



TÜKETİCİ HUKUKU BAKIMINDAN HEKİMİNİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Yüksek Lisans Tezi

Refia Tayyibe ÖNDER ÖZDEMİR

Eskişehir 2023

TÜKETİCİ HUKUKU BAKIMINDAN HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Refia Tayyibe ÖNDER ÖZDEMİR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Gözde ÇAĞLAYAN AYGÜN

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Temmuz 2023

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Refia Tayyibe Önder Özdemir'in “**TÜKETİCİ HUKUKU BAKIMINDAN HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU**” başlıklı tezi 19/07/2023 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından değerlendirilerek “Anadolu Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği”nin ilgili maddeleri uyarınca, Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

	<u>Unvanı Adı Soyadı</u>	<u>İmza</u>
Üye (Tez Danışmanı)	: Dr. Öğr. Üyesi Gözde Çağlayan Aygün	
Üye	: Doç. Dr. Özlem Tüzüner	
Üye	: Doç. Dr. Sabiha Gökçe Canarşlan Karakul	

ÖZET

TÜKETİCİ HUKUKU BAKIMINDAN HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Refia Tayyibe Önder Özdemir

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temmuz 2023

Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Gözde Çağlayan Aygün

Hekimlik sözleşmesi, serbest çalışan hekim ile hasta arasında kurulan bir sözleşmedir. Hekim, bu sözleşme kapsamında tıbbi ilke ve kurallara uygun olarak tıbbi müdahalede bulunmayı taahhüt etmektedir. Hekim tıbbi müdahalede bulunurken azami dikkat ve özen göstermekle yükümlüdür. Aksi takdirde sorumluluğu doğacaktır. Hekimin sorumluluğunun kaynağı hasta ile arasındaki ilişkiye göre belirlenmekte ve bu ilişkiye göre değerlendirilmektedir.

Tıbbi malpraktis olarak adlandırılan hatalı uygulamalar hasta ile hekim arasındaki ilişkinin her aşamasında söz konusu olabilmektedir. Komplikasyonlar ise hekimden bağımsız olarak ortaya çıkmakta olup hekimin sorumluluğunu doğurmamaktadır. Hekim neden olduğu zararın tazminini sağlamak zorundadır, bu kapsamda hekimin mesleki sorumluluk sigortası yaptırması zorunlu kılınmıştır.

Hasta, çeşitli yollarla hekimin hukuki sorumluluğuna başvurabilecek olup tüketici sıfatını haiz olduğu durumlarda aynı zamanda tüketici hukuku koruması dahilinde olacağı için bu durum ona farklı başvuru hakları da tanımaktadır. Hasta hakları bilincinin yerleşmesi ve hak arama yollarının genişletilmesi neticesinde hastalar hekimin hukuki sorumluluğuna sıkça başvurur hale gelmiştir. Bu durum hekimler için korunma ihtiyacı oluşmasına neden olmuştur. Defansif tıp uygulamaları hekimlerin kendilerince geliştirdiği korunma yöntemleridir. Ancak bu korunma yöntemi, sağlık hizmetinden beklenen faydanın elde edilesine engel olur niteliktedir.

Anahtar Sözcükler: Hekimlik sözleşmesi, hasta hakları, tıbbi malpraktis, komplikasyon, hukuki sorumluluk, mesleki sorumluluk sigortası, defansif tıp.

ABSTRACT

THE LEGAL LIABILITY OF PHYSICIANS IN TERMS OF CONSUMER LAW

Refia Tayyibe Önder Özdemir

Department of Private Law

Anadolu University Institute of Social Sciences, July 2023

Supervisor: Asst. Prof. Gözde Çağlayan Aygün (PhD)

Treatment contract is a contract between the self-employed physician and the patient. The physician undertakes to medical intervention in accordance with the medical principles and rules within the scope of this contract. The physician is obliged to pay maximum attention and care while performing medical intervention. Otherwise, her/his liability will arise. The source of the responsibility of the physician is determined according to the relationship between the patient and will be evaluated according to this relationship.

Misapplications called medical malpractice can occur at every stage of the relationship between the patient and the physician. Complications occur independently of the physician and do not give rise to the responsibility of the physician. The physician has to provide compensation for the damage has caused, and in this context, it is obligatory for physician to take out professional liability insurance.

The patient can apply to the legal responsibility of the physician in various ways, and in cases where she/he has the title of consumer, she/he will also be under the protection of consumer law, this will also gives her/his different rights of application. As a result of the establishment of patient rights awareness and the expansion of the ways of seeking rights, patients have become frequently resorting to the legal responsibility of the physician. This situation has led to the need for protection for physicians. Defensive medicine practices are methods of protection developed by physicians themselves. However, this method of protection prevents the expected benefit from health care.

Key Words: Treatment contract, patient rights, medical malpractice, complications, legal liability, professional liability insurance, defensive medicine.

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan “bilimsel intihal tespit programı”yla tarandığını ve hiçbir şekilde “intihal içermediğini” beyan ederim. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

Refia Tayyibe Önder Özdemir

İÇİNDEKİLER

Sayfa

BAŞLIK SAYFASI	i
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
SİMGELER VE KISALTMA DİZİNİ	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

HEKİM VE HASTA ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE HASTA HAKLARI

1.	HASTA HAKLARI VE HEKİMİN SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	2
1.1.	Uluslararası Hukuk Bakımından.....	3
1.1.1.	Lizbon Bildirgesi	3
1.1.2.	Amsterdam Bildirgesi.....	4
1.1.3.	Bali Bildirgesi.....	5
1.1.4.	Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi.....	6
1.1.5.	Roma Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü.....	7
1.2.	Türk Hukuku Bakımından.....	8
1.2.1.	Cumhuriyet öncesi dönem	8
1.2.2.	Cumhuriyet dönemi	9
2.	TEMEL KAVRAMLAR	10
2.1.	Sağlık Hakkı	10
2.2.	Hasta	12
2.3.	Hekim.....	14
2.4.	Tıp Etiği	15
2.5.	Sağlık Sektörü	18

3.	HASTA İLE HEKİM ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİNİN NİTELİĞİ ..20	
3.1.	Sözleşme İlişkisi	20
3.1.1.	Vekâlet sözleşmesi	20
3.1.2.	Eser sözleşmesi	22
3.1.3.	Hizmet sözleşmesi	24
3.2.	Vekâletsiz İş Görme	25
3.3.	Haksız Fiil	26
4.	HASTA HAKLARI	27
4.1.	Sağlık Hizmetlerinden Faydalanma Hakkı	27
4.2.	Sağlık Durumu ile İlgili Bilgi Alma Hakkı	33
4.3.	Hasta Haklarının Korunması	34
4.4.	Tıbbi Müdahalede Hastanın Rızası	36
4.5.	Tıbbi Araştırmalar	39
4.6.	Diğer Haklar	41
4.7.	Sorumluluk ve Hukuki Korunma Hakkı	43

İKİNCİ BÖLÜM

TIBBİ MÜDAHALE KAVRAMI VE HEKİMİN TIBBİ MÜDAHALESİ KAPSAMINDA HEKİMİN TEŞHİS VE TEDAVİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

5.	TIBBİ MÜDAHALE	45
5.1.	Tıbbi Müdahale Kavramı	45
5.2.	Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluk Şartları	46
5.2.1.	Yetkili kişilerce uygulanması	47
5.2.2.	Amaca yönelik olması	49
5.2.3.	Tıbbi ilke ve kurallara uygun olması	52
5.2.4.	Hastanın aydınlatılmış onamının bulunması	53
6.	HEKİMİN TEŞHİS VE TEDAVİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ	56
6.1.	Teşhis ve Tedavi Kavramlarının Niteliği	56
6.2.	Hekimin Teşhis ve Tedavide Özen Yükümlülüğü.....	57
6.2.1.	Özen yükümlülüğünün hekimlik sözleşmesindeki görünümü	58
6.2.2.	Hekimin kusurunun belirlenmesine etkisi	59
6.2.2.1.	Acil durumlar	60

6.2.2.2.Yeni tedavi yöntemleri	61
7. HEKİMİN TEDAVİ ÖZGÜRLÜĞÜ	62
7.1. Tedavi Özgürlüğü Kavramı ve Hastayı Ret Hakkı	62
7.2. Hekimin Hastayı Ret Sebepleri	64
7.2.1.Mesleki sebepler	64
7.2.1.1.Uzmanlık alanının farklı olması	64
7.2.1.2.Tıbbi bilgisini gerektiği gibi uygulayamayacak olması	64
7.2.1.3.Çalışma koşulları	65
7.2.1.4.Tedavinin faydasız olması	65
7.2.2.Şahsi sebepler	66
7.3. Ret Hakkının Kullanım Şartları	67
7.4. Ret Hakkının Sınırları	68
8. TIBBİ UYGULAMA HATALARI	69
8.1. Kusur Ayrımı	69
8.2. Tıbbi Standart Kavramı.....	71
8.3. Komplikasyon	72
8.4. Tıbbi Uygulama Hataları (Tıbbi Malpraktis)	73
8.4.1. Teşhis aşamasında hata	76
8.4.2. Tedavi aşamasında hata	77
8.4.3. Organizasyon kusuru	78
8.4.4. Üstlenme hatası	79
8.5. Tıbbi Uygulama Hatalarının Oluşumuna Etki Eden Faktörler	79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN HÜKÜMLERİ UYARINCA HEKİMİN HASTAYA KARŞI HUKUKİ SORUMLULUĞU

9. HASTANIN TÜKETİCİ OLARAK KABUL EDİLDİĞİ DURUMLAR ...	81
9.1. Serbest Çalışan Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki	81
9.2. Hastaneler ile Hasta Arasındaki İlişki	82
9.2.1.Özel hastaneler	82
9.2.1.1.Özel hastaneye kabul sözleşmesi	84
9.2.1.2.Hasta ile özel hastane arasındaki ilişki	87

9.2.1.3.	<i>Hekim hatalarından doğan sorumluluk</i>	89
9.2.1.4.	<i>Kamu hastanelerinde hekim hataları</i>	91
9.3.	Tüketici Olarak Hasta	93
10.	HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU	95
10.1.	Sözleşmeden Doğan Sorumluluk	96
10.1.1.	Sözleşmenin geçerliliği	96
10.1.2.	Sözleşmenin ihlali	97
10.1.3.	Kusur	97
10.1.4.	Zarar	98
10.1.5.	İllyet Bağı	99
10.2.	Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Sorumluluk	100
10.3.	Haksız Fiil Sorumluluğu	102
10.4.	Kusursuz Sorumluluk	104
10.5.	Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk	107
10.6.	Yargıtay Kararları Işığında Sorumluluğun Başlıca Görünümleri	109
10.6.1.	İlaç tedavisinden doğan sorumluluk	109
10.6.2.	Aydınlatma yükümlülüğünün ihlalinden doğan sorumluluk	112
10.6.3.	Estetik amaçlı tıbbi müdahaleden doğan sorumluluk	113
10.6.4.	Sır saklama yükümlülüğünün ihlalinden doğan sorumluluk	114
10.6.5.	Cerrahi müdahaleden doğan sorumluluk	116
10.7.	Sorumluluğu Ortadan Kaldıran veya Azaltan Haller	117
11.	HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN SONUÇLARI	119
11.1.	Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası	119
11.1.1.	Genel olarak	119
11.1.2.	Kapsam ve yükümlülükler	122
11.1.3.	Rizikonun gerçekleştiğinin tespiti	126
11.1.4.	Sigorta Tahkim Komisyonu	128
11.1.5.	Asliye ticaret mahkemeleri	130
11.2.	Hastanın Tüketici Sıfatıyla Hekimin Sorumluluğuna Başvuru Yolları	132
11.2.1.	Hekimin ayıplı hizmeti halinde seçimlik hakların kullanılması	133
11.2.2.	Tüketici hakem heyetleri	137
11.2.3.	Tüketici mahkemeleri	140
11.3.	Tazminatın Belirlenmesi	143

11.3.1.Maddi tazminat	143
11.3.2.Manevi tazminat	144
11.3.3.Zamanaşımı	147
12. DEFANSİF TIP	149
12.1. Pozitif Defansif Tıp	150
12.2. Negatif Defansif Tıp	152
12.3. Hekimleri Defansif Tıp Uygulamalarına İten Sebepler	153
12.3.1.Sistemden kaynaklı sebepler	153
12.3.2.Hastadan kaynaklı sebepler	154
12.3.3. Hekimlerin kendilerinden kaynaklanan sebepler	156
12.3.4.Araştırmalar sonucunda elde edilen bulgular	157
SONUÇ	161
KAYNAKÇA	164
ÖZGEÇMİŞ	

KISALTMALAR DİZİNİ

Bkz. : Bakınız

MHAUM : Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi

s. : Sayfa

T.C. : Türkiye Cumhuriyeti

vb. : ve benzeri

GİRİŞ

Sağlık hakkı, diğer temel haklardan ayrı olarak ele alabileceğimiz ve bu hakların var olabilmesi için ön koşul niteliğinde olan yaşamsal bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır. Sağlık alanında yaşanan hak ihlalleri yaygın olarak hekim hatalarından kaynaklanmaktadır. Hekimin sorumluluktan kurtulabilmesi için tıbbi standartlar ışığında kendisinden beklenen dikkat ve özeni göstererek durumun şartlarına uygun hareket ettiğini ispat etmesi gerekecektir.

Hukuki bir değerlendirme amacı güden bu çalışma ile hekimin yaptığı işlemlerden doğan sorumluluğu hekim karşısında tüketici sıfatıyla var olan hasta açısından incelenecektir. Çalışma ile bütünsel olarak yasal çerçevenin anlaşılmasını sağlamak amaçlanmaktadır. Yöntem olarak önce tarihsel gelişime yer verilecek, kuramsal ve kavramsal çerçeve çizilecek, ardından hekimin yükümlülükleri ele alınacak, son olarak da hekimin sorumluluğu tüketici hukuku açısından değerlendirilecek ve defansif tıp uygulamalarına ilişkin açıklamalar yapılacaktır.

Bu kapsamda çalışmanın ilk bölümünde öncelikle hasta hakları ve hekimin sorumluluğunun Türk hukuku ve uluslararası hukuktaki gelişimine yer verilecektir. Çalışmanın anlaşılabilir olması adına temel kavramlar açıklanacaktır. Ardından hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkinin niteliğine ve doktrinde yer alan görüşlere değinilecektir. Son olarak mevzuatta düzenlenen hasta hakları ele alınacaktır.

Çalışmanın ikinci bölümünde tıbbi müdahale kavramı açıklanacak, ardından hekimin teşhis ve tedavi yükümlülüğü incelenecektir. Bu kapsamda hekimin sözleşmeden doğan özen borcu, hekim müdahaleleri neticesinde meydana gelebilen tıbbi malpraktis ile komplikasyon arasındaki fark açıklanacaktır. Böylece hekimin sorumluluk alanının sınırları çizilmeye çalışılacaktır.

Çalışmanın üçüncü bölümünde önce hastanın tüketici olarak kabul edileceği durumlar açıklanacak, ardından hekimin hukuki sorumluluğunun kaynakları incelenecek ve yargı kararlarına yansıyan örneklerle yer verilecektir. Devamında zorunlu sorumluluk sigortasının tazmin yönü, hastanın hekimin sorumluluğuna ilişkin başvuru yolları, sorumluluğun meydana getirdiği sonuçlar ve bu sonuçlardan kaçınmak amacıyla hekimler tarafından başvuru defansif tıp uygulamaları ele alınacaktır. Son olarak, defansif tıp uygulamalarına ilişkin açıklamaların somutlaştırılması adına hekimler üzerinde yapılmış çeşitli deneysel çalışmalara yer verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

HEKİM VE HASTA ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE HASTA HAKLARI

1. HASTA HAKLARI VE HEKİMİN SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

Hekimler, tarih boyunca toplumlarda baskın ve otoriter bir konumda bulunmuşlardır. Hastalardan hekimlerin bilgeliklerine inanarak verdikleri kararlara güvenmeleri beklenmiştir¹. Geleneksel tıp anlayışının bir sonucu olan bu yaklaşım nedeniyle hastaların hakları geri planda tutulmuş, hekim odaklı bir sağlık anlayışı benimsenmiştir. Ancak hekimlerin işlemlerinin denetiminin olmaması ihmallere ve çeşitli hak kayıplarına neden olmuş, bu hak kayıpları neticesinde zamanla hastaların haklarının tespiti ve sınırlarının çizilmesi ihtiyacı doğmuştur².

Hasta hakları, insan haklarının sağlık hizmetlerine uygulanması olarak nitelendirilmektedir. Hasta haklarına dair bilinen ilk metin Hipokrat yeminidir³. M.Ö. 460-377 yılları arasında yaşayan ve tıbbın babası olarak kabul edilen Hipokrat tarafından kaleme alınmış olan Hipokrat yemini, hastaya zarar vermeme, hastanın sırrını saklama, hekimin bilgi ve becerisini kötüye kullanmama, hekimler arasında dayanışma sağlama gibi etik ilkelerin ön plana çıkarıldığı, hekim-hasta ilişkisinde hastanın menfaatlerinin vurgulandığı, hekimin sorumluluğunu düzenlerken hasta haklarının ortaya çıkarıldığı bir metindir⁴.

18. ve 19. yüzyıllarda bilime verilen değerin artması ile bilim insanı olan hekimlere duyulan saygı daha da artmış, bu durum hekimlerinin kararlarının sorgulanmaması ve itaat kültürünün oluşmasına neden olmuştur⁵. 20. yüzyıla gelindiğinde ise eşitlik ve sosyal demokrasi kavramlarının ortaya çıkışı tüm otoritelerin sorgulanmasına yol açmış, bu kapsamda çeşitli çalışmalar ve düzenlemeler yapılmıştır.

¹C.H. Güvercin (2007). *Türkiye’deki gelişimi açısından hasta hakları kavramı*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.59.

²Y. Güllüoğlu (2008). *Türk hukukunda hasta hakları kavramı*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.4.

³ Hipokrat Yemini Türkçe’ye çeviri tam metni için bkz. İ. Altuner (2015). Hipokrat yemini. *Iğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (7), s.207-212.

⁴M.C. Uğurlu (1997). Hipokrat. *Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Mecmuası*, 50 (2), s.77.

⁵B.M. Dickens (1998). Patient rights. *Encyclopedia of Applied Ethics*. Ed R. Chadwick, Cambridge: Academic Press, s.642-655.

1.1. Uluslararası Hukuk Bakımından

Sağlık hakkının tamamlayıcı unsurları niteliğinde olan hasta hakları ve hekimin sorumluluğu konularında modern anlamda ilk çalışmalar Amerika Birleşik Devletleri'nde başlamıştır⁶. 1970'li yıllarda Amerikan mahkemeleri verdikleri kararlarda hekim-hasta ilişkisinin bir iş ilişkisi olmadığını, güvene dayanan bir ilişki türü olduğunu belirtilmiştir. 1972 yılında ise Amerikan Hastaneler Birliği (*American Hospital Association*) tarafından Hasta Hakları Beyannamesi (*A Patient's Bill of Rights*) yayınlanmıştır. Bu beyanname, hasta hakları ile ilgili olarak yayınlanan ilk belgedir⁷. Her ne kadar on iki maddeden oluşan kısa ve ulusal bir beyanname de olsa mahremiyet, bilgilendirme, saygı görme gibi hasta hakları ile ilgili temel kavramlara değinmesi dolayısıyla oldukça önemlidir⁸. Ancak Amerika Birleşik Devletleri'nde yaşanan bu gelişmeler ulusal sınırlar dahilinde kalmış, uluslararası bir düzenleme oluşturulamamıştır⁹.

Devam eden yıllarda Dünya Tabipler Birliği, Dünya Sağlık Örgütü ve Avrupa Konseyi tarafından hasta hakları ve hekimin sorumluluğu konularına ilişkin çeşitli çalışmalar ortaya koymuştur. Bu çalışmalarda hasta haklarına ilişkin düzenlemeler yapılarak hekimlere sorumluluk yüklenmesi yöntemiyle hekimin sorumluluğunun hukuki sınırları çizilmeye çalışılmıştır.

1.1.1. Lizbon Bildirgesi¹⁰

Lizbon Bildirgesi, doğrudan hasta haklarını konu alan ilk uluslararası belge niteliğindedir¹¹. 1981 yılında 34. Dünya Tabipler Birliği Genel Kurulu'nda kabul edilen bildirgede altı temel ilkeye yer verilmiştir¹². Hasta haklarının düzenlendiği bu temel

⁶G. Sert (2004). *Uluslararası bildirgeler ve tıp etiği açısından hasta hakları*. İstanbul: Babil Yayınları, s.63.

⁷G. Sert ve Ş. Görkey (2002). Hasta Hakları Yönetmeliği'nin HIV-AIDS'le yaşayanlar açısından değerlendirilmesi. Düzenleyenler: H. Pektaş, C. Uca, 5. *Türkiye AIDS Kongresi Kongre Kitabı 12-14 Kasım*, s.97-103.

⁸Ş. Görkey (2002). Hasta hakları. *Medikal Etik Tıp Organizasyonunda Etik ve Hukuk Mediko-Legal (Editörler: Hüsrev Hatemi, Hanzade Doğan)*. İstanbul: Yüce Yayınları, s.100-126.

⁹İ. Aydemir ve V. Işıkhani (2013). Hasta hakları birim sorumlularının karşılaştıkları sorunlar ve çözüm önerileri. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi*, 24(1), s.9 .

¹⁰Lizbon Bildirgesi tam metni için bkz. <https://www.wma.net/wp-content/uploads/2005/09/Declaration-of-Lisbon-1981.pdf> (Erişim Tarihi: 03.10.2022)

¹¹Ş. Hatun (1995). *Hasta hakları temel belgeler*. Ankara: Türk Tabipler Birliği Yayınları, s.5; N.Y. Oğuz (1997). Hasta hakları alanındaki gelişmeler ve değişen değerler. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi*, 5(2), s.50-55.

¹²F. Sayek (2009). *Sağlıkla ilgili uluslararası belgeler*. Ankara: Türk Tabipler Birliği Yayınları, s.32; F. Yavuz İpekyüz (2006). *Türk hukukunda hekimlik sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.11-12.

ilkelerle hekimin uygulamadaki sorumluluğunun belirlenmesi amaçlanmıştır. Bu ilkeler şu şekildedir:

- Hasta, hekimini seçme özgürlüğüne sahiptir.
- Hasta, herhangi bir etki altında kalmadan özgürce tıbbi ve etik kararlar verebilen bir hekim tarafından bakılma hakkına sahiptir.
- Hasta, yeterli bilgilendirmeden sonra tedaviyi kabul ya reddetme yani kendi geleceğini belirleme hakkına sahiptir.
- Hasta, hekimden kendine ait tüm tıbbi ve kişisel bilgilerin gizliliğine saygı göstermesini bekleme hakkına sahiptir.
- Hasta, onurlu bir şekilde ölme hakkına sahiptir.
- Hasta, dini yardım da dahil olmak üzere, ruhsal ve manevi yönden teselli isteme ya da bu teselliye yadsıma hakkına sahiptir.

1.1.2. Amsterdam Bildirgesi¹³

1994 yılında Dünya Sağlık Örgütü Avrupa Bürosu tarafından kabul edilen Hasta Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi “Amsterdam Bildirgesi” olarak yayımlanmıştır¹⁴. Bu bildirmede altı temel ilkeye yer verilmiştir, bu ilkeler sağlık hizmetlerine ilişkin olarak temel insan hakları olarak nitelendirilebilir¹⁵. Bildirmede yer alan haklar şunlardır:

- Herkesin kadın ya da erkek olması farketmeksizin saygı görme hakkı vardır.
- Herkes, kendi yaşamını belirleme hakkına sahiptir.
- Herkes, fiziksel ve mental olarak bir bütünlüğe sahip olma ve güvenli bir yaşam sürme hakkına sahiptir.
- Kadın ya da erkek olması farketmeksizin özel yaşama saygı gösterilmelidir.
- Herkesin ahlaki ve kültürel değerlere, dini ve felsefi inançlara sahip olma ve bunlara saygı duyulmasını isteme hakkı vardır.
- Herkes, sağlığının korunması ve en yüksek sağlık seviyesine kavuşma hakkına sahiptir.

¹³Amsterdam Bildirgesi tam metni için bkz. http://www.nurs.uoa.gr/fileadmin/nurs.uoa.gr/uploads/Nom-otesia_Nosilefton/Evropaika_keimena/eu_declaration1994_1_1_.pdf (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

¹⁴Görkey, a.g.k., 2002, 107.

¹⁵H. Hakeri, Y. Ünver, Ö. Yenerer Çakmut (2010). *Tıp/sağlık hukuku mevzuatı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.31–35; G. Hatırnaz Erol (2013). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.210.

1.1.3. Bali Bildirgesi¹⁶

1995 yılında, Dünya Tabipler Birliği'nin Lizbon Bildirgesi'ni gözden geçirmesi ve genişletmesi neticesinde Bali Bildirgesi yayımlanmıştır. Hasta haklarına ilişkin temel ilke sayısı artırılarak hekimin sorumluluk alanı genişletilmiştir¹⁷. Bu bildirgede biyomedikal araştırmalara katılan kişilerin de herhangi bir hastanın sahip olduğu aynı haklara sahip olduğu düzenlenmiştir. Bildirgede düzenlenen on bir ilke şu şekildedir:

- Kaliteli tıbbi bakım hakkı
- Sağlık hizmeti sunanlar arasından seçim yapma özgürlüğü
- Kendi geleceğini belirleme hakkı
- Bilgilendirilme hakkı
- Gizlilik hakkı
- Dini destek hakkı
- Hastaların sağlıkları hakkında seçim yapabilmesi ve karar verebilmesi için sağlık eğitimi verilmeli, bu eğitimlere hekimlerin katılımı sağlanmalıdır.
- Tıbbi bakım ve eğitim sürecinde hastanın onuruna, özel yaşamına, değerlerine uygun hareket edilecektir. Hastalar, acılarının dindirilmesi ve onurlu bir şekilde ölme hakkına sahiptir.
- Bilinci kapalı hastanın bilgilendirilmiş onayının en kısa zamanda yasal temsilcisinden alınması gerekmektedir, yasal temsilcisinin bulunmadığı ve acil tıbbi müdahale gereken durumlarda ise hastanın daha öncesinde bu girişimi reddettiğine ilişkin beyanı yoksa hastanın onayının olduğu varsayılır. İntihar girişimlerinde de hastanın hayatı kurtarılmaya çalışılmalıdır.
- Yasal ehliyeti olmayan hastaların yasal temsilcilerinden onay almak gerekmektedir, bununla birlikte bu hastaların mümkün olduğunda karar verme sürecine katılımı sağlanmalıdır.
- Hastanın isteğine karşı nitelikteki girişimler ancak yasaların izin verdiği ölçüde ve de tıp etiği göz önünde bulundurularak yapılabilir.

¹⁶Bali Bildirgesi tam metni için bkz. <https://www.wma.net/wp-content/uploads/2005/09/Declaration-of-Lisbon-1995.pdf> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

¹⁷Sert, a.g.k, 2004, 76-77.

1.1.4. İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi¹⁸

1997 yılında Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan bu sözleşme ile biyoloji ve tıp alanındaki gelişmelerin insanların hak ve hürriyetlerinin suiistimaline yol açmasını önlemek ve bu ilerlemeden fayda görmek adına düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre, insanların menfaatleri ve refahı, bilimin menfaatlerinden üstün tutulacaktır.

Toplamda 38 maddeden oluşan sözleşmede yer alan bir kısım düzenlemeler şu şekildedir:

- Kişi yeterli bilgilendirilme neticesinde vermiş olduğu onamı dilediği zaman serbestçe geri çekebilir.
- Önleme, tanı koyma ve tedavi etme amaçları dışında insan genomunu değiştirmeye yönelik girişimde bulunulmayacaktır.
- Cinsiyet ile ilgili ciddi bir kalıtsal rahatsızlık söz konusu olmadığı sürece, doğacak olan çocuğun cinsiyetini seçmek amacıyla çeşitli döllenme tekniklerinin kullanılmasından kaçınılacaktır.
- Kişiler üzerinde araştırma yapılmasının ancak bu kişilerin araştırma nedeniyle karşılaşılabilecekleri olası tehlikelerin araştırmadan beklenen fayda ile orantılı olması halinde mümkündür.
- Yalnızca araştırma amacıyla insan embriyosu yaratılamayacaktır.
- Yaşayan bir kimseden organ veya doku alınmasının ancak karşılaştırılabilir etkinlikte başka bir çözüm üretilmemesi halinde mümkündür.
- İnsan vücudu ve parçalarının ticari kazanç için kullanılamayacaktır.

Sözleşmede ötanaziye ilişkin herhangi bir düzenleme yer almaması dikkat çekmektedir, bunun sebebi farklı kültürel yapıdaki devletlerin imzasına sunulmasıdır¹⁹.

İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi, ülkemizde 03.12.2003 tarihinde 5013 sayılı Kanunla kabul edilmiş, böylece ülkemiz için de bağlayıcı hale gelmiştir. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin ilanından önceki en güncel uluslararası belge niteliğinde olup, yönetmelikte yer alan pek çok düzenlemede bu sözleşmeden yararlanılmıştır²⁰.

¹⁸İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi tam metni için bkz. <https://rm.coe.int/168007cf98> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

¹⁹T. Katoğlu (2006). Türk hukukunun bir parçası olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 55(1), s.163; I.T. Arpacıoğlu (2019). Ötanazi Türk hukuku açısından bir değerlendirme. *Uluslararası Afro-Avrasya Araştırmaları Dergisi*, 4(7), s.113.

²⁰A.N. Kök (2018). İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin uygulanmasında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu. *Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Dergisi*, (1), s.153.; İ.S. Söğüt (2018). Biyotıp Sözleşmesi hükümlerinin iç hukuktaki düzenlemelere etkisi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 7(14), s.181-208.

1.1.5. Roma Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü ²¹

2002 yılında Avrupa Birliği'nin hasta haklarına ilişkin çalışmalarını gerçekleştiren ve bu kapsamda pek çok sivil toplum örgütü ile birlikte hareket eden Active Citizenship Network Grubu²² tarafından kabul edilmiştir. Amaç, Avrupa kamuoyunda hasta hakları bilincini oluşturmaktır. Statünün önsözünde her ne kadar devletlerin sağlık sistemleri farklı olsa ve kendi iç hukuklarında farklı düzenlemeler yer alsa da hasta olan her bir bireyin sosyal sınıf ayrımı yapılmaksızın aynı tıbbi standartı hak ettiği vurgulanmıştır. Devamında mali kısıtlılık nedeniyle hasta haklarını inkâr edilemeyeceği belirtilmiştir²³.

Statüde ilk olarak temel haklara yer verilmiş ve referans alınan diğer uluslararası düzenlemeler belirtilmektedir. Statünün ikinci kısmında hastalara ait ondört temel hak düzenlenmiştir. Üçüncü kısımda aktif vatandaşlık hakları sayılmış, diğer kısımlardan farklı olarak birey değil “vatandaş” teriminin kullanıldığı, vatandaş denilerek yalnızca Avrupa Birliği bölgesinde çalışan aktif kişilerin kastedildiği açıklanmıştır. Genel ilgi ve savunma faaliyetlerinde bulunma hakkı aktif vatandaşlık hakkı olarak yer almıştır. Son bölüm olan dördüncü kısımda ise bilgi ve eğitim, destek, kontrol, koruma, diyalog, bütçe, mevzuat olmak üzere uygulama ilkelerine yer verilmektedir.

İkinci bölümde düzenlenen on dört temel hak şunlardan ibarettir;

- Koruyucu tedbirlerin alınması hakkı.
- Hastanın mali kaynaklarına, ikamet yerine, hastalığının türüne bakılmaksızın sağlık hizmetinden yararlanma hakkı.
- Hastaların kendi hasta dosyalarındaki bilgi ve kayıtları alma, çoğaltma, soru sorma, hata olması halinde düzeltilmesini talep etmesine ilişkin bilgi alma hakkı.
- Hastaya işlem den makul süre öncesinde, kendi ana dilinde ve anlayabileceği seviyede bilgi verilerek rızasının alınması hakkı.
- Tedavi yöntemleri ve tedaviyi uygulayacak kişiler arasında özgürce seçim yapabilme hakkı.
- Teşhis, ziyaret, cerrahi müdahale de dahil olmak üzere sürecin başından sonuna kadar özel ve gizlilik hakkı.

²¹Roma Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü tam metni için bkz. https://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co108_en.pdf (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

²²Active Citizenship Network Grubu 1978 yılında İtalya’da kurulan, İtalya ve diğer ülkelerdeki zayıf konumdaki kişilere destek sağlamak adına aktivizmi teşvik eden bir sivil toplum organizasyonudur. Detaylı bilgi için bkz. <https://www.activecitizenship.net/about-us.html> (Erişim Tarihi: 01.11.2022)

²³Ö. Emre ve G. Sert (2014). Avrupa Hasta Hakları Şartı. *Türkiye Biyoetik Dergisi*, 1(4), s.199.

- Bekleme sürelerinin belirlenmesi ve bu sürede hizmet alabilme, bu sürede hizmet verilememesi halinde ise aynı kalitede alternatif hizmetlere yönlendirme, bu süreçte harcama yapılmış olması halinde bunun makul sürede geri ödenmesine ilişkin hastaların vaktine saygı hakkı.
- Kesin olarak belirlenmiş ve periyodik olarak kontrol edilen standartlarda hizmet almaya ilişkin kalite standartları hakkı.
- Kötü işleyen sağlık sisteminden, tıbbi hatalardan korunmaya ve yüksek güvenlik standartlarını karşılayan sağlık hizmetlerinden yararlanmaya ilişkin güvenlik hakkı.
- Ekononik durumdan bağımsız olarak yeniliklerden yararlanma hakkı.
- Hastalığın her evresinde mümkün olduğunca gereksiz ağrı, acı ve sıkıntıdan sakınma hakkı.
- Bireyin süreci ihtiyaçlarına göre yönlendirebileceğine ilişkin kişisel tedavi hakkı
- Şikâyet ve bu şikâyetin yasal takibini yapabilme hakkı.
- Tedavi sırasında boyutu ne olursa olsun fiziksel ya da psikolojik zarar görülmesi halinde, buna neden olanın kim olduğu tespit edilemese dahi tazminat hakkı.

1.2. Türk Hukuku Bakımından

1.2.1. Cumhuriyet öncesi dönem

Cumhuriyet öncesinde, Anadolu Selçukluları ve Osmanlı dönemlerinde tıbbi uygulama öncesinde hastaların rızasının alınmasına özen gösterilmiştir²⁴. Osmanlı döneminde hastalara karşı güler yüzlü olmak, yakın davranmak, saygı ve şefkat göstermek, sır tutmak, moral ve destek vermek, mahremiyeti korumak, geçerli tedavi yöntemlerini kullanmak, etkisi henüz kesin olmayan yeni yöntemleri hasta üzerinde denememek, yüz ekşitmemek, ayırım yapmadan adil ve eşit muamele etmek, hekimliği ticari kazanç kapısı haline getirmemek gibi birçok hak tanınmıştır²⁵. Bunun yanısıra hekim, cerrah ve diğer sağlık uygulayıcıları tarafından operasyon veya riskli tedavilerden önce hastalardan rıza senedi alınması zorunluluk haline getirilmiştir. Bu rıza senedi ile hastalar yapılan tıbbi işlemde dolayı herhangi bir olumsuzluk doğduğunda şikayetçi olmayacaklarını ve kan davası gütmeyeceklerini göstermişlerdir²⁶.

²⁴Güvercin, a.g.k., 2007, 80.

²⁵H. Hakeri (2015). *Tıp hukuku*. (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.34.

²⁶N. Yıldırım (2010). Aydınlatılmış onamın Osmanlı Devleti'ndeki öncülleri ve Türk-Yunan savaşı yaralılarına ait onam belgeleri hüsn-i rıza senetleri. *Toplumsal Tarih Dergisi*. (202), s.46-53.

Hasta haklarına ve sağlık hukukuna ilişkin ilk büyük gelişme ise TBMM'nin açılışının ardından 1920 yılında Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı'nın kuruluşuyla gerçekleşmiştir²⁷.

1.2.2. Cumhuriyet dönemi

Cumhuriyet döneminde yapılan düzenlemelerden ilki 1928 yılında yayımlanan 1219 sayılı Tababet ve Şuabat-ı Sanatlarının Tarz-ı İcrasına Dair Kanun'dur²⁸. Bu kanun, halen hasta haklarının merkezinde bulunan "onam" kavramını gündeme getirmesi yönünden oldukça önemlidir. Bu kanunda onam kavramına yer verilerek dolaylı yoldan hekimin sorumluluğu düzenlenmiştir. Kanunun 70. madde düzenlemesi şu şekildedir:

"Hekimler, dış hekimleri ve dışçiler yapacakları her çeşit ameliye için hastanın, hasta küçük veya hacir altında ise, veli veya vasisinin önceden rızasını alırlar. Büyük cerrahi ameliyeler için bu rızanın yazılı olması gereklidir. (Veli ya da vasi olmadığı veya bulunmadığı veya üzerinde ameliye yapılacak kişi görüş belirtecek durumda değil ise, rıza koşulu aranmaz). Tersine davrananlardan, ilgilinin şikayetine bağlı olmak koşulu ile on liradan iki yüz liraya kadar hafif para cezası alınır."

1930 yılında 1583 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu²⁹ yayımlanmıştır. Bu Kanunda sağlık hizmetlerinin devletin sunması gereken kamusal bir hizmet olduğu, her bir bireyin sağlıklı olma hakkının bulunduğu, sağlık hizmetlerinden yararlanma, mahremiyet gibi temel hasta haklarıyla ilgili çeşitli düzenlemeler mevcuttur. Ardından 1933 yılında 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu yayımlanarak sınırlı bir kesim için de olsa hastaların tedavisini yapacak hekimi seçme haklarının olduğu gündeme getirilmiştir.

Yaşanan diğer bir önemli gelişme 1953 yılında yayımlanan 6023 sayılı Türk Tabipler Birliği Kanunu ile hekimlerin bir çatı altında birleşmesidir. Bu kanunda hekimlerin amaçlarının hasta yararı olduğu vurgulanarak dolaylı yoldan hasta haklarını iyileştirici ve koruyucu birçok düzenlemeye ve hekimin sorumluluğuna yer verilmektedir.

Hekim- hasta ilişkisinin evrilerek hastanın artık edilgen değil etkin konuma gelmesi, hekimin baskın rolünün sona ermesi nedenleriyle hekimlerin sorumluluklarına ilişkin düzenleme ihtiyacı doğmuştur³⁰. 1960 yılında yayımlanan Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi hekim merkezli bir düzenleme olup, doğrudan hekimlerin sorumluluklarının ve

²⁷ Bakanlık tarihçesi için bkz. <https://www.saglik.gov.tr/TR,11492/tarihce.html> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

²⁸ 1219 sayılı Tababet ve Şuabat-ı Sanatlarının Tarz-ı İcrasına Dair Kanun, 06.05.1930 tarihli 1489 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

²⁹ 1583 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 06.05.1930 tarihli 1489 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

³⁰ L. Erdem (1993). Günümüz tıbbi etik sorunları ve tıbbi deontoloji nizamnamesi. *Toplum ve Hekim Dergisi*, (Ekim), s.35-38.

hekimler tarafından uygulanacak tıbbi müdahalenin esaslarının düzenlendiği ilk kanundur. Bu kanun ile hekimlere tıp biliminin kabul ettiği ilke ve kurallara aykırı davranmama, azami dikkat ve özeni gösterme, kanuni mecburiyet olmadıkça hasta sırlarının ifşa etmeme, sırf tecrübe kazanmak amacıyla tıbbi müdahalede bulunmama, hastanın konsültasyon talebini kabul etme gibi yükümlülükler getirilmiştir.

1961 Anayasasında, 1924 Anayasasına nazaran pek çok çağdaş ilke düzenlenmiştir. Sağlık hakkı da bunlardan biridir. Sağlık hakkının anayasal güvenceye alınması hem hukuk hem de sağlık alanı için oldukça önemli bir gelişmedir. 49. maddede devletin herkesin beden ve ruh sağlığı içerisinde yaşayabilmesi ve tıbbi bakım görmesini sağlamakla güvenli olduğu düzenlenerek bu sorumluluk devlete yüklenmiştir³¹.

Sosyal devlet ilkesinin benimsendiği 1982 Anayasası'nda yer alan 2., 17., 56., 59., 60., 65. ve 90. maddelerde sağlık hakkına ilişkin doğrudan ve dolaylı olarak düzenlemeler mevcuttur.

1982 Anayasası'nın ardından Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu, Türk Standartları Enstitüsü (TSE) Hasta Hakları ve Sorumlulukları Türk Standardı, Hasta Hakları Yönetmeliği, Türk Tabipleri Birliği Hekimlik Mesleği Etik Kuralları, Sağlık Tesislerinde Hasta Hakları Uygulamalarına İlişkin Yönerge, Poliklinik Hizmetlerinin Yeniden Yapılandırılması Genelgesi, Hizmet Kusuru Genelgesi, Hasta Hakları Uygulama Yönergesi yayımlanmıştır.

2. TEMEL KAVRAMLAR

2.1. Sağlık Hakkı³²

Sağlık hakkı, temel insani haklar arasında yer almaktadır. Anne rahmine düşüldüğü andan itibaren bu hak kazanılmış olur. Her bir bireyin -talep etsin veya etmesin- sağlığının korunması ve sağlığına kavuşması için gerekli imkânlara sahip olma hakkı vardır³³.

Sağlık bir hak olmakla beraber, bunun kusursuz bir sağlık talep etme veya hep sağlıklı olma anlamına gelmediğini de vurgulamak gerekmektedir. Bir bireyin sağlıklı olması devletler, kurum ve kuruluşlar ya da bireyler tarafından garanti edilemeyecek bir durumdur. Bireyin genetik özellikleri, yaşayış tarzı, çevresel faktörler gibi birçok belirleyici

³¹Ö. Temiz (2013). *Türk hukukunda sağlık hakkı ve bir kamu hizmeti olarak sağlık*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.51.

³²Sağlık hakkı; sağlığa hak, tıbbi bakım hakkı, sağlığın korunması hakkı, sağlığın korunmasına hak kavramlarıyla da ifade edilebilmektedir. Bknz. S. Tahmazoğlu Üzeltürk (2012). *Anayasa hukuku açısından sağlık hakkı*. İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 5.

³³S. Özçetin ve M. Balaban (2015). *Sağlık hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 19.

unsuru içeren bir durumdur³⁴. Nitekim uluslararası hukuk belgeleri sağlık hakkını “mümkün olan en yüksek sağlık standartı³⁵” olarak ele almakta, yer ve zamana göre değişen göreceli bir sağlık standartından bahsetmektedir. Yani nasıl yaşam hakkı hep yaşar kalma sonucunu doğurmuyorsa sağlık hakkı da hep sağlıklı kalmayı garantilememekte, sadece sağlık hizmeti sunulmasını garanti etmektedir.

Sağlık hakkının, pozitif bir hak olduğu yönünde ortak bir yaklaşım söz konusudur³⁶. Nitekim, 1982 Anayasası’nda sağlık hakkı ekonomik ve sosyal haklar arasında yer almakta olup 56. madde hükmü şu şekildedir:

“Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir. Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir.”

³⁴S.Ş. Atabay (2022). Sağlık hakkı ve unsurları. *Türkiye Biyoetik Dergisi*, 9(3), s.106.

³⁵Mümkün olan en yüksek sağlık standartı ifadesi ile kastedilen bu standartın yer ve zaman koşulları dikkate alınarak belirlenmesidir. Burada Güney Afrika’da Anayasa Mahkemesi’nin sağlık hakkı ile ilgili vermiş olduğu önemli ve kritik bir karar olan Soobramoney Davası’na değinmekte fayda vardır. Başvurucu, 41 yaşında diyabet hastası, istemik kalp hastası, serebrovasküller hastası Bay Soobramoney’dir. 1996’da böbrekleri iflas etmiş ve geri dönülmez teşhisi konulmuştur. Addington Hastanesi, kaynakları yetersiz olduğu için diyaliz talebini reddetmiştir çünkü sadece kısa dönemde iyileşen ve böbrek nakli için uygun olan hastaları kabul edebilmektedir. Kalp sorunu nedeniyle Soobramoney bu iki duruma da uymamaktadır. Soobramoney ile hastane arasındaki bu uyumsuzluk Anayasa Mahkemesi önüne gelmiştir. Yüksek mahkemenin verdiği karar şu yöndedir: Bu durum, acil müdahalenin reddedilememesi hakkı kapsamında değerlendirilemez çünkü bu hakkın anlamı ani bir felaketle karşı karşıya kalan bireyin acil tıbbi yardım talep etmesi halinde ambulans ya da elde edebileceği diğer acil hizmetlerin reddedilmemesi ve hastanede gerekli tıbbi yardımların yapılmadan geri çevrilmemesidir. Acil tıbbi müdahalenin reddedilmemesi hakkı, ölümcül hastalıklara müdahalenin önleyici sağlık hizmetleri gibi diğer tıbbi müdahalelerden öncelikli olması ile aynı anlama gelmediğini belirtmektedir. Mahkeme ayrıca sağlık hakkını yaşam hakkından bağımsız olarak ele almakta, genel olarak sağlık hizmetlerine ulaşılabilirlik olarak yorumlamaktadır. Sonuç olarak, eğer Soobramoney’ye bu olanaklar sağlansaydı, aynı durumda olan herkese sağlanması gerektiği ve Addington Hastanesi’nin kaynaklarının bunun için yeterli olmadığı belirtilmiştir. İhtiyacı olan herkes için diyaliz olanağının yaratılması sağlık bütçesinde yoğunlaşmaya neden olacak ve bunun sonucunda devletin yapması gereken diğer yükümlülükler için engel teşkil edecektir, tek bir kişinin yararı oldukça fazla kişinin zararına mal olabileceği için Soobramoney’nin talebi reddedilmiştir çünkü sağlık standartını içinde bulunan koşullar belirlemektedir. Bkz. Tahmazoğlu Üzeltürk, **a.g.k.**, 2012, 61-63. Kararın tam metni için bkz. <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1997/17.html> (Erişim Tarihi: 06.10.2022)

³⁶Jellinek’in klasikleşen sınıflandırmasına göre haklar negatif statü (koruyucu), pozitif statü (isteme) ve aktif statü (siyaset) hakları olmak üzere üçe ayrılır. Pozitif statü hakları devletten olumlu bir davranış/hizmet/yardım isteme imkânı tanıyarak devlete belirli bir ödev ve yükümlülük yükler. Bkz. K. Gözler (2004). *Anayasa hukukuna giriş*. Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, s. 149-150.

Görüldüğü üzere bu maddede sağlık hakkı hem koruyucu (çevre hakkı) hem de tıbbi kaynaklara ulaşma (sağlık hizmeti) boyutuyla ifade edilmiştir. Sağlık hakkı her şeyden önce temel bir haktır, Anayasa’da düzenlenmiştir. Dolayısıyla anayasal güvence mekanizmasından yararlanmaktadır. Ayrıca Anayasa’da sağlık hakkı ile doğrudan olmasa da dolaylı yoldan ilişkili olan ve “Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi ve Manevi Varlığı” başlığını taşıyan 17. maddede yaşam hakkından bahsedilmektedir. Yaşam hakkı sadece canlılık özelliklerine sahip olabilmeyi ifade etmemekte; aynı zamanda sağlıklı yaşamayı da kapsamına almaktadır. O halde sağlık hakkının temel dayanağı aslında bizzat yaşam hakkıdır.

Sağlık hukuku, hastalıkların insan ve toplum hayatında ortaya çıkardığı hukuksal sorunları inceleyerek bunları önlemeye ve çözüm bulmaya çalışan bir hukuk dalıdır³⁷. Yalnızca sağlık hizmeti talep edenler ile bu hizmeti sunanlar arasındaki ilişkileri değil, bunların devletle olan ilişkilerini de düzenler. Tıp hukuku ise sağlık hukukunun bir alt dalıdır. Tıbbın uygulanmasından kaynaklanan sağlık personelinin hak ve yükümlülükleri, yasal sorumlulukları, hasta hakları, medikal hukuk gibi konuları ele alır³⁸.

Sağlık hukuku çevre sağlığı ve gıda hukuku, hastanelerin hukuki yapısı, sağlık sigortası, sağlık harcamaları, sağlık sigortası, Sağlık Bakanlığı teşkilatı ve yönetimi gibi birçok alanı içermektedir. Tıp hukuku, sağlık hukuku içerisinde bir sınırlandırma sağlamak amacıyla hekim hukuku, hasta hakları ve medikal hukuk alanlarını kapsayan çalışmaları ifade eden oldukça geniş bir alt daldır. Tıp hukukunun temel özelliği disiplinler arası bir hukuk dalı olmasıdır. Anayasa hukuku, ceza hukuku, idare hukuku, medeni hukuk, tüketici hukuku gibi diğer birçok kamu ve özel hukuk dalını ilgilendiren yönleri vardır³⁹.

2.2. Hasta

Farsça kökenli hasta kelimesi “hasten” kelimesinden türetilmiş olup yaralı, incinen anlamına gelmektedir⁴⁰. Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 4. maddesinin (b) bendinde ise “Sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan kimse” olarak tanımlanmaktadır. Tanım açık ve net olmakla birlikte değinilmesi gereken bir husus vardır. Hasta, yalnızca

³⁷Ü. Çınar (2003). *Sağlık hukuku*. Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, s.3.

³⁸Özçetin ve Balaban, *a.g.k.*, 2015, 12.

³⁹Hakeri *a.g.k.*, 2015, 26.

⁴⁰H. Petek (2014). *Sağlık Hukuku*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, s.7.

bedensel ve/veya ruhsal sağılığı bozuk kişiler için kullanılan bir kelime değildir. Sağılık bakımından hiçbir sorunu bulunmamakla birlikte; estetik kaygıyla (burun estetiğı, dudak dolgusu vb.), toplumsal veya dini sebeplerle (örneğin erkek çocuklarının sünnet edilmesi) veya tıbbi bir zorunluluk bulunmamasına rağmen kişisel tercihler sonucunda (kürtaj, vazektomi ameliyatı vb.) hekime başvuran kişiler de hasta olarak değerlendirilmektedir⁴¹. Çünkü her ne sebeple olursa olsun bu kişiler nihayetinde bir sağılık hizmeti talebinde bulunmaktadır⁴².

Hasta kavramının zaman içerisindeki evrimine bakıldığında ilk çağlarda hastalığın kötü ruhlardan kaynaklandığına inanıldığı ve tanrı tarafından verilen bir ceza olarak kabul edildiğı görülmektedir. Bu nedenlerle eski dönemde hasta ve hastalık tanımlamalarına mistik inanışların ortaya çıktığı görülmektedir⁴³. Hipokrat döneminde modern tıbbın temellerinin atılmasıyla birlikte din ve mitolojiden bağımsız bir yaklaşım oluşturulmuştur. Hava gibi doğal etkenlerle, yiyecek, içecek tüketimiyle, yapılan işin vücuda olan etkisiyle ve çeşitli diğer sebeplerle hastalığın oluşabildiğı belirtilmiş; böylece hasta, çeşitli dışsal etkilere vücut durumu bozulmuş olan kişi olarak kabul edilmiştir⁴⁴.

Modern tıpta hastalık değil hasta ön plana çıkmış ve her bir hastanın kendi koşullarına göre değerlendirilmesi gerektiğı ortaya konulmuştur⁴⁵. Bu anlayışın temeli İbn Sînâ'ya dayanmaktadır. İbn Sînâ'nın El-Kanun Fi't-Tıbb isimli eserinde muayene esnasında hastaların bünyelerinin, karakterlerinin, yaşayış ve beslenme tarzlarının öğrenilmesi ve buna göre değerlendirme yapılması gerektiğı belirtilmiştir⁴⁶.

Hasta özelinde tedavi anlayışı zamanla daha da yaygınlaşmaktadır. Hasta haklarına ilişkin çalışmalar neticesinde hastalar edilgen yapıdan çıkıp etken bir konuma gelmiş, süreçle ilgili karar alabilme yetkisine sahiptir.

⁴¹M. Özay (2006). *Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin sorumluluğı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.20; H. Petek (2013). Tıbbi müdahalelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (15), s.977.

⁴²Özçetin ve Balaban, **a.g.k.**, 2015, 14.

⁴³A.H. Bayat (2003). *Tıp tarihi*. İzmir: Sade Matbaa, s.39; G. Mutlu (2021). Antikçağ bulaşıcı enfeksiyon hastalıklarında semptomlar ve tedavi yaklaşımları. *Oannes Dergisi*, 3(1), s.157.

⁴⁴A. Alakuş (2021). Eski Yunan'da din ve şifa ilişkisi üzerine bir araştırma. *Erciyes Akademi Dergisi*, (Özel Sayı), s.574.

⁴⁵E.S. Yurdakul ve O. Sarı (2020). Geleneksel ve tamamlayıcı tıp uygulamalarının etik yönden incelenmesi. *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi*, 10(3), s.406.

⁴⁶A. Altıntaş (2022). İbn Sînâ'nın kısa hayat hikayesi ve hıfzı sıhhat. *Anadolu Tıbbi Dergisi: TC Sağlık Bakanlığı Yayın No:1230*, (1), s.80.

2.3. Hekim

Hekim kelimesi köken itibariyle Arapça “hakeme” sözcüğünden türetilmiş olup, akıllı ve becerikli anlamına gelmektedir⁴⁷. Hekimler, hukuk düzeni tarafından kendilerine tıp mesleğini icra etmek ve bu kapsamda tıbbi müdahalede bulunmak için yetki verilen kimselerdir⁴⁸. Nitekim 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’un 1. maddesinde “Türkiye Cumhuriyeti dahilinde tababet icra ve herhangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için tıp fakültesinden diploma sahibi olmak şarttır” denilerek bu yetkinin zorunluluğu vurgulanmıştır. Amaç yetkisiz kimselerce yapılacak müdahaleler neticesinde hastaların zarar görmesini engellemektir⁴⁹. Yetkisiz kimselerce yapılan müdahaleler hem tazminat sorumluluğu hem de cezai sorumluluk doğurmaktadır. Acil durumlar hariç olmak üzere, tıbbi müdahale konusunda hekim ve sağlık personelleri dışında kimse hasta tarafından dahi yetkili kılınmamaktadır. Teşhis, tedavi, tıbbi müdahale, reçete yazma hekimlere tanınmış haklardır.

Hekimlik geçmiş çağlarda din adamlığı gibi görülmüş, modern dönemde bu anlayış son bulmuş ve hekimler bilim insanı olarak kabul görmüştür⁵⁰. Hekimlik kavramının tarihsel gelişimine baktığımızda eski Türklerde şamanların hekim olarak görev yaptığı ve ilahi güçleriyle hastalıkları tedavi ettiğine inanıldığı görülmektedir⁵¹. Din adamlığı anlayışından uzaklaşmaya başlanılan dönemde ise bitkisel ilaçlarla tedavi uygulayan “otacı” denilen kişiler hekim olarak kabul edilmiştir⁵². Gözleme dayalı, neden-sonuç ilişkisinin ortaya konulduğu bir yaklaşım söz konusu olmadığı için bu dönem hekimliğin bulgusal dönemi olarak nitelendirilebilecektir. Hipokrat dönemi ile birlikte hekimliğin bulgusal

⁴⁷Petek, a.g.k., 2014, 5; A. Kılıç (2015). *Anadolu Selçuklu ve Osmanlı şefkat abideleri şifahaneler*. İstanbul: Bilnet Matbaacılık, s.24.

⁴⁸M. Ayan (1991). *Tıbbi müdahalelerden doğan hukuki sorumluluk*. Ankara: Kazancı Kitap, s.5; B. Yılmaz (2020). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.19.

⁴⁹Diploması olmayan yetkisiz kişilerce hekimlik yapılması 1219 sayılı Tababet ve Şuabat-ı Sanatlarının Tarz-ı İcrasına Dair Kanun’un 25. maddesiyle hapis ve adli para cezası gerektiren bir suç olarak düzenlenmiştir. Bknz. E. Dizdar (2019). Yetkisiz hekimlik suçu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(38), s.295-313.

⁵⁰E. Akkaş ve R. Erdem (2017). Hekimlik meslek kültürünü belirleyen olguların değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 8(17), s.52.

⁵¹M.F. Köprülü (2004). *Edebiyat araştırmaları I*. Ankara: Akçağ Yayınları, s.72; A. İnanc (2006). *Tarihte ve bugün şamanizm materyaller araştırmaları*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, s.75.

⁵²H. Erkiletlioğlu (2014). Modern tıptan önce Türk ve İslam devletlerinde kullanılan ilaçlar, *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi Özel Sayı: XI.National Conference on the History of Turkish Pharmacy 25-28 May 2014*, s.34; F. Tekel (2020). Halk hekimliğinde sağaltıcılar, *21.Yüzyılda Eğitim ve Toplum Dergisi*. 9 (27), s.829.

döneminden modern dönemine geçiş başlamıştır⁵³. 17.yüzyıla gelindiğinde ise hekimler laboratuvarlarda hastalıkların etkeni olan mikroorganizmaları keşfetmiştir. Ancak aynı mikroorganizmaların farklı hastalarda farklı bulgular ortaya çıkardığı ve farklı klinik tablolar tespit edildiği görülmüştür. Bu durum hastalık değil hasta odaklı anlayışın benimsenmesine yol açmıştır⁵⁴. Böylece hekimler laboratuvar değil klinik incelemelere ağırlık vermiş, her bir hastanın bireysel özellikleri üzerinde durmuşlardır. 20.yüzyılın ikinci yarısına kadar devam eden bu anlayış yerini temel sağlık hizmetlerine ve halk sağlığına önem verilen koruyucu tedbirlerin ortaya çıktığı hekimliğin modern dönemine bırakmıştır⁵⁵.

2.4. Tıp Etiği⁵⁶

İnsanlık tarihinin başlangıcından bu yana davranış problemleri var olmuştur. Özellikle de hekimlik mesleğinin icrasında pek çok aşamada insani değer sorunları ile karşılaşmaktadır. Felsefenin bir kolu olan etik, insan davranışlarının doğru ve yanlış yönünden değerlendirilmesidir⁵⁷. Biyolojik bilimlerin gelişmesi ile birlikte beraberinde biyoetik ahlaki sorunlar baş göstermiştir.

İlk olarak Hipokrat, tıp alanında kendine özgü etik kurallar oluşturulması gerektiğini belirtmiştir⁵⁸. Hipokrat yemini olarak bilinen ve aşağıda yer verdiğimiz metinde etik davranışlar vurgulanmıştır⁵⁹. Ülkemizde kullanılan güncel hekimlik andında da etik ilkeler ön plandadır⁶⁰.

Hipokrat, hekimin yardıma muhtaç durumdaki hastayı fiziksel ya da psikolojik anlamda incitmemesi gerektiği düşüncesindedir. Hastanın iradesini yok saymadan,

⁵³D. Budak (2021). İlkçağlardan günümüze hekimliğin gelişimi, Journal of Medical Sciences. 2(2), s.8.

⁵⁴N. Eren ve Z. Öztekin (2006). *Halk sağlığı temel bilgiler*. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, s.34.

⁵⁵M. Tözün ve M.K. Sözmén (2015). Halk sağlığının tarihsel gelişimi ve temel kavramları, *Smyrna Tıp Dergisi*. (3), s.59-60.

⁵⁶Tıp etiğine ilişkin düzenlemeler ve etik ilkelerin örneklendirilerek anlatımı için bkz. A. Demirhan Erdemir (2015). *Tıp etiğinde esaslar*. İstanbul: Tıp Kitabevi.

⁵⁷O. Hançerlioğlu (1983). *Düşünce Tarihi*. (4. Baskı), İstanbul: Remzi Kitabevi, s.7.

⁵⁸Ç. Üstün (2002). *Tıp etiği kavramlarına giriş*. İzmir: Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Yayınları, s.1.

⁵⁹A.H. Bayat (2016). Tıp tarihi. *Merkez Efendi Geleneksel Tıp Derneği Yayınları*, İstanbul: Üçer Matbaacılık, s.114.

⁶⁰Hekimlik andının güncel metni; “Sanatımı vicdanımın buyrukları doğrultusunda dikkat ve özenle yerine getireceğime, hekimlik mesleğinin onurunu ve temiz töresini sürdüreceğime, meslektaşlarımı kardeş bileceğime, din, milliyet, ırk, siyasi eğilim ya da toplumsal sınıf ayrımlarının görevimle hastam arasına girmesine izin vermeyeceğime, insan hayatına kesinlikle saygı göstereceğime, baskı altında kalsam bile tıp bilgilerimi insanlık değer ve yasaşarına karşı kullanmayacağıma and içerim.” Tam metni için bkz. https://www.ttb.org.tr/haber_goster.php?Guid=295283a8-f03e-11eb-9018-02370ea02223 (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

düşüncelerine saygı duyduğunu hissettirerek hareket eden, insani değerlerin ve ahlaki davranışların öneminin bilincinde olan hekim dar anlamda hastasına ve geniş anlamda ise topluma faydalı olacaktır⁶¹.

Tıp etiği kavramı ilk olarak 19. yüzyılda kullanılmaya başlanmış olup⁶² tıp biliminde etik konuları belirleyen, analiz eden, çözümleyen uygulamalı bir disiplin olarak karşımıza çıkmıştır⁶³. Tıp etiği, uygulamalarındaki değer sorunlarının ele alarak temel ilkeler doğrultusunda her bir somut olayın kendi içinde ele alınarak en uygun yaklaşımın belirlenmesinin hedefler⁶⁴. Tıp etiğinin görevi iyi ve kötünün ne olduğunun belirlenmesi, iyiye ulaşmak için konulabilecek kuralları tespit etmek ve uygulamak, tıp bilimiyle diğer toplumsal kurumlar arasında denge ve uyum sağlamaktır⁶⁵.

Tıp etiğinin temel ilkeleriyle ana hatları ile kuralları belirlenerek hekimlere etik karar vermeleri için yol gösterilmektedir⁶⁶. Temel ilkeler aşağıda kısaca açıklanmaktadır.

- Zarar Vermeme İlkesi: Hastanın o anki durumundan daha kötü duruma getirilmeyecektir. Fayda zarar dengesi kurulurken olasılıklar ve riskler tespit edilmeli ve buna göre bir karar verilmelidir⁶⁷.
- Yararlılık İlkesi: Hastaya yararlı olmak her şeyden üstündür. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus uzun süreli yararlar için kısa süreli zararlar verilebileceğidir. Örneğin cerrahi müdahalede bulunulduğunda insan bedeni üzerinde kısa süreli bir zarar oluşmakta ancak bu müdahale neticesinde hastanın hayatının kurtulduğu, sağlığının düzeldiği ya da acılarının azaldığı düşünüldüğünde kısa süreli bir zararla yarar sağlandığı görülmektedir.
- Adalet ve Eşitlik İlkesi: Teşhisi ve sağlık gereksinimleri aynı olan hastalara aynı sağlık hizmeti verilir. Kişiler arasında sağlık hizmetlerine ulaşma konusunda eşitlik söz konusudur.

⁶¹R.T.G. Pirinç (2019). *Uygulamalı etik başlığı altında tıbbi araştırmalarda etiğin rolü ve tabibin ahlaki değerinin tarihi*. Yüksek Lisans Tezi. Denizli: Pamukkale Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.37

⁶²Ş. Aksoy (2003). Tıp etiğinin ülkemizdeki ve dünyadaki tarihi. *Çağdaş Tıp Etiği* (Editörler: A. Demirhan Erdemir, Ö. Öncel, Ş. Aksoy), İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s.6-7.

⁶³Tıp etiği kavramının tarihçesi hakkında detaylı bilgi için bkz. N. Örnek Büken ve E. Büken (2002). Nedir şu tıp etiği dedikleri. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 11(1), s.17-20.

⁶⁴M. Kılıç ve E. Avdal (2011). Güncel tıp etiğinin felsefi temelleri üzerine bir deneme. *Felsefe Dergisi Kaygı* (17), s.176.

⁶⁵M. Demirören (2013). *Tıp etiği eğitiminin değerlendirilmesi*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Enstitüsü, s.8.

⁶⁶E. Aydın ve N. Ersoy (1995). Tıp etiği ilkeleri. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi*, 3(2), s.49.

⁶⁷B. Arda ve S. Pelin (1995). Tıbbi etik tanımı içeriği yöntemi ve başlıca konuları. *Ankara Tıp Mecmuası*, s.330-331; S. Metin (2010). *Biyotıp etiği ve hukuk*. İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, s.133.

- Özerklik ve Özerkliğe Saygı İlkesi: Hasta kendi sağlığına ilişkin konularda söz sahibidir. Bu ilkenin temelinde aydınlatılmış onam yer almaktadır çünkü kişinin kendi sağlığı hakkında karar verebilmesi ancak durumuyla ilgili olarak yeterli derecede bilgilendirilmesi ile mümkün olmaktadır.
- Aydınlatılmış Onam İlkesi: Hekimin hastanın özerkliğine saygı göstermesinin gerekliliğidir⁶⁸. Hasta bilgilendirilerek tıbbi müdahalenin ve buna göstereceği rızanın önemi ve kapsamı bilebilecek, müdahalenin avantaj ve dezavantajlarını değerlendirebilecek duruma gelmelidir.
- Dürüstlük ve Güven İlkesi: Bazı hastalar konunun sağlıkları olması nedeniyle her zamankinden daha şüpheli olabileceği gibi bazıları ise tam zıttı bir şekilde fazlasıyla edilgen olabilirler⁶⁹. Hekim, her durumda hasta karşısında sözüne inanılan ve güven duyulan kimse olmalıdır. Hekim, hasta yakınlarına karşı da dürüstlük ve güven telkin etmeli, onları süreçten dışlamamalıdır.
- Özel Hayat ve Gizliliğe Saygı İlkesi: Hekim işi gereği hastanın kişisel verileri, bireysel özellikleri, anamnezi, teşhisi, iyileşme süreci gibi pek çok bilgiye sahip olur. Bu bilgiler hekimin uygulayacağı teşhis ve tedavi yöntemleri için büyük önem arz eder. Hasta ile hekim arasında güven ilişkisinin sağlanabilmesi için hekim tarafından hastanın mahremiyetine ve sırlarına saygı duyulmalıdır. Sır niteliğindeki verilerin açıklanması hastanın olduğu kadar yakınlarının da kişilik haklarına saldırı boyutuna ulaşabilmektedir⁷⁰.

Tıp etiği alanındaki çalışmalar, aynı zamanda tıp uygulamasını düzenleyen mevzuata da kaynaklık etmektedir. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi ve Türkiye Tabipler Birliği tarafından yayımlanan Hekimlik Meslek Eğiti Kuralları doğrudan tıp etiğine ilişkin düzenlemeleri içermektedir. Etik kurallar, hekimin mesleki kusurunun varlığının tespitinde belirleyicidir⁷¹.

⁶⁸E. Aydın (2005). Tarihsel ve güncel yönden tıp etiği. *Erdem İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi*, 15(44), s.98.

⁶⁹E. Aydın (2001). *Tıp etiğine giriş*. Ankara: Pegem Akademi Yayıncılık, s.75.

⁷⁰A. Demirhan Erdemir ve Ö. Elçioğlu (2001). *Klinik uygulamalarda her durumda ortaya çıkan etik yükümlülükler*. İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s.110.

⁷¹S. Nart (2020). *Hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğu*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.401.

2.5. Sağlık Sektörü

Osmanlı döneminde sağlık hizmetleri vakıflar üzerinden saray ve asker odaklı bulunduğu için halkın bu hizmetlerden yararlanabilme oranı oldukça düşük kalmıştır⁷². Bu sebeple büyük ve gelişmiş illerde özel hekimlik ortaya çıkmış, böylece maddi durumu yeterli olan hastalar özel hekimleri evlerine çağırarak sağlık hizmeti almıştır⁷³. 1898 yılına gelindiğinde ise Gülhane Askeri Hastanesi kurulmuş ve böylece ilk kez devlet eliyle hizmet sunan donanımlı ve modern bir hastane faaliyete geçmiştir⁷⁴.

Osmanlı döneminin ardından sağlık hizmetleri ile ilgili tüm yetkiler sağlık bakanlığına devredilmiştir. Sağlık bakanlığı sağlık alanındaki kazanımları arttırarak kaynakların dağılımını sağlamaya öncelik vermiştir. Bu doğrultuda koruyucu sağlık hizmetleri için hükümet tabipliği ve sağlık müdürlüğü kurulmuştur. Tedavi hizmetlerinin ise belediye ve özel idareler tarafından sağlanması kararlaştırılmış, maddi durumu yetersiz olan hastaların hükümet hekimleri tarafından ücretsiz olarak tedavi edilmesi öngörülmüştür⁷⁵.

TBMM'nin ilk döneminde savaş yaralarının sarılması ön planda olduğu için sağlık sektöründe önemli bir gelişme kaydedilmemiştir. Cumhuriyetin ilanıyla koruyucu sağlık hizmetlerini ön planda tutulmuş ve bu doğrultuda Ankara, İstanbul, Erzurum, Diyarbakır, Sivas ve Kayseri'de numune hastaneleri açılmıştır. Bunların yanı sıra tıp fakülteleri kurulmuştur. Devam eden dönemde ise Birinci On Yıllık Sağlık Planı⁷⁶ hazırlanmış ve Dokuzuncu Milli Tıp Kongresi'nde sunulmuştur.

1963 yılına gelindiğinde Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda⁷⁷ sağlık hizmetlerine de yer verilmiş ve sağlık sektörünün geliştirilmesine ilişkin hedefler konulmuştur.

⁷²R. Akdur (2000). *Türkiye'de sağlık hizmetleri ve avrupa topluluğu ülkeleri ile kıyaslanması*. (3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, s.10.

⁷³A. Taşpınar (2011). *Osmanlı Devleti'nde sağlık teşkilatı*. Yüksek Lisans Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.18.

⁷⁴Ş. Çavmak ve D. Çavmak (2017). Türkiye'de sağlık hizmetlerinin tarihsel gelişimi ve sağlıkta dönüşüm programı. *Sağlık Yönetimi Dergisi*, 1(1), s. 49.

⁷⁵M.F. Gün (2021). Osmanlı İmparatorluğu'nda sunulan sağlık hizmetlerinde vakıfların rolü. *Uluslararası Sağlık Yönetimi ve Stratejileri Araştırma Dergisi*, 7(3), s.581; Taşpınar, **a.g.k.**, 2011, 22.

⁷⁶Bu plana göre ülkede yedi sağlık bölgesi oluşturulması ve her bölgenin sağlık konusunda kendine yetebilecek düzeyde geliştirilmesi hedeflenmiştir. Ancak bu plan, Dr. Behçet Öz'ün bakanlıktan ayrılması ve uygulanan yüksek ücret politikasının ortadan kaldırılması sonucunda yeterli sayıda hekim olmaması nedeniyle uygulanamamıştır. Dıaylı bilgi için bkz. İ.H. Cansever ve N. Tüfekçi (2020). Tarihsel süreçte Türkiye'de sağlık planlaması üzerine bir değerlendirme. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 11(27), s.614-628.

⁷⁷Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı, 03.12.1962 tarihli 11272 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Tam metni için bkz. https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/07/Kalkinma_Plani_Birinci_Bes_Yillik_1963-1967.pdf (Erişim Tarihi: 02.11.2022)

Bu planda yer alan hedefler arasında sağlık personelinin düzeni ve dengeli bir şekilde dağıtılması, döner sermaye sisteminin devlet hastanelerine de uygulanması, ilaç endüstrisinin güçlendirilmesi ve özel hastanelerin açılmasının desteklenmesi de yer almıştır. Bu plan ile birlikte özel hastane sayılarında artış görülmüştür. Devam eden dönemde de Genel Sağlık Sigortası, yeşil kart gibi birçok alanda çalışmalar yapılmış, sağlık hizmetleri daha da kamusallaştırılmaya çalışılmıştır. 2002 yılına gelindiğinde ise Acil Eylem Planı düzenlenmiştir, bu plan dahilinde 2003 yılında “Sağlıkta Dönüşüm Programı” uygulamaya konulmuştur⁷⁸. Bu programda yer alan hedefler arasında özel sektörün sağlık alanına yatırım yapmasının özendirilmesi de vardır.

2003 yılında yapılan bu reformlar ile birlikte sağlıkta dönüşüm gerçekleşmiş, sağlık sektörü gerek özel gerekse kamusal boyutuyla ciddi bir gelişme kaydetmiştir. Finansman açısından bakıldığında ise sağlık sektöründeki özel finansman 2009’dan itibaren artış göstermektedir⁷⁹. 2009-2017 seneleri arasında gerçekleştirilen sağlık uygulamaları açısından bakıldığında tüm ameliyatlardan yaklaşık üçte biri, karmaşık ameliyatlardan ise yarısından fazlası özel sağlık hizmeti sunucuları tarafından gerçekleştirilmektedir⁸⁰. Görüleceği üzere sağlık sektöründe özel sağlık hizmeti sunucularının sayısı günden güne artmakta ve hastaların tercihi de bu yöne kaymaktadır.

Sağlık sektörü kapsamında değinilmesi gereken diğer husus sağlık turizmidir. Ülkemiz, sağlık turizmi konusunda avantajlı bir konuma sahiptir. Özellikle Orta Doğu ülkelerinden ciddi talep söz konusudur. Tıbbi zorunluluk sebebiyle yapılması gereken cerrahi operasyonların yanı sıra burun estetiği, saç ektirme gibi estetik uygulamalar için rekabetçi fiyatlar sunulmaktadır. Sağlık turizmindeki potansiyeli gören Kalkınma Bakanlığı, Onuncu Kalkınma Planı ve 2023 Hedefleri⁸¹ kapsamında sağlık turizmi konusunu

⁷⁸A.Ö. Kurt ve T. Şaşmaz (2012). Türkiye’de sağlık hizmetlerinin sosyalleştirilmesi 1961-2003. *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi*, 2(1), s.26; İ. Boyacı (2021). Türkiye’de sağlık sisteminin dönüşümü 2003-13 covid-19 pandemisi ile mücadele sürecinde sağlık reformlarına yeniden bakış. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi: Covid-19 Sosyal Bilimler Özel Sayısı*, 19 (37), s.69.

⁷⁹Y. Filiz (2010). *Ekonomik büyüme ve sağlık harcamaları ilişkisi*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.48; S.N. Sülkü (2011). *Türkiye’de sağlıkta dönüşüm program öncesi ve sonrasında sağlık hizmetlerinin sunumu finansmanı ve sağlık harcamaları*. Ankara: Hermes Matbaacılık, s.6.

⁸⁰ Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından hazırlanan istatistiksel veriler için bkz. <https://www.tobb.org.tr/saglik/20171229-tss-genel-bakis-tr.pdf> (Erişim Tarihi: 02.11.2022)

⁸¹ Onuncu Kalkınma Planı hakkında detaylı bilgi ve değerlendirme için bkz. https://www.academia.edu/4043255/ONUNCU_KALKINMA_PLANI_2014-2018_DEĞERLENDİRMESİ (Erişim Tarihi: 06.10.2022)

birinci gündem maddesi haline getirmiştir. Sağlık Bakanlığı bünyesinde Sağlık Turizmi Dairesi ve Sağlık Turizmi Koordinasyon Kurulu kurulmuştur.

3. HASTA İLE HEKİM ARASINDAKİ HUKUKİ İLİŞKİNİN NİTELİĞİ

Hekim ile hastası arasındaki ilişki üç farklı şekilde kurulabilmektedir. Bunlardan ilki sözleşme ilişkisidir, ikincisi acil durumlarda veya müdahalenin genişletilmesini zorunlu kılan hallerde ortaya çıkan vekâletsiz iş görmedir, üçüncüsü ise haksız fiil ilişkisidir.

3.1. Sözleşme ilişkisi

Hekim ile hasta arasındaki ilişkide aslolan tarafların serbest iradelerini beyan ederek kurdukları “sözleşme ilişkisi”dir. Hasta ile hekim arasındaki sözleşmeye doktrinde “hekimlik sözleşmesi” denilmektedir⁸². Hekimlik sözleşmesi, serbest çalışan hekim ile bizzat hasta veya hastanın yasal temsilcisi arasında kurulan güven unsurunun ağır bastığı bir özel hukuk ilişkisidir. Bu sözleşmeye göre hekim bir bedel karşılığında hastanın rahatsızlığını teşhis etmeyi, tedavi uygulamayı ve bakımını sağlamayı üstlenmektedir⁸³.

Hekimlik sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bunlardan en yaygını tarafımızca da desteklendiği üzere, aradaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğudur. Nitekim aşağıda yer verdiğimiz Yargıtay’ın yerleşik içtihatları da bu yöndedir. İkinci görüş aradaki ilişkinin eser sözleşmesi niteliğinde olduğu, üçüncü görüş ise hekimin hastaya hizmet sunduğu tezini dayanak gösteren hizmet sözleşmesi görüşüdür. Bu başlık altında sırasıyla bu görüşleri ele almaya çalışacağız.

3.1.1. Vekâlet sözleşmesi

Hasta ile hekim arasındaki sözleşmenin niteliği konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Bunlardan ilki aradaki ilişkinin “vekâlet sözleşmesi” niteliğinde olduğu yönündeki görüştür⁸⁴. Buna göre hekim, hastası ile arasındaki sözleşme gereği onu tedavi etmeyi

⁸² “Hekimlik sözleşmesi” kullanımı için bkz. Ayan, **a.g.k.**, 1991, 49; H. Akkanat (2006). Hastanaya kabul sözleşmesinin görünüm tarzları ve sorumluluk düzeni. *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.25; Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 16; M. Demir (2008). Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 57(3), s.226; C. Doğan (2014). Hekimlik sözleşmesi katkılı tam hastaneye kabul sözleşmesi ile bölünmüş-kısmi hastaneye kabul sözleşmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s.184; Özçetin ve Balaban, **a.g.k.**, 2015, 185; Hakeri, **a.g.k.**, 2015, 324.

⁸³ K. Bayraktar (1972). *Hekimin tedavi nedeniyle cezai sorumluluğu*. İstanbul: Sermet Matbaası, s.33.

⁸⁴ Hasta ile serbest çalışan hekim arasında kurulan ilişkinin “vekâlet sözleşmesi” olduğu yönündeki görüşler için bkz. M.R. Belgesay (1953). *Tıbbi mesuliyet*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.76; s.360; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 54; H. Hatemi, R. Serozan ve A. Arpacı (1992). *Borçlar hukuku özel bölüm*. İstanbul: Filiz Kitapevi, s.388; Z. Şenocak (1998). *Özel hukukta hekimin sorumluluğu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:529, s.25-26; A. Zevkliler (2004-a). *Borçlar hukuku özel borç*

yani bir fiilin yapılmasını üstlenmektedir. Bu bir çeşit iş görmedir. Vekâlet sözleşmesinde iş görme kavramı ile kastedilen sonuç garantisi değil emek sarfedilmesidir⁸⁵. Hasta ile hekim arasındaki sözleşmede de hastanın iyileşmesi için gerekli tıbbi müdahalelerin yapılması bir iş görmedir. Vekâlet sözleşmesi sürekli bir sözleşmedir. Nitekim hekimin de kendisine başvuran hastanın tedavisini üstlenmesi halinde bir sürekliliğin olduğu açıktır çünkü hekim sözleşmenin ifası sırasında herhangi bir zaman dilimi ile sınırlı değildir zaten tıbbi müdahalenin ne kadar süreceğini kestirmek işin doğası gereği mümkün değildir. Vekâlet sözleşmesi ile örtüşen diğer bir yön ise hekimin hiçbir zaman sonucu yani hastanın iyileşmesini garanti etmemesidir. Hekim, kusuru olmadığı sürece uyguladığı tedavinin başarısızlığından sorumlu değildir.

Vekâlet sözleşmesinin en önemli özelliklerinden biri güven esasına dayanmasıdır. Hasta ile hekim arasındaki ilişkide de öncelikle hastanın hekime güvenmesi, ardından hekimin hastayı kabul etmesi ve karşılıklı güven esasına dayalı bir sözleşme ilişkisine dahil olmaları gerekmektedir. Hekimin borç ve sorumlulukları genelde bu güven esasında doğmaktadır. Aradaki bu yoğun güven ilişkisinin bir yansıması da sözleşmenin sona ermesi sürecinde karşımıza çıkar. Vekâlet sözleşmesinin temelinde güven duygusu olduğu için güvenin sarsılması durumunda sözleşme temelsiz kalır, taraflar böyle bir durumda derhal sözleşmeyi sona erdirebilir. Sözleşmenin sona erdiren taraf hasta ise vekâletten azil, hekim ise istifa şeklinde olacaktır⁸⁶.

Hasta ile hekim arasındaki ilişki vekâlet sözleşmesinin şartlarını karşıladığı açıktır. Bizim görüşümüz de bu yöndedir. Burada Yargıtay'ın da yerleşik içtihatlarında hekim ile hasta arasındaki sözleşmeyi vekâlet sözleşmesi olarak kabul ettiğine değinmek gerekecektir. Yargıtay'ın örnek bir kararındaki ilgili kısım şu şekildedir⁸⁷: “*Dava, davacının*

ilişkileri. (8. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.359; İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 64-72; H. Tandoğan (2010). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri cilt:II*. (5. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.360; F. Eren (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (24. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.716.

⁸⁵Eren, **a.g.k.**, 2019, 720.

⁸⁶Tedavinin bırakılması, Bakanlar Kurulu'nun 13.01.1960 tarihli ve 4/12578 sayılı kararı ile kabul edilen 23.01.1953 tarihli ve 6023 numaralı Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin m. 19 ile bazı özel koşullara bağlanmıştır. Buna göre, hekimin tedaviyi bitirmeden hastayı arasındaki vekâlet ilişkisini sonlandırabilmesi için tedavinin devamı için uygun olan süreyi hesaplayıp hastayı zamanında haberdar ederek durum hakkında detaylıca bilgilendirmesi gerekmektedir. Eğer hekim tedaviyi bıraktığında hastanın sağlığı tehlikeye girecekse mevcut hekim yerine yeni bir hekim bulmadan hastanın tedavisini bırakacaktır.

⁸⁷Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 11.03.2014 tarihli 2013/31720 Esas ve 2014/6920 Karar sayılı kararı ve bu yöndeki diğer örnek kararlar Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 10.10.2013 tarihli 2013/14330 Esas ve 2013/24995 Karar sayılı kararı, Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 25.09.2014

tedavisini üstlenen davalı hastane ve çalıştırdığı elemanın tedavi sırasındaki kusurları nedeniyle oluşan zararın giderilmesine ilişkindir. Davanın temeli vekillik sözleşmesi olup, özen borcuna aykırılığa dayandırılmıştır.”

Doktrinde durum tartışmalıdır. Hasta ile hekim arasındaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesi olamayacağı yönündeki görüşlerin dayanağı vekâlet sözleşmesinde vekil müvekkil ad ve hesabına hareket ediyorken hasta ile hekim arasında böyle bir durumun söz konusu olmaması ve cerrahi müdahaleler hariç olmak üzere hekimin yaptığıının aslında tavsiye vermekten ibaret olduğu düşüncesidir⁸⁸. Diğer dayanak ise vekilin vekil edilenin iradesine karşı gelmesi mümkün değilken, hekimin hastanın iradesine karşı gelmesinin mümkün olmasıdır⁸⁹. Ayrıca hekimin hastanın psikolojik durumunu göz önünde bulundurarak birtakım bilgileri hastasından saklaması söz konusu olabilmektedir⁹⁰. Bu durum da aradaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesi olamayacağına dayanak olarak gösterilmektedir. Ancak tüm bu tespitler bizi aradaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesi olmadığı sonucuna değil, hasta ile hekim arasındaki sözleşmenin vekâlet sözleşmesinin kendine has özellikler taşıyan bir görünümü olduğu sonucuna ulaştırmaktadır.

3.1.2. Eser Sözleşmesi

Hasta ile hekim arasındaki ilişkinin “eser sözleşmesi” niteliğinde olduğu yönünde görüş mevcuttur. Eser sözleşmesinde, maddi veya manevi bir iş görmenin sonucunda belirli bir eser oluşur⁹¹. Bu eser cismani ya da fikri bir eser olabilir. Maddi eserlere örnek olarak terzinin diktiği kıyafet, fikri eserlere örnek olarak ise düğün fotoğraflarının yaptığı çekim, bilimsel bir konu hakkında yazılmış bir uzmanlık raporu verilebilecektir.

tarihli 2014/10135 Esas ve 2014/29243 Karar sayılı kararı, Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi’nin 14.05.2015 tarihli 2014/24534 Esas ve 2015/15547 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

Bu konu hakkında detaylı bilgi, yorum ve Yargıtay kararı incelemesi için bkz. T. Aydın (2006). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 12.12.2002 tarihli kararının incelenmesi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 64(2), s.326-342.

⁸⁸Şenocak, a.g.k., 1998, 27.

⁸⁹Bu duruma örnek olarak hamile bir kadının normal doğum yapmak istemesi ancak rahmin yeterli açıklığa ulaşamaması sonucunda hekimin zorunlu olarak sezaryen uygulaması gösterilebilecektir. Böyle bir durumda hayati tehlike, hastanın isteğinin önüne geçmektedir.

⁹⁰Kanser hastalarına hastalıkları ile ilgili bilgi verilmesi halinde hasta bu durumdan olumsuz etkilenebilecek ve tedavisinden beklenen yarar sağlanamayabilecektir. Hekim böyle durumlarda Hasta Hakları Yönetmeliği’nin Bilgi Verilmesi Caiz Olmayan ve Tedbir Alınması Gereken Haller başlıklı 19.maddesi gereğince hastaya bilgi vermekten kaçınabilecektir.

⁹¹Y. Büyükay (2019). *Eser sözleşmesi*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.34-37.

Hasta ile hekim arasındaki ilişkiye baktığımızda eser sözleşmesinin varlığından bahsetmek zordur çünkü hekim uygulayacağı tedavi sonucunda ortaya bir eser çıkartma düşüncesiyle hareket etmemektedir. Hekim, hastayı iyileştirmeyi taahhüt etmemekte yalnızca tıbbi bilgisi ışığında elinden gelen tedaviyi uygulamaktadır. Ayrıca yine eser sözleşmesindeki ilişkiden farklı olarak hasta ile hekim arasındaki sözleşmede iş sahibi ve yüklenici diye bir ayrım yoktur. Hekim, kimseden emir ya da talimat almadan ve gözetimi altında olmadan serbestçe mesleğini icra etmektedir. Bunların yanı sıra en önemli husus, hekimin sonucu değil de yalnızca tıbbi müdahalede bulunmayı taahhüt ediyor oluşu, eser sözleşmelerinde rizikonun üstlenilmesi esasına aykırılık oluşturmaktadır. Görüleceği üzere hekim ile hasta arasındaki ilişki hedef ve işleyiş bakımından eser sözleşmesinin kalıplarına uymamaktadır. Ancak bu durumun dış hekiminin protez yapması, ortopedistin protez kol yapması gibi bazı istisnalarını söz konusu olduğu düşünülmektedir⁹².

Salt estetik amaçlı müdahalelerin eser sözleşmesi niteliğinde olup olmadığı tartışmalıdır. Yargıtay'ın görüşü eser sözleşmesi olduğu yönündedir⁹³, buna örnek olarak Yargıtay 3.Hukuk Dairesi'nin 11.04.2016 tarihli 2015/9077 Esas ve 2016/5505 Karar sayılı kararı⁹⁴ verilebilecektir. İlgili kararda davacı hasta ile davalı doktor arasında davacının yüzünün daha estetik bir hale gelmesi için anlaşıldığı, böylece taraflar arasında eser sözleşmesi kurulduğu belirtilmiştir. Yine Yargıtay 3. Hukuk Dairesi'nin 13.03.2017 tarihli 2015/17955 Esas ve 2017/2959 Karar sayılı kararında da karın germe ameliyatını eser sözleşmesi kapsamında değerlendirmiştir⁹⁵:

“Davaya dayanak yapılan maddi olgu, karın bölgesinin estetik ameliyat yapılmak suretiyle istenilen ve kararlaştırılan biçime uygun güzel bir görünüm kazandırılmasıdır. Varılmak istenilen sonucun ve buna dayalı olguların hukuki nitelendirilmesi yapıldığında ise, yanlar arasında eser sözleşmesi ilişkisinin bulunduğu, dolayısıyla uyumsuzluğun eser sözleşmesi hükümlerine göre çözümlenmesi gerektiği açıktır. ...”

⁹²Bu yöndeki görüşler için bkz. S. Olgaç (1977). *İstisna akdi*. Ankara: Olgaç Matbaası, s.3; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 55; Demir, **a.g.k.**, 2008, 238.

⁹³Yargıtay'ın görüşü bu yönde olmakla beraber, farklı yönde vermiş olduğu kararlara da rastlamak mümkündür. Örneğin, hekimin hastanın yüzündeki kırışıklıklara dolgu yapması olayında aradaki ilişki eser değil de vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmiştir. Yargıtay'ın yorumu yüze dolgu yapılmasının bir tedavi çeşidi olduğu yönündedir. Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 18.09.2008 tarihli 2008/4519 Esas ve 2008/10750 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

⁹⁴Bu karar ve diğer örnek kararlar Yargıtay 3.Hukuk Dairesi'nin 24.12.2014 tarihli 2014/7809 Esas ve 2014/17157 Karar sayılı kararı; Yargıtay 15.Hukuk Dairesi'nin 07.11.2017 tarihli 2017/2286 Esas ve 2017/3847 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

⁹⁵Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

Doktrine baktığımızda salt estetik amaçlı müdahalelerin eser sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi görüşünü savunanların⁹⁶ en önemli dayanağı estetik ameliyatlarda tıpkı eser sözleşmesinde olduğu gibi belirli sonucun taahhüt edilmesidir. Ayrıca hasta haklarının eser sözleşmesiyle daha iyi korunması da bu görüşün desteklenmesini sağlamaktadır.

Hasta ile hekim arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi olmadığı yönündeki görüşler⁹⁷ ise yukarıda da açıkladığımız üzere eser sözleşmesine ilişkin teslim ve ayıp hükümlerinin hekim ile hasta arasındaki sözleşmeye uygulanmayacağı ve amacın bir eser meydana getirmek değil hastanın talepleri doğrultusunda tıbbi müdahalede bulunmak olduğu yönlerinde birleşmiştir⁹⁸. Bizce de estetik uygulamaların konu olduğu sözleşmeler eser sözleşmesi kapsamında değerlendirilmemelidir. Estetik müdahaleler hastanın görüntüsünde memnun olmadığı kısımların değiştirilmesi için yapılabilir bu halde aslında hastanın psikolojik durumunu düzeltme amacı gütmektedir. Estetik müdahalenin aslında kişinin ruhsal sağlığının tedavi edilmesi olduğunu düşündüğümüzde, bunun da tıbbi müdahalenin bir çeşidi olduğunu anlamak mümkündür. Nitekim Dünya Sağlık Örgütü de sağlık kavramını yalnızca hastalık ve sakatlık halinin olmayışı değil beden, ruhen ve sosyal yönden tam bir iyilik halinin sağlanması olarak tanımlamıştır⁹⁹. Ruh sağlığı ile beden sağlığının bir bütün olduğu anlaşılmaktadır. Bir psikiyatristin hastasını kliniğine yatırmasının tedavi amaçlı tıbbi bir müdahale olması gibi estetik cerrahının yapmış olduğu ameliyat da aslında ruhsal bir tedavi niteliğindedir.

3.1.3. Hizmet Sözleşmesi

Üçüncü görüş hasta ile hekim arasındaki ilişkinin “hizmet sözleşmesi” niteliğinde olduğudur. Hizmet sözleşmesinin temelinde işçi-işveren ilişkisi yer almaktadır. Hizmet sözleşmesinin unsurlarını ele aldığımızda ilk öne çıkan bağlılık unsurudur¹⁰⁰. Hizmet

⁹⁶Bu yöndeki görüşler için bkz. Belgesay, **a.g.k.**, 1953, 76-77; Ş. Akıncı (1996). *Türk özel hukukunda insan kökenli biyolojik madde (organ-doku) nakli kavramı ve bundan doğan hukuki sonuçlar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 85; İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 61-64; H. Petek (2006). Güzelleştirme amaçlı estetik ameliyatlardan kaynaklanan hukuki sorumluluk. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (8)1, s.191; Özay, **a.g.k.**, 2006, 47.

⁹⁷Bu yöndeki görüşler için bkz. Ç. Aşçıoğlu (1993). *Tıbbi yardım ve el atmalardan doğan sorumluluklar*. Ankara: Tekışık Ofset Tesisleri, s.20; Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 24; H. Özdemir (2004). *Özel hukukta teşhis ve tedavi sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 80; B. Onaran (2004). Hasta hakları. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(2), s. 299.

⁹⁸H. Tandoğan. **a.g.k.**, 2010, 40-41.

⁹⁹N. Fişek (1982). *Prof. Dr. Nusret Fişek'in Kitaplaşmamış Yazıları-I, Modern Yönetim Semineri*. Ankara: Türk-İş Yayınları; http://www.ttb.org.tr/n_fisek/kitap_1/33.html (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

¹⁰⁰Olgaç, **a.g.k.**, 1977, 3.

sözleşmesini hasta ile hekim arasındaki ilişkiye uyguladığımızda hekimin hastanın emir ve talimatları doğrultusunda hareket etmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır ancak bu bu mümkün değildir¹⁰¹. Hekim, mesleği gereği kimsenin boyunduruğu altına girmeyecek olup yalnızca hukuk, bilimsel ilkeler ve meslek etiği kuralları ile bağlıdır.

Ücret unsuru yönünden bakıldığında da hasta ile hekim arasındaki ilişki hizmet sözleşmesi özellikleri göstermemektedir. Hizmet sözleşmelerinde işçi iş gücünü işverene sunmayı amaçlar ve kendisine iş verilmesi dahi o süre zarfında işverenin emrine hazır bulunduğu için ücrete hak kazanmış olur. Bu durum hasta ile hekim arasındaki ilişkiye uyarlandığında hasta hekimden randevu alıp hekimin muayenehanesine gitmesi dahi hekimin ücrete hak kazanma sonucunu doğurur ki bu hekimlik sözleşmesine uygun değildir. Ayrıca hizmet sözleşmesi işçi lehine düzenlemeler içeren bir sözleşmedir çünkü ilişkide zayıf taraf işveren değil işçidir. Oysa hasta ile hekim arasındaki ilişkide korunması gereken taraf hastadır çünkü hastanın tıbbi konularda bilgi ve deneyimi kural olarak hekime göre azdır. Hasta ile hekim arasındaki sözleşme ilişkisinin hizmet sözleşmesi niteliğinde olduğu düşünülürse yani hekim için koruyucu düzenlemelerden yararlanılırsa bu hastanın durumunu iyice zorlaştıracak ve güçler dengesi daha da bozulacaktır. Yine hizmet sözleşmesine konu işin işverene ait bir işyerinde görülecek olması, malzemeleri işverenin temin etmesi, işçinin işverenden talimat alması, işin işveren tarafından kontrolünün sağlanması, işçinin düzenli olarak işe gelmesi, deneme süresi, yıllık izin, sosyal güvenlik primlerinin işverence ödenmesi hususları düşünüldüğünde hasta ile hekim arasındaki sözleşme ilişkisinin hizmet sözleşmesi niteliğinde olmadığı görülebilecektir¹⁰².

3.2. Vekâletsiz iş görme

Vekâletsiz iş görme, iş görenin vekâleti olmamasına rağmen iş sahibinin menfaatine iş görmesi halidir¹⁰³. Genelde vekâletin verdiği yetkilerin aşılması şeklinde karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁴.

Hekim ile hasta arasındaki ilişkinin “vekâletsiz iş görme” olarak kabul edilebileceği haller tıbbi zorunluluk söz konusu olduğunda istisnai olarak söz konusu olmaktadır. Bunlardan ilki acil durumlardır¹⁰⁵. Olayın işleyişi gereği hasta ile hekim arasında serbest

¹⁰¹Özçetin ve Balaban, **a.g.k.**, 2015, 191.

¹⁰²M.E. Özgül (2010). *Yeni tıbbi yöntemlerin hukuka uygunluğu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.61.

¹⁰³M.A. Gümüş (2012). *Borçlar hukuku özel hükümler cilt:II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.217.

¹⁰⁴E. Özkaya (2013). *Vekalet sözleşmesi ve kötüye kullanılması*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.1086 vd.

¹⁰⁵Ö. Tüzüner ve E.T. Duymuş (2021). Yargıtay kararları ışığında hemşirenin hukukî sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (157), s.423.

iradeye dayalı sözleşme kurulamayabilir, buna trafik kazası, kalp krizi, sinir krizi, düşerek bilinç kaybetme gibi haller örnek verilebilir. Böyle durumlarda hekim durumun aciliyeti gereği hastanın bilincinin yerine gelmesini ve iradesini beyan ederek sözleşme ilişkisi kurulmasını beklemez, derhal tıbbi müdahalede bulunur¹⁰⁶. Bu hem mesleki hem de kanuni gerekliliktir. Nitekim Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 3. maddesinde mücbir sebepler dışında hekimin acil müdahalede bulunmak zorunda olduğu düzenlenmektedir. Diğer ihtimal kurulan ilişkinin kapsamının ve buna bağlı olarak iradenin, mesela ameliyatın genişletilmesidir. Hasta ile hekim arasında kurulan sözleşme ilişkisini takiben hekimin hastayı ameliyata alması ancak ameliyat esnasında beklenmedik bir bulgu nedeniyle hekimin operasyonu genişletme zorunluluğunun doğması imkân dahilindedir¹⁰⁷. Bu hallerde hastanın iradesini beyan etmesi mümkün olamayabilir, diğer yandan tıbbi zorunluluk gereği hekimin ivedilikle hareket etme zorunluluğu mevcuttur. Böyle durumlarda hekim, hastanın sağlığını riske etmemek adına vekâletsiz iş görebilmektedir¹⁰⁸.

3.3. Haksız fiil

Üçüncü ihtimal hekimin hastaya karşı “haksız fiil” işlemesidir. Bilindiği üzere haksız fiil, hukuka aykırı işlenen ve bir kişiye zarar verilmesi ile sonuçlanan fiillerdir. Haksız fiilden bahsedebilmek için kusur ile zarar arasında illiyet bağının varlığı gerekir¹⁰⁹. Tıp alanında haksız fiil, kural olarak sözleşme ilişkisi veya vekâletsiz iş görme ilişkisinin olmadığı hallerde karşımıza çıkar. Ancak sözleşme ilişkisi dahilinde hekimin eylemlerinin sözleşmeye aykırılığın yanı sıra aynı zamanda haksız fiil teşkil etmesi de mümkün olup bu halde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 60. madde gereğince sorumluluk sebeplerinin yarışması söz konusu olmaktadır.

Hekimin hasta üzerinde hastanın haber ve izni olmaksızın tıbbi deney uygulaması, kişisel sebeplerle hastaya zarar verici tıbbi uygulamalarda bulunması haksız fiil örnekleridir. Haksız fiile maruz kalan hasta doğrudan hekimden tazminat talebinde bulunabilmektedir.

¹⁰⁶B. Özpinar (2008). Tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğun türleri. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.284.

¹⁰⁷P. Somer (2011). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Kadir Has Üniversitesi Uluslararası I.Sağlık Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.52.

¹⁰⁸C. Öztürkler (2006). *Hukuk uygulamasında tıbbi sorumluluk teşhis tedavi ve tıbbi müdahaleden doğan tazminat davaları*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.192.

¹⁰⁹Eren, a.g.k., 2019, 605.

4. HASTA HAKLARI

Tıp hukukunun önemli bir bölümünü oluşturan “hasta hakları” ile kastedilen, hastanın sağlığını en kısa zamanda, oldukça konforlu ve saygın bir biçimde, en yüksek seviyede geri kazanması; bunun mümkün olmadığı durumlarda ise hastalığına karşın yaşam kalitesini muhafaza etmesi ve ölüm halinde insan onuruna yakışır bir biçimde hayatının son bulması için gereksinim duyduğu her türlü destek ve hizmettir¹¹⁰. 01.08.1998 tarihli 23420 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 4. maddesinde “*Sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan fertlerin, sırf insan olmaları sebebiyle sahip bulundukları ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, milletlerarası antlaşmalar, kanunlar ve diğer mevzuat ile teminat altına alınmış bulunan hakları ifade eder.*” denilerek hasta hakları tanımlanmıştır. Hasta hakları, Hasta Hakları Yönetmeliği’nde sistematik olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme ve sıralama esas alınarak hasta hakları açıklanabilir.

4.1. Sağlık Hizmetlerinden Faydalanma Hakkı

-Adalet ve Hakkaniyete Uygun Olarak Sağlık Hizmetlerinden Faydalanma: Her bir hasta, adalet ve hakkaniyet ilkeleri çerçevesinde sağlıklı yaşamaya yönlendirilme, sağlık hizmetlerinden gereksinimlerine uygun olarak yararlanma hakkına sahiptir¹¹¹. Buna örnek olarak Özel Hastaneler Yönetmeliği¹¹² 39. madde 1. fıkra düzenlemesi gösterilebilecektir, ilgili düzenlemede acil durumlarda hastanın sağlık güvencesine veya ödeme gücüne bakılmaksızın kayıtsız şartsız müdahale edileceği belirtilmiştir.

-Bilgi İsteme: Hasta, başvurduğu sağlık kurum veya kuruluşundan sağlık hizmetlerinden nasıl yararlanacağı konusunda bilgi isteme hakkına sahiptir. Hangi sağlık kuruluşundan hangi koşullara göre yararlanabileceği, sağlık kurum veya kuruluşları tarafından verilen hizmet ve olanakların neler olacağı, sağlık hizmetinden yararlanma yöntemini ve diğer ilgili soruların cevaplarını öğrenmek hastanın en doğal hakkıdır. Sağlık kurum ve kuruluşları, kendilerine başvuran hastayı bilgilendirmek zorundadır¹¹³.

¹¹⁰Hakeri, a.g.k., 2015, 33.

¹¹¹H.T. Gökcan (2017). *Tıbbi müdahaleden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.165.

¹¹²Özel Hastaneler Yönetmeliği, 27.03.2002 tarihli 24708 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹¹³İ. Yardım (2016). *Tüketici olarak hasta hakları*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.88.

-Sağlık Kuruluşunu Seçme veya Değiştirme: Kişinin, sahip olduğu tüm değerleri yitirmesine dahi neden olabilecek yaşamsal bir tehlike karşısında, fayda umduğu bir hekim veya sağlık kurumuna ulaşması engellenmemelidir. Hasta, mevzuatın öngördüğü şartlara uymak kaydıyla dilediği sağlık kuruluşundan hizmet talep edebilir ve sonrasında bu sağlık kuruluşunu değiştirebilir. Sağlık kuruluşu seçmede tek kısıtlama bağlı olduğu sağlık mevzuatındaki kurallardır. Bu durum sağlık harcamalarını finanse eden sigorta veya sosyal güvenlik kurumunun sevk zinciri kurallarıyla ilişkilidir. Sağlık hizmetlerinde basamaklandırma uygulamasının çeşitli faydaları söz konusudur, bunlardan en önemlisi belirli bir basamakta yığılma yaşanması engellenecek ve böylece gerçekten o basamakta tedavi edilmesi gereken hastalara yeterince zaman ayrılacaktır. Diğer bir faydası ise hastaların sağlık hizmetlerine bir şekilde erişebilmek adına başvurdukları sistem dışı erişim yolları ortadan kalkacaktır¹¹⁴.

-Personeli Tanıma, Seçme ve Değiştirme: Hasta, sağlık kurum veya kuruluşuna başvurduğunda kendisine sağlık hizmeti sunacak olan hekim veya diğer personellerin kimliklerini, görevlerini ve ünvanlarını bilme hakkına sahiptir. Hekim veya personeller bu konuda zorluk çıkarmadan kendilerini tanıtmak zorundadırlar. Aynı zamanda hasta, mevzuatta belirlenen kurallar çerçevesinde kendine sağlık hizmeti sunacak olan hekim veya diğer sağlık personeli özgürce seçebilir veya mevcut hekim veya personeli değiştirebilir. Personeli seçme ve değiştirme hakkı Sağlık Bakanlığı tarafından yayımlanan Sağlık Hizmeti Sunumunda Poliklinik Hizmetlerinin Hastaların Hekimini Seçmesine ve Değiştirmesine İmkan Verecek Şekilde Düzenlenmesi Hakkında Yönerge’de özel olarak düzenlenmiştir.

-Öncelik Sırasının Belirlenmesini İsteme: Hasta, başvurduğu sağlık kurum veya kuruluşunda olanakların yetersiz olması dolayısıyla sağlık hizmeti talebinin hemen karşılanmadığı durumlarda öncelik hakkının tıbbi kriterlere dayanılarak ve objektif olarak belirlenmesini isteme hakkına sahiptir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, acil ve adli olaylar ile yaşlılar ve özürllüler hakkında sağlık mevzuatımızda bulunan özel hükümlerin göz önünde tutulmasının gerekliliğidir.

-Tıbbi Gereklere Uygun Teşhis, Tedavi ve Bakım: Genel kural, hastanın sağlık kurum veya kuruluşlarından modern tıbbın öngördüğü standart, ilke ve teknolojilerle tıp bilimine

¹¹⁴E. Başol (2015). Gelişmekte olan ülkelerde strateji: sağlık sisteminde sevk zinciri. *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 4 (8), s. 130.

uygun tanı, tedavi ve bakım isteme hakkına sahip olmasıdır. Tıbbi bir gereklilik yoksa hekim ya da diğer sağlık personeli tarafından hastaya vücut bütünlüğünü ihlal edebilecek veya ruhsal/bedensel gücünü azaltabilecek herhangi bir işlem yapılamaz. Ancak tıbbi zorunluluklar ile kanunda belirtilen durumlarda bu dokunulmazlığın kaldırılabilecektir. Hasta-hekim ilişkisini belirleyen en önemli hususlardan biri olan tıbbi gereklilik şartının sağlanması hukuka uygunluk şartlarındandır.

-Tıbbi Gereklilikler Dışında Müdahale Yasağı: Tıbbi uygulamaların hukuka uygunluk esaslarından biri de tıbbi gereklilik yani endikasyondur. Hastaya tanı, tedavi ya da koruma maksadı olmaksızın herhangi bir müdahalede bulunulamaz. Ancak bazı durumlarda endikasyonun mutlaka tıbbi endikasyon olması gerekmemektedir. Gereklilik bazen tıbbi değil de sosyal veya ruhsal ihtiyaçlardan da kaynaklanabilir. Örneğin estetik amaçlı bir tıbbi müdahale için hekime başvuran hasta bedensel olarak kendini daha iyi ve güzel hale getirmek suretiyle maddi ve manevi varlığını korumak veya geliştirmek isteyebilir. Fakat burada belirtmek gerekir ki hastanın bizzat kendisi sosyal ya da ruhsal bir ihtiyacı dolayısıyla tıbbi müdahale talep etmelidir yani burada herhangi bir talebi olmaksızın hekimin ona sunduğu müdahaleye rıza göstermesi gibi bir durum söz konusu değildir. Diğer yandan sırf hasta rıza gösteriyor diye tıbbi, sosyal veya ruhsal bir ihtiyaç olmadığı halde hekim tarafından tıbbi müdahalede de bulunulamaz¹¹⁵.

-Ötanazi Yasağı: Türk Dil Kurumu tarafından “ölme hakkı” olarak tanımlanan Yunanca kökenli ötanazinin Türkçe tam çevirisi gönüllü ölmektir¹¹⁶. Mevcut tıbbi verilere göre iyileşmesi mümkün olmayan ve dayanılmaz acı çeken hastanın tıbbi yollarla öldürülmesi veya tıbbi yardımın kesilerek ölüme terk edilmesi anlamına gelmektedir¹¹⁷. Örneklerine antik çağda dahi rastlanıyor olmasına karşın ötanazinin kelime olarak ilk kullanımı 1623 yılında Francis Bacon tarafından gerçekleştirilmiştir. Bacon, hastanın sağlığını yeniden kazanmasına yardımcı olmanın yanısıra acı dindirmenin de hekimin görevi olduğunu belirtmiş ve yalnızca hastanın iyileşme sürecinde değil, kolay ve adil bir ölümün gerektiği zamanlarda da hekimin bu acı dindirme görevini yerine getirmekle yükümlü olduğunu belirtmiştir¹¹⁸.

¹¹⁵S. Öner Akyıldız ve H.Özkan(2012).*Hasta-hekim hakları ve davaları*.Ankara:Seçkin Yayıncılık,s.47-48

¹¹⁶B. Işık Yılmaz (2012). Ötanazi. *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, 7(68), s.51.

¹¹⁷M. Sulu (2016-a). Ötanazi üzerine. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(2), s. 552.

¹¹⁸B. Özeltay (1996). *Ötanazi ve getirdiği etik sorunlar*. İstanbul, s. 11.

Ötanazi konusu, geçmişten bu yana daima tartışmalara konu olmuş ve bu tartışmalar halen güncelliğini yitirmemiştir¹¹⁹. Yaşam hakkı ile olduğu kadar ölüm hakkı ile de ilgilenilmekte, insanlar tıpkı yaşamı üzerinde söz sahibi olduğu gibi ölümü üzerinde de söz sahibi olmak istemektedir¹²⁰. Bu sebeple toplumlar hukuk sistemlerinde ötanaziye ilişkin olumlu ya da olumsuz düzenlemelere yer vermek zorunda kalmıştır.

En temel kişilik hakkı olan yaşam hakkının bir hak olmanın yanı sıra aynı zamanda bir zorunluluk teşkil edip etmediği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Çağdaş hukuk sistemlerinde bazı toplumlar yasal bir hak olduğu düşüncesiyle ötanazinin serbest bırakılması, bazıları ise ülkemizde de olduğu gibi ötanazi yapılmasının yasaklanması yönünde düzenlemeler yapmıştır¹²¹.

Ülkemizde ötanazi yasaktır. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Ötanazi Yasağı" başlıklı 13. maddesinde ötanazi yasaklanmış ancak devamında "Hastanın Rızası ve İzin"

¹¹⁹Ötanazi tartışmalarının tarihçesine yüzeysel olarak bakmak gerekirse, Hipokrat tarafından kaleme alınan Hipokrat Yemini'nin özgün halinde "İsteyen hiç kimseye öldürücü bir eczayı ne vereceğim ne de bunu tavsiye edeceğim" şeklinde bir ifade yer almaktadır. Görüleceği üzere Hipokrat ötanaziye net bir şekilde karşıdır. Daha sonraki dönemlere baktığımızda ise bazı toplumlarda ötanaziye bakış açısının biraz daha yumuşadığı görülmektedir. 1516 yılına gelindiğinde Thomas More tarafından yazılan Utopia adlı eserde, çaresiz ve ızdıraplı hastalığa tutulan kişilere ölüm önerilmektedir. Thomas More'un 1935 yılında Papa tarafından aziz ilan edildiği dikkate alınırsa o dönem kilisenin de ötanaziye sıcak baktığı söylenebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki, tarihte zaman zaman ötanazi uygulamalarının meşrulaştırıldığı durumlara rastlanılsa da insan hayatına yine bir insan tarafından son verilmesi fikrine genel olarak sıcak bakılmamaktadır. Bunun sebebi yaşamın kutsallığı tezidir. Dini temelli olmasına karşın laik toplumlar tarafından da kabul gören bu teze göre insan yaşamı diğer canlıların yaşamından üstün ve kutsaldır, bu nedenle toplumların hukuk ve ahlak düzenlerinde öldürme yasağı bulunmalıdır.

Bknz. ötanazinin toplumsal, felsefi ve dini tarihi hakkında daha detaylı bilgi için, M. Akbaş (2010). Biyoetik bir sorun olarak ötanazi: tarihi, çeşitleri ve felsefesi. *Felsefe Dünyası Dergisi*, 1 (51), s. 1-15; S. İnceoğlu (1999). *Ölme hakkı (ötanazi)*. İstanbul: Ayrıntı Yayınları, s. 13-35. Bknz. yaşamın kutsallığı tezi hakkında detaylı bilgi için, İnceoğlu, a.g.k., 1999, 35-123.

¹²⁰İnceoğlu, a.g.k., 1999, 14.

¹²¹2001 yılında Hollanda ötanaziyi yasallaştıran ilk ülke olmuştur. Ardından Belçika, Lüksemburg, Kanada, Kolombiya, Güney Kore ve Avustralya'nın Victoria eyaletinde ötanazi serbest bırakılmıştır. İspanya'da ise 2021 yılı itibarıyla ötanazi yasal kabul edilmiştir bkz. https://en.wikipedia.org/wiki/Euthanasia_in_Spain (Erişim Tarihi: 07.10.2022) Çocuklara ötanazi hakkının tanınması ise yalnızca iki ülkede yasaldır, bunlar Hollanda ve Belçika'dır. Belçika'da 2014 yılında yapılan düzenleme sonucunda ötanazi için herhangi bir yaş sınırlaması yok iken, Hollanda'da ise yalnızca 12 yaşından büyük çocuklara ötanazi uygulanmaktadır. Belçika'da çocuklara yönelik ötanazi uygulamasına bir örnek: <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-37395462> (Erişim Tarihi: 07.10.2022) Ülkemiz dışında ötanazinin yasak olduğu ve bu konuda tolerans gösterilmeyen Avrupa ülkeleri ise Polonya, Romanya, Yunanistan, Hırvatistan'dır. Ötanaziyi yasallaştıran ve yasaklayan ülkelerin yanı sıra bir de gri alanları kullanarak belli durumlarda ötanaziye izin veren ancak ötanaziyi yasal olarak tamamen serbest bırakmayan Avrupa ülkeleri vardır. Bunlardan başlıcaları Fransa, Almanya ve İngiltere'dir. Bknz. ötanazi uygulamaları hakkında teknik ve tıbbi bilgi için, E. Özkara (2008). Ötanaziye farklı bir bakış: Belçika'da ötanazi uygulaması ve ülkemizdeki durum. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (78), s. 105-122.

başlıklı 24. maddesinin ilk cümlesinde ise “*Tıbbi müdahalede hastanın rızası gereklidir*” şeklinde bir düzenleme yer alması, hekim veya sağlık kurum ya da kuruluşları tarafından bilinen ve ivedilik gerektiren hayati durumlar dışında tedavinin isteğe bağlı olduğu anlamının çıkarılmasına yol açmaktadır. Örneğin ileri evre kanser hastası olduğunu öğrenen bir kişinin tedavi olmak istememesi ve hastanede gerekli prosedürü uygulayarak tedavi işlemlerini başlatmaması haline bir nevi ötanazi denilmesi, bu durumun pasif ötanazi¹²² olarak tanımlanması yönünde görüşler mevcuttur¹²³. Oysa ötanazi hastanın tıbbi yollarla öldürülmesi veya tıbbi yardımın kesilerek ölüme terk edilmesidir. Hastanın kendi özgür iradesiyle kendisine önerilen ve uygulanmaması halinde yaşamını ciddi anlamda tehlikeye sokacak olan tedaviyi reddetmesi, reçete edilen ilaçları kullanmaması, ameliyatın gerekli olduğu belirtilmesine rağmen ameliyatı reddetmesi, hekimin tavsiyelerinin tam zıttını yapması ve hatta hayati bir rahatsızlığını farketmesine rağmen hiç doktora gitmemesi halleri ise ötanaziden ziyade intihara benzemektedir¹²⁴. Çünkü bu durumlarda hekim herhangi bir rol üstlenmemekte, tıbbi bir uygulama sonucunda ölüm gerçekleşmemekte, bizzat hasta kendini ölüme terk etmektedir.

¹²²Aktif ötanazide hekim tarafından ani ölüme sebep olan ölümcül dozda ilaç enjekte edilmesi söz konusudur. Ötanazi talebi hasta ya da hasta yakını tarafından gerçekleştirilebilir. Ötanazi kavramı ile prensip olarak kastedilen ötanazi türü aktif ötanazidir. Öldürme suçundan farkı ortada öldürülme yönünde bir talep olmasıdır, bu sebeple hekimin ceza hukuku anlamında öldürme suçu işlediğinden bahsedilemeyecektir. Pasif ötanazide ise hastanın bir müddet daha yaşamasını sağlayan yaşam destekleyici tedaviyi sunmayarak veya devam eden tedaviyi sonra erdirerek ölümü hızlandırma söz konusudur. Yani hasta aktif olarak öldürülmemekte, buna karşın hastalık doğal seyrine bırakılarak hastanın ölümüne izin verilmektedir. Aktif ve pasif ötanazi arasındaki en belirgin fark aktif ötanazide hekim tarafından doğrudan doğruya uygulanan tıbbi yöntemlerle ani ölüm sonucuna varılması; pasif ötanazide ise hekimin doğrudan rol oynamaması ancak hastanın ölümüne göz yumması söz konusudur. Pasif ötanazi, tıbbi etik ve dini felsefe tarafından en az karşı çıkılan türdür. Bunun üç sebebi vardır; birincisi aktif ötanazide hastanın sadece ölüm hakkını kullanmasına karşın pasif ötanazide hem ölüm hem de beden bütünlüğünü koruma hakkını kullanmasıdır, yani pasif ötanazi talebinde hasta daha güçlü konumdadır. İkinci sebep öldürme ile ölüme terk etme arasındaki teknik ve ahlaki ayrımıdır. Üçüncü sebep ise aktif ötanazinin ölümcül dozda ilaç enjekte edilmesinin intihara daha çok benzemesi, buna karşın pasif ötanazide ise ölüm sebebinin hastalığın kendisi olmasıdır. Detaylı bilgi için bkz. İnceoğlu, **a.g.k.**, 1999, 135-249, M.A. Zengin (2012). *Biyoloji uygulamaları ve tıbbi müdahaleler karşısında insan haklarının korunması*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 55-60.

¹²³Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 24. maddesinin 1. fıkra düzenlemesini pasif ötanazi hakkı olarak kabul eden görüşler için bkz. E.B. Serdaroğlu (2016). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan- 1.Cilt*, 22 (3), s. 463- 493; İnceoğlu, **a.g.k.**, 1999, 78. Ayrıca Doğan Soyaslan’ın hekimi reddetmenin ötanaziye kapı açtığı yönünde görüşü için bkz. *II.Sağlık Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 507.

¹²⁴K. Güven (2000). *Kişilik hakları ve ötanazi*. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, s. 59.

Türk Ceza Kanunu’nda ötanaziye ilişkin doğrudan bir düzenleme olmamakla beraber¹²⁵, aktif ötanazi “kasten öldürme”, pasif ötanazi “kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi”, hekim yardımlı intihar ise “intihara ikna ve yardım” olarak değerlendirilir¹²⁶.

-Tıbbi Özen: Gerekli tüm tıbbi önlemler alınmalı, sunulan sağlık hizmetinin her aşamasında azami özen gösterilmelidir. Bu hasta için hak, sağlık hizmeti verenler içinse yükümlülüktür¹²⁷. Hekimin özenli olmasından yalnızca tıp mesleğinin teknik kurallarına uyması anlaşılmamalıdır, tıbbi hukuka uygun duruma getiren tüm hukuk ve deontoloji kurallarının uygulanması esnasında özen yükümlülüğüne uygun hareket etmek zorundadır. Özellikle hastanın rızasının alınması ve aydınlatılması konularında özen sorumluluğu sık sık gündeme gelmektedir. Hastanın sağlık hizmeti alması hususunda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu uyarınca özen yükümlülüğü söz konusudur¹²⁸.

Burada teşhis aşamasına özellikle yer verilebilir. Doğru teşhis, doğru tedavi yönteminin seçilip uygulanabilmesinin ön şartıdır. Bu sebeple teşhis konulurken hastalığın geçmişi hakkında tam bilgi sağlanmalı, hasta dikkatlice muayene edilmeli, gerekli laboratuvar tetkikleri uygulanmalı, teşhis koymaya faydalı olabileceği durumlarda hasta ile fikir alış-verişi yapılmalıdır. Elbette hekimin yükümlülüğü mutlak doğru teşhisi koymak değildir, doğru teşhisi koymak adına özenli bir çalışma yürütmektir. Örneğin, hekimin hastayı önceki tarihlerde muayene eden başka bir hekimle telefonla görüşmekle yetinerek koyduğu teşhis doğru olsa dahi hekimin özen yükümlülüğünü ihlal ettiğinden bahsedilmektir. Teşhis aşamasını geçip tedavi yöntemine geldiğimizde ise özen yükümlülüğü yine büyük önem taşımaktadır. Hekim hastalığın tedavisi için en uygun yöntemi

¹²⁵Ancak teklif aşamasında kalmış düzenlemeler mevcuttur. Bunlardan ilki 1989 yılında Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısının II.Komisyon tarafından hazırlanan metninin 135. maddesinde “Talep üzerine öldürme” başlıklı düzenlemedir: “İyileşme olanağı bulunmayan ve ileri derecede ızdırap verici bir hastalığa tutulmuş olan bir kimsenin, bilincinin ve hareketlerinin serbestliğine tam olarak sahip iken yaptığı ısrarlı talepleri üzerine ve sadece hastanın ızdıraplarına son vermek maksadıyla öldürme fiilini işlediği sabit olan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.” Görüleceği üzere ötanazi yerine Türkçeleştirilmiş bir kavram olan “talep üzerine öldürme” kullanılarak temyiz kudretine sahip bir hastanın kuvvetli talebi sonucunda ötanazinin uygulanabileceği ancak bunun suç teşkil ettiği belirtilmiştir. Tasarıda yer alan bu düzenleme TBMM Adalet Komisyonu tarafından reddedilerek metinden çıkarılmıştır. Aynı düzenleme TCK 1997 Ön Tasarısında da “acıyı dindirme saiki ile öldürme” başlığı altında tekrar yer almıştır ancak yasa koyucu yine reddetmiştir. Bkz. Sulu, **a.g.k.**, 2016-a, 559-560.

¹²⁶E. Özkar (2009). Türkiye’de ötanazi uygulaması ve ötanaziye yaklaşım. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 497-498.

¹²⁷Öner Akyıldız ve Özkan, **a.g.k.**, 2012, 50.

¹²⁸S.R. Yüksel (2016). Hekimin uyguladığı ilaç tedavisinden doğan zararlardan hastanın Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında korunması. *5.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 369.

seçmelidir. En uygun yöntem ile kastedilen riski en az ve başarı oranı en yüksek yöntemdir. Kendisini ispatlamak, basında yer almak veya salt bilimsel araştırma zevkini tatmin etmek için daha önce denenmemiş bir tedavi yöntemini deneyen hekimin özen yükümlülüğüne uygun davrandığı söylenememektedir. Ayrıca hekim tedavi esnasında yararlanaacağı personeli seçerken, talimat verirken ve denetlerken de özenli hareket etmek zorundadır. Hekimin yapacağı tıbbi müdahalenin veya reçete edeceği ilacın risk oranı arttıkça göstermesi gereken özen de artmaktadır¹²⁹. Sağlık hizmetleri sırasında özen yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediğinin tespiti için Yüksek Sağlık Şurası, Adli Tıp Kurumu veya üniversitelerden bilirkişi raporu alınabilir¹³⁰.

4.2. Sağlık Durumu İle İlgili Bilgi Alma Hakkı

-Genel Olarak Bilgi İsteme: Hasta, kendisine verilen bilgiler ışığında aydınlanarak tanı ve tedavisini öğrenecek ve böylece geniş anlamda kendi kaderini belirleme hakkına sahip olacaktır¹³¹. Hasta müdavi hekimden bilgi alacaktır ancak bunun yanı sıra sağlık durumu ile ilgilenen başka bir hekim yani konsültan hekim var ise bu konsültan hekimden de bilgi alabilmektedir. Bu durum Türk Tabipler Birliği tarafından yayınlanan Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nda da belirtilmiştir, ilgili metnin “Danışım (Konsültasyon) ve Ekip Çalışması” başlıklı 19. maddesinin (e) fıkrasında “Konsültasyon sonuçlarından hastalar da yeterli ölçüde bilgilendirilir” denilerek bu durum açık ve net bir şekilde belirtilmiştir.

-Kayıtları İnceleme: Hasta kayıtlarını inceleme hakkı hastanın yanı sıra var olması halinde kanuni temsilcisi ve avukatına da tanınmıştır. Hasta dosyası diye tabir edilen kayıtların hasta tarafından incelenmesi uygulamada en çok sorunla karşılaşılacak hasta haklarından biridir. Dosyasını incelemek isteyen hasta çeşitli güçlüklerle karşılaşabilmekte, hatta kendi verilerini içeren bu dosyayı incelemekten mahrum dahi bırakılabilmektedir. Hasta, yaşadığı bu tatminsizliğin kafasındaki soru işaretleriyle birleşmesi sonucunda gereksiz malpraktis davaları açabilmektedir. Bu tarz hekimin sorumluluğu davalarında hasta dosyasının büyük önem taşıdığı söylenebilmektedir.

-Kayıtların Düzeltilmesini İsteme: Hasta, kendisi ile ilgili kayıtlarda herhangi bir eksiklik, belirsiz bir ifade, yanlış olduğunu düşündüğü tıbbi veya kişisel bir veri yer alması halinde durumun kendisine açıklanmasını ve eğer bir yanlışlık varsa bu yanlış bilgilerin

¹²⁹Ayan, a.g.k., 1991, 88-92.

¹³⁰Hakeri, a.g.k., 2015, 440.

¹³¹Öner Akyıldız ve Özkan, a.g.k., 2012, 50; C. İlğün (2016). Yeni tüketicinin korunması hakkında kanun kapsamında hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(119), s.115.

gerçeğe uygun düzeltilmesini talep edebilir. Ayrıca raporlara itiraz ve yeni rapor talebi de bu hak kapsamında değerlendirilmektedir.

-Bilgi Vermenin Usulü: Bilgilendirme hastanın bulunduğu bölgenin yerel kültürüne ve hastanın anlama kapasitesine uygun olarak, yabancı ve teknik terimler en aza indirilerek yalın bir dille yapılmalıdır. Bilgilendirme esnasında hastanın dini, etik ve dil özellikleri dikkate alınmalıdır. Herhangi bir tereddüt ve şüpheye yer kalmayacak şekilde hastaya durumu açıklanmalıdır. Eğer hasta stresli ise bilgilendirme yapılan kişi tarafından daha anlayışlı ve şefkatli bir tutum takınılmalıdır. Hastanın işitme engelli veya yabancı uyruklu olması gibi hastayla doğrudan iletişim kurulamayan hallerde tercüman kullanılmalıdır¹³².

-Bilgi Verilmesi Caiz Olmayan ve Tedbir Alınması Gereken Haller: Hastanın ruhsal yapısı dikkate alındığında, hasta üzerinde olumsuz etki göstererek hastalığının daha da kötüleşmesine yol açacağı durumlarda teşhis ve hastalıkla ilgili diğer bilgilerin hastadan gizlenmesi söz konusu olabilmektedir. Burada takdir hekimindir. Bu durumda hastanın yakınlarına bilgi verilip verilmeme hususunda da yine hekimin kararı önemlidir, hekim dilerse hasta yakınlarını bilgilendirebilmektedir.

-Bilgi Verilmesini Yasaklama: Hastaya bilgi verilmesi caiz olmayan ve tedbir alınması gereken haller dışında, hasta bilgilendirilmeyi bizzat kendisi istemeyebilir. Bu halde yerine başka birinin bilgilendirilmesini isteyebildiği gibi bunu dahi istemeyerek herhangi bir aile bireyi veya yakınının hastalığından haberdar olmasını engelleyebilmektedir. Hastanın böyle bir talebi varsa kararı yazılı olarak alınır. Eğer hasta bilgilendirilmek istemediği halde bu talebi dikkate alınmaz ise bu durum hastanın geleceğini belirleme hakkına bir müdahale olarak değerlendirilebilmektedir¹³³. Hastanın bilgi verilmesini yasaklama hakkı ancak yetkili makamlarca ilgili mevzuat hükümleri ve/veya yetkili mercilerce alınacak tedbirlerin gerektirdiği hallerde kısıtlanabilmektedir.

4.3. Hasta Haklarının Korunması

-Mahremiyete Saygı Gösterilmesi: Her türlü tıbbi müdahale, hastanın mahremiyetine saygı gösterilmek suretiyle icra edilmek zorundadır¹³⁴. Hastanın sağlık durumu ile ilgili tıbbi değerlendirmeler gizlilik içerisinde yürütülmeli, muayene, teşhis, tedavi ve hasta ile

¹³²H. Tacir (2011). *Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 101.

¹³³Tacir, a.g.k., 2011, 102.

¹³⁴A.N. Kök (2016). Bir olgu nedeniyle tıp uygulamalarında mahremiyet ilkesi özel yaşamın gizliliği ve kişisel verilerin kaydedilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(119), s.173; G. Sert (2008). *Tıp etiği ve mahremiyet hakkı*. İstanbul: Babil Yayınları, s.19.

doğrudan teması gerektiren diğer işlemler makul bir gizlilik ortamında gerçekleştirilmeli, tıbben sakınca olmayan hallerde yanında bir yakınının bulunmasına izin verilmeli, tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan kimselerin ise tıbbi müdahale sırasında orada bulunmaması sağlanmalı¹³⁵, hastalığın mahiyeti gerektirmedikçe hastanın şahsi ve ailevi hayatına müdahale edilmemeli, sağlık harcamalarının kaynağı gizli tutulmalıdır. Hastanın ölmesi halinde de mahremiyet hakkı ortadan kalkmaz. Hasta öldükten sonra da onun bilgileri, ona yapılan işlemler gizli tutulmalıdır.

Sağlık kuruluşuna getirilen tutuklu ya da hükümlü hastaların mahremiyetinin sağlanması için Ceza İnfaz Kurullarının Yönetim, Dış Koruma, Hükümlü ve Tutukluların Sevk ve Nakilleri ile Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkındaki Protokol'ün 38. maddesi gereğince jandarma veya infaz ve koruma memurlarının korunaklı muayene odalarının dışında ve hasta-hekim konuşmalarını duyamayacak mesafede bulunmaları gerektiği düzenlenmiştir. Ancak hastanın ciddi anlamda tehlike arz etmesi ve hekimin yazılı talebi olması durumunda jandarma ya da infaz ve koruma memurunun muayene odasında yer almaktadır. Yaşam hakkının mahremiyet hakkı karşısında üstün ve öncelikli olduğu düşüncesiyle bu durum mahremiyet hakkının ihlali olarak değerlendirilmemelidir¹³⁶.

- Rıza Olmaksızın Tıbbi Ameliyeye Tabi Tutulmama: Anayasanın “Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi ve Manevi Varlığı” başlıklı 17. maddesinde de belirtildiği üzere kimse rızası olmadan bilimsel ve tıbbi muameleye tabi tutulamaz.

Bunun istisnası tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hallerdir. Kanunda yazılı hallerde örnek olarak Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fiziki Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik'te işlenen bir suçun delillerinin sanığın ya da mağdurun vücudunda olduğu düşünülen durumlarda, bu delillerin ortaya çıkarılması için sanık ya da mağdurun vücuduna tıbbi müdahalede bulunulmasını öngören düzenleme gösterilebilmektedir.

¹³⁵Hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan diğer sağlık çalışanlarının, tıbbi müdahale sırasında orada bulunmaması durumunun istisnası olabilecektir. Sağlık eğitimi verilen sağlık kurum ve kuruluşlarında, önceden veya tedavi sırasında hastanın özel olarak rızasının alınması halinde tıbbi eğitimin uygulamalı olarak gerçekleştirilmesi amacıyla diğer sağlık çalışanları da hastanın tedavisinin gerçekleştiği ortamda bulunabilmektedirler. Bu duruma tıp fakülteleri hastaneleri örnek verilebilecektir. Böyle bir durumda hasta tedaviye başlanılmadan veya ilk müdahale yapılmadan önce bilgilendirilmelidir. Bkz. N. Can (2020). Hasta mahremiyet hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (147), s.208.

¹³⁶M.G. Kocacıbağ ve E. Şen (2018). Kadın hastalıkları ve doğum ünitesi hastalıklarında mahremiyet sorunu. *IV. Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.753.

Tıbbi zorunluluk haline örnek olarak trafik kazaları verilebilecektir. Trafik kazasına uğramış bir kişi, bilincinin açık olmaması veya rızasının alınamayacağı kadar acil ve kritik durumlarda doğrudan tıbbi müdahaleye tabi tutulabilecektir.

-Bilgilerin Gizli Tutulması: Sağlık hizmetlerinin sunumu sırasında elde edilecek hastanın kimliğine, teşhis ve tedavisine ilişkin herhangi bir bilginin üçüncü kişilere açıklanmaması gerekmektedir. Araştırma ve eğitim amacıyla yapılan faaliyetlerde de bu kurala uyulmalıdır aksi takdirde hukuki ve cezai sorumluluk gündeme gelebilecektir.

4.4. Tıbbi Müdahalede Hastanın Rızasının Alınması

-Hastanın Rızası ve İzin: Hastanın rızası ve izninin alınmasını hekimin aydınlatma yükümlülüğünün bir sonucudur. Hasta ile hekim arasındaki ilişkide hastanın daha az bilgi ve deneyime sahip olduğu varsayımıyla aradaki ilişki güven ilişkisi olarak değerlendirilebilecektir¹³⁷. Hekim hastayı yeteri kadar bilgilendirerek kendisine uygulanacak tedavi yöntemiyle ilgili özgürce karar vermesini sağlamalıdır. Nitekim, tıp hukuku mevzuatı gereğince yapılacak işlemin yani tıbbi müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için hastanın rızasının alınması şarttır. Yargıtay verdiği birçok kararda, rızanın hukuken geçerli olabilmesi için hastanın kendisine yapılacak müdahalenin sonuçlarını ve etkilerini bilmesi, yeteri kadar aydınlatılması, herhangi bir baskı altında kalmaksızın serbestçe iradesini beyan etmesi gerektiğini aksi halde hastanın verdiği rızanın hukuken geçerli sayılmayacağına hükmetmiştir¹³⁸. Buna doktrinde “aydınlatılmış onam” denilmektedir¹³⁹. Aydınlatılmış onam, Türk Tabipler Birliği Meslek Etiği Kuralları’nın 26. maddesinin 1. fıkrasında şu şekilde tanımlanmıştır:

¹³⁷T. Oral (2011). Hekimin aydınlatma ve hastanın rızasını alma yükümlülüğü. *Ankara Barosu Dergisi*, 2011(2), s. 187.

¹³⁸Aydınlatılmış ve serbest bir irade sonucunda verilmiş bir rızanın hukuken geçerli olabileceğine ilişkin Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 07.03.1977 tarihli 1976/6297 Esas ve 1977/2541 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022). Yapılan ameliyata ilişkin muvafakatnamenin aydınlatma değil sadece rıza içerdiğine ve bu sebeple yapılan müdahalenin hukuka uygun olmadığına ilişkin Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi’nin 04.07.2018 tarihli 2016/25663 Esas ve 2018/7615 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022). Hekimin hastanın yaşının kırk olması sebebiyle bakire olmadığını düşünerek aydınlatılmış rıza almaması ve yaptığı muayene sonucunda hastanın kızlık zarını yırtmasına sebep olması halinde taksirle adam yaralama suçu faili olduğuna ilişkin Yargıtay 12.Ceza Dairesi’nin 02.11.2015 tarihli 2015/810 Esas ve 2015/16523 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

¹³⁹F. Işık Özcan (2008). *Tıbbi müdahalelerde aydınlatılmış onam*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.36-38; M.G. Kurt (2020). Tıbbi müdahalelerde aydınlatılmış onam. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (146), s.192.

“Hekim hastasını, hastanın sağlık durumu ve konulan tanı, önerilen tedavi yönteminin türü, başarı şansı ve süresi, tedavi yönteminin hastanın sağlığı için taşıdığı riskler, verilen ilaçların kullanılışı ve olası yan etkileri, hastanın önerilen tedaviyi kabul etmemesi durumunda hastalığın yaratacağı sonuçlar, olası tedavi seçenekleri ve riskleri konularında aydınlatır. Yapılacak aydınlatma hastanın kültürel, toplumsal ve ruhsal durumuna özen gösteren bir uygunlukta olmalıdır. Bilgiler hasta tarafından anlaşılabilir biçimde verilmelidir. Hastanın dışında bilgilendirilecek kişileri, hasta kendisi belirler. Sağlıkla ilgili her türlü girişim, kişinin özgür ve aydınlatılmış onamı ile yapılabilir. Alınan onam, baskı, tehdit, eksik aydınlatma ya da kandırma yoluyla alındıysa geçersizdir”

Eğer hasta ergin değilse veya kısıtlıysa velisinden, yasal temsilcisinden veya vasisinden rıza ve izin alınacaktır. Eğer bunlar da yoksa ya da hazır bulunamıyorsa rıza ve izin alınmaksızın müdahalede bulunulur. Eğer hastanın yasal temsilcisi rıza göstermiyorsa ve hastaya tıbbi müdahalede bulunmak zorunlu ise Türk Medeni Kanunu’nun 324 ve 346. maddeleri gereğince ivedilikle görevli ve yetkili mahkemeden karar alınması gerekir. Fakat bu zaman alacaksa ve hastaya acil müdahale edilmediği takdirde hayati risk doğacaksa rıza koşulu aranmamaktadır. Hasta ya da yasal temsilcisi vermiş olduğu rıza veya izni -hasta için hayati bir risk doğmadığı sürece- dilediği zaman geri alabilmektedir. İzin geri alınması hastanın tedaviyi kabul etmeyip reddetmesi anlamına gelmektedir, hasta için başka tedavi yöntemleri ve çözüm önerileri sunulmalıdır.

- Tedaviyi Reddetme ve Durdurma: Hasta, kendisine uygulanan veya uygulanması planlanan tedaviyi reddetme veya durdurulmasını isteme hakkına sahiptir. Bu durumda doğacak sonuçların hasta ya da yasal temsilcisine anlatılması ve bu konuda kendilerinden yazılı belge alınması gerekmektedir. Hastanın tedaviyi reddetme ve durdurma hakkını kullanması onun aynı sağlık kurum ve kuruluşuna veya hekime tekrar başvurması halinde aleyhine kullanılamamaktadır.

-Küçük veya Kısıtlının Tıbbi Müdahaleye Katılması: Küçük veya kısıtlılar için yasal temsilcisinin izni gerekli ve yeterli olsa dahi, şartlar el verdiği sürece kendilerinin de dinlenmesi, fikirlerinin sorulması ve sürece dahil edilmesi gerekmektedir.

- Alışılmış Olmayan Tedavi Usullerinin Uygulanması: Klasik metodların hasta için yetersiz olduğu durumlarda tedavi amaçlı deneme uygulamalarından söz edilebilecektir¹⁴⁰. Deneme uygulamasının hayata geçirilmesi için bunun daha önce deney hayvanları üzerinde yeterince tecrübe edilerek faydalı etkilerinin gözlemlenmiş olması, hastaya iyi

¹⁴⁰Özgül, a.g.k., 2010, 13-14.

geleceğinin düşünülmesi, klasik tedavi usullerine göre daha olumsuz sonuç vermeyeceğinden emin olunması ve hastanın rızasının bulunması gerekir. Rıza olduğu sürece, hasta menfaati merkeze alınarak, yasal ve bilimsel sınırlar çerçevesinde yeni yöntemler denebilmektedir.

- Organ ve Doku Alınmasında Rıza: Kişinin rızası esas alınacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken husus kişinin kendisinden organ ve doku alınması hususundaki rızasının beyan etme şeklidir. Bu husus 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun¹⁴¹'un "Muvafakat" başlıklı 6. maddesinde düzenlenmiştir; buna göre iradenin en az iki tanık huzurunda beyan edilmesi ve bununla birlikte yazılı ve imzalı tutanakla iradenin belgelenmiş olması gerekmektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken iki husus vardır. İlki, on sekiz yaşından küçük ve ayırt etme gücünden yoksun kişiden organ ve doku alınamamasıdır. İkincisi ise ölen kişiden organ ve doku alınmasının şartlarıdır. Söz konusu kişi sağlığında tedavi, teşhis ve bilimsel amaçlarla vücudunun tamamını veya organ ve dokularını bıraktığını noter huzurunda veya yazılı bir vasiyetle ya da sözlü olarak iki tanık huzurunda belirtmemişse sırasıyla ölüm anında yanında bulunan eşine, reşit çocuklarına, annesine, babasına, kardeşine veya yanında bulunan herhangi bir yakınına sorulur. Bu kişilerin olumlu yanıt vermesi halinde organ ve ceset üzerinde değişiklik yapmayan dokular alınabilmektedir¹⁴².

- Aile Planlaması Hizmetleri ve Gebeliğin Sona Erdirilmesi: Bakanlık tarafından tespit edilenler dışında ilaç ve araçlar aile planlaması hizmetlerinde kullanılamaz. Bu konuda korunacak kişilerin farklı yöntem talep etmesinin bir önemi yoktur. Gebeliğin sona

¹⁴¹2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun, 03.06.1979 tarihli 16655 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁴²Ölüden organ ve doku alınmasına ilişkin bazı özel durumlar da bulunmaktadır. 2238 sayılı kanunun 14. maddesinin 4. ve 5. fıkralarındaki düzenlemeler şu şekildedir:

"Kaza veya doğal afetler sonucu vücudunun uğradığı ağır harabiyet nedeniyle yaşamı sona ermiş olan bir kişinin yanında yukarıda sayılan kimseleri yoksa, sağlam doku ve organları, tıbbi ölüm halinin alınacak organlara bağlı olmadığı 11 inci maddede belirlenen hekimler kurulunun raporuyla belgelenmek kaydıyla, yaşamı organ ve doku nakline bağlı olan kişilere ve naklinde ivedilik ve tıbbi zorunluluk bulunan durumlarda vasiyet ve rıza aranmaksızın organ ve doku nakli yapılabilir. Bu hallerde, adli otopsi, bu işlemler tamamlandıktan sonra yapılır ve hekimler kurulunun raporu adli muayene ve otopsi tutanağına geçirilir ve evrakına eklenir."

"Ayrıca vücudunu ölümden sonra inceleme ve araştırma faaliyetlerinde faydalanılmak üzere vasiyet edenlerle yataklı tedavi kurumlarında ölen veya bunların morglarına getirilen ve kimsenin sahip çıkmadığı ölü muayenesi veya otopsi işlemi tamamlanmış cesetler aksine bir vasiyet olmadığı takdirde 6 aya kadar muhafaza edilmek ve bilimsel araştırma için kullanılmak üzere ilgili yüksek öğretim kurumlarına verilebilirler."

erdirilmesi hususunda ise 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 5. ve 6. maddelerinde yer alan düzenlemeler esas alınmaktadır. Gebeliğin sona erdirilmesinde süre on haftadır, on hafta dolana kadar anne bekarsa kendi rızasıyla evliyse eşinin de rızası alınarak gebeliğini sona erdirebilirken on haftadan sonra ancak gebeliğin hayatını tehdit ettiği veya edeceği veya doğacak çocuk ile onu takip edecek nesiller için ağır maluliyete neden olacağı hallerde doğum ve kadın hastalıkları uzmanı ve ilgili daldan bir uzmanın objektif bulgulara dayanan gerekçeli raporlarıyla gebeliğini sona erdirebilecektir¹⁴³.

- Rızanın Kapsamı: Rızanın geçerli olabilmesi için hasta veya kanuni temsilcisi tıbbi müdahalenin konu ve sonuçları hakkında yeteri kadar bilgilendirilmiş, bu konu üzerine yeterince düşünebilmiş ve özgür iradesiyle karara ulaşmış olmalıdır¹⁴⁴. Yukarıda da belirttiğimiz üzere hastanın tam anlamıyla bilgilendirilmesine doktrinde “aydınlatılmış onam” denilmektedir. Hastaya tıbbi müdahalede bulunulurken yapılan işlemin genişletilmesi gereği doğduğunda müdahale genişletilmediğinde hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu yerine getiremez duruma gelmesine yol açabilecek tıbbi zorunluluk hallerinde rıza aranmaz. 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesinde büyük ameliyatlara sınırlı olmak üzere yazılı muvafakatname aranmaktadır.

4.5. Tıbbi Araştırmalar

Tıbbi araştırmalar, yönetmeliğin VI. bölümünde 32 ila 36. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunu yanı sıra Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu tarafından yayımlanan İlaç ve Biyolojik Ürünlerin Klinik Araştırmaları Hakkında Yönetmelik ile özel düzenleme altına alınmıştır. Tıbbi araştırma, diğer bir kullanımıyla klinik araştırma, gönüllü kişiler veya onlardan alınan materyaller üzerinde yapılan bilimsel araştırmaları ifade etmektedir.

- Tıbbi Araştırmalarda Rıza: Tıbbi araştırmalarda kişinin rızası ön şart olup, Sağlık Bakanlığı'nın izni alınmamış olduğu sürece tek başına hiçbir anlam ifade etmemektedir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “İnsan Üzerinde Deney” başlıklı 90.maddesinde

¹⁴³A. Uyumaz ve Y. Avcı (2016). Türk hukukunda gebeliğin sonlandırılması. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), s.588.

¹⁴⁴H.S. Ozanoğlu (2003). Hekimlerin hastalarını aydınlatma yükümlülüğü. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 52(3), s.60; B. Işık Yılmaz (2012). Tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (98), s.392-393.

deneyin yasalara uygun şartlarda yapılmaması sonucunda doğabilecek cezai sorumluluk düzenlenmiş ve bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüş ve hatta kişinin bu deneyden zarar görmesi halinde kasten yaralama ve kasten öldürmeye ilişkin hükümlerin devreye girebileceği belirtilmiştir. Bu düzenleme ile tıbbi araştırmalara konu olacak kişinin hayat ve vücut bütünlüğünün korunmasının, tıbbi araştırmadan beklenen fayda ve toplum yararından daha fazla önem arz ettiği görülebilmektedir.

Tıbbi araştırmalarda rıza, gönüllülük esasına göredir. Kişiye sigorta teminatı dışında herhangi bir maddi teşvikte bulunulamaz, para teklif edilemez. İlaç ve Biyolojik Ürünlerin Klinik Araştırmaları Hakkında Yönetmelik'in 5. maddesinin 1. fıkrasının (m) bendinde düzenlendiği üzere, sadece kişinin tıbbi araştırmaya katılımı sonucunda çalışamaması dolayısıyla yaşadığı kazanç kaybı ve yapılacak masraflar -tıbbi araştırma bütçesinde bu hususun açıkça belirtilmiş olması şartıyla- ödenebilecektir.

- Gönüllünün Korunması ve Bilgilendirilmesi: Kişi, araştırmanın amacı, usulü, muhtemel faydaları, zararları, araştırmaya katılmaktan vazgeçme hakkı konusunda bilgilendirilir¹⁴⁵. Ayrıca kişinin tıbbi araştırmanın her aşamasında verdiği rızayı geri alabilme hakkı vardır. Eğer tıbbi araştırmanın gönüllüye vereceği, önceden tespit edilemeyen zararların doğma ihtimali varsa kişi tıbbi araştırmaya konu olamayacaktır. Kişinin zarar doğma ihtimalini bilmesine rağmen rıza göstermesi durumu değiştirmez.

- Rıza Alınmasının Usulü ve Şekli: Kişi maddi ya da manevi hiçbir etki altında kalmaksızın, özgür iradesiyle kendi kararını vermelidir. Hiç kimse bir tıbbi araştırmada gönüllü olmak için zorlanamaz. Rıza alınmadan önce kişi yeterince bilgilendirilmiş olmalıdır. Büyük cerrahi ameliyatlara hariç olmak üzere, herhangi bir tıbbi müdahale için hastanın rızası yazılı şekle şartına bağlı değil iken, tıbbi araştırmaya katılma halinde ise rızaya ilişkin yazılı bir metin alınması şarttır¹⁴⁶.

- Küçüklerin ve Ayırt Etme Gücü Olmayanların Rızalarının Alınması: Küçükler ve ayırt etme gücü olmayanlar, kendilerine yararı olmayacak herhangi bir tıbbi araştırmaya

¹⁴⁵M. Kasapoğlu Turhan (2015). *Klinik ilaç araştırmalarında denek haklarının korunması ve idarenin sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.188.

¹⁴⁶P. Somer ve E. Vatanoglu (2013). Klinik araştırmalar hakkında yönetmelik çerçevesinde ortaya çıkabilecek yasal ve etik sorunlar. *Uluslararası II.Sağlık Hukuku Sempozyumu 13-14 Kasım 2009*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.393.

katılamaz. Kendilerine yararı olacak tıbbi araştırmalara da veli ya da vasilerinin rıza göstermiş olması şartıyla katılabilmektedirler¹⁴⁷.

- İlaç ve Terkiplerin Araştırma Amacıyla Kullanmanın Rızaya Bağlı Olması: Hasta üzerinde ilaç ve ilaç birleşimlerinin kullanılabilmesi için Sağlık Bakanlığı'ndan alınacak iznin yanı sıra hastanın kendi rızası da alınmak zorundadır.

- Gebeler, Lohusalar ve Emziren Kadınların Araştırmaya İştirak Etmeleri: Kural olarak bu kişiler üzerinde tıbbi araştırma yapılamamaktadır. Ancak araştırma bu kişiler ve eğer varsa fetus sağlığı yönünden bir risk taşımıyorsa hatta bu kişilere doğrudan bir fayda sağlayacağı umuluyorsa yazılı olurları alınarak tıbbi araştırma yapılabilir. Gebeler için yapılacak araştırmalarda bir perinatolog ya da kadın hastalıkları ve doğum uzmanı hekimin bu hususta olumlu görüşü; lohusa ve emziren kadınlar için yapılacak araştırmalarda ise yenidoğan ya da çocuk sağlığı ve hastalıkları uzmanı hekimin olumlu görüşü alınmalıdır.

- Kısıtlıların Araştırmaya Katılmaları: Kural olarak kısıtlılar üzerinde tıbbi araştırma yapılmamakla birlikte, araştırma konusunun doğrudan bu kişileri ilgilendirmesi ve yalnızca bu kişilerde incelenebilir bir durum olması sebebiyle ve bu kişilerin yasal temsilcilerinden yazılı olurlarının alınması şartıyla tıbbi araştırma yapılmasına izin verilebilecektir¹⁴⁸. Eğer kısıtlı kendisine bilgi verildiğinde bu bilgi hakkında değerlendirme yapıp belli bir kanaate ulaşabilme kapasitesine sahipse tıbbi araştırmaya katılma ya da katılmama yönündeki ve herhangi bir aşamada bu kararlarını değiştirme iradeleri dikkate alınacaktır.

4.6. Diğer Haklar

Diğer haklar yönetmeliğin VII.Bölümünde 37 ila 41. maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu haklar doğrudan tıp bilimiyle ilgili olmayıp daha ziyade hastanın tedavi sürecinde yaşayabileceği bazı sorunları engellemek adına düzenlenmiş tali haklardır.

¹⁴⁷Küçükler ve ayırt etme gücüne sahip olmayanların veli ya da vasisi tarafından verilen rızanın işlemi hukuka uygun hale getirmeyeceğine, onların rızasının hastanın rızasının yerine geçemeyeceğine, rıza vermenin şahsen kullanılması gereken bir hak olduğuna ve devredilemeyeceğine, üçüncü kişinin rızasının aynı kuvvette olamayacağı, ancak farazi rıza olarak kabul edilebileceğine ilişkin görüşler de mevcuttur. Bknz. bu yöndeki görüşler için, S. Adıgüzel (2014). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5(19), s.995; S. Oktay Özdemir (2010). *Tıbbi müdahaleye ve tıbbi müdahalenin durdurulmasına rızanın kimler tarafından verileceği. Prof. Dr. Rona Serozan'a armağan C.II*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.1323-1324.

¹⁴⁸İ. Gülel (2018). *Tıbbi müdahaleye rıza*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.142-14

- **Güvenliğinin Sağlanması:** Herkes sağlık kurum ve kuruluşlarından güven içinde hizmet alma hakkına sahiptir. Bu hak yalnızca hastalara tanınmamış olup refakatçileri için de geçerlidir. Yine aynı şekilde tedavi amaçlı getirilen tutuklu ve hükümlüler için de geçerlidir. Kısacası sağlık kurum ve kuruluşlarına adım atan herkesin can ve mal güvenliği korunacaktır. Bu konuyu özel olarak düzenleyen Hasta ve Çalışan Güvenliğinin Sağlanmasına Dair Yönetmelik mevcuttur. Bu yönetmeliğin 6. maddesinde hasta ve verilerinin güvenliğinin nasıl sağlanacağı, 8. maddesinde ise enfeksiyonlardan nasıl korunacağı düzenlenmiştir. Diğer bir yöntem de koruma önlemlerinin yanı sıra raporlama işlemi yapılmasıdır. Böylece hangi noktada açık verildiği tespit edilerek bu konu üzerine yoğunlaşılabilir. Bunun yanı sıra hasta güvenliği ve çalışan güvenliği komiteleri kurulabilmektedir.

- **Dini Vecibeleri Yerine Getirme ve Dini Hizmetlerden Faydalanma:** Hastalara olanaklar dahilinde, sağlık hizmetlerinde gecikme veya aksamalara neden olmayacak ve başkalarını rahatsız etmeyecek şekilde, tıbbi tedaviye hiçbir şekilde müdahalede bulunmak koşuluyla dini vecibelerini yerine getirme ve dini hizmetlerden faydalanma hakkı sağlanacaktır. Bu hak, anayasada da düzenlenen din ve vicdan hürriyetinin sağlık hukukuna yansımalarıdır.

- **İnsani Değerlere Saygı Gösterilmesi ve Ziyaret:** Hasta, hasta yakınları ve ziyaretçiler, kişilik değerlerine saygılı bir ortamda hizmet almalıdır. Sağlıklı bir toplum olabilmek için devlet insan sağlığına yeterli değeri vermeli, doğru sağlık politikaları izlemelidir. Sağlık hizmetini sunan personel ve hekimler hizmet alanların psikolojisini anlamalı, bedensel ve ruhsal durumlarını da göz önünde bulundurarak ona göre hareket etmeli, hangi işlemin neden ve nasıl yapıldığını, beklenen sonuçları açıklamalıdır¹⁴⁹.

- **Refakatçi Bulundurma:** Sağlık kurum ve kuruluşlarının ve sağlık mevzuatının izin verdiği ölçüde ve hastanın talebi doğrultusunda refakatçi bulundurulabilmektedir. Refakatçi bulundurma şekli ve koşulları Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 62. maddesinde detaylı olarak düzenlenmiştir.

- **Hastanın Sağlık Hizmetlerini Sağlık Kurum ve Kuruluşu Dışında İsteme Hakkı:** Hasta kişisel veya bedensel durumu gereği sağlık kurumlarına gitme imkânına sahip

¹⁴⁹A. Zevkliler (1983). Tedavi amaçlı müdahalelerle kişilik hakkına saldırının sonuçları. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), s.26.

olmadığı durumlarda evde bakım ve tedavi planı oluşturularak sağlık hizmeti ayağına getirilir. Bunun yanı sıra koruyucu sağlık hizmetlerinin verilmesinde ve doğal afetler gibi olağanüstü durumlarda da sağlık hizmetleri bizzat hastanın ayağına getirilir. Evde sağlık hizmeti sunulmasına ilişkin Evde Bakım Hizmetleri Sunumu Hakkında Yönetmelik mevcuttur.

4.7. Sorumluluk ve Hukuki Korunma Hakkı

Yukarıda açıklanan hakların ihlali halinde sorumluluk ve hukuki korunma yollarına ilişkin hükümler yönetmeliğin VIII. bölümünde 42. ila 47. maddeler arasında düzenlenmiştir. Buna göre hakları ihlal edilen kişi aynı anda tazminat, ceza ve disiplin hukuku çerçevesinde hak arama yoluna gidebilecektir.

- **Hastanın Müracaat, Şikâyet ve Dava Hakkı:** Hekim ya da diğer sağlık personellerince hasta haklarının ihlal edilmesi, maddi veya manevi zarar oluşması halinde hastanın müracaat, şikâyet ve dava hakkı gündeme gelecektir.

- **Sağlık Kurum ve Kuruluşlarının Sorumluluğu:** Sorumluluk özel ya da kamu sağlık kurum ve kuruluşu olup olmadığına göre değişmektedir. Özel sağlık kurum ve kuruluşundan alınan hizmet söz konusuysa hizmet alan tüketici konumundadır ve bu sebeple tüketici hukuku gündeme gelmekte, kamu sağlık kurum ve kuruluşlarından hizmet alınması halinde ise idare hukuku devreye girmektedir.

- **Devlet Memuru veya Diğer Kamu Görevlisi Personelin Sorumluluğu:** Yönetmelikte düzenlenmiş hasta haklarının kullanımına engel olan veya kullanımını ihlal eden hekim ya da sağlık personeli yönünden cezai sorumluluk, tazminat sorumluluğu ve disiplin sorumluluğu ortaya çıkmaktadır. Bunlara ek olarak hekim ya da sağlık personeli istihdam eden kurum veya kuruluş tarafından da çeşitli müeyyideler uygulanabilecektir. Çalışmamız tamamen özel sağlık kurum ve kuruluşlarını ele almakta olup, devlet memuru ve diğer kamu görevlisi personellerin sorumlulukları çalışmamızın kapsamı dışındadır.

- **Kamu Sağlık Personelinin Sorumluluğunu Tespit Yöntemi:** Hukuk dışı uygulama bizzat muameleye maruz kalan kişinin şikâyetiyle ya da idarece re'sen tespit edilebilecektir. Bu aşamada müfettiş veya soruşturmacılardan yararlanılır.

- **Kamu Sağlık Personeli Hakkında Müeyyideler:** Hasta haklarının memur veya diğer kamu görevlisi sağlık personeli tarafından görevi esnasında ihlali halinde Valilikler,

Sağlık Bakanlığı ya da ilgili kurum tarafından atanan soruşturmacı tarafından disiplin cezası verilmesine hükmedilebilir. Ayrıca ceza hukuku kapsamında da suç teşkil ediyorsa 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca soruşturmaya tabi tutulacaktır. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesi gereğince zarar önce idare tarafından tazmin edilecek, ardından zarar sebep olan kamu görevlisi sağlık personeline rücu edilecektir¹⁵⁰. Hastaya şikâyet başvurusunun neticesi hakkında bilgi verilecektir¹⁵¹.

- Kamu Görevlisi Olmayan Sağlık Personelinin Sorumluluğu: Eğer hasta haklarının ihlaline özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışan bir hekim sebep olduysa bu kişi, Türk Tabipleri Birliği Yüksek Onur Kurulunca veya her ildeki Tabip Odası Onur Kurulunca disiplin cezası ile cezalandırılabilir. Eğer ceza hukukuna göre suç teşkil eden bir fiil varsa cumhuriyet savcılıklarına yapılacak ihbar veya şikâyet yoluyla soruşturma başlatılabilir. Sorumluluğun diğer bir boyutu ise tazminat hukuku kapsamındadır. İhlale sebep olan sağlık personeli ya da hekim ve bunların çalıştığı sağlık kurum ve kuruluşlarına yöneltilen dava ile tazminat talep edilebilir.

¹⁵⁰U.C. Değdaş (2018). Hatalı tıbbi uygulamadan (malpraktis) doğan hukuki ve cezai sorumluluk. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(6), s.48.

¹⁵¹H. Cavlak ve D. Bostancıoğlu (2015). Avrupa Birliği uyum sürecinde sağlık ve hasta hakları. *IAAOJ Social Science*, 2(2), s.34.

İKİNCİ BÖLÜM

TIBBİ MÜDAHALE KAVRAMI VE HEKİMİN TIBBİ MÜDAHALESİ KAPSAMINDA HEKİMİN TEŞHİS VE TEDAVİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

5. TIBBİ MÜDAHALE

5.1. Tıbbi Müdahale Kavramı

Tıbbi müdahale, en genel tanımıyla hastanın iyileşmesi, iyileşmesinin mümkün olmadığı hallerde ise hastalığının etkilerinin hafifletilmesi, acısının dindirilmesi amacıyla yapılan girişimlerdir¹⁵². Bunun yanı sıra sağlıklı bireylerin sağlığını koruma, nüfus planlaması yapılması gibi toplum sağlığına ilişkin çalışmalar da yine tıbbi müdahale olarak nitelendirilir¹⁵³. Örneğin oral kontraseptif ilaç verilmesi, kürtaj işlemi uygulanması tıbbi müdahaledir¹⁵⁴.

Hasta Hakları Yönetmeliği'nde tıbbi müdahale *“Tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından uygulanan, sağlığı koruma, hastalıkların teşhis ve tedavisi için ilgili mesleki yükümlülükler ve standartlara uygun olarak tıbbın sınırları içinde gerçekleştirilen fiziki ve ruhi girişim”* olarak tanımlanmıştır¹⁵⁵. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere fiziksel müdahalelerin yanı sıra ruhsal müdahaleler de bu kapsamdadır¹⁵⁶.

Müdahalenin hasta üzerindeki etkisi veya karmaşık bir işlem olup olmamasından bağımsız olarak rutin bir muayene ya da riskli ve ağır bir cerrahi operasyon tıbbi müdahale olarak kabul edilmektedir¹⁵⁷. Dolayısıyla hekimin hastanın sağlığını kazanması ya da koruması için yaptığı her türlü davranış etik, ahlaki ve hukuki açıdan tıbbi müdahale olarak nitelendirilebilecektir¹⁵⁸.

Tıbbi müdahalenin içeriği zamana göre değişmektedir, bu durum kavramın dinamik özelliği ve tıp bilimindeki gelişmelerin doğal sonucudur. Bu sebeple tıbbi müdahale

¹⁵²Ö. Yenerer Çakmut (2009). Sağlık hukukunun temel esasları ve özellikle aydınlatılmış onam. *Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluk Sempozyumu 16-17 Ocak 2009 Mersin*. Mersin: Mersin Barosu Yayınları, s.4.

¹⁵³Bayraktar, **a.g.k.**, 1972, 24; Çilingiroğlu (1993). *Tıbbi müdahaleye rıza*. İstanbul: Filiz Kitapevi, s.15,18,19.

¹⁵⁴Işık Özcan, **a.g.k.**, 2008, 33.

¹⁵⁵Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (g) bendinde (08.05.2014 tarihli 28994 sayılı Resmi Gazete ile eklenmiştir) yer almaktadır.

¹⁵⁶Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2009, 4.

¹⁵⁷Ayan, **a.g.k.**, 1991, 5.

¹⁵⁸M. Süttaş (2000). *Hasta ve hasta yakını hakları*. İstanbul: Berdan Matbaacılık, s.42; Ö. Yenerer Çakmut (2003). *Tıbbi müdahaleye rızanın ceza hukuku açısından incelenmesi*. İstanbul: Legal Yayıncılık, s.24.

kavramı sadece teşhis ve tedavi faaliyetleri olarak sınırlandırılmamalı, geniş yorumlanmalıdır¹⁵⁹. Bu kapsamda yeni bir tedavi yönteminin geliştirilebilmesi için insan üzerinde yapılan tıbbi araştırma ve deneyler de tıbbi müdahale niteliğindedir¹⁶⁰. Nitekim standartlaşmış günümüz tıbbi uygulamaları geçmişte yapılan deneylerin sonucudur¹⁶¹.

Bütün bu açıklamalar ışığında tıbbi müdahalenin teşhis, tedavi, tedavi sonrası sağlığın korunması ve rehabilitasyon, istenmeyen durumları önleme, tıp biliminin gelişimi için tıbbi araştırma ve deney amaçlarıyla yapılabileceği söylenebilmektedir¹⁶².

5.2. Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluk Şartları

Kural olarak kişinin yaşamına ve vücut bütünlüğüne müdahale etmek yasak olup tıbbi müdahaleler bu yasağın bir istisnasıdır¹⁶³. Bu nedenle kişinin yaşamı ve vücut bütünlüğü üzerinde doğrudan etkiler doğuran tıbbi müdahalenin nitelendirilmesine ilişkin olarak yapılacak olan belirleme hukuk sistemi açısından önem arz etmektedir. Nitekim hukuka uygunluk şartını sağlamayan bir müdahale haksız fiil ya da sözleşmeye aykırılık olarak değerlendirilmekte ve hatta ceza hukuku kapsamında sorumluluğa yol açabilmektedir¹⁶⁴.

Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartlarını incelemeye geçmeden önce yaşam ve vücut bütünlüğü haklarına kısaca değinmekte fayda vardır. Bilindiği üzere yaşam hakkı birincil haktır¹⁶⁵. Diğer kişilik haklarının varlık sebebidir¹⁶⁶. Hukuk sistemimizde en üst değer olarak anayasal ve yasal düzeyde koruma altına alınmıştır¹⁶⁷. Bu doğrultuda Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinde tıbbi zorunluluk ve yasada yazılı haller hariç olmak üzere kişinin vücut bütünlüğüne

¹⁵⁹Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 24 vd.; H. Savaş (2007a). *Sağlık çalışanlarının ve sağlık kurumlarının tıbbi müdahaleden doğan sorumlulukları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.55 vd.

¹⁶⁰İ. Ekici (2016). *Tıbbi müdahalelerde ifa yardımcısının fiillerinden doğan sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.4.

¹⁶¹E. Şen (2005). İnsan üzerinde deney yapma suçu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 79(6), s.2002.

¹⁶²Ekici, **a.g.k.**, 2016, 5 vd.

¹⁶³Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 111 vd.; B.G. Özcan ve Ç. Özel (2007). Kişilik hakları hasta hakları bağlamında tıbbi müdahale dolayısıyla çıkan hukuki ilişkide hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü ve aydınlatılmış rızaya ilişkin bazı değerlendirmeler. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 10(1), s.51.

¹⁶⁴O. Kuru (2021). Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu: endikasyon şartı. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2), s.493.

¹⁶⁵B. Savcı (1980). Yaşam hakkı felsefesal açıdan pratiğe doğru. *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi*, 35(1), s.19.

¹⁶⁶H. Tacir (2013). Yaşama hakkı kapsamında yaşamın başlangıcı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan*, 19(2), s.1302.

¹⁶⁷M.B. Seçkin (2016). Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları ışığında yaşam hakkından kaynaklanan kamu gücü ihlallerinin değerlendirilmesi. *Ankara Barosu Dergisi*, 2016(2), s.422.

dokunulmaması, kişilerin rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulmaması hususları özel olarak belirtilmektedir.

Anayasa’da yer alan bu düzenleme doğrultusunda 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 81. vd., 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 23. ve 24., 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 41. ve 45-47. maddelerinde yaşam hakkı düzenlenmektedir. Bu koruyucu düzenlemelerin yanı sıra Türk Ceza Kanunu’nun 25. ve 27. maddeleri gereğince kişinin yaşamına yönelik haksız müdahalelere karşı meşru müdafaa hakkı olduğu düzenlenmektedir.

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi’nin 14. maddesinde hekimin hastanın hayatını kurtarmak ve sağlığını korumakla yükümlü olduğu hüküm altına alınmaktadır. Doktrinde bu düzenlemenin yaşam hakkını koruma altına almak amacıyla olduğu ve hekimin sorumluluğunun sınırının yaşama hakkı ile çerçevelendiği belirtilmektedir¹⁶⁸.

Görüleceği üzere kişinin yaşamı ve vücut bütünlüğü onun kişisel değerlerini oluşturmaktadır ve yasalarla koruma altına alınmıştır. Tıbbi müdahale ile bu değerlere istisnai hallerde dokunulabilmekte, ancak bunun için hukuka uygunluk şartının sağlanması gerekmektedir¹⁶⁹. Doktrinde yer alan yaygın görüşe göre tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartları yetkili kişilerce uygulanması, amaca yönelik olması, tıbbi ilke ve kurallara uygun olması ve hastanın aydınlatılmış onamının alınmasıdır¹⁷⁰.

5.2.1. Yetkili kişilerce uygulanması

Tıbbi müdahaleyi icraya yetkili kişilerin kimler olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden ilki tıbbi müdahalenin yalnızca hekimler tarafından yapılabileceği yönündedir¹⁷¹. İkinci görüşe göre ise hekimler ve hekimler dışındaki sağlık çalışanları tıbbi müdahale yapmaya yetkili kabul edilmektedir¹⁷². Diğer bir görüşe göre ise hekimler ve hekimler dışındaki sağlık çalışanlarının yanı sıra diğer kişiler de bazı durumlarda tıbbi müdahale uygulayıcısı olabilecektir¹⁷³.

¹⁶⁸Ç. Aşçıoğlu (1982). *Doktorların hukuki ve cezai sorumluluğu*. Ankara: Olgaç Matbaası, s.28.

¹⁶⁹Devlet hastanesinde çalışan bir hekimin kişisel sorumluluğu üzerinden kişinin yaşam ve sağlık gibi kişisel haklarına ancak tıbbi müdahale ile el atılabileceğine ilişkin tespitlerin yer aldığı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 26.09.2021 tarihli 2001/595 Esas ve 2001/643 Karar sayılı kararı için bkz. <https://www.hukuk-turk.com/yargitay-kararlari?KararNo1=2001&KararNo2=643> (Erişim Tarihi: 09.03.2023)

¹⁷⁰Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 12 vd.; Yener Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 26.

¹⁷¹Bayraktar, **a.g.k.**, 1972, 111; M.E. Sarial (1986). *Sağlararası organ nakillerinden doğan hukuki ilişkiler*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, s.50 vd.; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 5; Sütlaş, **a.g.k.**, 2000, 42.

¹⁷²Ü. Er (2008). *Sağlık hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi, s.60; N. Özkan (2005). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.7.

¹⁷³B. Erman (2003). *Ceza hukukunda tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.93.

Tıbbi müdahalede bulunmaya yetkili kişileri hekimler ile sınırlayan görüşe göre yalnızca hekimlerin yetkisi söz konusudur. Ancak bu görüş yasaya ve hayatın olağan akışına uygun düşmemektedir. Şöyle ki, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'da tüm tıbbi müdahalelerin hekimler tarafından yapılması öngörülmüştür. Nitekim kanunun çeşitli maddelerinde hekimler dışındaki sağlık çalışanlarının görev ve yetkilerine yer verilmiştir, bu durum bu kişilerin de yetkili olduğunu göstermektedir. Diğer yandan tüm tıbbi müdahalelerin hekimler tarafından yapılması pratikte mümkün olmayıp, hekimler harici sağlık çalışanlarının da pek çok tıbbi müdahaleyi yetkileri dahilinde icra ettikleri görülmektedir¹⁷⁴.

İkinci görüşe göre hekimlerin yanı sıra diğer sağlık çalışanları da kanunlar tarafından çeşitli hak ve yetkiler tanınmış olması sebebiyle ve bunlarla sınırlı olmak üzere tıbbi müdahale yapmaya yetkilidirler¹⁷⁵. Buna göre 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'da ve diğer mevzuat hükümlerinde düzenlendiği üzere hemşireler, ebeler, sağlık memurları, sünnetçiler, hastabakıcıların bu düzenlemelerle sınırlı müdahaleleri de yetki koşulunu sağlamaktadır¹⁷⁶.

Son görüş hekimlik ya da diğer sağlık meslek grupları mensubu olmamakla birlikte tıbbi uygulamada bulunan ya da o anın koşullarına göre bulunmak zorunda kalan kişileri de kapsamaktadır. Şöyle ki ilk yardım müdahalelesi yapmak için hekim ya da sağlık çalışanı olma zorunluluğu yoktur. Yine reçetesiz satılan bir tıbbi malzemenin uygulayıcısı olmak için de böyle bir zorunluluktan bahsedilemeyecektir¹⁷⁷. Tüm bunlar birer tıbbi müdahale olup, hekim ya da sağlık çalışanı olmayan kişilerce de uygulanmaya müsaittir. Nitekim hayatın olağan akışı da bunu gerekli kılmaktadır, bu nedenle de tıp biliminin temel ilke ve kurallarına uygun olmak şartıyla müdahalede bulunan ya da ilk yardım gibi acil durumlar nedeniyle bulunmak zorunda kalan kişilerin faaliyetleri de bu kapsamda değerlendirilmesi önerilmektedir.

Bütün bu görüşlere yer vermekle birlikte, çalışmamızın konusunun hekimlerin hukuki sorumluluğu ile sınırlı olması nedeniyle yalnızca ilk görüşle sınırlı kalınarak bir değerlendirme yapılmaktadır.

¹⁷⁴Savaş, a.g.k., 2007a, 64.

¹⁷⁵Erman, a.g.k., 2003, 95.

¹⁷⁶Savaş, a.g.k., 2007a, 71.

¹⁷⁷Erman, a.g.k., 2003, 96.

5.2.2. Amaca yönelik olması

Tıbbi müdahalenin unsurlarından bir diğeri hukuken öngörölmüş bir amaca yönelik olmasıdır. Doktrinde amaca yönelik olma şartı tıbbi gereklilik olarak nitelendirilmekte ve bunun için endikasyon kavramı kullanılmaktadır¹⁷⁸.

Endikasyon, tıbbi müdahalenin temel şartıdır. Bu nedenle endikasyonun varlığının açık olmadığı hallerde hekim ayrıca bir araştırma, test veya tetkik yaparak endikasyonun varlığından emin olmalı ve sonrasında tıbbi müdahaleye başvurmalıdır¹⁷⁹. Aksi halde yapılan müdahale hukuka aykırı olmaktadır.

Endikasyonun mutlaka tıbbi bir endikasyon olması gerekmemektedir. Gereklilik bazen tıbbi değil de ruhsal ihtiyaçlardan kaynaklanabilmektedir. Sırf hasta rıza gösteriyor diye tıbbi veya ruhsal bir ihtiyaç olmadığı halde hekim tıbbi müdahalede bulunamayacaktır, mutlaka tıbbi veya ruhsal gerekliliğin mevcudiyeti aranmalıdır¹⁸⁰. Örneğin estetik operasyonlarda ruhsal gereklilik söz konusudur¹⁸¹. Diğer bir örnek ise sünnettir. Her ne kadar tıbben faydalı yönleri olduğu bilinse de sünnet bakımından tıbbi endikasyonun bulunduğu net bir şekilde ortaya konulmamıştır¹⁸². Bu nedenle sünnette de sosyal endikasyonun varlığından bahsedilebilecektir.

Doktrinde endikasyona karşıt kavram olarak kontrendikasyon kullanılmaktadır. Endikasyon bir tıbbi müdahalenin yapılması için mevcut olan gerekliliği ifade ederken kontrendikasyon ise bu müdahaleden kaçınılmasına ilişkin gerekliliktir¹⁸³. Endikasyon veya kontrendikasyonun varlığının tespitinde hastaların bireysel durumları belirleyici olmaktadır. Örneğin bir müdahale hastalardan birinde olumlu sonuçlar doğurmakta iken diğer diğerinde olumsuz sonuçlara neden olabilmektedir, böyle durumlarda hastalardan

¹⁷⁸Z. Şenocak (2001). Küçüğün tıbbi müdahaleye rızası. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50(4), s.66; Hakeri, **a.g.k.**, 2015, s.401 vd.; Y. Ünver (2007a). Sağlık mensubunun tıbbi müdahalesinden kaynaklanan ceza sorumluluğu açısından endikasyonun etkisi. *İlaç Hukuku ve Etik Anlayışı Sempozyumu 1 Haziran 2007*, İstanbul: Deniz Ofset Matbaacılık, s.55-57.

¹⁷⁹N. Şatır (2009). Sağlık hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde Yargıtay 13. hukuk dairesinin yargısal yaklaşımı. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s.386-387.

¹⁸⁰Öner Akyıldız ve Özkan, **a.g.k.**, 2012, 47-48; Rızanın varlığına rağmen endikasyon bulunmaması sebebiyle hekiminin sorumlu tutulduğu örnek için bkz. H. Hakeri (2009). Diş hekimlerinin yasal sorumlulukları. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s.20.

¹⁸¹Z.N. Subaşı (2018). *Tıbbi standartların hekimin özel hukuk sorumluluğuna etkisi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.113.

¹⁸²E. Yerdelen (2013). Hukuki açıdan sünnet. *Tıp Hukuku Dergisi*, 2(3), s.50.

¹⁸³Koru, **a.g.k.**, 2021, 496.

biri için endikasyon şartını taşıyan bir müdahalenin diğer hasta için kontrendikasyon olarak karşımıza çıkması mümkündür¹⁸⁴.

Doktrinde yer alan yaygın görüşe göre tıbbi müdahalenin amaca yönelik olması yani endikasyon şartını sağlaması için müdahalenin teşhis, tedavi ya da hastalık nedeniyle çekilen acıyı dindirmek, önlemek veya nüfus planlaması amaçlarıyla yapılması gerekmektedir¹⁸⁵. Ancak kanaatimizce tıbbi müdahaleler tıbbi araştırma ve deney amaçlarıyla da yapılabilecektir¹⁸⁶.

Bir müdahalenin teşhis amacıyla yapılıp yapılmadığının tespiti için mutlaka tıbbi bir anomalinin varlığı gerekmemektedir. Herhangi tıbbi anomaliye ulaşılmamış olsa bile yapılan müdahalelerin teşhis amacıyla yapılmış olması mümkündür¹⁸⁷. Örneğin hamilelik bir anomali olmamakla beraber, hamileliğin teşhisi için yapılan tetkiklerin tıbbi amaca hizmet ettiği tartışmasızdır¹⁸⁸.

Tedavi, bedensel ya da ruhsal bir tıbbi anomali bulunan kişilerin bu anomalilerinin ve bu anomaliden doğan acılarının ortadan kaldırılması ya da azaltılması amacıyla yapılan tıbbi müdahalelerdir¹⁸⁹. Tedavi amacı taşıyan tıbbi müdahalelerin etkinliği denenmiş olan tıp biliminin ilkelerine uygun müdahaleler olması gerekmektedir¹⁹⁰.

Anomali yani somut bir tıbbi gereklilik olmaksızın yapılan estetik amaçlı müdahalelerin tıbbi niteliği konusuna ise ayrıca değinmek gerekmektedir. Estetik amaçlı tıbbi müdahaleler herhangi tıbbi bir gereklilik olmaksızın yapılsa dahi müdahale neticesinde hasta psikolojik olarak rahatlama yaşamaktadır, bu durum söz konusu müdahalenin altında psikolojik gerekliliklerle yapıldığını ve tedavi niteliğinde olduğunu ortaya

¹⁸⁴I. Güney Tunalı (2019). *Hekimin tıbbi müdahalede bulunma yükümlülüğünün sınırları*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: T.C.İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, s.9.

¹⁸⁵Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 18; Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 35.

¹⁸⁶Tıbbi araştırma ve deneylerin tıbbi müdahale şartlarını taşımadığı yönündeki karşıt görüş için bkz. Ayan, **a.g.k.**, 1991, 9.

¹⁸⁷Bayraktar, **a.g.k.**, 1972, 231; Özkan, **a.g.k.**, 2005, 14.

¹⁸⁸İşık Özcan, **a.g.k.**, 2008, 28.

¹⁸⁹Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 36; Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 25.

¹⁹⁰Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 42.

koymaktadır¹⁹¹. Bu bağlamda salt estetik amaçlı müdahaleler de amaca yönelik olmak koşulunu sağlamaktadır¹⁹².

Önleme, henüz bir anomali mevcut olmamakla birlikte kişinin yaşamına, vücut bütünlüğüne ve sağlığına yönelik olası tehdit ve tehlikeleri uzak tutmayı amaçlar. Önleme amacına yönelik tıbbi müdahaleler koruyucu sağlık hizmetleri olarak nitelendirilir. Koruyucu sağlık hizmetlerine aşılama faaliyetleri örnek verilebilir¹⁹³.

2827 Sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un¹⁹⁴ ikinci maddesinin birinci fıkrası gereğince nüfus planlaması, kişilerin istedikleri sayıda ve istedikleri zamanda çocuk sahibi olabilmeleri olarak tanımlanmıştır. Bu doğrultuda gebeliğin sonlandırılması, sterilizasyon, kastrasyon ve embriyo transferleri nüfus planlaması amacıyla yapılan tıbbi müdahaleler arasındadır¹⁹⁵.

Son olarak bir tıbbi müdahale çeşidi olan tıbbi araştırma ve deneylere değinmek gerekir¹⁹⁶. Tıp bilimi insan sağlığını korumayı hedeflemektedir ve bu hedefe ancak tıbbi araştırma ve deneyler neticesinde bulunan metodlarla ulaşılabilir¹⁹⁷. Tıbbi araştırma ve deneyler kişinin yaşamı, vücut bütünlüğü ve sağlığı üzerinde doğrudan etki doğuracağı için gönüllülük esastır ve bilgilendirme işlemi kanıtlanmış tıbbi müdahalelere nazaran daha ayrıntılı yapılmalıdır¹⁹⁸.

¹⁹¹Bayraktar, **a.g.k.**, 1972, 167; Erman, **a.g.k.**, 2003, 202-203; Özay, **a.g.k.**, 2006, 27; N. Yağız Kaçar (2018). *Yanlış teşhis ve tedavide hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.32. Karşıt görüş için bkz. Sarıal, **a.g.k.**, 1986, 75.

¹⁹²H.T. Gökcan (2014). Etik ve hukuk ilişkisi bağlamında estetik tıbbi müdahaleler ve cezai sorumluluk. *Terazi Hukuk Dergisi*, 9(93), s.122; A. Arıncı ve S. Usta (2017). Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin hukuki sorumlulukları ve eser sözleşmesi. *Turkish Journal of Plastic Surgery*, 25(2), s.86; M.G. Kurt (2020). Estetik müdahaleler için kurulan sözleşmelerde cerrahın yükümlülükleri. *Ankara Barosu Dergisi*, 78(2), s.110-111.

¹⁹³Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 37.

¹⁹⁴2827 Sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun, 27.05.1983 tarihli 18059 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁹⁵Işık Özcan, **a.g.k.**, 2008, 33.

¹⁹⁶Ekici, **a.g.k.**, 2016, 11.

¹⁹⁷M.F. Subaşı (2021). İnsan üzerinde deney ve deneme suçları. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(1), s.76 .

¹⁹⁸M.O. Cin (2005). Yerel ve uluslararası metinlerde insan üzerinde deney. *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, (8)2, s.200.

5.2.3. Tıbbi ilke ve kurallara uygun olması

Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartlarından bir diğeri müdahalenin tıp biliminin genel kabul görmüş ilke ve kurallara uygun olarak yapılmasıdır¹⁹⁹. Bu ilke ve kurallar tıbbi müdahalenin gerçekleştirildiği yer ve zamanın şartlarına göre belirlenen güncel ilke ve kurallar olup tıp biliminin o anki gelişmişlik düzeyi esas alınarak belirlenmektedir²⁰⁰. Tıbbi ilke ve kurallara uyulmasına ilişkin mevzuatta yer alan başlıca düzenlemeler şu şekildedir:

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 13. maddesinin 2. fıkrası ile “*Tababet prensip ve kaidelerine aykırı ve aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yasaktır.*” hükmü getirilmiştir.

Biyotıp Sözleşmesi'nin 4. maddesinde “*Araştırma dahil, sağlık alanında herhangi bir müdahalenin, ilgili mesleki yükümlülükler ve standartlara uygun olarak yapılması gerekir.*” denilerek müdahalelerin standartlara uygun olması gerektiği belirtilmektedir.

Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 12. maddesinde “*Hekim mesleğini yerine getirirken, bilimsel ve çağdaş tanı ve tedavi yöntemleriyle koruyucu hekimlik ilkelerini göz önünde bulundurur; hastalarının tanı ve tedavisinde bilimsel olmayan yöntemleri uygulayamaz. Hekim, gerekli bilimsel aşamalardan geçip ruhsatlandırılmamış kimyasal, farmakolojik, biyolojik maddeleri ilaç olarak kullanamaz.*” ifadesi yer almaktadır.

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 11. maddesinde “*Hasta, modern tıbbi bilgi ve teknolojinin gereklerine uygun olarak teşhisinin konulmasını, tedavisinin yapılmasını ve bakımını istemek hakkına sahiptir. Tababetin ilkelerine ve tababet ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı veya aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yapılamaz.*” denilmektedir.

Hekimin mevcut tüm tıbbi gelişmeleri bilmesi şeklinde sınırsız ve soyut bir yükümlülüğü bulunmamaktadır ancak sadece eğitim yıllarında öğrenmiş olduğu bilgilerle yetinmesi ve kendini geliştirmemesi de kabul edilemez bir durumdur²⁰¹. Bu nedenle hekim öteden beri kabul gören tıbbi ilke ve kuralları göz önünde bulundurmalı ancak aynı zamanda güncel gelişmeleri de takip etmelidir.

¹⁹⁹Ayan, **a.g.k.**, 1991, 12; Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 33; S. Akyıldız (2012). Tıbbın uygulanmasından doğan tazminat davaları ve temel unsurları. *Tıp Hukuku Dergisi*, 1(1), s. 211; Y. Ünver (2012). Tıbbi standart. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Diyarbakır 7-8Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.37; E. Badur (2017). *Tıbbi müdahaleye rızanın özellik gösterdiği haller*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.41.

²⁰⁰S. Kaneti (1983). Hekimin hukuksal sorumluluğunda kusur ve ispat yükü. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, s.68-69; Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 34; Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 38; İ. Özgenç (2007). Tıbbi müdahale dolayısıyla cezai sorumluluk. *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan Cilt:II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.2186; Ünver, **a.g.k.**, 2012, 41-42; 6.

²⁰¹Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 38.

Bir tıbbi müdahalenin tıbbi ilke ve kurallara uygun olduğunu söyleyebilmek için objektif ve sübjektif iki sınırdan bahsedilmektedir²⁰². Objektif sınır tıbbi gerekler kapsamında davranmak, tıp bilimine ilişkin güncel düzeyde bilgi sahibi olarak uygun teknolojileri kullanmak, kanuna ve toplumsal normlara aykırı bir davranış ya da tıbbi bir hata yapmamaktır²⁰³. Sübjektif sınır ise amaç unsuru olup hekimin tedavi amacına yönelik hareket etmesidir.

Tıbbi ilke ve kurallara aykırı davranılması halinde tıbbi uygulama hatası gündeme gelmektedir²⁰⁴.

5.2.4. Hastanın aydınlatılmış onamının bulunması

Aydınlatılmış onam, hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının güvencesi niteliğindedir²⁰⁵. Bu önemi nedeniyle diğer hukuka uygunluk şartlarına göre uyumsuzluklara ve dolayısıyla da incelemelere daha çok konu olabilmektedir²⁰⁶.

Doktrinde aydınlatılmış onam yerine aydınlatılmış rıza²⁰⁷ ya da bilgilendirilmiş rıza²⁰⁸ kavramları da kullanılmaktadır²⁰⁹. Onam, kişinin kendisini ilgilendiren bir konuda bir başkasının tasarrufla bulunmasına izin vermesidir²¹⁰. Tıp hukuku açısından ele aldığımızda ise bilginin hasta tarafından anlaşılmış olması ve hastanın tıbbi müdahale bakımından hekimi yetkilendirmesi olarak tanımlanabilmektedir²¹¹. Rıza kelimesi ise gönüllü

²⁰²E. Kirkit (2016). *Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.41.

²⁰³Ö. Yücel ve G. Sert (2018). *Sağlık ve tıp hukukunda sorumluluk ve insan hakları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.229.

²⁰⁴A.G. Hanyaloğlu (2011). *Malpraktis hekimler için hukuksal yaklaşım ve sigorta rehberi*. İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s.1.

²⁰⁵Özcan ve Özel, **a.g.k.**, 2007, 54.

²⁰⁶Nitekim bazı çalışmalarda tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk nedeni olarak yalnızca aydınlatılmış onam incelenmiştir. Bkz. S. Veyisoğlu (1983). Hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, s. 4; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 116; Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 28

²⁰⁷“Aydınlatılmış rıza” kullanımı için bkz. A.N. Kök (2005). İnsan hakları ve biyotıp sözleşmesine göre aydınlatma ve rıza. *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, 8(2), s.116-121; B. Boran(2008). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.85-103; B. Yılmaz (2009). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s.167-180; U. Şimşek (2014). Sağlık hukukunda aydınlatılmış rıza. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (16), s.3535-3556.

²⁰⁸“Bilgilendirilmiş rıza” kullanımı için bkz. H. Hakeri (2006). Türk tıp hukukunda aydınlatma ve tıbbi müdahalelerde bilgilendirilmiş rıza alınması yönetmeliği taslağı. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), s.31-48.

²⁰⁹S. Aslan (2022). *Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartları*. Yüksek Lisans Tezi. Malatya: İnönü Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.15.

²¹⁰S. Çınarlı, (2013). *İdarenin sağlık hizmetinin sunumundan kaynaklanan hukuki sorumluluğu*. Ankara: Orion Kitabevi, s.290.

²¹¹N. Ersoy (2003). Aydınlatılmış onam. *Çağdaş Tıp Etiği (Editörler:A. Demirhan Erdemir, Ö. Öncel, Ş. Aksoy)*, İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s. 213.

olarak kabul etme şeklinde sınırlı bir anlam ihtiva etmekte olup onamı karşılayamamaktadır. Bu nedenle çalışmamızda aydınlatılmış onam kavramı kullanılmıştır.

Aydınlatılmış onama ilişkin olarak Hasta Hakları Yönetmeliği 5.Bölüm, Türk Tabipler Birliği Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 26. Maddesinin 1. fıkrası²¹², 1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi, 1960 tarihli Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 14. maddesi, 2827 Sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 6. maddesinin 1. fıkrası ve 4. maddesinin 2. fıkrası, 1998 tarihli Genetik Hastalıklar Tanı Merkezleri Yönetmeliği'nin 20. maddesi ile Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (s) bendi başta olmak üzere pek çok düzenleme mevcuttur.

Aydınlatılmış onamın geçerliliğinden söz edebilmek için hastanın neye ve neden onam verdiğini tam olarak bilmesi gerekmektedir²¹³. Bunun sağlanabilmesi için hastaya eksiksiz bir aydınlatma yapılmalıdır. Ancak bu aydınlatma elbette ki hekimin tıp alanındaki uzmanlık bilgilerini aktarması ile söz konusu olmamaktadır. Aydınlatma hastanın yaşı, kültürel ve ruhsal durumu ile diğer özellikleri de göz önünde bulundurularak anlayabileceği bir dille yapılmalı ve hastayı ilgilendiren hususlarla sınırlı olmalıdır. Bu doğrultuda hastalık, hastalığın niteliği, uygulanması planlanan tanı ve tedavi yöntemleri, diğer tanı ve tedavi seçenekleri, meydana gelebilecek muhtemel sonuçlar, hasta üzerindeki olası sosyal ve ekonomik etkiler, söz konusu işlemin aciliyeti, ertelenmesi ya da yapılmaması halinde meydana gelecek sonuçlar, verilen ilaçların kullanımı ve yan etkileri hakkında yapılmalıdır²¹⁴. Böylece hasta içinde bulunduğu durumu ve seçenekleri anlayıp bir karar verebilmektedir. Uygulanacak müdahalenin önemi ve riskleri arttıkça hastanın ehliyetinin değerlendirilmesinde daha dikkatli ve özenli davranılmalıdır. Çünkü hastanın iradesi, bir nevi hekimin yapması gerekenleri ve sınırlarını belirlemektedir²¹⁵.

²¹²Türk Tabipler Birliği tarafından uygulama konusunda detaylı düzenlemeler içeren Aydınlatılmış Onam Klavuzu'nu görüntülemek için bkz. https://ttb.org.tr/mevzuat_goster.php?Guid=78a19f94-a285-11e7-9205-300896da83fe (Erişim Tarihi: 22.03.2023)

²¹³Hakeri, **a.g.k.**, 2006, 32.

²¹⁴Ö. Köprülü (1984). Hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 58(10-11-12), s.594; E. Ösunay (1983). Alman ve Türk hukuklarında hekimin hastayı aydınlatma ödevi ve istisnaları. *Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu V.Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*, İstanbul:MHAUM, s.32; G. Sert (2004). *Uluslararası bildirgeler ve tıp etiği açısından hasta hakları*. İstanbul: Babil Yayınları, s.206; H. Sarıtaş (2005). *Hasta hakları açısından hekimin sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.571.

²¹⁵Kurt, **a.g.k.**, 2020, 193.

Aydınlatma yükümlülüğü müdahaleyi yapacak olan hekim tarafından bizzat yerine getirilmelidir²¹⁶. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında hastanın aydınlatılmasının hekimin yükümlülüğü olduğu, rıza belgesinin kendi başına yeterli olmadığı ve hastanın aydınlatıldığına dair bilgi ya da belge bulunmaması gerekçe gösterilerek hekimin aydınlatma yükümlülüğünün gereği gibi icra edilmediğinden bahisle maddi tazminata hükmedilmesi gerektiği belirtilmiştir²¹⁷.

Aydınlatılmış onamın geçerli olabilmesi için hastanın aydınlatılmış olmasının yanı sıra hastanın onam verme ehliyetinin bulunması gerekmektedir. Onam verme ehliyetinin varlığından söz edebilmek için hastanın durumunun farkında olması, uygulanması planlanan müdahalenin taşıdığı rizikoyu genel hatları ile idrak edebilmesi, aciliyetini değerlendirebilecek durumda olması gerekmektedir. Hekim ehliyetine ilişkin hususları değerlendirirken şüpheye düşer ise müdahalenin aciliyet taşımadığı durumda kanuni temsilcisinin onayını abilecektir. Temyiz kudretini haiz olmayan küçükler ve diğer ehliyetsizler için bu durum söz konusudur. Aciliyetin söz konusu olduğu hallerde ise Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 7. fıkrası gereğince hastanın varsayılan rızasının varlığı esas alınarak müdahale hukuka uygun kabul edilmektedir²¹⁸. Aciliyet halinde hastanın rızası olmadan tıbbi müdahalede bulunulabileceği gibi, aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı da daraltılabilmektedir. Bu halde, hekimin aydınlatma yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getirmemesi nedeniyle hastanın zarara uğradığı iddiası ise dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmektedir²¹⁹.

Aciliyetin yanı sıra aydınlatma yükümlülüğünü ortadan kaldıran başkaca istisnai durumlar da ortaya çıkabilmektedir. Aydınlatmanın hasta için artık önemini yitirmiş olması, hastanın daha önce aydınlatılmış olması, hastanın serbest iradesi ile aydınlatılma hakkından feragat etmesi, ameliyatın genişletilmesi gerektiğinin önceden tespit edilememesi, bilinci kapalı hastanın hayati tehlikesi, aydınlatmanın hasta ve ailesi açısından olumsuzluk teşkil etmesi hallerinde aydınlatma yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır²²⁰.

²¹⁶A.C. Aykın ve S. Çınarlı (2016). *Sağlık personelinin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 292.

²¹⁷Bu yöndeki Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 04.07.2018 tarihli 2016/25663 Esas ve 2018/7615 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

²¹⁸Ö. Tüzüner (2016). Anoreksiya ve/veya bulumiya nevrozalı ergin tüketicinin tedavi hizmetini ret beyanı üzerine düşünceler ve hükümsüzlük ihtimaline bağlı tüketici hukukunu ilgilendiren sonuçlar. *5.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.397.

²¹⁹Özcan ve Özel, **a.g.k.**, 2007, 69.

²²⁰Demir, **a.g.k.**, 2008, 241.

6. HEKİMİN TEŞHİS VE TEDAVİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

6.1. Teşhis ve Tedavi Kavramlarının Niteliği

Hekimlik sözleşmesiyle hekim teşhis koyma ve bu teşhis sonrasında uygun bir tedavi uygulama yükümlülüğü altına girmektedir. Hekimin, bir şüphe ya da somut bir rahatsızlık ile kendisine başvuran hastanın durumunda sağlıklı bir kimseye nazaran bir olumsuzluk olup olmadığını tıp bilimi kuralları çerçevesinde tespit etmesine teşhis denir²²¹. Görüleceği üzere teşhis yalnızca hastanın rahatsızlığının tespiti halinde söz konusu olmamaktadır. Hiçbir rahatsızlığın söz konusu olmadığı durumlarda buna ilişkin belirleme de yine teşhis niteliğinde olacaktır²²².

Teşhis ile kişide var olduğu sanılan fiziksel ya da psikolojik rahatsızlığa ilişkin tanı konulacak ve ona göre bir tedavi uygulanacaktır. Bu sebeple doğru tedavi yönteminin belirlenebilmesi ancak doğru teşhis konulması ile mümkün olacaktır²²³. Teşhis, bu belirleyici niteliği nedeniyle özel önem arz etmekte olup, hekim herhangi bir şüpheye yer bırakmayacak şekilde teşhis koymalıdır. Hekim teşhis koyarken öncelikle hastanın anamnezini²²⁴ almalı, hastayı muayene ederek ve ona sorular sorarak rahatsızlığın sebebini öğrenmeye çalışmalı, eğer hasta daha öncesinde bir başka hekime muayene olduysa o bulguları da dikkate almalı, tıbben kendisinden beklenen özen ve titizlikle gerekli tahlil ve tetkikleri uygulamalı, somut olayın özelliklerine göre gerekli araştırmaları yapmalı ve bunlar neticesinde elindeki tüm bulguları değerlendirerek teşhis koymalıdır²²⁵.

Teşhis aşamasında gerekli tüm tahlil ve tetkikleri yapmış ve elde ettiği bulguları mesleki yeterliliğiyle özenle takdir etmiş olan hekim sırf teşhisin hatalı olması nedeniyle sorumlu tutulamaz. Ancak bunlar yapılmaksızın hatalı teşhis konulması ya da

²²¹Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 42.

²²²Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 41; Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 36.

²²³Ayan, **a.g.k.**, 1991, 65.

²²⁴Anamnez, hastalık öyküsüdür. Hastanın mevcut ya da geçmişteki hastalığı, bu hastalığın ailesinde olup olmadığı, kullanmış ya da kullanmakta olduğu ilaçlar, geçmiş anestezi deneyimleri, bilinen alerjik durumları gibi bilgilerinin toplamıdır. Anamnez hastayı onu olumsuz etikeleyebilecek ilaç ve tedavilere karşı koruyacak, teşhis ve tedaviyi kolaylaştıracaktır. Anamnez tanımı için bkz. İ.R. Karaca ve D.N. Öztürk (2016). Diş hekimliği açısından riskli sistemik hastalıklar ve bu hastalıklara bağlı oluşabilecek acil durumlar bölüm 1 sistemik hastalıklar. *Atatürk Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, (16), s.147; A.A. Etgü ve A. Güçlü (2022). Hastanelerin tıbbi kayıtlardan doğan sorumlulukları. *Selçuk Üniversitesi Akşehir Meslek Yüksekokulu Sosyal Bilimler Dergisi*, (13), s.129.

²²⁵Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 61; N. Yalçın-tepe (2011). *Hekim mesleki sorumluluk sigortası*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s.16.

teşhis konulamaması hallerinde ise hekimin sorumluluğu ortaya çıkmaktadır²²⁶. Teşhisin hatalı olması ya da hiç teşhis konulmamış olması hastalık sürecini uzatabilmekte, rahatsızlığın seyrini kötüleştirebilecek ve hatta hastanın ölümüne dahi sebep olabilmektedir²²⁷. Bu durum hekimin idari, cezai ve hukuki sorumluluğuna yol açmaktadır.

Teşhisten sonraki aşama tedavi aşamasıdır. Tedavi, hastayı iyileştirmeyi hedefler²²⁸. Teşhis konulmuş olan rahatsızlığı ortadan kaldıracak etkenleri ve bu etkenlerin kullanım yöntemlerini bulup uygulama sürecidir²²⁹. Ancak bazı durumlarda ise iyileştirme amacıyla değil çekilen acının azaltılması ya da rahatsızlığın ilerlemesinin önlenmesi amacıyla da uygulanabilmektedir²³⁰.

Hekim, konulan teşhis doğrultusunda hasta özelinde en doğru ve risksiz tedavi yöntemini bulmakla yükümlüdür²³¹. Ancak tıp dinamik bir bilim dalı olup sürekli olarak yeni tedavi yöntemleri geliştirilmektedir. Bu hallerde hekim, hastanın aydınlatılmış onamını aldığı takdirde daha riskli fakat başarı şansı daha yüksek olan tedavi yöntemlerini uygulayabilmektedir²³².

Hekim, uyguladığı tedavinin başarı ile sonuçlanmamasından değil tıp biliminin gerekliliklerini yerine getirmemekten, özen ve titizlikle hareket etmemekten sorumlu tutulabilmektedir. Özenle ve tüm gereklilikleri yerine getirilerek uygulanan bir tedavi neticesinde hasta yine de iyileşmemiş ise hekimin sorumluluğundan bahsedilemeyecektir²³³.

6.2. Hekimin Teşhis ve Tedavide Özen Yükümlülüğü

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 506. maddesinde "... Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür. Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer

²²⁶Ayan, a.g.k., 1991, 66; N. Yalçıntepe, 2011, a.g.k., 17.

²²⁷Y. Battal (2017). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.50 vd.

²²⁸A. Türkmen (2013). *Hasta ve hekim hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.39.

²²⁹S. Nart (2017). Endikasyon dışı ilaç tedavisinde hekimin ve ilaç üreticisinin hukuki sorumluluğu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (19), s.731.

²³⁰Savaş, a.g.k., 2007a, 51; Yenerer Çakmut, a.g.k., 2003, 24; Yağız Kaçar, a.g.k., 2008, 35-36.

²³¹G. Taneri (2015). *Hasta ve hekim hakları ile uygulamadan örneklerle hekim ceza sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.298.

²³²Özsunay, a.g.k., 1983, s.41; G. Çetin (2006). Tıbbi malpraktis. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu-Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi*. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Komisyonu Sempozyum Dizisi No:48. İstanbul: Yelken Matbaası, s.39; H. Hamit (2006). *Tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.73; Özgül, a.g.k., 2010, 181-185.

²³³Ayan, a.g.k., 1991, 67.

alandan iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış esas alınır.” denilerek hekimin özen ölçüsü düzenlenmiştir.

Özen, taraflar arasında güven ilişkisinin hâkim olduğu vekâlet sözleşmesinde ayrı bir önem ihtiva etmektedir. Özen yükümlülüğü ile vekilin olağandan daha fazla çaba göstermesi beklenecektir²³⁴. Temerrüt ve hiç ifa etmeme halleri hariç olmak üzere diğer sözleşmeyi ihlal hallerinde vekilin sorumluluğunun değerlendirilmesinde özen kavramı ölçüt olarak kullanılmaktadır²³⁵.

6.2.1. Özen yükümlülüğünün hekimlik sözleşmesindeki görünümü

Özen yükümlülüğüne ilişkin Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 14. maddesinde, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi’nin 2. ve 14. maddelerinde düzenlemeler mevcut olmakla birlikte doğrudan özen kavramına ilişkin bir tanım bulunmamaktadır. Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarında da mesleğin tüm gereklerini yerine getirmek olarak ifade edilmekle yetinilmiştir²³⁶.

Özen, hekimin mesleki tecrübeleri ile istenilen sonuca ulaşması için gerekli tıbbi müdahaleleri yapması ve olumsuz sonuç doğurabilecek her türlü faaliyetten kaçınması olarak tanımlanabilecektir²³⁷. Hekim, hasta ile kurmuş olduğu ilişki süresince özenli davranmak zorundadır²³⁸. Özen tıbbi standartın sağlanmasından ibaret değildir, gerekli durumlarda hukuk ve deontoloji kurallarını da uygulamayı gerektirir. Örneğin hekimin kendi bilgi ve tecrübesini aştığını düşündüğü durumlarda hastayı söz konusu alanda uzman hekime yönlendirmesi özen yükümlülüğünün gereğidir.

Tehlike artıyorsa ya da hekimin ileri uzmanlığı söz konusuysa özenin ölçüsü de bu doğrultuda artmaktadır²³⁹. Hekimin bu yükümlülüğü yalnızca tıbbi müdahalede bulunurken değil, aydınlatma, sır saklama ve kayıt tutma gibi yan edimlerin ifasında da söz konusudur.

Özen yükümlülüğünün sınırlarının belirlenmesinde objektif ve sübjektif kıstaslar mevcuttur. Objektif kıstasta, tıbbi standartlar ve teammüller esas alınarak her türlü vaka

²³⁴V. Başpınar (2004). *Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.124.

²³⁵M.A. Gümüş (2001). *Türk İsviçre borçlar hukukunda vekilin özen borcu*. İstanbul: Beta Yayıncılık, s.76.

²³⁶Bu yöndeki kararlara örnek olarak Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi 09.04.2014 tarihli 2013/30822 Esas ve 2014/10772 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 14.04.2023)

²³⁷Tandoğan, **a.g.k.**, 2010, 416-417; A. Tok ve S. Gün Tok (2016). Vekalet sözleşmesinde vekilin özen borcu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 90(5), s.24.

²³⁸Ayan, **a.g.k.**, 1991, 88.

²³⁹Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 48; Uygur, **a.g.k.**, 2019, 360.

için geçerli olabilecek soyut bir değerlendirme yapılmaktadır²⁴⁰. Subjektif kıstasta ise somut olay bazında hekimin zekâ, eğitim ve becerisi değerlendirilmektedir. Hekim kendisine diploma ile hekimlik yapma ruhsatı verilmiş kişidir. Hekimlik yapma ruhsatı hasta için bir garanti niteliğinde olup hastanın bu duruma güvenmesi kaçınılmazdır²⁴¹. Bu nedenle hekimin sırf sübjektif kıstasları ileri sürerek sorumluluktan kurtulması mümkün olmamaktadır, objektif kıstaslar doğrultusunda ortalama zekâ, eğitim ve beceriye sahip başka bir hekim ölçü alınarak sorumluluk sınırları çizilmektedir²⁴².

Hekim ile hasta arasındaki ilişkinin ücret unsurunu içerip içermemesine göre özen yükümlülüğü değişiklik göstermemektedir. Ücret yalnızca özen yükümlülüğünün ihlalin-den doğan tazminat miktarını etkilemektedir²⁴³. Bu nedenle hekim sözleşme ilişkisi içerisinde olduğu durumda da önüne gelen insani görevde de özenle hareket etmelidir.

Kimi zaman hekim özenle hareket etmiş olsa dahi istenilen sonuca ulaşamayabilir. Hekim sırf teşhisin hatalı olması ya da tedavinin başarıya ulaşmaması nedenleriyle sorumlu tutulamayacak olup bu durumlarda hekimin istenilen sonuca ulaşmak için özenle çaba sarf etmesi yeterli olmaktadır²⁴⁴.

6.2.2. Hekimin kusurunun belirlenmesine etkisi

Özen yükümlülük olarak nitelendirilmekle birlikte aynı zamanda hekimin ihmali ve ihmalinin derecesini ve dolayısıyla kusurunu belirlemekte de kullanılmaktadır.

Özen yükümlülüğünün sınırları objektif kıstaslarla belirlenmekte olup ilgili alanda profesör olmuş hekim ile pratisyenlik aşamasındaki hekim için önce alana özgü ortalama ile değerlendirme yapılmaktadır. Hekimin objektif kıstasların belirlediği ortalama özeni göstermiş olması halinde bir ileri değerlendirme olarak hekimin ortalamanın üzerinde eğitim ve becerisi olup olmadığına bakılmaktadır²⁴⁵. Hekimin ortalamanın üzerinde eğitim ve becerisi olması halinde kusur tespiti bu durum dikkate alınarak yapılmaktadır²⁴⁶.

Hekim ile hasta arasındaki ilişkide hekim hafif kusurundan dahi sorumlu tutulmaktadır. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da bu yönde olup emsal niteliğindeki

²⁴⁰Battal, a.g.k., 2017, 78.

²⁴¹Tandoğan, a.g.k., 2010, 411.

²⁴²Y. Kazık (2002). *Özel hukuk açısından muayenehane ve özel hastanede verilen tıbbi yardımlarda hekimin sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.59; S. Narter (2016). *Kusursuz sorumluluk haksız fiil sorumluluğu ve tazminat hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.154-155.

²⁴³F. Aral (2011). *Türk borçlar hukukunda kötü ifa*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.420-421.

²⁴⁴Ayan, a.g.k., 1991, 66.

²⁴⁵Gümüş, a.g.k., 2001, 326.

²⁴⁶Başpınar, a.g.k., 2004, 28-29.

Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 03.12.2015 tarihli 2014/38783 Esas ve 2015/35437 Karar sayılı kararında “*Vekil işçi gibi özenle davranmak zorunda olup, en hafif kusurundan bile sorumludur. (BK.321/1 md.) O nedenle sağlık memuru ve hastanenin meslek alanı içinde olan bütün kusurları, hafif de olsa, sorumluluğun unsuru olarak kabul edilmelidir.*” denilerek bu durum açıkça ortaya konulmuştur²⁴⁷.

Hekimin özen yükümlülüğünün sınırları belirlenirken sübjektif kıstaslar dikkate alınmamaktadır ancak sübjektif kıstasların haricinde kalan somut ve bilinen kimi durumlar hekimin özen yükümlülüğünün ve dolayısıyla da kusurunun belirlenmesinde etkili olabilmektedir²⁴⁸.

6.2.2.1.Acil durumlar

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 3. maddesinde vazifesi ve uzmanlık alanı ne olursa olsun acil durumlarda hekimin müdahalede bulunma zorunluluğu olduğu düzenlenmektedir. Yine Türk Ceza Kanunu'nun 98. maddesinin 1. fıkrasında “*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 adli para cezası ile cezalandırılır.*” denilerek hekimin acil vakalarda müdahalede bulunmaması suç olarak düzenlenmektedir.

Hekimin acil olarak müdahalede bulunması gereken bu zaruri durumlarda taraflar arasında sözleşme mevcut olmadığından hekimin müdahale öncesinde amaç ve özen konusunda düşünme şansı olmamaktadır. Hekim zaruri olarak ivedilikle hasta menfaatine vekâletsiz iş görmektedir. Bu nedenle vekâletsiz iş görme hükümleri uygulanmaktadır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 527. maddesinin 1. fıkrasında “*Vekâletsiz iş gören, her türlü ihmalden sorumludur. Ancak, iş gören bu işi, işsahibinin karşılaştığı zararı veya zarar tehlikesini gidermek üzere yapmışsa, sorumluluğu daha hafif olarak değerlendirilir.*” denilerek bu hallerde sorumluluğun daha hafif değerlendirileceği düzenlenmektedir. Belirtmek gerekir ki bu düzenlemeye göre hekim bu hallerde de hafif kusurundan sorumludur, sorumluluk yönünden hekimlik sözleşmesi gibi değerlendirilmekte ve aynı tıbbi özeni sergilemesi beklenmektedir. Ancak sorumluluğun değerlendirilmesi aşamasında yani tazminat hususunda indirim söz konusu olmaktadır.

²⁴⁷Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 14.04.2023)

²⁴⁸Gümüş, a.g.k., 2001, 335.

Her ne kadar hekimin kusurunun tespitinde objektif kıstaslar dikkate alınsa da zaruri durumlarda somut olayın şartları da değerlendirilmelidir. Çünkü bu durumlarda taraflar bir sözleşme ilişkisi içerisinde olmadığı için sözleşme ile emredilen davranış değil üçüncü kişinin somut durumdaki varsayımsal davranışı belirleyicidir²⁴⁹. Bu nedenle hekimin o an içinde bulunduğu koşullar özen yükümlülüğünün sınırlarını belirlemede etkili olmaktadır. Çünkü hekim daha önce hiç görmediği bir hastaya zarar görmemesi veya zarar görmüş ise bu zararın artmaması için acilen müdahalede bulunmak zorundadır²⁵⁰. Örneğin zaruri durum trafik kazası neticesinde meydana geldiyse söz konusu kazayı yaşayanlardan biri olan ve tıbbi müdahaleyi gerçekleştirirken kullanması gereken ekipmanları yanında bulunmayan hekimin korkmuş olması ya da gece hastasının doğumu yaptırmış hekimin sabaha karşı evine dönecekken otoparkta yaralı kişiyi görüp yorgunluğuna rağmen müdahale etmesi gibi durumlarda korku, yorgunluk gibi sübjektif faktörler de dikkate alınabilmekte ve kusur buna göre tayin edilebilmektedir.

6.2.2.2.Yeni tedavi yöntemleri

Yeni tedavi yöntemlerinin hastalara uygulanabilmesi için yeterli seviyede denenmiş olması gerekmektedir²⁵¹. Ancak yeterli seviyede denenmiş olma hekimin bu yöntemleri uygulaması için yegâne unsur değildir. Yeni yöntemlerin geleneksel yöntemlere göre daha çok risk barındırması halinde hekimin geleneksel yöntemleri tercih etmesi gerekmektedir. Yeni tedavi yöntemleri ancak somut durumda hasta özelinde olumlu sonuç ve reçeğine inanılıyorsa, daha az riskli başkaca bir yöntem yoksa ve faydası ile zararı arasında tıbben savunulabilir bir orantı varsa uygulanabilmektedir.

Hekim, yeni tedavi yöntemlerini uygularken özen yükümlülüğü daha ağır değerlendirilmektedir²⁵². Özellikle aydınlatma yükümlülüğü yeni tedavi yöntemlerinde özel öneme sahip olup gerek kapsamı gerekse aydınlatma zamanı geleneksel tedavi yöntemlerinden farklıdır. Bu durumda hastanın kendisine aydınlatma yapılmasından feragat etmesi geçersiz olmaktadır²⁵³. Hekim hastayı bunun yeni bir tedavi yöntemi olduğu, hangi riskleri barındırdığı, bilinen olası komplikasyonları konularında aydınlatmalıdır. Yeni

²⁴⁹Gümüş, **a.g.k.**, 2001, 342.

²⁵⁰Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 106; H. Hakeri (2014). Tıp hukukunda malpraktis-komplikasyon ayrımı. *Toraks Cerrahi Bülteni*, (5), s.26-27.

²⁵¹Zevkliler, **a.g.k.**, 1983, 24; Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 31.

²⁵²Başpınar, **a.g.k.**, 2004, 31.

²⁵³Ayan, **a.g.k.**, 1991, 15.

tedavi yöntemlerinin asıl amacı bilimin ilerlemesidir. Bu sebeple hekim uygulanan yöntemin asıl amacı konusunda da hastayı aydınlatmalıdır²⁵⁴.

7. HEKİMİN TEDAVİ ÖZGÜRLÜĞÜ

7.1. Tedavi Özgürlüğü Kavramı ve Hastayı Ret Hakkı

Tedavi özgürlüğü kavramı, kaynağını Anayasa'dan almaktadır. Anayasa'nın 18. maddesinin 1. fıkrasında, 48. maddesinin 1. fıkrasında ve 49. maddesinin 1. fıkrasında da belirtildiği üzere zorla çalıştırılmak yasaktır, herkes çalışma hak ve özgürlüğüne sahiptir. Anayasa kişilere hem mesleğini seçme hem de mesleğini icra etme konusunda serbesti tanımıştır.

Hekimin mesleğini icrasındaki serbestisi hekimin tedavi özgürlüğü olarak nitelendirilmektedir²⁵⁵. Hekim, mesleğini icra ederken tamamen özgür ve bağımsız hareket etmekte, ne hastadan ne de herhangi bir otoriteden emir ve talimat almamaktadır. Nitekim hasta, hekime emir vermek için değil danışmak için müracaat etmektedir²⁵⁶. Hekime mesleğinin icrası ile ilgili olarak baskı uygulanması hekimlik mesleğinin doğasıyla da bağdaşmayacaktır²⁵⁷. Hekimin tedavi özgürlüğünün sınırını kişiler değil tıp biliminin gerekleri ve etik ilkeler belirleyecektir.

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 6. maddesinde hekimlerin hiçbir etki altında kalmadan, vicdani ve mesleki kanaatlerine göre hareket edeceği ve uygulayacağı tedaviyi serbestçe takdir edebileceği belirtilmektedir. Ayrıca Nizamname'nin 18. ve 19. maddelerinde hastayı ret hakkı düzenlenmektedir. Buna göre hekim, acil yardım ve resmi veya insani vazife halleri hariç olmak üzere, mesleki ya da şahsi sebeplerle hastayı ret hakkına sahiptir. Hekim hastayı henüz tedaviye başlamadan ya da tedavi sürecinde reddedebilmektedir.

Türk Hekimleri Dostluk ve Yardımlaşma Derneği (HEKİMDER) tarafından 2013'te yayımlanan Evrensel Hekim Hakları Bildirgesi'nde²⁵⁸ de hekimin tıbbi

²⁵⁴ Ayan, **a.g.k.**, 1991, 14; A. Makaracı Başak (2014). Medeni hukuk açısından klinik araştırmalarda gönüllülerin rızası. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (113), s.59.

²⁵⁵ B. Erman (2012). Sağlık hukuku hasta kadar hekimi de korur mu. *Hekimlik Uygulamalarının Adli Tıp Güncellemesi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Komisyonu Sempozyum Dizisi:78, s.36.

²⁵⁶ E. Erdoğan (2007). Hekim hakları. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.51.

²⁵⁷ M. Kıcıoğlu (2011). *Doktorların ve hastanelerin tıbbi müdahaleden kaynaklan hukuki sorumlulukları*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.30.

²⁵⁸ Evrensel Hekim Hakları Bildirgesi'nin tam metni için bkz. https://cdn.medimagazin.com.tr/cdn/files/pdf/evrensel_hekim_haklari.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

görüşlerini her zaman söyleme hakkı olduğu, faaliyetlerini icra edebilmesi için her türlü baskıdan ve şiddetten uzak bir ortam sağlanması gerektiği, hastaya yararlı olmak için özgürlüğünden ve onurundan vazgeçmeyeceği ve güven ilişkisinin zedelenmesi halinde hastayı reddetme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Hekimin hastayı ret hakkı ile tedaviden kaçınması gereken zorunlu halleri birbirinden ayırt etmek gerekmektedir. Hukuka, ahlaka ve etik kurallara aykırı tedavi talepleri hekim tarafından kabul edilememektedir, bu hastayı ret özgürlüğü kapsamında kalan bir durum değildir. Burada özgürlük değil mesleki zorunluluk söz konusudur²⁵⁹. Yine hekimin hastayı ret hakkı kapsamında olmayan diğer bir hal ise hastanın sağlık hizmetlerinden yararlanabilmesi için yapması gereken ödemeleri yapmamış olmasıdır. Diğer hal ise hasta ilgili sağlık ödemelerini yapmış olduğu halde çeşitli sebeplerle tedavi giderlerinin yetkili kurum tarafından karşılanmamasıdır. Bu noktada hasta, acil durumlar hariç olmak üzere tedavi hizmeti alamayacak olup hekimin hastayı tedavi etmesi mümkün olmayacaktır²⁶⁰.

Hastayı ret hakkının kullanımı, sağlık hakkının temel hak olması ve tedavi hizmetlerinin süreklilik arz eden ulaşılabilir nitelikteki hizmetler olması nedeniyle belirli sınırlara tabidir²⁶¹. Nitekim Anayasa Mahkemesi tarafından da belirtildiği üzere “Sağlık hizmetleri nitelikleri gereği diğer kamu hizmetlerinden farklıdır. Sağlık hizmetinin temel hedefi olan insan sağlığı sorunu ertelenemez ve ikame edilemez”²⁶². Bu nedenle hekimin hastayı ret hakkı sebebe bağlıdır.

Hekimin hastayı ret hakkı her ne kadar hasta açısından olumsuz durum gibi görünse de aslında geçerli sebeple yapılması halinde hasta yararına sonuç doğurmaktadır. Şöyle ki, hastayı ret sebebi mevcut olduğu halde hekimin tedaviye devam etmek zorunda bırakılması hastaya faydalı olmak bir yana dursun zarar dahi verebilmektedir²⁶³. Böyle durumlarda hekimin hastayı reddetmesi ve hastanın başka bir hekimden hizmet alması daha doğru olmaktadır.

²⁵⁹H. Hakeri (2011). Hekimin yükümlülükleri. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu Kıbrıs 17-18.05.2010*, Ankara: Adalet Yayınevi, s.44.

²⁶⁰M.G. Türe ve O. Türe (2017). Hekimin hizmetten çekilme hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (131), s.299.

²⁶¹Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 297.

²⁶²Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu’nun 22.11.2007 tarihli 2004/114 Esas ve 2007/85 Karar sayılı kararı için bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2007-85-nrm.pdf> (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

²⁶³E. Kutluer (2019). *Hastanın tedavi olma hakkı ve hekimin tedavi özgürlüğü*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.41.

7.2. Hekimin Hastayı Ret Sebepleri

Hekimlik bir kamu hizmeti olup hekimin hastayı ret hakkı hastaya zarar vermemelidir. Bu nedenle ancak belli sebeplerin varlığı halinde hastayı ret hakkı tanınmıştır²⁶⁴. Bu hallerin varlığı halinde hekim hastayı reddedebilecektir ancak bunu en kısa ve en doğru zamanda hastaya bildirmelidir²⁶⁵. Bununla birlikte hasta başka bir hekime ulaşana dek üzerine düşen tüm tıbbi yükümlülükleri azami özen ve dikkatle yerine getirmelidir²⁶⁶. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'ne göre hekim ancak mesleki ya da şahsi sebeplerin varlığı halinde hastayı ret hakkına sahiptir.

7.2.1. Mesleki sebepler

7.2.1.1. Uzmanlık alanının farklı olması

Tıp oldukça geniş bir alan olup çeşitli uzmanlık alanları mevcuttur²⁶⁷. Hekimler yalnızca uzmanlık alanları kapsamında kalan durumlarda hastayı kabul edip, uzmanlık alanı dışında kalan hallerde ise hastayı uzman bir hekime yönlendirebilecektir. Nitekim, Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 3. maddesinde uzman olmayan hekimlerin cerrahi müdahalede bulunamayacağı belirtilmiştir.

Hekim, hastayı muayene etmiş olması sebebiyle onun tedavisine devam etmeye zorlanamamaktadır. Çünkü hastalığın seyri, sonradan anlaşılan durumlar ya da ortaya çıkan komplikasyonlar neticesinde de hekim hastanın tedavisine devam edemeyeceğini anlamış olabilecektir.

7.2.1.2. Tıbbi bilgisini gerektiği gibi uygulayamayacak olması

Bazı durumlarda hastanın hekime başvurma sebebi hekimin uzmanlık alanı dahilinde olmakla beraber hekimin daha önce üzerine çalışmış olmadığı, derin bilgi ve tecrübe, özel araç ve gereçler gerektiren bir konuda da olabilir. Bu hallerde hekim, her aşamada hastayı reddedebilir. Böylece hekim mesleki yetersizliği nedeniyle hastanın zararına müdahalelerden kaçınarak hastanın sağlığını korumuş ve sorumluluktan kurtulmuş olur²⁶⁸.

²⁶⁴D. Soyaslan (2008). Hekimin ilaçla tedavi nedeniyle sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.330.

²⁶⁵Sarial, **a.g.k.**, 1986, 53; Y. Ünver (2007b). Hekim ve hasta haklarının ulusal ve uluslararası hukuk açısından konumlandırılması. *Ceza Hukuku Dergisi*, 1(2), s.224-225.

²⁶⁶Kutluer, **a.g.k.**, 2019, 47.

²⁶⁷E. Aydın (2004) Hekim hakları. *Doğum Hekimliği Maternal Fetal Tıpta Etik ve Yasal Boyut*. Ankara: Mebas Medikal Basın Yayın, s.166.

²⁶⁸Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 301.

7.2.1.3. Çalışma koşulları

Uygun olmayan çalışma koşulları da hekimler için ret sebebidir. Hekimlik risk taşıyan bir meslek olup, riskin en aza indirildiği uygun ortamlarda icra edilmelidir²⁶⁹. Hekimin mesleğini icra ederken hastadan ya da onun yakınlarından, ortamdaki, kullanılan araç gereçlerden ya da kullandığı yöntem dolayısıyla hastalık kampa riski olabilir. Bu hallerde gerekli tüm önlemlerin alınarak çalışmaya uygun koşulların sağlanmasını isteyebilecek ve bunun karşılanmaması halinde ret hakkını kullanabilmektedir²⁷⁰.

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 15. maddesinde yer alan “*Hastaya bakmak üzere bir aile nezdine veya herhangi bir müesseseye çağrılan tabip, korunmayı da sağlamaya çalışır. Tabip, hastalara ve onlarla birlikte yaşayanlara, kendilerine ve muhitlerine karşı mesuliyetlerini bildirir.*” hükmü de hekimler için uygun ve güvenli çalışma ortamı sağlanması gerektiğini belirtmektedir.

Bazı hallerde fiziksel donanım teşhis ve tedavi için yetersiz kalabilmektedir. Örneğin hekimin çalıştığı muayenehanede gerekli araç ve gereç mevcut olmayabilir. Bu durumda hekim ret hakkını kullanabilmektedir²⁷¹.

Uygun çalışma koşulları ile yalnızca fiziksel şartlar kastedilmemektedir. Hekimlerin ortalama insani koşullarda çalışma ve ilgilenebileceği kadar hastaya bakma hakkı vardır²⁷². Bu doğrultuda, hekimin çok sayıda hastaya bakmak zorunda bırakılarak hasta özelinde teşhis ve tedavi için yeterli süreyi ayıramayacak olması da hekim için çalışma koşulları nedeniyle hastayı ret sebebidir.

7.2.1.4. Tedavinin faydasız olması

Faydasız tedavi²⁷³ ile kastedilen, iyileşme ya da gelişmeyi sağlamayan ve herhangi bir yarar sağlamayan müdahalelerdir²⁷⁴. Hekim tedavinin amacını, başarı şansını, maliyetini, diğer tedavi yöntemlerine kıyasla avantaj ve dezavantajlarını değerlendirerek tedavinin faydasız olup olmadığına karar vermektedir²⁷⁵. Hekim faydasız tedaviye

²⁶⁹Erdoğan, a.g.k., 2007, 58.

²⁷⁰Ünver, a.g.k., 2007, 73; Türkmen, a.g.k., 2013, 73.

²⁷¹Kutluer, a.g.k., 2019, 56.

²⁷²Ünver, a.g.k., 2007, 226; Öner Akyıldız ve Özkan, a.g.k., 2012, 89; Türkmen, a.g.k., 2013, 74.

²⁷³Faydasız tedavi hakkında detaylı bilgi için bkz. H.V. Acar (2016). Yararsız tedavi. *Türkiye Biyoetik Dergisi*, 3(2), s.74-84.

²⁷⁴*Dünya Tabipler Birliği Tıp Etiği Elkitabı Çeviren Murat Civaner*. (3. Baskı), Ankara: Türk Tabipleri Birliği Yayınları, 2017, s.47-48 https://www.ttb.org.tr/kutuphane/tip_etigi.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

²⁷⁵Kutluer, a.g.k., 2019, 60.

başlamak ya da devam etmek zorunda değildir, bu durumda hekimin hastayı reddetme hakkı vardır.

7.2.2. Şahsi sebepler

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 2. maddesinin 2. fıkrasında hastanın dini, mezhebi, cinsiyeti, ırkı, karakteri, siyasi düşüncesi ve mevkii ne olursa olsun hekimin azami dikkat ve özenle mesleğini icra etmesi gerektiği belirtilmektedir. Buradan da anlaşılaacağı üzere hastanın bu özellikleri hekim için hastayı ret sebebi olarak değerlendirilmemektedir. Aksi takdirde durum tedavi özgürlüğü kapsamında çıkıp hasta seçmeye dönüşebilme riski taşır²⁷⁶.

Şahsi sebepler, hekimin objektifliğini yitirmesine ve bu nedenle tedaviden beklenen sonuca ulaşılmasına engel olabilmektedir²⁷⁷. En önemli şahsi sebep, hekimlik sözleşmesinin temelini oluşturan güven ilişkisinin zedelenmesidir. Hastanın hekime doğru ve yeterli bilgi vermemesi, iş birliği halinde olmayıp olumsuz tavırlar sergilemesi, hekime ve onun öngördüğü tedaviye güven duymaması halleri hekim için şahsi ret sebebidir²⁷⁸. Hasta ile hekim arasında husumet ya da akrabalık ilişkisinin olması halleri de şahsi ret sebebidir²⁷⁹.

Bir diğer şahsi ret sebebi bulaşıcı hastalıklardır. Kural olarak hekimlerin karşı karşıya oldukları riskleri bilip kabul ettikleri, bulaş riskinin gerekli önlemler alınarak en aza indirilebileceği kabul edilir²⁸⁰. Buna karşın bazı hallerde ise bulaşıcı hastalıklar hekim için ret sebebidir. Bunun için bulaşıcı hastalığın hekim ve hekimin ailesi için objektif ve ciddi anlamda risk teşkil etmesi, tedavinin yararsız olması ve hekimin bu hastanın tedavisi nedeniyle diğer hastalarına karşı yükümlülüklerini yerine getiremez hale gelmesi gerekmektedir²⁸¹. Bununla birlikte, bu şartları taşıyorsa dahi hekim için diğer bir ret sebebi ise yeni ortaya çıkmış ve henüz koruma sağlayan yöntem geliştirilmemiş salgınlardır²⁸².

²⁷⁶C. İzgi (2013). Hasta ile hekimin ötekileştirilmesi. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 22(5), s.190.

²⁷⁷Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 305.

²⁷⁸Türkmen, **a.g.k.**, 2013, G. Sert ve T. Güven (2009). Hekimin tedavi etmeyi reddetme(me) ödevi. *Tıp Etiğinden Biyoetiğe*, Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği Yayını No:12, s.296.

²⁷⁹Sert ve Güven, **a.g.k.**, 2009, 297.

²⁸⁰Hakeri, **a.g.k.**, 2011, 54.

²⁸¹Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 308-310.

²⁸²Buna örnek olarak Covid-19 salgını verilebilecektir. Covid-19 salgını sürecin hekimlerin yaşadığı psikolojik zorluklara ilişkin araştırma için bkz. E. Yıldız, S. Alkan Çeviker, M.E. Tokur, Ö. Koçak, S. Bataş Bilgeç, A. Yıldırım ve C. Balci (2021). Pandemi servisi ve yoğun bakımda çalışan sağlık çalışanlarının anksiyete ve stres düzeylerinin değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, (28), s.19-29.

Hekim için bir diğer şahsi ret sebebi kişisel değerlerdir. Kürtaj, sünnet, doğum kontrol yöntemleri ve suni dölleme hekimin kişisel değerleri nedeniyle hastayı ret hakkını kullanılıp kullanılamayacağıdır. Kişisel değerler nedeniyle ret hakkı konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden ilki hekimin kendi vicdanına aykırı istekleri kabul etmek zorunda olmadığı ve bu nedenle kişisel değerler nedeniyle ret hakkının var olduğu yönündedir²⁸³. Diğer görüşe göre ise yaşam hakkı ile doğrudan bağlantılı tedavi hakkının kısıtlanması ancak objektif ölçütlerin varlığı halinde söz konusu olduğu için kişisel değerler nedeniyle reddin mümkün olamayacağı yönündedir²⁸⁴. Kanaatimizce de hekimin kişisel değerler nedeniyle hastayı reddetmesi hastanın sağlık hizmetlerine erişim hakkını zedeleyeceği için mümkün olmamalıdır.

Son olarak şiddet de bir şahsi ret sebebidir. Hekimin kendisine hasta ya da hasta yakını tarafından şiddet uygulanması halinde ret hakkına sahip olduğu şüphesizdir²⁸⁵. Bunun tek istisnası şiddetin tedavinin olağan riskleri arasında olduğu hallerdir. Psikiyatrik hastanın rahatsızlığı nedeniyle hekime şiddet uygulaması²⁸⁶, yapılan müdahale nedeniyle hastanın refleks olarak hekime çarpması buna örnek verilebilir.

7.3. Ret Hakkının Kullanım Şartları

Hekimin hastayı keyfi olarak reddetmesi mümkün değildir. Hekimin hastayı ret hakkı istisnai bir durum olup bu hakkın kullanımı belirli şartlara tabiidir²⁸⁷.

Bu şartlardan ilki ret sebebinin hastaya açık ve net olarak bildirilmesi, gerekli uyarı ve bilgilendirmelerin yapılmasıdır²⁸⁸. Bu bildirim için şekli bir zorunluluk getirilmemiş olup sözlü bildirim yeterlidir²⁸⁹. Ancak bu bildirim hastanın diğer bir hekime başvurabilmesine imkân verecek şekilde gerçekleştirilmelidir²⁹⁰. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 19. maddesinin 2. fıkrasında “*diğer bir meslektaşın tedavi veya müdahalesine*

²⁸³N. Sarı (2007). *Tıp etiği ilkeleri tıp tarihi ve tıp etiği ders kitabı*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Matbaası, s.283 (261-297); A. Aciduman (2014). *Tıp etiği açısından kürtaj. V.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-2 Kasım 2013*, Ankara: Salmat Basım Yayıncılık, s.31; Özçetin ve Balaban, **a.g.k.**, 2015, 216; Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 312-313.

²⁸⁴Sert ve Güven, **a.g.k.**, 2009, 297; M. Civaner (2012). Gebeliğin isteğe bağlı sonlandırılması ve vicdani ret. *Toplum ve Hekim Dergisi*, 27(6), s.421; İzgi, **a.g.k.**, 2013, 190.

²⁸⁵Ankara’da ismi verilmeyen bir kamu hastanesinde şiddete ilişkin yapılmış olan araştırma için bkz. Ş. Demirci (2018). *Sağlık çalışanlarına yönelik şiddetin değerlendirilmesi*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

²⁸⁶Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 335.

²⁸⁷Erdoğan, **a.g.k.**, 2007, 31.

²⁸⁸Öner Akyıldız ve Özkan, **a.g.k.**, 2012, 90.

²⁸⁹Kutluer, **a.g.k.**, 2019, 86.

²⁹⁰Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 325.

imkân verecek zamanı evvelden hesaplayarak hastayı vaktinde haberdar etmesi şarttır” denilerek bu bildirimin zamanlamasına dikkat çekilmiştir.

Diğer şart hastanın başvurabileceği başka bir hekimin olmasıdır. Hastanın tedavi olabileceği başka hekim yoksa hastayı reddetmek onun tedavi hakkını ihlal niteliğinde olmaktadır. Bu nedenle hastanın tedavisinin devamlılığı sağlanacak şekilde hareket edilmelidir. Eğer hastanın durumunun aciliyeti söz konusu değilse ve yeni bir hekime ulaşana kadar durumunda kötüleşme olmayacağı tıbben öngörülebiliyorsa ret hakkı derhal kullanılabilir. Ancak hastanın acil durumu söz konusu ise hasta diğer hekime ulaşana kadar tedavi bırakılamamaktadır²⁹¹. Aksi takdirde hekim özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmaktadır.

7.4. Ret Hakkının Sınırları

Hekimin hastayı ret hakkı mutlak ve koşulsuz olmayıp belirli sınırlara tabidir. Bu hakkın hastanın sağlığına zarar verici sonuçlara yol açacak şekilde kullanılması mümkün değildir. Özetle hekimin hastayı ret hakkının sınırlarını hasta hakları oluşturmaktadır²⁹².

Ret hakkı kullanılamayan ilk durum acil vakalardır²⁹³. Acil vakalar, Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulamaları Tebliği²⁹⁴’nde “*ani gelişen hastalık, kaza, yaralanma ve benzeri durumlarda olayın meydana gelmesini takip eden ilk 24 saat içinde tıbbi müdahale gerektiren haller ile ivedilikle tıbbi müdahale yapılmadığında veya başka bir sağlık kuruluşuna nakil halinde hayatın ve/veya sağlık bütünlüğünün kaybedilmesi riskinin doğacağı kabul edilen durumlar*” olarak tanımlanmıştır. Görüleceği üzere acil vakalarda hastaya müdahalede bulunulmazsa hastanın hayat kalitesinde ciddi düşüş ve hatta hastanın ölümü söz konusu olabilmektedir²⁹⁵. Acil vakaları ne hekim ne de ilgili sağlık kuruluşu reddedememektedir²⁹⁶. Acil vakalarda hekim ancak hastaya müdahale ettikten ve hastanın durumu stabil hale geldikten sonra hastayı bir başka hekime yönlendirebilmektedir²⁹⁷.

²⁹¹Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 326-327.

²⁹²Aydın, **a.g.k.**, 2004, 166.

²⁹³Erman, **a.g.k.**, 2012, 37.

²⁹⁴Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulamaları Tebliği, 24.03.2013 tarihli 28597 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

²⁹⁵N. Çobanoğlu (2009). *Kuramsal ve uygulamalı tıp etiği*. Ankara: Eflatun Yayınevi, s.182.

²⁹⁶Serbest çalışan hekimlerin acil vakaları reddebileceği yönündeki karşıt görüş için bkz. G. Taneri (2014-a). *Hasta hakları*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.173.

²⁹⁷H. Hancı (2006). *Malpraktis tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.71.

Ret hakkının kullanılamayacağı ikinci durum insani görevin yerine getirilmesi-
dir²⁹⁸. İnsani görev ile kastedilen, hasta ile hekim arasında herhangi bir sözleşme olmasa
dahi hekimlik mesleğinin doğası müdahalenin zorunlu olduğu hallerdir²⁹⁹. Bunlar ge-
nelde ilk yardım uygulamaları olarak karşımıza çıkmaktadır³⁰⁰. Bu durum, Hekimlik
Meslek Etiği Kuralları'nın 10. maddesinde “*Hekim, görevi ve uzmanlığı ne olursa olsun,
gerekli tıbbi girişimlerin yapılamadığı acil durumlarda, ilk yardımda bulunur.*” şeklinde
düzenlenmiştir. Örnek vermek gerekirse sinemada rahatsızlanan kişiye sinema salonunda
bulunan hekimin tıbbi müdahale uygulaması, uçakta seyahat eden doktorun kalp krizi
geçiren bir yolcuya müdahale etmesi bu kapsamdadır.

8. TIBBİ UYGULAMA HATALARI

8.1. Kusur Ayrımı

Hekimin sorumluluğuna gidilebilmesi için öncelikle kusur şartı aranacaktır, kusur
olmaksızın meydana gelen zararlar hekimin sorumluluğunu doğurmayacaktır³⁰¹. Hekimin
kusurunun söz konusu olduğu hallere tıbbi uygulama hataları denilmektedir.

Hekimin kusurunun uygulamada çeşitli görünüş biçimleri mevcuttur³⁰². Bunlardan
ilki dikkatsizliktir. Burada hekimin tıbbi müdahale esnasında yapılmaması gereken bir
davranışı yapması söz konusudur³⁰³. Buna örnek olarak hastanın kan grubunu kontrol
etmeden kan nakli yapması³⁰⁴, hastaya yanlış ilaç vermesi³⁰⁵ gibi tamamen kendi dikkat-
sizliğinin ürünü olan hatalar gösterilebilecektir.

²⁹⁸Türe ve Türe, **a.g.k.**, 2017, 322.

²⁹⁹N. Özdemir (2019). İlk yardım ve acil yardım gereken hallerde hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 93(1), s.209-212.

³⁰⁰Kutluer, **a.g.k.**, 2019, 113.

³⁰¹S. Şuekin (2007). Tıpta yanlış uygulamalar nedeniyle hekimin sorumluluğu ve mesleki sorumluluk sigortası. *Sağlık Düşüncesi Ve Tıp Kültürü Platformu Dergisi*, (2), s.77.

³⁰²S. Keyman (1978). Hekimin cezai sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 35 (1-4), s.57; S. Koç (2007). Yasal düzenlemeler çerçevesinde hekim sorumluluğu. *Türkderm Dergisi*, 41(2), s.36; O. Ertem, E. Oksel ve A. Akbıyık (2009). Hatalı tıbbi uygulamalar (malpraktis) ile ilgili retrospektif bir inceleme. *Dirim Tıp Gazetesi*, 84(1), s.3.

³⁰³Keyman, **a.g.k.**, 1978, 87-88.

³⁰⁴C. Artar ve A. Güçlü (2020). Sağlık işletmelerinde yanlış tedavi sonucu hasta mağduriyetleri ve hukuki boyutunun incelenmesi. *Aydın Sağlık Dergisi*, 6(3), s.238.

³⁰⁵A.K. Ersöz ve H. Özkan (2014). Hekim ve eczacının ilacın kullanılmasından kaynaklanan yasal sorum-
luluğu, *Tıp Hukuku Dergisi*, 5(3), s.63-102; M. Koca (2009). Hekimin ilaç tedavisinden kaynaklanan ceza
sorumluluğu. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(3-4), s.30-31.

Diğer bir kusurluluk hali tedbirsizliktir³⁰⁶. Burada hekim meydana gelme ihtimali bulunan ve önlenmesi mümkün olan bir sorun için yeterli tedbiri almamakta, tedbir almakta gecikmekte veya tedbir almayı tamamen unutmaktadır. Hekimin kanama riski bulunan bir cerrahi operasyona girmeden önce yeterli kan stoğu oluşturmaması hali buna örnek olarak gösterilebilecektir.

Hekimin kusurunun görünüş biçimlerinden bir diğeri meslekte acemilik neticesinde ortaya çıkan yetersizlik halidir³⁰⁷. Örneğin mesleğinin henüz başlarında olan bir hekimin ilk cerrahi operasyonu sırasında tecrübesizlik nedeniyle hastanın doku ve organlarına zarar vermesi halinde hekimin kusurundan bahsedilecektir.

Diğer bir ihtimal özen eksikliğinin söz konusu olması halidir³⁰⁸. Özen eksikliğinde konu tıp kurallarının uygulanmamasıdır. Örneğin hekimin ciddi sağlık sorunu olan bir hastayı belirli zaman aralıkları ile izlememesi, hastaya gerekli tetkikleri yapmayıp onu önceki tarihlerde muayene eden başka bir hekimle telefonla görüşmekle yetinerek teşhis koyması halinde hekimin özensizliğinden bahsedilecektir³⁰⁹.

Hekimin kusurlu olarak kabul edildiği son hal, emir ve yönetmeliklere uymaması halidir³¹⁰. Hekim, tıp hukuku alanına ilişkin mevzuata ve güncel değişikliklere hâkim olmalıdır. Mevzuat ışığında hareket etmeyen hekim kusurlu bulunacaktır. Örneğin hekim acil bir durum karşısında hastaya tıbbi müdahalede bulunmazsa ya da bilimsel olarak kabul edilmemiş bir yolla müdahalede bulunursa mevzuata aykırı hareket ettiği için kusurlu bulunacaktır³¹¹.

Görüleceği üzere hekimin kusurunun ortaya çıkışı farklı sebeplerle olabilmektedir. Kusur neticesinde tıbbi uygulama hataları meydana gelmekte ve hekim bu hatalar sebebiyle sorumlu tutulmaktadır³¹². Hekimin kusurunun yani nasıl davranmaması gerektiğinin tespiti için öncelikle nasıl davranması gerektiğine değinmek gerekmektedir. Bu sebeple öncelikle hekimin tıbbi müdahalede bulunurken uyması gereken standartlara değinilecektir. Ardından sorumluluk doğurmayan komplikasyonlar açıklanacak ve son olarak

³⁰⁶E. Aydın (1999). Tıbbi etik ve malpraktis. *Tıbbi Tıp Etiği Araştırmaları*, Ankara: Biyoetik Derneği Yayınları, s.45; H. Özdemir (2016). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(1), s.64-65.

³⁰⁷Keyman, **a.g.k.**, 1978, 88.

³⁰⁸H. Durdu (1986). *Sağlık mesleğinde hukuki sorumluluk cilt:II*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.81-82.

³⁰⁹Ertem, Oksel ve Akbıyık, **a.g.k.**, 2009, 3.

³¹⁰S. Koç (2018). Tıbbi malpraktis. *TTB Ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu*, Ankara: Türk Tabipler Birliği Yayınları, s.84.

³¹¹Koç, **a.g.k.**, 2007, 36.

³¹²A.B. Uygur (2019). Hekimin kusurunun değerlendirilmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (144), s.362.

8.2.Tıbbi Standart Kavramı

Tıbbi standart, dikkat ve özen gibi soyut kavramların somutlaştırılmasını sağlar³¹³. Tıbbi ilke ve kurallara uygunluk olarak ifade edilebilecektir³¹⁴, hekimin tıbbi müdahalesini hukuka uygun kılan şartlardan biridir. Diğer bir deyişle, hekimin tıbbi standartlara uygun olmayan herhangi bir davranışı hukuka aykırılığı gündeme getirecek ve hekimin sorumluluğuna sebep olacaktır.

Tıbbi standart, hekimin uyguladığı tedavinin başarıyla sonuçlanabilmesi için gerekli olan ve daha önce denenerek ispatlanmış bulunan güncel yöntemleri ifade etmektedir³¹⁵. Hekim tarafından sunulan hizmete ilişkin objektif kurallar bütünüdür³¹⁶. Yargıtay tarafından tıbbi standart “*hekimin tedavinin amacına ulaşması için gerekli olan ve denenerek ispatlanmış bulunan, hekim tecrübesi ve doğa bilimlerinin o anki ulaştığı düzeyi ifade etmekte olup, denenmiş ve bilinen temel meslek kuralları*” olarak tanımlanmıştır³¹⁷.

Görüleceği üzere tıbbi standart kavramı ile geniş anlamda kastedilen tıp dünyasınca genel olarak tanınmış ve kabul edilmiş kurallar bütünüdür. Bu kurallar bilimsel alanda yaşanan gelişmeler sonucunda değişime uğrayabilmektedir³¹⁸. Bu yönüyle tıbbi standart kavramı aslında tıp dünyasının o anki gelişmişlik düzeyini yansıtan bir göstergedir³¹⁹.

Tıbbi standartı tecrübe ve bilimin geldiği son nokta olarak tanımlamakla birlikte ortaya çıkan her yeni tedavi yöntemi standart olarak değerlendirilmeyeceğini de belirtmek gerekmektedir. Hekimlerin çoğunluğu tarafından benzer vakalara uygulanarak olumlu sonuç alınan ve tıp çevrelerince kabul görmüş olan tedavi yöntemleri tıbbi standart olarak değerlendirilebilecek, deneysel çalışmalar ise kapsam dışında kalacaktır³²⁰.

³¹³Z. Şenocak (2008). Hekimin hukuki sorumluluğunun özel sorunları tıbbi standartlar ve ispat. *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*, Ankara: Turhan Kitabevi, s.827.

³¹⁴M. Kaya (2012). Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğünden kaynaklanan tazminat sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (100), s.50.

³¹⁵M. Demir (2010). *Tıbbi organizasyon kusuru açısından hastanelerin hukuksal sorumluluğu*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.50.

³¹⁶Demir, **a.g.k.**, 2010, 46.

³¹⁷Tıbbi standart kavramının tanımlandığı Yargıtay 15. Hukuk Dairesi’nin 03.07.2018 tarihli 2018/3043 Esas ve 2008/2820 Karar sayılı kararı, Yargıtay 15. Hukuk Dairesi’nin 19.11.2018 tarihli 2018/4953 Esas ve 2008/4526 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 05.04.2023)

³¹⁸Kaya, **a.g.k.**, 2012, 53.

³¹⁹Özgenç, **a.g.k.**, 2007, 2186.

³²⁰K. Keskinbora (2012). Komplikasyon ve malpraktisin yönetimi. *Oftalmolojide malpraktis hekimin yasal hak ve sorumlulukları*. İstanbul: Galenos Yayınevi, s.46.

Tıbbi standart kavramının sınırlarının sürekli değişime uğraması hekimin sorumluluğunun belirlenmesi açısından çeşitli sorunlara sebep olabilmektedir³²¹. Tıp alanında yaşanan gelişmeler ve bulunan yeni teknikler tıbbi standart kavramının sınırlarının çizilmesini zorlaştırdığı için her somut olayda tıbbi standart kavramı özel olarak ele alınmalı ve hekim, tıbbi müdahalede bulunduğu andaki tıbbi standartlar kapsamında sorumlu tutulmalıdır. Hekimin görev yaptığı yer, çevre ve imkânlar da tıbbi standartlarda yaşanan güncel gelişmelere erişim sağlama imkânını etkilemektedir, hekimin sorumluluğu yoluna gidilirken bu şartlar da göz önünde bulundurulmak zorundadır³²².

8.3.Komplikasyon

Hekimin sorumluluğuna gidebilmek için komplikasyon ile tıbbi uygulama hatası ayrımının net bir şekilde yapılması gerekmektedir³²³. Tıbbi uygulamanın standartlara uygun olmasına ve gerekli tüm tedbirlerin alınmasına karşın ortaya çıkan kaçınılmaz zararlara komplikasyon denilmektedir³²⁴. Komplikasyon ve tıbbi uygulama hatalarını ayırt etmek hekimin sorumluluğuna gidilebilmesi açısından oldukça önemlidir³²⁵. Komplikasyonda hekimin meydana gelen olumsuzluğa herhangi bir etkisi olmamaktadır, tıbbi uygulama hatalarında ise ihmal, bilgi veya beceri eksiklikleri gündeme gelmekte ve hekimin sorumluluğuna gidilmektedir.³²⁶

Komplikasyonu tam anlamı ile açıklayabilmek için Ceza Hukuku kavramı olarak yerleşmiş olan “taksir”³²⁷ kavramını ele almakta fayda vardır³²⁸. Taksir neticeyi

³²¹H. Savaş (2009). *Yargıya yansıyan tıbbi müdahale hataları*. (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 45.

³²²Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 38; Özgül, **a.g.k.**, 2010, 10-15; O. Polat ve I. Pakiş (2011). Tıbbi uygulama hatalarında hekim sorumluluğu. *Acıbadem Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi*, 2(3), s.120.

³²³O. Işık, M. Akbolat, M. Çetin ve M. Çimen (2012). Hemşirelerin bakış açısıyla tıbbi hataların değerlendirilmesi. *TAF Preventive Medicine Bulletin*, 11(5), s.422.

³²⁴Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 52; Tüzüner ve Duymuş, **a.g.k.**, 2021, 416.

³²⁵Komplikasyon ile tıbbi uygulama hatası ayrımının örnekler üzerinden anlatımı için bkz. İ.Ö. Can, E. Özkara ve M. Can (2011). Yargıtay’da karara bağlanan tıbbi uygulama hatası dosyalarının değerlendirilmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 25(2), s.74.

³²⁶O. Polat (2005). *Tıbbi uygulama hataları*. Ankara: Seçkin Yayınları, s.31.

³²⁷TCK m.22: “Taksirle işlenen fiiller, kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır. Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir. Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir vardır; bu halde taksirli suça ilişkin ceza üçte birden yarısına kadar artırılır. Taksirle işlenen suçtan dolayı verilecek olan ceza failin kusuruna göre belirlenir. Birden fazla kişinin taksirle işlediği suçlarda, herkes kendi kusurundan dolayı sorumlu olur. Her failin cezası kusuruna göre ayrı ayrı belirlenir. Taksirli hareket sonucu neden olunan netice, münhasıran failin kişisel ve ailevi durumu bakımından, artık bir cezanın hükmedilmesini gereksiz kılacak derecede mağdur olmasına yol açmışsa ceza verilmez; bilinçli taksir halinde verilecek ceza yarıdan altıda bire kadar indirilebilir.”

³²⁸Y. Yördem (2019). Hekimin hatalı tıbbi uygulamaya bağlı hukuki sorumluluğu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(39), s.146.

öngörememek, bilinçli taksir ise söz konusu neticenin gerçekleşmesini istememek ancak neticeyi öngörmeye rağmen bir şey yapmamaktır³²⁹. Neticenin hiç öngörülemediği yani tamamen tesadüfi gelişen durumlarda taksir söz konusu olmamaktadır. Komplikasyon, bu sorumsuzluk halinin tıp hukukuna yansiyış biçimidir. Gerekli dikkat ve özenin gösterilmesine, tıbbi standartlara uygun müdahale yapılmasına ve her türlü tedbirin uygulanmasına karşın kaçınılmaz olarak ortaya çıkan zararlar birer komplikasyon ürünüdür³³⁰. Nitekim Yargıtay da birçok kararında komplikasyonlardan dolayı hekimlere sorumluluk yüklenemeyeceğini açık ve net bir şekilde belirtmiştir³³¹.

Komplikasyonu kısaca özetlemek gerekirse, hekimin subjektif durumu ve somut olayın şartları da dikkate alınarak kendisinden beklenen yeterli dikkat ve özeni gösterdiği durumlarda ortaya çıkan kötü sonuçlardır. Kötü tesadüf olarak da adlandırılabilir³³².

Tıp hukukunda sorumluluk kusur esasına dayanır. Özenli tıbbi müdahalede bulunan bir hekim kötü tesadüf neticesinde hedeflenen sonuca ulaşamasa dahi öngöremediği bu neticeden dolayı sorumlu tutulamayacaktır³³³. Bunun aksi düşünüldüğünde yani hekimlerin tesadüfi durumların dahi sorumlusu olarak görüleceği varsayıldığında hekimlerin haklı olarak çoğu olaya müdahale etmekten kaçınacağı veya müdahale etse dahi isteksiz davranacağı açıktır.

8.4.Tıbbi Uygulama Hataları (Tıbbi Malpraktis)

Malpraktis kavramı ilk olarak 1768 yılında İngiltere’de Sir William Blackstone tarafından kullanılmıştır. Blackstone, İngiltere kanunlarını yorumladığı *Commentaries on the Laws of England*³³⁴ adlı eserinde Latince’de kötü anlamına gelen “*mala*” ve uygulama anlamına gelen “*praxis*” sözcüklerinden malapraxis kelimesini türetmiştir³³⁵.

³²⁹F. Birtok (2015). Tıbbi uygulama hataları bakımından taksir-bilinçli taksir ayrımı. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1), s.80.

³³⁰Hakeri, a.g.k., 2014, 24.

³³¹Komplikasyonlardan dolayı hekimlere sorumluluk yükletilemeyeceğine ilişkin Yargıtay 15.Hukuk Dairesi’nin 26.02.2019 tarihli 2018/5523 Esas ve 2019/801 Karar sayılı kararı, Yargıtay 2. Ceza Dairesi’nin 20.11.1991 tarihli 1991/11895 Esas ve 1991/10834 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 05.04.2023)

³³²M. Duysak (2009). Hekimin tıbbi uygulama hatalarından doğan cezai sorumluluğu. *Hukuk Gündemi Dergisi*, 3(5), s.28.

³³³Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 10.04.1980 tarihli 2175/4735 sayılı kararında bu durumu şu şekilde açıklamaktadır: “*Vekil, iş görürken yöneldiği sonucun elde edilememesinden değil de bu sonuca ulaşmak için yaptığı uğraşların özenle görülmemesinden sorumludur.*” Bkz. Hakeri, a.g.k., 2014, 24.

³³⁴Orijinal metin için bkz. <https://lonang.com/library/reference/blackstone-commentaries-law-england/bla-001/> (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

³³⁵P. Tunçer (2019) *Sağlık hukuku temel bilgileri*. (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi, s.73.

Malpraktis, sıklıkla tıp alanında gündeme geldiği için "hekim hataları" çağrışımı yapsa da aslında birçok alandaki uygulama hatalarını kapsayan genel bir kavramdır. Malpraktis, en kısa ve genel tanımı ile "tazminatı gerektiren kötü uygulama" olarak ifade edilir³³⁶. Örneğin, hâkimlerin hatalı hüküm vermeleri de malpraktis olarak nitelendirilmektedir.

Tıbbi malpraktise ilişkin olarak farklı zamanlarda farklı tanımlar yapılmıştır. Dünya Tabipler Birliği'nin 1992 yılındaki 44. Genel Kurulu'nda "*Hekimin tedavi sırasında standart uygulamayı yapmaması, beceri eksikliği veya hastaya tedavi vermemesi ile oluşan zarar*" olarak tanımlanmıştır³³⁷. Ancak tıbbi malpraktis yalnızca tedavi aşamasında değil, sağlık hizmetinin sunulduğu her aşamada meydana gelebilmektedir³³⁸.

Türk Tabipleri Birliği'nin yayınladığı Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 13. maddesinde "*Bilgisizlik, deneyimsizlik ya da ilgisizlik nedeniyle bir hastanın zarar görmesi, hekimliğin kötü uygulaması*" olarak tanımlanmıştır.

2008 yılı Türk Tabipleri Birliği Etik Bildirgeleri Çalıştayı'nda kabul edilen ve 2009 yılı Türk Tabipleri Birliği II. Etik Bildirgeleri Çalıştayı'nda güncellenen Malpraktis Bildirgesi³³⁹'nde "*Tıbbi uygulamadaki bilgi-beceri eksikliği ya da ihmâl sonucu hizmet sunulan kişinin sağlığına zarar gelmesi*" olarak tanımlanmıştır³⁴⁰.

Tıbbi Malpraktis Yasası olarak anılan³⁴¹ ve farklı tarihlerde yasa teklifi olarak TBMM'ye sunulmasına karşın henüz yasalaşmamış olan Tıbbi Hizmetlerin Kötü Uygulanmasından Doğan Sorumluluk Kanun Tasarısı'nın³⁴² 3. maddesinde "*Tıbbi kötü uygulama: Sağlık personelinin, kasıt veya kusur veya ihmâl ile standart uygulamayı yapmaması, bilgi veya beceri eksikliği ile yanlış veya eksik teşhiste bulunması veya yanlış tedavi*

³³⁶B. Çatak Irız (2011). *Sağlık hizmetlerinden kaynaklanan zararlardan dolayı idarenin sorumluluğu*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.77.

³³⁷F. Yücel Beyaztaş (2001). Dört olgu nedeniyle tıbbi yanlış uygulama. *Cumhuriyet Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 2001, 23(1), s.49; Ö. Özer, K. Taştan, T. Set, Y. Çayır ve M.T. Şener (2015). Tıbbi hatalı uygulamalar malpractise. *Dicle Tıp Dergisi*, 42(3), s.395; T. İnal (2018). *Borca aykırılık dönme ve fesih*. (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.822.

³³⁸R. Günday (2012). *Tıbbi müdahale ve tedavide malpraktisten doğan hukuki sorumluluk*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 45; N. Şatır (2015). *Emsal kararlar ışığında kamu ve özel hastanelerde çalışan hekimlerin hukuki ve cezai sorumluluğu yargıtay-danıştay içtihadları*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.87.

³³⁹Malpraktis Bildirgesi tam metni için bkz. https://www.ttb.org.tr/kutuphane/etik_bldgeler2010.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

³⁴⁰E.N. Yılmaz (2018). *Karşılaştırmalı hukukta hekimin malpraktisten doğan sorumluluğunun tespitinde kullanılan yöntemler*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.3-4.

³⁴¹N. Örnek Büken ve E. Büken (2003). Tıbbi malpraktis konusunda tartışmalar. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi*, 11(2), s.143.

³⁴²Tasarının tam metni için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-3052.pdf> (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

uygulamas veya *hastaya tedavi vermemesi ile oluşan ve zarar meydana getiren fiil ve durumu ifade eder.*” denilerek kasıtlı davranışlar da tıbbi malpraktis kapsamına dahil edilmiştir. Hatalı müdahaleler kadar kasıtlı müdahalelerin de malpraktis kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, kasten hatalı tedavi yapmanın ya da yapılması gereken tedaviyi kasten yapmamanın da malpraktis olduğu yönünde görüşler mevcuttur³⁴³. Ancak bir müdahalenin tıbbi müdahale olarak nitelendirilebilmesi için öncelikle teşhis veya tedavi amacının olması gerekmektedir, kast halinde ise böyle bir amaçtan söz edilememektedir³⁴⁴. Kasıtlı davranışların tıbbi bir niteliği bulunmamakta olup, bu durum tıbbın suça alet edilmesi olarak aıklanabilecektir³⁴⁵. Nitekim hekimlik mesleğinde kasten zarar vermeye pek rastlanmamakta olup genelde taksir, ihmal, dikkatsizlik gibi hekimin kastının bulunmadığı haller söz konusu olmaktadır³⁴⁶.

Hekimin kusuru belirlenirken subjektif kriterler de dikkate alınacaktır. Somut olayın şartları, hekimin almış olduğu eğitim, tecrübesi ve yetenekleri gibi birçok faktör sorumluluk açısından belirleyici olacaktır³⁴⁷. Örneğin, hasta hakkında hiçbir n bilgisi bulunmayan bir hekimin durumun acil olması sebebiyle doğrudan ameliyata girmesi halinde bu hekim için sorumluluk kriterleri hastayı ameliyat öncesinde takip etmiş olan hekime kıyasla daha esnek uygulanabilmektedir³⁴⁸.

Kesin bulgulara dayanılarak şüpheye yer bırakmamak için malpraktise ilişkin kararlarda bilirkişi raporlarından yararlanılır. Nitekim Yargıtay da kararlarda malpraktis ihtimalinin söz konusu olduğu alanda uzman hekimlerin de yer aldığı heyetlerce rapor düzenlenmeden hüküm kurulamayacağını belirtmiřtir³⁴⁹.

Komplikasyonlar hastalığın doğal seyrinde ortaya çıkabilmektedir, tıbbi malpraktis ise hastalığın doğal seyrinden bağımsız olarak tıbbi yönetimden kaynaklanan

³⁴³Hancı, **a.g.k.**, 2006, s.26; Y. nver (2009). Doktorların malpraktis nedeniyle ceza hukuku sorumluluğu ve malpraktis- komplikasyon ayırımı. *Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk Sempozyumu Mersin 16-17 Ocak 2009*, Mersin: Mersin Barosu Yayını, s.156.

³⁴⁴H. Arslan Sevinç (2012). Tıbbi müdahalelerde olası kast ve bilinçli taksirin ayırımı. *Ceza Hukuku Dergisi*, (18), s.244.

³⁴⁵Y. Ersoy (2004). Tıbbi hatanın hukuki ve cezai sonuçları. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (53), s.167.

³⁴⁶Y. nver (2008). *Tıbbi malpraktis ve ceza hukuku*. İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Yayınları, s.60.

³⁴⁷I. Pakiş (2014). Tıbbi uygulama hatalarında bilirkişilik. *Adli Bilimler Dergisi*, 13(3), s.51-59.

³⁴⁸Z. zcan ve A.B. zcanğlu (2020). Yargıtay içtihatları ışığında malpraktis komplikasyon ayırımına bağlı ispat sorunları. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 8(16), s.301-302.

³⁴⁹Bu yöndeki Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi’nin 23.05.2018 tarihli 2015/27853 Esas ve 2018/6133 Karar sayılı kararı, Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi’nin 16.03.2015 tarihli 2014/17432 Esas ve 2015/8358 Karar sayılı kararı, Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi’nin 05.11.2014 tarihli 2014/10131 Esas ve 2014/34506 Karar sayılı kararı bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 05.04.2023)

olumsuzluklar olarak karşımıza çıkmaktadır³⁵⁰. Bazı durumlarda ise komplikasyonlar tıbbi malpraktise dönüşebilmektedir. Komplikasyonların fark edilmesinde gecikilmesi ya da zamanında fark edilmesine karşın gerekli önlemlerin alınmaması hallerinde durum artık komplikasyon olmaktan çıktığı için tıbbi malpraktisten bahsedilir³⁵¹.

8.4.1. Teşhis aşamasında hata

Hekim, tahlil ve tetkikleri uygulayıp gerekli araştırmaları yapmış ve elde ettiği verileri tıp biliminin gerekliliklerine uygun bir biçimde değerlendirmişse sırf teşhisin hatalı olmasından sorumlu tutulamaz³⁵². Hekimin sorumluluğunu doğuran durum teşhis aşamasında yapılan hatalar ve bunlar neticesinde teşhis koyamama veya yanlış teşhis koyma halleridir.

Teşhis aşamasındaki hataların ilki eksik ön muayene yapılması ve yetersiz anamnez alınması halidir. Tıbbi müdahalenin doğru bir şekilde uygulanabilmesi için öncelikle teşhis amaçlı muayene gereği gibi gerçekleştirilmeli ve hastanın öyküsünün doğru ve tam bir şekilde alınmalıdır³⁵³. Örneğin kadın doğum uzmanı hekim olası gebelik durumu için hastasının menstruasyon durumuna ilişkin bilgiyi öğrenmeli³⁵⁴, cerrahi işlem uygulayacak bir hekim öncesinde kan grubu belirlemesi ve kan sayımı gibi gerekli tüm tetkikleri yaptırmalıdır³⁵⁵. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında hekimin öncelikle hastasının fiziksel özelliklerine ve bünyesine ilişkin incelemeler yapması gerektiği belirtilmiştir³⁵⁶.

Teşhis aşamasında yapılan ikinci hata, tahlil ve tetkiklerde özensizliktir. Hekimin tahlil ve tetkikleri hiç veya gereği gibi yaptırmaması hallerinde sorumluluğu söz konusu olmaktadır³⁵⁷. Örneğin kendisine şiddetli baş ağrısı ve kusma ile gelen hastayı tomografi veya emar çekmeden evine geri gönderen hekim, hastanın beyin kanaması geçirmesi nedeniyle sorumlu tutulabilmektedir.

³⁵⁰H. Tuğcu, C. Yorulmaz ve S. Koç (2009). Hekim sorumluluğu ve tıbbi malpraktis. *Klinik Gelişim Dergisi*, (22), s.6.

³⁵¹S. Akyıldız, H. Hakeri, F. Çelik ve P. Somer (2013). *Tıp hukuku atölyesi-I*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.80; M. Demir ve E. Kirkit (2022). Komplikasyon malpraktis ayrımının tıbbi özel hukuk sorumluluğuna etkisi. *Çukurova Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, (1), s.58-59.

³⁵²G. Gözpınar Karan (2015). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu*. Ankara:Seçkin Yayıncılık, s.149-151.

³⁵³Uygur, **a.g.k.**, 2019, 372.

³⁵⁴Tunçer, **a.g.k.**, 2019, 41.

³⁵⁵Tunçer, **a.g.k.**, 2019, 42.

³⁵⁶Bu yöndeki Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 18.01.2010 tarihli 2009/10899 Esas ve 2010/225 Karar sayılı kararı için bkz. <https://themishukuk.com/ictihatdetay-22435-4hukukdaireesi-Yargitay-4-Hukuk-Dairesi-2009-10899-Esas-2010-225-Karar-Sayili-Ilami.html> (Erişim Tarihi: 14.04.2023)

³⁵⁷Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 80; A.N. Kök (2021). *Tıp hukuku atölyesi III*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.25.

8.4.2. Tedavi aşamasında hata

Hekim, tedaviyi tıbbi standartlara uygun bir şekilde gerçekleştirmez veya ortaya çıkabilecek riskleri önlemek adına azami özen ve dikkatle hareket etmezse sorumluluğu söz konusu olmaktadır³⁵⁸.

Bu aşamada yapılan hatalardan ilki tıbbi müdahalenin hiç yapılmaması ya da geç yapılması halleridir. Hekimin sorumluluğu hastanın kendisine başvurduğu an itibariyle başlamaktadır³⁵⁹. Hekimler acil durumlar ve insani görevler hariç olmak üzere yalnızca mesleki ve şahsi sebeplerin varlığı halinde hastayı reddedebilecektir. Bu istisnai ret sebepleri haricinden hekimin hastayı reddetmesi sorumluluğunu doğurmaktadır.

Tedavi aşamasında yapılan bir diğer hata yanlış tedavi yöntemi seçimidir. Hekim, hasta için en uygun, en az risk teşkil eden ve diğer yöntemlere nazaran daha az acı verici olan tedavi yöntemini seçmelidir. Aksi takdirde bu durum tedavi aşamasında meydana gelen bir hata olarak değerlendirilmekte ve hekimin sorumluluğuna gidilmektedir³⁶⁰.

Tedavi yöntemi doğru olarak seçilmiş olsa dahi tıbbi müdahalenin uygulanması sürecinde hatalar meydana gelebilmektedir. Cerrahi işlem esnasında hastanın içinde cisim unutulması sık rastlanan bir uygulama hatası olup doktrinde “tedaviye eşlik eden hata” olarak nitelendirilmektedir³⁶¹. Hastanın hastane enfeksiyonu³⁶² kapmasına neden olmak da uygulama aşamasındaki tedavi hatalarına örnek olarak gösterilebilmektedir³⁶³.

Hekim, tıbbi müdahale sonrasında hasta gündelik hayatına döndüğünde dikkat etmesi gereken hususlar konusunda onu bilgilendirmek ve uyarmakla yükümlüdür³⁶⁴. Tıbbi müdahale sonrası süreç tedavi aşamasına dahil olup bu aşamada yapılan hatalar da bu kapsamdadır. Örneğin hastanın tedavi sonrası ilaç kullanmasının gerektiği durumlarda ilacın yan etkileri konusunda yeterli bilgilendirmeyi yapmamak, kontrol muayenesinin gerektiği durumlarda hastayı kontrol muayenesine çağdırmamak, tıbbi müdahale sonrası

³⁵⁸Gökcan, **a.g.k.**, 2017, 295-296.

³⁵⁹Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 367.

³⁶⁰Günday, **a.g.k.**, 2012, 63.

³⁶¹D. Soyaslan (2009). Estetik cerrahi müdahaleler nedeniyle doktorların sorumluluğu. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.265.

³⁶²Hastane enfeksiyonu hakkında detaylı bilgi için bkz. H. Aktaş Belek (2022). Tıp hukuku açısından hastane enfeksiyonu. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), s.1-26.

³⁶³M. Günaydın, ve B. Gürlü (2008). Hastane enfeksiyonlarının kontrolünde dezenfeksiyon antisepsi ve sterilizasyon “das” uygulamaları. *Antibiyotik ve Kemoterapi Derneği Dergisi*, 22(4), s.228.

³⁶⁴Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 447.

hastayı gözetim altında tutarken ihmali davranışlarda bulunmak bu aşamada gerçekleşen hatalardır³⁶⁵.

8.4.3. Organizasyon kusuru

Tıbbi müdahale esas olarak hekim tarafından yapılması gereken bir müdahale olmakla beraber yalnızca hekimin rol oynamadığı, diğer sağlık personellerinin ve bunların yanı sıra hastane işleteninin de ilişkiye taraf olduğu çoklu bir ilişkinin ürünü olabilmektedir³⁶⁶. Çoklu ilişkinin organizasyonu hekimin ya da hastane işleteninin sorumluluğunda olabilmektedir. Bu hallerde, organizasyonun sağlanamaması neticesinde bir zarar meydana gelirse organizasyon kusurundan doğan sorumluluk söz konusu olmaktadır³⁶⁷.

Belirtmek gerekmektedir ki kamu hastanelerinde çoklu ilişki ürünü olarak meydana gelen zararlar organizasyon kusuru olarak değil hizmet kusuru olarak nitelendirilmekte³⁶⁸ olup çalışmamızın kapsamı dışındadır.

Hastane güvenliğinin ihmali sonucunda yenidoğan ünitesinden bebek çalınması, bebeklerdeki kol bantlarının silinmesi neticesinde bebeklerin karıştırılması³⁶⁹, hemşirenin hastalara verilecek ilaçları karıştırması, muhasebenin hastadan fazla ücret kesmesi, hastane yönetiminin SGK ile var olan anlaşmayı yenilemediği halde SGK anlaşmasının olduğuna ilişkin reklam yapmaya devam etmesi, hasta bakıcının hastanın sedye ile taşınması esnasında gerekli önlemleri almadığı için hastanın düşerek yaralanmasına sebep olması, ambulans görevlilerinin keyfi sebeple acil durum çağrısı verilen yere intikal etmemesi durumları birer organizasyon kusurudur.

Organizasyon kusurundan doğan sorumluluğa ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.10.2009 tarihli 2009/393 Esas ve 2009/452 Karar sayılı kararında³⁷⁰ hastane işleteninin organizasyon kusurundan sorumlu olduğuna hükmetmiştir:

“Davacıların murisi'nın 25.5.2004 tarihinde davalı hastaneye davacılar tarafından getirildiği, hastaneye yatırılmadan önce yapılan psikiyatrik muayenesinde murisin kendisini öldüreceğini söylediği, murisin eşinin de hastanın evde iken pencereden atlamaya çalıştığını belirttiği, alkol kullandığı için tedavi gördüğünün yazıldığı ve kabulünü yapan doktor tarafından intihar düşüncesi içinde olması nedeniyle hastanın yakın gözleme alınması gerektiğine işaret edilerek, buna ilişkin form

³⁶⁵A. Er, Ö. Topaç ve S. Kaygusuz (2021). *Tıbbi müdahaleden kaynaklanan hukuki cezai ve idari sorumluluk*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.371.

³⁶⁶Ç. Özel ve D.N. Leblebici (2007). Organizasyon kusurundan doğan zarar açısından özel hastane ve hekimlerin sorumluluklarına kısa bir bakış. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 10(2), s.179.

³⁶⁷Özel ve Leblebici, **a.g.k.**, 2007, 193-194.

³⁶⁸Özel ve Leblebici, **a.g.k.**, 2007, 197.

³⁶⁹Savaş, **a.g.k.**, 2009, 92.

³⁷⁰Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 14.04.2023)

düzenlendiği anlaşılmaktadır. Gece boyunca davalı hastanede tek kişilik odada tutulan murisin 26.5.2004 tarihinde diğer hastalarla birlikte toplu olarak yemek yedikten sonra yemek bitiminde odasının yanındaki boş bir odaya girerek, elbise dolabının arkasında bulunan TV anten kablosunu kullanmak suretiyle intihar ettiği anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından, yakın gözlem altında bulundurulması gereken hastanın, intiharının engellemesi için sürekli bir şekilde hastaya refakat edecek bir uzman hastane personelinin görevlendirilmediği, böylece davalı hastanenin, tıbbi hizmet kapsamında değerlendirilen bakım hizmetini(borcunu-edimini) gereği gibi yerine getirmediği anlaşılmaktadır. Bu şekildeki borca aykırılık, davalı hastanenin bakım hizmeti kapsamında değerlendirilen “organizasyon kusuru” olarak karşımıza çıkmaktadır. Davalı hastane işleteninin organizasyon kusuru olarak karşımıza çıkan borca aykırı davranışı ile hastanın intiharı sonucu meydana gelen ölüm olayı arasında uygun illiyet bağının varlığının kabulü zorunludur.”

8.4.4. Üstlenme hatası

Hekim, kendisine başvuran hastanın tedavisini üstlenirken tıbbi standartı sağlayıp sağlayamayacağını, yeterli bilgi ve deneyime sahip olup olmadığını değerlendirmelidir. Hekim, yaptığı bu değerlendirme sonrasında bu niteliklere sahip olmadığını anladığı anda hastayı alanında uzman başka bir hekime yönlendirmelidir³⁷¹.

Hekimin bu duruma rağmen tedaviye devam etmesi uzmanlık yetkisini aşmasına neden olmakta ve üstlenme hatası meydana gelmektedir³⁷². Üstlenme hatası ile hekim mesleki yeterliliğe sahip olmadığı halde tecrübelerini aşan, uzmanlık bilgisi gerektiren bir müdahaleyi gerçekleştirmiş ve dolayısıyla tıbbi standartı yakalayamamış olmaktadır³⁷³.

8.5. Tıbbi Uygulama Hatalarının Oluşumuna Etki Eden Faktörler

İnsanın söz konusu olduğu faaliyet alanlarında hataların meydana gelmesi kaçınılmaz olup tıbbi uygulamalar da bu alanlardan biridir. Emeğin yoğun, dikkat ve özenin had safhada önemli olması nedeniyle hatalar sık sık gündeme gelebilmektedir³⁷⁴. Tıbbi uygulama hatalarına neden olan sebepler insani, kurumsal ve teknik nitelikte olabilmektedir³⁷⁵. Alınan tıp eğitiminin yetersizliği, bu yetersizliğe bağlı olarak ortaya çıkan bilgi ve beceri eksikliği, dikkatsizlik, aşırı iş yüküne bağlı olarak gelişen konsantrasyon güçlüğü, hekim

³⁷¹G. Hatırnaz Erol (2017). *Diş hekimlerinin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.352.

³⁷²Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 461.

³⁷³Gökcan, **a.g.k.**, 2017, 304.

³⁷⁴K. Avcı ve T. Aktan (2015). Bir sistem sorunu olarak tıbbi hatalar ve hasta güvenliği. *Düzce Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Dergisi*, 5(2), s.48.

³⁷⁵M. Karataş ve C. Yakıncı (2010). Tıbbi hata nedenleri ve çözüm yolları. *İnönü Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 17(3), s.234.

yetersizliği sebebiyle uzmanlık dışı girişimlerde bulunmak zorunda kalmak insani sebeplere örnek verilebilmektedir³⁷⁶. Personelin yanlış dağılımı, liderlik ve organizasyon kursurları kurumsal sebeplere; cihazların eksik ya da yetersiz olması gibi donanımdan kaynaklanan sebepler ise teknik sebeplere örnek gösterilebilir.

Tıbbi uygulama hatalarına etki eden faktörler tahdidi olmayıp her somut olayın tetikleyicisi farklıdır. Bu alanda yapılan bazı araştırmalar neticesinde tıbbi hataların oluşumuna etki eden başlıca faktörlerin iletişim eksikliği, hekimlerin hastalara yeterince zaman ayırmaması ve hastaları ilgi ile dinlememesi, hekim yazılarının okunaksız olması, sağlık hizmetlerinin karmaşık bir yapıda olması, hemşire sayısının yetersiz olması, hekimlerin eğitim ve oryantasyon eksikliğinin olması, hekimlerin uzun süreli çalışma saatleri nedeniyle yorgun ve dikkatsiz olması, cerrahi işlem öncesi kontrol listesi oluşturulmaması, cerrahi işlem öncesi hazırlık süresinin kısaltılmaya çalışılması, tıbbi kayıtların tam olarak incelenmemesi olduğu tespit edilmiřtir³⁷⁷.

³⁷⁶ř. Güner (2012). Tıbbi uygulama hataları ve tazmini. *Tıp Hukuku Günleri Tıbbi Uygulama Hataları 8 Ocak 2011*, s.53.

³⁷⁷İstanbul Tabip Odası'na yapılan tıbbi uygulama hatası başvurularına ilişkin araştırma için bkz. S. Koç (2006). İstanbul Tabip Odası'na başvuran tıbbi uygulama hataları. *Yeni Yasalar erevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakóltesi Yayınları, s.70-81; Kocaeli ile sınırlı olmak üzere hekimler üzerinde yapılan araştırma için bkz. M. Top, Ö. Gider, Y. Taş ve S. imen (2008). Hekimlerin tıbbi hatalara neden olan faktörlere ilişkin değerlendirmeleri: Kocaeli ilinden bir alan alışması. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 11(2), s. 161-200; Ankara Gölbaşı Halk Eğitim Merkezi'ne devam eden elli kursiyer üzerinden yapılan araştırma için bkz. A. Mülâyımoğlu (2012). *Halk eğitim merkezine devam eden bireylerin hasta güvenliğine ilişkin görüşleri ve tıbbi hatalarla ilgili deneyimleri*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.30; Isparta ili ile sınırlı olmak üzere tıbbi uygulama hatası yaşadığını ifade eden kişilerle yapılan açık uçlu anket çalışması için bkz. T. Saygın ve B. Keklik (2014). Tıbbi hata nedenleri üzerine bir araştırma Isparta ili örneği. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 17(2), s.99-118; İstanbul'da bir özel hastanede çalışan hekim ve diğer sağlık personeli üzerinde yapılan araştırma için bkz. H. Canatan, A. Erdoğan ve S. Yılmaz (2015). Hastanelerde yapılan tıbbi hataların türleri ve nedenleri üzerine bir araştırma İstanbul ilinde özel bir hastane ile ilgili bir anket çalışması ve konuya ilişkin çözüm önerileri. *Sağlık Akademisyenleri Dergisi*, 2(2), s.82-89; Basına yansıyan haberler üzerinden yapılan tespitler için bkz. F. Çarıkcı, S. Eslek, . Kırbas, B. Aktaşçı ve F. Baştımur (2021). Günlük gazetelere yansıyan tıbbi uygulama hataları üzerine retrospektif bir inceleme. *Yeni Yüzyıl Journal of Medical Sciences*, 2(4), s.59-66.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDAKİ KANUN HÜKÜMLERİ

UYARINCA HEKİMİN HASTAYA KARŞI HUKUKİ SORUMLULUĞU

9. HASTANIN TÜKETİCİ OLARAK KABUL EDİLDİĞİ DURUMLAR

Hekim, serbest veya özel ya da kamu hastanesi bünyesinde çalışabilmektedir. Hasta ile hekim yahut hasta ile hekimin çalıştığı sağlık kuruluşları arasında farklı ilişkiler ve dolayısıyla farklı sonuçlar ortaya çıkabilmektedir³⁷⁸. Hekimin çalışma şekli sorumluluğunun varlığını ortadan kaldırmamakla birlikte farklılıklara yol açmakta olup bu farklılıkların temelinde aradaki ilişkinin özel hukuk ya da kamu hukuku ilişkisinin bulunması yer almaktadır.

9.1.Serbest Çalışan Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki

Serbest çalışan hekim ile hasta arasındaki ilişki çalışmamızın temelini oluşturmakta olup hekimlik sözleşmesi ile kastedilen serbest çalışan hekim ile hasta arasındaki sözleşme ilişkisidir³⁷⁹. Herhangi bir özel hastaneye, özel tıp kuruluşuna, tıp fakültesi veya kamu hastanelerine bağlı olmaksızın ve dolayısıyla herhangi bir kişi ya da kurumdan emir ve talimat almaksızın çalışan hekimlere serbest çalışan hekim denilmektedir³⁸⁰. Genelde belirli alanda ihtisaslaşmış bu hekimler sair kurum veya kuruluşa bağlı hizmet vermedikleri için sorumluluğu kişisel olarak yüklenirler.

Hastanın sağlık hizmeti alma amacıyla serbest çalışan hekime başvurması ve bu hekimin de hastayı kabul etmesi halinde hasta ve hekim arasında sözleşme ilişkisi kurulmuş olur. Bu sözleşme ilişkisi sözlü ya da yazılı kurulabilir. Bu konuda herhangi şekil şartı zorunluluğu yoktur, dolayısıyla şekil serbestisi söz konusudur. Uygulamada akdi ilişki genellikle hekimin kendisine gelen hastaya tıbbi müdahalede bulunması yoluyla yani hastanın teklifi ve hekimin zımni kabulüyle başlamaktadır³⁸¹. Sözleşmenin niteliği konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmakla birlikte çalışmamızda daha önce

³⁷⁸ S. Reisoğlu (1983). Hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu V.Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*, İstanbul:MHAUM, s.12; S.Donay (1978). *Meslek sırrının açıklanması suçu*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s.1.

³⁷⁹ Bayraktar, **a.g.k.**, 1972, 33; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 45; Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 30; Demir, **a.g.k.**, 2008, 226; F. Arslan (2020). Hekimin sorumluluğunun belirlenmesi bakımından hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki mahiyeti. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 26(1), s.402

³⁸⁰ Özçetin ve Balaban, **a.g.k.**, 2015, 191; M. Demir (2018). *Hekim ve hastane yönünden tıbbi sorumluluk hukuku*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.148.

³⁸¹ Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 48.

açıkladığımız üzere genel kabul hekim ile hasta arasındaki ilişki vekâlet ilişkisi olduğu yönündedir. Sözleşme ilişkisinin yanı sıra hasta ile hekim arasında vekâletsiz iş görme ve haksız fiil ilişkisi de bulunabilmektedir.

9.2.Hastaneler ile Hasta Arasındaki İlişki

9.2.1.Özel hastaneler

Özel hastaneleri devletin denetimi altında kurulan ancak kamu hizmeti sunma amacı gütmeyen, özel hukuk kurallarına tabi, kişilere belirli ücret karşılığında tedavi imkânı sunan sağlık tesisleri olarak tanımlamak mümkündür³⁸². Özel hastaneler, Hususi Hastaneler Kanunu³⁸³ ve Özel Hastaneler Yönetmeliği³⁸⁴,’nde yer alan düzenlemelere göre kurulur ve hizmet verilir³⁸⁵. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 73. maddesi hükmünce Sosyal Güvenlik Kurumu ile anlaşmalı olarak sağlık hizmeti sunabilmektedirler.

Özel hastanelere ilişkin ilk düzenleme olan Hususi Hastaneler Kanunu’nun 1. maddesinde “*Devletin resmi hastanelerinden ve hususi idarelerle belediye hastanelerinden başka yatırılarak hasta tedavi etmek veya yeni hastalık geçirmişlerin zayıfları yeniden eski kuvvetlerini buluncaya kadar sıhhi şartlar içinde beslenmek ve doğum yardımlarında bulunmak için açılan ve açılacak olan sağlık yurtları hususi hastanelerden sayılır.*” denilerek özel hastanelerin devletin resmi hastanelerinden ve hususi idarelerle belediye hastanelerinden başka hastaneler olduğu tanımlanmaktadır.

Özel Hastaneler Yönetmeliği’nin “Özel Hastanelerin Temel Özellikleri” başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasında “*Özel hastaneler, bu Yönetmelikte asgari olarak öngörülen bina, hizmet ve personel standartlarını haiz olmak kaydıyla, yirmi dört saat süreyle sürekli ve düzenli olarak, bir veya birden fazla uzmanlık dalında hastalara ayakta ve yatırarak muayene, teşhis ve tedavi hizmeti verir.*” denilerek özel hastaneler tarafından sunulan sağlık hizmetine ilişkin temel nitelikler belirtilmektedir.

Burada vakıf üniversitesi hastanelerinin durumu özellikle incelenebilir. Özel Hastaneler Yönetmeliği’nin 2. maddesinde “*Bu Yönetmelik; Devlete, il özel idarelerine, belediyelere, üniversitelere ve diğer kamu tüzelkişilerine ait hastaneler hariç olmak üzere;*

³⁸²Gözpınar Karan, a.g.k., 2015, 23.

³⁸³Hususi Hastaneler Kanunu, 05.06.1993 tarihli 2419 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

³⁸⁴Özel Hastaneler Yönetmeliği, 27.03.2002 tarihli 24708 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

³⁸⁵Özel hastanelere ilişkin Özel Hastaneler Tüzüğü, 10.01.1983 tarihli 17924 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak 25.06.2021 tarihli 31522 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 4145 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile yürürlükten kaldırılmıştır.

gerçek kişiler ve özel hukuk tüzelkişilerine ait hastaneleri kapsar.” denilerek üniversite hastanelerinin özel hastane niteliğinde olmadığı belirtilmektedir. Bu kapsamda vakıf üniversitesi hastaneleri de özel hastane olarak kabul edilememektedir çünkü vakıf üniversitesi hastaneleri de tıpkı devlet üniversitesi hastaneleri gibi akademik çalışmalar yapılması amacıyla Yükseköğretim Kurulu’nun görüş ve önerisiyle kurulmakta olan kamu tüzel kişiliğe sahip kurumlardır. Yargıtay’ın görüşü de vakıf üniversitesi hastanelerinin özel hastane kabul edilmemesi yönündedir³⁸⁶. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu’nun 12.03.2010 tarihli ve 2010/5 sayılı kararında³⁸⁷ vakıf üniversitelerinin kurucuları olan vakıftan ayrı bir kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu ve bu nedenle vakıf üniversitesi bünyesinde çalışanların da kamu görevlisi olduğu belirtilmiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü’nün 02.07.2012 tarihli 2012/68 Esas ve 2012/145 Karar sayılı kararı ile 28.05.2020 tarihli 2019/895 Esas ve 2020/311 Karar sayılı kararında³⁸⁸ vakıf üniversitesi bünyesinde çalışan hekimlerin kamu görevlisi olarak değerlendirileceğine ve uyuşmazlıkların idari yargı yerinde görüleceğine hükmedilmiştir. Bu nedenle vakıf üniversitesi hastanesi hekimlerinin neden oldukları zararlar hizmet kusuru kapsamında değerlendirilmekte ve uyuşmazlık halinde idari yargı görevli olmaktadır³⁸⁹.

Özel hastane işleteni, hastanede gerçekleşen tüm tıbbi müdahaleler nedeniyle birinci derece sorumludur³⁹⁰. Hususi Hastaneler Kanunu’nun 7. maddesinde düzenlendiği üzere özel hastane işleteni gerçek veya tüzel kişi olabilir. Buna göre şahıs, adi ortaklık, dernek, vakıf tarafından işletilebileceği gibi şirket tarafından da işletilebilir. Uygulamada sıklıkla şirketler tarafından işletildiği görülmektedir³⁹¹. Özel hastane işletenin şahıs olmadığı hallerde Hususi Hastaneler Kanunu’nun 10. maddesi gereğince mali ve idari işler için ayrıca bir yönetim kurulu tayin edilmelidir. Özel hastane işleteni bir hekim de olabilmektedir. Özel hastane işleteni hekimse, hasta ile özel hastane arasındaki ilişki de serbest çalışan hekim ile hasta arasındaki ilişki gibi değerlendirilmekte ve hekimlik sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir³⁹².

³⁸⁶Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun bu yöndeki 13.05.2015 tarihli 2014/13-566 Esas ve 2015/1339 Karar sayılı kararı için bkz. <http://www.kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2014-13-566.htm> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

³⁸⁷Kararın tam metni için bkz. <https://www.ictihat.net/2020/07/16/danistay-idari-dava-daireleri-kurulu-2010-5-e/> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

³⁸⁸Kararların tam metni için bkz. <https://kararlar.uyusmazlik.gov.tr> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

³⁸⁹A.C. Aykın (2015). *Hekimin sorumluluğu ve bu kapsamda vakıf üniversite hastanelerinde çalışan hekimlerin durumu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: İzmir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.238.

³⁹⁰Ayan, **a.g.k.**, 1991, 129; Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 27.

³⁹¹Özel ve Leblebici, **a.g.k.**, 2007, 177 ve 183.

³⁹²Demir, **a.g.k.**, 2008, 233; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 19.

Hususi Hastaneler Kanunu'nun 9. maddesi gereğince özel hastanelerde mesul müdür bulundurulmalıdır. İlgili madde hükmünde “*Bu müdürün Türkiye’de sanatını yapmağa izinli Türk hekim olması ve ikisi hastanelerde olmak üzere en aşağı beş yıl Türkiye’de hekimlik etmiş veyahut Devlet meslek memurluklarında çalışmış bulunması, herhangi bir suçtan dolayı ağır hapse veya şeref ve haysiyeti bozan suçlar yüzünden hapse mahkûm olmaması lazımdır.*” denilerek mesul müdürün özellikleri netleştirilmiştir.

Mesul müdür, hastanenin mali ve idari işlerini yürütmenin yanı sıra hastaların tıbbi standartlara uygun tedavi hizmeti almalarını sağlamakla da yükümlüdür³⁹³. Nitekim Hususi Hastaneler Kanunu'nun 23. maddesinde “*Hususi hastanelerin müdürleri hastanelerin her türlü mali ve idari işlerinden mes’ul ve hastaların fenni şekilde tedavi ve istirahatlerini temine mecburdurlar.*” denilerek mesul müdürlerin hastaların tedavi sürecinden de sorumlu oldukları düzenlenmektedir.

9.2.1.1.Özel hastaneye kabul sözleşmesi

Hastaneye kabul sözleşmesi, hastane ile hasta veya hastanın kanuni temsilcisi arasında kurulur³⁹⁴. Bu sözleşmeyle hastane, hastanın hastalığının teşhis ve tedavisi için gerekli müdahalelerde bulunmayı ve diğer hizmetleri sunmayı; hasta ise bu müdahalelere karşılık gelen ücreti ödemeyi taahhüt eder³⁹⁵. Burada diğer hizmetlerle kastedilen barınma, ısınma, yemek, banyo ve benzeri otelcilik hizmetleridir³⁹⁶. Hastaneye kabul sözleşmesinin varlığından bahsetmek için hastanın hastanede yer tahsis edilmesi suretiyle hastaneye yatırılarak tedavi görmesi gerekmektedir³⁹⁷. Eğer hasta ayakta tedavi görüyorsa³⁹⁸ hastaneye kabul sözleşmesinden bahsedilememektedir³⁹⁹.

³⁹³M. Yağoğlu (2011). *Hastaneye kabul sözleşmesi*. Yüksek Lisans Tezi. Kayseri: Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.24.

³⁹⁴Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 26; Türkmen, **a.g.k.**, 2013, 57.

³⁹⁵Ayan, **a.g.k.**, 1991, 131; Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 118; Hatırnaz Erol, **a.g.k.**, 2013, 43.

³⁹⁶Sağlık sektöründe otelcilik hizmetleri, iç ve dış ortamların hastanın konforlu bir şekilde hizmet alıp sözü konusu sağlık kurumundan memnuniyetle ayrılmasını sağlayacak şekilde tasarlanmasını ve tıbbi hizmetler dışındaki kalan diğer hizmetlerin de itina ile sunulmasıdır. Detaylı bilgi için bkz. M. Akoğlan Kozak ve S. Gülenç (2017). Sağlık otelciliği hizmetlerinin değerlendirilmesi Eskişehir hastaneleri örneği. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 6 (5), s.1-16.

³⁹⁷Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 25; G. Şahin Candaş (2019). *Tam hastaneye kabul sözleşmesi kapsamında özel hastanenin hukuki sorumluluğu*. (1. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.6; A. Seyhan (2023). Özel hastane ile hasta arasındaki sözleşmenin hukuki niteliği. *Eskişehir Barosu Dergisi*, 8(1), s.174.

³⁹⁸Ayakta teşhis ve tedavi yapan özel hastanelerin faaliyetleri, denetimleri, diğer usul ve esaslarına ilişkin ayrıca 15.02.2008 tarihli 26788 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “*Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik*” mevcuttur.

³⁹⁹Doğan, **a.g.k.**, 2014, 177.

Hasta belirli hekim özelinde sözleşme ilişkisi kurmak isteyebilir, bu durumda “*hekimlik sözleşmesi ilaveli hastaneye tam kabul sözleşmesi*” yapılır, böylece hasta hastane ile tedavi, hekim ile hekimlik sözleşmesi kurulur⁴⁰⁰. Söz konusu hekim hastane bünyesinde istihdam edilen bir hekim olabileceği gibi serbest çalışan bir hekim de olabilmektedir⁴⁰¹. Özel hastanenin özel hastaneye kabul sözleşmesinden kaynaklanan tüm sorumlulukları devam etmekte⁴⁰² özel hastane ve hekim, hastaya karşı müşterek ve müteselsil sorumlu olmaktadır⁴⁰³.

Hasta bazı durumlarda hastaneden tedavi hizmeti almak istemeyebilir. Hekim ile ayrı bir tedavi sözleşmesi yapıp özel hastane ile yalnızca sağlık tesisi olarak kullanıma ilişkin sözleşme yapabilir, bu durumda “*bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi*” söz konusu olacaktır⁴⁰⁴. Böylece hekim yalnızca tedaviyi, özel hastane de yalnızca yan edimleri üstlenir⁴⁰⁵. Özel hastane barınma, ısınma, yemek, banyo ve benzeri otelcilik hizmetleri sunacak olup yalnızca sağlık tesisi olarak yerine getirmesi gereken bu yükümlülüklerinden dolayı sorumlu olacaktır. Özel hastanenin tıbbi yardım ile ilgili herhangi bir yükümlülüğü söz konusu olmadığı için tıbbi yardımdan kaynaklanan herhangi bir olumsuzluk halinde sorumluluğuna da gidilemeyecektir⁴⁰⁶. Tıbbi yardımdan kaynaklanan tüm sorumluluk hekimdedir⁴⁰⁷.

Özel hastane hekiminin ayakta tedavisini yaptığı hastasını çeşitli nedenlerle özel hastaneye yatırmasının gerekmesi, kendi muayenehanesi olan hekimin özel hastane işleteni ile yatak kontenjanı sözleşmesi yapmak suretiyle kendi hastasını söz konusu özel hastaneye yatırması⁴⁰⁸ ya da hastanedeki kısmi zamanlı çalışan hekimin kendi muayenehanesinde takip ettiği hastasını hastaneye yatırması⁴⁰⁹ durumlarında bölünmüş hastaneye

⁴⁰⁰Y. Durak (2014). Hastaneye tam kabul sözleşmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s.160; Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 49.

⁴⁰¹Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 119.

⁴⁰²Durak, **a.g.k.**, 2014, 161.

⁴⁰³Doğan, **a.g.k.**, 2014, 186; Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 50; M. Ercevahir (2022). Özel hastaneye kabul sözleşmesi. *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(13), s.476-477.

⁴⁰⁴G. Hatırnaz Erol (2012). Özel hastaneler ile hasta arasında kurulan hastaneye kabul sözleşmeleri ve 21.09.2009 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı incelemesi. *Sağlık Hukuku Makaleleri*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s.199; Doğan, **a.g.k.**, 2014, 166.

⁴⁰⁵Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 14; Türkmen, **a.g.k.**, 2013, 58.

⁴⁰⁶Ayan, **a.g.k.**, 1991, 154; Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 119.

⁴⁰⁷Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 50; T. Kılıçgil Çiçek (2020). *Türk hukuku açısından bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 27.

⁴⁰⁸Demir, **a.g.k.**, 2010, 163; Durak, **a.g.k.**, 2014, 165-166.

⁴⁰⁹Doğan, **a.g.k.**, 2014, 190-191.

kabul sözleşmesi söz konusu olmaktadır. Uygulamada en sık karşılaşılan nedeni kendi muayenehanesi olan hekimin söz konusu müdahaleyi gerçekleştirebilecek yetkinlikte olmasına karşın ilgili müdahalenin hastane ortamında yapılmasının gerekmesi halidir⁴¹⁰. Bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesinde özel hastanenin yükümlülüğü yalnızca sağlık tesisi olarak hastanın bakımının sağlanmasıdır⁴¹¹.

Hastaneye kabul sözleşmesi, tarafların rızalarının karşılıklı olarak uyuşması ile kurulur. Yani tarafların iradelerini açıklamaları dışında başkaca bir işleme gerek yoktur. Herhangi bir şekil şartı ya da benzer bir zorunluluk söz konusu değildir. Özel hastanenin danışma bölümüne başvuran bir hastanın personel tarafından ilgili hekimin odasına yönlendirilmesi ya da bu hastaya sıra numarası verilmesi hallerinde de hastaneye kabul sözleşmesinin varlığından bahsedilecektir⁴¹². Hastaneye kabul sözleşmesinin kurulması için herhangi bir şekil şartı bulunmadığına, örtülü irade beyanıyla da kurulabileceğine, sözleşmenin hekim ile hasta arasında değil de hastane işleteni ile hasta arasında kurulduğuna ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.10.2009 tarihli 2009/13-393 Esas, 2009/452 Karar sayılı kararı mevcuttur⁴¹³. Hastaneye kabul sözleşmesi de sözleşme serbestisi dahilindedir. Ancak mevcut konumda tek özel hastane olması halinde hastanenin hastayı reddetme şansı yoktur⁴¹⁴.

Hastaneye kabul sözleşmesi çeşitli şekillerde sona erebilir. Bunlardan en yaygını sözleşme ile hedeflenen amaca ulaşılması yani hastanın tedavisinin sağlanması ve hastanın ücreti ödemesidir⁴¹⁵. Diğer bir doğal sona erme hali ise istenmeyen sonucun gerçekleşmesi yani hastanın ölmesi halidir⁴¹⁶, ki böyle bir durumda sözleşme konusuz kalacağı için kendiliğinden sona erer. Bunların yanı sıra fesih sebebiyle de sözleşme sona erebilmektedir. Bu fesih hasta yönünden hastane işletmecisini azletmek, hastane işletmecisi yönünden ise istifa etmek şeklinde gerçekleşebilir⁴¹⁷. Hastanın fesih hakkı daima mümkün iken hastane işletmecisinin istifası ise yalnızca haklı sebeplerin varlığı halinde gerçekleşebilecektir⁴¹⁸. Sözleşmenin sona ereceği istisnai durumlar da olabilecektir,

⁴¹⁰Ayan, **a.g.k.**, 1991, 139; Durak, **a.g.k.**, 2014, 167; Kılıçgil Çiçek, **a.g.k.**, 2020, 28.

⁴¹¹Şahin Candaş, **a.g.k.**, 2019, 25.

⁴¹²Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 27; C. Yavuz, F. Acar ve B. Özen (2014). *Türk borçlar hukuku özel hükümler*. (10. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, s.1175.

⁴¹³Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴¹⁴Durak, **a.g.k.**, 2014, 151.

⁴¹⁵Ayan, **a.g.k.**, 1991, 146; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 185.

⁴¹⁶Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 106.

⁴¹⁷Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 188.

⁴¹⁸Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 106.

örneğin özel hastanenin iflas ederek faaliyetlerini yürütemez hale gelmesi⁴¹⁹, hastanın tedavisinin bu hastanede gerçekleştirilmesinin imkânsızlaşması, doğal afet⁴²⁰ gibi mücbir sebeplerle sözleşme sona erebilecektir.

9.2.1.2.Hasta ile özel hastane arasındaki ilişki

Özel hastaneye kabul sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin yasal düzenleme mevcut olmayıp doktrinde farklı görüşler mevcuttur⁴²¹. Bu görüşler hizmet sözleşmesi⁴²², eser sözleşmesi⁴²³, vekâlet sözleşmesi⁴²⁴, sui generis sözleşme⁴²⁵, karma sözleşme⁴²⁶ ve özellikle karma sözleşmelerin bir çeşidi olan kombine sözleşme⁴²⁷ olduğu yönündedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.10.2009 tarihli 2009/13-393 Esas ve 2009/452 Karar sayılı kararında⁴²⁸ “*Bu şekilde hastaneye(hasta)kabul sözleşmesi adı altında, birden fazla edimi içeren, karma yapıda ve nitelikte, bir sözleşme ilişkisinin*

⁴¹⁹Ç. Ülker (2017). *Hastaneye kabul sözleşmesinin hukuki niteliği*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü, s.63.

⁴²⁰Doğan, **a.g.k.**, 2014, 190.

⁴²¹Ayan, **a.g.k.**, 1991, 139.

⁴²²R. Atabek ve M. Sezen (1954). Hekimin mesuliyeti. *İstanbul Barosu Dergisi*, 28(2), s.142. Hizmet sözleşmesi olmadığı yönündeki görüşler için bkz. Özay, **a.g.k.**, 2006, 33; H. Savaş (2007b). Özel hastanelerin ve doktorların sorumlulukları. *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(3), s.1006; Er, **a.g.k.**, 2008, 40-41; E. Erçeltik (2011). *Özel sağlık kurum ve kuruluşlarının tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.124; Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 38.

⁴²³Özel hastaneye kabul sözleşmesinin eser sözleşmesi olduğu yönündeki görüşler ve Yargıtay kararları için bkz. Ülker, **a.g.k.**, 2017, 74-87. Eser sözleşmesi olmadığı yönündeki görüşler için bkz. Atabek ve Sezen, **a.g.k.**, 1954, 142; Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 22.

⁴²⁴Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 07.12.2000 tarihli 2000/10347 Esas ve 2000/11083 Karar sayılı kararında “... *davalı hastane, hastayı ameliyat etmek üzere hastanesine kabul etmekle hasta ile aralarında bir vekillik sözleşmesi olmuş sayılır.*” diyerek hastaneye kabul sözleşmesinin vekâlet sözleşmesi olduğunu belirtmiştir. Kararın tam metni için bkz. <https://legalbank.net/belge/y-13-hd-e-2000-10347-k-2000-11083-t-07-12-2000-hastanin-olumunun-hastane-gorevlerinin-ihmal-ve-ozel/712568> (Erişim Tarihi:23.05.2023)

⁴²⁵Sui generis sözleşme, kanunda düzenlenmiş olan sözleşme tiplerine uymayan ve kendine has özellikler taşıyan sözleşmelerdir. Bu yöndeki görüşler için bkz. Özay, **a.g.k.**, 2006, 46; Hatırnaz Erol, **a.g.k.**, 2007, 34; N. Savaş (2012). Hekimin tazminat sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Makaleleri*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s.160; Z. Zeytin (2014). Vekâlet ve eser sözleşmeleri estetik amaçlı tıbbi müdahaleleri konu edinen sözleşme ilişkilerinin nitelendirilmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s.110.

⁴²⁶Ayan, **a.g.k.**, 1991, 133; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 86; Türkmen, **a.g.k.**, 2013, 58; Doğan, **a.g.k.**, 2014, 178; Durak, **a.g.k.**, 2014, 152; Hatırnaz Erol, **a.g.k.**, 2017, 74; Arslan, **a.g.k.**, 2020, 412. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.10.2009 tarihli 2009/393 Karma sözleşme olmadığı yönündeki görüşler için bkz. Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 8.

⁴²⁷Hastaneye kabul sözleşmesinin kombine sözleşme olduğu yönündeki görüş için bkz. Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 27-28; Demir, **a.g.k.**, 2010, 155; Erçeltik, **a.g.k.**, 2011, 128; F. Aral ve H. Ayrancı (2012). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri*. (9. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.54; Durak, **a.g.k.**, 2014, 152; Yavuz, Acar ve Özen, **a.g.k.**, 2014, 27; Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 43; Eren, **a.g.k.**, 2019, 957.

⁴²⁸Kararın tam metni için bkz. <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2009-13-393-k-2009-452-t-21-10-2009> (Erişim Tarihi:23.05.2023)

kurulması söz konusudur ... Türk hukukunda 'karma sözleşme' olarak kabul edilmektedir. ... hastaneye kabul sözleşmesinin asıl edimini oluşturan tıbbi tedavi ediminin ait olduğu tip, yani vekâlet sözleşmesi hükümlerine tabi tutulması, ancak diğer yükümlülüklerle ilişkin tipik sözleşme hükümlerinin de niteliklerine uygun düştüğü oranda kıyasen uygulanması amaca elverişli olacağı belirtilmiştir." denilerek hastaneye kabul sözleşmesinin niteliği açıklanmıştır. Kanaatimizce de hastaneye kabul sözleşmesi karma bir sözleşme olup tedavi için vekâlet, diğer hizmetler için ilgili tip sözleşme hükümleri uyarınca değerlendirme yapılmalıdır⁴²⁹.

Acil olarak özel hastaneye getirilen hastalarda serbest irade söz konusu olmadığı için bir sözleşme ilişkisinden bahsedilememektedir. Nitekim Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesi ve Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin 39. maddesinde özel hastanelerin acil olarak gelen hastalara acil tıbbi müdahalede bulunmasının zorunluluk olduğu düzenlenmektedir. Acil durumlarda sözleşme ilişkisinin varlığından bahsedilemeyeceği sabit olmakla birlikte hastanın acil halinin sona erip iradesini beyan edebilecek duruma gelmesi halinde hasta ile hastane arasında sözleşme ilişkisi kurulup tedaviye sözleşme ilişkisi çerçevesinde devam edilebilmektedir⁴³⁰. Yine aynı şekilde ameliyatın genişletilmesinde de sözleşmeden bahsedilememektedir çünkü yapılan işlem kurulmuş sözleşmenin sınırları dışına taşmaktadır ve bu durumda sözleşmenin yenilenerek kapsamının genişletilmesi gerekmektedir⁴³¹.

Yasaya aykırı işlemlerde sözleşme ilişkisinin mevcut olup olmadığı konusu tartışmalıdır. Bilindiği üzere 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 27.maddesinde kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine, ahlak ve kişilik haklarına aykırı olan sözleşmeler batıldır yani hukuki sonuç doğurmazlar. Örneğin yasada zorunlu olan koşullar sağlanmamasına rağmen kürtaj, yasaya aykırı tıbbi deneyler, yalnızca para kazanma amacıyla ilik ve organ nakli, koşulları sağlanmadan cinsiyet değişikliği ameliyatı yapılması hallerinde hukuken geçerli sözleşme ilişkisi yoktur⁴³². Böyle durumlarda özel hastane ve hasta

⁴²⁹Bu yöndeki görüşler için bkz. Sarıal, **a.g.k.**, 1986, 44; Ayan, s. 143; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 86; H. Akkanat (2005). Hastaneye tam kabul sözleşmesinde sorumluluk düzeni. *Hukuki Perspektifler Dergisi*, (5), s.26; Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 28; M. Demir (2009). Hekimlik sözleşmesinden doğan sorumluluğun koşulları. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 155; Hatırnaz Erol, **a.g.k.**, 2012, 194.

⁴³⁰Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2015, 53-55.

⁴³¹Ülker, **a.g.k.**, 2017, 29.

⁴³²Polat ve Pakiş, **a.g.k.**, 2011, 119; F.C. Kavşat Metiner ve A.A. Metiner (2022). Özel hastane ve vekilin vekaletsiz işgörmeden doğan sorumluluğu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 13(51), s.420.

kendilerine düşen edimleri ifa etmiş yani hastane yasa dışı müdahaleyi sağlamış hasta da ücret ödemiş olsa dahi aradaki ilişki sözleşme olarak nitelendirilememekte ve geçerlilik kazanmamaktadır⁴³³.

9.2.1.3. *Hekim hatalarından doğan sorumluluk*

Özel hastanede gerçekleşen hekim hatalarından doğan sorumluluk aradaki sözleşmenin hukuki niteliğine göre farklılık göstermektedir. Tam hastaneye kabul sözleşmesinde hasta ile özel hastane arasında sözleşme ilişkisi kurulmakta olup hasta sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesini yalnızca özel hastaneden isteyebilmektedir. Sözleşmeye aykırılık durumunda hastanın muhatabı özel hastanedir. Hekim sözleşmenin tarafı değildir, bu nedenle sözleşmeye aykırılık nedeniyle hekimin sorumluluğuna gidilememektedir. Dolayısıyla hastanın hekimden herhangi bir talepte bulunması mümkün değildir⁴³⁴. Hasta yalnızca özel hastanenin sorumluluğuna gidilebilmekte, özel hastane ise yargılama neticesinde ödediği tazminatı ilgili hekime rücu edebilmektedir⁴³⁵. Bu durumun tek istisnası hekimin davranışının aynı zamanda haksız fiil sorumluluğuna yol açmasıdır. Bu halde şartlarının oluşmasıyla hasta hekimin haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğuna başvurabilmektedir⁴³⁶. Ancak sözleşmeye dayanan herhangi bir talep ileri süremeyecektir.

Hekimin sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluğuna gidilebilmesi için hastanın özel hastaneyle mevcut sözleşme ilişkisinin yanı sıra doğrudan hekim ile de sözleşme akdetmiş olması gerekmektedir. Bu durum yalnızca “*hekimlik sözleşmesi ilaveli hastaneye kabul sözleşmesi*” veya “*bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi*” ile mümkün olabilmektedir.

Hekim, hekimlik sözleşmesi ilaveli hastaneye kabul sözleşmesinde özel hastane ile birlikte ifa yükümlüsüdür. Bu nedenle hekim ve özel hastane tıbbi müdahaleden kaynaklanan sorumluluktan müştereken ve müteselsilen sorumlu olmaktadır⁴³⁷. Hekimin

⁴³³Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 30; Ülker, **a.g.k.**, 2017, 30.

⁴³⁴Ayan, **a.g.k.**, 1991, 135.

⁴³⁵Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 93-94.

⁴³⁶Ayan, **a.g.k.**, 1991, 61; E. Göçmen (2009). Özel hastanede çalışan hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliği. *Legal Hukuk Dergisi*, (81), s.2849-2851; Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 102.

⁴³⁷Ayan, **a.g.k.**, 1991, 136; Akkanat, **a.g.k.**, 2006, 36; M. Kıcalıoğlu (2006). Yargı kararları ışığında doktorun (hekimin) tıbbi müdahaleden doğan hukuki sorumluluğu. *Terazi Hukuk Dergisi*, (4), s. 25; T. İnal (2006). Hukukumuzda sağlık ve sorumluluk. *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, (25-26), s.64; Demir, **a.g.k.**, 2010, 160.

sorumluluğu hekimlik sözleşmesine, özel hastanenin sorumluluğu ise hastaneye kabul sözleşmesine dayanmaktadır⁴³⁸.

Bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesinde, hastaneden yalnızca hastanecilik hizmeti alınmakta olup hekimle de ayrıca hekimlik sözleşmesi akdedilmektedir. Bu nedenle hekim tek başına ifa yükümlüsü olup tıbbi müdahaleden kaynaklan zarardan bizzat sorumludur⁴³⁹. Bu durumda özel hastanenin hekim hatasından kaynaklanan sorumluluğundan bahsedilememektedir.

Sorumluluğun diğer bir görünüm şeklini özel hastanenin adam çalıştıran sıfatıyla sorumlu olması hali oluşturmaktadır. Adam çalıştıranın sorumluluğunda öncelikle özel hastane ile hekim arasında bir istihdam ilişkisi mevcut olmalıdır aksi takdirde özel hastanenin sorumluluğu söz konusu olmamaktadır⁴⁴⁰. Bu doğrultudaki Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 22.02.1999 tarihli 1999/384 Esas ve 1999/1128 Karar sayılı kararında⁴⁴¹ istihdam ilişkisi yokluğu nedeniyle hastane işleticisi sorumlu tutulmamıştır. Burada değinilmesi gereken diğer bir husus serbest çalışan hekimin, muayenehanesindeki imkânların yetersizliği ya da müdahalenin hastane ortamında yapılması zorunluluğu nedeniyle özel hastane binasını devamlı veya belirli aralıklarla kullanmasıdır. Bu durumda hekim ile hastane arasındaki bağ yalnızca hastanenin fiziksel imkânlarının kullanılmasından ibaret olup hekimin söz konusu özel hastanenin devamlı çalışanı sayılması mümkün olmamakta ve istihdam ilişkisinden bahsedilememektedir⁴⁴². Ancak böyle bir durumda dahi özel hastanenin hastaya karşı sorumluluğu gündeme gelmektedir. Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında tıbbi müdahalenin gerçekleştiği hastanenin işleteninin de sorumlu olacağına hükmedilmiştir⁴⁴³.

⁴³⁸Türkmen, **a.g.k.**, 2013, 128.

⁴³⁹Yağoğlu, **a.g.k.**, 2011, 14.

⁴⁴⁰A.M. Kılıçoğlu (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (18. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi, s:329; D. Okyar (2022). Tarihsel süreç içerisinde çalışandan robotlara adam çalıştıranın sorumluluğunun dinamik yapısı. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1), s.655.

⁴⁴¹Kararın tam metni için bkz. Kıcıoğlu, **a.g.k.**, 2006, 27.

⁴⁴²A. Uygur (2009). *Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.58.

⁴⁴³Bu yöndeki kararlara örnek olarak Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 07.10.2003 tarihli 2003/1529 Esas ve 2003/11279 Karar sayılı kararı verilebilecektir. İlgili kısım şu şekildedir: "... davacı anılan davalının önerdiği diğer davalı şirkete ait sağlık tesisinde doğum ve tedavi olmayı kabul etmiştir. Sezaryenle doğum davalı doktor tarafından yapılmıştır. Şu hakiye davacı ile davalı doktor arasında doğrudan doğruya, sağlık tesisi ile de davalı doktorun vasıtasıyla vekâlet ilişkisi meydana gelmiştir. Burada davacı, davalı şirketin olanaklarını bu bağlamda hizmet, sağlık aletleri gibi olguları gözetenek bu yeri seçmekle ve tesisinde kabul etmesiyle aralarında tarafları bağlayıcı bir hukuki ilişki kurulmuş bulunmaktadır. Diğer bir anlatımla davalı

Adam çalıştıran sıfatı ile sorumlulukta söz konusu yardımcı kişinin kusurlu olması aranmakta olup hekimin kusurunun bulunmadığı durumlarda özel hastane de sorumlu tutulamamaktadır. Bu husus Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 08.02.2017 tarihli 2015/11520 Esas ve 2017/1532 Karar sayılı kararında⁴⁴⁴ *"Oysa, davalı şirketin sorumluluğu BK 55. Maddesinde (yeni TBK 66.madde) düzenlenen istihdam edenin mesuliyetine dayanan kusursuz sorumluluk olduğundan, çalıştırdığı doktorun kusursuz kabul edildiği bir durumda, çalıştıran şirketin de kusurundan bahsedilemeyecektir."* denilerek belirtilmiştir.

Burada hastaneye hekimin çağırılması ihtimaline de değinilebilir. Tedavi hastanede devam etmekte iken özel hastane işleteni ya da bizzat hasta tarafından dışarıdan hekim çağırılabilir. Hekimi çağıran özel hastane ise hasta ile çağırılan hekim arasında sözleşme ilişkisi doğmamaktadır. Dolayısıyla hasta, çağırılan hekimin müdahalesi sonucunda zarara uğramış olsa dahi bu hekimin sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluğuna gidememektedir. Hasta tarafından çağırılması halinde ise çağırılan hekim ile hasta arasında söz konusu hastaneye kabul sözleşmesinden bağımsız bir şekilde hekimlik sözleşmesi kurulmuş olmaktadır. Böylece hasta aradaki sözleşme ilişkisi gereği hekimin sorumluluğuna gidebilmektedir. Bu durumda özel hastanenin hekim tarafından yapılan tıbbi müdahale ile ilgili herhangi bir sorumluluğu doğmamaktadır. Özel hastanenin sorumluluğu yalnızca hastanede sunulan imkânlarla ilişkin olup organizasyonun sağlanamamasından kaynaklanan zararlardan dolayı sorumlu tutulabilmektedir⁴⁴⁵.

9.2.1.4.Kamu hastanelerinde hekim hataları

Anayasa'nın 56. maddesi gereği sağlık hizmeti sunmak devletin görevleri arasındadır⁴⁴⁶. Devlet bu doğrultuda kamu hastanelerini açar ve işletir. Devlet hastaneleri, üniversite hastaneleri, sağlık ocakları, dispanserler, aile hekimlikleri Sağlık Bakanlığı'na bağlı kamu hastaneleridir. Birer idari teşekkül olan kamu hastaneleri kamu yararını hedef almakta olup bir kamu hizmeti söz konusudur⁴⁴⁷.

şirket, diğer davalı doktorun yapacağı doğum ve tedavinin istenen biçimde sonuçlanacağını ve bu konudaki tüm olanakları sağlayacağını vekâleten kabul etmektedir. Şu durumda davalı doktorun tedavi hatasından da meydana gelse, zarardan davalı şirket doktorla birlikte sorumludur..." Kararın tam metni için bkz <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁴⁴Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁴⁵Ayan, **a.g.k.**, 1991, 152.

⁴⁴⁶İ. Şahbaz (2009). Bir sosyal hak olarak sağlık hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (86), s.405

⁴⁴⁷Kamu hastanelerinin idari hizmet sunduğuna ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 27.03.2015 tarihli 2013/1533 Esas ve 2015/1099 Karar sayılı kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 06.10.2020

2012 senesi öncesinde kamu hastanelerinde görev yapmakta olan hekimlerin kusurlarından dolayı adli yargıda doğrudan dava açılmıştır⁴⁴⁸. Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 01.02.2012 tarihli 2011/592 Esas, 2012/25 Karar sayılı kararı⁴⁴⁹ ile hizmet kusuru-kişisel kusur ayırımına gidilmeksizin kamu hastanesinde yaşanan tıbbi uygulama hatalarından kaynaklanan tüm tazminat davalarının idare aleyhine açılması gerektiğine hükmedilmiş ve bu karar içtihat haline gelmiştir. Böylece kamu hastanelerinde yaşanan tıbbi uygulama hataları nedeniyle açılacak tazminat davalarında idari yargı görevli kabul edilmiştir⁴⁵⁰.

Nitekim Anayasa'nın 129. maddesinin 5. fıkrasında ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesinde⁴⁵¹ belirtildiği üzere kamu görevlilerinin sebep olduğu zarar nedeniyle kamu görevlisine değil ancak ilgili kamu kurumuna dava açılabilecektir. Bu nedenle kamu hastanelerinde çalışan hekimlerin kamu hizmetini sunmakta iken sebep oldukları zararlar nedeniyle doğrudan sorumluluklarına gidilemeyecektir, sorumluluk hizmet kusuru esasına dayanmakta olup meydana gelen zarardan idare sorumlu olacaktır⁴⁵². İdarenin ilgili hekime rücu hakkı saklıdır⁴⁵³.

Görüleceği üzere kamu hastaneleri ile hasta arasında bir kamu hukuku ilişkisi söz konusudur⁴⁵⁴ dolayısıyla tüketici ilişkisinden bahsedilemeyecektir. Bu nedenlerle kamu hastanesi bünyesinde çalışan hekimlerin sorumluluğu çalışmamızın kapsamı dışındadır.

tarihli 2017/2599 Esas ve 2020/732 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁴⁸Detaylı bilgi için bkz. F. Canpolat (2009). Kamu hastanesine yapılan tıbbi müdahalede hekimin özel hukuktan doğan sorumluluğunun dayanağı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (80), s.156-181.

Bu yöndeki Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.11.2000 tarihli 2000/491650 Esas ve 2000/1690 Karar sayılı kararı ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 04.02.2009 tarihli 2008/829 Esas ve 2009/44 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 26.09.2001 tarihli 2001/595 Esas ve 2001/643 Karar sayılı kararı için bkz. <https://www.tabakhukuk.com/kamu-gorevlisi-hekimin-kisisel-kusuru-gorevli-mahkeme/> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁴⁹Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁵⁰Bu yöndeki Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 25.01.2022 tarihli 2017/2927 Esas ve 2022/56 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁵¹657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Kişilerin Uğradıkları Zararlar" başlıklı 13. maddesinin (Değişik:12.05.1982-2670/6) 1.fıkra (Değişik birinci fıkra: 06.06.1990-3657/1) hükmünün ilgili kısmı şu şekildedir: "Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. ... Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır."

⁴⁵²Ayan, a.g.k., 1991, 45-46.

⁴⁵³Bu yöndeki Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 06.10.2020 tarihli 2017/2599 Esas ve 2020/732 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁵⁴H. Hakeri (2008). Hastane yönetiminin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.162-163.

9.3. Tüketici Olarak Hasta

Tüketici, ticari ya da mesleki amacı olmaksızın bir malı ya da hizmeti elde eden kişidir⁴⁵⁵. Hastanın tüketici olarak kabul edilebilmesi için öncelikle ticari ya da mesleki amaç gütmemesi gerekmektedir⁴⁵⁶. Nitekim hasta, sağlık hizmeti almak amacıyla hekim ya da hastaneye başvurduğunda herhangi ticari ya da mesleki amaç gütmeksizin güven esasına dayalı bir ilişkisi içerisine girmektedir.

Hasta ile hekim ya da hasta ile özel hastane arasındaki güven esasına dayalı bu ilişki, vekâlet sözleşmesi temelli ancak somut duruma diğer sözleşme türlerine ait hükümlerinin de uygulanabileceğinin savunulduğu bir ilişkidir⁴⁵⁷. Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun⁴⁵⁸ tüketici işlemini tanımlamamış ve bu nedenle vekâlet sözleşmelerinin tüketici hukuku koruması dahilinde olup olmadığı konusunda doktrinde fikir birliği oluşmamıştır⁴⁵⁹.

Tüketici hukukundaki güncel gelişmeler neticesinde 4077 sayılı kanun yürürlükten kaldırılarak 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun⁴⁶⁰ yürürlüğe girmiştir. Kanunun 3. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendinde “*Tüketici işlemi: Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi*” denilerek vekâlet sözleşmesinin tüketici işlemi dahilinde olduğu açıklanmaktadır⁴⁶¹. Böylece hastanın

⁴⁵⁵Tüketici kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz. H.S. Ozanoğlu (2020). Mukayeseli hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun açısından tüketiciyi koruyan düzenlemelerin kişi bakımından uygulanma alanı. *Prof. Dr. M.Kemal Oğuzman Anısına Armağan*. İstanbul: Beta Yayıncılık, s.663 vd.

⁴⁵⁶Ancak oyunculuk yapan kişinin rol aldığı dizi süreciyle sınırlı olmak üzere göğüslerine silikon taktırması ve rolü sona erdiğinde bu silikonları kesinlikle çıkarttırarak olması örneğinde olduğu gibi kimi zaman mesleki ve ticari amaç söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle hastanın tüketici olarak kabulü mutlak olmayıp somut duruma göre istisnalar söz konusu olabilmektedir. Bkz. G. Gözpınar Karan (2018). Hastaya sunulan ayıplı hizmetten sorumluluk. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(143), s.113 (112-122).

⁴⁵⁷Ercevhair, **a.g.k.**, 2022, 472.

⁴⁵⁸Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 08.03.1995 tarihli 2221 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴⁵⁹B. Yeşilova (2014). 6502 sayılı yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a göre tüketici uyuşmazlıklarının çözümü usulü ve yargılama kuralları. *Terazi Hukuk Dergisi*, (9), s.129; M.A. Tutumlu (2019). *Tüketici yargılaması hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.141.

⁴⁶⁰6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, 28.11.2013 tarihli 28835 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴⁶¹M.A. Tutumlu (2016-a). Kamu ve özel hastanelere karşı açılan tazminat davalarında görevli mahkeme. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(9), s.287; Arslan, **a.g.k.**, 2020, 409.

hekim ile kurduğu ilişki tüketici işlemi sayılmış olup hasta kimliğini kaybetmeksizin aynı zamanda tüketici hukuku kapsamında ek korumaya sahip olmuştur⁴⁶².

Yargıtay pek çok kararında, Mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun döneminde hasta ile hekim arasındaki sözleşmelerin bir vekâlet sözleşmesi olduğuna ve vekâlet sözleşmelerinin tüketici işlemi sayılmaması sebebiyle uyuşmazlıklara genel mahkemenin bakması gerektiğine hükmetmiştir⁴⁶³. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesiyle birlikte Yargıtay'ın içtihatları hasta ile hekim arasındaki uyuşmazlıklara tüketici hukuku hükümlerinin uygulanması yönündedir⁴⁶⁴. Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 08.03.2016 tarihli 2016/1312 Esas ve 2016/6953 Karar sayılı kararı, mülga 4077 sayılı kanun ile 6502 sayılı kanun dönemindeki görüş farkını gösterir nitelikte olup kararın ilgili kısmı şu şekildedir⁴⁶⁵:

“Dava 4077 sayılı yasanın yürürlükte bulunduğu 22.11.2012 tarihinde açılmış olup, doktor-hasta ilişkisinin vekâlet akdi niteliğinde olduğu dairemizin öteden beri sapma göstermeyen içtihatları ile istikrar kazanmıştır. Vekâlet akdi ise 28.5.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı yasa kapsamına alınmıştır. 6502 sayılı yasanın geçici 1.maddesi Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam eder hükmünü içermektedir. Vekâlet akdi niteliğinde bulunan uyuşmazlık konusu olaya ilişkin dava 6502 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden önce açıldığından ve dava tarihine göre Asliye Hukuk Mahkemesi görevli olduğundan mahkemece işin esasına girilerek hasıl olacak sonuca uygun karar verilmesi gerekir.”

Kanaatimizce de hasta ticari ya da mesleki amacı bulunmayan, yalnızca sağlık hizmetinden faydalanmak isteyen bir kişi olup tüketici olarak kabul edilmelidir. Nitekim doktrindeki baskın görüş hastanın tüketici olduğu yönündedir⁴⁶⁶. Ancak hasta ile hekim

⁴⁶²Ş. Akipek Öcal (2015). Hasta ile hekim arasında kurulan sözleşmeler bakımından tüketicinin korunması. 4.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık). Ankara: Bilge Yayınevi, s.296.

⁴⁶³Bu yöndeki Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 29.12.2009 tarihli 2009/14158 Esas ve 2009/15615 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁶⁴Bu yöndeki Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 13.11.2014 tarihli 2014/30305 Esas ve 2014/35473 Karar sayılı kararı ve Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 29.03.2018 tarihli 2016/18107 Esas ve 2018/3804 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

⁴⁶⁵ Kararın tam metni ve bu yöndeki Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 13.11.2014 tarihli 2014/37027 Esas ve 2014/35687 Karar sayılı kararı ve Yargıtay kapatılan 20.Hukuk Dairesi'nin 17.10.2016 tarihli 2016/5920 Esas ve 2016/9175 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 23.05.2023).

⁴⁶⁶İ. Erdoğan (1996). Satıcının Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun karşısında tekeffül borcu. *Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi*, 1(2), s.12; Özdemir, **a.g.k.**, 2004, 70; İ.Y. Aslan (2006). *En son değişiklikler ve Yargıtay kararları ışığında tüketici hukuku*. (3. Baskı), Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, s.19; A. Zevkliler

ya da özel hastane arasındaki ilişkiyi tüketici hukuku kapsamı dışında tutan aksi görüşler de mevcuttur⁴⁶⁷. Bu görüşlerin merkezinde insan bedeninin bir mal olarak kabul edilmesi ve seçimlik hak kullanımının pratikte mümkün olmaması yatmaktadır⁴⁶⁸. Bununla birlikte hasta ile hekim arasındaki ilişkinin kendine özgü bir sözleşme çeşidi olarak düzenlenmesi ve bu sözleşme çeşidine ilişkin uyumsuzluklar için de Tıp İhtisas Mahkemesi kurulması fikri dahi ortaya atılmıştır⁴⁶⁹.

10. HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Sorumluluk kavramı bir borç ilişkisi dahilinde ortaya çıkmakta olup borcun yaptırımı niteliğindedir⁴⁷⁰. Borç ilişkilerinde hukuka veya sözleşmeye aykırı davranan taraf, maddi ve/veya manevi zarara neden olabilmektedir⁴⁷¹. Bu zarar neticesinde hekimin cezai ve hukuki sorumluluğu doğabilmektedir. Cezai sorumlulukta zararın tazminini değil failin cezalandırılması amaçlanır. Nitekim teşebbüs hali dahi cezai sorumluluğa yol açmaktadır⁴⁷². Hukuki sorumlulukta⁴⁷³ ise cezai sorumluluktan farklı olarak zararın tazmin edilmesi esastır⁴⁷⁴.

Hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler mevcut olsa da aradaki ilişkinin bir çeşit borç ilişkisi olduğu sabittir. Bu sebeple, hekimin neden olduğu zarar dolayısıyla aradaki borç ilişkisi neticesinde sorumluluğu söz konusu olmaktadır⁴⁷⁵. Hekim, hukuki sorumluğu gereği neden olduğu zararı maddi olarak tazmin

ve A. Havutçu (2007). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.351 vd; Y. Deryal (2008). *Tüketici hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.67; Tacir, **a.g.k.**, 2011, 84; Petek, **a.g.k.**, 2013, 977; Akipek Öcal, **a.g.k.**, 2015, 295-296; Yüksel, **a.g.k.**, 2016, 366-367; Badur, **a.g.k.**, 2017, 32.

⁴⁶⁷Ç.A. Çelik (2015). Tüketici yasası can zararlarına uygulanamaz. *4.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.300-315; A.N. Kök (2015). Hekim-hasta ilişkisi tüketici hukuku anlayışı ile bağdaşır mı. *Uyumsuzluk Mahkemesi Dergisi*, (5), s.605-616; E. Özsunay (2018). Tıp sektöründe tüketici hukuku ve uygulamaları. *7. Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları*. İstanbul: Aristo Yayınları, s.454; Y. Yılmaz (2019). *Özel hastane işleticisinin hastaneye kabul sözleşmesi çerçevesinde yürütülen tıbbi müdahaleden kaynaklanan sorumluluğu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.119.

⁴⁶⁸Çelik, **a.g.k.**, 2015, 309-310; Kök, **a.g.k.**, 2015, 613-614.

⁴⁶⁹Kök, **a.g.k.**, 2015, 615.

⁴⁷⁰Eren, **a.g.k.**, 2019, 86.

⁴⁷¹B. Kılıç Güneş (2014). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.78.

⁴⁷²M. Öztürk (1992). *Taksirden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, s.34.

⁴⁷³Hukuki sorumluluğa ilişkin detaylı bilgi için bkz. T. Akıntürk ve D. Ateş Kahraman (2011). *Borçlar hukuku*. (25. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık, s.85; M. Kılıçoğlu (2014). *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na uyarlı tazminat hukuku*. (4. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi, s.3.

⁴⁷⁴Türkmen, **a.g.k.**, 2013, 121; Tüzüner ve Duymuş, **a.g.k.**, 2021, 419.

⁴⁷⁵Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 181.

etmekle yükümlüdür⁴⁷⁶. Hekimin sorumluluğu kural olarak kusur sorumluluğudur⁴⁷⁷. Ancak istisnai olarak kusursuz olduğunda da sorumlu tutulabilmektedir.

Mevzuatımızda her ne kadar sağlık hizmetlerine ilişkin çeşitli düzenlemeler olsa da doğrudan hekimlerin hukuki sorumluluğunun ele alındığı bir düzenleme mevcut değildir⁴⁷⁸. Bu nedenle ortaya çıkan uyuşmazlıklar genel sorumluluk kuralları çerçevesinde çözülmektedir⁴⁷⁹.

10.1. Sözleşmeden Doğan Sorumluluk

Hekimin sorumluluğunun büyük kaynağını sözleşme sorumluluğu oluşturmaktadır. Sözleşme, söz konusu kişi ile hukuki ilişki içerisinde olunması nedeniyle bu kişiye diğer insanların göstermesi gerekenden daha fazla özen göstermeyi gerekli kılmaktadır⁴⁸⁰. Sözleşmeden doğan sorumluluk ile istenilen sonuca ulaşmaya yönelik işlemlerin hiç ya da gereği gibi yapılmaması nedeniyle ortaya çıkan zararların tazminini amaçlanır⁴⁸¹. Bu nedenle hekim ile hasta arasında açık ya da zımni iradeyle kurulmuş bir hekimlik sözleşmesi varsa uygulanan tıbbi müdahale nedeniyle hastanın zarar görmesi halinde hekimin sorumluluğu sözleşmeye dayanmaktadır⁴⁸².

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 114. maddesinin 2. fıkrası gereğince sözleşmeden doğan sorumluluğun şartları sözleşmenin geçerli olması, kusurlu bir şekilde ihlal edilmesi, zararın meydana gelmesi ve ihlal davranışı ile zarar arasında sebep sonuç ilişkisinin kurulmasıdır.

10.1.1. Sözleşmenin geçerliliği

Hekimlik sözleşmesi, hekim ile hasta ya da hastanın kanuni temsilcisi arasında herhangi bir tıbbi müdahale edimini gerçekleştirmek üzere karşılıklı olarak iradelerin uyuşması ile kurulur. Hekim tıbbi müdahaleyi gerçekleştirme, hasta ise ücret ödeme yükümlülüğü altına girdiği için tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁴⁸³. Daha önce açıkladığımız üzere, niteliğine ilişkin çeşitli görüşler olmakla birlikte doktrindeki ve yargıdaki genel kabul vekâlet sözleşmesi olduğu yönündedir.

⁴⁷⁶F. Yavuz İpekyüz (2015). Hekimin tazminat sorumluluğu. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(33), s.23; Özdemir, **a.g.k.**, 2016, 35.

⁴⁷⁷Kazık, **a.g.k.**, 2002, 9.

⁴⁷⁸Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 22.

⁴⁷⁹Yalçıntepe, **a.g.k.**, 2011, 7; Yörtem, **a.g.k.**, 2019, 132.

⁴⁸⁰Ç. Kırca (2004). *Bilgi vermeden dolayı üçüncü kişiye karşı sorumluluk*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s.35.

⁴⁸¹Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 147.

⁴⁸²Ayan, **a.g.k.**, 1991, 63.

⁴⁸³Yılmaz, **a.g.k.**, 2020, 34.

Sözleşmenin geçerli olabilmesi için hedeflenenin yasaların ve hukuk düzeninin sınırları içerisinde kalan sonuç olması gerekmektedir. Örneğin yasal süresinden sonra herhangi bir tıbbi gereklilik olmaksızın kayıt dışı kürtaj yapılması ya da kanunen yasak olmasına karşın aktif ötanazi uygulanması gibi durumlarda tarafların sözleşme kurmak yönünde iradeleri olsa dahi sözleşme geçerlilik kazanamamakta ve bu durumda sözleşme dışı sorumluluk yollarına başvurulmaktadır.

10.1.2.Sözleşmenin ihlali

Sorumluluktan söz edebilmek için yapma ya da yapmama şeklinde bir davranışla sözleşmenin ihlal edilmesi gerekmektedir. Bu ihlal neticesinde sözleşmenin gerekleri hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemiş olmaktadır⁴⁸⁴.

Sözleşmeden doğan yükümlülükler asli ve tali olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Buna göre hekimlik sözleşmesinin asli yükümlülüğü hekimin hastanın menfaatini ön planda tutarak tıbbi müdahaleyi hatadan uzak, tıbbi ilke ve kurallara uygun bir şekilde ifa etmesidir. Asli yükümlülükler muayene etme, cerrahi müdahalede bulunma, teşhis koyma gibi hekimlik sözleşmesi özelinde gündeme gelebilen edimlerdir. Tali yükümlülükler ise tıbbi müdahale dışında kalan edimlerdir. Sır saklama ve aydınlatma gibi tıbbi müdahale dışında kalan yükümlülükler tali niteliktedir⁴⁸⁵. Asli ve/veya tali yükümlülüklerin ihlali hekimin sorumluluğunu doğurmaktadır.

10.1.3.Kusur

Kusur, yükümlülüğün özensizlik, tedbirsizlik, dikkatsizlik gibi ihmali davranışlarla ya da kasıtlı ihlal edilmesidir⁴⁸⁶. Benzer durum ve koşullardaki kişiden beklenen ortalama davranışları göstermeyen kişi kusurlu davranmış kabul edilecektir⁴⁸⁷.

Hekim, doğru tanıya ulaşabilmek ve hastası için en uygun tedavi yöntemini seçebilmek için kendisinden beklenen azami özeni göstermek ve bilimsel ilkeleri dikkate alarak meslek etiğine uygun hareket etmek zorundadır⁴⁸⁸. Her seferinde hastasının fiziksel ve ruhsal durumunu tartmalı, hasta ve hastalık özelinde hareket etmelidir. Eğer hekim bu yükümlülüklerini yerine getirmezse kusurlu olmakta ve hekimin sorumluluğuna

⁴⁸⁴Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 188.

⁴⁸⁵Işık, **a.g.k.**, 2010, 106-107.

⁴⁸⁶N. Koç (2013). Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşme dışı sorumluluk hukukuna ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi. *Yaşar Üniversitesi E- Dergisi*, (8), s.1670 için bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179473> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

⁴⁸⁷Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 190, Uygur, **a.g.k.**, 2019, 358.

⁴⁸⁸M.B. Alkanat (2002). Tıbbi müdahaleden doğan hukuki sorumluluk. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 11(5), s.177.

gidilebilmektedir. Ancak yerine getirmesine karşın farklı sebeplerle zarar doğmuş ise sorumlu tutulamamaktadır. Örneğin komplikasyondan veya mücbir sebepten kaynaklanan zararlarda hekim kusurlu kabul edilmemektedir⁴⁸⁹.

Hekimin kusurluluğun ölçütü özen yükümlülüğüdür. Hekim tıbbi müdahaleyi gerçekleştirirken azami özen ve dikkat göstermek zorundadır. Yargıtay'ın kusura ilişkin olarak vermiş olduğu kararlar hekimin ufak bir tereddüt gösteren durumlarda bu tereddütü ortadan kaldıracak tüm araştırmaları yapması ve koruyucu tedbirleri alması gerektiği, aksi takdirde hafif kusurundan dahi sorumlu tutulacağı yönündedir⁴⁹⁰.

10.1.4.Zarar

Zarar, bir kimsenin mal ya da şahıs varlığında meydana gelen irade dışı eksilme-
dir⁴⁹¹. Sözleşmenin ihlali neticesinde hem maddi hem de manevi zarar söz konusu olabilmektedir. Maddi zararın tıbbi sorumluluktaki görünümü, eğer hekim yükümlülüklerine uygun şekilde tıbbi müdahalede bulunsaydı hastanın kavuşabileceği hedeflenen sağlık durumu ile yükümlülükler aykırılık sonucu oluşan gerçek sonuçlar arasındaki parayla ölçülebilir nitelikteki fark olarak ortaya çıkmaktadır⁴⁹². Hekimin kusurlu tıbbi müdahalesi nedeniyle hastanın belirli bir süre çalışmayarak gelir kaybı yaşaması, yeni bir cerrahi operasyon geçirmek zorunda kalması neticesinde bu operasyon için de ödeme yapması ya da ölmesi halinde yakınlarının destekten yoksun kalma tazminatına ihtiyaç duyması maddi zarara örnek verilebilmektedir.

Manevi zarar kişinin ruhsal durumunu bozan, yaşama isteğini azaltan, kötü hissetmesine, elem ve keder duymasına sebep olan olay ya da olguların sonucunda ortaya çıkar⁴⁹³. Burada kişinin malvarlığına değil de maneviyatına karşı yapılan bir saldırı söz

⁴⁸⁹S. Şuekinci (2007). Tıpta yanlış uygulamalar nedeniyle hekimin sorumluluğu ve mesleki sorumluluk sigortası. *Sağlık Düşüncesi Ve Tıp Kültürü Platformu Dergisi*, (2), s.77; C. Öztürkler (2003). *Hukuk uygulamasında tıbbi sorumluluk teşhis tedavi ve tıbbi müdahaleden doğan tazminat davaları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.282.

⁴⁹⁰Hekimin hafif kusurunun dahi sorumluluğuna yol açacağına ilişkin olarak Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 06.11.2000 tarihli 2000/8590 Esas ve 2000/9569 Karar sayılı kararı örnek verilebilecektir. Kararın tam menti için bkz. https://acikders.ankara.edu.tr/pluginfile.php/94422/mod_resource/content/1/sağlık%20hukuku%2010.pdf (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

⁴⁹¹E. Yıldırım (2023). Türk hukukunda yansıma zararlar. *Ankara Barosu Dergisi*, 81(1), s.247 (245-266).

⁴⁹²S.S. Tekinay, G.S. Akman, H. Burcuoğlu ve A. Altop (1993). *Borçlar hukuku genel hükümler*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.762.

⁴⁹³K. Tunçomağ (1976). *Türk borçlar hukuku genel hükümler cilt:1*. (6. Baskı), İstanbul: Beta Basım Yayım, s.447; N. Kocayusufpaşaoğlu (1980). Kişilik haklarını koruyan manevi tazminat davasına ilişkin yeni gelişmeler. *Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler Sempozyumu Ankara 21-22 Ekim 1977*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.145; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993,

konusudur⁴⁹⁴. Hekimin sır saklama yükümlülüğünü ihlali nedeniyle hastanın öğrenilmesini istemediği cinsel yöneliminin çevresi tarafından öğrenilerek baskı görmesi neticesinde yaşadığı üzüntü, tanı ve tedavide gecikmesi nedeniyle bacağı ampute edilen hastanın yaşadığı travma, gereksiz cerrahi müdahale neticesinde hastanın sancılı iyileşme süreci yaşarken duyduğu acı manevi zarara örnek verilebilmektedir. Çoklu manevi zararın somut bir örneği niteliğindeki Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 07.07.2004 tarihli 2004/2237 Karar sayılı kararının ilgili kısmı şu şekildedir⁴⁹⁵: “*Düğün gecesı bakire olmadığı*

gerekçesiyle ertesi sabah davalı Dr. B.Ö. 'ye götürüldüğünü, ... tarihli raporda zamanı tespit edilemeyecek eski yırtıklar bulunduğu ve bakire olmadığının bildirildiğini, bunun üzerine boşanma davası açıldığını, davalı doktorun tanık olarak verdiği ifadeye de dayanılarak boşanma kararı verildiğini, daha sonra müvekkili ... hakkında kızı ile cinsel ilişki kurmaktan dolayı savcılıkça soruşturma başlatıldığını, Adli Tıp Kurumu ... tarihli raporunda ise kızın bakire olduğunun bildirilmesi üzerine takipsizlik kararı verildiğini, bütün bu olaylara davalının düzenlediği gerçek dışı raporun sebep olduğunu, müvekkillerinin büyük maddi ve manevi zararlara uğradıklarını ileri sürmüştür.”

10.1.5.İlliyet Bağı

Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğuna gidilebilmesine ilişkin son şart sözleşmenin ihlali ile zarar arasında illiyet bağının bulunmasıdır⁴⁹⁶. İlliyet bağı, ortaya çıkan zarar ile sorumluluğun bağlandığı olay ya da davranış arasındaki sebep sonuç ilişkisidir⁴⁹⁷. Buna göre somut olayda gerçekleşen sonucu olayların normal akışında ve ortalama hayat tecrübelerine göre bu derecede ve şekilde meydana getirmeye elverişli olan davranışlar ile sonuç arasında illiyet bağının varlığından bahsedilebilmektedir⁴⁹⁸.

Hekimin tıbbi müdahalesi ile meydana gelen zarar arasında bir sebep sonuç ilişkisi kurulamıyorsa hekimin bu zarar nedeniyle sorumluluğuna gidilememektedir. Örneğin hekim hastaya uygulamış olduğu cerrahi müdahale esnasında hastanın karnında sargı bezi unutmuş ancak hasta taburcu olduğu gün geçirdiğı trafik kazası sebebiyle hayatını kaybetmişse her ne kadar sözleşmeye aykırılık söz konusu olsa dahi meydana gelen ölümden hekim sorumlu tutulamamaktadır çünkü sebep ile sonuç arasında illiyet bağı

735; M.K. Oğuzman, Ö. Seliçi ve S. Oktay Özdemir (2005). *Kişiler hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: Filiz Kitapevi, s.167.

⁴⁹⁴M.R. Karahasan (2001). *Tazminat hukuku manevi tazminat*. İstanbul: Beta Basım Yayım, s.56.

⁴⁹⁵Kararın esas sayısı belirtilmemiş olup tam metni için bkz. Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 237-239.

⁴⁹⁶F. Eren (1975). *Sorumluluk hukuku açısından uygun illiyet bağı teorisi*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 10.

⁴⁹⁷Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 88.

⁴⁹⁸Eren, **a.g.k.**, 1975, 52.

bulunmamaktadır. Ancak pek tabii bu örnekte hekimin başkaca yollarla sorumluluğuna gidilebilecektir.

Öte yandan zarar hekimin tıbbi müdahalesinden ziyade hastanın yapısal yatkınlığı, fizyolojik ve biyolojik özellikleri gibi sebeplerden de kaynaklanıyor olabilir. Ya da bu faktörler zararın şiddetini arttırmış olabilir. Bu durumda hastadan kaynaklanan bu faktörler ile hekimin sözleşmeyi ihlalinin yani sebeplerin yarışması hali söz konusudur. Ancak hekim hastasından kaynaklanan bu faktörleri bilebilecek durumda olmasına karşın buna ilişkin yeterli dikkat ve özeni göstermemiş, herhangi bir tedbir almamış ise artık sebeplerin yarışması söz konusu olmamakta doğrudan hekimin davranışları ile sonuç arasında illiyet bağı kurulduğu kabul edilmektedir⁴⁹⁹.

10.2. Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Sorumluluk

Hekimin vekâletsiz iş görmeden doğan sorumluluğu, acil durumlar ve ameliyatın genişletilmesi hallerinde farklılık göstermektedir. Acil durumlarda tıbbi zorunluluk nedeniyle gerçekleştirilen müdahalelerle sözleşme benzeri bir ilişki kurulduğu farz edilerek⁵⁰⁰ hekimin sorumluluğuna gidilebilmesi için borcun ihlali, kusur, zarar ve illiyet bağı şartları aranmaktadır. Ancak kusura ilişkin değerlendirme yapılırken hekim ile hasta arasında önceden tesis edilmiş bir güven ilişkisi bulunmaması nedeniyle hekimin göstereceği özen konusunda ılımlı bir yaklaşım söz konusu olmaktadır⁵⁰¹. Plan dışı gerçekleşen bu müdahalede hekim elbette kendinden beklenen özenin her zaman her koşulda en üst seviyede olduğu bilinciyle hareket etmelidir. Bununla birlikte, hekimin sorumluluğu somut olayın şartlarına göre şekillendirilmektedir. Örneğin hekimin yolda yürürken kalp krizi geçirip yere yığılan bir vatandaş görüp müdahalede bulunması halinde sorumluluğu bu müdahaleyi özel hastane koşullarında gerçekleştirebilecek bir hekime kıyasla daha hafif değerlendirilebilmektedir⁵⁰².

Diğer bir vekâletsiz iş görme hali ameliyatın genişletilmesidir. Bu durumda hasta belirli bir tıbbi müdahale için hekimle arasında vekâlet sözleşmesi kurmuştur ancak beklenmedik durumlar sebebiyle bunun kapsamı dışına çıkılması zorunluluğu doğmuştur.

⁴⁹⁹Özdemir, **a.g.k.**, 2016, 67.

⁵⁰⁰Kazık, **a.g.k.**, 2002, 105; G. Taneri (2014-b). *Hekimin ceza sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.137

⁵⁰¹Hekimin vekâletsiz iş görmeden doğan sorumluluğunun yumuşatılması gerektiğine ilişkin görüşler için bkz. Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 106; İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 128; S. Akyıldız ve H. Özkan (2012). *Hasta hekim hakları ve davaları*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.298. İnsan hayatının söz konusu olması nedeniyle sorumluluğun hiçbir koşulda yumuşatılamayacağı yönündeki karşı görüşler için bkz. Ayan, **a.g.k.**, 1991, 114; Öztürkler, **a.g.k.**, 2003, 174; Somer, **a.g.k.**, 2011, 52.

⁵⁰²İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 128.

Böyle durumlarda hekim hastaya daha önce kararlaştırmadıkları bir müdahalede bulunabilmektedir. Ancak belirtmek gerekmektedir ki ameliyatın genişletilmesinde yani hekimin hasta ile arasındaki sözleşmenin sınırları dışına çıkarak müdahalede bulunması her zaman mümkün olmamaktadır, belli şartların varlığına bağlıdır. Bu şartlar yeni müdahalenin hastanın daha önce rıza gösterdiği müdahaleye kıyasla daha ağır riskler taşımaması ve yeni müdahale için hastanın rızasının alınması beklenirse yaşanacak gecikme sebebiyle hastanın sağlığının riske giriyor olmasıdır⁵⁰³.

Hekim, zorunluluk esasına dayalı bu tip durumlarda o kişinin menfaati ve muhtemel iradesi esas alınarak⁵⁰⁴ tıbbi müdahalede bulunabilmektedir. Nitekim Yargıtay vermiş olduğu bir kararda, böbrek taşı ameliyatında tüm böbreği iltihap sarmış olup hayati tehlike oluşturduğunun farkedilmesi nedeniyle böbreğin tümüyle alınması olayında tıbbi gerekliliklere göre hareket edildiğinden bahisle hekimin sorumlu olmadığına hükmetmiştir⁵⁰⁵.

Acil durumlarda uygulanan sorumluluğun daha hafif değerlendirilmesi yaklaşımı, hekim ile hasta arasındaki sınırları dışına çıkılan vekâlet sözleşmesinin dayandığı güven esasını zedeleyeceği nedeniyle burada uygulama alanı bulamamaktadır⁵⁰⁶.

Değnilmesi gereken diğer bir husus gerçek olmayan vekâletsiz iş görme durumudur. Hastanın iradesi aydınlatılmış bir şekilde bilinçli olarak tedaviyi reddettiğini bildiği veya bilmesinin gerektiği durumlarda hekimin bu iradaya rağmen tıbbi müdahalesine devam etmesi halinde sorumluluğu ağırlaştırılacak olup meydana gelebilecek tüm zararlardan hekim sorumlu tutulabilmektedir⁵⁰⁷. Ancak hastanın tedaviyi reddetme yönündeki iradesi hukuka ve ahlaka aykırılık teşkil ediyorsa hekim bunu ve yaptığı müdahalenin faydasını ileri sürerek sorumluluktan kurtulabilmektedir⁵⁰⁸.

Acil durumlarda sözleşme benzeri bir ilişki kurmakta, ameliyatın genişletilmesi halinde var olan sözleşme ilişkisi hasta lehine aşılmakta iken gerçek olmayan vekâletsiz iş

⁵⁰³S.R. Yüksel (2015). Hekimin vekâletsiz iş görmeden doğan sorumluluğu. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan*, s.799.

⁵⁰⁴H. Tandoğan (1961). *Türk mesuliyet hukuku akit dışı ve akdi mesuliyet*. Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, s.32-33.

⁵⁰⁵Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 05.03.1971 tarihli 1970/10853 Esas ve 1971/2096 Karar sayılı kararının ilgili kısmı için bkz. Oral, **a.g.k.**, 2011, 204.

⁵⁰⁶Yüksel, **a.g.k.**, 2015, 801. Aksi yönde görüş için bkz. Tandoğan, **a.g.k.**, 1957, 214 vd.

⁵⁰⁷H. Tandoğan (1957). *Mukayeseli hukuk ve hususiyle Türk-İsviçre hukuku bakımından vekâletsiz iş görme*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.219; Somer, **a.g.k.**, 2011, 52.

⁵⁰⁸Ayan, **a.g.k.**, 1991, 115.

görmede ise haksız fiil benzeri bir ilişkinin söz konusu olduğu ileri sürülmektedir⁵⁰⁹. Bu durum hekimin sorumluluğuna gidilmesini de farklılaştırmaktadır. Hasta sözleşmeye dayalı sorumluluk yoluna gittiğinde hekim kusuru olmadığını ispatlarsa sorumluluktan kurtulabilmekte, gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede ise hekimin kusuru olduğunu bizzat hastanın ispatlaması gerekmektedir⁵¹⁰.

10.3. Haksız Fiil Sorumluluğu

Hekimin sorumluluğuna sözleşmeye aykırılık ya da vekâletsiz iş görme hükümlerinin uygulanamaması halinde haksız fiil sorumluluğu gündeme gelmektedir⁵¹¹. Hekimin haksız fiil sorumluluğuna gidilebilmesi için hukuka aykırı davranış, kusur, zarar ve illiyet bağının varlığı gerekmektedir. Hukuka aykırı davranış, somut olayın koşullarına göre yapma ya da yapmama şeklinde karşımıza çıkabilmektedir⁵¹². Hekimin durumu ağır ve bilinci kapalı olan bir hastaya gerekli tıbbi müdahalede bulunmaması yapmama, bu hasta üzerinde deneysel çalışmalarda bulunması ise yapma şeklindeki davranışa örnek verilebilmektedir. Kusur ise genel sorumluluk kurallarının yanı sıra hekimden beklenen azami dikkat ve özen, tıbbi ilke ve kurallar esas alınarak belirlenmektedir.

Hekimin davranışı neticesinde zararın doğduğundan bahsedebilmek için hastanın vücut bütünlüğünde ya da ruhsal durumunda maddi ve/veya manevi bir zararın oluşması gerekmektedir⁵¹³. Hekimin yanlış müdahalede bulunmasına karşın hastanın iyileşmesi ancak bu sebeple hastanede daha uzun süre kalmasının gerektiği durumda her ne kadar hastanın bedeninde bir zarar mevcut olmasa da hastanede kaldığı sürenin uzaması nedeniyle malvarlığında bir zararın meydana geldiği söylenebilmektedir⁵¹⁴. Ancak hiçbir şekilde zararın meydana gelmediği durumlarda, yalnızca hekimin hukuka aykırı davranmış olması haksız fiil sorumluluğunu doğurmamaktadır⁵¹⁵.

Hekimin haksız fiil nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için hastada meydana gelen zararın mutlaka kendi hukuka aykırı davranışı neticesinde meydana gelmiş olması

⁵⁰⁹Tandoğan, **a.g.k.**, 1957, 68 ve 73; Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 31; H.K. Ercoşkun Şenol (2018). Gerçek olamayan vekâletsiz iş görmenin sistematik açıdan borçlar kanunundaki yeri ve 2020 İsviçre Borçlar Kanunu Tasarısı'ndaki durumu. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(4), s.37; A. Uğur (2021). *Milletlerarası özel hukukta vekaletsiz iş görme*. Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.1.

⁵¹⁰Taneri, **a.g.k.**, 2014-b, 160-161.

⁵¹¹Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 417.

⁵¹²O. Işık (2010). *Yargıtay kararları ışığında hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.123-124.

⁵¹³Kılıç Güneş, **a.g.k.**, 2014, 81.

⁵¹⁴Işık, **a.g.k.**, 2010, 124.

⁵¹⁵Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 427.

gerekmektedir. Bu davranıştan bağımsız olarak hastanın rahatsızlanması, komplikasyon gibi durumlarda sorumluluktan bahsedilememektedir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, hastanın ameliyat sırasında hayatını kaybettiği olayda ileri sürülen haksız fiil iddiasına ilişkin olarak en önemli kriterin zarar ile hukuka aykırı davranış arasında illiyet bağının kurulması olduğunu belirtmiştir⁵¹⁶.

Haksız fiil sorumluluğunda hukuka aykırı davranışı, zararı, zarar verenin kusurunun varlığını ve illiyet bağını ispat yükü zarar görendedir. Görüleceği üzere burada sözleşme temelli sorumlulukta olduğundan farklı olarak ispat yükü hastaya geçmektedir⁵¹⁷. Zararın ispatı genel kurallara göre olmakla beraber hukuka aykırı davranış ve kusurun ispatı sorumlu tutulan kişinin hekim olması nedeniyle farklılık göstermektedir. Buna göre hastanın, hekimin tıbbi ilke ve kurallara aykırı davrandığını ispat etmesi hukuka aykırı davranış ve kusur şartının varlığını kabul için yeterli olmaktadır.

Hekimin uygulamakta olduğu tıbbi müdahale hem sözleşme içi sorumluluğa hem de haksız fiil sorumluluğuna sebep olabilecektir. Çünkü hekimin hastaya yönelik sözleşmeye aykırılık teşkil eden ve hastaya zarar veren tıbbi müdahaleleri aynı zamanda bir haksız fiil niteliğindedir⁵¹⁸. Bu durumda sözleşme sorumluluğu ile haksız fiil sorumluluğun yarışmaktadır⁵¹⁹. Örneğin hekimin hastasına müdahalede bulunurken onun bir uzvunu kaybetmesine neden olması halinde hem sözleşmeyi ihlal hem de haksız fiil gündeme gelecektir. Böyle bir durumda hasta hangi sorumluluk türüne dayanacağı konusunda serbesttir⁵²⁰.

Haksız fiil sorumluluğu tam hastaneye kabul sözleşmelerinde de söz konusu olabilmektedir. Özel hastane bünyesinde hizmet sözleşmesi ile istihdam edilen hekimler ile hasta arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi mevcut olmadığı için hekimin sorumluluğuna gidilirken haksız fiil, hastanenin sorumluluğuna gidilirken ise sözleşme sorumluluğu gündeme gelecektir⁵²¹.

⁵¹⁶Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 23.06.2004 tarihli 2004/13-291 Esas ve 2004/370 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 01.06.2023)

⁵¹⁷M. Doğan (2007). Hukuki sorumluluk bakımından hekimin kusuru ve ispatı. *Sağlık hukuku sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.50-51.

⁵¹⁸Kazık, **a.g.k.**, 2002, 91; Kıcıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 417.

⁵¹⁹Ayan, **a.g.k.**, 1991, 62; Kazık, **a.g.k.**, 99; M.R. Karahasan (2003). *Sorumluluk hukuku kusura dayanan sözleşme dışı sorumluluk*. (6. Baskı), İstanbul:Beta Basım Yayım, s.69.

⁵²⁰Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 14.

⁵²¹Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2015, 24.

10.4. Kusursuz Sorumluluk

Hekimin sorumluluğunda kusur sorumluluğu esastır ancak kanundan doğan istisnai hallerde kusursuz sorumluluğu da söz konusu olabilmektedir. Kusursuz sorumluluk, zararın karşılanmamasının hakkaniyete aykırı olduğu durumlarda varlığını gösteren ve kusur esasına dayanmayan bir objektif sorumluluk türüdür⁵²². Bu nedenle meydana gelen olay ve zarar arasında illiyet bağı kurulması sorumluluk için yeterli olup kusur şartı aranmamaktadır. Hekimin kusursuz sorumluluğuna gidilebilen haller adam çalıştırmanın sorumluluğu yapı, yapı malikinin sorumluluğu ve tehlike sorumluluğudur. Bir görüşe göre ise hekimin deney amaçlı hayvan ya da mikroorganizmalar bulundurması halinde bunların verebileceği zararlar nedeniyle de hayvan sahibi sıfatıyla kusursuz sorumlu olabileceği ileri sürülmüş olup⁵²³ her ne kadar uygulamada sık rastlanılamayacak bir durum olsa da şartların oluşması halinde bu sorumluluk yoluna da gidilebilmektedir.

Adam çalıştırmanın sorumluluğu 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 66. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili madde hükmü kişiye çalışanın seçimi ve çalıştırılması ile ilgili özen, gözetim ve denetim borcu yüklemektedir⁵²⁴. Hekimin adam çalıştırıcı sıfatıyla kusursuz sorumluluğuna gidilebilmesi için yanında istihdam ilişkisi içerisinde olduğu bir çalışan olması ve işin görülmesi sırasında bu çalışanın hukuka aykırı davranışlarının üçüncü kişi konumundaki hasta üzerinde bir zarara neden olması gerekmektedir.

Örneğin hekimin yanında çalıştırdığı hemşirenin hastaya vermiş olduğu zarar nedeniyle adam çalıştırıcı sıfatıyla sorumluluğuna gidilebilmektedir. Ancak hemşirenin yeterli tecrübe ve beceriye sahip diplomalı yetkin bir sağlık personeli olduğunu, kendisinin de ona vermiş olduğu talimatlara azami özen gösterdiğini ve denetleme yükümlülüğünü tümüyle yerine getirdiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulabilmektedir. Bu örnekte hekimin sorumluluktan kurtulmasının bir diğer yolu ise illiyet bağının kesilmesi ile olmaktadır. Buna göre hekimin kendisinden beklenen özen, gözetim ve denetim borcunu ihlal edip etmemesinin meydana gelen zararlar bir sebep sonuç ilişkisi oluşturmadığını ispat etmesi gerekmektedir⁵²⁵. Zararın hastanın kendisinden ya da üçüncü kişiden kaynaklan bir sebeple meydana gelmesi ya da mücbir sebebin varlığı illiyet bağını kesmektedir⁵²⁶.

⁵²²C. Koçhisarlıoğlu (1984). Objektif sorumluluğun genel teorisi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(2), s.175.

⁵²³Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 107.

⁵²⁴Eren, **a.g.k.**, 2019, 695.

⁵²⁵Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 115.

⁵²⁶Özpınar, **a.g.k.**, 2007, 127.

Hekimin adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluğunun gündeme gelebileceği bir diğer husus çeşitli nedenlerle başka bir hekime görev verdiği durumlardır. Hekim, hekimlik sözleşmesinin bir vekâlet sözleşmesi olarak kabulü ve hekimlik mesleğinin doğası gereği işi bizzat yapmakla yükümlüdür. Ancak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 506. maddesinin 1. fıkrâ hükmünün ikinci cümlesinde yetki, zorunluluk veya teamülün mümkün kıldığı hallerde işi başkasının da yapabileceği düzenlenmektedir. Buna göre hekim şartların oluşması halinde bir başka hekimi görevlendirebilmektedir. Bu durumda görevlendirilen hekimin seçiminden ve ona verdiği talimatlardan dolayı sorumlu tutulabilmektedir⁵²⁷. Nitekim Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 1999/384 Esas ve 1999/1128 Karar sayılı kararında hekimin, görevlendirdiği hekimin seçiminde özen yükümlülüğünü ihlal etmesi nedeniyle sorumluluğu olduğuna hükmetmiştir⁵²⁸.

Hekimin kusursuz sorumluluğuna gidilebilecek diğer bir husus 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 69. maddesinde düzenlenen yapı malikinin sorumluluğudur. İlgili maddede binanın yanı sıra diğer yapı eserleri de bu kapsamda tutulmaktadır. Hekimin muayenehane ya da hastane binasının yanı sıra kullandığı alet ve makinalar da bu kapsamda değerlendirilebilecektir⁵²⁹. Hekim alet ve makinalara mümkün ve makul ölçüde özen göstermek zorundadır⁵³⁰. Buna göre alet ya da makinanın üretim, kurulum, kullanım ya da bakım kaynaklı aksaklıklarının neden olduğu zararlar da hekimin sorumluluğunda olmaktadır. Örneğin kullanılan cihazın kablosunda meydana gelen, ne zaman ve neyin sebep olduğu bilinmeyen bir kopma ya da hastanın zemine dökülen sıvı nedeniyle kayıp düşmesi hallerinde hekimin yapı maliki sıfatıyla sorumluluğunu doğmaktadır. Burada adam çalıştıranın sorumluluğundan farklı olarak hekimin üstüne düşen yükümlülüklerini azami dikkat ve özenle eksiksiz bir şekilde ifa ettiğinden bahisle kurtuluş kanıtı getirme şansı yoktur⁵³¹. Hekim ancak mücbir sebep nedeniyle aksaklığın ortaya çıktığını ispat ederse illiyet bağı kesilmesi nedeniyle sorumluluktan kurtulabilmektedir.

Bir görüşe göre, alet ve makinaların kullanımında yapı malikinin sorumluluğu değil kıyasen adam çalıştıranın sorumluluğu hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁵³². Bu

⁵²⁷Ayan, **a.g.k.**, 1991, 66-70, Demir, **a.g.k.**, 2008, 239-240.

⁵²⁸Tarihi belirtilmeyen kararın tam metni için bkz. Şatır, **a.g.k.**, 2015, 211.

⁵²⁹Özpınar, **a.g.k.**, 2007, 127.

⁵³⁰Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 116.

⁵³¹Özpınar, **a.g.k.**, 2007, 128; H. Özdemir (2011). Diş hekimlerinin hukuki sorumluluğu. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1-2), s.222; Eren, **a.g.k.**, 2019, 734.

⁵³²Işık, **a.g.k.**, 2010, 131.

görüşün uygulama alanı bulması halinde hekimin kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulma şansı olacaktır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 71. maddesinde düzenlenen tehlike sorumluluğunda doğrudan ya da dolaylı olarak herhangi bir insani fiil sorumluluk sebebi değildir. Esas olarak işletme sorumluluğudur. Çalışmamızın konusu oluşturduğu üzere hekim muayenehaneleri ya da özel hastaneler de işletme niteliğine sahip sayılmaktadır⁵³³. Tehlike kavramı iki ayrı anlamda kullanılmakta olup bunlardan ilki zararın gerçekleşme riskinin yüksekliği, diğeri gerçekleşen zararın büyüklüğünü ifade eder⁵³⁴. Tehlike sorumluluğunun büyük kaynağını teknolojik ya da endüstriyel faaliyetler oluşturmakla birlikte⁵³⁵ tıp mesleği de içinde daima tehlikeler barındıran riskli bir alandır. Komplikasyonlar, kusur atfedilmeksizin yapılan yanlış tanımlar başta olmak üzere pek çok tehlike mevcuttur. Ancak her ne kadar uygulamada rastlanmasa da⁵³⁶ bu tehlikeler nedeniyle hekimin kusursuz sorumluluğuna gidilebilebilme imkânının mevcut olması, çalışmamızın devamında yer vereceğimiz hastaya müdahaleden kaçınmak şeklindeki defansif tıp davranışlarına yönelimde artışa neden olabilmektedir⁵³⁷.

Nitekim adam çalıştıranın ve yapı malikinin sorumluluğunda hekimin zarara neden olan çalışanına ya da makinadaki aksaklıklar nedeniyle ilgili üretici ya da satıcıya ödemiş olduğu zarar bedelini yasa hükümleri gereğince rücu edebilirken tehlike sorumluluğunda rücu mekanizması yoktur.

⁵³³S. Karahan (2012). Ticari işletme ve tacir kavramları ile ilgili 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(2-3), s.8 (3-9). Aksi yöndeki görüş için bkz. Özpinar, **a.g.k.**, 2007, 130.

⁵³⁴H. Tandoğan (1981). *Kusura dayanmayan sözleşme dışı sorumluluk hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, s.26; S. Saraç (2012). *Türk Borçlar Kanunu'nda tehlike sorumluluğu ve denkleştirme*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.7

⁵³⁵Z.U. Özbek (2009). *Türk hukukundaki kusursuz sorumluluk ve tehlike sorumluluğu halleri*. Yüksek Lisans Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.60.

⁵³⁶Yargıtay hekimin sorumluluğuna ilişkin vermiş olduğu kararlarda, hafif de olsa kusurdan bahsedilemeyen durumlarda hekimin sorumluluğu olmadığına hükmetmiştir. Bu yöndeki kararlara örnek olarak “O nedenle davacının tedavisini üstlenen hastane ve doktorların meslek alanı içinde olan bütün kusurları, hafif de olsa, sorumluluğun unsuru olarak kabul edilmelidir.” hükmünün yer aldığı Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin 15.04.2013 tarihli 2012/14313 Esas ve 2013/9515 Karar sayılı kararı verilebilecektir. Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 01.06.2023) Mefhumu muhalifinden yola çıkılarak, Yargıtay'ın dolaylı da olsa kusurundan bahsedilemeyecek olması nedeniyle hekimin tehlike sorumluluğunun olmadığı görüşünde olduğu yönünde yorumlanabilecektir.

⁵³⁷Özpinar, **a.g.k.**, 2007, 131.

10.5. Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk

Sözleşmeler bir anda var olan hukuki işlemler olmayıp öncesinde belirli bir süreç yaşanmaktadır⁵³⁸. Sözleşme görüşmeleri olarak ifade edilebilecek bu süreçte taraflar sözleşmenin içeriğini, kapsamını ya da kendilerine tanınacak hakları ve yükümlülükleri görüşmektedirler⁵³⁹. Birbirleri ile bu şekilde sosyal temasa geçen kişiler hukuken korunan yaşam, sağlık, mülkiyet, malvarlığı gibi değerlerini birbirlerinin etkisine açmaktadırlar⁵⁴⁰. Bu değerlerin korunması amacıyla⁵⁴¹ taraflar arasında davranışları konu alan edim yükümlülüklerinden bağımsız borç ilişkisi⁵⁴² ve bunun neticesinde güvene dayalı bir davranış sorumluluğu doğmaktadır⁵⁴³. Bu sorumluluk türü doktrinde sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk ya da “*culpa in contrahendo*”⁵⁴⁴ olarak yer almaktadır.

Mevzuatımızda sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğa ilişkin özel bir düzenleme mevcut olmayıp yasal dayanağını dürüstlük kuralı⁵⁴⁵ oluşturmaktadır. Sözleşmeyi kurup kurmama iradesine ya da sözleşme şartlarının oluşuma etki edecek olan ya da karşı tarafın zararına yol açan davranışların tümü bu sorumluluk kapsamındadır. Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk, sonrasında sözleşmenin kurulup kurulmamasından tamamen bağımsızdır⁵⁴⁶.

Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğun hekimlik sözleşmesine hekimin sorumluluğunu doğuracak şekilde yansması farklı şekillerde olabilmektedir. Hekimin uzmanlık alanı olmamasına ya da uzmanlık alanı olmasına karşın sözleşme kurma niyeti

⁵³⁸Eren, **a.g.k.**, 2019, 1264-1265.

⁵³⁹M. Arıkan (2009). *Culpa in contrahendo sorumluluğu*. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17(1), s.69.

⁵⁴⁰Uygur, **a.g.k.**, 2009, 20.

⁵⁴¹B. Kalkan Oğuztürk (2008). *Güven sorumluluğu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.115.

⁵⁴²R. Serozan (1968). *Culpa in contrahendo* akdin müspet ihlali ve üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme kurumlarının ortak temeli edim yükümlerinden bağımsız borç ilişkisi. *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2(3), s.121; R. Serozan (2006). *Borçlar hukuku genel bölüm üçüncü cilt ifa ifa engelleri haksız zenginleşme*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.250.

⁵⁴³Kırca, **a.g.k.**, 2004, 137; D. Gürpınar (2006). *Sözleşme dışı yanlış tavsiyede bulunma öğüt verme veya bilgi vermeden doğan hukuki sorumluluk*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, s.218; Uygur, **a.g.k.**, 2009, 21.

⁵⁴⁴“*Culpa in contrahendo*” kavramı ilk kez 1860 yılında Jhering tarafından “*Culpa in contrahendo bei nichtigen order nicht zur perfection gelangten vertraegen (Sözleşme görüşmeleri esnasındaki kusur veya batıl ya da kurulmamış sözleşmelerde tazminat)*” eseriyle ortaya atılmıştır. Bkz. N. Kocayusufpaşaoğlu (1985). *Borçlar hukuku dersleri birinci fasikül*. (2. Baskı), İstanbul: Filiz Kitabevi, s.19; Kırca, **a.g.k.**, 2004, 160; Eren, **a.g.k.**, 2019, 1265.

⁵⁴⁵Dürüstlük kuralına ilişkin düzenleme 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 2’de yer almaktadır. Madde hükmü şu şekildedir: “*Herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.*”

⁵⁴⁶Serozan, **a.g.k.**, 1968, 111; S. Yalman (2006). *Türk-İsviçre hukukunda sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.38.

olmamasına rağmen kendisine başvuran hastaya gerekli teşhis ve tedaviyi yapabilecekmiş gibi bir izlenim vermesi buna örnektir⁵⁴⁷. Bunun yanı sıra sözleşme görüşmelerin herhangi bir sebep belirtilmeksizin yarıda bırakılması, açıklanması gereken hususları hiç açıklamayarak ya da bu hususlar hakkında yanlış bilgi vererek hastanın sağlık durumuna ilişkin yanılgıya düşmesine neden olunması, bu yanılgıyla hastanın gereksiz bir cerrahi müdahaleye ikna edilmesi, kendisine verilen sır niteliğindeki bilgileri üçüncü kişilerle paylaşılması, hasta tarafından kendisine verilen belge aslını muhafaza etmeyerek kaybına yol açılması da yine hekimin sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğuna yol açan hallerdendir. Dolayısıyla hekim sözleşme görüşmeleri esnasında hastanın zarar görmesine kusuruyla sebep olursa bu zararı tazmin etmekle yükümlü olmaktadır⁵⁴⁸.

Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğun hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler mevcut olmamakla birlikte⁵⁴⁹ sözleşme veya haksız fiil hükümleri kıyasen uygulanabilmesi ileri sürülmektedir⁵⁵⁰. Bir diğer görüş ise bu sorumluluğu sözleşmeden doğan sorumluluk ile haksız fiil arasında yer alan üçüncü bir sorumluluk türü olarak nitelendirmiş olup sözleşme ya da haksız fiil hükümlerinin uygulama alanı bulamayacağı ve hâkimin hukuk yaratması gerekeceği yönündedir⁵⁵¹.

Sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanması, sorumluluğun temelinde yer alan güven esasının korunmasına daha iyi hizmet etmektedir⁵⁵². Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 04.03.2021 tarihli 2020/4933 Esas ve 2021/2006 Karar sayılı kararında sözleşme görüşmeleri esnasında dürüstlük kuralına uyulmamasının özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil edeceğine ve sözleşmeden doğan sorumluluk hükümlerinin uygulanacağına hükmedilmiştir⁵⁵³.

⁵⁴⁷Uygur, **a.g.k.**, 2009, 21.

⁵⁴⁸Demir, **a.g.k.**, 2009, 153.

⁵⁴⁹Sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluğunun hukuki niteliğine ilişkin görüşler için bkz. C. Baygın (2000). Culpa in contrahendo sorumluluğu ve Amerikan hukukundaki uygulaması. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1-2), s.347-358; H.R. Demircioğlu (2009). *Güven esası uyarınca sözleşme görüşmelerindeki kusurlu davranıştan doğan sorumluluk*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.41 vd.

⁵⁵⁰Eren, **a.g.k.**, 2019, 1266.

⁵⁵¹Kırca, **a.g.k.**, 2004, 111; Eren, **a.g.k.**, 2019, 1269.

⁵⁵²Yalman, **a.g.k.**, 2006, 83; Y. Durak (2017). Güven sorumluluğu ve culpa in contrahendo. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(1), s.259; Eren, **a.g.k.**, 2019, 1268; İ.H. Bulut (2020). Culpa in contrahendo sorumluluğunun imkânsızlık halindeki görünümü. *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(9), s.114.

⁵⁵³Kararın tam metni ve haksız fiil hükümlerinin uygulanmasının yeterli koruma sağlamayacağına ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.03.2022 tarihli 2019/435 Esas ve 2022/352 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 01.06.2023)

10.6. Yargıtay Kararları Işığında Sorumluluğun Başlıca Görünümleri

10.6.1.İlaç tedavisinden doğan sorumluluk

İlaç kavramı, İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu'nda⁵⁵⁴ ve İlaçların Güvenliği Hakkında Yönetmelik'te⁵⁵⁵ tanımlanmıştır. Dünya Sağlık Örgütü'nün tanımı ise fizyolojik sistemlerin ve patolojik durumların kullanan yararına değiştirilmesi ve incelenmesi amacıyla oluşturulan ürünler olduğu yönündedir⁵⁵⁶. Bir diğer tanıma göre ilaç, bir hastalığın önlenmesi, teşhisi veya tedavisi amacıyla kullanılan, klinik çalışmalar sonucunda canlılar üzerindeki fizyolojik ve farmakolojik etkileri öngörülebilir hale gelmiş, belirli bir formülasyonla etken maddeleri birleştirilen tıbbi üründür⁵⁵⁷.

İlaç üretimi ve dağıtımını idarenin⁵⁵⁸, kullanımı hekimin sorumluluğundadır. Hekim ilaç kullanımında akılcı davranmalıdır⁵⁵⁹. Akılcı ilaç kullanımı hastanın bireysel özelliklerine uygun nitelikte ve dozda ilaca kısa sürede düşük maliyetle ulaşmasını sağlamak-
tır⁵⁶⁰. İlaç kullanımında akılcılığın ölçülmesi için etkinlik, güvenilirlik, uygunluk ve maliyet ilkeleri esas alınmaktadır. Etkinlik ilkesi hastanın tedavisine etki ediyor olması, güvenilirlik ilkesi yan etkilerinin ve risklerinin değerlendirilmesi, uygunluk ilkesi tedavi

⁵⁵⁴İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu, 26.05.1928 tarihli 898 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. İlaç kavramı 1. maddede “*Kodekste muharrer şekil ve formül haricinde ve fenni kaidelere muvafık muayyen ve sabit bir şekilde yapılacak amilinin ismiyle veya hususi bir nam altında ticarete çıkarılan tababette müstamel her nevi basit ve mürekkep devai tertiplere ispençiyari ve tıbbi müstahzarlar ismi verilir.*” denilerek tanımlanmıştır.

⁵⁵⁵İlaçların Güvenliği Hakkında Yönetmelik, 15.04.2014 tarihli 28973 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. İlaç tanımının yer aldığı 4. maddenin 1. fıkrasının (i) bendi düzenlemesi 21.07.2022 tarihli 31899 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İlaçların Güvenliği Hakkında Yönetmelik'te Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile değiştirilmiş olup “*i) İlaç (Beşeri tıbbi ürün):1) İnsanlardaki hastalığı tedavi edici veya önleyici özelliklere sahip olarak sunulan veya, 2) Farmakolojik, immünolojik veya metabolik etki göstererek fizyolojik fonksiyonları düzeltmek, iyileştirmek, değiştirmek veya tıbbi teşhis amacıyla insanlarda kullanılan veya insana uygulanan, madde veya maddeler kombinasyonunu*” olarak tanımlanmıştır.

⁵⁵⁶B.G. Özcan Büyüktanır ve D. Okyar Karaosmanoğlu (2017). Endikasyon dışı (off-label) ilaç kullanımından doğan zararlardan ilaç üreticisinin ve hekimin hukuki sorumluluğu. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1), s.155; M. Soylu (2021). *İlaç hukukunda tazminat sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.8.

⁵⁵⁷E. Büyükbıngöl (2009). İlacın tanımı ve gıda desteği. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.282.

⁵⁵⁸S. Nart (2014). *Hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğu*. İstanbul: Adalet Yayınevi, s.58-59.

⁵⁵⁹Hekimlerin akılcı ilaç kullanımına ilişkin detaylı bilgi için bkz. H.B. Ulusoy (2015). Probleme dayalı öğrenim ile akılcı ilaç kullanımı eğitimleri. *Tıp Eğitimi Dünyası Dergisi*, (42), s.43-48.

⁵⁶⁰Akılcı ilaç kullanımı, akılcı olmayan kullanımın sonuçları, bu alanda çalışma ve eğitim planları ve reçete hatalarının başlıca sebepleri hakkında detaylı bilgi için bkz. H. Alp, S. Türk, S. Yılmaz, Ü. Mutlu Tiryaki ve M. Yiğitbaşı (2018). Akılcı ilaç kullanımı. *Mustafa Kemal Üniversitesi Tıp Dergisi*, 9(33), s.33-41.

sürecine uygun olması, maliyet ilkesi ise tedavi sürecindeki ulaşılabilirliği ve tedavi maliyetine etkisi olarak açıklanabilmektedir⁵⁶¹.

Hekim ilaç seçmeden önce yeterli incelemeyi yapmalı, ilacın yan etkileri hakkında bilgi sahibi olmalı ve güncel gelişmeleri takip etmelidir⁵⁶². Bununla birlikte hasta ile iletişim halinde olmalı, hastanın direncini ve alerjik reaksiyon gösterebileceği içerikleri tespit etmeli, birden fazla alternatif olması halinde seçimi hasta ile birlikte yapmalıdır⁵⁶³. Gerekli özeni gösterip hastası özelinde risk yarar dengesini sağlayarak en uygun ilacı seçen hekimin, uyguladığı ilaç tedavisinin olumlu sonuç vermemesi nedeniyle sorumluluğuna gidilememektedir.

Hastanın tedavisine uygun olmayan ilaç seçimi, bilimsel verilerle etkinliği ispatlanmamış ilacın reçete edilmesi, çoklu ilaç kullanımında ilaç etkileşiminin göz ardı edilmesi, ilacın istenmeyen etkilerinin ortaya çıkmasına rağmen gerekli önlemlerin alınmaması⁵⁶⁴, söz konusu hastalık için mevcut olan ilaçları kullanmayıp alternatif tıpa ait ilaçlara yönelme, hastanın dozaj arttırmak yoluyla bağımlılık geliştirebileceği bir ilacı seçme⁵⁶⁵, ilaç isimlerindeki benzerlik nedeniyle yanlış ilacın seçilmesi, piyasaya yeni sürülen ilacın içeriğini ve yan etkilerinin öğrenilmeden reçete edilmesi, Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu veya ilaç üreticisi tarafından yapılan uyarılar dikkate alınmayarak hakkında geri çekme⁵⁶⁶ kararı verilen bir ilacın reçete edilmesi, ilaç seçimi doğru olmakla birlikte dozaj belirlemede ya da uygulamada hata yapılması halleri hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğuna örnektir.

Endikasyon dışı ilaç reçete edilerek ilacın kullanma talimatında belirtilen durumlar dışında veya belirtilenden farklı şartlarda kullanılması hekimin sorumluluğunu doğurmaktadır. Bunun tek istisnası mevcut ilaçlarla tedavisi olmayan bir hastalığın mevcut

⁵⁶¹A. Akıcı (2006). Akılcı ilaç kullanımı ilkeleri doğrultusunda yaşlılarda reçete yazma ve Türkiye’de yaşlılarda ilaç kullanımının boyutları. *Türk Geriatri Dergisi*, s.20.

⁵⁶²Ş. Uzun ve F. Arslan (2008). İlaç uygulama hataları. *Türkiye Klinikleri Journal of Medical Sciences*, 28(2), s.220; Nart, **a.g.k.**, 2014, 101.

⁵⁶³Nart, **a.g.k.**, 2014, 116.

⁵⁶⁴H. Akkanat (2009). İlaç kullanımından kaynaklanan zararlardan sorumluluk açısından hasta hekim üretici ilişkileri. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I.Sağlık Hukuku Sempozyumu 08-09 Mayıs 2009*, Kayseri: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.75.

⁵⁶⁵M. Demir (2010). İlaç kullanımı sonucunda doğan zararlardan ilaç üreticisinin eczacının ve hekimin sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (89), s.127.

⁵⁶⁶Geri çekme işlemi esasları 19.11.2015 tarihli 29537 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Geri Çekme Yönetmeliği’nde düzenlenmiştir.

olması ve gerekli durumlarda Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu⁵⁶⁷'na ilgili hasta özelinde başvuru yapılarak izin alınması halidir⁵⁶⁸. Çocuklar üzerinde klinik ilaç araştırması yapılmasının zor olması nedeniyle ilaç ruhsatı alınamadığı hallerde yetişkin ilaçlarının kullanımı buna örnek gösterilebilmektedir⁵⁶⁹. Elbette bu halde de hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğuna ilişkin genel esaslar geçerliliğini korumakta, hekimin endikasyon dışı ilacı önermekte kusurlu olması ya da ilaç tedavisi nedeni ile hastanın zarar görmesi halinde hekimin sorumluluğuna gidilmektedir⁵⁷⁰.

Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 29.06.2020 tarihli 2017/5600 Esas ve 2020/5453 Karar sayılı kararında hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğuna gidilmesi için öncelikle meydana gelen zararın ilacın yan etkisi olup olmadığının ve hekimin ilaç dozunu doğru ayarlayıp ayarlamadığının tespit edilmesi gerekeceğine hükmetmiştir⁵⁷¹.

Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 13.04.2006 tarihli 2006/905 Esas ve 2006/5549 karar sayılı kararında hekimin izinsiz ve ruhsatsız ilaç kullanımı nedeniyle tamamen sorumlu tutulacağına karar verilmiştir. Kararda aynı zamanda bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi söz konusu olduğu için meydana gelen zarardan özel hastanenin sorumlu tutulamayacağı, tıbbi yardıma ilişkin tüm sorumluluğun hekimde olduğu belirtilmiştir⁵⁷²: “Davacı, yüzdeki kırışik, leke ve sivilce izlerinin silinmesi için davalı doktora gittiğini, yüzüne

yaptığı uygulamalar ve kullandığı ruhsatsız ilaç nedeniyle yüzünde ... nodüller oluştuğunu, göz kapağının düştüğünü, kırışiklık ve izlerin derinleşip yenilerinin eklendiğini, büyük ağrı ve ıstırap çektiğini, davalı doktorun tamamıyla kusurlu olduğunu ileri sürerek ... davalı Vatan...AŞ davalı doktorun kendi hastanelerinde çalışmadığını, olayın kendileri ile ilgisinin olmadığını savunarak, davanın reddini dilemişlerdir. ... davalı doktorun eyleminin Adli Tıp raporuna göre "kişinin sağlığına zarar verecek şekilde izinsiz ve ruhsatsız maddeyi

⁵⁶⁷Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu tarafından yayımlanan Endikasyon Dışı İlaç Kullanım Klavuzu için bkz. <https://www.titck.gov.tr/mevzuat/endikasyon-disi-ilac-kullanimi-kilavuzu-27122018172948> (Erişim Tarihi: 02.06.2023); Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu'ndan izin alınmaksızın kullanılacak endikasyon dışı ilaç listeleri için bkz. <https://www.titck.gov.tr/dinamikmodul/45> (Erişim Tarihi: 02.06.2023)

⁵⁶⁸E.N. Özdamar (2013). *Türkiye'de endikasyon dışı ilaç kullanımının araştırılması*. Uzmanlık Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi, s.9.

⁵⁶⁹Büyüktanır ve Karaosmanoğlu, **a.g.k.**, 2017, 159; N.İ. Kırmızı (2019). *Çocuklarda endikasyon dışı ilaç kullanımının araştırılması*. Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.18-21; N.İ. Kırmızı, V. Aydın, N. Akıcı ve A. Akıcı (2020). Çocuklarda endikasyon dışı ilaç kullanımı. *Literatür Eczacılık Bilimleri Dergisi*, 9(2), s.153-154.

⁵⁷⁰Büyüktanır ve Karaosmanoğlu, **a.g.k.**, 2017, 179-192.

⁵⁷¹Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 02.06.2023)

⁵⁷²Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 02.06.2023)

uygulamaktan dolayı müessir fiil" olduğu; doktorun ortaya çıkan zarardan tamamıyla sorumlu olduğu Adli Tıp raporu ve dosyadaki diğer rapor ve belgelerle sabittir. Ne varki davalı doktorun davacı hastanede görev yapmadığı, sadece bir geceliğine hastane odasını ücret karşılığı kullandığı ve doktorun müessir fiil olduğu kabul edilen eyleminden doğan zarar ile hastanenin eylemi arasında illiyet bağının ve davacı ile sözleşme ilişkisinin bulunmadığı bu nedenle hastanenin de zarardan sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı gözetilerek ...”

10.6.2. Aydınlatma yükümlülüğünün ihlalden doğan sorumluluk

Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü tedavinin her aşamasında varlığını sürdürür. Muayene sonucunda elde edilen veriler konusunda aydınlatmaya teşhis aydınlatılması, önerilen tıbbi müdahalenin gerekliliği ve uygulanmaması halinde ortaya çıkabilecek olumsuzlar hakkında aydınlatılmasına süreç aydınlatılması, müdahalenin taşıdığı riskler ve yan etkileri konusunda aydınlatılmasına ise riziko aydınlatılmasıdır⁵⁷³. Aydınlatılma yükümlülüğü yerine getirilirken ortalama bir hasta esas alınmakla birlikte hastanın yaşı, kültür seviyesi, zekası gibi farkedilebilir subjektif özellikleri de dikkate alınmalı ve gerekli durumlarda daha yalın bir dille detaylı açıklamalarda bulunulmalıdır⁵⁷⁴.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesiyle hem hastanın güveni kazanılmakta hem de hastanın tıbbi müdahaleye izin verme veya müdahaleyi reddetme konusunda serbest iradesini beyan etmesi sağlanmaktadır⁵⁷⁵. Nitekim hastanın aydınlatılmış onamının alınması tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartıdır⁵⁷⁶. Burada önemli olan hastanın aydınlatıldıktan sonra karar verebilmesi için yeterli süreye sahip olmasıdır⁵⁷⁷. Hasta yeteri kadar aydınlatılmadan onam alındığında istenilen sonuca ulaşılmış olsa dahi hukuka aykırılıktan bahsedilebilmektedir⁵⁷⁸. Aydınlatılmanın yapıldığını ispat yükü, aydınlatmanın kendisi tarafından gerçekleştirilmesi ve aydınlatmaya ilişkin belgelere sahip olması sebebiyle hekimdedir⁵⁷⁹. Diğer bir bakış açısına göre, tıbbi müdahale kural olarak hukuka aykırı olup hastanın aydınlatılmış onamı alındıktan sonra hukuka uygun hale geleceği ve hekimi sorumluluktan kurtaracağı için ispat yükü yine hekim üzerinde olmalıdır⁵⁸⁰.

⁵⁷³ Işık Özcan, **a.g.k.**, 2008, 107-111.

⁵⁷⁴ Aşçıoğlu, **a.g.k.**, 1993, 29.

⁵⁷⁵ Ozanoğlu, **a.g.k.**, 2003, 64.

⁵⁷⁶ İpekyüz, **a.g.k.**, 2006, 27.

⁵⁷⁷ Çilingiroğlu, **a.g.k.**, 1993, 71.

⁵⁷⁸ Hakeri, **a.g.k.**, 2009, 21.

⁵⁷⁹ Z. Zeytin (2007). Hasta hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *4. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Karadeniz Teknik Üniversitesi Hasta Hakları Uygulama Ve Araştırma Merkezi & Augsburg Üniversitesi*, (3), s.170-181.

⁵⁸⁰ Ozanoğlu, **a.g.k.**, 2003, 75.

Yargıtay 15.Hukuk Dairesi⁵⁸¹,nin 23.05.2018 tarihli 2018/415 Esas ve 2018/2123 Karar sayılı kararında aydınlatmanın yeterince yapılmaması halinde uyarı görevinin yerine getirilmediğinden bahisle hekimin sorumluluğunun doğacağı belirtilmiştir⁵⁸².

Hekimin sorumluluğunun sıkça gündeme geldiği konulardan gebelik takibine ilişkin olarak, aydınlatmada şekil şartı bulunmadığına dair Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 22.03.2022 tarihli 2020/592 Esas ve 2022/356 Karar sayılı kararı⁵⁸³:

“Görüldüğü üzere hekimin hastasını aydınlatma yükümlülüğünün fonksiyonu, hastanın bemsel ve ruhsal bütünlüğü ile ilgili olarak serbestçe karar alma özgürlüğünü temin etmeye yöneliktir. Bu kapsamda aydınlatma yükümlülüğü açısından önem taşıyan husus, kişinin kendisini ilgilendiren konularda yalnız olarak ve üçüncü şahısların etkisi altında kalmaksızın kendiliğinden karar alabilmesi anlamına gelen kişinin kendi geleceğini belirleme hakkıdır. Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı, kişiye tanınan en yüksek değerdeki haklardan olup esasında hekimin aydınlatma yükümlülüğünün hukuksal temelini oluşturmaktadır. Zira hasta, kendi geleceğini belirleme hakkına sahip olarak vücudu üzerinde gerçekleştirilecek her türlü müdahaleye ilişkin olarak olumlu ya da olumsuz bir kararı, aydınlatma yükümlülüğü gereği gibi yerine getirildiği durumlarda verecektir. ... hekimin gebeliğin haftasına uygun olarak gerekli tarama testlerini, amniosentez ve ayrıntılı USG gibi tetkikleri önerdiği, davacıyı amniosentez ve down sendromu hususunda aydınlattığı, davacının kendi iradesi gereğince amniosentez testini ve ayrıntılı USG'yi yaptırmadığı ve sonuç olarak sigortalı doktorun tıbbî kötü uygulamasının bulunmadığı ve kusursuz olduğu kabul edilmelidir.”

10.6.3. Estetik amaçlı tıbbi müdahaleden doğan sorumluluk

Estetik amaçlı tıbbi müdahaleler, hastanın dış görünümünde doğuştan mevcut olan ya da bir etken sonucu veya kendiliğinden meydana gelmiş olan bozuklukların düzeltilmesini sağlar⁵⁸⁴. Herhangi bir tıbbi gereklilik olmaksızın salt güzelleştirme amacıyla yapılsalar dahi hastalarda manevi tatmin yaratmaları nedeniyle bu müdahalelerin psikolojik tedavi niteliğinde olduğu düşünülebilecektir⁵⁸⁵.

Estetik kavramının soyut ve göreceli olması uyumsuzlukların önemli sebeplerinden biridir⁵⁸⁶. Estetik operasyonlar diğer cerrahi müdahalelerden farklı olarak kişinin dış

⁵⁸¹Yargıtay 15.Hukuk Dairesi'nin numarası, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu'nun iş bölümüne ilişkin 22.06.2021 tarihli ve 2021/196 sayılı kararı ile 6.Hukuk Dairesi olarak değiştirilmiştir.

⁵⁸²Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 02.06.2023)

⁵⁸³Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 02.06.2023)

⁵⁸⁴Belgesay, **a.g.k.**, 1953, 75; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 34; E. Arı (2002). Estetik cerrahin hukuki sorumluluğu. *İzmir Barosu Dergisi*, (1), s.13; Petek, **a.g.k.**, 2006, 184.

⁵⁸⁵Yenerer Çakmut, **a.g.k.**, 2003, 181; Soyaslan, **a.g.k.**, 2009, 264.

⁵⁸⁶Arı, **a.g.k.**, 2022, 15; M. Vural (tarihsiz). *Güzelleştirme amaçlı estetik müdahalelerde hekimin hukuki sorumluluğu*, s.5 bkz. https://www.academia.edu/38386496/GÜZELLEŞTİRME_AMAÇLI_ESTETİK_MÜDAHALELERDE_HEKİMİN_HUKUKİ_SORUMLULUĞU (Erişim Tarihi: 03.06.2023)

görünümünde gözle görülür iyileştirmeler sağlamaktadır. Bu sebeple hekim el becerisini ortaya koyarak sanat anlayışı doğrultusunda hastanın görünümünü şekillendirirken azami dikkat ve özen göstermek zorundadır⁵⁸⁷. Hastanın müdahale öncesi hekime kendisi hakkında yanlış bilgiler vermesi, müdahale sonrasında kendisine bildirilen talimatlara uymaması ya da vücudunun ortalamanın üzerinde hassasiyete sahip olması hekimin sorumluluğunu azaltan hallerdir⁵⁸⁸.

Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 04.03.2019 tarihli 2018/182 Esas ve 2019/930 Karar sayılı kararında hastaya göğüs silikonu takılması neticesinde amaçlanan daha düzgün ve dik durma olgusunun gerçekleşmemesi nedeniyle istenen estetik görünümü sağlayamayan hekimin sorumlu olduğuna hükmedilmiştir. Yine Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 14.01.2019 tarihli 2018/5312 Esas ve 2019/139 Karar sayılı kararında hekimin hukuka uygun davranması yeterli bulunmayıp, hastanın beklentisinin karşılanıp karşılanmadığı hususunun ele alınması gerektiği vurgulanmıştır⁵⁸⁹.

Hekimin kusuru nedeniyle beklenen estetik görünüme ulaşılamaması halinde hasta lehine manevi tazminata hükmedileceğine ilişkin Yargıtay 3.Hukuk Dairesi'nin 01.10.2013 tarihli 2013/11743 Esas ve 2013/13688 Karar sayılı kararının ilgili kısmı şu şekildedir⁵⁹⁰: “*Davalı doktor davacının göğüs ameliyatını yapmayı üstlenmiştir. Bu ameliyat tamamen estetik amaçlıdır...Davacı iş sahibi tarafından ayıbın giderilmesi için yapılan giderlerin tahsilinin istenmesi durumunda iş bedelinin ve giderlerin kendisi tarafından karşılanması zorunlu olduğundan iş bedeli ve giderlerin tahsili istenemez. ... Davacı, manevi tazminat isteminde de bulunmuştur. Yukarıda açıklandığı şekilde davalı doktor estetik ameliyatlarda kusurlu görüldüğünden, davacının da tam olarak başarıya ulaşmayan estetik ameliyatlar nedeniyle acı çekmesi ve üzüntü duyması doğal olduğundan, mahkemece uygun görülecek manevi tazminatın davacı yararına karar altına alınması gerekir.*”

10.6.4.Sır saklama yükümlülüğünün ihlalinden doğan sorumluluk

Bir bilginin sır olarak kabul edilebilmesi için kişinin bu bilginin başkalarına öğretmesini istememe yönünde iradesinin olması ve öğrenilmesi halinde kendisi için maddi ya da manevi bir zararın doğması gerekmektedir⁵⁹¹. Meslek sırrı ise kişinin mesleğini icra

⁵⁸⁷Aşçıoğlu, a.g.k., 1993, 52; Petek, a.g.k., 2006, 185.

⁵⁸⁸Petek, a.g.k., 2006, 231-232.

⁵⁸⁹Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 04.03.2019 tarihli 2018/182 Esas ve 2019/930 Karar sayılı ve Yargıtay 15. Hukuk Dairesi'nin 14.01.2019 tarihli 2018/5312 Esas ve 2019/139 Karar sayılı kararlarının tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 03.06.2023)

⁵⁹⁰Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 03.06.2023)

⁵⁹¹G. Sert (2003). Sağlık hizmetlerinde meslek sırrı ve tanıklıktan çekinme. *Uluslararası Katılımlı Üçüncü Ulusal Tıp Birliği Kongre Kitabı Cilt 2*. Bursa: Türkiye Biyoetik Derneği Yayınları, s.853.

ederken öğrendiği ve sır sahibi tarafından açıklanmaması öngörülen bilgilerdir⁵⁹². Hastaya ait bilgilerin sır niteliğinde olup olmadığı hekim tarafından belirlenmektedir. Hekim ortalama bir hasta profiline göre değil doğrudan karşısındaki hastanın özelliklerini ve somut durumun gerekliliklerini esas alarak bu belirlemeyi yapmaktadır⁵⁹³. Üçüncü kişilerce biliniyor olması söz konusu bilginin sır niteliğini kaybetmesi için yeterli bir sebep değildir, kamuya mal olmadığı sürece sır olarak korumaya sahip olmaktadır⁵⁹⁴.

Hekimin sır saklama yükümlülüğüne ilişkin Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 4 maddesinin 1. fıkrasında “... meslek ve sanatının icrası vesilesiyle muttali olduğu sırları, kanuni mecburiyet olmadıkça, ifşa edemez.” şeklindeki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere kanun hükmü veya yetkili makamın emrini yerine getirme hali istisna olarak düzenlenmektedir. Diğer istisnai düzenlemeler ise Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 9. madde hükmüdür. Buna göre sırrın saklanması hastanın ya da diğer kişilerin yaşamını tehlikeye sokuyorsa⁵⁹⁵ ya da hasta onam vermişse hastanın kişilik haklarının zedelenmesi koşuluyla sır açıklanabilmektedir. Bu haller dışında sır saklama yükümlülüğünün ihlali tıp etiği ilkelerinden “özel hayat ve gizliliğe saygı” ilkesinin ve hasta haklarından “mahremiyete saygı gösterilmesi” hakkının ihlali teşkil etmektedir.

Hekimin sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olarak Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 10.09.2013 tarihli 2013/11809 Esas ve 2013/13931 Karar sayılı kararın ilgili kısmı şu şekildedir⁵⁹⁶: “Davacının ablasının meme estetiği ve küçültme ameliyatından sonra, yapılan ameliyat ile

ilgili sorunlar yaşaması nedeniyle davalı aleyhine açtığı tazminat davasında, davalı doktor tarafından delil olarak, davacının da aynı şekilde ameliyat olması nedeniyle, ameliyat öncesi çekilmiş vücudunun üst kısmına ait elbisesiz fotoğraflarını izinsiz delil olarak ibraz etmiştir. Bir hekim olan davalının mesleği nedeniyle elde ettiği fotoğrafları meslek sırrı kapsamında değerlendirmeyip ve onu saklamayarak başka bir davada davacının iznini almadan delil olarak sunması, davacının özel yaşamının gizliliğinin ihlali olup, onun kişilik haklarına saldırı oluşturur.”

⁵⁹²Donay, **a.g.k.**, 1978, 11.

⁵⁹³S. Karasu (2009). *Hekimin sır saklama yükümlülüğü*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.44; E. Küçükgüngör (2011). Tıbbi kayıtlarda sır saklama yükümlülüğü. *III.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Mayıs 2010*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.567.

⁵⁹⁴Ayan, **a.g.k.**, 1991, 98-99.

⁵⁹⁵Y. Büyükay (2004). Hekimin sır saklama yükümlülüğü. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s.396.

⁵⁹⁶Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

10.6.5.Cerrahi müdahaleden doğan sorumluluk

Cerrahi müdahale, tıbbi müdahalenin bir alt türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Hekimin tıbbi araç ve gereçler yardımıyla hastanın cilt veya doku bütünlüğünü bozarak yaptığı girişim cerrahi müdahale olarak karşımıza çıkmaktadır. Cerrahi müdahale ile hastanın vücudunda meydana gelen istenmeyen durumların sorunun kaynağına inilip vücuda dahil olunarak ortadan kaldırılması ya da etkisinin azaltılması hedeflenir⁵⁹⁷.

Hekimin cerrahi müdahaleden doğan sorumluluğu genelde tıbbi ilke ve kurallara aykırılık, dikkatli ve özenli davranılmaması sebepleriyle ortaya çıkmaktadır. Hekimin cerrahi müdahaleden sorumluluğuna örnek olarak Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 01.06.2009 tarihli 2008/15209 Esas ve 2009/7554 Karar sayılı kararı verilebilecektir, karara konu olayda hekim hastanın vücudunun içerisinde dört adet pamuk lifi unutmuş ve bu nedenle hastaya ikinci bir cerrahi müdahale yapılmak zorunda kalmıştır⁵⁹⁸.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 13.04.2011 tarihli 2010/717 Esas ve 2011/129 Karar sayılı kararında hekimin cerrahi müdahalede kalitesiz malzeme kullanmasının dahi başlı başına sorumluluğuna yol açtığına hükmedilmiştir⁵⁹⁹.

Hekimin cerrahi müdahaleden doğan sorumluluğunun maluliyete etkisine ilişkin olarak Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 07.11.2018 tarihli 2018/4239 Esas ve 2018/10419 Karar sayılı kararın ilgili kısmı şu şekildedir⁶⁰⁰:

“Davacı, halı sahada futbol oynarken kolunun kırıldığını, davalı hastanede kendisine müdahale edilip ameliyata alındığını, ameliyat sonucunda koluna 4 adet çivi yerleştirildiğini, çivilerin üçünün alınmasına rağmen birinin alınamadığını, söz konusu çivin alınamamasının nedeninin ameliyatta gerekli özenin gösterilmemesi olduğunu, mevcut ihmal sonucunda kolunun sakat kaldığını, ... her iki raporda uygulanan yöntem açısından hekimin kusurlu bulunduğu ancak maluliyetin büyük oranda ameliyat dışındaki kırıktan meydana geldiği kabul edilerek hak ve nesafete göre maluliyetin %40 oranında ameliyattan kaynaklandığı değerlendirilerek oranlama yapılarak davanın kısmen kabul kısmen reddine karar verilmiştir ... müvekkil (hasta) mesleki bir iş gören vekilden, tedavinin bütün aşamalarında titiz bir ihtimam ve dikkat beklemek hakkına sahiptir. ... mahkemece, davacının tüm talepleri oranlama yapılmaksızın değerlendirilerek hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, bu yön göz ardı edilerek yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.”

⁵⁹⁷A.K., Erdoğan (2022). *Robotik cerrahi müdahaleden doğan hukuki sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.8.

⁵⁹⁸Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

⁵⁹⁹Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

⁶⁰⁰Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

10.7. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran veya Azaltan Haller

Hekimin sorumluluğunu ortadan kaldıran veya azaltan hallerden bahsederken ilk olarak sorumsuzluk anlaşmasına değinmek gerekecektir. Sorumsuzluk anlaşması dayanağını sözleşme serbestisi ilkesinden almaktadır⁶⁰¹. Zarar doğmadan önce mevcut sözleşme kapsamında ve bu sözleşmeye ek olarak tarafların açık ya da zımni iradeleri ile kurulur. Amaç ileride ortaya çıkma ihtimali bulunan zarar nedeniyle oluşabilecek tazminat talebine kısmen ya da tamamen engel olmaktır⁶⁰².

Hekim ile hasta arasında sorumsuzluk anlaşması yapılıp yapılamayacağı konusunda mülga 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde var olan belirsizlik 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 115. maddesinin 3. fıkra düzenlemesi ile netlik kazanmıştır. Buna göre uzmanlığı gerektiren ve ancak kanun ya da yetkili makamlarca izin verildiğinde yürütülebilen hizmet, meslek ya da sanatlara ilişkin olarak yapılan kusursuzluk anlaşmaları hükümsüz olmaktadır⁶⁰³. Hekimlik mesleği de kanun tarafından verilen izinle yürütülmesi nedeniyle bu düzenleme kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre hekimlik sözleşmesine ilişkin olarak sorumsuzluk anlaşması yapılamamaktadır. Yine aynı sebeple 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 116. maddesinin 3. fıkra hükmü gereğince hekim kullanmış olduğu hemşire, sekreter gibi yardımcı kişileri fiillerine ilişkin olarak da sorumsuzluk anlaşması yapamamaktadır.

Nitekim sorumsuzluk anlaşması yapılması kamu düzenine ve genel ahlaka aykırılık teşkil etmekte olup kişilerin yaşam ve sağlık hakkı gibi hassas konuları ilgilendiren hekimlik mesleğine duyduğu güveni de ortadan kaldırabilmektedir⁶⁰⁴.

Zarar görenin yani hastanın kusuru hekimin sorumluluğunu etki edebilecek diğer bir husustur. Hasta, aynı şartlardaki makul ortalama bir insanın kendi menfaatleri gereği kaçınması gereken durumlardan kaçınmalı, gerekli tüm bilgileri doğru şekilde ve doğru zamanda hekime iletmelidir. Aksi takdirde hasta kendi kusuru ile zarara uğramış ya da uğradığı zararın etkisini arttırmış olmaktadır. Hastanın uğradığı zarara katkıda bulunması halinde müterafik kusurdan bahsedilmektedir⁶⁰⁵. Müterafik kusur, zarara neden olan kişi

⁶⁰¹Uygur, **a.g.k.**, 2009, 359. Eren, **a.g.k.**, 2019, 1217.

⁶⁰²G.S. Akman (1976). *Sorumsuzluk anlaşması*. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, s.80 vd.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 900.

⁶⁰³Eren, **a.g.k.**, 2019, 1219.

⁶⁰⁴Tandoğan, **a.g.k.**, 1961, 214; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 119; Demir, **a.g.k.**, 2008, 52; Uygur, **a.g.k.**, 2009, 364; Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 441.

⁶⁰⁵Uygur, **a.g.k.**, 2009, 264.

ile zarar gören kişinin birlikte kusurlu olması durumunda söz konusu olmaktadır⁶⁰⁶. Hastanın gerekli bilgileri vermemesi ya da reçete edilen ilaçları kullanmaması örneklerinde olduğu gibi kendi üzerine düşen yükümlülüklerini yerine getirmemesi şeklinde olabileceği gibi tedaviye rıza göstermemesi nedeniyle de söz konusu olabilmektedir. Hastanın tedaviye engel teşkil eden bu olumsuz iradesi neticesinde uğrayacağı zararın artmasına engel olunamaması halinde de müterafik kusur söz konusu olmaktadır⁶⁰⁷. Bu durumda hastanın kusuru oranında hekimin sorumluluğu azalmakta ve hasta uğradığı zarara katlanmak zorunda kalmaktadır⁶⁰⁸.

Hekimin sorumluluğuna etki edebilecek diğer bir hal üçüncü kişinin ağır kusurunun söz konusu olmasıdır. Ancak hatırlatmak gerekmektedir ki hekimin kullanmış olduğu yardımcı kişiler üçüncü kişi kabul edilmemekte ve bu kişilerin fiillerinden dolayı hekimin kusursuz sorumluluğuna başvurulabilmektedir. Burada üçüncü kişi ile kastedilen hekimlik sözleşmesi dahilinde hasta ya da hekimle bir ilişkisi bulunmayan kişilerdir⁶⁰⁹. Meydana gelen zarara üçüncü kişi ya da üçüncü kişi ile hasta birlikte neden olmuş ise hekimin davranışları ile meydana gelen sonuç arasındaki illiyet bağı kesileceği için hekimin sorumluluğu ortadan kalkmaktadır.

Yargıtay üçüncü kişinin ağır kusuruna ilişkin olarak vermiş olduğu bir kararda, yatarak tedavisi yapılan hastanın tedavi ücretinin tamamını ödeyememesi nedeniyle özel hastane yönetimi tarafından hastaneden taburcu olmasına izin verilmeyerek sözlü münakaşa gerçekleşmesi ve bu esnada hastanın kalp krizi geçirip hayatını kaybetmesi olayına ilişkin olarak hastanın ailesi ve yakınlarının parasal konuda hastayı muhatap bıraktıkları için ağır kusurlu olduklarına ve özel hastanenin sorumluluğunun olmadığına hükmetmiştir⁶¹⁰.

Mücbir sebebin varlığı da hekimin sorumluluğunu ortadan kaldıran sebeplerdendir. Mücbir sebep ile sorumlu kişinin faaliyet alanı dışında kalan ve karşı konulamayacak şekilde kendini gösteren olağan üstü olaylar ifade edilmektedir⁶¹¹. Önlenmesi olanaksız dış etkenler oldukları için hekim üzerine düşen tüm tedbirleri alsa, azami dikkat ve özeni

⁶⁰⁶H.Y. Günel (1961). Müterafik kusur. *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi*, 16(1), s.208.

⁶⁰⁷Tandoğan, **a.g.k.**, 1957, 230; Ayan, **a.g.k.**, 1991, 115.

⁶⁰⁸Tandoğan, **a.g.k.**, 1961, 318 vd.

⁶⁰⁹Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 438.

⁶¹⁰Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi'nin 27.02.2006 tarihli 2005/15533 Esas ve 2006/2454 Karar sayılı kararı için bkz. Kıcalıoğlu, **a.g.k.**, 2011, 438-440.

⁶¹¹Tandoğan, **a.g.k.**, 1981, 247.

gösterse dahi sonuç kaçınılmazdır. Deprem, yangın, ihtilal, iç savaş ve grev mücbir sebeplere örnektir. İdarenin dahi sorumluluğunu ortadan kaldırabilen⁶¹² bu sebepler neticesinde hastada meydana gelen zarar nedeniyle hekimin sorumluluğunun söz konusu olmadığı açıktır.

11.HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN SONUÇLARI

Hekim, tıbbi müdahale nedeniyle hukuki sorumluluğunun söz konusu olduğu durumlarda zararı tazmin ile yükümlüdür. Hasta, zararının hekimin zorunlu mali sorumluluk sigortasından ya da şahsi malvarlığından tazmin edilmesini sağlayabilir. Hastanın tüketici korumasından yararlanması ona farklı başvuru yolları da tanımaktadır.

Bu bölümde öncelikle zorunlu mali sorumluluk sigortasının zarar tazmini yönüne değinilmektedir. Sonrasında hastanın başvuru yolları açıklanmaktadır. Son olarak maddi ve manevi tazminata ilişkin açıklamalar yapılmaktadır.

11.1. Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası

11.1.1.Genel olarak

Sorumluluk sigortalarına ilişkin düzenlemeler 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1473. ila 1486. maddeleri arasında yer almaktadır. Sorumluluk sigortalarında, sigortalının malvarlığı kendi fiilleri nedeniyle doğabilecek olası eksilmelere karşı sigorta primi ile güvence altına alınmaktadır⁶¹³. Emtia sigortalarından farklı olarak burada mal ya da eşya gibi somut bir varlık söz konusu olmadığı için koruma altına alınan sorumluluk olgusunun mali değeri tespit edilememekte ve bu nedenle zararın boyutu ve sigortalının malvarlığında doğacak kayıp önceden bilinmemektedir. Bu nedenlerle sözleşmede belirtilen miktar zararın gerçek karşılığı olmayıp sigortacının bu sorumluluk nedeniyle ödemeyi taahhüt ettiği azami limiti gösterir niteliktedir⁶¹⁴. Somut duruma göre bu miktarın altında veya üstünde bir zarar doğup sigortanın tek başına zararı karşılamaya yetememesi

⁶¹²Mücbir sebeplerin idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırması ya da azaltmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. T. Yıldırım (2019). Danıştay kararlarında mücbir sebep kavramı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 25(2), s.1520-1538.

⁶¹³Y. Karayalçın (1984). Sorumluluk sigortaları. *Sigorta Hukuku Dergisi*, 2(1-2), s.52; S. Ünan (1998). *İsteğe bağlı genel sorumluluk sigortasında riziko*. İstanbul: Beta Yayıncılık, s.8; H. Kubilay (2003). *Özel sigorta hukuku*. (2. Baskı), İzmir: Barış Yayınları, s.111-112; M. Çeker (2004). *Yargıtay kararları ışığında sigorta hukuku*. Adana: Karahan Kitapevi, s.168; N. Duru (2006). *Mesleki sorumluluk sigortalarından hekim mesleki sorumluluğunun Türkiye'deki ve AB'deki uygulamalarının karşılaştırmalı olarak incelenmesi*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Banka ve Sigortacılık Enstitüsü, s.16.

⁶¹⁴R. Kender (1977). Mesuliyet sigortasının mahiyeti ve türleri. *Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları - Sigorta Hukuku Türk Derneği III.Sigorta Semineri İstanbul 4-7 Nisan 1977 Bildiriler ve Tartışmalar*. Ankara: Sigorta Hukuku Türk Derneği Yayınları, s.9.

de mümkündür. Bununla birlikte sigortanın işlevi yalnızca sigortalıya yöneltilmiş haklı taleplerin karşılanması ibaret olmayıp bunun yanı sıra sigortalıya karşı yapılan hak-sız ve aşırı taleplere karşı koruma da sağlanmaktadır⁶¹⁵.

Sorumluluk sigortalarına getirilen başlıca eleştiri, olası zararların sigortacı tarafından himaye altına alınmasının sigortalıyı daha az dikkatli davranmaya yöneltmesi riski-dir. Ancak zarar görenin zararının ekonomik yönden oldukça güçlü konumda olan sigor-tacı tarafından profesyonelce karşılanması topluma sağladığı yarar düşünüldüğünde bu risk göz ardı edilmektedir⁶¹⁶.

Mesleki sorumluluk sigortası, belirli bir öğrenim sürecini tamamlayarak meslek sa-hibi olmuş sigortalının mesleki faaliyetinden kaynaklanan sorumluluğunun sigortacının himayesi altına alınmasını sağlamaktadır⁶¹⁷. Dolayısıyla yalnızca mesleki faaliyetlerin yürütüldüğü sırada meydana gelen zararların tazmini söz konusudur⁶¹⁸. Mesleki sorum-luluğun doğuşu yasal düzenlemelerden ya da sözleşmeden kaynaklanabilmektedir⁶¹⁹. Mesleki sorumluluk sigortaları için genel düzenleme niteliğindeki Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları⁶²⁰ tebliği bulunmaktadır. Meslek gruplarına ilişkin olarak özel düzenlemelerin yer aldığı düzenlemeler ise klozlarda yer almaktadır. Bu kapsamda hekim mesleki sorumluluk sigortası için Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası Klozu⁶²¹ yayımlanmıştır. Sonrasında ise Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Si-gortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ (2010/1)⁶²² ve eki olan

⁶¹⁵K. Şenocak (2000). *Mesleki sorumluluk sigortası*, Ankara: Turhan Kitapevi, s.30.

⁶¹⁶A. Bozer (2004). *Sigorta hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.256; Z. Mete-zade (2007). Mesleki sorumluluk sigortaları ve hekim mesleki sorumluluk sigortası klozu. *Prof. Dr. Ergon A.Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50.birlikte çalışma yılı armağanı*, İstanbul: Çizgi Basım Yayın, s.886; Duru, **a.g.k.**, 2006, 17; I. Ulaş (2007). *Uygulamalı sigorta hukuku mal ve sorumluluk sigortaları*. (6. Baskı), Ankara: Turhan Yayınevi, s.649-650.

⁶¹⁷M. Can (2006). *Mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarına genel bir bakış*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.6-7.

⁶¹⁸T. Bozkurt (2014). *Sigorta hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.203.

⁶¹⁹Duru, **a.g.k.**, 2006, 9.

⁶²⁰“*Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları*” ilk olarak 16.03.2006 tarihli 26110 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Ardından 26.05.2013 tarihli 28658 tarihli Resmi Gazete’de bu şartları kaldıran yeni bir “*Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları*” yayımlanmış olup bu tebliğ halen yürürlüktedir.

⁶²¹“*Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası Klozu*” 21.09.2006 tarihli 26296 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Ardından 03.05.2007 tarihli 26511 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan “*Mesleki Sorumlu-luk Sigortası Genel Şartları ve Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası Klozu Değişikliği*” ile değişikliğe uğramıştır.

⁶²²“*Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ (2010/1)*” 21.07.2010 tarihli 27648 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları⁶²³ yayımlanarak bu kloz yürürlükten kalmıştır.

Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası Klozu döneminde hekimlerin sigorta yaptırmama hususunda serbestisi söz konusu iken 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'a eklenen ek 12. madde⁶²⁴ düzenlemesiyle tüm hekimlerin mesleki sorumluluk sigortası yapması zorunlu kılınmıştır⁶²⁵. Özel sektördeki hekimlere ilişkin düzenleme Ek 12. maddesinin 2. fıkrasında yer almaktadır. Böylece hekim mesleki sorumluluk sigortası ihtiyari nitelikte bir sigorta türü olmaktan çıkıp zorunlu sigorta haline gelmiştir. Ek 12. maddesinin 6. fıkrası gereğince sigorta yaptırılmaması halinde idari para cezası ödenmektedir.

Tebliğ (2010/1) 3. maddesinin 2. fıkrasında özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışan hekimlerin sigorta primlerinin bu kurum ve kuruluşlar tarafından ödeneceği ancak ödenen bu prim miktarının yarısının hekime yansıtılacağı, 3. fıkrasında⁶²⁶ ise serbest çalışan hekimlerin sigorta primlerini kendilerinin ödeyecekleri düzenlenmiştir⁶²⁷.

Çalışmamızın kapsamını serbest çalışan hekimler ve hekimlik sözleşmesi ilaveli hastaneye kabul sözleşmesi ya da bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi ile birlikte kurulan hekimlik sözleşmesiyle özel hastanede istihdam ilişkisi olmaksızın faaliyet gösteren hekimler oluşturmaktadır. Bu sebeple sigorta sözleşmesinin yalnızca iki tarafı olup, sigorta ettiren ile sigortalı sıfatları hekimde birleşmektedir.

Toplamda sekiz kez değişikliğe uğramış olup son değişiklik 23.05.2020 tarihli 31135 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ (2010/1) 'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ" ile pandemiye ilişkin düzenlemelerin eklenmesi suretiyle gerçekleşmiştir.

⁶²³Son olarak 28.08.2012 tarihli 28395 Resmi Gazete'de yayımlanan "Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2010/1) 'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ" ile değişikliğe uğramıştır.

⁶²⁴30.01.2010 tarihli 27487 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5947 sayılı "Üniversite Ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" 8. madde gereğince düzenlenmiştir.

⁶²⁵ Türk Tabipler Birliği Hukuk Bürosu tarafından hekimlere yönelik bilgilendirme metni için bkz. https://www.ttb.org.tr/haberarsiv_goster.php?Guid=66aafcc6-9232-11e7-b66d-1540034f819c (Erişim Tarihi: 06.06.2023) Ayrıca, Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nda "kötü" sözcüğünün kullanımını hatalı olduğu ve tıbbi uygulama hatalarının yalnızca hekimler tarafından yapılmadığı gerekçeleriyle sigortanın "Sağlık Mensubu Zorunlu Mesleki Mali Sorumluluk Sigortası" olarak değiştirilmesi ve genişletilmesi yönündeki görüş için bkz. E. Mega (2023). Sağlık mensuplarının mali sorumluluk sigortalarına yönelik isimden kapsama bir eleştiri. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (164), s.623-312.

⁶²⁶23.05.2015 tarihli 29364 sayılı Resmi Gazete ile yapılan değişik güncel halini oluşturmaktadır.

⁶²⁷G. Türker (2017). *Tıbbi kötü uygulamaya ilişkin zorunlu mali sorumluluk sigortası*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.121.

11.1.2.Kapsam ve yükümlölükler

Hekimin hastaya yönelik her türlü tıbbi müdahalesi aynı zamanda bir risk teşkil etmektedir⁶²⁸. Bu nedenle hekimin mesleğini tıbbi ilke ve kurallara uymak kaydıyla kusuzca icra edebilmesi için bir koruma sistemine ihtiyaç duyulmaktadır. Sigorta ile hekimin mesleki faaliyetini icra ederken sözleşmeden, haksız fiilden, vekâletsiz iş görmeden ve hatta sözleşme görüşmelerinden doğan tazminat sorumluluğu teminat altına alınarak hekimin mesleğini maddi kaygıları olmaksızın güven içerisinde icra etmesi hedeflenmektedir⁶²⁹.

Hekimlik sözleşmesinde sonuç garanti edilmemekte olup hekimin kusuru olmaksızın hasta için hedeflenen sonuca ulaşamaması halinde hekimin sorumluluğu doğmayacaktır. Bu sebeple hekim, hastanın iyileşmesi ya da cerrahi operasyonun kusursuz geçmesi gibi sonuçlarla bağlı değildir, nitekim bu durumlar Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nda riziko kapsamına dahil edilmemiştir⁶³⁰.

Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları A.1. maddede sigortanın zaman yönünden kapsamı belirlenmiştir. Buna göre sözleşme süresince sağlanan korumanın yanı sıra sözleşmesinin imzalanmasından önceki on yıllık dönemdeki zararlar da -zarar tarihinin 30.07.2009'dan önce olmaması, zarar tarihinde hekimin bir aydan uzun süreyle sigortasız kalmaması ve talebin sözleşme süresi içerisinde yapılması şartıyla- karşılanacaktır. Zarar bedelinin yanı sıra yargılama gideri, faiz ve tazminata ilişkin makul giderler de poliçede belirlenen teminatla sınırlı olmak üzere koruma altına alınmaktadır.

A.1. maddede hekimin mesleki faaliyetlerine son vermesi halinde son sigorta dönemindeki mesleki faaliyetlerinden dolayı bu dönemin bitiş tarihinden iki yıl sonrasına kadar ortaya çıkabilecek zararlar yine aynı şekilde sigorta koruması altına alınmaktadır.

⁶²⁸F. Birttek (2007). Tıbbi müdahaleler açısından komplikasyon malpraktis ayrımı. *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(5), s.2001.

⁶²⁹H. Gökmen ve S. Güleç (2010). Tıbbi malpraktis riskinin yönetiminde bi araç olarak hekim mesleki sorumluluk sigortaları. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, (1), s.15; D. Özkıdık (2016). Hekimin mesleki sorumluluk sigortası. *Ankara Barosu Dergisi*, (4), s.248.

Diş hekimleriyle yapılan bir araştırmada, hekimlerin sigorta himayesinde faaliyet gösterdikleri için kendilerini güvende hissettikleri tespit edilmiştir bkz. E. Kerç ve Ö. Akpınar (2018). Türkiye'de uygulanmakta olan hekim mesleki sorumluluk sigortalarına yönelik bir araştırma. *Marmara Üniversitesi Öneri Dergisi*, 13(50), s.243.

⁶³⁰S. Donay (1968). Doktorun hukuki sorumluluğu. *İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Dergisi*, (20), s.45.

Kapsam belirlenirken zaman yönünden yapılan sıralama dışında bir de A.2. madde ile coğrafi yönden sınırlama yapılmakta olup buna göre taraflar aksini kararlaştırmadığı sürece hekimin yalnızca Türkiye sınırları dahilindeki faaliyetleri sigorta konusu olabilmektedir⁶³¹.

A.3. maddede sorumluluk kapsamı dışında kalan haller düzenlenmektedir. Buna göre hekimin kasıtlı bir eylemiyle ya da alkol, uyuşturucu gibi maddeler tesiri altındayken neden olduğu zararlar ile tıbbi faaliyet gereği olmaksızın yapmış olduğu deney neticesinde doğan zararlar kapsam dışında kalacak ve bu hallerde sorumluluk sigortasına başvurulamamaktadır. Madde devamında idari ve adli para cezalarının da kapsam dışında tutulduğu belirtilmektedir. Görüleceği üzere Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nın asıl amacının zarar tazmini olup cezai bir koruma sağlanmamaktadır, ilgili düzenleme ile bu husus vurgulanmaya çalışılmıştır. Nitekim cezai sorumluluk kişinin şahsına ait bir sorumluluk olup sigorta kapsamına dahil edilebilir nitelikte de değildir. Bu nedenle hekimin mesleğini icra ederken hukuki sorumluluğu kapsamında maddi, manevi veya cismani zararlardan en az birinin oluşmasına sebep olması halinde sigorta koruması devreye girmektedir⁶³². Bununla birlikte B.3.4. maddenin ikinci paragrafında hekimin izniyle sigortacının savunmaya iştirak edebileceği düzenlenmektedir ancak bu durum sigortacının hekimin cezai sorumluluğuna ilişkin koruma sağladığına değil, hekimin savunma hakkına ve bu bağlamda sigortacıdan destek almasına yorulur.

Sigorta sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁶³³. Sigortacının temel yükümlülüğü rizikoyu taşımak yani sigorta himayesi sağlamaktır⁶³⁴. Sigorta himayesi sözleşme kurulduğu andan itibaren var olmakta ancak riziko gerçekleşip zarar doğunca buna başvurulmaktadır. Bu nedenle riziko gerçekleşmeden önce statik, riziko gerçekleştikten sonra ise dinamik niteliktedir⁶³⁵. Sigortacının diğer bir yükümlülüğü hekimi kendisine yönelen tazminat taleplerine karşı korumaktır. Ancak bu korumanın ne şekilde yapılacağı somut olarak belirtilmemiş olup söz konusu talebe ilişkin gerekli araştırmaları

⁶³¹Ünan, a.g.k., 1998, 102.

⁶³²Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, a.g.k., 1993, 547.

⁶³³H. Kara (2021). Yargıtay ve hakem kararlarına göre hekimin zorunlu mali sorumluluk sigortası. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (152), s.262; Özkıdık, a.g.k., 2006, 247-248.

⁶³⁴S. Gülgün (2011). *Hekimlerin hukuki (tazminat) sorumluluğunun kaynakları ve mesleki sorumluluk sigortası*. Yüksek Lisans Tezi. Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.188.

⁶³⁵R. Kender (2011). *Türkiye'de hususi sigorta hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.290-291.

yapmasıyla söz konusu olmaktadır. Bu yönüyle sigortanın araştırma yapması bir yükümlülük olmanın yanı sıra aynı zamanda da hak niteliğindedir⁶³⁶.

Sigortacı, rizikonun gerçekleşmesi halinde sigorta himayesi dahilinde kalan meblağı temerrüde düşmeden ödemekle yükümlüdür⁶³⁷. Bu ödeme sözleşme kurulurken kararlaştırılan azami sınırlar gözetilerek maddi ve manevi tazminat ile yargılama giderlerine istinaden yapılabilmektedir⁶³⁸. B.3.3. maddede düzenlendiği üzere sigortacı, rizikonun gerçekleştiğini öğrenmesinden itibaren kırk beş iş günü içerisinde tazminat muaccel olmakta ve herhangi bir ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşmektedir. Sigortacı, zararın tespitine ilişkin araştırmalarını üç ay içinde tamamlayamamışsa hasar miktarının en az yarısını avans olarak ödemekle yükümlüdür. Bununla birlikte sigortacının avans ödemekle yükümlü olduğu diğer durumlar da mevcuttur. Bunlardan ilki B.3.2. maddede düzenlenen hekimin tazminat talebine ilişkin giderler için avans talep ettiği durumdur. Diğeri ise B.3.1. maddede düzenlenen hekimin zararı önleme, azaltma, ağırlaşmasını engelleme ve sigortacının rücu hakkını koruma amaçlı davranışlarından doğan makul giderler için avans talebi etmesi halidir. Bu hallerde sigortacı hekime avans vermek zorundadır.

Sigortacı, hekime yöneltile davalara hekimin ihbar etmesi şartıyla her aşamada dahil olmakla ve yargılama giderleri ile avukatlık ücretlerini ödemekle yükümlüdür. Eğer hekim tarafından haklı sebeplerle sulh yapılmış ise sulhe ilişkin giderleri de ödemekle yükümlü olmaktadır.

Sigortacının diğer bir yükümlülüğü hekimi aydınlatmaktır. Bu aydınlatma sözleşmenin kuruluş aşamasında sözleşmeye ilişkin tüm şartları içerir bilgilendirme formu vererek, sözleşme aşamasında ise mevzuat değişikliği gibi sigorta ilişkisini ve dolayısıyla hekimin menfaatlerini etkileyecek gelişmeleri bildirerek olmaktadır. Bununla birlikte sigortacının, hekimin veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayacak olan üçüncü kişilerin elektronik iletilerle yaptıkları da dahil olmak üzere şikâyetlerini, bilgi ve belge taleplerini on beş iş günü içerisinde karşılamak yani muhatabını aydınlatmak zorundadır.

Sigortacı, aradaki sigorta sözleşmesi gereği hekimin pek çok mesleki ve ticari bilgilerini öğrenmektedir. Bu bilgiler sır niteliğinde olup sigortacının sır saklama yükümlülüğü de vardır.

⁶³⁶D. Demirezen (2008). *Hekimin mesleki sorumluluk sigortası*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.47.

⁶³⁷A. Bozer (1999). *Sigorta hukuku genel hükümler bazı sigorta türleri*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, s.124; Kubilay, a.g.k. 2003, 78.

⁶³⁸Demirezen, a.g.k., 2008, 49.

Hekimin sigorta sözleşmesi kapsamındaki görevleri hukuki mahiyetlerine göre iki ana grupta incelenmektedir⁶³⁹. Hekimin birincil görevi sigorta primi ödemektir. Hekim sigorta primini ödemediği takdirde sigortacı bunu dava konusu yapabilir⁶⁴⁰. Hekimin ikincil görevleri ise kanun, sözleşme ya da diğer düzenlemeler ile yüklenmiş olan davranış yükümlülükleridir. Dava konusu yapılamamaları nedeniyle bu davranış yükümlülüklerinin külfet niteliğinde olduğu görüşü de mevcuttur⁶⁴¹.

Bunlardan ilki ihbar yükümlülüğüdür. Buna göre hekim rizikoya ilişkin yanlış veya eksik beyanda bulunur ya da hiçbir bilgi vermezse bu yükümlülüğü ihlal etmiş olacaktır⁶⁴². İhbar yükümlülüğü hem C.2. madde gereğince sözleşmenin kurulması aşamasında hem de C.3. madde gereğince devamı sırasında büyük önem taşımakta olup taraflar arasındaki menfaat dengesinin devamının sağlanabilmesinin en önemli koşuludur⁶⁴³. Sigorta sözleşmesi sürekli bir borç ilişkisi içermektedir, sigorta süresince rizikonun gerçekleştiğinin veya zararın miktarını arttırıcı ya da azaltıcı gelişmelerin derhal sigortacıya bildirilmesi gerekmektedir.

Hekimin bilgisi dışında rizikonun ağırlaşmasına sebep olacak hususlardan biri gerçekleşmişse C.3. madde gereğince bunu öğrendiği tarihten itibaren en geç on gün içerisinde sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Rizikonun ağırlaşması halinde prim ile riziko arasındaki denge sigortacı aleyhine bozulmuş olacağı için sigortacının bunu bilme⁶⁴⁴ ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku Genel Hükümleri kısmında yer alan 1445. maddesinin 1. fıkra hükmü gereğince öğrendiği tarihten itibaren bir ay içerisinde prim miktarını arttırma ya da sigorta sözleşmesini feshetme hakkı vardır.

Rizikonun gerçekleştiğini ihbar yükümlülüğü ile sigortacının hasarının tespiti, gerektiğinde zararın azaltılması ya da artmasını önleyici önlemlerin alması amaçlanmaktadır⁶⁴⁵. Riziko gerçekleştikten sonra hekimin zararın belirlenmesine yarayan tüm bilgi ve

⁶³⁹S. Eroğlu (2005). *Hastalık sigortası sözleşmesinin kurulmasında ihbar külfeti*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.67.

⁶⁴⁰D. Özer Kabukçuoğlu (2005). *Mukayeseli hukukta ve uygulamada hayat sigortası*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.135.

⁶⁴¹F. Öztan (1966). *Sigorta akdinin inikadında ihbar mükellefiyeti*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.29.

⁶⁴²İ. Doğanay (2004). *Türk Ticaret Kanunu şerhi*. (4. Baskı). İstanbul: Beta Yayıncılık, s.3321-3322; Özer Kabukçuoğlu, **a.g.k.**, 2005, 171.

⁶⁴³Yalçıntepe, **a.g.k.**, 2011, 88.

⁶⁴⁴M.K. Omağ (1985). *Türk sigorta hukukunda rizikonun ağırlaşması sorunu*. İstanbul: Sigorta Hukuku Türk Derneği, s.13-14.

⁶⁴⁵Doğanay, **a.g.k.**, 2004, s.3336.

belgeleri temin etme ve kendisi aleyhine yapılan başvurular hakkında sigortacıyı bilgilendirme yükümlülüğü vardır⁶⁴⁶. Bu yükümlülüğe zarar olayının aydınlatılmasına yardım yükümlülüğü denilebilmektedir⁶⁴⁷.

Hekim, sigortacının yazılı onayı olmaksızın sorumluluğu ya da talep edilen zarar bedelini kısmen de olsa kabul etmemek, zarar görene ödeme yapmamak ya da ödeme yapma taahhüdünde bulunmamakla yükümlüdür. Aksi takdirde borç ikrarı gerçekleşmiş olacak ve sigortacı aleyhine bir sorumluluk doğmaktadır⁶⁴⁸.

Hekimin bir diğer davranış yükümlülüğü, durumun şartlarına göre mümkün olan ve dürüstlük kuralı gereğince kendisinden beklenen şekilde koruma tedbirleri almaktır⁶⁴⁹. Böylece hekimin sigorta sözleşmesine duyduğu güven neticesinde zararı önlemek konusunda herhangi bir zorunluluk hissetmeyerek zararın büyümesine göz yumması engellenilmektedir⁶⁵⁰. Hekimin kasıtlı olarak kendisinden beklenen tedbirleri almaması halinde sigorta korumasından doğan hakları kaybetmesi söz konusu olabilmektedir ancak hekimin kast veya kusurunun olmadığı durumlarda hak kaybı olmamaktadır⁶⁵¹.

11.1.3. Rizikonun gerçekleştiğinin tespiti

Sigorta sözleşmesi riziko üzerine kurulu olup rizikonun gerçekleşme anının tespiti önem arz etmektedir. Nitekim hekimin sigorta sözleşmesi kapsamındaki tüm yükümlülükleri rizikoya ilişkindir ancak bu yükümlülüklerin yerine getirilebilmesi için rizikonun gerçekleşme anının bilinmesi gerekmektedir. Rizikonun gerçekleşme anına ilişkin çeşitli teoriler mevcuttur. Sebep olayı teorisine göre, sorumluluğu doğuran olayın sebebi gerçekleştiği -örneğin hekimin yanlış ilaç reçete ettiği- anda riziko da gerçekleşmektedir. Bu teorinin temelinde yükümlülük ihlalinin sigorta ettirilmiş olması esası vardır⁶⁵². Ancak olayın sebebi gerçekleştiği anda sigortalının malvarlığında henüz bir eksilmenin söz konusu olup olmayacağının belirsiz oluşu nedeniyle bu teori eleştirilmektedir⁶⁵³. Nitekim hekimin tazminat yoluyla sorumluluğu yoluna gidilebilmesi için zararın varlığı şartının aranması bu teorinin uygulanılabilirliğini ortadan kaldırmaktadır.

⁶⁴⁶Can, a.g.k., 2006, 54.

⁶⁴⁷Gülgün, a.g.k., 2011, 228.

⁶⁴⁸Gülgün, a.g.k., 2011, 230.

⁶⁴⁹K. Şenocak (1995). Mal sigortalarında sigorta ettirenin zararı önleme ve azaltma vecibesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1), s.406-407.

⁶⁵⁰Ş. Kayıhan (2004). *sigorta sözleşmesinde prim ödeme borcu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.85.

⁶⁵¹Ulaş, a.g.k., 2007, 80.

⁶⁵²Şenocak, a.g.k., 1998, 79.

⁶⁵³Bozer, a.g.k., 2004, 123.

Zarar olayı teorisine göre sorumluluk zarar görenin zarara uğradığı an doğmaktadır. Ancak hekimin sorumluluğunda zarar olayı anlık olmayıp belirli bir süreye yayılabilmektedir. Yine yanlış reçete yazılması örneği üzerinden ilerlemek gerekirse, ilacın kullanılmaya başlaması ile birlikte toksik maddelerin vücutta birikerek zarar vermesi belirli bir süre sonunda da gerçekleşebilmektedir. Bu teori hekime geriye dönük sigorta himayesi sağlayabilmekte ve hatta hekimi geçmişte yapmış olduğu sorumluluğunu doğurur olaylara karşı dahi koruyabilmektedir⁶⁵⁴. Ancak sigorta kurumunun amaç ve kapsamı dışında kaldığı için bu teorinin kabulü mümkün değildir.

Talebin ileri sürülmesi teorisinde sebep olan olayın ortaya çıkış zamanının önemi yoktur, zarar görenin bu zarara ilişkin talebini ileri sürdüğü an rizikonun gerçekleştiği an kabul edilmektedir⁶⁵⁵. Yalnızca talep anının dikkate alınıyor oluşu hekimin sigortacıya bildirim ve koruma önlemleri alma görevlerinin işlevini yitirecek olması, zarar doğduğundan haberi olan hekimin hastayla yeni bir sözleşme kurması halinde sözleşme öncesi ihbara ilişkin hükümlerin sigortacıyı korumakta yetersiz kalabileceği nedenleriyle eleştirilmektedir⁶⁵⁶.

Son teori zararın tespiti teorisidir. Zararın sigorta ettiren veya diğer herhangi bir üçüncü kişi tarafından tespit edilmesini yeterli bulan görüşler olduğu gibi⁶⁵⁷ zararın mutlak ve kesin bir biçimde yargı merci tarafından tespitinin gerekli olduğu da ileri sürülmektedir. Yine hekimin hatalı reçetesi örneği üzerinden gitmek gerekirse, bir görüşe göre ilacın kullanımı nedeniyle oluşan zararın hasta, hekim ya da üçüncü bir hekim tarafından tespit edilmesi esas alınmalıdır. Diğer görüşe göre ise yargı merci huzurunda miktar ve diğer hususlar bakımından kesin tespitinin yapıldığı an esas alınmalıdır. Bu ikinci görüşe getirilen eleştiri, sigorta kapsamında sağlanan hukuki himaye ediminin talep edilmesi noktasında sıkıntı yaşanacağı ve sigortadan beklenen zararın en hızlı şekilde giderilmesi faydasını bertaraf edeceği yönündedir⁶⁵⁸.

B.1. maddede yer alan düzenlemeye göre hekimin kendisine tazminat talebinde bulunulduğunu öğrendiği ya da zarar görenin doğrudan sigortacıya başvurduğu anda rizikonun gerçekleştiği kabul edilmektedir. Görüleceği üzere hekimin ihbar görevi, müsebbip

⁶⁵⁴Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 89-91.

⁶⁵⁵Kender, **a.g.k.**, 1997, 9.

⁶⁵⁶Ünan, **a.g.k.**, 1998, 44-46.

⁶⁵⁷Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 98.

⁶⁵⁸Şenocak, **a.g.k.**, 1998, 110.

olay ile değil zararın meydana gelmesi ile doğmaktadır⁶⁵⁹. Buna göre eğer sigortacı dava idaresini de üstlenmişse tebligat ile dava öğrenildiği tarihte, üstlenmemiş ise hekimin sigortaya haber verdiği tarihte gerçekleşmiş sayılmaktadır. Bir başvuru olmamasına karşın hekimin sebep olduğu zarara ilişkin hastaya belirli bir miktar ödeme yaptığı hallerde ise hekimin hastaya ödemedi bulunduğu tarihte riziko gerçekleşmiş sayılmaktadır⁶⁶⁰. Bu nedenle söz konusu düzenlemeyle talebin ileri sürülmesi teorisinin kabul edildiği söylenebilmektedir⁶⁶¹.

11.1.4. Sigorta tahkim komisyonu

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru, hekime değil hekimin sigorta şirketine yöneltilmektedir. Ancak her ne kadar hekime karşı yapılmasa da hekimin hukuki sorumluluğuna ilişkin bir başvuru yoludur. Nitekim başvurunun konusunu hekimin zarar yol açtığı iddia edilen eylemleri oluşturmaktadır. Bu nedenle hekimin hukuki sorumluluğunu hedef alan bu yöntem de bu başlık altında incelenmiştir.

Buarada önemle belirtmek gerekmektedir ki, Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası zorunlu bir sigortadır. Ancak hekim dilerse mesleki sorumluluğuna ilişkin olarak ayrıca ihtiyari bir sigorta da yaptırabilmektedir⁶⁶². Açıklayacağımız hususlar her ne kadar Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası özelinde olsa da ihtiyari sigortanın mevcut olduğu hallerde de uygulama alanı bulabilmektedir.

Sorumluluk sigortaları üçüncü kişi lehine düzenlemeler içermekte olup bu kapsamda 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 1478. maddesi gereğince üçüncü kişinin sigortalıya herhangi bir bildirim yapmaksızın doğrudan sigortacıya başvurma hakkı vardır⁶⁶³. Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ile hekimin üçüncü kişi konumundaki hastaya verdiği zararın tazmini amaçlanmaktadır. Genel Şartlar B.5.

⁶⁵⁹Ünan, **a.g.k.**, 1998, 41.

⁶⁶⁰Bozer, **a.g.k.**, 2004, 124.

⁶⁶¹A.A. Selanik (2018). Hekimin tıbbi uygulamadan doğan sorumluluğu ve sigorta sözleşmesi. *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.464; Kara, **a.g.k.**, 2021, 298.

⁶⁶²D. Küçük (2020). Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ve Yargıtay'ın bu sigortayla ilgili güncel sorunlara bakış açısının kısa bir değerlendirmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(167), s.1420-1422.

⁶⁶³Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 31.01.1996 tarihli 1995/11-980 Esas ve 1996/18 Karar sayılı kararında “zarar gören kimse durumunda olduğundan, onun da doğrudan doğruya sigorta şirketine başvurma hakkı mevcut bulunmaktadır” demek suretiyle üçüncü kişinin doğrudan başvuru hakkını tanımıştır. Kararın tam metni için bkz. <https://legalbank.net/belge/y-hgk-e-1995-11-980-k-1996-18-t-31-01-1996-tazminat-davasi/432186/> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

maddesinde zarar görenin zararın tazminini sigorta bedeliyle sınırlı olmak üzere doğrudan sigortacıdan isteyebileceği düzenlenmiştir. Böylece hastalar doğrudan sigorta şirketlerine başvuru yapabilmektedir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun⁶⁶⁴ 30. maddesinin 13. fıkrasında sigorta şirketinin başvuru talebinin kısmen ya da tamamen karşılanmaması ya da talebe on beş iş günü içerisinde yazılı cevap verilmemesi halinde tahkim yoluna gidilebileceği düzenlenmektedir. Aynı maddenin 1. fıkrasında ise zorunlu sigortalar açısından sigorta şirketi tahkim sistemine üye olsun⁶⁶⁵ ya da olmasın farketmeksizin başvuru sahiplerinin tahkim usulünden faydalanabileceği belirtilmektedir. Bu iki düzenleme birlikte değerlendirildiğinde hasta öncelikle Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nı gerçekleştiren sigorta şirketinden zararının tazminini talep etmekte, bu başvuru neticesinde zararı tazmin edilmemiş ise Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunabilmektedir.

Komisyonu yapılan başvuru üzerine dosya açılmakta ve dosyaya hakem atanmaktadır. Yapılacak incelemeye ilişkin usuller 30. maddenin 15. ve 16. fıkralarında düzenlenmektedir. Hüküm bulunmayan hallerde ise aynı maddenin 23. fıkrası gereğince 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu uygulama alanı bulmaktadır. İnceleme kapsamında bilirkişi görüşü alınabilmektedir⁶⁶⁶. Verilen kararların mahiyeti 30. maddenin 12. fıkrası gereğince parasal sınırlara göre belirlenmekte olup 2023 yılı için⁶⁶⁷ 15.000,00TL altındaki uyuşmazlıklara ilişkin verilen kararlar kesin olup bu miktarın üzerindeki için itiraz yolu açıktır. İtiraz Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından incelenecek olup itiraz edilmesi kararın icrasını durdurmaktadır⁶⁶⁸. 238.739,00TL üzerindeki uyuşmazlıklarda ise itiraz sonucunda verilen karara karşı Yargıtay'a temyiz yolu açıktır.

Tarafların süreci uzatmak yönünde ortak ve yazılı iradesi olmadıkça dört aylık inceleme, itiraz edilmesi halinde ise iki aylık itiraz inceleme süresi, verilen kararın herhangi bir işleme gerek olmaksızın icra edilebilir nitelikte olması, mahkeme harç ve masraflarına nispeten düşük başvuru ve bilirkişi ücretleri nedeniyle hastalar açısından avantajlı bir

⁶⁶⁴5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 14.06.2007 tarihli 26552 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁶⁶⁵Sigorta Tahkim Komisyonuna üye sigorta kuruluşları listesi için bkz. http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=76&Itemid=91 (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

⁶⁶⁶T.N. Yaşar (2018). Sigorta hukukunda tahkim. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 9(36), s.230.

⁶⁶⁷16.04.2022 tarihli 31811 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sigortacılık Kanununun 30 Ucu Maddesinin On İkinci Ve On Beşinci Fıkralarında Yer Alan Parasal Sınırların Artırılmasına İlişkin Tebliğ'in 3. maddesinde düzenlenmiştir.

⁶⁶⁸Yaşar, a.g.k., 2018, 233.

yöntem olup uygulamada hekimin sigortasına sıkça başvurulmaktadır. Ancak Sigorta Tahkim Komisyonu’nda da taleplerin “hâkim” olmayan kişilerce karara bağlanması ve raporörlerin sürece dahil edilmesi doktrinde eleştirilebilmektedir⁶⁶⁹.

Hastanın aynı zamanda mahkeme nezdinde hekim aleyhine dava açmış ve sigorta şirketine ihbar etmiş olması halinde derdestlik itirazında bulunulamayacağı kabul edilmektedir. Doğum esnasında tıbbi hata gerçekleştiği iddiasıyla sigorta şirketine yapılmış olan bir başvuruya ilişkin olarak verilen 14.04.2017 tarih ve 2017/İHK-1256 sayılı itiraz kararında, hekim hakkında genel mahkemede dava açılmış olmasının sigortaya başvurmayı engellemeyeceği, genel mahkemedeki dava konusunun haksız fiil ve davalının hekim olduğu ancak sigorta tahkim komisyonundaki başvurunun konusunun ise sigorta poliçesi ve karşı tarafın sigorta şirketi olduğu, konuların ve tarafların farklı olması nedeniyle derdestlik itirazında bulunulamayacağı, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. Maddesinin 14. fıkrası ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 114. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendindeki koşullarının gerçekleşmediği belirtilmiştir⁶⁷⁰.

11.1.5. Asliye ticaret mahkemeleri

Hasta, zararının tazmini için öncesinde sigorta şirketine herhangi bir başvuru ya da bildirim yapma zorunluluğu olmaksızın dava da açabilmektedir. Bu dava, Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuruda olduğu gibi dolaylı olarak hekimin sorumluluğuna gidilmesi yoludur.

Sigorta şirketinin davalı sıfatını haiz olduğu bu davada görevli mahkemeye ilişkin görüş farklılıkları ortaya çıkmaktadır. Bir görüşe göre, sigorta sözleşmesine ilişkin davalar 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde düzenlenen hususlardan kaynaklandıkları için mutlak ticari davalar olup asliye ticaret mahkemeleri görevli olmalıdır⁶⁷¹. Diğer bir görüşe göre 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 83. maddesinin 2. fıkrası gereğince taraflardan birinin tüketici olduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması o işlemi tüketici işlemi

⁶⁶⁹Bu yöndeki görüşler için bkz. E. Yeşilova Aras ve B. Yeşilova (2013). Sigortacılık tahkimi sigorta tahkim usulü ve ayırdedici özellikleri. *Yaşar Üniversitesi E- Dergisi*, (8), s.316-324 bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179436> (Erişim Tarihi: 20.05.2023); H. Yıldız (2022). Sigorta Tahkim Komisyonu’nun örgütsel yapısı ve işleyişi. *Ekonomik ve Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 18(1), s.78.

⁶⁷⁰Kararın tam metni için bkz. *Sigorta Tahkim Komisyonu Hakem Karar Dergisi*, 2017 Nisan-Haziran, (30), s.68-75.

⁶⁷¹E. Yeşilova Aras (2013). *Sorumluluk sigortalarında zarar görenin doğrudan dava hakkı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.141.

olmaktan çıkarmamakta olup bu işleme ilişkin uyuşmazlıklar tüketici mahkemelerinde görülmelidir⁶⁷².

Her iki görüşü de değerlendiren üçüncü bir görüşe göre ilgili düzenlemeler çelişmekte olduğu için kanunların yürürlük tarihlerinin dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre daha yeni olduğu için 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendi ve 73. maddesinin 1. fıkra düzenlemelerinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi düzenlemesini ilga etmiş olmaktadır. Ancak davayı açandan bağımsız olarak davaya konu ilişkinin niteliğinin incelenmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda, mesleki sorumluluk sigortaları nitelik itibarıyla tüketici işleminin şartı olan ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmeme unsurunu taşımadığı için zaten tüketici işlemi olamamakta, bu nedenle sigortaya ilişkin davaların asliye ticaret mahkemesi görev alanına girdiği ve zarar gören üçüncü kişilerin asliye ticaret mahkemelerinde dava açması gerektiği ileri sürülmektedir⁶⁷³. Bir diğer görüş ise bu davaların görülmesi için sigorta hukukunda uzmanlaşmış tüketici mahkemeleri kurulması gerektiği yönündedir⁶⁷⁴.

Yargıtay kararları, hasta tarafından yalnızca sigorta şirketine açılan davalarda hekime ihbar edilip edilmeme koşuluna bakılmaksızın asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu yönündedir. Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında dava dışı hekimin gerekli dikkat ve özeni göstermediği için çocuğun engelli olarak doğduğu iddiasıyla sigorta şirketine açılan tazminat talepli davada Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 13.02.2017 tarihli 2017/270 Esas ve 2017/765 Karar sayılı kararı ile asliye ticaret mahkemelerini görevli olduğuna hükmedilmiştir⁶⁷⁵. Yine benzer şekilde Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında, hekimin yanlış teşhisi nedeniyle hastanın hayatını kaybettiği iddiasıyla sigorta şirketine açılan tazminat davasında ilk derece mahkemesi tüketici mahkemelerinin görevli olduğu gerekçeyle görevsizlik kararı vermiştir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 05.12.2016 tarihli 2016/13640 Esas ve 2016/9304 Karar sayılı kararıyla 6102 sayılı Türk Ticaret

⁶⁷²Bu yöndeki Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 07.11.2018 tarihli 2018/4358 Esas ve 2018/6839 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

⁶⁷³Küçük, **a.g.k.**, 2020, 1423; Kara, **a.g.k.**, 2021, 275-279.

⁶⁷⁴S. Ünan (2016). *Sigorta tüketici hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s.156.

⁶⁷⁵Kararın tam metni ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndan daha sonra yürürlüğe girmiş olması nedeniyle ilgili hükümler ilga edilmiş olacağı için davacıların tüketici olması sebebiyle tüketici mahkemelerinin görevli olduğu yönündeki karşı oy için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

Kanunu'nun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde düzenlenen hususlardan kaynaklanan davaların, tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın mutlak ticari dava olduğu ve sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların bu kapsamda asliye ticaret mahkemelerinde görüleceğine hükmetmiştir⁶⁷⁶.

Buna göre hasta, hekimin sebep olduğu zarar nedeniyle sigorta şirketine dava açmak istediğinde 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 5/A. maddesinin 2. fıkra düzenlemesi gereğince dava şartı arabuluculuk yoluna başvurmakta⁶⁷⁷, arabuluculukta anlaşma sağlanamaması halinde sigorta şirketini davalı göstermek suretiyle asliye ticaret mahkemesinde dava açabilmektedir⁶⁷⁸. Arabuluculuğa başvurmaksızın dava açılması halinde ise dava şartı yokluğu nedeniyle usulden ret kararı verilmektedir⁶⁷⁹.

11.2. Hastanın Tüketici Sıfatıyla Hekimin Sorumluluğuna Başvuru Yolları

Hastanın 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinden yararlanabilmesi için öncelikle hekim ile arasında hekimlik sözleşmesi mevcut olmalıdır. Sözleşmenin mevcut olmaması halinde vekâletsiz iş görme, haksız fiil, kusursuz sorumluluk ya da sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk söz konusu olacağı için sorumluluk türüne uygun düşen borçlar hukuku genel hükümleri uygulama alanı bulmaktadır⁶⁸⁰. Bununla birlikte taraflar arasında hekimlik sözleşmesi olmasına karşın 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında somut duruma uygun düşen ve hastanın zararını karşılayabilen bir düzenleme bulunmadığı hallerde de 83. madde gereğince genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır.

Aslında Hasta Hakları Yönetmeliği'nde de hasta için başvuru yolu gösterilmiştir. Yönetmelik'in 42/A. maddesinin (f) bendinde⁶⁸¹ hastanın haklarının ihlal edildiğini düşündüğünde veya sorun yaşadığında hasta hakları birimine başvuracağı düzenlenmektedir. Yönetmeliğin 42/B. maddesinin ilk cümlesinde hasta hakları birimleri oluşturulacağı, devamında ise hasta hakları birimlerine kamu ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarından gelen başvurulara ilişkin değerlendirmeleri yapmak üzere Hasta Hakları Kurulu

⁶⁷⁶Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

⁶⁷⁷ S.Y. Coşkun ve M.S. Göncü Döner (2021). Tıbbi uygulama kaynaklı tüketici uyuşmazlıklarında arabuluculuğun sigorta şirketlerine etkisi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(4), s.2960.

⁶⁷⁸E.B. Akkanat Öztürk (2020). Sorumluluk sigortalarında zarar görenin doğrudan dava hakkı. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(42), s.488.

⁶⁷⁹Coşkun ve Göncü Döner, **a.g.k.**, 2021, 2957.

⁶⁸⁰Petek, **a.g.k.**, 2013, 971-972.

⁶⁸¹23.12.2016 tarihli 29927 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik 1. madde ile "hasta iletişim birimleri" ifadesi "hasta hakları birimleri" olarak değiştirilmiştir.

oluşturulacağı düzenlenmektedir. Ancak gerek serbest çalışan hekimlerin kapsam dışı tutulmuş olması gerekse 42/C (1) bendinde tıbbi hata iddialarına ilişkin başvuruların kurul tarafından değerlendirilemeyeceğinin belirtilmesi nedenleriyle ilgili düzenlemeler çalışmamız kapsamı dışındadır. Yine aynı şekilde Alo 184 Sağlık Bakanlığı İletişim Merkezi⁶⁸² de idari bir hizmet kanalı olup hastanın hekimin hukuki sorumluluğuna başvuru imkânı sağlamaması nedeniyle çalışmamıza dahil edilmemiştir.

11.2.1. Hekimin ayıplı hizmeti halinde seçimlik hakların kullanılması

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde mal sağlama dışındaki faaliyetler maddi menfaat karşılığı yapılmış olma koşuluyla hizmet olarak tanımlanmaktadır. Buna göre hizmetin bedensel ve/veya fikri emek ürünü olması gerekmektedir⁶⁸³. Aynı fıkranın (1) bendi uyarınca ticari veya mesleki amaçla tüketiciye hizmet sunan kişi sağlayıcı olarak tanımlanmaktadır. Hastaya mesleki amaçla ve belirli bir ücret karşılığı tıbbi hizmet sunduğu göz önünde bulundurulduğunda, hekimin sağlayıcı konumunda olduğu açıktır⁶⁸⁴. Ayıp ise kavram olarak tümüyle ya da gereği gibi yararlanılmasını engelleyen hususları ifade etmektedir⁶⁸⁵.

Bu tanımlardan yola çıkılarak, hekimin hastaya kararlaştırılan sürede hizmet sunmaya başlamadığı, geç başladığı ya da zamanında başlamakla birlikte tıbbi ilke ve kurallara aykırılık veya özen yükümlülüğünü ihlal nedeniyle tedaviden beklenen yararın sağlanamadığı durumlarda ayıplı hizmetin varlığından bahsedilebilmektedir⁶⁸⁶. Ancak hastanın geç başlama nedeniyle seçimlik haklarını kullanabilmesi için öncelikle hekimi temerrüde düşürmesi gerekmektedir, aksi takdirde geç kalma nedeniyle seçimlik haklarını kullanamamakta, diğer ayıplı hizmet hallerinin varlığı halinde seçimlik haklar gündeme gelmektedir⁶⁸⁷.

⁶⁸² Sağlık Bakanlığı İletişim Merkezi'yle obdusmanlık görevi üstlenildiğine ve sağlık hizmetinin taraflarını uzlaşmasal platforma taşımak suretiyle etkili iletişimin hedeflendiğine ilişkin 2005 yılı faaliyet raporu için bkz. <https://www.saglik.gov.tr/TR,11434/sabim-2005-yili-faaliyet-raporu.html> (Erişim Tarihi: 01.06.2023)

⁶⁸³ A. Zevkliler (2004-b). *Tüketicinin korunması hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.93; Aslan, a.g.k., 2006, 26-27; Deryal, a.g.k., 2008, 82; G. Doğan (2008). Satıcının ayıplı mallardan ve sağlayıcının ayıplı hizmetlerden sorumluluğu. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), s.200.

⁶⁸⁴ Petek, a.g.k., 2013, 978.

⁶⁸⁵ Hatemi, Serozan ve Arpacı, a.g.k., 1992, 87; Yardım, a.g.k., 2016, 171.

⁶⁸⁶ Yardım, a.g.k., 2016, 174.

⁶⁸⁷ Gözpınar Karan, a.g.k., 2018, 115.

Ayıp maddi, hukuki ve ekonomik şekilde görülebilmektedir⁶⁸⁸. Maddi ayıp somut olarak ortaya çıkmaktadır⁶⁸⁹. Örneğin, şeker hastalığı nedeniyle bacağı ampute edilen hastaya takılan ölçüleri hekim tarafından belirlenmiş bacak protezinin hastanın diğer bacağı ile uzunluk olarak uyum sağlamaması halinde maddi ayıp söz konusudur. Hukuki ayıba ise yasal olarak izin verilenden daha yüksek dozda ilaç reçete edilmesi örnek verilebilmektedir. Ekonomik ayıp ise hizmette değil hizmetin ekonomik değerinde olumsuzluğa bağlıdır⁶⁹⁰. Altı ay süre ile etkisini devam ettireceği iddia edilen botox uygulamasının henüz üçüncü ayında etkisinin geçmesi halinde hastanın ödemiş olduğu ücrete karşılık beklediği faydayı sağlayamaması ekonomik ayıba örnektir.

Bununla birlikte ayıplı hizmete ilişkin 13. maddesinin 2. fıkra düzenlemesine göre söz konusu hizmetin sağlayıcı tarafından bildirilen ya da reklam yoluyla duyurulan özellikleri taşımaması nedeniyle beklenen fayda hiç ya da gereği gibi sağlanamazsa da ayıplı hizmet söz konusu olmakta ve seçimlik haklara başvurulabilmektedir⁶⁹¹. Buna örnek olarak hekimin reklam panolarına “migrene kesin çözüm” sloganını kullanarak reklam vermesi ancak hekimin uyguladığı tedavi ile migren rahatsızlığının ortadan kaldırılmayıp yalnızca etkilerinin azaltıldığına anlaşılmaması hali verilebilmektedir. Ya da benzer şekilde hekimin muayeneye gelen hastasına kendisini uzman hekim olarak tanıtmaması ancak henüz Tıpta Uzmanlık Sınavı’na dahi girmemiş olması halinde de yine ayıplı hizmetten bahsedilebilmekte ve seçimlik haklar gündeme gelebilmektedir.

Hizmetin ayıplı ifa edildiği durumlarda tüketici konumundaki hastaya seçimlik haklar tanınmıştır. Ancak burada önemle belirtmek gerekmektedir ki, bu seçimlik haklar 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 475. maddede düzenlenen eser sözleşmesinde yüklenicinin ayıbı nedeniyle iş sahibinin sahip olduğu seçimlik haklardan bağımsız olarak 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında ayıplı hizmet nedeniyle tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklardır. Burada hizmet ayıbı söz konusudur. Nitekim hekim ile hasta arasındaki ilişkinin doğası gereği burada eser sözleşmesindeki ayıptan farklı olarak teslim ve kabulden de söz edilememektedir.

⁶⁸⁸M. Aydoğdu (2015). *Tüketici hukuku dersleri*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.125.

⁶⁸⁹B. Tiryaki (2007). *Tüketicinin korunması hukuku açısından ayıplı hizmetten doğan sorumluluk*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.74.

⁶⁹⁰T. İnal (2005). *Tüketici kredileri ve tüketici kredisi sözleşmeleri İsviçre hukuku Fransız hukuku Avrupa Birliği Konseyi yönergeleri ışığında*. (2. Baskı), İstanbul: Kazancı Kitap, s.477.

⁶⁹¹Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2018, 115.

Hekimin sonuca ilişkin bir taahhüdü ve dolayısıyla bu sonuca ulaşamamasından kaynaklanan bir ayıplı söz konusu değildir. Hekimin sorumluluğu sürece ilişkin sorumludur. Bu kapsamda hekim, tıbbi ilke ve kurallara uygun bir şekilde azami dikkat ve özenle müdahalede bulunma yükümlülüğündedir. Aksi takdirde hizmeti ayıplı ifa etmiş olmakta ve 15. maddede düzenlenen seçimlik hakların kullanımı gündeme gelmektedir.

Hekimlik sözleşmesinin hekimden kaynaklanan nedenlerle ayıplı ifa edilmesi halinde seçimlik haklar somut duruma uygun düştüğü ölçüde uygulama alanı bulabilmektedir. Ancak tıbbi müdahalelerin etkilerinin çoğunlukla geri alınamıyor oluşu nedeniyle seçimlik haklar sınırlı durumlarda kullanılabilir⁶⁹². Ayrıca bu haklar tazminat talebinden bağımsız olup, aynı olaya ilişkin hem seçimlik hak kullanılabilir hem de şartları oluşması halinde tazminat talebinde bulunulabilir⁶⁹³.

Seçimlik hakların kullanımı talebin sözlü ya da yazılı olarak hekime iletilmesi yoluyla olmaktadır. Hasta, seçtiği seçimlik hak ile bağlı olup bu yöndeki iradesini beyan etmesi ile artık seçim hakkını kullanmış olmaktadır⁶⁹⁴.

Ayıplı hizmet karşısında başvurulabilecek seçimlik haklardan ilki ayıplı hizmetin yeniden görülmesidir. Hekimin muayene esnasında yapmayı unuttuğu bir tetkik söz konusu olduğunda hastanın muayene ücreti ödemeksizin hekime yeniden muayene olmak istemesi bu hakkın kullanımına örnektir.

Ücretsiz onarım hakkı, 15. maddenin 1. fıkrasında “hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı” olarak ifade edilmiştir. Burada eser kavramı ile eser sözleşmesinin değil üzerinde değişiklik gerçekleştirilebilecek somut bir neticenin varlığının kastedildiği kanaatindeyiz⁶⁹⁵. Ücretsiz onarım hakkının kullanımına örnek olarak diş dolgusunun fazla büyük yapılması nedeniyle törpülenmesi, uygulamada sıklıkla karşılaşılan aynı hekim tarafından yapılan revizyon rinoplastiler, sezeryan ameliyatı geçiren hastanın dikişlerinin sıkı olmaması nedeniyle açılma meydana gelmesi halinde o bölgeye birkaç dikiş atılarak sıkılaştırılması verilebilecektir.

⁶⁹²S.R. Yüksel (2018). Hekimlik sözleşmelerinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamına değerlendirilmesi. *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, 10(23), s.75.

⁶⁹³Doğan, **a.g.k.**, 2008, 169; Petek, **a.g.k.**, 2013, 999; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2015, 168; A. Zevkliler ve Ç. Özel (2016). *Tüketicinin korunması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.176; M. Ayverdi (2023). *6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun uyarınca ayıplı hizmet sebebiyle sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.42.

⁶⁹⁴Petek, **a.g.k.**, 2013, 995; E. Şahin (2016). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında ayıplı hizmetin hukuki niteliği ayıplı hizmetten doğan sorumluluk ve tüketicilerin seçimlik hakları. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(1-2), s.90.

⁶⁹⁵Aksi yöndeki görüş için bkz. Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2018, 120.

Hizmetin yeniden görülmesi ve ücretsiz onarım haklarının kullanılabilmesi için 15. maddenin 2. fıkrasında belirtildiği üzere hekim için orantısız güçlükler doğurmamalıdır. Bu hakların kullanımına ilişkin 15. maddenin 4. fıkrası gereğince hekimin talebin kendisine iletilmesinden itibaren otuz iş günüyle sınırlı süresi vardır ve bu süre dolunca hasta diğer seçimlik haklarını kullanabilmektedir⁶⁹⁶.

Diğer bir seçimlik hak ayıp oranında bedelden indirim yapılmasıdır. Bu hak, hizmetin ayıplı değeri ile ayıpsız değeri arasındaki oranın mevcut sözleşmedeki hizmet bedeline yansıtılması suretiyle bulunan nihai tutarın hastaya geri ödenmesi, eğer hasta henüz ödeme yapmamış ise ödeyeceği hizmet bedelinin bu nihai tutar kadar indirilmesi suretiyle kullanılır⁶⁹⁷.

Son olarak sözleşmeden dönme seçimlik hakkı vardır. Her ne kadar yasada açıkça düzenlenmemiş olsa da genel hükümler gereği sözleşmeden dönme hakkının kullanımı için hakkaniyet gereği diğer seçimlik hakların kullanımının mümkün olmaması gerekmektedir⁶⁹⁸. Buna göre düzeltilmesi mümkün olmayan ya da düzeltilebilecek olsa dahi artık fayda sağlamayacak olan durumlarda dönme hakkına başvurulabilmektedir. Sözleşmeden dönme ile sözleşmeye geriye etkili olarak ortadan kalkacağı için⁶⁹⁹ hekim ayıplı olarak sunduğu tıbbi hizmet için hastadan almış olduğu bedeli derhal hastaya iade etmelidir⁷⁰⁰. Ancak hastanın bu ayıplı hizmetten kısmen de olsa fayda sağlaması halinde sağladığı fayda tutarı iade edilecek bedelden düşülmektedir⁷⁰¹. Bu hakkın kullanımına, hekimin yanlış teşhisi nedeniyle uzun süre faydasız tedavi uygulanması ve hastalığın daha da ilerlemesi halinde, hastanın güveninin tamamen yok olduğunu belirterek sözleşmeden dönmesi örnek verilebilmektedir.

Ayıplı hizmet nedeniyle sorumluluktan bahsedilebilmesi için ayıbın gizli olması gerekmektedir⁷⁰². Hasta, kendisine sunulacak hizmetin ayıplı olduğunu biliyor ancak

⁶⁹⁶Şahin, **a.g.k.**, 2016, 113.

⁶⁹⁷H.C. Çağlayan (2016). Ayıplı hizmetten doğan sorumluluk ve seçimlik haklar. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (7), s.368.

⁶⁹⁸A. Zevkliler ve M. Aydoğdu (2004). Tüketicinin korunması hukuku. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.139; Petek, **a.g.k.**, 2013, 996; Yardım, **a.g.k.**, 2016, 219; Ayverdi, **a.g.k.**, 2023, 62-63. Aksi yöndeki görüş için Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2018, 120.

⁶⁹⁹Eren, **a.g.k.**, 2019, 1410.

⁷⁰⁰A. Makaracı Başak (2016). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gereğince ayıplı hizmet hükümlerinin uygulama alanı. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı:Prof. Dr. Özer Seliçi'nin Anısına Armağan*, 2(145-146), s.527.

⁷⁰¹S. Çabri (2016). *6502 sayılı kanuna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun şerhi*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.322.

⁷⁰²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2015, 157.

buna rağmen hizmeti talep ediyor ise artık ayıplı hizmet ve seçimlik haklara ilişkin hükümler uygulama alanı bulamamaktadır⁷⁰³. Örneğin, yasal süreler sona erdikten sonra herhangi bir tıbbi zorunluluğu olmaksızın kürtaj yaptırmak isteyen kişi ile hekim arasındaki ilişkide hasta hukuki ayıp nedeniyle seçimlik hak kullanamamaktadır. Bu durumda hekimin hukuki, cezai ve disiplin sorumluluğu gündeme gelmekte ve hastanın talepleri genel hükümler çerçevesinde değerlendirilmektedir.

Seçimlik hakların kullanımında keyfiyet söz konusu olmayıp dürüstlük kuralı esas alınmaktadır⁷⁰⁴. Buna göre hasta bu haklardan herhangi birini değil, somut duruma uygun düşen ve uygulanması mümkün olan bir hakkı seçmek durumundadır. Seçimlik haklar, 16. madde gereğince ayıplı hizmetin ifasından itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi içerisinde kullanılmalıdır. Ancak söz konusu ayıp, ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı süresi söz konusu olmamaktadır.

Buarada önemle belirtmek gerekmektedir ki hastanın seçimlik hakları kullanımı yalnız hizmet ayıbında söz konusu olmaktadır⁷⁰⁵. Örneğin hastanın tedavisinde kullanılan kapalı kutu malzemenin ayıplı çıkması halinde, malzemedeki ayıba hekimin neden olması ve ayıbın öncesinde bilinmesinin mümkün olmaması şartıyla, hekimin değil 11. madde düzenlemesi gereğince üretici, ithalatçı ya da satıcının ayıplı mal nedeniyle sorumluluğuna gidilebilmektedir.

11.2.2. Tüketici hakem heyetleri

Tüketici uyuşmazlıklarının düşük masrafla daha hızlı çözümlenmesi ve tüketici mahkemelerinin iş yükünü azaltmak amaçlarıyla⁷⁰⁶ mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 22. maddesi uyarınca Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri kurulmuştur. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un⁷⁰⁷ yürürlüğe

⁷⁰³Gözpınar Karan, **a.g.k.**, 2018, 118.

⁷⁰⁴Yardım, **a.g.k.**, 2016, 175.

⁷⁰⁵Petek, **a.g.k.**, 2013, 971.

⁷⁰⁶Ö. Ulukapı (1996). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde uyuşmazlıkların çözüm yolları tüketici mahkemeleri. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Dergisi Özel Sayı: Dr. Şakir Berki'ye Armağan*, 5(1-2), s.79; H. Pekcanıtez (1996) Tüketici Sorunları hakem heyeti. *İzmir Barosu Dergisi*, (61), s.40-41.

⁷⁰⁷Mülga 4077 sayılı kanunda 04.03.2003 tarihli 25048 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun 29. madde ile yapılan değişiklik neticesinde, parasal sınırlar üzerinde kalan uyuşmazlıklara ilişkin olarak da heyete başvuru yapmanın önünde bir engel bulunmamakla birlikte 22. maddenin 6. fıkrası gereğince verilen kararın delil niteliğinde olacağına ilişkin düzenleme de getirilmiştir. Bu nedenle heyetin gerçek amacıyla bağdaşmayan bir şekilde salt takdiri delil oluşturmak amacıyla başvurular yapılarak kararlar alınmıştır. 6502 sayılı kanun döneminde ise 68. maddenin 1. fıkra düzenlemesi ile parasal sınırın üzerindeki uyuşmazlıklar için başvuru yapılamayacağı açık ve net bir şekilde belirtilmiştir.

girmesiyle heyetin adı Tüketici Hakem Heyetleri olarak değiştirilmiştir. Kanunun 72. ve 84. maddeleri gereğince heyetin kuruluşuna ve çalışmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği⁷⁰⁸ yayımlanmıştır.

Tüketici uyuşmazlıklarına ilişkin olarak belirli bir parasal sınırın altında kalan talepler için hakem heyetlerine başvuru zorunluluğu getirilmiş olup doğrudan dava yoluna gidilememektedir⁷⁰⁹. Parasal sınır yıllık olarak güncellenmekte olup 2023 yılı için yapılacak başvurularda 66.000,00TL olarak belirlenmiştir⁷¹⁰. Bu sınırın altındaki uyuşmazlıklar için heyet görevlidir. Yetkili heyet ise tüketicinin yerleşim yeri ya da tüketici işleminin gerçekleştiği yer tüketici hakem heyetidir⁷¹¹. Kanunun 68. maddesinin 5. fıkra düzenlemesi uyarınca taraflar başkaca alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmakta serbesttir.

Heyete başvuru tüketici açısından avantajlar içermektedir. Nitekim 70. maddenin 7. fıkrası gereğince tüketicinin ödemesi gereken herhangi bir harç ya da tebligat, bilirkişi ücreti ve benzeri masraf kalemi bulunmamaktadır. İlgili fıkranın devamında başvurunun tüketici lehine sonuçlanması halinde tebligat ve bilirkişi masraflarının karşı taraftan tahsil edileceği düzenlenmektedir. Yönetmeliğin 21. maddesinin 1. fıkrasında ise başvuruların altı ay içerisinde sonuçlanacağı, başvurunun niteliğine göre bu sürenin en fazla üç ay daha uzatılacağı belirtilmektedir. Verilen karara karşı on beş günlük hak düşürücü sürede tüketici mahkemeleri nezdinde itiraz yoluna gidilebilmekte, tedbir söz konusu olmadığı sürece itiraz kararın icrasını durdurmamaktadır. İtiraza ilişkin dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda verilen karar ise kesin hüküm niteliğindedir⁷¹².

⁷⁰⁸ İlk olarak 27.11.2014 tarihli 29188 sayılı Resmi Gazete’de Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği yayımlanmıştır. Ardından 21.09.2022 tarihli 31960 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği’nin yürürlüğe girmesiyle bu yönetmelik yürürlükten kaldırılmıştır.

⁷⁰⁹ Ç. Özel (2021). *Tüketicinin Korunması Hukuku* (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.327.

⁷¹⁰ 16.12.2022 tarihli 32045 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 68inci Ve Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliğinin 6ncı Maddelerinde Yer Alan Parasal Sınırların Artırılmasına İlişkin Tebliğ’in 3. maddesiyle il ve ilçe heyetleri için herhangi bir ayrıma gidilmeksizin düzenlenmiştir.

⁷¹¹ A.C. Budak (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a göre tüketici hakem heyetleri. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan*, (16), s.86.

⁷¹² Budak, a.g.k., 2014, 96.

Yasal sınırın altında kalmak kaydıyla, hasta ile hekim arasındaki hekimlik sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar heyetin görev alanına girmekte olup⁷¹³ hasta bu doğrultuda ayıplı hizmet nedeniyle seçimlik haklarını ya da tazminat talebini başvuru konusu yapabilmektedir. Başvuru ile talebe ilişkin zamanaşımı kesilmektedir⁷¹⁴. Heyet, kanunun 69. maddesi gereğince uyuşmazlığa ilişkin bilgi ve belgeleri toplayabilmekte ve 19. maddesi gereğince ihtiyaç duyulması halinde bilirkişi incelemesi yaptırabilmektedir. Bilirkişi incelemesine ilişkin esaslar Tüketici Hakem Heyetleri Bilirkişilik Yönetmeliği'nde⁷¹⁵ düzenlenmekte olup 23. maddenin 8. fıkrasında tek bir bilirkişinin görevlendirilmesinin esas olduğu ancak uyuşmazlığın mahiyetine göre üç kişilik bilirkişilik kurulunun da görevlendirilebildiği, 23. maddenin 14. fıkrasında ise listede ilgili uzmanlık dalına ilişkin bilirkişi bulunmaması halinde ise üniversitelerin ilgili bölümlerindeki öğretim üyeleri, bölge kurul listesine kayıtlı bilirkişiler ya da ilgili meslek odasına kayıtlı bulunan kişiler arasından bilirkişi seçilebileceği düzenlenmektedir. Bu doğrultuda hekimin hukuki sorumluluğunun söz konusu olduğu başvurularda heyet tarafından tıp fakültesi hekimleri ya da tabip odalarına kayıtlı hekimler⁷¹⁶ bilirkişi olarak seçilebilmekte veya bölge kurul listelerindeki temel uzmanlık alanı tıp olan alt uzmanlık alanı ise somut duruma uygun düşen bilirkişilere dosya tevdi edilebilmektedir. Ancak heyetin inceleme süresinin ve kapsamının sınırlı olması, uyuşmazlığa konu miktarın başvuru aşamasında belirlenme zorunluluğu hususları göz önünde bulundurulduğunda ancak basit tıbbi uygulama hatalarının başvuru konusu yapılabileceği sonucuna varılabilmektedir.

Diğer yandan manevi tazminat talepleri konusunda doktrinde görüş birliği olmamakla birlikte, parasal sınırın altında kalan manevi tazminat talepleri için heyete başvuru yapılabilmektedir⁷¹⁷. Kanunda buna ilişkin bir düzenleme mevcut olmayıp 83. Maddenin

⁷¹³Akipek Öcal, **a.g.k.**, 2015, 290 vd.; Yardım, **a.g.k.**, 2016, 239 vd.; G. Özsöker (2016). *Medeni yargılama bağlamında tüketici hakem heyetleri*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.69.

⁷¹⁴A. Türkmen (2014). Tüketici işlemlerinde ayıplı mal ve hizmetten doğan seçimlik hakların tabi olduğu zamanaşımı ve bunun garanti taahhütleriyle ilişkisi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan*, (16), s.3416.

⁷¹⁵Tüketici Hakem Heyetleri Bilirkişilik Yönetmeliği, 09.07.2020 tarihli 31180 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁷¹⁶Tabip odaları için bkz. <https://www.ttb.org.tr/tabipodalari.php> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

⁷¹⁷Heyetin manevi tazminat talepleri konusunda görevli olduğuna ilişkin görüşler için bkz. İ. Kara (2015). *Yeni kanuna göre tüketici hukuku*. Ankara: Engin Yayınevi, s. 621; M.A. Tutumlu (2015-a). Tüketici yargısında manevi tazminat davası. *4.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s.41; M.A. Tutumlu (2016-b). *Tüketici hakem heyetleri*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.78.

1. fıkrası gereğince genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır. Buna göre, Türk Borçlar Kanunu'nun 56. ve 58. maddelerinde yer alan düzenlemelerde manevi tazminatın hâkim tarafından takdir edileceği yönündedir. Hâkim olmayan heyet üyelerinin manevi tazminata ilişkin değerlendirmeleri bu niteliği taşımayacağı için manevi tazminat yönünden taleplerin parasal sınır altında kalıp kalmadığına bakılmaksızın tüketici mahkemeleri nezdinde görülmesi yönünde görüş de ileri sürülmektedir⁷¹⁸.

Heyet tarafından verilen kararlar kanunun 70. ve yönetmeliğin 24. maddelerinde belirtildiği üzere taraflar için bağlayıcı olup ilamlı icraya konu olabilmektedirler. Bu nedenle hastanın heyete başvurusu sonucunda hükmedilen tutarın tahsili için hekime karşı icra takibi başlatması mümkündür.

Heyet kararlarının yalnızca başvuru sahibi tarafından Tüketici Bilgi Sistemi üzerinden görüntülenebilmesi nedeniyle emsal nitelikteki bir karara yer verememekle birlikte, hastanın ilgili muayenehanede de geçerli bir özel sağlık sigortası olmasına karşın hekimin hastadan tam ücret alması neticesinde bedel iadesi, hatalı protez diş uygulaması nedeniyle yamuk diş görünümünün oluşması halinde yeniden protez diş yapılması ve benzeri talepler heyet aracılığıyla çözüme kavuşabilmektedir.

11.2.3. Tüketici mahkemeleri

Hasta, zarar tutarının Tüketici Hakem Heyetine başvuru için belirlenen parasal sınırının üzerinde olması halinde tüketici mahkemelerine dava açabilmektedir. Ancak 28.07.2020 tarihli 31199 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 90. maddesi ile 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 73/A düzenlemesi eklenerek bir kısım tüketici uyuşmazlıkları da dava şartı arabuluculuk kapsamına alınmıştır. Hekim tarafından hastaya verilen zararın tazmini için açılan davalar da bu kapsamda olup hastanın öncelikle arabuluculuk yoluna başvurması zorunludur. Aksi takdirde açılacak olan dava, dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddedilmektedir. Tüketici Hakem Heyetine başvuru neticesinde verilen karara tüketici mahkemesi nezdinde itiraz edilmesi halinde ise bu itiraz 73/A maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi gereğince istisnai hallerden olup zorunlu arabuluculuğa tabi olmamaktadır⁷¹⁹.

⁷¹⁸C. İşgün (2015). Yargıtay 13.hukuk dairesinin son uygulamalarına göre tüketici hakem heyetlerinin görev alanı. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10(106), s.90-91 (86-91); Özsöker, a.g.k., 2016, 82.

⁷¹⁹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bu yöndeki 21.01.2022 tarihli 2021/5340 Esas ve 2022/488 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 25.05.2023)

Buarada önemle belirtmek gerekmektedir ki, arabuluculuk yalnız dava şartı arabuluculukla sınırlı olmayıp ihtiyari olarak da başvurulabilen bir yoldur⁷²⁰. Nitekim 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun⁷²¹ 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi ile düzenlendiği üzere arabuluculuk, tarafları bir araya getirerek uyuşmazlığı müzakere ederek ortak bir çözüm bulmayı hedefleyen bir çözüm yöntemidir⁷²². Bu nedenlerle hasta ve hekimin birlikte kararlaştırması ya da taraflardan birinin arabuluculuğa davet teklifinin diğeri tarafından kabul etmesi suretiyle de herhangi bir parasal üst ya da alt sınır olmaksızın her aşamada arabuluculuk görüşmeleri yapılabilmektedir⁷²³.

Arabuluculuk görüşmeleri neticesinde tarafların uyuşmazlık konusuna ilişkin anlaşma sağlaması halinde düzenleyecekleri anlaşma tutanağı icra edilebilirlik şerhi alınmak suretiyle ilam niteliğinde belge olarak kabul edilmektedir⁷²⁴. Görüleceği üzere arabuluculuk süreci mahkeme yargısı ile beklenen faydayı ve hukuki korumayı tarafların kendisinin sağlayabileceği bir yöntemdir. Anlaşma sağlanamaması halinde ise görüşmelerin anlaşamama ile sona erdiğine ilişkin olarak düzenlenen son tutanak dava dilekçesine eklenmek suretiyle tüketici mahkemelerinde dava açılabilir. İlgili yerde tüketici mahkemesinin bulunmaması halinde ise dava tüketici mahkemesi sıfatıyla yargılama yapmak üzere asliye hukuk mahkemelerine yöneltilmektedir⁷²⁵.

Çalışmamızda daha önce yer verdiğimiz hastanın tüketici olarak kabulüne ilişkin eleştiriler mahkemelerin görev dağılımına yönelik olarak da var olmaktadır. Bu bağlamda, hekimlik sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olmasının tüketici mahkemelerinin kapsamını gereksiz bir şekilde genişlettiği ve diğer

⁷²⁰B.B. Sarıhan (2021). Tüketici hukuku uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk. *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2), s.420.

⁷²¹Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, 22.06.2012 tarihli 28331 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁷²²A.C. Çakır ve E. Solak (2021). Tüketici hukuku bağlamında arabuluculuk faaliyetine hakim olan temel ilkeler. *Regesta Ticaret Hukuku Dergisi*, 6(3), s.470.

⁷²³O. Dür (2021). Tüketici uyuşmazlıklarının çözümünde özel dava şartları ve ilmasız icra takibi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (48), s.222 (217-244); E. Badur (2021). Arabuluculuk anlaşma belgesinin borçlar hukuku açısından değerlendirilmesi. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(18), s.50-51.

⁷²⁴Anlaşma belgesinin ilam değil ilam niteliğinde belge olduğu için borçlar hukuku sözleşmesinden ibaret kabul edilebileceği ve geçersizliği ispat edilerek içerdiği konular hakkında dava açılabilirliği yönündeki açıklamalar için bkz. M. Akkan (2018). Arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşılan hususlarda dava açma yasağı ve sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(2), s.1-31.

⁷²⁵Hâkimler ve Savcılar Kurulu Başkanlığı 25.11.2021 tarihli 1236 sayılı ihtisas kararı gereğince tüketicinin ilgili yerde başvurabileceği bir tüketici mahkemesinin bulunmadığı halde asliye hukuk mahkemeleri görevli olacak, eğer dört veya daha fazla asliye hukuk mahkemesi mevcutsa 15.12.2021 tarihinden itibaren özel olarak dört numaralı asliye hukuk mahkemesi görevli olacaktır.

ihtisas mahkemeleri ile görev dağılımında sorun yaşanabileceği noktalarında toplanmaktadır⁷²⁶. Ancak gerek yargı kararlarındaki gerekse doktrindeki genel kabul hekimlik sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu yönündedir⁷²⁷.

Hastanın tüketici olarak kabulüne ilişkin açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere her ne kadar mülga 4077 sayılı kanun döneminde Yargıtay'ın kararlarında çoğunlukla hekimlik sözleşmesi tüketici işlemi olarak kabul edilmese de, hekimlik sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu yönünde kararlar da verilmiştir. Örneğin, kapatılan 13. Hukuk Dairesi'nin 26.03.2015 tarihli 2015/4585 Esas ve 2015/9819 Karar sayılı kararında “*Mahkemece, taraflar arasındaki uyuşmazlığın teşhis ve tedavi hizmetinden kaynaklandığından ve 4077 sayılı yasanın 23. Md gereğince dava bakma görevi tüketici mahkemelerine ait olduğundan...*” şeklinde hüküm kurarak tüketici mahkemelerinin görevli olduğu belirtilmiştir. Bu görüş farklılıkları 6502 sayılı kanun ile ortadan kaldırılmış olup hekimlik sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarıyla sabittir. Bu yöndeki kararlara örnek olarak Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 17.05.2016 tarihli 2016/2272 Esas ve 2016/5721 Karar sayılı kararı örnek verilebilecektir, kararda “*Hekim ve hasta arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesinden kaynaklandığı açıktır. ... dava tarihinde yürürlükte bulunan 6502 sayılı Kanun uyarınca vekâlet sözleşmesinin tüketici işlemi olduğu anlaşıldığından uyuşmazlığın tüketici mahkemesinde görülüp sonuçlandırılması gerekmektedir.*” denilerek tüketici mahkemelerinin görev alanına dahil olduğu açıkça belirtilmiştir⁷²⁸.

Burada değinilmesi gereken önemli konulardan biri de 73. maddenin 2. fıkrası gereğince tüketicinin harçtan muaf oluşunun dava sayısına etkisidir. İlgili düzenleme

⁷²⁶Bu yöndeki eleştiriler için bkz. S. Özsumcu (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un hükümleri ve Yargıtay kararları çerçevesinde tüketici mahkemelerinin görev alanına giren uyuşmazlıklara genel bir bakış. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (16), s.866; R. Germeyan (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un tüketici hakem heyetleri ve tüketici mahkemelerine ilişkin hükümleri. *İstanbul Barosu Dergisi Özel Sayı: Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku*, (88), s.137-138; Kök, **a.g.k.**, 2015, 613.

⁷²⁷Hekimlik sözleşmesinin tüketici mahkemeleri görev alanına dahil olduğu yönündeki görüşler için bkz. Petek, **a.g.k.**, 2013, 992; M.A. Tutumlu (2015-b). *Tüketici yargılaması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.138; Yüksel, **a.g.k.**, 2018, 65.

⁷²⁸Yargıtay kapatılan 13. Hukuk Dairesi 26.03.2015 tarihli 2015/4585 Esas ve 2015/9819 Karar sayılı kararının ve Yargıtay 20. Hukuk Dairesi 17.05.2016 tarihli 2016/2272 Esas ve 2016/5721 Karar sayılı kararının tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 25.05.2023)

hakkında sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri ile bağdaşmadığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne iptal başvurusu yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi 14.01.2010 tarihli 2007/112 Esas ve 2010/5 Karar sayılı kararıyla tüketicilerin anayasal düzenlemeler gereği özel korumaya sahip oldukları için diğer davacılarla eşit kabul edilemeyeceği gerekçe-siyle talebi reddetmiştir⁷²⁹. Her ne kadar harç muafiyeti ile tüketicilerin hak arama öz-gürlüklerini kullanmalarını kolaylaştırmak hedeflenmiş olsa da mevcut duruma bakıldı-ğında harcın gereksiz davaları önleyici etkisi ortadan kaldırıldığı ve hekimlere yönelik haksız taleplerin ileri sürüldüğü görülmektedir.⁷³⁰

11.3. Tazminatın Belirlenmesi

Hekimin sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerin tam ve gereği gibi ifa etme-mesi ya da hekiminin sorumluluğuna neden olan diğer sebepler neticesinde zarar gören hasta tazminat talebinde bulunabilmektedir⁷³¹. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hak-kında Kanun'un 83. maddesinin 1. fıkrası gereğince tazminata ilişkin olarak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu uygulama alanı bulmaktadır. Buna göre 114. madde gereğince hak-sız fiile ilişkin hükümler kıyasen sözleşmeye aykırılık hallerine de uygulanmaktadır. Has-tanın zararın doğmasında ya da mevcut zararın artmasında etkisi olması halinde müterafık kusur söz konusu olacağı için 52. madde gereğince tazminat miktarında indirimle gidile-bilmekte ve hatta hekimin tazminat ödeme yükümlülüğü ortadan kalkabilmektedir.

11.3.1. Maddi tazminat

Hekimin maddi tazminat yolu ile sorumluluğuna gidilebilmesi için fiili zarar ya da mahrum kalınan kar olarak nitelendirilen para ile ölçülebilir zararın ortaya çıkması gere-kir⁷³². Maddi tazminatın konusu, hekimin tedaviyi gerektiği gibi yerine getirse idi hasta-nın sahip olacağı sağlık durumu ile somut durumda ulaşılan sonuç arasındaki farkın has-tanın malvarlığına ya da vücut bütünlüğüne yansımalarıdır⁷³³. Bu yansıma hastanın sağlı-ğına kavuşmak için yaptığı harcamalar, sağlığını yitirmiş olmasından dolayı uğradığı ka-yıplar ve buna ilişkin olarak ileride yapacağı muhtemel harcamalar, kazanç kayıpları şek-linde olabilmektedir⁷³⁴.

⁷²⁹Karar, 28.04.2010 tarihli 27565 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁷³⁰Hakeri, **a.g.k.**, 2015, 337.

⁷³¹Yavuz İpekyüz, **a.g.k.**, 2015, 25.

⁷³²Petek, **a.g.k.**, 2006, 219.

⁷³³Yılmaz, **a.g.k.**, 2010, 65.

⁷³⁴Akyıldız ve Özkan, **a.g.k.**, 2012, 302.

Cismani zararlardan kaynaklı maddi tazminatta esas olan doğrudan bir zarar meydana gelmesidir. Örneğin hasta hekimin kendisine yapmış olduğu hatalı tıbbi müdahale neticesinde bir uzvunu kaybettiye buna ilişkin tedavi giderlerini, çalışma gücünde kayıp yaşandıysa buna ilişkin ekonomik zararlarını talep edebilmektedir. Bununla birlikte, yaşanan cismani zarar her ne kadar hastanın malvarlığında bir azalma ya da çalışma gücünde bir kayıp yaşamasına neden olmasa da, hastanın sosyal standartlarını korumak için daha fazla efor sarfetmesi gerekeceği için efor tazminatı talep edebilme hakkı da gündeme gelebilmektedir⁷³⁵.

Hastanın yaşamını yitirmesi halinde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 53.maddesi gereğince hastadan düzenli olarak sürekli yardım gören yani ölüm nedeniyle desteğinden yoksun kalacak kişiler içinde bulundukları asgari yaşam seviyesini devam ettirebilmek adına kendileri için destek yoksun kalma tazminatı isteyebilmektedir⁷³⁶.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamında kast ve ihmal ayrımının kaldırılarak sadece kusurdan bahsedilmiş olması hâkimin tazminatın belirlenmesindeki takdir yetkisinin daha geniş yorumlanmasına neden olabilmektedir, nitekim hâkim 51. maddeye göre tazminatın kapsamını, miktarını ve ödenme biçimini somut durumun gerekliliklerini ve tazminat sorumlusunun kusurunun ağırlığını göz önünde bulundurarak kendisi belirleyebilmektedir⁷³⁷.

11.3.2. Manevi tazminat

Manevi tazminat ile yaşanan manevi zararın parasal bir değerle tazminini sağlamak hedeflenmektedir⁷³⁸. Ancak vurgulamak gerekmektedir ki, buradaki asıl amaç maddi kazanç elde etmek değil, her ne kadar kişinin üzüntüsüne parasal değer biçmek mümkün olmasa dahi, ödenecek olan tazminat miktarı ile kişinin ruhsal durumunun bir nebze olsun düzeltilmesini sağlamaktır⁷³⁹.

Manevi tazminatın niteliğine ilişkin doktrinde görüş farklılıkları mevcuttur. Bu görüşlerden ilki manevi tazminatın özel hukuk kapsamındaki bir cezalandırma aracı olduğu yönündedir. Ancak bu görüş ceza kavramının kamu hukukuna ait bir kavram olması

⁷³⁵Karahasan, a.g.k., 2001, 168.

⁷³⁶Reisoğlu, a.g.k., 1983, 175-178; Petek, a.g.k., 2013, 1002.

⁷³⁷H. Oğuz (2016). Sorumluluk hukukunda kusur. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 7(28), s.282.

⁷³⁸K.T. Gürsoy (1973). Manevi zarar ve tazmini. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (30), s.12.

⁷³⁹Ş. Ertaş (1990). Manevi tazminatın hukuki niteliği ve miktarının tespiti. *Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s.65 vd.; R. Serozan (1990). Manevi tazminat istemine değişik bir yaklaşım. *Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, s.67 vd.

nedeniyle eleştirilmekte ve özel hukukta amacın ceza değil zarar tazmini olduğu ve kursuz sorumluluk hallerinde tazminata hükmedilebilmesinin ceza kavramı ile bağdaşmadığı ifade edilmiştir⁷⁴⁰.

İkinci görüş manevi tazminatın bir tatmin niteliğinde olduğu yönündedir. Buna göre manevi tazminat ile ilgili kişideki üzüntünün, hakkının ihlal edildiği duygusunun bir nebze olsun giderilmesi amaçlanmaktadır. Böylece kişinin üzüntüsü hukuk koruması altına alınmış olmaktadır⁷⁴¹. Ancak tatmin görüşü, kişilerin üzüntüsüne göre tazminat miktarına ilişkin bir sınırlama söz konusu olamaması ve uygulamada ciddi farklılıklar yaşanabileceği için eleştirilmektedir⁷⁴².

Üçüncü görüşe göre manevi tazminatlar caydırıcı nitelikte olup aynı davranışın tekrar edilmemesi için alınan bir çeşit önlemdir⁷⁴³. Dördüncü görüş ise manevi tazminatların sosyal yardım görevi gördüğü yönündedir. Buna göre manevi tazminat ile hedeflenen misilleme, tatmin gibi ilkel duygular değil rehabilite etmek, toplumsal huzuru sağlamak gibi sosyal duyguların ürünüdür⁷⁴⁴.

Son görüş, manevi tazminatın bir çeşit telafi olduğu yönündedir⁷⁴⁵. Özellikle maddi tazminatın yasalara göre belirlenmesi nedeniyle yetersiz kalabileceği durumlarda bu yetersizliğin telafisi ancak manevi tazminatla mümkün olabileceği ileri sürülmektedir⁷⁴⁶. Kanaatimizce manevi tazminat nitelik itibarıyla kısmen de olsa tüm görüşleri karşılar nitelikte bir uygulamadır.

Diğer bir husus manevi tazminatın tespitidir. Manevi tazminatın tespitine ilişkin olarak üç farklı teori mevcuttur. Bunlardan ilki sübjektif teoridir, buna göre kriter kişinin esenliğinin bozulmasıdır⁷⁴⁷. İkinci teori olan objektif teoride ise kişinin şahıs varlığında gerçekleşen objektif bir eksilme olmak zorundadır⁷⁴⁸. Bizim de desteklediğimiz karma

⁷⁴⁰A.M. Kılıçoğlu (1984). Manevi tazminatın hukuksal niteliği. *Ankara Barosu Dergisi*, (1), s.16; M. Sulu (2016-b). Ölüm ve bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), s.2740.

⁷⁴¹T. Oral (2018). *Tüzel kişilerin manevi zararlarının tazmini*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.66.

⁷⁴²Ertaş, **a.g.k.**, 1990, 81-82.

⁷⁴³Y. Karayalçın (1962). Türk hukukunda şeref ve haysiyetin korunması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19(1), s.262; Ç. Kırca (1999). Manevi tazminatın fonksiyonu ve niteliği. *Yargıtay Dergisi*, 25(3), s.265.

⁷⁴⁴Serozan, **a.g.k.**, 1990, 86-87.

⁷⁴⁵Kırca, **a.g.k.**, 1999, 250.

⁷⁴⁶F.H. Saymen (1940). *Manevi zarar ve tazmini sureti*. İstanbul: Hukuk İlmini Yayma Kurumu, s.14.

⁷⁴⁷Kocayusufoğlu, **a.g.k.**, 1980, 144-146; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 655.

⁷⁴⁸Kırca, **a.g.k.**, 1999, 259; Serozan, **a.g.k.**, 1990, 97.

teoriye göre ise kişinin hem üzüntü içerisinde olması hem de şahıs varlığında eksilme meydana gelmelidir⁷⁴⁹. Nitekim manevi zarara ilişkin yasal düzenlemelerde yer alan kişilik değerlerinin zarar görmesi neticesinde kişinin üzüntü duyması subjektif bir kriter olup subjektif teoriyi, ruhsal bütünlüğünde eksilme meydana gelmesi ise objektif teoriyi karşılamaktadır⁷⁵⁰.

Hastanın manevi tazminat talebinde bulunabilmesi için kişilik ya da beden ve ruh sağlığının ihlal edilmesi, manevi bir zarar oluşumu ve bu ihlal davranışı ile zarar arasında illiyet bağının mevcudiyeti gerekir. Kişilik hakkı, hak sahibinin hayatının, sağlığının, vücut bütünlüğünün ve toplumdaki varlığının bir bütün olarak korunmasını sağlamaktadır⁷⁵¹. Buarada belirtmek gerekir ki, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 56. maddesinin 2. fıkrası gereğince hastanın ölümü halinde yakınları manevi tazminat talebinde bulunabilmektedir.

Manevi tazminata ilişkin düzenlemeler 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 25. maddesi gereğince 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 56 ve 58. maddelerinde yer almaktadır⁷⁵². Hekimlik sözleşmesine olarak manevi tazminatın talep edildiği durumlara k bebeğin doğum sırasında hekim kusuru nedeniyle rahatsızlanarak hayatını kaybetmesi sonucunda ebeveynlerinin⁷⁵³, estetik bir görünüm kazanmayı amacıyla burnuna cerrahi müdahalede bulunması için bir hekimle anlaşılan ancak müdahale sonucunda burun kanatlarında çökme olduğu ve burun kemiklerinin çok fazla daraltılması nedeniyle kalıcı nefes alma sorunu ortaya çıkan hastanın⁷⁵⁴, sezeryan ameliyatı esnasında hekim hatası sonucunda bağırsağı delinerek çok sayıda ameliyat geçirerek bebeğinin bakımını sağlayamayan hastanın⁷⁵⁵ açtıkları davalar örnek olarak gösterilebilir.

Manevi zararın tespiti tarafların sosyal ve ekonomik durumu, sorumluluğa neden olan olayın oluş şekli ve özellikleri, ilgili tarihteki genel ekonomik koşullar ve paranın

⁷⁴⁹A. Arpacı (2000). Kişiler hukuku gerçek kişiler. İstanbul: Beta Basım Yayım, s.149.

⁷⁵⁰O.G. Antalya (2016). Manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın hesaplanması Türk hukukunda manevi zararın iki aşamalı olarak belirlenmesine ilişkin bir model önerisi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan- 1.Cilt*, 22(3), s.230.

⁷⁵¹A. Ataay (1978). *Şahıslar hukuku hakiki kişiler*. (3. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası, s.122

⁷⁵²Antalya, **a.g.k.**, 2016, 224.

⁷⁵³Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi 12.06.2019 tarihli 2018/6612 Esas ve 2019/7116 Karar numaralı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

⁷⁵⁴Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi 21.01.2016 tarihli 2015/1851 Esas ve 2016/489 Karar numaralı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

⁷⁵⁵Yargıtay kapatılan 13.Hukuk Dairesi 05.11.2014 tarihli 2014/10131 Esas ve 2014/34506 Karar numaralı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

satın alma gücü gözetilerek ilgili makam tarafından hakkaniyet ilkesi esas alınarak takdir edilmektedir⁷⁵⁶.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 23.06.2004 tarihli 2004/13-291 Esas ve 2004/370 Karar sayılı kararı manevi tazminatının amacına, tespitine ve caydırıcı niteliğine ilişkin temel esasları belirler niteliktedir. Kararda, şikâyetlerin yaşamsal öneme sahip olmamasına ve yapılan cerrahi müdahalenin yüksek riskler içermemesine rağmen hastanın cerrahi operasyon esnasında hayatını kaybetmesinin hastanın yakınları için oldukça büyük ölçüde manevi yıkıma neden olduğu ve hekimin hasta yakınlarının duyduğu güvene layık olmadığı belirtilmiştir. Devamında ise manevi tazminatın acıyı dindirmesinin mümkün olmadığı ancak bir nebze olsun rahatlama duygusu vermesinin ve sorumlular için caydırıcı olmasının amaçlandığı belirtilmiştir⁷⁵⁷.

11.3.3.Zamanaşımı

Zamanaşımı ile mahkemelerin ispata yarar delil elde etmenin güçleştiği durumlarda gereksiz iş yükü altına girmelerini önlemek amaçlanmaktadır. Bununla birlikte, zarar görenin yıllarca talep etmediği zararını uzun bir aradan sonra gündeme getirmesinin toplumsal huzuru tehdit edebileceği düşüncesi de zamanaşımı sürelerinin düzenlenmesinde etkilidir⁷⁵⁸.

Hekimin hukuki sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında zamanaşımı süresi tazminat talebinin dayandırıldığı hukuki temele bağlı olarak değişkenlik göstermektedir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrası ile ayıplı hizmet halinde seçimlik hakların kullanılması için hizmetin ifasından itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi olduğu ancak yasa ya da sözleşme ile kararlaştırılan başkaca bir zamanaşımı süresi varsa onun uygulanacağı belirtilmektedir⁷⁵⁹. Seçimlik haklarla birlikte tazminat talep edildiğinde genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır.

⁷⁵⁶ K. Demir (2020). Manevi tazminatın belirlenmesine genel bir bakış. *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s.85. Ayrıca hâkimin manevi tazminat miktarını tayin ederken söz konusu eylem ve olayın özelliklerinin yanı sıra tarafların kusur oranının, sosyal ve ekonomik durumlarını dikkate alarak hukuka ve hakkaniyete göre hüküm vermesi gerektiğine ilişkin Yargıtay 4.Hukuk Dairesi 15.02.2018 tarihli 2017/5111 Esas ve 2018/958 sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

⁷⁵⁷ Kararın tam metni için bkz. Kıcıoğlu, a.g.k., 2011, 228-234.

⁷⁵⁸ Narter, a.g.k., 2016, 1393.

⁷⁵⁹ Tutumlu, a.g.k., 2015-b, 633-634.

Hekimlik sözleşmesi nitelik itibariyle vekâlet sözleşmesi olduğu için yalnızca sözleşmeye aykırılık teşkil eden sorumluluk hali için zamanaşımı süresi 83. madde yollaması ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu vekâlet sözleşmesi hükümlerinden 147. maddenin 5. fıkrası gereğince beş yıl olmaktadır.

Her ne kadar katılmasak da eğer salt estetik bir müdahale söz konusuysa yargı kararlarıyla eser sözleşmesi hükümleri uygulanacağı kabul edildiği için, salt estetik müdahalede 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 147. maddesinin 6. fıkrası gereğince zamanaşımı süresi yine beş yıl olmakta ancak 478. madde uyarınca hekimin ağır kusuru olması halinde yirmi yıl olarak uygulanmaktadır. Diğer bir farklılık ise vekâletsiz iş görme durumunda söz konusu olmaktadır. Eğer tazminat sorumluluğu hekimin vekâletsiz iş görmesinden dolayı ortaya çıkmışsa, vekâletsiz iş görmeye ilişkin özel düzenleme olmadığı için zamanaşımı süresi genel hüküm niteliğindeki 146. madde gereğince on yıldır⁷⁶⁰.

Ancak önemle belirtmek gerekmektedir ki hekimin sorumluluğunu doğuran eylem aynı zamanda haksız fiil teşkil ediyorsa ve bu haksız fiil cezai sorumluluğu doğuruyorsa zamanaşımı süresi değişmektedir. Haksız fiil halinde 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 72. maddesi gereğince zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenmesinden başlayarak iki yıl ve her halükarda fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yıl zamanaşımı süresi söz konusu olmaktadır⁷⁶¹. Ancak cezai sorumluluğa ilişkin daha uzun bir süre öngörülmesi halinde 60. maddede düzenlendiği üzere sorumluluk sebeplerin yarışması halinde zarar gören için en avantajlı olanın seçilmesi gerektiği gerekçesiyle ve yine 72. madde uyarınca tazminat isteminde de bu ceza zamanaşımı uygulanmaktadır⁷⁶². Bunun sebebi tazminat davası açabilme hakkının cezai sorumluluktan daha önce zamanaşımına uğramasının hakkaniyete uygun düşmemesidir. Zira cezalandırma, tazminat ödemeye göre çok daha ağır yaptırımları içermektedir⁷⁶³. Nitekim zarara neden olan kişinin daha ağır ve hürriyeti bağlayıcı cezası devam ederken maddi yönden sorumluluğunun sona ermesi hukuk mantığına aykırılık teşkil edecektir.

⁷⁶⁰Vekâletsiz iş görmeden doğan taleplerin on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olduğu yönündeki Yargıtay 3.Hukuk Dairesi 18.06.2012 tarihli 2012/10418 Esas ve 2012/15259 Karar sayılı kararı için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

⁷⁶¹Eren, **a.g.k.**, 2019, 937.

⁷⁶²K. Bağcı (2016). Haksız fiilde zamanaşımı süresi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 7(28), s.288.

⁷⁶³Eren, **a.g.k.**, 2019, 942.

Bedensel zararlardan doğan zarar ve bu zararın miktarı tıbbi bakım süreci sonunda düzenlenen raporla açıklığa kavuşması ve bedensel zararlarının çeşitli alacak kalemlerini içermesi nedenleriyle zamanaşımı her bir kalemdeki zarar miktarı için öğrenilmeyle değil, en son zarar kalemi de tespit edilip toplam zararın öğrenildiği anda işlemeye başlamaktadır⁷⁶⁴. Haksız fiiller için düzenlenen on yıllık mutlak zamanaşımında ise hasta, zararı ve zarar veren kişiyi daha geç öğrenmiş olsa dahi, haksız fiilin meydana gelmesinin üzerinden on yılın geçtiyse dava hakkı zamanaşımına uğramaktadır⁷⁶⁵. Hekimlik sözleşmesinin niteliği gereği vekâlet sözleşmesinden doğan beş yıllık zamanaşımı ise zararın varlığının öğrenilmesi ile başlamaktadır. Burada zararın kapsamının ve tazmin edilecek zarar miktarının öğrenilmesi gerekmemektedir.

Hekimlik sözleşmesinin hekimin kusurlu davranışıyla ihlal edilmesi neticesinde iş gücü kaybı yaşayan hastanın açmış olduğu maddi tazminat davasında Yargıtay 3.Hukuk Dairesi'nin 05.04.2010 tarihli 2010/186 Esas ve 2010/5764 Karar numaralı kararında aradaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğundan bahisle beş yıllık zamanaşımı süresi uygulanmıştır ve bu zamanaşımı süresi iş gücü kaybına ilişkin raporun tebliği ile başlatılmıştır⁷⁶⁶.

12.DEFANSİF TIP⁷⁶⁷

Defansif tıp kavramı ilk kez 1970'li yıllarda Amerika Birleşik Devletleri'nde "*defensive medicine*"⁷⁶⁸ adıyla literatüre girmiştir⁷⁶⁹. Tıbbi malpraktise ilişkin dava ve taleplerin artmasının etkisiyle tüm dünyada yaygınlaşmıştır⁷⁷⁰. Defansif tıp, hekimlerin

⁷⁶⁴Eren, **a.g.k.**, 2019, 939.

⁷⁶⁵Eren, **a.g.k.**, 2019, 940.

⁷⁶⁶Kararın tam metni için bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim Tarihi: 27.05.2023)

⁷⁶⁷Defansif tıp kavramının "*çekinik tıp*" olarak kullanımı için bkz. A.B. Odabaşı ve A.R. Tümer (2006). Çekinik (defansif) hekimlik; yeni türk ceza kanunu'nun uygulanma aşamasında toplumu bekleyen tehlike. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 15(4), s.55-59; Y. Aynacı (2008). *Hekimlerde defansif (çekinik) tıp uygulamalarının araştırılması*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Konya: Selçuk Üniversitesi Meram Tıp Fakültesi; M. Selçuk (2015). *Çekinik (defansif) tıp*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: İzmir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

⁷⁶⁸İngilizce "*defensive*" kelimesi savunma amaçlı/defansif; "*medicine*" ise tıp/doktorluk anlamlarına gelmektedir. "*Defensive medicine*" kavramı defansif tıp olarak çevirilmiştir. Bkz. Aynacı, **a.g.k.**, 2008, 3.

⁷⁶⁹K. Yılmaz (2012) *Defansif tıbbi uygulamaların hukuki açıdan değerlendirilmesi*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, s.39; F. Mansur ve Ö. Ceylan (2021). Defansif tıp ve defansif tıp konusunda yapılan akademik çalışmalar üzerine bir derleme. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 23(3), s.721-744.

⁷⁷⁰H.C. Barlioğlu (2018). *Defansif tıp unsuru olarak tıbbi malpraktis*. Yüksek Lisans Tezi. Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.116-118.

hukuki, cezai ya da idari sorumlulukla karşılaşmamak adına aktif-korumacı ya da pasif-çekingen tıbbi davranışlara olması gerekenden daha fazla başvurusudur⁷⁷¹.

Burada asıl amaç hastanın sağlığına kavuşması değil, herhangi bir soruşturma ya da dava sürecinden kaçınmaktır⁷⁷². Hekim hastanın menfaatlerini değil bizzat kendini korumayı hedeflenmekte olduğu için “önce zarar verme” ilkesinden uzaklaşarak “önce kendine zarar verme” anlayışı benimsendiği söylenebilmektedir⁷⁷³.

Defansif tıp uygulamalarının pozitif defansif tıp ve negatif defansif tıp olmak üzere iki farkı görünümü mevcuttur.

12.1. Pozitif Defansif Tıp

Pozitif defansif tıp, hekimin teşhis, tetkik veya tedaviye ilişkin olası bir eksiklik nedeniyle sorumlu tutulmamak amacıyla tıbbi değeri olmayan ilave işlemler gerçekleştirmesidir⁷⁷⁴. Gerekli olmamasına karşın hastaya yatış verilmesi, sürece katkı sağlamayacak tahlil ve görüntüleme incelemeleri yaptırılması, farklı tedavi yöntemleri ile giderilebilecek bir rahatsızlık için cerrahi müdahalede bulunulması, gereksiz ve çok sayıda ilaç reçete edilmesi, sık sık vizit yapılması, hasta ve yakınlarını bilgilendirme ve memnun etmeye aşırı çaba sarf edilerek gereksiz zaman harcanılması, aydınlatılmış onama ilişkin belgelere aşırı özen gösterilmesi, olumsuz durumlara ilişkin tutanaklarda gereksiz ayrıntılara girilmesi pozitif defansif tıp uygulamalarına örnek verilebilmektedir⁷⁷⁵. Görüleceği üzere pozitif defansif tıp uygulamaları normal düzeyde yapıldığında faydalı ancak aşırıya kaçıldığında faydası ortadan kalkan davranışlardır⁷⁷⁶.

Burada amaç hastanın herhangi bir şikâyetinde bulunmasını engellemek, engellemenin mümkün olmadığı hallerde ise tüm sorumlulukların yerine getirildiğine ilişkin ilgili makamı ikna etmektir. Dolayısıyla pozitif defansif tıp, güvence davranışı olarak nitelendirilebilmektedir⁷⁷⁷.

⁷⁷¹Aynacı, **a.g.k.**, 2008, 1.

⁷⁷²Barlıoğlu, **a.g.k.**, 2018, 111; B. Şahin ve Ö. Alcalı (2020). Defansif tıp kavramı ve defansif tıbbi uygulamaların hekimin hukuki sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(41), s.485.

⁷⁷³Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 534.

⁷⁷⁴Aynacı, **a.g.k.**, 2008, 9; Selçuk, **a.g.k.**, 2015, 10.

⁷⁷⁵Selçuk, **a.g.k.**, 2015, 23-24; Aykın ve Çınarlı, **a.g.k.**, 2016, 527-528.

⁷⁷⁶Ö. Ünal (2020). *Defansif tıp uygulamaları öncülleri ve sonuçları*. Doktora Tezi. Sakarya: Sakarya Üniversitesi İşletme Enstitüsü, s.17.

⁷⁷⁷Mansur ve Ceylan, **a.g.k.**, 2021, 725; A. Başer, M.İ. Başer Kolcu, G. Kolcu ve U.G. Balcı (2014). Defansif tıp uygulamaları tutum ölçeğinin Türkçe formunun geçerlilik ve güvenilirliği ön çalışma. *Tepecik Eğitim Hastanesi Dergisi*, 24(2), s.100.

Pozitif defansif tıp uygulamaları hastanın sağlığını olumsuz etkileyebilmektedir. Örneğin gereksiz olmasına karşın radyolojik görüntüleme işlemi yapıldığında hasta radyoaktif ışınlarla maruz kalmakta⁷⁷⁸, biyopsi yapılması nedeniyle komplikasyon gelişebilmekte⁷⁷⁹, cerrahi müdahale nedeniyle gereksiz anestezi uygulanmış olmakta, yapılan bu işlemler uzun vadede çeşitli sorunlara yol açabilmektedir. Bunun yanı sıra hastanın psikolojisi üzerinde de olumsuz etki bırakabilmektedir⁷⁸⁰.

Pozitif defansif tıp uygulamalarıyla hekim hastanın vücut bütünlüğüne tıbbi gereklilik olmaksızın müdahalede bulunmakta ve hekimlik vazifesine aykırı davranmakta olduğu için bu durum tıp etiği ile bağdaşmamaktadır⁷⁸¹.

Hekimlerin defansif tıpa başvurması diğer sağlık çalışanlarının iş yükünde artışa ve sonraki hastaların bekleme sürelerinin uzamasına neden olabilmektedir⁷⁸². Diğer bir zarar ise bu uygulamaların maddi yönüdür. Gereksiz işlemler hem hasta hem de hekim için amaçsız bir maliyete neden olabilmektedir⁷⁸³.

Pozitif defansif tıp uygulamalarının sağlık hizmetinin kalitesini arttırıcı unsurlar olarak düşünölebileceğine ilişkin görüş de mevcuttur⁷⁸⁴. Bu görüşe göre hekimlerin yapılan işlemlere ilişkin kayıt tutma alışkanlığının gelişeceği ve bu sayede doğru müdahalelerde bulunabileceği, hastada olması ihtimalinin dahi düşünölmediği hastalıkların tespitinin sağlanabileceği ileri sürölmektedir. Ancak gereksiz harcamalara sebep olması, hekimin vaktini daha öncelikli hastalara harcamasını engellemesi, sağlık sisteminde aksamlara yol açması, hastanın tedaviye kavuşma sürecinin uzatılması ve söz konusu işlemler nedeniyle zarar görmesi nedenleriyle bu görüşü kabul etmek mümkün değildir. Hatta pozitif defansif tıp uygulamaları ile hastanın gereksiz bir şekilde zamanının alınması ve maddi kayıp yaşaması hak ihlali olarak deđerlendirilebilecektir⁷⁸⁵. Böylece hekim tıbbi

⁷⁷⁸Barlıođlu, **a.g.k.**, 2018, 113.

⁷⁷⁹N.Z. Akkanat (2017). *Tıp etiği bağlamında defansif tıp uygulamaları*. Yüksek Lisans Tezi. Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.45.

⁷⁸⁰Aynacı, **a.g.k.**, 2008, 18; Selçuk, **a.g.k.**, 2015, 42.

⁷⁸¹Barlıođlu, **a.g.k.**, 2018, 113.

⁷⁸²A. Yeşiltaş ve R. Erdem (2019). Defansif tıp uygulamalarına yönelik bir derleme. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 10(23), s.140.

⁷⁸³Barlıođlu, **a.g.k.**, 2018, 115; Ünal, **a.g.k.**, 2020, 37.

⁷⁸⁴K. Yılmaz, O. Polat ve B. Kocamaz (2014). Defansif tıp uygulamalarının hukuksal açıdan incelenmesi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5(16), s.22.

⁷⁸⁵A. Yeşiltaş (2018). *Şiddet ve defansif tıp üzerine nitel bir çalışma*. Doktora Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.43.

sorumluluktan kurtulmuş olsa dahi hak ihlali sebebiyle genel sorumluluğu gündeme gelebilecektir⁷⁸⁶.

12.2. Negatif Defansif Tıp

Negatif defansif tıp, pozitif defansif tiptan farklı olarak çekingen davranışlara yönelme halidir. Buna göre hekim, önüne gelen vakanın taşıdığı riskler ya da hastanın tutumu nedeniyle tıbbi malpraktis ile sonuçlanabileceğini düşündüğünde vakayı kabulden kaçınabilmektedir⁷⁸⁷. Kanserin son evresinde olma ve benzeri sebeplerle yaşama olasılığı düşük hastaları ya da çeşitli sebeplerle hayati risk taşıyan vakaları kabulden, riskli inceleme yöntemlerinden, şartlar müsait olduğu halde doğum gibi tıbbi müdahalelerde bulunmaktan kaçınma negatif defansif tıp uygulamalarına örnek verilebilmektedir. Hatta hekim potansiyel şikâyetçi olarak gördüğü hasta profilleri ile karşılaştığında sorumluluktan kaçınmak için hastaya başka hekim ya da sağlık kuruluşlarını övmek suretiyle yönlendirme dahi yapabilmektedir⁷⁸⁸.

Negatif defansif tıp uygulamalarının maliyet ya da zaman yönetimi açısından olumsuz bir etkisi olmamakla birlikte hastaya müdahalenin gecikmesi nedeniyle hastanın sağlığının zarara uğraması veya söz konusu yerleşim yerinde başkaca alternatif sağlık kuruluşunun bulunmaması hallerinde tedavinin yapılamaması gibi hastanın sağlığını olumsuz etkileyebilecek durumlara neden olabilmektedir.

Diğer yandan hekim olması gereken hekimlik davranışlarından uzaklaşarak temel yükümlülüklerini yerine getirmemektedir⁷⁸⁹. Nitekim hataların meydana gelmemesi için azami özen göstermek ne kadar doğru ise hata yapmamak için hastaya müdahalede bulunmaktan kaçınmak da o denli hatalı bir uygulamadır⁷⁹⁰.

Hem pozitif hem de negatif tıp uygulamalarında hekimlerin kendi hukuki güvenliğini hastanın menfaatlerinin üstünden tuttuğu için meslek etiği kurallarını ihlal ettikleri söylenebilmektedir⁷⁹¹.

⁷⁸⁶D. Eşgünoğlu Sağır (2018). Defansif tıp uygulamaları ile ihlal edilen hasta haklarının tıbbi etik ilkeler bağlamında değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(141), s.32.

⁷⁸⁷Akkanat, **a.g.k.**, 2017, 48.

⁷⁸⁸Selçuk, **a.g.k.**, 2015, 13.

⁷⁸⁹Akkanat, **a.g.k.**, 2017, 49.

⁷⁹⁰S. Aydaş (2014). *Hekimlerde Malpraktis Kaynaklı Defansif Tıp Davranışları*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.54.

⁷⁹¹Şahin ve Alçalı, **a.g.k.**, 2020, 495.

12.3. Hekimleri Defansif Tıp Uygulamalarına İten Sebepler

12.3.1. Sistemden kaynaklı sebepler

Sistemden kaynaklı sebeplerden ilki tıp fakültelerinde verilen eğitimin yetersiz olmasıdır⁷⁹². Bu yetersizlik gerek teorik gerekse pratik bilgide kendini gösterebilmektedir. Yetersiz teorik eğitim neticesinde diplomaya hak kazanılarak hekimlik unvanının alınması hata yapılması ihtimalini arttırmaktadır ancak hekimlik hata toleransı olmayan bir meslektir. Hastalarla yeteri kadar iletişim kurulmamış ve stres yönetimi sağlamanın öğrenilmemiş olması da hekimlerin meslek hayatlarına sağlıklı bir başlangıç yapmalarına engel olmaktadır⁷⁹³. Nitekim yeterli donanım ve tecrübeye ulaşmadan mezun olan hekimler sıklıkla defansif tıp uygulamalarına başvurabilmektedir⁷⁹⁴.

Sistemden kaynaklanan diğer bir sebep uygulanan yanlış sağlık politikalarıdır. Gerekli alt yapı sağlanmaksızın hastaların beklentilerinin artmasına neden olan üzerinde düşünülmemiş sağlık politikaları hekimler üzerinde baskı yaratarak defansif tıp uygulamalarına yönelmelerine yol açmaktadır⁷⁹⁵.

Sağlık politikalarının tıp ve teknolojiye yaşanan gelişmelere ayak uyduramaması, verimli eğitim ve sertifikasyon programları düzenlenmeksizin yüksek teknoloji imkânlarının sunulması hali de yanlış sağlık politikasıdır. Hekimler bu durumda yüksek teknolojiyi kullanabilecek bilgi ve donanıma sahip olmadıkları için bu tür uygulamalardan kaçınmaktadırlar⁷⁹⁶.

Hastalar tarafından şikâyet kanallarının doğru kullanılmaması sistemden kaynaklanan diğer bir sebeptir⁷⁹⁷. Elbette hekimler yasal sorumluluklarının farkında olmalı ve hasta haklarına saygı göstermelidir⁷⁹⁸. Ancak hastaların hatalı tıbbi müdahaleye karşı hak arama yollarına sahip olmaları gerektiği gibi hekimlerin de dayanaksız iddialarla sorumluluklarına gidilmesini engelleyen bir sisteme sahip olmaları gerekir. İyi hazırlanmamış hukuki düzenlemeler ve kötü niyetle kullanılan şikâyet hakkı nedeniyle hekimler defansif tıp uygulamalarına yönelebilmektedir⁷⁹⁹.

⁷⁹²Akkanat, **a.g.k.**, 2017, 80.

⁷⁹³N. Yılmaz (2016). *Tıpta uzmanlaşma üzerine nitel bir araştırma*. Doktora Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s.261.

⁷⁹⁴Yeşiltaş, **a.g.k.**, 2018, 58.

⁷⁹⁵Gökmen, **a.g.k.**, 2014, 12.

⁷⁹⁶Aydaş, **a.g.k.**, 2014, 81.

⁷⁹⁷Selçuk, **a.g.k.**, 2015, 17.

⁷⁹⁸Altındiş, **a.g.k.**, 2014, 91.

⁷⁹⁹S.B. Akıncı, F. Sarıcaoğlu, İ.A. Erden, A. Köseoğlu ve Ü. Aypar (2013). Anesteziyologlarda defansif tıp uygulamalarının araştırılması. *Anestezi Dergisi*, 21(3), s.152.

Diğer bir sebep de medyanın yanıltıcı haberleridir⁸⁰⁰. Geçmişten bu yana ülkemizde medyanın en önemli ilgi alanlarından biri sağlık sektörü olmuştur. Bunun sebebi toplumun en çok dikkatini çeken, çoğu vatandaşın bilgi sahibi olamadığı ancak her vatandaşın ihtiyacı olduğu sağlık hizmetine ilişkin haberlerin popülerliğini hiçbir zaman yitirmemesidir. Günümüzde neredeyse tüm yazılı, görsel, dijital medyada her gün tıbbi malpaktisle ilgili haberler artarak yer almaktadır⁸⁰¹. Ancak sağlıkla ilgili yapılan bu haberlerin büyük çoğunluğunun teknik ve bilimsel endişeleri taşımayan ve bilgilendirmekten ziyade yayını yapan kuruluşun gündeme gelmesine hizmet eder nitelikte olduğu görülmektedir⁸⁰². Henüz sonuçlanmamış davalara yer verilerek ilgili hekim hatalı olarak lanse edilebilmektedir. Bu haberler hekimlere duyulan güvenin zedelenmesine neden olmaktadır. Bu nedenlerle tıbbi malpraktis haberlerine ilişkin kontrol mekanizması kurulmalı ve gizlilik esası belirlenmelidir.

Medyaya ilişkin değinilmesi gereken diğer bir husus şiddet haberlerinin sunum tarzıdır. Sağlık sektöründe şiddet olaylarını içeren haberler şiddetin kanıksanması, hekimlerin şiddete maruz kalmasının olağan bir durum olarak algılanması riskini taşımaktadır⁸⁰³.

Dolayısıyla medyanın hekimlere karşı olumsuz bir tavır takınması ve yapılan her hatanın sağlık skandalı olarak lanse edilmesi tıbbi malpraktis davalarında artışa neden olmakta ve bunun sonucunda hekimleri defansif tıp uygulamalarına sevk etmektedir⁸⁰⁴.

12.3.2.Hastadan kaynaklı sebepler

Hastadan kaynaklı sebeplerden ilki güvensizliktir⁸⁰⁵. Hastalar, çevrelerinden duydukları olumsuz hastane tecrübeleri, sosyal medya ve basılı yayınlardan öğrendikleri ameliyat sonrası hastanın bedeninde ameliyat malzemesi unutulması, ihmal yüzünden hastanın ölümüne neden olunması gibi olumsuz haberler nedeniyle hekimlere karşı ön yargılı ve mesafeli yaklaşmaktadırlar. Oysa sağlık hizmetlerinin temeli hasta ile hekim

⁸⁰⁰Selçuk, a.g.k., 2015, 19.

⁸⁰¹M. Tunçel, Ö.V. Doğan ve A.A. Çobaner (2012). Performans sistemine medyanın bakışını anlamak: performans konulu sağlık haberleri üzerine bir araştırma. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, (3), s.95

⁸⁰²K. Kaya ve Ö. Köken Tok (2021). Sağlıkta şiddetin bir başka yüzü: medya etkisi. *Harran Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 18(2), s.217-220.

⁸⁰³İ. Çınarlı ve H. Yücel (2013). Sağlık iletişiminin bakış açısı ile Türkiye’de sağlık çalışanlarına yönelik şiddet. *Galatasaray Üniversitesi Dergisi Özel Sayı*, (3), s.40.

⁸⁰⁴F. Ovalı (2010). Hasta güvenliği yaklaşımları. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, 1(1), s.36; Selçuk, a.g.k., 2015, 18.

⁸⁰⁵A. Toraman ve İ.H. Çarıkçı (2019). Defansif tıbbın nedenlerinin hekim gözüyle değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 10(23), s.48.

arasındaki güvene dayanmaktadır⁸⁰⁶. Hasta ile hekim arasında güvenin tesis edilmesi iyi bir iletişimin sağlanması ile mümkün olmaktadır⁸⁰⁷. Hastanın güvensizliğini belli etmesi karşısında hekim, hastanın şikâyet potansiyelini yüksek bulmakta ve bu sebeple hastayı başka bir hekime yönlendirme gibi defansif tıp uygulamalarına başvurmaktadır⁸⁰⁸.

Kimi hastalar hekimi denetlemek istemekte ve bunu başvurduğu diğer hekimler aracılığıyla yapmaktadır⁸⁰⁹. Örneğin hekim her ne kadar tahlil sonuçlarına dayanarak teşhis koysa da hasta bundan tatmin olmayıp hekimin koyduğu teşhisin doğruluğunu kontrol etmek amacıyla yine aynı branştan diğer hekimlere de muayene olmaktadır, böyle bir durumun hekim tarafından öğrenilmesi ise hekimin kendine olan güvenini zedelemekte ve şüpheli hastaları tedavi etmekten kaçınmasına neden olmaktadır. Oysa hastaların hekime güvenmesi ve tedavi için iş birliği halinde olması gerekmektedir⁸¹⁰. Böylece hastanın tedaviye uyumu ve hastalığına ilişkin semptomlarını daha rahat ve doğru ifade etmeleri sağlanacaktır. Bunun sonucunda da daha etkin bir tedavi süreci yaşanacak, olası tıbbi uygulama hatalarının da önüne geçilebilecektir⁸¹¹.

Hekimlerin defansif tıp uygulamalarına yönelmesinin hastalardan kaynaklı diğer bir sebebi, hasta ya da hasta yakınları tarafından şiddete maruz kalma korkusudur⁸¹². Medyada yer alan hekimleri hedef gösterir nitelikteki haberler ve yanlış sağlık politikalarının etkisi azımsanamayacak niteliktedir⁸¹³. Hekimlerin mesleklerini icra ederken şiddetle ve hatta ölüm tehdidi ile karşı karşıya kalması sağlık sektörü için oldukça ciddi bir tehdittir.

⁸⁰⁶Yeşiltaş, a.g.k., 2018, 52.

⁸⁰⁷Bu konudaki araştırma için bkz. Ö. Ünal, A. Durmuş ve Z.B. Yıldız (2021). Hasta hekim iletişiminin hastanın şikâyet etme niyetine etkisi. *Uluslararası Sağlık Yönetimi ve Stratejileri Araştırma Dergisi*, 7(3), s.680-694.

⁸⁰⁸K. Sezer Kara (2020) *Edirne'deki birinci basamak hekimlerin defansif tıp uygulamaları hakkında bilgi ve tutumları ve bunun klinik pratiklere etkisi*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Edirne: Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi, s.8.

⁸⁰⁹N.Y. Oğuz (1995). Klinik uygulamada hekim hasta ilişkisi. *Türkiye Klinikleri Dergisi*, 2(3), s.63

⁸¹⁰E. Atıcı (2007). Hasta hekim ilişkisini etkileyen unsurlar. *Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 33(2), s.93.

⁸¹¹E. Gülcemal ve B. Keklik (2016). Hastaların hekimlere duydukları güveni etkileyen faktörlerin incelenmesine yönelik bir araştırma Isparta ili örneği. *Mehmet Akif Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 8(14), s.65.

⁸¹²G. Aytur (2013). *Tıp fakülteleri ve eğitim araştırma hastaneleri acil servislerinde çalışan acil tıp uzmanları ve araştırma görevlilerinin çekinik tıp uygulamaları hakkındaki görüşleri*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Edirne: Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi, s.22.

⁸¹³Y.E. Ünder (2012). Sağlık çalışanlarına yönelik şiddet olgusu. *İstanbul Barosu Sağlık Hukuku Makaleleri-II*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları Genel Yayın Sıra No:208, s.267.

Şiddet olaylarından haberdar olan hekim, şiddete meyilli olabileceğini düşündüğü agresif hasta ve hasta yakınlarıyla sorun yaşamamak adına bu kişileri diğer hekimlere ya da sağlık kuruluşlarına yönlendirerek defansif tıp davranışları sergilemektedir.

Hasta hakları ve hekimlerin hastalara davranış kurallarını içeren ulusal ve uluslararası birçok düzenleme, tıbbi etik değerlere ilişkin deontolojik kurallar, bildirgeler, yönetmelikler, sözleşmeler mevcuttur. Bununla birlikte hekimlere düzenli eğitimler verilmekte, kongreler düzenlenmektedir⁸¹⁴. Buna karşın hastaların hekimlere davranışlarını düzenlemeyi hedefleyen herhangi bir çalışma mevcut değildir. Oysa hastalar için de iletişim konusunda eğitim verilebilecek, medyada yer alan ve hasta hekim ilişkisine duyulan güvenin zedelenmesine yol açan asılsız haberlere karşı bilinçlendirici bilgilendirmeler yapılabilecektir.

12.3.3. Hekimlerin kendilerinden kaynaklanan sebepler

Hekimler risk almaktan kaçınma, olası bir hata ve bu hatadan doğan zarara karşı korunma isteği, hasta ile olan iletişimsizliğin beraberinde hastaya duyduğu güvensizlik ve bu güvensizlik sebebiyle hastanın kendisinin sorumluluğuna ilişkin yasal yollara başvuracağı fikri, hatalarının bir başkası tarafından tespit edilmesi nedeniyle çevreden alacakları tepkiler, küçük düşme duygusu gibi tamamen kendilerinden kaynaklanan sebeplerle de defansif tıp uygulamalarına yönelebilmektedir.

Bu düşünceler nedeniyle hekimler hastalarına karşı dürüst davranmaktan kaçınabilmekte, gerekli durumlarda dahi hastadan özür dilememektedirler. Bunun sebebi geri adım atmaları halinde bir hatanın varlığını ve bu hataya kendilerinin sebep olduğunu kabul ediyor görünme korkusudur. Nitekim hekimler bir hataya sebep oldukları durumlarda hem hatayı açıklamanın güçlüğü hem de olumsuz tepkilerle karşılaşma korkusu nedeniyle sessiz kalmayı tercih edebilmektedirler. Suçlanma ve meslektaşları tarafından dışlanma gibi duygusal korkular, yapılacak yargılama sonucunda meslek hayatlarının riske girme ihtimali, tazminata hükmedilmesi halinde yaşanacak maddi kayıpların neden olacağı finansal zorluklar ve daha birçok korku neticesinde hekimler hatanın tazmin edilmesi bir yana hatanın kendisinin dahi tespit edilemesini engelleyecek davranışlara başvurabilmektedir⁸¹⁵.

⁸¹⁴Polat ve Pakiş, **a.g.k.**, 2011, 122.

⁸¹⁵Avcı ve Aktan, **a.g.k.**, 2015, 52.

Hekimlerden kaynaklanan sebepler arasında ünlenme dürtüsü de vardır. Ender görülen bir hastalığı saptayarak sektörde bilinirliğini arttırmak isteyen hekim pozitif defansif tıp uygulamalarına yönelerek gereksiz tetkik ve incelemeler yapabilecektir⁸¹⁶.

12.3.4.Araştırmalar sonucunda elde edilen bulgular

Defansif tıp uygulamalarına ilişkin ilk araştırma 1970 yılında gerçekleştirilmiş olup 1971 yılında “*The Medical Malpractice Threat: A Study of Defensive Medicine*” ismiyle makale haline getirilmiştir. Buna göre hekimlerin tıbbi malpraktis riski nedeniyle karar verme süreçlerinin olumsuz etkilendiği ve defansif tıp uygulamalarının ortaya çıktığı tespit edilmiştir⁸¹⁷.

Ülkemizdeki ilk araştırma 2008 yılında Konya ilindeki kamu ve özel sağlık kuruluşlarında çalışan yedi yüz altmış iki hekim üzerinde gerçekleştirilmiştir⁸¹⁸. Bu kapsamda hekimlere tıbbi malpraktis iddialarından kendilerini korumak adına negatif defansif ve pozitif defansif tıp uygulamalarına başvurup başvurmadıklarına ilişkin çeşitli sorular yöneltilmiştir. Negatif defansif kapsamında sorulan sorular sonucunda hekimlerin %74,94 oranında dava etme olasılığı yüksek hastalardan, %73,89 oranında kompleks medikal problemleri olan hastalardan, %83,86 oranında komplikasyon oranı yüksek tedavilerden kaçınabildiği ve %69,95 oranında tedavi olanakları mevcut olduğu halde riskli hastaların farklı sağlık kurumlarına sevkini sağlayabildiği tespit edilmiştir. Pozitif defansif tıp kapsamında sorulan sorularda ise hekimlerin %82,54 oranında fazladan tetkik yaptırabildiği, %53,55 oranında fazladan ilaç yazabildiği, %85,31 oranında fazladan konsültasyon isteyebildiği, %83,47 oranında görüntüleme tetkiklerini daha sık kullanabildiği, %94,88 oranında tıbbi uygulamaları daha detaylı açıklayabildiği, %96,19 oranında kayıtları daha detaylı tutabildiği, %94,35 oranında aydınlatılmış onam formlarına daha fazla önem verebildikleri tespit edilmiştir.

Yapılan en kapsamlı araştırma 2010 yılında Türk Tabipler Birliği tarafından gerçekleştirilmiştir. %63,3 oranında kamu, %25,4 oranında özel sektör, %11,3 oranında hem özel sektör hem de kamuda çalıştığını belirten toplam iki bin yüz doksan dört hekimin katılımıyla gerçekleştirilen araştırmada herhangi bir olumsuz sonuçtan sorumlu tutulmamak adına defansif tıp uygulamalarını benimseyeceğini belirten hekim oranı %55,6 olarak tespit edilmiştir⁸¹⁹.

⁸¹⁶Selçuk, a.g.k., 2015, 23.

⁸¹⁷Aynacı, a.g.k., 2008, 23-24.

⁸¹⁸Aynacı, a.g.k., 2008, 31-89.

⁸¹⁹<https://www.ttb.org.tr/kutuphane/hizmetzarar.pdf> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

Yapmış olduğumuz literatür taraması neticesinde Türkiye’de serbest çalışan ve/veya özel hastane bünyesinde çalışan hekimler özelinde herhangi bir araştırmanın yapılmadığı tespit edilmiştir. Defansif tıp uygulamalarına dair yapılan diğer tüm araştırmalar ya kamu ve üniversite hastanelerinde gerçekleştirilmiş ya da araştırmanın gerçekleştirildiği alana ilişkin herhangi bir bilgi verilmemiştir. Hekimlerin defansif tıba ilişkin genel yönelimini ortaya koymak adına bu araştırmalarla tespit edilen bir kısım verilere de aşağıda yer verilecektir.

2014 yılında Sakarya ilinde görev yapan altmış sekiz hekimle yapılan bir araştırmada tıbbi hata yapmaktan çekinme oranının %69,64 olduğu tespit edilmiştir. Ayrıca bu kapsamda hekimlere yöneltilen “*Hekimlerin hastalara iki gözleri yerine tek gözle baktıkları çünkü diğer gözlerinin kanunlarda ve mahkemelerde olduğu yargısına katılıyor musunuz?*” sorusuna ise %75,75 oranında evet cevabı verildiği görülmüştür⁸²⁰. Bu durum hekimlerde yargılanma korkusunun yaygın olduğunu göstermektedir.

2016 yılında Diyarbakır ilinde görev yapan iki yüz araştırma görevlisi hekimle yapılan araştırmada negatif defansif tıp sıklığının %92, pozitif defansif sıklığının ise %98 olduğu tespit edilmiştir⁸²¹. Yine 2016 yılında Konya ilinde kamu ve tıp fakültesi hastanelerinde görev yapan yüz altmış beş hekimle yapılan araştırmada ise %93,6 oranında pozitif-negatif defansif tıp uygulamalarına başvurulduğu görülmüştür⁸²². Bu verileri doğrular nitelikteki İzmir ilinde seksen bir aile hekimiyle yapılan tarihi belirtilmeyen araştırmada %21 oranda çok fazla, %49,3 oranda fazla, %23,5 oranda orta, %6,2 oranda ise seyrek sıklıkla defansif tıp uygulamalarına başvurdukları tespit edilmiştir⁸²³.

Konya ilinde üniversite hastanesinde çalışan yüz altmış beş hekimle yapılan tarihi belirtilmeyen araştırmada hekimlerin en çok başvurduğu pozitif defansif tıp davranışının aydınlatılmış onam formlarına daha fazla önem vermek olduğu tespit edilmiştir. Ayrıca negatif defansif tıba ilişkin sorularla hekimlerin %50,9’unun tıbbi malpraktise ilişkin

⁸²⁰S. Altındış, E. Coşar, A.R. Atasoy, B. Akbaba, İ. Şimşir ve S. Öz (2019). Sağlık uygulamalarında defansif tıp. *Balıkesir Medical Journal*, 3(1), s.12-19.

⁸²¹Ö. Göcen (2017). *Araştırma görevlisi hekimlerin defansif tıp uygulamaları hakkındaki bilgi ve tutumları işe bağlı gerginlik ve tükenmişlik düzeyleri*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi, s.27-52.

⁸²²M. Özata, K. Özer ve Y. Akkoca (2018). Konya il merkezinde çalışan hekimlerde defansif-çekinik tıp uygulamalarının araştırılması. *Gümüşhane Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi*, 7(1), s.132-139.

⁸²³A. Başer, G. Kolcu, Y. Çiğirgil, B. Kadıncık ve K. Öngel (2014). İzmir Karşıyaka ilçesinde görev yapan aile hekimlerinin defansif tıp uygulamaları ile ilgili görüşlerinin değerlendirilmesi. *Smyrna Tıp Dergisi*, (3), s.16-24.

davaların medyada çokça yer bulması nedeniyle mesleklerini icra ederken tamamen-çok-orta derecede tedirginlik hissettikleri tespit edilmiştir⁸²⁴.

2021 yılında İstanbul ilinde serbest ya da bir hastanaya bağlı olarak çalışıp çalışmadığı belirtilmeyen altmış üç kardiyoloji hekimi üzerinde yapılan araştırmada defansif tıp tutum düzeyini belirlemek hedeflenmiştir. Buna göre pozitif defansif tıp uygulamalarından en yaygınının aydınlatılmış onam formlarına daha fazla önem verme, negatif defansif tıp uygulamalarından en yaygınının komplikasyon oranları yüksek tedavilerden kaçınma davranışı olduğu tespit edilmiştir⁸²⁵.

Her biri en az on beş yıldır öğretim üyesi olan yirmi üç hekim üzerinde yapılan, tarih ve yeri belirtilmeyen bir diğer araştırmada defansif tıp uygulamalarına neden olan faktörler makro ve mikro nedenler olmak üzere iki sınıfa ayrılmıştır. Buna göre makro nedenlerin bilirkişilik kurumu, eğitim sistemi, hekime şiddet, medya, performans sistemi, sağlık politikaları, şikâyet kanalları, tıbbi malpraktis davaları, zorunlu meslek sigortası olduğu tespit edilmiştir. Mikro nedenlerin ise beklenti, çıkar, ekipman eksikliği, güvensizlik, hekimlerdeki ego, iletişimsizlik, kaçınma, korunma isteği, memnuniyetsizlik, tükenmişlik, vicdan-ahlak ve zorunluluk olarak tespit edilmiştir⁸²⁶.

2018 yılında İzmir ilinde üniversite hastanesinde çalışan iki yüz kırk üç tıpta uzmanlık öğrencisi hekimle yapılan araştırmada katılımcılar “*Tıpta uzmanlık dalınızı seçerken malpraktis çekincesi etkili oldu mu?*” sorusuna %53,9 oranında evet cevabı vermiştir⁸²⁷. Nitekim Ölçe, Seçme ve Yerleştirme Merkezi tarafından açıklanan 2018 değerlendirme raporuna göre, tıpta uzmanlık sınavı neticesinde en yüksek puanla yerleşilen alanların hastalar ile en az temasın olduğu ve dolayısıyla tıbbi malpraktis iddialarıyla nispeten daha az karşılaşılabilceği tıbbi mikrobiyoloji ile deri ve zührevi hastalıklar olduğu görülmektedir⁸²⁸.

Araştırmalarla tespit edilen diğer bir husus, mesleki kıdemin defansif tıp uygulamalarına yönelime etkisidir. 2019 yılında Konya ilinde üniversite hastanesinde çalışan iki

⁸²⁴M. Pirol (2018). *Hekimlerin karar verme algılarının defansif tıp tutumları üzerine etkisinin araştırılması*. Yüksek Lisans Tezi. Konya: Selçuk Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, s.27-53.

⁸²⁵M. Kılıçarslan ve M.T. Narcı (2022). Hekimlerin defansif tıp farkındalık düzeylerinin, pozitif ve negatif defansif tıp tutumlarına etkilerinin görev yaptıkları işletmelerde israf faktörü ve hekim tutumları açısından incelenmesi. *Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi*, (33), s.188.

⁸²⁶Toraman ve Çarıkçı, **a.g.k.**, 2019, 40-51.

⁸²⁷E. Biçen (2018). *Tıpta uzmanlık öğrencilerinin defansif tıp konusundaki tutumlarının araştırılması*. Tıpta Uzmanlık Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi, s.25-60.

⁸²⁸ÖSYM 2018 Tus ilkbahar değerlendirme raporu s.8 için bkz. <https://dokuman.osym.gov.tr/pdfdokuman/2018/GENEL/tusilkbahardegraporweb13112018.pdf> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

yüz yedi hekimle yapılan araştırma asistan hekimlerin uzman hekimlere, uzman hekimlerden ise 5-10 yıl arası çalışanlarının 11 yıl ve üzeri çalışan hekimlere kıyasla defansif tıp uygulamalarına daha fazla başvurduğu görülmüştür⁸²⁹.

Defansif tıp bir davranış kalıbı niteliğinde olduğu için elbette kesin bir ölçümden bahsedilemeyecektir⁸³⁰. Ancak yukarıda yer verdiğimiz araştırmalar neticesinde elde edilen tutarlı ve birbirini doğrular nitelikteki verilerden de anlaşılacağı üzere hekimlerin büyük bir çoğunluğu defansif tıp uygulamalarına başvurmaktadır.

Görüleceği üzere yapılan araştırmaların büyük çoğunluğu kamu ve üniversite hastanelerinde gerçekleştirilmiştir. Oysa serbest çalışan hekimlerin araştırmalara dahil edilmesiyle farklı bakış açıları geliştirilerek yeni tespitler yapılabilecek ve hekimlerin çalışma şeklinin defansif tıp tutumu üzerindeki etkisi incelenebilecektir⁸³¹.

⁸²⁹M. Banaz ve P. Yalçın Balçık (2022). Hekimlerin defansif tıp tutumlarının incelenmesi. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 25(3), s.501-516.

⁸³⁰Başer, Başer Kolcu, Kolcu ve Balcı, **a.g.k.**, 2014, 102.

⁸³¹Banaz ve Yalçın, **a.g.k.**, 2022, 513.

SONUÇ

Hekim mesleğini icra ederken tıbbi ilke ve kurallara uygun hareket etmeli, hasta ile kurduğu ilişki süresince azami dikkat ve özen göstermelidir. Aksi takdirde cezai, idari ve çalışmamızın da konusu olduğu üzere hukuki sorumluluğu gündeme gelebilmektedir. Çalışmamızın kapsamı hastanelerin değil hekimin hukuki sorumluluğudur. Bu nedenle yalnızca serbest çalışan hekimlerin hukuki sorumluluğu ele alınmıştır. Her ne kadar tıbbi müdahaleyi özel hastane bünyesinde gerçekleştirmiş olsa da hastane ile arasında istihdam ilişkisi bulunmayıp hastayla doğrudan hekimlik sözleşmesi kuran hekimlerin durumuna ise özel olarak değinilmiş ve bu hekimler de çalışmamız kapsamına dahil edilmiştir. Açıklamaları somutlaştırmak adına zaman zaman ulusal yargı kararlarına yer verilmiştir.

Çalışmamızda hekimin hukuki sorumluluğunun hasta hakları ile paralelize gelişim göstermesi nedeniyle hasta haklarına ve hasta haklarına ilişkin ulusal ve uluslararası düzenlemelere yer verilmiştir. Sorumluluğu inceleyebilmek için öncelikle hasta ile hekim arasında kurulan hekimlik sözleşmesinin hukuki niteliği belirlenmiştir. Hekimlik sözleşmesinin doktrin ve yargıdaki genel kabule göre vekâlet sözleşmesi olduğu tespit edilmiştir. Hekimlik sözleşmesi ile hekim tıbbi müdahalede bulunmayı taahhüt etmektedir. Bu tıbbi müdahalede, söz konusu müdahaleyi vücut bütünlüğüne saldırı olmaktan çıkaran ve hukuka uygun hale getiren şartların mevcut olması gerekmektedir. Tıbbi standart kavramı burada belirleyici kriter olabilmektedir. Tıbbi standart kavramı ve nelerin tıbbi uygulama hatası olarak kabul edileceği hususu, hekimin sorumluluğunun sınırlarını çizmek açısından önem arz etmektedir. Hekimin sorumluluğunu doğuran tıbbi uygulama hataları, hasta ile hekim arasındaki ilişkinin her aşamasında meydana gelebilmekte ve oluşumuna çeşitli faktörler etki edebilmektedir. Hekimin hukuki sorumluluğu hekimlik sözleşmesinden doğabileceği gibi haksız fiilden, vekâletsiz iş görmeden veya sözleşme görüşmelerinden de doğabilmektedir. Hatta adam çalıştırmanın, yapı malikinin sorumluluğu ya da tehlike sorumluluğu gibi kusurunun söz konusu olmadığı hallerde dahi hekimin sorumluluğu söz konusu olabilmektedir.

Sorumluluğa ilişkin hususları açıkladıktan sonra hastanın hekimin sorumluluğuna başvuru yollarına ve meydana gelebilecek sonuçlara değinmek gerekmiştir. Hukuki sorumlulukta esas olan zarar tazmini olup mesleki sorumluluk sigortaları bu aşamada zarar tazmin edici yönüyle gündeme gelmektedir. Hekimler için zorunlu kılınan sigorta uygulaması ile hastalar için miktarla sınırlı da olsa koruma sağlanmıştır. Böylece hastalar sigorta şirketi ile iletişime geçerek ya da sigorta tahkim komisyonuna başvuru yaparak

zararlarının tazminini talep edebilecekleri gibi ilgili sigorta şirketi aleyhine ticaret mahkemesi nezdinde dava da açabilmektedir. Sigortanın yetersiz kaldığı durumlarda hekim elbette hastaya karşı kendi malvarlığı ile de sorumlu olmaktadır.

Çalışmamızın amacı hekimin hukuki sorumluluğunun tüketici hukuku kapsamında incelenmesidir. Bu nedenle hastanın tüketici sıfatına özel olarak değinilmiştir. Hasta, kural olarak herhangi bir mesleki ya da ticari amaç gütmeksizin yalnızca sağlık hizmeti almak isteyen kişidir. Hekimlik sözleşmesi ise vekâlet sözleşmesi niteliğinde olup esasen bir tüketici işlemidir. Tüm bu nedenlerle hastanın tüketici sıfatını haiz olduğu açıktır. Nitekim mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun döneminde var olan belirsizlik 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun döneminde 3. maddenin 1. fıkrasının (I) bendi düzenlemesi ile vekâlet sözleşmelerinin de tüketici işlemleri arasında sayılması suretiyle ortadan kaldırılmıştır. Hastanın tüketici olarak kabulü ona mevcut hukuki korumaya ek olarak tüketici hukuku kapsamında özel bir koruma da sağlamaktadır. Buna göre hasta dilerse ayıplı hizmet nedeniyle seçimlik haklarını kullanmak suretiyle de hekimin sorumluluğuna gidebilmektedir. Ayrıca talep bedeline göre tüketici hakem heyetlerine başvurabilmekte ya da tüketici mahkemeleri nezdinde dava açabilmektedir. Ancak bu aşamada, tıbbi müdahalenin doğası gereği pek çok halde ayıplı hizmet nedeniyle seçimlik hakların uygulama alanı bulamadığı tarafımızca fark edilmiştir.

Sorumluluk olgusuna hekimler açısından bakıldığında ise karşımıza defansif tıp uygulamaları çıkmıştır. Haklarının ve hak arama yöntemlerinin farkında olan hastalar sıkça hekimin hukuki sorumluluğuna başvurmakta olup bu durum hekimlerin kendilerini güvende hissetmemelerine ve sorumlu olma korkusuna, neticeten de kendilerince geliştirdikleri bir savunma yöntemi olan defansif tıp uygulamalarına yönelmelerine yol açmıştır. Hekimleri bu uygulamalara iten sebepleri öğrenmek adına yaptığımız literatür taramasında her ne kadar serbest çalışan hekimler özelinde bir araştırmaya rastlayamamış olsak da devlet ve/veya özel hastane bünyesinde faaliyet gösteren hekimlerle yapılan çeşitli araştırmalar olduğu tespit edilmiştir. Bu araştırmalar neticesinde elde edilen veriler hekimlerin büyük bir çoğunluğunun sıklıkla defansif tıp uygulamalarına başvurduğunu göstermektedir.

Çalışmamız neticesinde bazı hususlarda mevzuat eksikliği olduğu tespit edilmiştir. Sağlık hizmetlerinin verimli bir şekilde işleyebilmesi ve hekim hatalarının minimize edilebilmesi için öncelikle tıbbi uygulama hatalarına ilişkin olarak -taslak aşamasında kalan kanun tasarıları da dikkate alınarak- bir düzenleme yapılmalıdır. Ardından tüketici

hukuku koruması kapsamındaki hastalar için 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a eklemeler yapılmak suretiyle söz konusu tıbbi uygulama hatalarına ilişkin düzenlemeye atıf yapılmalıdır.

Tüm bunlarla birlikte, hastanın tüketici hukuku koruması altına alınması her ne kadar hak arama hürriyetini geliştirir ve genişletir nitelikte bir gelişme olsa da yeterli hukuki altyapı sağlanamadığı için pek çok düzenlemenin terorde kalması ve pratikte uygulama alanı bulamaması ciddi bir sorun teşkil etmektedir. Bu nedenle hasta hekim ilişkisi özelinde ve tıp biliminin ruhuna uygun düşer nitelikte münferit ya da ek düzenlemelerle bu eksiklik giderilmelidir. Bu kapsamda özellikle ayıplı hizmet nedeniyle seçimlik haklar hekimlik sözleşmesi özelinde ayrıca ele alınmalıdır. Diğer yandan hastalara ek koruma sağlanması hekimlerin haksız ve dayanaksız taleplerle daha sık karşılaşmasına yol açabilmektedir. Bu nedenle hekimleri bu başvurulardan koruyacak yasal düzenlemelere de ihtiyaç duyulmaktadır. Aksi takdirde defansif tıp uygulamalarının yaygınlığı daha da artacak ve sağlık hizmetlerinden beklenen fayda sağlanamaz hale gelebilecektir.

KAYNAKÇA

- Acar, H.V. (2016). Yararsız tedavi. *Türkiye Biyoetik Dergisi*, 3(2), s. 74-84.
- Acıduman, A. (2014). Tıp etiği açısından kürtaj. *V.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-2 Kasım 2013*, Ankara: Salmat Basım Yayıncılık, s. 17-34.
- Adıgüzel, S. (2014). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5 (19), s. 943-995.
- Akbaş, M. (2010). Biyoetik bir sorun olarak ötanazi: tarihi, çeşitleri ve felsefesi. *Felsefe Dünyası Dergisi*, 1 (51), s. 1-15.
- Akdur, R. (2000). *Türkiye’de sağlık hizmetleri ve avrupa topluluğu ülkeleri ile kıyaslanması*. (3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi.
- Akıcı, A. (2006). Akılcı ilaç kullanımı ilkeleri doğrultusunda yaşlılarda reçete yazma ve Türkiye’de yaşlılarda ilaç kullanımının boyutları. *Türk Geriatri Dergisi*, s. 19-27.
- Akıncı, Ş. (1996). *Türk özel hukukunda insan kökenli biyolojik madde (organ-doku) nakli kavramı ve bundan doğan hukuki sonuçlar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Akıncı, S.B., Sarıcaoğlu, F., Erden, İ.A., Köseoğlu, A. ve Aypar, Ü. (2013). Anesteziyologlarda defansif tıp uygulamalarının araştırılması. *Anestezi Dergisi*, 21(3), s. 151-156.
- Akıntürk, T. ve Ateş Kahraman, D. (2011). *Borçlar hukuku*. (25. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Akipek Öcal, Ş. (2015). Hasta ile hekim arasında kurulan sözleşmeler bakımından tüketicinin korunması. *4.Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 284-299 ve s. 728-732.
- Akkan, M. (2018). Arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşılan hususlarda dava açma yasağı ve sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(2), s. 1-31.
- Akkanat, H. (2005). Hastaneye tam kabul sözleşmesinde sorumluluk düzeni. *Hukuki Perspektifler Dergisi*, (5), s. 26-30.

- Akkanat, H. (2006). Hastanaya kabul sözleşmesinin görünüm tarzları ve sorumluluk düzeni. *Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akkanat, H. (2009). İlaç kullanımından kaynaklanan zararlardan sorumluluk açısından hasta hekim üretici ilişkileri. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu 08-09 Mayıs 2009*, Kayseri: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 75-85.
- Akkanat, N.Z. (2017). *Tıp etiği bağlamında defansif tıp uygulamaları*. Yüksek Lisans Tezi. Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Akkanat Öztürk, E.B. (2020). Sorumluluk sigortalarında zarar görenin doğrudan dava hakkı. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(42), s. 471-498.
- Akkaş, E. ve Erdem, R. (2017). Hekimlik meslek kültürünü belirleyen olguların değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*. 8(17), s. 47-57.
- Akman, G.S. (1976). *Sorumsuzluk anlaşması*. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- Akoğlan Kozak, M. ve Gülenç, S. (2017). Sağlık otelciliği hizmetlerinin değerlendirilmesi Eskişehir hastaneleri örneği. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 6(5), s. 1-16.
- Aksoy, Ş. (2003). Tıp etiğinin ülkemizdeki ve dünyadaki tarihi. *Çağdaş Tıp Etiği (Editörler: A. Demirhan Erdemir, Ö. Öncel, Ş. Aksoy)*, İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s. 3-16.
- Aktaş Belek, H. (2022). Tıp hukuku açısından hastane enfeksiyonu. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(1), s.1-26.
- Akyıldız, S. (2012). Tıbbın uygulanmasından doğan tazminat davaları ve temel unsurları. *Tıp Hukuku Dergisi*, 1(1), s. 205-217.
- Akyıldız, S. ve Özkan, H. (2012). *Hasta hekim hakları ve davaları*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyıldız, S., Hakeri, H., Çelik, F. ve Somer, P. (2013). *Tıp hukuku atölyesi-I*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Alakuş, A. (2021). Eski Yunan'da din ve şifa ilişkisi üzerine bir araştırma. *Erciyes Akademik Dergisi*, (Özel Sayı), s.561-576.

- Alkanat, M.B. (2002). Tıbbi müdahaleden doğan hukuki sorumluluk. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 11(5), s. 177-180.
- Alp, H., Türk, S., Yılmaz, S., Mutlu Tiryaki, Ü. ve Yiğitbaşı, M. (2018). Akılcı ilaç kullanımı. *Mustafa Kemal Üniversitesi Tıp Dergisi*, 9(33), s. 33-41.
- Altındış, S., Coşar, E., Atasoy, A.R., Akbaba, B., Şimşir, İ. ve Öz, S. (2019). Sağlık uygulamalarında defansif tıp. *Balıkesir Medical Journal*, 3(1), s. 12-19.
- Altıntaş, A. (2022). İbn Sînâ'nın kısa hayat hikayesi ve hıfzı sıhhat. *Anadolu Tıbbi Dergisi – TC Sağlık Bakanlığı Yayın No:1230*, (1), s. 77-91.
- Altuner, İ. (2015). Hipokrat yemini. *Iğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, (7), s. 207-212.
- Antalya, O.G. (2016). Manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın hesaplanması Türk hukukunda manevi zararın iki aşamalı olarak belirlenmesine ilişkin bir model önerisi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan- 1.Cilt*, 22(3), s. 221-250.
- Aral, F. (2011). *Türk borçlar hukukunda kötü ifa*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Aral, F. ve Ayrancı, H. (2012). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri*. (9. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Arda, B. ve Pelin, S. (1995). Tıbbi etik tanımı içeriği yöntemi ve başlıca konuları. *Ankara Tıp Mecmuası*, s. 323-336.
- Arı, E. (2002). Estetik cerrahın hukuki sorumluluğu. *İzmir Barosu Dergisi*, (1), s. 3-17.
- Arıncı, A. ve Usta, S. (2017). Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin hukuki sorumlulukları ve eser sözleşmesi. *Turkish Journal of Plastic Surgery*, 25(2), s. 84-93.
- Arıkan, M. (2009). Culpa in contrahendo sorumluluğu. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17(1), s. 69-89.
- Arpacıoğlu, I. T. (2019). Ötanazi Türk hukuku açısından bir değerlendirme. *Uluslararası Afro-Avrasya Araştırmaları Dergisi*, 4(7), s. 109-122.

- Artar, C. ve Güçlü, A. (2020). Sağlık işletmelerinde yanlış tedavi sonucu hasta mağduriyetleri ve hukuki boyutunun incelenmesi. *Aydın Sağlık Dergisi*, 6(3), s. 235-247.
- Arpacı, A. (2000). Kişiler hukuku gerçek kişiler. İstanbul: Beta Basım Yayım.
- Arslan, A. (2020). Hekimin sorumluluğunun belirlenmesi bakımından hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki mahiyeti. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 26(1), s. 400-422.
- Arslan Sevinç, H. (2012). Tıbbi müdahalelerde olası kast ve bilinçli taksirin ayırımı. *Ceza Hukuku Dergisi*, (18), s. 225-256.
- Aslan, S. (2022). *Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk şartları*. Yüksek Lisans Tezi. Malatya: İnönü Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü.
- Aslan, İ.Y. (2006). *En son değişiklikler ve Yargıtay kararları ışığında tüketici hukuku*. (3. Baskı), Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları.
- Aşçıoğlu, Ç. (1982). *Doktorların hukuki ve cezai sorumluluğu*. Ankara: Olgaç Matbaası.
- Aşçıoğlu, Ç. (1993). *Tıbbi yardım ve el atmalardan doğan sorumluluklar*. Ankara: Tekışık Ofset Tesisleri.
- Ataay, A. (1978). *Şahıslar hukuku hakiki kişiler*. (3. Baskı), İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Atabay, S.Ş. (2022). Sağlık hakkı ve unsurları. *Türkiye Biyoetik Dergisi*. 9(3), s. 105-113.
- Atabek, R. ve Sezen, M. (1954). Hekimin mesuliyeti. *İstanbul Barosu Dergisi*, 28(2), s. 135-165.
- Atıcı, E. (2007). Hasta hekim ilişkisini etkileyen unsurlar. *Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 33(2), s. 91-96.
- Avcı, K. ve Aktan, T. (2015). Bir sistem sorunu olarak tıbbi hatalar ve hasta güvenliği. *Düzce Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Dergisi*, 5(2), s. 48-54.
- Ayan, M. (1991). *Tıbbi müdahalelerden doğan hukuki sorumluluk*. Ankara: Kazancı Kitap.
- Aydaş, S. (2014). *Hekimlerde Malpraktis Kaynaklı Defansif Tıp Davranışları*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Aydemir, İ. ve Işıksan, V. (2013). Hasta hakları birim sorumlularının karşılaştıkları sorunlar ve çözüm önerileri. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi*, 24(1), s. 7-24.
- Aydın, E. (1999). Tıbbi etik ve malpraktis. *Tıbbi Tıp Etiği Araştırmaları*, Ankara: Biyoetik Derneği Yayınları, s. 45-50.
- Aydın, E. (2001). *Tıp etiğine giriş*. Ankara: Pegem Akademi Yayıncılık.
- Aydın, E. (2004) Hekim hakları. *Doğum Hekimliği Maternal Fetal Tıpta Etik ve Yasal Boyut*. Ankara: Mebas Medikal Basın Yayın, s. 164-172.
- Aydın, E. (2005). Tarihsel ve güncel yönden tıp etiği. *Erdem İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi*, 15(44), s. 83-102.
- Aydın, E. ve Ersoy, N. (1995). Tıp etiği ilkeleri. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi* 3(2), s. 48-52.
- Aydın, T. (2006). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 12.12.2002 tarihli kararının incelenmesi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 64(2), s. 326-342.
- Aydoğdu, M. (2015). *Tüketici hukuku dersleri*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Aykın, A.C. (2015). *Hekimin sorumluluğu ve bu kapsamda vakıf üniversite hastanelerinde çalışan hekimlerin durumu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: İzmir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Aykın, A.C. ve Çınarlı, S. (2016). *Sağlık personelinin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aynacı, Y. (2008). *Hekimlerde defansif (çekinik) tıp uygulamalarının araştırılması*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Konya: Selçuk Üniversitesi Meram Tıp Fakültesi.
- Aytur, G. (2013). *Tıp fakülteleri ve eğitim araştırma hastaneleri acil servislerinde çalışan acil tıp uzmanları ve araştırma görevlilerinin çekinik tıp uygulamaları hakkındaki görüşleri*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Edirne: Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi.
- Ayverdi, M. (2023). *6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun uyarınca ayıplı hizmet sebebiyle sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Badur, E. (2017). *Tıbbi müdahaleye rızanın özellik gösterdiği haller*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Badur, E. (2021). Arabuluculuk anlaşma belgesinin borçlar hukuku açısından değerlendirilmesi. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 9(18), s. 48-87.
- Bağcı, K. (2016). Haksız fiilde zamanaşımı süresi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 7(28), s. 287-312.
- Banaz, M. ve Yalçın Balçık, P. (2022). Hekimlerin defansif tıp tutumlarının incelenmesi. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 25(3), s. 501-516.
- Barlıoğlu, H.C. (2018). *Defansif tıp unsuru olarak tıbbi malpraktis*. Yüksek Lisans Tezi. Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Başer Kolcu, M.İ., Kolcu, G. ve Balcı, U.G. (2014). Defansif tıp uygulamaları tutum ölçeğinin Türkçe formunun geçerlilik ve güvenilirliği ön çalışma. *Tepecik Eğitim Hastanesi Dergisi*, 24(2), s. 99-102.
- Başer, A., Kolcu, G., Çığırıl, Y., Kadıncı, B. ve Öngel, K. (2014). İzmir Karşıyaka ilçesinde görev yapan aile hekimlerinin defansif tıp uygulamaları ile ilgili görüşlerinin değerlendirilmesi. *Smyrna Tıp Dergisi*, (3), s. 16-24.
- Başol, E. (2015). Gelişmekte olan ülkelerde strateji: sağlık sisteminde sevk zinciri. *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 4(8), s. 128-140.
- Başpınar, V. (2004). *Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Battal, Y. (2017). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. (3. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Bayat, A.H. (2003). *Tıp tarihi*. İzmir: Sade Matbaa.
- Bayat, A.H. (2016). *Tıp tarihi*. Merkez Efendi Geleneksel Tıp Derneği Yayınları, İstanbul: Üçer Matbaacılık.
- Baygın, C. (2000). Culpa in contrahendo sorumluluğu ve Amerikan hukukundaki uygulaması. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1-2), s. 345-377.
- Bayraktar, K. (1972). *Hekimin tedavi nedeniyle cezai sorumluluğu*. İstanbul: Sermet Matbaası.
- Belgesay, M. R. (1953). *Tıbbi mesuliyet*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

- Biçen, E. (2018). *Tıpta uzmanlık öğrencilerinin defansif tıp konusundaki tutumlarının Araştırılması*. Tıpta Uzmanlık Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi.
- Birtek, F. (2007). Tıbbi müdahaleler açısından komplikasyon malpraktis ayrımı. *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(5), s. 1997-2007.
- Birtek, F. (2015). Tıbbi uygulama hataları bakımından taksir-bilinçli taksir ayrımı. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1), s. 63-106.
- Boran, B. (2008). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 85-103.
- Boyacı (2021). Türkiye’de sağlık sisteminin dönüşümü 2003-13 covid-19 pandemisi ile mücadele sürecinde sağlık reformlarına yeniden bakış. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi: Covid-19 Sosyal Bilimler Özel Sayısı*, 19 (37), s. 59-80.
- Bozer, A. (1999). *Sigorta hukuku genel hükümler bazı sigorta türleri*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Bozer, A. (2004). *Sigorta hukuku*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Bozkurt, T. (2014). *Sigorta hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Budak, A.C. (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a göre tüketici hakem heyetleri. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan*, (16), s. 77-103.
- Budak, D. (2021). İlkçağlardan günümüze hekimliğin gelişimi, *Journal of Medical Sciences*. 2(2), s. 6-10.
- Bulut, İ.H. (2020). Culpa in contrahendo sorumluluğunun imkânsızlık halindeki görünümü. *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(9), s. 107-125.
- Büyükkay, Y. (2019). *Eser sözleşmesi*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Büyükkay, Y. (2004). Hekimin sır saklama yükümlülüğü. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s. 383-396.
- Büyükbıngöl, E. (2009). İlacın tanımı ve gıda desteği. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 281-298.

- Can, İ.M., Özkara, E. ve Can, M. (2011). Yargıtay'da karara bağlanan tıbbi uygulama hatası dosyalarının değerlendirilmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 25(2), s. 69-76.
- Can, M. (2006). *Mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarına genel bir bakış*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Can, N. (2020). Hasta mahremiyet hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (147), s. 183-219.
- Canatan, H., Erdoğan, A. ve Yılmaz, S. (2015). Hastanelerde yapılan tıbbi hataların türleri ve nedenleri üzerine bir araştırma İstanbul ilinde özel bir hastane ile ilgili bir anket çalışması ve konuya ilişkin çözüm önerileri. *Sağlık Akademisyenleri Dergisi*, 2(2), s. 82-89.
- Canpolat, F. (2009). Kamu hastanesine yapılan tıbbi müdahalede hekimin özel hukuktan doğan sorumluluğunun dayanağı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (80), s. 156-181.
- Cansever, İ.H. ve Tüfekçi, N. (2020). Tarihsel süreçte Türkiye'de sağlık planlaması üzerine bir değerlendirme. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 11(27), s. 614-628.
- Cavlak, H. ve Bostancıoğlu, D. (2015). Avrupa Birliği uyum sürecinde sağlık ve hasta hakları. *IAAOJ Social Science*, 2(2), s. 27-42.
- Cin, M.O. (2005). Yerel ve uluslararası metinlerde insan üzerinde deney. *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, (8)2, s. 199-201.
- Civaner, M. (2012). Gebeliğin isteğe bağlı sonlandırılması ve vicdani ret. *Toplum ve Hekim Dergisi*, 27(6), s. 418-421.
- Coşkun, S.Y. ve Göncü Döner, M.S. (2021). Tıbbi uygulama kaynaklı tüketici uyuşmazlıklarında arabuluculuğun sigorta şirketlerine etkisi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(4), s. 2933-2973.
- Çabri, S. (2016). *6502 sayılı kanuna göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun şerhi*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Çağlayan, H.C. (2016). Ayıplı hizmetten doğan sorumluluk ve seçimlik haklar. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (7), s. 351-372.
- Çakır, A.C. ve Solak, E. (2021). Tüketici hukuku bağlamında arabuluculuk faaliyetine hakim olan temel ilkeler. *Regesta Ticaret Hukuku Dergisi*, 6(3), s. 467-494.

- Çarıkçı, F., Eslek, S., Kırbaş, Ç., Aktaşçı, B. ve Baştımur, F. (2021). Günlük gazetelere yansıyan tıbbi uygulama hataları üzerine retrospektif bir inceleme. *Yeni Yüzyıl Journal of Medical Sciences*, 2(4), s. 59-66.
- Çatak Irız, B. (2011). *Sağlık hizmetlerinden kaynaklanan zararlardan dolayı idarenin sorumluluğu*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Çavmak, Ş. ve Çavmak, D. (2017). Türkiye’de sağlık hizmetlerinin tarihsel gelişimi ve sağlıkta dönüşüm programı. *Sağlık Yönetimi Dergisi*, 1 (1), s. 48-57.
- Çeker, M. (2004). *Yargıtay kararları ışığında sigorta hukuku*. Adana: Karahan Kitapevi.
- Çelik, Ç.A. (2015). Tüketici yasası can zararlarına uygulanamaz. *4. Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 300-315.
- Çetin, G. (2006). Tıbbi malpraktis. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu-Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri Sempozyum Dizisi No:48*. İstanbul, Yelken Matbaası, s. 31-42.
- Çınar, Ü. (2003). *Sağlık hukuku*. Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli tıp Enstitüsü.
- Çınarlı, S. (2013). *İdarenin sağlık hizmetinin sunumundan kaynaklanan hukuki sorumluluğu*. Ankara: Orion Kitabevi.
- Çınarlı, İ. ve Yücel, H. (2013). Sağlık iletişiminin bakış açısı ile Türkiye’de sağlık çalışanlarına yönelik şiddet. *Galatasaray Üniversitesi Dergisi Özel Sayı*, (3), s. 31-52.
- Çilingiroğlu, C. (1993). *Tıbbi müdahaleye rıza*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Çobanoğlu, N. (2009). *Kuramsal ve uygulamalı tıp etiği*. Ankara: Eflatun Yayınevi.
- Değdaş, U.C. (2018). Hatalı tıbbi uygulamadan (malpraktis) doğan hukuki ve cezai sorumluluk. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(6), s. 41-65.
- Demir, K. (2020). Manevi tazminatın belirlenmesine genel bir bakış. *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s. 67-88.
- Demir, M. (2008). Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 57 (3), s. 225-252.

- Demir, M. (2009). Hekimlik sözleşmesinden doğan sorumluluğun koşulları. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 153-160.
- Demir, M. (2010). *Tıbbi organizasyon kusuru açısından hastanelerin hukuksal sorumluluğu*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Demir, M. (2010). İlaç kullanımı sonucunda doğan zararlardan ilaç üreticisinin eczacının ve hekimin sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (89), s. 96-128.
- Demir, M. (2018). *Hekim ve hastane yönünden tıbbi sorumluluk hukuku*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Demir, M. ve Kırkit, E. (2022). Komplikasyon malpraktis ayrımının tıbbi özel hukuk sorumluluğuna etkisi. *Çukurova Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, (1), s. 58-91.
- Demirci, Ş. (2018). *Sağlık çalışanlarına yönelik şiddetin değerlendirilmesi*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Demircioğlu, H.R. (2009). *Güven esası uyarınca sözleşme görüşmelerindeki kusurlu davranıştan doğan sorumluluk*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Demirezen, D. (2008). *Hekimin mesleki sorumluluk sigortası*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Demirhan Erdemir, A. (2015). *Tıp etiğinde esaslar*. İstanbul: Tıp Kitabevi.
- Demirhan Erdemir, A. ve Elçioğlu, Ö. (2001). *Klinik uygulamalarda her durumda ortaya çıkan etik yükümlülükler*. İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri.
- Demirören, M. (2013). *Tıp etiği eğitiminin değerlendirilmesi*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Enstitüsü.
- Deryal, Y. (2008). *Tüketici hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Dickens, B.M. (1998). Patient rights. *Encyclopedia of Applied Ethics*. Ed R. Chadwick, Cambridge: Academic Press.
- Dizdar, E. (2019). Yetkisiz hekimlik suçu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(38), s. 295-313.

- Doğan, C. (2014). Hekimlik sözleşmesi katkılı tam hastaneye kabul sözleşmesi ile bölünmüş-kısmi hastaneye kabul sözleşmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s. 177-194.
- Doğan, G. (2008). Satıcının ayıplı mallardan ve sağlayıcının ayıplı hizmetlerden sorumluluğu. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), s. 185-204.
- Doğan, M. (2007). Hukuki sorumluluk bakımından hekimin kusuru ve ispatı. *Sağlık hukuku sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 39-55.
- Doğanay, İ. (2004). *Türk Ticaret Kanunu şerhi*. (4. Baskı). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Donay, S. (1968). Doktorun hukuki sorumluluğu. *İstanbul İktisadi ve Ticari İlimler Dergisi*, (20), s. 39-53.
- Donay, S. (1978). *Meslek sırrının açıklanması suçu*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Durak, Y. (2014). Hastaneye tam kabul sözleşmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s.147-176.
- Durak, Y. (2017). Güven sorumluluğu ve culpa in contrahendo. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(1), s. 239-288.
- Durdu, H. (1986). *Sağlık mesleğinde hukuki sorumluluk cilt:II*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Duru, N. (2006). *Mesleki sorumluluk sigortalarından hekim mesleki sorumluluğunun Türkiye'deki ve AB'deki uygulamalarının karşılaştırmalı olarak incelenmesi*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Banka ve Sigortacılık Enstitüsü.
- Duysak, M. (2009). Hekimin tıbbi uygulama hatalarından doğan cezai sorumluluğu. *Hukuk Gündemi Dergisi*, 3(5), s. 25-38.
- Dünya Tabipler Birliği Tıp Etiği Elkitabı Çeviren Murat Civaner*. (3. Baskı), Ankara: Türk Tabipleri Birliği Yayınları, 2017, s.47-48 https://www.ttb.org.tr/kutuphane/tip_etigi.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)
- Dür, O. (2021). Tüketici uyuşmazlıklarının çözümünde özel dava şartları ve ilmasız icra takibi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (48), s. 217-244.

- Ekici, İ. (2016). *Tıbbi müdahalelerde ifa yardımcısının fiillerinden doğan sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Emre, Ö. ve Sert, G. (2014). Avrupa Hasta Hakları Şartı. *Türkiye Biyoetik Dergisi*, 1(4), s. 198-205.
- Er, A., Topaç, Ö. ve Kaygusuz, S. (2021). *Tıbbi müdahaleden kaynaklanan hukuki cezai ve idari sorumluluk*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Er, Ü. (2008). *Sağlık hukuku*. Ankara: Savaş Yayınevi.
- Ercevahir, M. (2022). Özel hastaneye kabul sözleşmesi. *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(13), s. 449-490.
- Ercoşkun Şenol, H.K. (2018). Gerçek olamayan vekâletsiz iş görmenin sistematik açıdan borçlar kanunundaki yeri ve 2020 İsviçre Borçlar Kanunu Tasarısı'ndaki durumu. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 22(4), s. 37-65.
- Erçeltik, E. (2011). *Özel sağlık kurum ve kuruluşlarının tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi.
- Erdem, L. (1993). Günümüz tıbbi etik sorunları ve tıbbi deontoloji nizamnamesi, *Toplum ve Hekim Dergisi*. (Ekim), s. 35-38.
- Erdoğan, A.K. (2022). *Robotik cerrahi müdahaleden doğan hukuki sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Erdoğan, İ. (1996). Satıcının Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun karşısında tekeffül borcu. *Türk Hukuk Enstitüsü Dergisi*, 1(2), s. 12-18.
- Erdoğan, E. (2007). Hekim hakları. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Eren, F. (1975). *Sorumluluk hukuku açısından uygun illiyet bağı teorisi*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Eren, F. (2019). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (24. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Eren, N. ve Öztekin, Z. (2006). *Halk sağlığı temel bilgiler*. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları.

- Erkiletlioğlu, H. (2014). Modern tıptan önce Türk ve İslam devletlerinde kullanılan ilaçlar, *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi Özel Sayı: XI. National Conference on the History of Turkish Pharmacy 25-28 May 2014*, s. 34-35.
- Erman, B. (2003). *Ceza hukukunda tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erman, B. (2012). Sağlık hukuku hasta kadar hekimi de korur mu. *Hekimlik Uygulamalarının Adli Tıp Güncellemesi*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Komisyonu Sempozyum Dizisi:78, s. 32-43.
- Eroğlu, S. (2005). *Hastalık sigortası sözleşmesinin kurulmasında ihbar külfeti*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ertaş, Ş. (1990). Manevi tazminatın hukuki niteliği ve miktarının tespiti. *Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 65-111.
- Ersoy, N. (2003). Aydınlatılmış onam. *Çağdaş Tıp Etiği* (Editörler: A. Demirhan Erdemir, Ö. Öncel, Ş. Aksoy), İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s. 204-234.
- Ersoy, Y. (2004). Tıbbi hatanın hukuki ve cezai sonuçları. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (53), s. 161-189.
- Ersöz, A.K. ve Özkan, H. (2014). Hekim ve eczacının ilacın kullanılmasından kaynaklanan yasal sorumluluğu, *Tıp Hukuku Dergisi*, 5(3), s. 63-102.
- Ertem, O., Oksel, E. ve Akbıyık, A. (2009). Hatalı tıbbi uygulamalar (malpraktis) ile ilgili retrospektif bir inceleme. *Dirim Tıp Gazetesi*, 84(1), s. 1-10.
- Eşgünoğlu Sağır, D. (2018). Defansif tıp uygulamaları ile ihlal edilen hasta haklarının tıbbi etik ilkeler bağlamında değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(141), s. 31-38.
- Etgü, A.A. ve Güçlü, A. (2022). Hastanelerin tıbbi kayıtlardan doğan sorumlulukları. *Selçuk Üniversitesi Akşehir Meslek Yüksekokulu Sosyal Bilimler Dergisi*, (13), s. 127-136.
- Filiz, Y. (2010). *Ekonomik büyüme ve sağlık harcamaları ilişkisi*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Fişek, N. (1982). *Prof. Dr. Nusret Fişek'in Kitaplaşmamış Yazıları-I, Modern Yönetim Semineri*. Ankara: Türk-İş Yayınları; https://www.ttb.org.tr/n_fisek/kitap_1/33.html (Erişim tarihi: 07.10.2022)
- Germeyan, R. (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un tüketici hakem heyetleri ve tüketici mahkemelerine ilişkin hükümleri. *İstanbul Barosu Dergisi Özel Sayı: Tüketici Hakları ve Rekabet Hukuku*, (88), s.129-141.
- Göcen, Ö. (2017). *Araştırma görevlisi hekimlerin defansif tıp uygulamaları hakkındaki bilgi ve tutumları işe bağlı gerginlik ve tükenmişlik düzeyleri*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi.
- Göçmen, E. (2009). Özel hastanede çalışan hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliği. *Legal Hukuk Dergisi*, (81), s. 2849–2858.
- Gökcan, H.T. (2014). Etik ve hukuk ilişkisi bağlamında estetik tıbbi müdahaleler ve cezai sorumluluk. *Terazi Hukuk Dergisi*, 9(93), s. 119-131.
- Gökcan, H.T. (2017). *Tıbbi müdahaleden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Görkey, Ş. (2002). Hasta hakları. *Medikal Etik, Tıp Organizasyonunda Etik ve Hukuk Mediko-Legal (Editörler: Hüsrev Hatemi, Hanzade Doğan)*, İstanbul: Yüce Yayınları.
- Gözler, K. (2004). *Anayasa hukukuna giriş*. Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları.
- Gökmen, H. ve Güleç, S. (2010). Tıbbi malpraktis riskinin yönetiminde bir araç olarak hekim mesleki sorumluluk sigortaları. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, (1), s. 9-16.
- Gözpınar Karan, G. (2015). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gülcemal, E. ve Keklik, B. (2016). Hastaların hekimlere duydukları güveni etkileyen faktörlerin incelenmesine yönelik bir araştırma Isparta ili örneği. *Mehmet Akif Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 8(14), s. 64-77.
- Gülel, İ. (2018). *Tıbbi müdahaleye rıza*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gülgün, S. (2011). *Hekimlerin hukuki (tazminat) sorumluluğunun kaynakları ve mesleki sorumluluk sigortası*. Yüksek Lisans Tezi. Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Güllüoğlu, Y. (2008). *Türk hukukunda hasta hakları kavramı*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Gümüş, M.A. (2001). *Türk İsviçre borçlar hukukunda vekilin özen borcu*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Gümüş, M.A. (2012). *Borçlar hukuku özel hükümler cilt:II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Gün, M.F. (2021). Osmanlı İmparatorluğu’nda sunulan sağlık hizmetlerinde vakıfların rolü. *Uluslararası Sağlık Yönetimi ve Stratejileri Araştırma Dergisi*, 7(3), s. 574-584.
- Günel, H.Y. (1961). Müterafik kusur. *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi*, 16(1), s. 208-220.
- Günaydın, M. ve Gürler, B. (2008). Hastane enfeksiyonlarının kontrolünde dezenfeksiyon antisepsi ve sterilizasyon “das” uygulamaları. *Antibiyotik ve Kemoterapi Derneği Dergisi*, 22(4), s. 221-231.
- Günday, R. (2012). *Tıbbi müdahale ve tedavide malpraktisten doğan hukuki sorumluluk*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Güner, Ş. (2012). Tıbbi uygulama hataları ve tazmini. *Tıp Hukuku Günleri Tıbbi Uygulama Hataları 8 Ocak 2011*, s. 52-55.
- Güney Tunalı, I. (2019). *Hekimin tıbbi müdahalede bulunma yükümlülüğünün sınırları*. Doktora Tezi. İstanbul: T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü.
- Gürpınar, D. (2006). *Sözleşme dışı yanlış tavsiyede bulunma öğüt verme veya bilgi vermeden doğan hukuki sorumluluk*. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları.
- Gürsoy, K.T. (1973). Manevi zarar ve tazmini. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (30), s. 7-55.
- Güven, K. (2000). *Kişilik hakları ve ötanazi*. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım.
- Güvercin, C.H. (2007). *Türkiye’deki gelişimi açısından hasta hakları kavramı*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü.
- Hakeri, H. (2006). Türk tıp hukukunda aydınlatma ve tıbbi müdahalelerde bilgilendirilmiş rıza alınması yönetmeliği taslağı. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), s. 31-48.

- Hakeri, H. (2008). Hastane yönetiminin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 161-170.
- Hakeri, H. (2009). Diş hekimlerinin yasal sorumlulukları. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s. 19-27.
- Hakeri, H. (2011). Hekimin yükümlülükleri. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu Kıbrıs 17-18.05.2010*, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 19-95.
- Hakeri, H. (2014). Tıp hukukunda malpraktis-komplikasyon ayrımı. *Toraks Cerrahi Bülteni*, (5), s. 22-28.
- Hakeri, H. (2015). *Tıp hukuku*. (9. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hakeri, H., Ünver, Y. ve Yenerer Çakmut, Ö. (2010). *Tıp/sağlık hukuku mevzuatı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hamit, H. (2006). *Tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hancı, H. (2006). *Malpraktis tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hançerlioğlu, O. (1983). *Düşünce Tarihi*. (4. Baskı), İstanbul: Remzi Kitapevi.
- Hanyaloğlu, A.G. (2011). *Malpraktis hekimler için hukuksal yaklaşım ve sigorta rehberi*. İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri.
- Hatemi, H., Serozan, R. ve Arpacı, A. (1992). *Borçlar hukuku özel bölüm*. İstanbul: Filiz Kitapevi.
- Hatırnaz Erol, G. (2012). Özel hastaneler ile hasta arasında kurulan hastaneye kabul sözleşmeleri ve 21.09.2009 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararı incelemesi. *Sağlık Hukuku Makaleleri*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s.191-220.
- Hatırnaz Erol, G. (2013). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hatırnaz Erol, G. (2017). *Diş hekimlerinin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Hatun, Ş. (1995). *Hasta hakları temel belgeler*. Ankara: Türk Tabipler Birliği Yayınları.
- Işık, O. (2010). *Yargıtay kararları ışığında hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Işık, O., Akbolat, M., Çetin, M. ve Çimen, M. (2012). Hemşirelerin bakış açısıyla tıbbi hataların değerlendirilmesi. *TAF Preventive Medicine Bulletin*, 11(5), s. 421-430.
- Işık Özcan, F. (2008). *Tıbbi müdahalelerde aydınlatılmış onam*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Işık Yılmaz, B. (2012-a). Ötanazi. *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, 7(68), s. 51-59.
- Işık Yılmaz, B. (2012-b). Tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (98), s. 389-410.
- İlgün, C. (2016). Yeni tüketicinin korunması hakkında kanun kapsamında hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(119), s. 114-122.
- İnal, T. (2005). *Tüketici kredileri ve tüketici kredisi sözleşmeleri İsviçre hukuku Fransız hukuku Avrupa Birliği Konseyi yönergeleri ışığında*. (2. Baskı), İstanbul: Kazancı Kitap.
- İnal, T. (2006). Hukukumuzda sağlık ve sorumluluk. *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, (25-26), s. 44-71.
- İnal, T. (2018). *Borca aykırılık dönme ve fesih*. (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- İnan, A. (2006). *Tarihte ve bugün şamanizm materyaller araştırmalar*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları.
- İnceoğlu, S. (1999). *Ölme hakkı (ötanazi)*. İstanbul: Ayrıntı Yayınları.
- İşgün, C. (2015). Yargıtay 13.hukuk dairesinin son uygulamalarına göre tüketici hakem heyetlerinin görev alanı. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10(106), s. 86-91.
- İzgi, C. (2013). Hasta ile hekimin ötekileştirilmesi. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 22(5), s. 186-191.
- Kalkan Oğuztürk, B. (2008). *Güven sorumluluğu*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

- Kaneti, S. (1983). Hekimin hukuksal sorumluluğunda kusur ve ispat yükü. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, s. 61-75.
- Kara, H. (2021). Yargıtay ve hakem kararlarına göre hekimin zorunlu mali sorumluluk sigortası. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (152), s. 255-303.
- Kara, İ. (2015). *Yeni kanuna göre tüketici hukuku*. Ankara: Engin Yayınevi.
- Karaca, İ.R. ve Öztürk, D.N. (2016). Diş hekimliği açısından riskli sistemik hastalıklar ve bu hastalıklara bağlı oluşabilecek acil durumlar bölüm 1 sistemik hastalıklar. *Atatürk Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, (16), s. 147-156.
- Karahan, S. (2012). Ticari işletme ve tacir kavramları ile ilgili 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 18(2-3), s. 3-9.
- Karahasan, M.R. (2001). *Tazminat hukuku manevi tazminat*. İstanbul: Beta Basım Yayım.
- Karahasan, M.R. (2003). *Sorumluluk hukuku kusura dayanan sözleşme dışı sorumluluk*. (6. Baskı), İstanbul:Beta Basım Yayım.
- Karasu, S. (2009). *Hekimin sır saklama yükümlülüğü*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Karataş, M. ve Yakıncı, C. (2010). Tıbbi hata nedenleri ve çözüm yolları. *İnönü Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 17(3), s. 233-236.
- Karayalçın, Y. (1962). Türk hukukunda şeref ve haysiyetin korunması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19(1), s. 251-275.
- Karayalçın, Y. (1984). Sorumluluk sigortaları. *Sigorta Hukuku Dergisi*, 2(1-2), s. 27-68.
- Kasapoğlu Turhan, M. (2015). *Klinik ilaç araştırmalarında denek haklarının korunması ve idarenin sorumluluğu*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Katoğlu, T. (2006). Türk hukukunun bir parçası olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 55(1), s. 157-193.
- Kavşat Metiner, F.C. ve Metiner, A.A. (2022). Özel hastane ve vekilin vekaletsiz işgörmenden doğan sorumluluğu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 13(51), s. 411-442.

- Kaya, K. ve Köken Tok, Ö. (2021). Sağlıkta şiddetin bir başka yüzü: medya etkisi. *Harıran Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 18(2), s. 217-220.
- Kaya, M. (2012). Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğünden kaynaklanan tazminat sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (100), s. 45-82.
- Kayıhan, Ş. (2004). *sigorta sözleşmesinde prim ödeme borcu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kazık, Y. (2002). *Özel hukuk açısından muayenehane ve özel hastanede verilen tıbbi yardımlarda hekimin sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kender, R. (1977). Mesuliyet sigortasının mahiyeti ve türleri. *Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları - Sigorta Hukuku Türk Derneği III. Sigorta Semineri İstanbul 4-7 Nisan 1977 Bildiriler ve Tartışmalar*. Ankara: Sigorta Hukuku Türk Derneği Yayınları, s. 1-15.
- Kender, R. (2011). *Türkiye’de hususi sigorta hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kerç, E. ve Akpınar, Ö. (2018). Türkiye’de uygulanmakta olan hekim mesleki sorumluluk sigortalarına yönelik bir araştırma. *Marmara Üniversitesi Öneri Dergisi*, 13(50), s. 229-246.
- Keskinbora, K. (2012). Komplikasyon ve malpraktisin yönetimi. *Oftalmolojide malpraktis hekimin yasal hak ve sorumlulukları*. İstanbul: Galenos Yayınevi.
- Keyman, S. (1978). Hekimin cezai sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 35 (1-4), s. 57-89.
- Kıcalıoğlu, M. (2006). Yargı kararları ışığında doktorun (hekimin) tıbbi müdahaleden doğan hukuki sorumluluğu. *Terazi Hukuk Dergisi*, (4), s. 16-29.
- Kıcalıoğlu, M. (2011). *Doktorların ve hastanelerin tıbbi müdahaleden kaynaklan hukuki sorumlulukları*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kılıç, A.(2015). *Anadolu Selçuklu ve Osmanlı şefkat abideleri şifahaneler*. İstanbul: Bilnet Matbaacılık.
- Kılıç, M. ve Avdal, E. (2011). Güncel tıp etiğinin felsefi temelleri üzerine bir deneme. *Felsefe Dergisi Kaygı* (17), s. 175-185.
- Kılıç Güneş, B. (2014). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Kılıçarslan, M. ve Narcı, M.T. (2022). Hekimlerin defansif tıp farkındalık düzeylerinin, pozitif ve negatif defansif tıp tutumlarına etkilerinin görev yaptıkları işletmelerde israf faktörü ve hekim tutumları açısından incelenmesi. *Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi*, (33), s. 184-191.
- Kılıçgil Çiçek, T. (2020). *Türk hukuku açısından bölünmüş hastaneye kabul sözleşmesi*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Kılıçoğlu, A.M. (1984). Manevi tazminatın hukuksal niteliği. *Ankara Barosu Dergisi*, (1), s. 15-22.
- Kılıçoğlu, A.M. (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (18. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, M. (2014). *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na uyarlı tazminat hukuku*. (4. Baskı), Ankara: Bilge Yayınevi.
- Kırca, Ç. (1999). Manevi tazminatın fonksiyonu ve niteliği. *Yargıtay Dergisi*, 25(3), s. 242-270.
- Kırca, Ç. (2004). *Bilgi vermeden dolayı üçüncü kişiye karşı sorumluluk*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Kırmızı, N.İ. (2019). *Çocuklarda endikasyon dışı ilaç kullanımının araştırılması*. Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü.
- Kırmızı, N.İ., Aydın, V., Akıcı, N. ve Akıcı, A. (2020). Çocuklarda endikasyon dışı ilaç kullanımı. *Literatür Eczacılık Bilimleri Dergisi*, 9(2), s. 149-157.
- Kirkit, E. (2016). *Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Koca, M. (2009). Hekimin ilaç tedavisinden kaynaklanan ceza sorumluluğu. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(3-4), s. 23-39.
- Kocabıçak, M.G. ve Şen, E. (2018). Kadın hastalıkları ve doğum ünitesi hastalıklarında mahremiyet sorunu. *IV. Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (1980). Kişilik haklarını koruyan manevi tazminat davasına ilişkin yeni gelişmeler. *Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler Sempozyumu Ankara 21-22 Ekim 1977*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

- Kocayusufpaşaoğlu, N. (1985). *Borçlar hukuku dersleri birinci fasikül*. (2. Baskı), İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Koç, S. (2006). İstanbul Tabip Odası'na başvuran tıbbi uygulama hataları. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Yayınları, s. 70-81.
- Koç, S. (2007). Yasal düzenlemeler çerçevesinde hekim sorumluluğu. *Türkderm Dergisi*, 41(2), s. 33-38.
- Koç, N. (2013). Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşme dışı sorumluluk hukukuna ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi. *Yaşar Üniversitesi E- Dergisi*, (8), s. 1669-1689 için bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179473> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)
- Koç, S. (2018). Tıbbi malpraktis. *TTB Ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu*, Ankara: Türk Tabipler Birliği Yayınları, s. 82-95.
- Koçhisarlıoğlu, C. (1984). Objektif sorumluluğun genel teorisi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(2), s. 175-305.
- Koru, O. (2021). Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu: endikasyon şartı. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2), s. 491-500.
- Kök, A.N. (2005). İnsan hakları ve biyotıp sözleşmesine göre aydınlatma ve rıza. *Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, 8(2), s. 116-121.
- Kök, A.N. (2015). Hekim-hasta ilişkisi tüketici hukuku anlayışı ile bağdaşır mı. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (5), s. 605-616.
- Kök, A.N. (2016). Bir olgu nedeniyle tıp uygulamalarında mahremiyet ilkesi özel yaşamın gizliliği ve kişisel verilerin kaydedilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(119), s. 170-173.
- Kök, A.N. (2018). İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin uygulanmasında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, (1), s. 147-162.
- Kök, A.N. (2021). *Tıp hukuku atölyesi III*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Köprülü, M.F. (2004). *Edebiyat araştırmaları I*. Ankara: Akçağ Yayınları.

- Köprülü, Ö (1984). Hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 58(10-11-12) s. 589-613.
- Kubilay, H. (2003). *Özel sigorta hukuku*. İzmir: Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi.
- Kurt, A.Ö. ve Şaşmaz, T. (2012). Türkiye’de sağlık hizmetlerinin sosyalleştirilmesi 1961-2003. *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi*, 2(1), s. 21-30.
- Kurt, M.G. (2020-a). Estetik müdahaleler için kurulan sözleşmelerde cerrahın yükümlülükleri. *Ankara Barosu Dergisi*, 78(2), s. 101-133.
- Kurt, M.G. (2020-b). Tıbbi müdahalelerde aydınlatılmış onam. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (146), s. 187-218.
- Kutluer, E. (2019). *Hastanın tedavi olma hakkı ve hekimin tedavi özgürlüğü*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Küçük, D. (2020). Tıbbi kötü uygulamaya ilişkin zorunlu mali sorumluluk sigortası ve Yargıtay’ın bu sigortayla ilgili güncel sorunlara bakış açısının kısa bir değerlendirmesi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(167), s. 1418-1427.
- Küçükgüngör, E. (2011). Tıbbi kayıtlarda sır saklama yükümlülüğü. *III.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Mayıs 2010*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 554-576.
- Makaracı Başak, A. (2014). Medeni hukuk açısından klinik araştırmalarda gönüllülerin rızası. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (113), s. 41-77.
- Makaracı Başak, A. (2016). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gereğince ayıplı hizmet hükümlerinin uygulama alanı. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan*, 2(145-146), s. 507-537.
- Mansur, F. ve Ceylan, Ö. (2021). Defansif tıp ve defansif tıp konusunda yapılan akademik çalışmalar üzerine bir derleme. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 23(3), s. 721-744.
- Mega, E. (2023). Sağlık mensuplarının mali sorumluluk sigortalarına yönelik isimden kapsama bir eleştiri. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (164), s. 623-312.

- Metezade, Z. (2007). Mesleki sorumluluk sigortaları ve hekim mesleki sorumluluk sigortası klozu. *Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50.birlikte çalışma yılı armağanı*, İstanbul: Çizgi Basım Yayın, s. 886-894.
- Metin, S. (2010). *Biyotıp etiği ve hukuk*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Mutlu, G. (2021). Antikçağ bulaşıcı enfeksiyon hastalıklarında semptomlar ve tedavi yaklaşımları. *Oannes Dergisi*, 3(1), s. 149-175.
- Mülayımoğlu, A. (2012). *Halk eğitim merkezine devam eden bireylerin hasta güvenliğine ilişkin görüşleri ve tıbbi hatalarla ilgili deneyimleri*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü.
- Nart, S. (2014). *Hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğu*. İstanbul: Adalet Yayınevi.
- Nart, S. (2017). Endikasyon dışı ilaç tedavisinde hekimin ve ilaç üreticisinin hukuki sorumluluğu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (19), s. 729-791.
- Nart, S. (2020). *Hekimin ilaç tedavisinden doğan sorumluluğu*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Narter, S. (2016). *Kusursuz sorumluluk haksız fiil sorumluluğu ve tazminat hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Odabaşı, A.B. ve Tümer, A.R. (2006). Çekinik (defansif) hekimlik; yeni türk ceza kanunu'nun uygulanma aşamasında toplumu bekleyen tehlike. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 15(4), s.55-59.
- Oğuz, H. (2016). Sorumluluk hukukunda kusur. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 7(28), s.273-286.
- Oğuz, N.Y. (1995). Klinik uygulamada hekim hasta ilişkisi. *Türkiye Klinikleri Dergisi*, 2(3), s. 59-65.
- Oğuz, N.Y. (1997). Hasta hakları alanındaki gelişmeler ve değişen değerler. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi*, 5(2), s. 50-55.
- Oğuzman, M.K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S. (2005). *Kişiler hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: Filiz Kitapevi.

- Okday Özdemir, S. (2010). *Tıbbi müdahaleye ve tıbbi müdahalenin durdurulmasına rızanın kimler tarafından verileceği. Prof. Dr. Rona Serozan'a armağan C.II*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 1315-1351.
- Okuyar, D. (2022). Tarihsel süreç içerisinde çalışandan robotlara adam çalıştırmanın sorumluluğunun dinamik yapısı. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1), s. 643-676.
- Omağ, M.K. (1985). *Türk sigorta hukukunda rizikonun ağırlaşması sorunu*. İstanbul: Sigorta Hukuku Türk Derneği.
- Olgaç, S. (1977). *İstisna akdi*. Ankara: Olgaç Matbaası.
- Onaran, B. (2004). Hasta hakları. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(2), s. 273-323.
- Oral, T. (2011). Hekimin aydınlatma ve hastanın rızasını alma yükümlülüğü. *Ankara Barosu Dergisi*, 2011(2), s. 185-210.
- Oral, T. (2018). *Tüzel kişilerin manevi zararlarının tazmini*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Ovalı, F. (2010). Hasta güvenliği yaklaşımları. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, 1(1), s. 33-43.
- Ozanoğlu, H.S. (2003). Hekimlerin hastalarını aydınlatma yükümlülüğü. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 52(3), s. 55-77.
- Ozanoğlu, H.S. (2020). Mukayeseli hukuk ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun açısından tüketiciyi koruyan düzenlemelerin kişi bakımından uygulanma alanı. *Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan*. İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 663-692.
- Öner Akyıldız, S. ve Özkan, H. (2012). *Hasta-hekim hakları ve davaları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Örnek Büken, N. ve Büken, E. (2002). Nedir şu tıp etiği dedikleri. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi* 11(1), s. 17-20.
- Örnek Büken, N. ve Büken, E. (2003). Tıbbi malpraktis konusunda tartışmalar. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği Hukuk Tarih Dergisi*, 11(2), s. 140-147.
- Özaltay, B. (1996). *Ötanazi ve getirdiği etik sorunlar*. İstanbul.

- Özata, M., Özer, K. ve Akkoca, Y. (2018). Konya il merkezinde çalışan hekimlerde defansif-çekinik tıp uygulamalarının araştırılması. *Gümüşhane Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi*, 7(1), s. 132-139.
- Özay, M. (2006). Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin sorumluluğu. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Özbek, Z.U. (2009). *Türk hukukundaki kusursuz sorumluluk ve tehlike sorumluluğu halleri*. Yüksek Lisans Tezi. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Özcan, B.G. ve Özel, Ç. (2007). Kişilik hakları hasta hakları bağlamında tıbbi müdahale dolayısıyla çıkan hukuki ilişkide hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü ve aydınlatılmış rızaya ilişkin bazı değerlendirmeler. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 10(1), s. 49-73.
- Özcan, Z. ve Özcanoglu, A.B. (2020). Yargıtay içtihatları ışığında malpraktis komplikasyon ayırımına bağlı ispat sorunları. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 8(16), s. 289-315.
- Özcan Büyüktanır, B.G. ve Okyar Karaosmanoğlu, D. (2017). Endikasyon dışı (off-label) ilaç kullanımından doğan zararlardan ilaç üreticisinin ve hekimin hukuki sorumluluğu. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1), s. 153-198.
- Özçetin, S. ve Balaban, M. (2015). *Sağlık hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özdamar, E.N. (2013). *Türkiye’de endikasyon dışı ilaç kullanımının araştırılması*. Tıpta Uzmanlık Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi.
- Özdemir, H. (2004). *Özel hukukta teşhis ve tedavi sözleşmesi*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Özdemir, H. (2016). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(1), s. 33-81.
- Özdemir, H. (2011). Diş hekimlerinin hukuki sorumluluğu. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1-2), s. 177-229.
- Özdemir, N. (2019). İlk yardım ve acil yardım gereken hallerde hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 93(1), s. 198-224.
- Özel, Ç. (2021). *Tüketicinin Korunması Hukuku* (7. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Özel, Ö. ve Leblebici, D.N. (2007). Organizasyon kusurundan doğan zarar açısından özel hastane ve hekimlerin sorumluluklarına kısa bir bakış. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 10(2), s. 177-200.
- Özer, Ö., Taştan, K., Set, T., Çayır, Y. ve Şener, M.T. (2015). Tıbbi hatalı uygulamalar malpractise. *Dicle Tıp Dergisi*, 42(3), s. 394-397
- Özer Kabukçuoğlu, D. (2005). *Mukayeseli hukukta ve uygulamada hayat sigortası*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Özgenç, İ. (2007). Tıbbi müdahale dolayısıyla cezai sorumluluk. *Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan Cilt:II*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 2175-2212.
- Özgül, M.E. (2010). *Yeni tıbbi yöntemlerin hukuka uygunluğu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Özkan, N. (2005). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Özkara, E. (2008). Ötanaziye farklı bir bakış: Belçika'da ötanazi uygulaması ve ülkemizdeki durum. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (78), s. 105-122.
- Özkara, E. (2009). Türkiye'de ötanazi uygulaması ve ötanaziye yaklaşım. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları.
- Özkaya, E. (2013). *Vekalet sözleşmesi ve kötüye kullanılması*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özkıdık, D. (2016). Hekimin mesleki sorumluluk sigortası. *Ankara Barosu Dergisi*, (4), s. 243-268.
- Özmumcu, S. (2014). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un hükümleri ve Yargıtay kararları çerçevesinde tüketici mahkemelerinin görev alanına giren uyuşmazlıklara genel bir bakış. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (16), s. 831-871.
- Özpınar, B. (2008). Tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğun türleri. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları.
- Özsöker, G. (2016). *Medeni yargılama bağlamında tüketici hakem heyetleri*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Özsunay, E. (1983). Alman ve Türk hukuklarında hekimin hastayı aydınlatma ödevi ve istisnaları. *Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu V. Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*, İstanbul: MHAUM, s. 31-59.
- Özsunay, E. (2018). Tıp sektöründe tüketici hukuku ve uygulamaları. 7. *Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları*. İstanbul: Aristo Yayınları.
- Öztañ, F. (1966). *Sigorta akdinin inikadında ihbar mükellefiyeti*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Öztürk, M. (1992). *Taksirden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü.
- Öztürkler, C. (2006). *Hukuk uygulamasında tıbbi sorumluluk teşhis tedavi ve tıbbi müdahaleden doğan tazminat davaları*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Pakiş, I. (2014). Tıbbi uygulama hatalarında bilirkişilik. *Adli Bilimler Dergisi*, 13(3), s. 51-59.
- Pekcanitez, H. (1996) Tüketici Sorunları hakem heyeti. *İzmir Barosu Dergisi*, (61), s. 40-58.
- Petek, H. (2006). Güzelleştirme amaçlı estetik ameliyatlardan kaynaklanan hukuki sorumluluk. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (8)1, s. 177-240.
- Petek, H. (2013). Tıbbi müdahalelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (15), s. 969-1017.
- Petek, H. (2014). *Sağlık Hukuku*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları.
- Pirinç, R.T.G. (2019). *Uygulamalı etik başlığı altında tıbbi araştırmalarda etiğin rolü ve tabibin ahlaki değerinin tarihi*. Yüksek Lisans Tezi. Denizli: Pamukkale Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Pirol, M. (2018). *Hekimlerin karar verme algılarının defansif tıp tutumları üzerine etkisinin araştırılması*. Yüksek Lisans Tezi. Konya: Selçuk Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü.
- Polat, O. (2005). *Tıbbi uygulama hataları*. Ankara: Seçkin Yayınları.

- Polat, O. ve Pakiş, I. (2011). Tıbbi uygulama hatalarında hekim sorumluluğu. *Acıbadem Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi*, 2(3), s. 119-125.
- Reisoğu, S. (1983). Hekimlerin hukuki sorumluluğu, *Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu V. Sempozyum Ankara 12-13 Mart 1982*, İstanbul: MHAUM.
- Saraç, S. (2012). *Türk Borçlar Kanunu'nda tehlike sorumluluğu ve denkleştirme*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Sarı, N. (2007). *Tıp etiğu ilkeleri tıp tarihi ve tıp etiğu ders kitabı*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Matbaası, s. 261-297.
- Sarial, M.E. (1986). *Sağlararası organ nakillerinden doğan hukuki ilişkiler*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları.
- Sarihan, B.B. (2021). Tüketici hukuku uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk. *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi*, 4(2), s. 415-440.
- Sarıtaş, H. (2005). *Hasta hakları açısından hekimin sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayın-evi.
- Savaş, H. (2007a). *Sağlık çalışanlarının ve sağlık kurumlarının tıbbi müdahaleden doğan sorumlulukları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Savaş, H. (2007b). Özel hastanelerin ve doktorların sorumlulukları. *İstanbul Barosu Dergisi*, 81(3), s. 1001-1026.
- Savaş, H. (2009). *Yargıya yansıyan tıbbi müdahale hataları*. (1. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Savaş, N. (2012). Hekimin tazminat sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Makaleleri*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 157-178.
- Savcı, B. (1980). Yaşam hakkı felsefeseli açıdan pratiğe doğru. *Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakóltesi Dergisi*, 35(1), s. 19-27.
- Sayek, F. (2009). *Sağlıkla ilgili uluslararası belgeler*. Ankara: Türk Tabipler Birliğu Yayınları.
- Saygın, T. ve Keklik, B. (2014). Tıbbi hata nedenleri üzerine bir araştırma Isparta ili örneğu. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 17(2), s. 99-118.

- Saymen, F.H. (1940). *Manevi zarar ve tazmini sureti*. İstanbul: Hukuk İlmini Yayma Kurumu.
- Seçkin, M.B. (2016). Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararları ışığında yaşam hakkından kaynaklanan kamu gücü ihlallerinin değerlendirilmesi. *Ankara Barosu Dergisi*, 2016(2), s. 419-439.
- Selanik, A.A. (2018). Hekimin tıbbi uygulamadan doğan sorumluluğu ve sigorta sözleşmesi. *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 435-476.
- Selçuk, M. (2015). *Çekinik (defansif) tıp*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: İzmir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Serdaroğlu, E.B. (2016). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan- 1.Cilt*, 22(3), s. 463-493.
- Serozan, R. (1968). Culpa in contrahendo akdinin müspet ihlali ve üçüncü kişiyi koruyucu etkili sözleşme kurumlarının ortak temeli edim yükümlerinden bağımsız borç ilişkisi. *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2(3), s. 108-129.
- Serozan, R. (1990). Manevi tazminat istemine değişik bir yaklaşım. *Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan*, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, s. 67-101.
- Serozan, R. (2006). *Borçlar hukuku genel bölüm üçüncü cilt ifa ifa engelleri haksız zenginleşme*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Sert, G. (2003). Sağlık hizmetlerinde meslek sırrı ve tanıklıktan çekinme. *Uluslararası Katılımlı Üçüncü Ulusal Tıp Birliği Kongre Kitabı Cilt 2*. Bursa: Türkiye Biyoetik Derneği Yayınları, s. 851-862.
- Sert, G. (2004). *Uluslararası bildirgeler ve tıp etiği açısından hasta hakları*. İstanbul: Babil Yayınları.
- Sert, G. (2008). *Tıp etiği ve mahremiyet hakkı*. İstanbul: Babil Yayınları.
- Sert, G. ve Görkey, Ş. (2002). Hasta Hakları Yönetmeliği'nin HIV-AIDS'le yaşayanlar açısından değerlendirilmesi. Düzenleyenler: H. Pektaş, C. Uca, 5. *Türkiye AIDS Kongresi Kongre Kitabı 12-14 Kasım*.

- Sert, G. ve Güven, T. (2009). Hekimin tedavi etmeyi reddetme(me) ödevi. *Tıp Etiğinden Biyoetiğe*, Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği Yayını No:12, s. 295-300.
- Seyhan, A. (2023). Özel hastane ile hasta arasındaki sözleşmenin hukuki niteliği. *Eskişehir Barosu Dergisi*, 8(1), s. 170-185.
- Sezer Kara, K. (2020) *Edirne 'deki birinci basamak hekimlerin defansif tıp uygulamaları hakkında bilgi ve tutumları ve bunun klinik pratiklere etkisi*. Tıpta Uzmanlık Tezi. Edirne: Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi.
- Sigorta Tahkim Komisyonu Hakem Karar Dergisi*, 2017 Nisan-Haziran, (30), s. 68-75.
- Somer, P. (2011). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Kadir Has Üniversitesi Uluslararası I.Sağlık Hukuku Sempozyumu*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Somer, P. ve Vatanoğlu, E. (2013). Klinik araştırmalar hakkında yönetmelik çerçevesinde ortaya çıkabilecek yasal ve etik sorunlar. *Uluslararası II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 13-14 Kasım 2009*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Soyaslan, D. (2008). Hekimin ilaçla tedavi nedeniyle sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları.
- Soyaslan, D. (2009). Estetik cerrahi müdahaleler nedeniyle doktorların sorumluluğu. *II.Sağlık Hukuku Kurultayı Ankara 7-8 Kasım 2008*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 261-269.
- Soylu, M. (2021). *İlaç hukukunda tazminat sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Söğüt, İ.S. (2018). Biyotıp Sözleşmesi hükümlerinin iç hukuktaki düzenlemelere etkisi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 7(14), s. 181-208.
- Subaşı, M.F. (2021). İnsan üzerinde deney ve deneme suçları. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(1), s. 75-194.
- Subaşı, Z.N. (2018). Tıbbi standartların hekimin özel hukuk sorumluluğuna etkisi. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Sulu, M. (2016-a). Ötanazi üzerine. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22 (2), s. 551-574.

- Sulu, M. (2016-b). Ölüm ve bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), s. 2737-2756.
- Sülkü, S.N. (2011). *Türkiye’de sağlıkta dönüşüm program öncesi ve sonrasında sağlık hizmetlerinin sunumu finansmanı ve sağlık harcamaları*. Ankara: Hermes Matbaacılık.
- Sütlaş, M. (2000). *Hasta ve hasta yakını hakları*, İstanbul: Berdan Matbaacılık.
- Şahbaz, İ. (2009). Bir sosyal hak olarak sağlık hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (86), s. 405-424.
- Şahin, B. ve Alçalı, Ö. (2020). Defansif tıp kavramı ve defansif tıbbi uygulamaların hekimin hukuki sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(41), s. 483-510.
- Şahin, E. (2016). 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında ayıplı hizmetin hukuki niteliği ayıplı hizmetten doğan sorumluluk ve tüketicilerin seçimlik hakları. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(1-2), s. 85-124.
- Şahin Candaş, G. (2019). *Tam hastaneye kabul sözleşmesi kapsamında özel hastanenin hukuki sorumluluğu*. (1. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Şatır, N. (2009). Sağlık hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde Yargıtay 13. hukuk dairesinin yargısal yaklaşımı. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s. 380-388.
- Şatır, N. (2015). *Emsal kararlar ışığında kamu ve özel hastanelerde çalışan hekimlerin hukuki ve cezai sorumluluğu yargıtay-danıştay içtihadları*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Şen, E. (2005). İnsan üzerinde deney yapma suçu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 79(6), s. 2000-2014.
- Şen, E. (2018). Kadın hastalıkları ve doğum ünitesi hastalıklarında mahremiyet sorunu. *IV. Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şenocak, K. (1995). Mal sigortalarında sigorta ettirenin zararı önleme ve azaltma vecibi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1), s. 4365-424.
- Şenocak, K. (2000). *Mesleki sorumluluk sigortası*, Ankara: Turhan Kitapevi.

- Şenocak, Z. (1998). *Özel hukukta hekimin sorumluluğu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 529.
- Şenocak, Z. (2001). Küçüğün tıbbi müdahaleye rızası. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50(4), s. 65-80.
- Şenocak, Z. (2008). Hekimin hukuki sorumluluğunun özel sorunları tıbbi standartlar ve ispat. *Prof. Dr. Bilge Öztan'a Armağan*, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Şimşek, U. (2014). Sağlık hukukunda aydınlatılmış rıza. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (16), s. 3535-3556.
- Şuekinçi, S. (2007). Tıpta yanlış uygulamalar nedeniyle hekimin sorumluluğu ve mesleki sorumluluk sigortası. *Sağlık Düşüncesi Ve Tıp Kültürü Platformu Dergisi*, (2), s. 74-83.
- Tacir, H. (2011). *Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Tacir, H. (2013). Yaşama hakkı kapsamında yaşamın başlangıcı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi: Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan*, 19(2), s.1301-1319.
- Tahmazoğlu Üzeltürk, S. (2012). *Anayasa hukuku açısından sağlık hakkı*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Tandoğan, H. (1957). *Mukayeseli hukuk ve hususiyle Türk-İsviçre hukuku bakımından vekâletsiz iş görme*. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Tandoğan, H. (1961). *Türk mesuliyet hukuku akit dışı ve akdi mesuliyet*. Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Tandoğan, H. (1981). *Kusura dayanmayan sözleşme dışı sorumluluk hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Tandoğan, H. (2010). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri cilt:II. (5. Baskı)*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Taneri, G. (2014-a). *Hasta hakları*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Taneri, G. (2014-b). *Hekimin ceza sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi.

- Taneri, G. (2015). *Hasta ve hekim hakları ile uygulamadan örneklerle hekim ceza sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Taşpınar, A. (2011). *Osmanlı Devleti'nde sağlık teşkilatı*. Yüksek Lisans Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Tekel, F. (2020). Halk hekimliğinde sağaltıcılar, *21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum Dergisi*. 9 (27), s. 819-840.
- Tekinay, S.S., Akman, G.S., Burcuoğlu, H. ve Altop, A. (1993). *Borçlar hukuku genel hükümler*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Temiz, Ö. (2013). *Türk hukukunda sağlık hakkı ve bir kamu hizmeti olarak sağlık*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Tiryaki, B. (2007). *Tüketicinin korunması hukuku açısından ayıplı hizmetten doğan sorumluluk*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Tok, A. ve Gün Tok, S. (2016). Vekalet sözleşmesinde vekilin özen borcu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 90(5), s. 15-44.
- Top, M., Gider, Ö., Taş, Y. ve Çimen, S. (2008). Hekimlerin tıbbi hatalara neden olan faktörlere ilişkin değerlendirmeleri: Kocaeli ilinden bir alan çalışması. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi*, 11(2), s. 161-200.
- Toraman, A. ve Çarıkçı, İ.H. (2019). Defansif tıbbın nedenlerinin hekim gözüyle değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 10(23), s. 40-51.
- Tözün, M. ve Sözmen, M.K. (2015). Halk sağlığının tarihsel gelişimi ve temel kavramları. *Smyrna Tıp Dergisi*. (3), s. 58-62.
- Tuğcu, H., Yorulmaz, C. ve Koç, S. (2009). Hekim sorumluluğu ve tıbbi malpraktis. *Klinik Gelişim Dergisi*, (22), s. 6-10.
- Tunçel, M., Doğan, Ö.V. ve Çobaner, A.A. (2012). Performans sistemine medyanın bakışını anlamak: performans konulu sağlık haberleri üzerine bir araştırma. *Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi*, (3), s. 93-118.
- Tunçer, P. (2019) *Sağlık hukuku temel bilgileri*. (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Tunçomağ, K. (1976). *Türk borçlar hukuku genel hükümler cilt:1*. (6. Baskı), İstanbul: Beta Basım Yayım.

- Tutumlu, M.A. (2015-a). Tüketici yargısında manevi tazminat davası. *4. Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 37-62.
- Tutumlu, M.A. (2015-b). *Tüketici yargılaması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tutumlu, M.A. (2016-a). Kamu ve özel hastanelere karşı açılan tazminat davalarında görevli mahkeme. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(9), s. 286-290.
- Tutumlu, M.A. (2016-b). *Tüketici hakem heyetleri*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tutumlu, M.A. (2019). *Tüketici yargılaması hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Türe, M.G. ve Türe, O. (2017). Hekimin hizmetten çekilme hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (131), s. 295-346.
- Türker, G. (2017). *Tıbbi kötü uygulamaya ilişkin zorunlu mali sorumluluk sigortası*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Türkmen, A. (2013). *Hasta ve hekim hukuku*. (2. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Türkmen, A. (2014). Tüketici işlemlerinde ayıplı mal ve hizmetten doğan seçimlik hakların tabi olduğu zamanaşımı ve bunun garanti taahhütleriyle ilişkisi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan*, (16), s. 3389-3448.
- Tüzüner, Ö. (2016). Anoreksiya ve/veya bulumiya nevrozalı ergin tüketicinin tedavi hizmetini ret beyanı üzerine düşünceler ve hükümsüzlük ihtimaline bağlı tüketici hukukunu ilgilendiren sonuçlar. *5. Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 381-427.
- Tüzüner, Ö. ve Duymuş, E.T. (2021). Yargıtay kararları ışığında hemşirenin hukukî sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (157), s. 407-444.
- Uğur, A. (2021). *Milletlerarası özel hukukta vekaletsiz iş görme*. Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Uğurlu, M.C. (1997). Hipokrat. *Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Mecmuası*, 50 (2), s. 67-78.

- Ulaş, I. (2007). *Uygulamalı sigorta hukuku mal ve sorumluluk sigortaları*. (6. Baskı), Ankara: Turhan Yayınevi.
- Ulukapı, Ö. (1996). Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde uyuşmazlıkların çözüm yolları tüketici mahkemeleri. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Dergisi Özel Sayı: Dr. Şakir Berki'ye Armağan*, 5(1-2), s. 77-101.
- Ulusoy, H.B. (2015). Probleme dayalı öğrenim ile akılcı ilaç kullanımı eğitimleri. *Tıp Eğitimi Dünyası Dergisi*, (42), s. 43-48.
- Uygur, A. (2009). *Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Uygur, A.B. (2019). Hekimin kusurunun değerlendirilmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (144), s. 355-381.
- Uyumaz, A. ve Avcı, Y. (2016). Türk hukukunda gebeliğin sonlandırılması. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), s. 579-638.
- Uzun, Ş. ve Arslan, F. (2008). İlaç uygulama hataları. *Türkiye Klinikleri Journal Of Medical Sciences*, 28(2), s. 217-220.
- Ülker, Ç. (2017). *Hastaneye kabul sözleşmesinin hukuki niteliği*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü.
- Ünal, Ö. (2020). *Defansif tıp uygulamaları öncülleri ve sonuçları*. Doktora Tezi. Sakarya: Sakarya Üniversitesi İşletme Enstitüsü.
- Ünal, Ö., Durmuş, A. ve Yıldız, Z.B. (2021). Hasta hekim iletişiminin hastanın şikâyet etme niyetine etkisi. *Uluslararası Sağlık Yönetimi ve Stratejileri Araştırma Dergisi*, 7(3), s. 680-694.
- Ünan, S. (1998). *İsteğe bağlı genel sorumluluk sigortasında riziko*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Ünan, S. (2016). *Sigorta tüketici hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Ünder, Y.E. (2012). Sağlık çalışanlarına yönelik şiddet olgusu. *İstanbul Barosu Sağlık Hukuku Makaleleri-II*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları Genel Yayın Sıra No:208, s. 221-239.

- Ünver, Y. (2007a). Sağlık mensubunun tıbbi müdahalesinden kaynaklanan ceza sorumluluğu açısından endikasyonun etkisi. *İlaç Hukuku ve Etik Anlayışı Sempozyumu 1 Haziran 2007*, İstanbul: Deniz Ofset Matbaacılık, s. 55-57.
- Ünver, Y. (2007b). Hekim ve hasta haklarının ulusal ve uluslararası hukuk açısından konumlandırılması. *Ceza Hukuku Dergisi*, 1(2), s. 199-234.
- Ünver, Y. (2008). *Tıbbi malpraktis ve ceza hukuku*. İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Yayınları.
- Ünver, Y. (2009). Doktorların malpraktis nedeniyle ceza hukuku sorumluluğu ve malpraktis- komplikasyon ayırımı. *Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk Sempozyumu Mersin 16-17 Ocak 2009*, Mersin: Mersin Barosu Yayını.
- Ünver, Y. (2012). Tıbbi standart. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Diyarbakır 7-8Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.37-60.
- Üstün, Ç. (2002). *Tıp etiği kavramlarına giriş*. İzmir: Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Yayınları.
- Veyisoğlu, S. (1983). Hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Ankara 12-13 Mart 1982*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi, s. 1-18.
- Vural, M. (tarihsiz). Güzelleştirme amaçlı estetik müdahalelerde hekimin hukuki sorumluluğu, bkz. https://www.academia.edu/38386496/GÜZELLEŞTİRME_AMAÇLI_ESTETİK_MÜDAHALELERDE_HEKİMİN_HUKUKİ_SORUMLULUĞU (Erişim Tarihi: 03.06.2023)
- Yağız Kaçar, N. (2018). *Yanlış teşhis ve tedavide hekimin hukuki sorumluluğu*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yağoğlu, M. (2011). *Hastaneye kabul sözleşmesi*. Yüksek Lisans Tezi. Kayseri: Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yalçıntepe, N. (2011). *Hekim mesleki sorumluluk sigortası*. Yüksek Lisans Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yalman, S. (2006). *Türk-İsviçre hukukunda sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yardım, İ. (2016). *Tüketici olarak hasta hakları*. Ankara: Adalet Yayınevi.

- Yaşar, T.N. (2018). Sigorta hukukunda tahkim. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 9(36), s. 211-240.
- Yavuz, C. ve Acar, F. ve Özen, B. (2014). *Türk borçlar hukuku özel hükümler*. (10. Baskı), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Yavuz İpekyüz, F. (2006). *Türk hukukunda hekimlik sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Yavuz İpekyüz, F. (2015). Hekimin tazminat sorumluluğu. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(33), s. 19-61.
- Yenerer Çakmut, Ö. (2003). Tıbbi müdahaleye rızanın ceza hukuku açısından incelenmesi İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Yenerer Çakmut, Ö. (2009). Sağlık hukukunun temel esasları ve özellikle aydınlatılmış onam. *Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluk Sempozyumu 16-17 Ocak 2009 Mersin*, Mersin: Mersin Barosu Yayınları s. 1-40.
- Yerdelen, E. (2013). Hukuki açıdan sünnet. *Tıp Hukuku Dergisi*, 2(3), s. 43-74.
- Yeşilova, B. (2014). 6502 sayılı yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre tüketici uyuşmazlıklarının çözümü usulü ve yargılama kuralları. *Terazi Hukuk Dergisi*, (9), s. 107-143.
- Yeşilova Aras, E. (2013). *Sorumluluk sigortalarında zarar görenin doğrudan dava hakkı*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Yeşilova Aras, E. ve Yeşilova, B. (2013). Sigortacılık tahkimi sigorta tahkim usulü ve ayırtedici özellikleri. *Yaşar Üniversitesi E- Dergisi*, (8), s. 275-379 bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/179436> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)
- Yeşiltaş, A. (2018). *Şiddet ve defansif tıp üzerine nitel bir çalışma*. Doktora Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yeşiltaş, A. ve Erdem, R. (2019). Defansif tıp uygulamalarına yönelik bir derleme. *Süleyman Demirel Üniversitesi Vizyoner Dergisi*, 10(23), s. 137-150.
- Yıldırım, E. (2023). Türk hukukunda yansıma zararlar. *Ankara Barosu Dergisi*, 81(1), s. 245-266.

- Yıldırım, N. (2010). Aydınlatılmış onamın Osmanlı Devleti'ndeki öncüleri ve Türk-Yunan savaşı yaralılarına ait onam belgeleri hüsn-i rıza senetleri, *Toplumsal Tarih Dergisi*. (202), s. 46-53.
- Yıldırım, T. (2019). Danıştay kararlarında mücbir sebep kavramı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 25(2), s. 1520-1538.
- Yıldız, E., Alkan Çeviker, S., Tokur, M.E., Koçak, Ö., Bataş Bilgeç, A. Yıldırım ve C. Balcı (2021). Pandemi servisi ve yoğun bakımda çalışan sağlık çalışanlarının anksiyete ve stres düzeylerinin değerlendirilmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, (28), s. 19-29.
- Yıldız, H. (2022). Sigorta Tahkim Komisyonu'nun örgütsel yapısı ve işleyişi. *Ekonomik ve Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 18(1), s. 68-78.
- Yılmaz, B. (2009). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Digestası Dergisi*, 1(1), s. 167-180.
- Yılmaz, B. (2020). *Hekimin hukuki sorumluluğu*. (4. Baskı), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yılmaz, E.N. (2018). *Karşılaştırmalı hukukta hekimin malpraktisten doğan sorumluluğunun tespitinde kullanılan yöntemler*. Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü
- Yılmaz, K. (2012) *Defansif tıbbi uygulamaların hukuki açıdan değerlendirilmesi*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü.
- Yılmaz, K., Polat, O. ve Kocamaz, B. (2014). Defansif tıp uygulamalarının hukuksal açıdan incelenmesi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5(16), s. 19-51.
- Yılmaz, N. (2016). *Tıpta uzmanlaşma üzerine nitel bir araştırma*. Doktora Tezi. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yılmaz, Y. (2019). *Özel hastane işleticisinin hastaneye kabul sözleşmesi çerçevesinde yürütülen tıbbi müdahaleden kaynaklanan sorumluluğu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Yörдем, Y. (2019). Hekimin hatalı tıbbi uygulamaya bağlı hukuki sorumluluğu. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 11(39), s. 129-156.
- Yurdakul, E.S. ve Sarı, O. (2020). Geleneksel ve tamamlayıcı tıp uygulamalarının etik yönden incelenmesi. *Mersin Üniversitesi Tıp Fakültesi Lokman Hekim Tıp Tarihi ve Folklorik Tıp Dergisi*, 10(3), s. 404-414.

- Yücel, Ö. ve Sert, G. (2018). *Sağlık ve tıp hukukunda sorumluluk ve insan hakları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yücel Beyaztaş, F. (2001). Dört olgu nedeniyle tıbbi yanlış uygulama. *Cumhuriyet Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 2001, 23(1), s. 49-53.
- Yüksel, S.R. (2015). Hekimin vekâletsiz iş görmeden doğan sorumluluğu. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan*, s. 793-804.
- Yüksel, S.R. (2016). Hekimin uyguladığı ilaç tedavisinden doğan zararlardan hastanın Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında korunması. *5. Tüketici Hukuku Kongresi Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları (Editörler: Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık)*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Yüksel, S.R. (2018). Hekimlik sözleşmelerinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamına değerlendirilmesi. *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, 10(23), s. 57-82.
- Zengin, M.A. (2012). *Biyoloji uygulamaları ve tıbbi müdahaleler karşısında insan haklarının korunması*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Zevkliler, A. (1983). Tedavi amaçlı müdahalelerle kişilik hakkına saldırının sonuçları. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), s. 1-37.
- Zevkliler, A. (2004-a). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri*. (8. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Zevkliler, A. (2004-b). *Tüketicinin korunması hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Zevkliler, A. ve Aydoğdu, M. (2004). *Tüketicinin korunması hukuku*. (3. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Zevkliler, A. ve Havutçu, A. (2007). *Borçlar hukuku özel borç ilişkileri*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Zevkliler, A. ve Özel, Ç. (2016). *Tüketicinin korunması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Zeytin, Z. (2007). Hasta hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *4. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Karadeniz Teknik Üniversitesi Hasta Hakları Uygulama Ve Araştırma Merkezi & Augsburg Üniversitesi*, (3), s. 170-181.

Zeytin, Z. (2014). Vekâlet ve eser sözleşmeleri estetik amaçlı tıbbi müdahaleleri konu edinen sözleşme ilişkilerinin nitelendirilmesi. *Tıp Hukuku Dergisi*, 3(6), s. 103-114.

Yararlanılan İnternet Adresleri

<https://www.wma.net/wp-content/uploads/2005/09/Declaration-of-Lisbon-1981.pdf> (Erişim Tarihi: 03.10.2022)

http://www.nurs.uoa.gr/fileadmin/nurs.uoa.gr/uploads/Nomothesia_Nos-ilefton/Evropaika_keimena/eu_declaration1994_1_.pdf (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

<https://www.wma.net/wp-content/uploads/2005/09/Declaration-of-Lisbon-1995.pdf> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

<https://rm.coe.int/168007cf98> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

https://ec.europa.eu/health/ph_overview/co_operation/mobility/docs/health_services_co108_en.pdf (Erişim tarihi: 05.10.2022)

<https://www.saglik.gov.tr/TR,11492/tarihce.html> (Erişim Tarihi: 05.10.2022)

https://www.academia.edu/4043255/ONUNCU_KALKINMA_PLANI_2014-2018_DEĞERLENDİRMESİ (Erişim tarihi: 06.10.2022)

<http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/1997/17.html> (Erişim tarihi: 06.10.2022)

https://www.ttb.org.tr/haber_goster.php?Guid=295283a8-f03e-11eb-9018-02370ea20223 (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

https://en.wikipedia.org/wiki/Euthanasia_in_Spain (Erişim Tarihi: 07.10.2022)

https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2022/07/Kalkinma_Plani_Birinci_Bes_Yil_lik_1963-1967.pdf (Erişim Tarihi: 02.11.2022)

<https://www.tobb.org.tr/saglik/20171229-tss-genel-bakis-tr.pdf> (Erişim Tarihi: 02.11.2022)

<https://www.hukukturk.com/yargitay-kararlari?KararNo1=2001&KararNo2=643> (Erişim Tarihi: 09.03.2023)

https://ttb.org.tr/mevzuat_goster.php?Guid=78a19f94-a285-11e7-9205-300896da83fe (Erişim tarihi: 22.03.2023)

https://cdn.medimagazin.com.tr/cdn/files/pdf/evrensel_hekim_haklari.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2007-85-nrm.pdf> (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

<https://lonang.com/library/reference/blackstone-commentaries-law-england/bla-001/> (Erişim tarihi: 12.04.2023)

https://www.ttb.org.tr/kutuphane/etik_bldgeler2010.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2023)

<https://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-3052.pdf> (Erişim tarihi: 12.04.2023)

<https://themishukuk.com/ictihatdetay-22435-4hukukdaireesi-Yargitay-4-Hukuk-Dairesi-2009-10899-Esas-2010-225-Karar-Sayili-Ilami.html> (Erişim Tarihi: 14.04.2023)

<http://www.kazanci.com.tr/gunluk/hgk-2014-13-566.htm> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

<https://www.ictihat.net/2020/07/16/danistay-idari-dava-daireleri-kurulu-2010-5-e/> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

<https://kararlar.uyusmazlik.gov.tr> (Erişim Tarihi: 09.05.2023)

<https://legalbank.net/belge/y-hgk-e-1995-11-980-k-1996-18-t-31-01-1996-tazminat-davasi/432186/> (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=76&Itemid=91 (Erişim Tarihi: 20.05.2023)

<https://legalbank.net/belge/y-13-hd-e-2000-10347-k-2000-11083-t-07-12-2000-hastanin-214-l-220-m-220-n-220-n-hastane-g-214-revlil/712568/> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/hukuk-genel-kurulu-e-2009-13-393-k-2009-452-t-21-10-2009> (Erişim Tarihi:23.05.2023)

<https://www.tabakhukuk.com/kamu-gorevlisi-hekimin-kisisel-kusuru-gorevli-mahkeme/> (Erişim Tarihi: 23.05.2023)

<https://www.saglik.gov.tr/TR,11434/sabim-2005-yili-faaliyet-raporu.html> (Erişim Tarihi: 01.06.2023)

<https://www.ttb.org.tr/kutuphane/hizmetzarar.pdf> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

<https://dokuman.osym.gov.tr/pdfdokuman/2018/GENEL/tusilkbahardegrapor-web13112018.pdf> (Erişim Tarihi: 04.06.2023)

<https://www.titck.gov.tr/mevzuat/endikasyon-disi-ilac-kullanimi-kilavuzu-27122018172948> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

<https://www.titck.gov.tr/dinamikmodul/45> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

https://www.ttb.org.tr/haberarsiv_goster.php?Guid=66aafcc6-9232-11e7-b66d-1540034f819c (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

<https://www.ttb.org.tr/tabipodolari.php> (Erişim Tarihi: 06.06.2023)

<https://karararama.yargitay.gov.tr> (Son erişim tarihi: 06.06.2023)

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

- Adı ve Soyadı : Refia Tayyibe Önder Özdemir

EĞİTİM BİLGİLERİ

- Turgut Özal Üniversitesi Hukuk Fakültesi: 2011-2015
- Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans: 2022-halen

MESLEKİ BİLGİLER

- Avukat
- Arabulucu

YETERLİLİK

- 2016 YDS İngilizce: 58,75
- 2022/1 ALES: 88,68
- CMK Eğitim Serifikası
- Aktüerya Nitelikli Hesaplamalar Bilirkişilik Serifikası
- Arabuluculuk Temel Eğitim Serifikası
- İş Hukuku Uzman Arabuluculuk Serifikası
- Ticaret Hukuku Uzman Arabuluculuk Serifikası