

**HEKİMİN AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ**

**Elif Gizem KAVAK KONRAT**

**(Yüksek Lisans Tezi)**

**Eskişehir, 2015**

**HEKİMİN AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ**

**Elif Gizem KAVAK KONRAT**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Özel Hukuk Anabilim Dalı**

**Danışman: Yrd. Doç. Dr. Meral GÜRBÜZ**

**Eskişehir**

**Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**

**Haziran, 2015**

## JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

**Elif Gizem KAVAK KONRAT**'ın "**Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü**" başlıklı tezi **19 Haziran 2015** tarihinde, aşağıdaki jüri tarafından Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca toplanan **Özel Hukuk** Anabilim Dalında, **yüksek lisans tezi** olarak değerlendirilerek kabul edilmiştir.

İmza

Üye (Tez Danışmanı) : Yrd.Doç.Dr.Meral GÜRBÜZ

Üye : Doç.Dr.Hakan KARAKEHYA

Üye : Yrd.Doç.Dr.Tolunay OZANEMRE YAYLA

Prof.Dr.Kemal YILDIRIM  
Anadolu Üniversitesi  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü



## Yüksek Lisans Tez Özü

### HEKİMİN AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

**Elif Gizem KAVAK KONRAT**

**Özel Hukuk Anabilim Dalı**

**Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mayıs 2015**

**Danışman: Yrd. Doç. Dr. Meral GÜRBÜZ**

Hekimin aydınlatma yükümlülüğü hastayla arasındaki güven ilişkisinin kurulmasını ve sürdürülmesini sağladığı gibi hastanın kişilik haklarının korunmasında önemli bir rol oynar. Hasta hakları kapsamında yer alan kendi geleceğini belirleme hakkının uygulamaya geçirilebilmesi, hasta özerkliğinin sağlanması aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesine bağlıdır. Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğünün içeriğinin ve sınırlarının belirlenmesi önemlidir. Bu çalışmada ulusal ve uluslararası mevzuattaki düzenlemeler de dikkate alınarak aydınlatma yükümlülüğünün içeriği belirlenmeye çalışılmış, hekimin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirirken karşılaşılabileceği özel durumlara yer verilmiştir.

Aydınlatma yükümlülüğünün ihlali hekimin çeşitli hukuk dalları karşısında sorumluluğunun doğmasına yol açacaktır. Çalışmamızda hekimin mesleki, idari ve cezai sorumluluğuna değinilmiş, hastanın uğradığı zararın karşılanması bakımından hukuki sorumluluk konusu ele alınmıştır.

**Anahtar kelimeler:** aydınlatma yükümlülüğü, kendi geleceğini belirleme hakkı, özerklik, hekimin sorumluluğu

## **ABSTRACT**

### **PHYSICIANS' OBLIGATION TO INFORM THE PATIENTS**

**Elif Gizem KAVAK KONRAT**

**Department of Private Law**

**Anadolu University, Graduate School of Social Sciences, May 2015**

**Adviser: Assistant Prof. Dr. Meral GÜRBÜZ**

Physicians' obligation to inform patients plays an important role in the protection of patients' personal rights beside ensuring the establishment of trust relationship with them and maintaining this relationship. Putting the right to determine one's own future which is taking place in the scope of patient rights into practice and providing patient autonomy depends on the application of the obligation to inform patients. For this reason, it is vital to set the content and borders of obligation to inform patients. This study aims to set the content of obligation to inform patients considering the arrangements in national and international legislation and give place to special cases which physician may face with.

The violation of obligation to inform patients will lead to the emergence of responsibilities across various branches of law. In our study, beside being referred to professional, administrative and criminal responsibility of the physicians, the issues of legal liability are discussed in terms of amends.

**Key words:** obligation to inform patients, right to determine one's own future, autonomy, physicians' responsibility

19/06/2015

### **Etik İlke ve Kurallara Uygunluk Beyannamesi**

Bu tez/proje çalışmasının bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumunda bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilmeyen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan bilimsel intihal tespit programıyla tarandığını ve hiçbir şekilde intihal içermediğini beyan ederim.

Her hangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara razı olduğumu bildiririm.

Elif Gizem KAVAK KONRAT

## İçindekiler

### Sayfa

Jüri ve Enstitü Onayı.....	ii
Öz.....	iii
Abstract.....	iv
Etik İlke ve Kurallara Uygunluk Beyannamesi.....	v
Özgeçmiş.....	vi
Giriş.....	1

### Birinci Bölüm

#### Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki ve İnsan Hakları Bağlamında Aydınlatma Yükümlülüğü

1. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki.....	3
2. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişkide Güven Unsuru.....	5
3. Temel İnsan Hakları Bağlamında Aydınlatma Yükümlülüğünün Önemi.....	6
3.1. Yaşama Hakkı.....	6
3.2. Vücut Dokunulmazlığı.....	6
3.3. Sağlık Hakkı.....	7
3.4. Hasta Hakları.....	8
3.4.1. Hastanın özerkliği.....	13
3.4.2. Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı.....	15

## İkinci Bölüm

### Aydınlatma Yükümlülüğünün İçeriği ve Aydınlatmada Özel Durumlar

1. Genel Olarak .....	19
2. Aydınlatma Yükümlülüğünün Tarihsel Gelişimi .....	21
3. Aydınlatma Yükümlülüğünün Amacı ve Özellikleri.....	24
4. Aydınlatma Yükümlülüğünün Hukuksal Dayanakları.....	25
4.1. Uluslararası Düzenlemeler .....	25
4.2. Türk Hukukundaki Düzenlemeler .....	26
5. Aydınlatma Yükümlülüğünün Çeşitleri .....	28
5.1. Müdahale Aydınlatması .....	28
5.1.1. Teşhis aydınlatması.....	29
5.1.2. Süreç aydınlatması.....	29
5.1.3. Riziko aydınlatması.....	31
5.2. Tedavi Aydınlatması .....	32
5.3. Hekim Hakkında Aydınlatma .....	34
5.4. Masraflar ve Ekonomik Zorunluluklar Hakkında Aydınlatma.....	35
6. Aydınlatma Yükümlülüğünün Kapsamı .....	35
6.1. Kapsamın Genişlemesi.....	37
6.2. Kapsamın Daralması .....	38
7. Aydınlatma Yükümlülüğünün İstisnaları .....	40
7.1. Hastanın Aydınlatmadan Vazgeçmesi.....	40
7.2. Hastanın Bilgisinin Bulunması .....	42



7.3. Aydınlatılmanın Hastada Olumsuz Etki Oluşturması .....	44
7.4. Zaruret Hali.....	46
8. Aydınlatma Yükümlülüğünün Şekli .....	49
9. Aydınlatma Yükümlülüğünün Zamanı .....	52
10. Aydınlatma Yükümlülüğünün Tarafları .....	54
10.1. Aydınlatma Yükümlüsü .....	54
10.2. Aydınlatılacak Kişi.....	56
11. Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirildiğinin İspatı .....	58
12. Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Özel Durumlar.....	60
12.1. Çocuklar.....	60
12.2. Akıl Hastaları .....	67
12.3. Ruh Hastaları .....	68
12.4. Organ ve Doku Nakli .....	70
12.5. Tıbbi Deneme ve Araştırmalar .....	75
12.6. Cinsiyet Değişikliği.....	80
12.7. Sterilizasyon (Kısırlaştırma) .....	81
12.8. Kastrasyon (Hadımlaştırma).....	83
12.9. Gebeliğin Sona Erdirilmesi .....	86
12.10. Estetik Amaçlı Müdahaleler .....	87
12.11. Aşı Uygulamaları.....	90
12.12. Açlık Grevleri .....	93

## Üçüncü Bölüm

### Aydınlatma Yükümlülüğünün İhlali Nedeniyle Hekimin Sorumluluğu

<b>1. Genel Olarak Hekimin Sorumluluğu .....</b>	<b>101</b>
<b>2. Tarihsel Süreci .....</b>	<b>102</b>
<b>3. Çeşitleri .....</b>	<b>103</b>
<b>3.1. Mesleki Sorumluluk .....</b>	<b>103</b>
<b>3.2. İdari sorumluluk .....</b>	<b>104</b>
<b>3.3. Cezai Sorumluluk.....</b>	<b>105</b>
<b>3.4. Hukuki Sorumluluk .....</b>	<b>107</b>
<b>3.4.1. Serbest olarak çalışan hekimin hukuki sorumluluğu .....</b>	<b>108</b>
<b>3.4.2. Kamu hastanesinde çalışan hekimin hukuki sorumluluğu .....</b>	<b>114</b>
<b>3.4.3. Özel hastanede çalışan hekimin hukuki sorumluluğu .....</b>	<b>117</b>
<b>Sonuç .....</b>	<b>119</b>
<b>Kaynakça .....</b>	<b>125</b>

## Giriş

Hastalık ve ölüm kavramları insanın varoluşuyla birlikte ortaya çıkmıştır. Bu nedenle hekimlik mesleğinin tarihi de çok eskilere dayanmakta olup insanlar her dönemde hekimlere ihtiyaç duymuşlardır. Hasta hekime güvenerek sağlığını hatta yaşamını hekimin ellerine teslim etmektedir.

İnsan haklarının gelişmesi ve sağlık hakkı, hasta hakları gibi kavramların ortaya çıkmasıyla birlikte hekim-hasta ilişkisi de değişikliğe uğramıştır. Söz konusu değişiklik hekim-hasta arasındaki ilişkinin hukuki nitelendirilmesinin yapılmasını, hekimin ve hastaların karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesini zorunlu kılmıştır. Bu kapsamda hastayı aydınlatmak da hekimin yükümlülüklerinden biri olarak kabul edilmiştir. Zira hastanın kendi sağlığı üzerinde sonuç doğuracak kararlara katılabilmesi, kendi geleceğini belirleyebilmesi ancak aydınlatılması ile mümkün olacaktır. Uygulanan tıbbi müdahalenin hastanın vücut bütünlüğüne saldırı oluşturmaması için de aydınlatmaya başvurulmaktadır. Çünkü hastanın rıza göstermediği her tıbbi müdahale başkaca bir hukuka uygunluk nedeni bulunmadıkça vücut bütünlüğünün ihlalidir ve hastanın rızasının geçerli bir şekilde ortaya çıkabilmesi ancak hastanın neye rıza gösterdiğini bilmesi ile mümkündür. Dolayısıyla tıbbi müdahale için geçerli rıza ancak geçerli bir aydınlatma sonucu elde edilebilir. Belirtilen tüm hususlar hasta-hekim ilişkisinin sağlıklı bir şekilde kurulmasında ve sürdürülmesinde ayrıca hasta hakları bağlamında aydınlatma yükümlülüğünün ne kadar önemli olduğunu göstermektedir. Konunun önemine rağmen uygulamada aydınlatma yükümlülüğünün sıkça ihlal edildiği görülmektedir. Aydınlatma yükümlülüğünün ihlali bilgi eksikliğinden kaynaklanabileceği gibi ülkemizde hastanelerin durumu ve hekimlerin çalışma koşulları dikkate alındığında zaman darlığından da kaynaklandığı söylenebilir.

Hekimin aydınlatma yükümlülüğü başlıklı çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde hasta ve hekim arasındaki ilişkiye ve bu ilişkinin hukuki nitelendirmesine kısaca değinildikten sonra aydınlatma yükümlülüğünün temel insan hakları açısından önemi incelenmiştir.

İkinci bölümde aydınlatma yükümlülüğünün tarihsel gelişimi, amacı ve özellikleri, hukuksal dayanakları, çeşitleri, kapsamı, istisnaları, şekli, zamanı, tarafları

ve ispatı açıklanmış, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde ortaya çıkabilecek özel durumlar ele alınmıştır.

Son bölümde ise hekimin sorumluluğu, bu sorumluluğun tarihçesi ve çeşitlerine ilişkin yapılan kısa açıklamalardan sonra hekimlik faaliyetinin icra edildiği yere ve hekimin statüsüne göre hukuki sorumluluk hallerine yer verilmiştir. Bu kapsamda hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlali halinde ortaya çıkacak sonuçlar da irdelenmiş, idarenin ve özel hastanelerin sorumluluğuna ise konu bütünlüğünü sağlayacak oranda değinilmiştir.

## Birinci Bölüm

### Hasta ile Hekim Arasındaki İlişki ve İnsan Hakları Bağlamında Aydınlatma Yükümlülüğü

#### 1. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki

Hekim ile hasta arasındaki insani ilişki tarihsel süreç içerisinde önemli bir değişiklik göstermiştir. Eski çağlarda geçerli olan geleneksel hekim-hasta ilişkisinde; hasta, bilgisizliği, çaresizliği,<sup>1</sup> hekimin kendisi karşısında bilgi avantajına sahip olması sebepleriyle hekimin söylediklerini harfiyen yerine getirmektedir.<sup>2</sup> Hasta haklarının gelişmesiyle birlikte söz konusu ilişki de boyut değiştirmiş; hasta, özerkliği olan, bilgi isteme hakkına sahip, kendi geleceği hakkında karar veren bir birey olarak görülmeye başlanmış<sup>3</sup> ve paternalist modelden ayrılarak katılımcı modele yaklaşmıştır.<sup>4</sup>

Hasta ile hekim arasındaki insani ilişkide yaşanan sorunlara uygulanacak hukuk kurallarına ihtiyaç duyulması,<sup>5</sup> hastanın ve hekimin karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesi gerekliliği hekim ile hasta arasındaki ilişkiyi hukuksal olarak betimlemek zorunluluğunu doğurmuştur. Ancak hekim ile hasta arasında kurulan ilişki farklı görünümde arz etmekte ve hukuken farklı şekillerde nitelendirilebilmektedir. Bu ilişki çoğu zaman bir sözleşme olsa da haksız bir eylemden, vekâletsiz iş görmeden ya da sözleşme öncesi sorumluluktan da doğmuş olabilir.<sup>6</sup>

Hekim ile hasta arasında sözleşmeye dayanan ilişkiyi hizmet sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi, eser sözleşmesi, kendine özgü sözleşme olarak nitelendirenler bulunmakla

---

<sup>1</sup>N. Ersoy (1995). Aydınlatılmış onam öğretisinin gelişimi. *Türkiye Klinikleri Tıbbi Etik Dergisi*, 3 (1), s.1.

<sup>2</sup>N. Çobanoğlu (2009). Tıp etiğinden tıp hukukuna hasta hakkı olarak aydınlatılmış onam. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 72; J.L. Dolgin (2006). The evolution of the “patient”: shifts in attitudes about consent, genetic information, and commercialization in health care. *Hofstra Law Review*, 34 (137), s. 138; E. Aydın. *Paternalizm ve aydınlatılmış onam*. [www.nazimcankaya.net/paternalizm.htm#pate](http://www.nazimcankaya.net/paternalizm.htm#pate) (Erişim Tarihi: 17/03/2014).

<sup>3</sup>Çobanoğlu (2009). s. 72.

<sup>4</sup>Buyurgan hekimlik modeli, danışman hekimlik modeli ve katılımcı hekimlik modeli hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: T. Özlü (2007a). Karşılıklı hak ve sorumluluklar bağlamında hekim-hasta ilişkisi. *A'dan Z'ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 20-29; A. Uygur (2009). *Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi, s. 79-83.

<sup>5</sup>F. Yavuz İpekyüz (2006). *Türk hukukunda hekimlik sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.13-14.

<sup>6</sup>M. Kaya (2012a). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü ve kişilik hakkı ile ilişkisi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 1 (8), s. 47.

birlikte sözleşmenin niteliğinin özel durum ve şartlara göre belirlenmesi gerektiği de savunulmuştur.<sup>7</sup> Bugün doktrinde çoğunlukla hasta ile hekim arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir.<sup>8</sup> Yargıtay da pek çok kararında bu ilişkinin vekâlet sözleşmesi olduğunu belirtmiştir.<sup>9</sup> Genel kabul bu yönde olmakla birlikte belirli bir sonucun üstlenildiği diş protezi yapımı ve estetik amaçlı tıbbi müdahaleler<sup>10</sup> gibi müdahalelerde hasta ile hekim arasındaki sözleşme öğretide bazı yazarlar ve Yargıtay tarafından eser sözleşmesi olarak değerlendirilmektedir.

---

<sup>7</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s.56-73; H. Sarıtaş (2005). *Hasta hakları açısından hekim sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi, s. 31-46.

<sup>8</sup>H. Akkanat (2012). Hekimin sorumluluğunun hukuki temeli. *Hekimlik Uygulamalarının Adli Tıbbi Güncellemesi Sempozyum Dizisi No: 78*. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri, s. 63; M. Demir (2008). Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57 (3), s. 238; Yavuz İpekyüz (2006). s. 68; E. Kurt (2008). Hekimlik Sözleşmeleri. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 75; Sarıtaş (2005), s. 38.

<sup>9</sup>Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 06/11/2000 tarih ve 2000/8590 Esas ve 2000/9569 Karar sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/13hd-2000-8590.htm> (Erişim tarihi: 18/11/2013). Yargıtay'ın aynı yöndeki kararları için bkz: 13. HD. 04/03/1994, 8557/2138; 25/04/2002, 2589/4560; 03/11/1999, 4007/3868; 06/03/2003, 2002/13959 2003/2380; 09/04/2003, 711/4255; 07/02/2005, 2004/12088 2005/1728, 28/11/2005, 11159/17474; 27/12/2005, 13615/19261; 10/10/2006, 10068/13288, 19/10/2006, 10057/13842; 18/09/2008, 4519/10750; 21/02/2011, 7840/2465; HGK. 26/02/2003, 21-95/113 sayılı kararları. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim Tarihi: 22/11/2013).

<sup>10</sup>T. Oral ve O. Yücel (2010). *Hekimin yasal sorumlulukları*. Ankara: Güneş Tıp Kitabevleri, s. 9-11; A. R. Tümer (2013). *Cerrahi branşlar açısından hukuki sorumluluklar ve malpraktis*. İstanbul: Matsis Matbaa Hizmetleri Ltd. Şti, s. 44; Yavuz İpekyüz (2006). s. 61; H. Petek (2006). Güzelleştirme amaçlı estetik ameliyatlardan kaynaklanan hukuki sorumluluk. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), s. 191; B. Özpinar (2007a). *Tıbbi müdahalede kötü uygulamanın hukuki sonuçları*. (1. baskı). Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 70-71; M. Özay (2006). *Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 47-48; Yargıtay'ın bu yöndeki kararları için bkz: 15. HD. 14/02/2005, 2004/3331 2005/698; 03/10/2007, 2006/4800 2007/5945; 16/10/2013, 1702/4840; 13. HD. 05/04/1993, 131/2741; 21/05/2012, 2011/11359 2012/12808; 15. HD. 03/11/1999, 4007/3868; 08/06/2006, 2005/7988 2006/3417; 3. HD. 15/03/2012, 177/6939 sayılı kararları. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim Tarihi: 22/11/2013). Buna karşılık estetik müdahalelerin başta eser sözleşmesi olarak kabulü yerine somut olaya ve hekimin taahhütlerine göre sözleşmenin nitelendirilmesi gerektiği hakkında bkz: H. Hakeri (2012). *Tıp hukuku*. (5. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 218. Estetik operasyonların mevcut sözleşmelerden birine dahil edilmeksizin bu operasyonlara özgü yasal düzenlemeler yapılması yönünde bkz: Ö. Sunay vd. (2005). Estetik cerrahin hukuki sorumluluğu. *Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Dergisi*, 13 (1), s.37; Hekimlik sözleşmesinin eser sözleşmesinin aksine sonucun taahhüt edilmesine imkân vermediği ve hekimlik faaliyetinin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiğinden hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin tüm tıbbi müdahalelerde vekâlet sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiği hakkında bkz: Uygur (2009). s. 110-112; Estetik ameliyatların Borçlar Kanunu anlamında bir eser olarak nitelendirilemeyecekleri için bu müdahaleler için de vekâlet sözleşmesi hükümlerinin geçerli olması gerektiği hakkında bkz: M. Ayan (1991). *Tıbbî müdahalelerden doğan hukukî sorumluluk*. Ankara: Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., s. 56. Estetik amaçlı müdahalelerin hukuki niteliği konusunda ayrıntılı bilgi için bkz: İkinci Bölüm 12.10. Estetik Amaçlı Müdahaleler, s. 89-90.

## 2. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişkide Güven Unsuru

Hasta ile hekim arasında güvene dayanan bir ilişki kurulmaktadır.<sup>11</sup> Hasta hekime duyduğu güven sayesinde yaşamını, sağlığını ve vücudunu hekime emanet etmektedir. Söz konusu güven ilişkisinin kurulması ve güçlendirilmesi de aydınlatma yükümlülüğünün temel amaçlarından birisidir.<sup>12</sup>

Hasta ile hekim arasında kurulan sözleşme ilişkisi çoğu zaman bir vekâlet sözleşmesidir. Vekâlet sözleşmesinin taraflar arasında özel bir güven ilişkisi kurması<sup>13</sup> da hekimin aydınlatma yükümlülüğünün ortaya çıkmasına sebep olmuştur.<sup>14</sup> Vekâlet sözleşmesinde vekilin talimatlara uygun davranması Borçlar Kanunu'nun 505. maddesinde, sadakat ve özen gösterme borcu 506. maddesinde, vekilin hesap vermesi ise aynı kanunun 508. maddesinde düzenlenmiştir. Bu doğrultuda hekim tıp biliminin öngördüğü kurallar doğrultusunda özenle hareket edecek, hastanın talimatlarına uyma konusunda da tıp biliminin kurallarını gözetecektir. Vekâlet sözleşmesinin bir tarafı olan hekimin aydınlatma yükümlülüğü bu maddeler ile de temellendirilebilmektedir.<sup>15</sup> Nitekim Yargıtay bir kararında<sup>16</sup> hekim ile hasta arasındaki ilişkiyi vekâlet sözleşmesi olarak belirledikten sonra aydınlatma yükümlülüğünü vekilin özen borcu kapsamında değerlendirmiştir.<sup>17</sup>

Taraflar arasında henüz bir sözleşme ilişkisi kurulmadığı sırada da aydınlatma yükümlülüğü gündeme gelebilir. Sözleşmenin kuruluş aşamasındaki aydınlatma yükümlülüğü kaynağını Medeni Kanun'un 2. maddesindeki dürüstlük kuralında bulmaktadır.<sup>18</sup>

<sup>11</sup>Z. Zeytin (2012). Hasta-hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 7-8 Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 4-5; N. Ersoy (1998). Gerçeğin söylenmesi. *III. Tıbbi Etik Sempozyumu Bildirileri*. Ankara: Biyoetik Derneği Yayınları, s. 273.

<sup>12</sup>H. S. Ozanoğlu (2003). Hekimlerin hastalarını aydınlatma yükümlülüğü. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 52 (3), s. 64.

<sup>13</sup>V. Başpınar (2007a). Hasta hakları açısından hekimin özen borcu. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, s. 194. (özen)

<sup>14</sup>Ozanoğlu (2003). s. 55; V. Başpınar (2004). *Vekilin (avukatın, hekimin, mimarın, bankanın) özen borcundan doğan sorumluluğu*. (Gözden geçirilmiş genişletilmiş 2. baskı). Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 144.

<sup>15</sup>Ozanoğlu (2003). s. 63; B. Yılmaz (2009). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 171.

<sup>16</sup>Yargıtay 13. HD 18/09/2008, 4519/10750 sayılı karar.

<sup>17</sup>M. Kaya (2012b). Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğünden kaynaklanan tazminat sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 100 (Mayıs-Haziran), s. 59.

<sup>18</sup> Ozanoğlu (2003). s. 64; Yılmaz (2009). s. 171.

### 3. Temel İnsan Hakları Bağlamında Aydınlatma Yükümlülüğünün Önemi

#### 3.1. Yaşama Hakkı

İnsanın en temel hakkı yaşama hakkıdır.<sup>19</sup> Nitekim diğer hakların bir değer ifade edebilmesi ancak kişinin yaşama hakkının korunması ile mümkündür.<sup>20</sup> Anayasamızın 17. maddesinde bu hak “ Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” şeklinde ifade edilmiştir. Anayasamızın da düzenlediği şekilde yaşama hakkı kişinin sadece fiziksel olarak hayatını devam ettirmesini değil aynı zamanda insanca yaşama olanağına sahip olmasını da kapsamaktadır.<sup>21</sup>

Yaşama hakkı mutlak haklardan<sup>22</sup> olup bu hakka herkes eşit olarak sahiptir. Yaşama hakkı Türk hukukunda vazgeçilmez haklardan kabul edilmiş ve üzerinde tasarrufta bulunulması Anayasanın 17. ve Medeni Kanun’un 23. maddeleriyle kesin olarak yasaklanmıştır.<sup>23</sup> Bu nedenle kendi rızası bulunsa dahi bir kişinin yaşamına son verilemez.<sup>24</sup> Bu doğrultuda Hasta Hakları Yönetmeliği’nin 13. maddesinde de ötenazi yasaklanmıştır. Bu düzenlemelerden Türk hukukunda yaşamın dokunulmazlığı görüşünün benimsendiği, kişinin kendi ölümüne ilişkin karar veremeyeceği anlaşılmaktadır.

#### 3.2. Vücut Dokunulmazlığı

Anayasanın 17. maddesi herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğunu, tıbbi zorunluluk ve kanunda yazılan haller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağını hüküm altına almıştır. Kişinin vücudu üzerinde sahip olduğu hak mutlak haklardan olup<sup>25</sup> kişinin rızası olmaksızın herhangi bir tıbbi müdahaleye tâbi tutulması mümkün değildir. Her tıbbi müdahale kişinin vücut

---

<sup>19</sup>K. Oğuzman vd. (2002). *Kişiler hukuku (gerçek ve tüzel kişiler)*. (Yeniden gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 7. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 118.

<sup>20</sup>K. Bayraktar (1972). *Hekimin tedavi nedeniyle cezai sorumluluğu*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 14.

<sup>21</sup>H. Tacir (2011). *Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı*. ( 1. baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 248.

<sup>22</sup>T. Akıntürk (2008). *Medeni hukuk*. (Genişletilmiş 13. Bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., s. 147-148.

<sup>23</sup>M. Dural ve T. Öğüz (2012). *Türk özel hukuku cilt II kişiler hukuku*. (Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 12. bası). İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 105; A. Zevkliler vd. (2008). *Medeni hukuk (temel bilgiler)*. (6. bası). Ankara: Turhan Kitabevi, s. 113.

<sup>24</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 8.

<sup>25</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 7.



bütünlüğünü ihlal etmektedir.<sup>26</sup> Bu müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için tıp biliminin kurallarına uygun bir şekilde gerçekleştirilmesinin yanı sıra hastanın rızası gerekmektedir.<sup>27</sup> Ancak her rıza tıbbi müdahaleyi hukuka uygun hale getirmemektedir. Hekimin müdahalesini vücut bütünlüğüne yapılan bir saldırı olmaktan çıkararak ve hukuken geçerli olan rıza hastanın aydınlatılmış rızasıdır.<sup>28</sup> İşte aydınlatma yükümlüğünün önemi bu noktada karşımıza çıkmaktadır. Hekim aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmediği halde hasta tıbbi müdahaleye rıza gösterse dahi söz konusu müdahale sadece bu nedenle bile hukuka aykırı sayılacak ve hekimin sorumluluğu gündeme gelebilecektir.

### 3.3. Sağlık Hakkı

Yukarıda ifade edildiği şekilde kişinin yaşama hakkı biyolojik olarak hayatta kalmak ile sınırlı olmayıp bu hak sağlıklı yaşama hakkı olarak değerlendirilmelidir.<sup>29</sup> Kişinin yaşam hakkına işlerlik kazandırılması ve insanca yaşaması için sağlık hakkının kabulü zorunludur.<sup>30</sup> Sağlık hakkı; sadece sağlıklı olma hali olarak anlaşılmamalı, insanın kendi sağlığının kontrolünü elinde bulundurmasını, rızaya dayanmayan tıbbi müdahalelere maruz bırakılmamasını ve herkesin eşit bir şekilde en yüksek sağlık standardına ulaşabilmesini içeren bir hak olarak değerlendirilmelidir.<sup>31</sup>

Sağlık hakkı; İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı gibi uluslararası belgelerde düzenlenmiştir.<sup>32</sup> Türkiye’de Anayasanın 56. maddesinde herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu

<sup>26</sup>Ozanoğlu (2003). s. 59; Dural ve Ögüz (2012). s. 106.

<sup>27</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 8.

<sup>28</sup>Ozanoğlu (2003). s. 60; Yılmaz (2009). s. 167.

<sup>29</sup>T. Akgüner (2012). Kentsel dönüşüm ve hukuk. *Güncel Hukuk*, Ağustos 2012/8-104, s. 23; M. S. Çinko. *Hukuki ve tıbbi açıdan hasta hakları*. <http://www.vekil.net/forum/hukuki-makale-kose-yazisi-arastirma-ve-incelemeler/hukuki-ve-tibbi-acidan-hasta-haklari-mehmet-siddik-cinko> (Erişim Tarihi: 18/03/2014); K. Güven (2000). *Kişilik hakları ve ötanazi*. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, s. 103.

<sup>30</sup>K. Alptekin (2004). Sağlık hakkı ve insan hakları üzerine bir değerlendirme. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 12 (2), s. 132; Ö. Vuran Doğan (2009). Bir insan hakkı olarak sağlık hakkı ve uluslararası dayanakları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 342; Tacir (2011). s. 37; M. Üye (2012). Hasta haklarının dayandığı temel ilkeler ve normlar. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), s. 134.

<sup>31</sup>Birleşmiş Milletler Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi’nin 14 no’lu genel yorumu: ulaşılabilir en yüksek sağlık standardına sahip olma hakkı. [http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/saglik\\_hakki/saglik\\_hakki\\_eskhk\\_14\\_no\\_lu\\_genel\\_yorumu\\_ulasilabilecek\\_en\\_y.pdf](http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/saglik_hakki/saglik_hakki_eskhk_14_no_lu_genel_yorumu_ulasilabilecek_en_y.pdf) (Erişim Tarihi: 28/08/2014).

<sup>32</sup>N. Sarp (2009). İnsan hakkı olarak sağlık hakkı. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 37-38.

hüküm altına alınmıştır. Ancak madde metni kişilerin yaşayacağı çevreyle ilgili bir düzenleme getirmiş olup doğrudan sağlık hakkını düzenlememektedir. Anayasa Mahkemesi ise kararlarında devletin herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak ödevi altında olduğu<sup>33</sup>, devletin Anayasanın 17. maddesi uyarınca da vatandaşın sağlığını sürdürmesini sağlamakla görevli olduğu, Anayasanın 17. maddesi “ Sosyal Haklar ve Ödevler” bölümünde yer almadığı için sağlık hizmetinin Anayasanın 65. maddesinde belirtilen mali kaynakların yeterliliği sınırlamasına bağlı olmadığına<sup>34</sup> karar vermiştir. Söz konusu kararlardan da anlaşılacağı üzere devlet ölüme neden olmaktan kaçınma şeklindeki negatif yükümlülüğünün<sup>35</sup> yanında kişilerin sağlıklı yaşaması ve sağlığının korunması için gereken önlemleri alma şeklinde pozitif yükümlülük altındadır.<sup>36</sup>

### 3.4. Hasta Hakları

Hasta hakları, insan hakları ve özellikle sağlık hakkı ile yakından ilgilidir. Hasta hakları; hukukun temel ilkeleri ve insan haklarının tıp alanında uygulanması ile ilişkili olup sağlık hakkının da tamamlayıcısıdır.<sup>37</sup> Nitekim tıp hukukunda hasta hakları önemli bir yer kaplamakta olup; hasta haklarının belirlenmesi sağlık personeli için de büyük bir önem taşımaktadır. Çünkü bu sayede sağlık personelinin haklarını ve yükümlülüklerini belirlemek,<sup>38</sup> hangi davranışlarının sorumluluk doğuracağını tespit etmek mümkün olmaktadır. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 4. maddesinde hasta hakları “sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan fertlerin sırf insan olmaları sebebiyle sahip buldukları ve Anayasa, milletlerarası antlaşmalar, kanunlar ve diğer mevzuat ile teminat altına alınmış haklar” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>33</sup>Anayasa Mahkemesi 16/10/1996, 17/38 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim Tarihi: 09/12/2013).

<sup>34</sup>Anayasa Mahkemesi 17/01/1991, 1990/27 1991/2 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> (Erişim Tarihi: 09/12/2013).

<sup>35</sup>Tacir (2011). s. 71.

<sup>36</sup>G. Sert (2004). *Uluslararası bildirgeler ve tıp etiği açısından hasta hakları*. ( 1. baskı). İstanbul: Babil Yayınları, s. 59; E. Bozkurt (2007). İnsan hakkı olarak sağlık hakkı. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 14.

<sup>37</sup>T. Özlü (2007b). Hasta hakları (amacı, gerekçesi, tarihsel arka planı). *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, s. 1; Oral ve Yücel (2010). s. 19; F. Üçışık (2012). *Sağlık hukuku*. ( 3. baskı). İstanbul: Ötüken Neşriyat A.Ş., s. 18; Sert (2004). s. 62; S. Akyıldız ve H. Özkan (2012). *Hasta-hekim hakları ve davaları*. ( Güncelleştirilmiş 2. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 38.

<sup>38</sup>Hakeri (2012). s. 77.

Hasta hakları uluslararası belgelerde kendisine geniş yer bulmuş; uluslararası alanda ilk kez Dünya Tıp Birliği'nin 1981 yılında benimsediği Lizbon Bildirgesi'nde yer almıştır.<sup>39</sup> Lizbon Bildirgesi 6 madde olarak hazırlanmış olup hastanın hekimini özgürce seçme, dış baskı altında kalmadan özgürce çalışabilen bir hekim tarafından bakılma, yeterli ölçüde bilgilendirildikten sonra tedaviyi kabul ya da reddetme, kendisiyle ilgili tüm tıbbi ve kişisel bilgilerin gizliliğine gereken saygıyı göstermesini hekimden bekleme, onurlu bir biçimde ölme ve dini temsilcisi de dahil olmak üzere ruhsal ve manevi yönden teselli edilmeyi isteme ya da reddetme haklarına sahip olduğu belirtilmiştir.<sup>40</sup>

1994 yılında Dünya Sağlık Örgütü Avrupa Birimi tarafından gerçekleştirilen toplantı sonrasında Avrupa'da İnsan Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi (Amsterdam Bildirgesi)<sup>41</sup> kabul edilmiş ve yayınlanmıştır.<sup>42</sup> Bu bildirgedeki amaç yeni hasta haklarının geliştirilmesi değil, mevcut hakların birleştirilmesidir.<sup>43</sup> Amsterdam Bildirgesi sağlık bakımında (hizmetlerinde) insan hakları ve değerleri, bilgilendirme, onay, mahremiyet ve özel hayat, bakım ve tedavi ve başvuru başlıklarından oluşmaktadır. Sağlık bakımında insan hak ve değerleri başlığı altında saygı görme, kendi yaşamını belirleme, maddi ve manevi bütünlüğe sahip olma, özel yaşama, ahlaki ve kültürel değerlere, dinsel ve felsefi inançlara saygı gösterilmesi, sağlık hizmetlerinden faydalanma hakları bir araya toplanmıştır. Bilgilendirilme başlığında kişinin hastalığı, sağlık hizmetini alacağı kurum ve hizmetten yararlanması ve kendisi ile ilgili sağlık hizmetinde görevli personel hakkında bilgilendirilmesi, bilgilendirmenin şekli, istisnaları ve bilgilendirilmeme hakkı düzenlenmiştir.<sup>44</sup> Onay başlığını taşıyan üçüncü bölümde tıbbi girişimin önkoşulu olarak onay, tedaviyi reddetme-durdurma hakkı, acil durumlar ve yaş küçüklüğü gibi onaya etki edebilecek özel durumlar, klinik çalışmalar ve bilimsel araştırmalarda onay alınması konuları ele alınmıştır. Mahremiyet ve özel hayat isimli başlıkta hastaya ait bilgilerin yalnızca hastanın açık izni veya mahkemenin kesin isteği ile açıklanabileceği, hastanın kimliğine ait bilgilerin

---

<sup>39</sup>Sert (2004). s. 68; V. A. Coşar (2009). Hasta hakları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 9-10.

<sup>40</sup> <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/lizbon.htm> (Erişim Tarihi: 10/12/2013).

<sup>41</sup> <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/amsterdam.htm> (Erişim Tarihi: 10/12/2013). Bildirge bundan sonra Amsterdam Bildirgesi olarak anılacaktır.

<sup>42</sup>Sert (2004). s. 71.

<sup>43</sup>Tacir (2011). s. 89.

<sup>44</sup>Sert (2004). s. 72.

korunması, hastanın kendisi ile ilgili tutulan kayıtlara ulaşabilmesi<sup>45</sup> ve hataları düzeltebilmesi, tıbbi girişimlerin ancak hastanın özel hayatına saygı gösterilmesi durumunda yapılabileceği ifade edilmiştir. Bakım ve tedavi başlıklı bölümde sağlık bakımı alma, temsilci olma, kaliteli sağlık hizmeti alma, bakım devamlılığı, hasta seçiminin gerekli olduğu durumlarda seçimin eşitlik ilkesi gözetilerek yapılması, hekim seçme hakkı, ızdırapların iyileştirilmesi ve itibar içinde ölme hakkı düzenlenmiştir. Son olarak hastanın başvuru hakkı düzenlenmiş, hastaların şikayet imkânına sahip oldukları belirtilmiştir.

Teknolojinin gelişmesiyle birlikte tıp biliminin ilerlemesi ve yaygınlaşması 1981 yılında kabul edilen Lizbon Bildirgesi'ni geliştirme ihtiyacı doğurmuştur.<sup>46</sup> Lizbon Bildirgesi Eylül 1995'te gözden geçirilmiş (Bali Bildirgesi) ve 6 maddeden oluşan bildirge 11 maddeye çıkarılmıştır. Bali Bildirgesi'nde yer alan 11 madde sırasıyla; kaliteli tıbbi bakım hakkı, seçim yapma özgürlüğü, kendi kaderini belirleme hakkı, bilinci kapalı hasta, yasal ehliyeti olmayan hasta, hastanın isteğine karşın yapılan girişimler, bilgilendirilme hakkı, gizlilik hakkı ve sağlık eğitimi hakkı, onur hakkı ve dini destek hakkı başlıklarından oluşmaktadır.<sup>47</sup> Genel olarak Bali Bildirgesi ile Amsterdam Bildirgesi birbirine paralel hükümler içermektedir.<sup>48</sup> Ancak aralarındaki fark; Amsterdam Bildirgesi'nde hasta hakları ile ilgili olarak hasta etkin kılınmışken Bali Bildirgesi'nde hasta haklarının hayata geçirilmesinde hekimlerin mesleki sorumluluğunun kabul edilmiş olmasıdır.<sup>49</sup> Ayrıca Bali Bildirgesi'nde Lizbon Bildirgesi'nden farklı olarak tüm biyomedikal araştırmalara katılan kişilerin de hasta haklarına sahip olacağı şeklindeki düzenlemeye yer verilmiş, sağlık eğitimi hakkı yeni bir hasta hakkı olarak kabul edilmiş ve bilinci kapalı hasta ile yasal ehliyeti olmayan hasta farklı başlıklarda düzenlenmiştir.<sup>50</sup>

2002 yılında Avrupa Birliği üyesi ülkeler arasında hasta hakları konusunda ulusal sağlık sistemlerini uyumlaştırmak amacı ile Hasta Haklarına İlişkin Avrupa

---

<sup>45</sup>Tacir (2011). s. 91.

<sup>46</sup>N. Y. Oğuz (1997). Hasta hakları alanındaki gelişmeler ve değişen değerler. *Türkiye Klinikleri Tıbbi Etik Dergisi*, 5(2), s. 51.

<sup>47</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/bali.htm> (Erişim Tarihi: 10/12/2013).

<sup>48</sup>Oğuz (1997). s. 53.

<sup>49</sup>Sert (2004). s. 77.

<sup>50</sup>Tacir (2011). s. 89; Akyıldız vd. (2012). s. 40.

Statüsü kabul edilmiştir.<sup>51</sup> Statüde hastalara ait on dört hak; koruyucu tedbirlerin alınması, yararlanma, bilgi, rıza, özgür seçim, özel ve gizlilik, hastaların vaktine saygı, kalite standartları, güvenlik, yenilik, gereksiz ağrı/acı ve sıkıntıdan sakınma, kişisel tedavi, şikayet ve tazminat hakkı olarak sıralanmıştır. Statüde ilk defa hastaların zamanına saygı hakkına yer verilmiş; ayrıca gereksiz acı ve sıkıntılardan sakınma hakkı ile tedavi sırasında fiziksel veya manevi ve psikolojik zarar gören bireyin tazminat hakkı açıkça belirtilmiştir.<sup>52</sup> Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü'ne Türkiye taraf olmamıştır.

Avrupa Konseyi tarafından 1997 yılında hazırlanan ve 01/12/1999 tarihinde yürürlüğe giren Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi (İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi)<sup>53</sup> Türkiye tarafından 04/04/1997 tarihinde imzalanmış ve 09/12/2003 tarih ve 25311 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.<sup>54</sup> Sözleşmenin amacı 1. maddede tüm insanların haysiyetinin ve kimliğinin korunması, biyoloji ve tıbbın uygulanmasında ayırım yapmadan herkese, bütünlüklerine ve diğer hak ve temel hürriyetlerine saygı gösterilmesini güvence altına almak olarak belirtilmiştir. Bu maddeden de anlaşılacağı üzere Sözleşmenin amacı hasta hakları ile ilgili düzenleme yapmak değil, biyoloji ve tıbbın uygulama alanına giren tüm kişilerin haklarının belirlenmesidir.<sup>55</sup> Ancak Sözleşmede temel hasta haklarından olan sağlık hizmetlerinden adil bir biçimde yararlanma, bilgilendirilmiş rıza, özel yaşamın gizliliği ve bilgilendirilme, şikayet ve adil bir tazminat elde etme hakları da düzenlenmiştir.<sup>56</sup>

Ulusal mevzuatımızda ise hasta hakları 1980'li yıllarda gündeme gelmeye başlamıştır.<sup>57</sup> Ancak bu tarihten önce de mevzuatımızda bazı hasta haklarına yer verildiği, bazı hasta haklarının ise hekimin sorumluluğunu ilgilendiren düzenlemelerden çıkarılabileceği görülmektedir. Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair

---

<sup>51</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/avrupastatusu.htm> (Erişim Tarihi: 11/12/2013).

<sup>52</sup>Tacir (2011). s. 94.

<sup>53</sup>Sözleşme bundan sonra İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi olarak anılacaktır.

<sup>54</sup>A. Gojayeva (2009). Avrupa biyotıp sözleşmesi ve türk tıp hukukuna etkileri. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 28. Y. Deryal. *Tıbbi müdahale için hastanın aydınlatılması ve onayının alınması*. [www.haksay.org.tr/files/yahya02.doc](http://www.haksay.org.tr/files/yahya02.doc) (Erişim tarihi: 18/03/2014). <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/biyotipsozlesme.htm> (Erişim Tarihi: 11/12/2013).

<sup>55</sup>Tacir (2011). s. 97.

<sup>56</sup>Tacir (2011). s. 97.

<sup>57</sup>Sert (2004). s. 89.

Kanun'un 70. maddesinde hekimlere tıbbi müdahaleden önce hastanın muvafakatının alınması yükümlülüğü getirilmiştir. Maddede söz konusu olan hekime ait bir yükümlülük olsa da bu yükümlülük hastanın tedaviyi kabul ya da ret hakkı kapsamında değerlendirilebilir.<sup>58</sup> Yine Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un 6. ve 7. maddeleri ile hekimlere hastanın rızasının alınması, aydınlatma ve gizliliği koruma ödevleri yüklenmiştir. Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 4., 5. ve 6. maddelerinde de sterilizasyon ve gebeliğin sona erdirilmesi için hasta onamının alınması gerektiği belirtilmiştir.

Umumi Hıfzısıhha Kanunu herkesin sağlık hizmetlerine ulaşması amacıyla hazırlanmış ve bazı sağlık hizmetlerinin ücretsiz olarak sunulacağını düzenlemiştir.<sup>59</sup> Kanun ayrıca çocuk sağlığının korunması ile ilgili hükümler de içermekte olup; ücretsiz doğum hizmeti sunulması da hüküm altına alınmıştır.<sup>60</sup> Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun da sosyal devlet ilkesinin bir gereği olarak 2. maddesinde herkesin sağlık hizmetlerinden eşit ve ücretsiz veya masrafa iştirak suretiyle yararlanacağını düzenlemiştir.<sup>61</sup>

Yukarıda belirtilen şekilde bazı kanunlarda hasta haklarına dolaylı olarak değinilmişse de Türkiye'de hasta haklarına ilişkin ilk hukuki düzenlemenin Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi ile yapıldığı söylenebilir.<sup>62</sup> Söz konusu düzenleme ile hekimlere insan hayatına, sağlığına ve kişiliğine saygı gösterme (m. 2), sır tutma (m.4), bilgi verme (m.14), özel yaşama saygı gösterme (m.17) yükümlülükleri getirilmiş; ayrıca hastanın hekim seçme hakkı (m.5) ile konsültasyon isteme hakkı (m.24) düzenlenmiştir. Bu Nizamname daha sonra yeniden düzenlenmiş ve Türk Tabipler Birliği tarafından "Hekimlik ve Meslek Etiği Kuralları" olarak kabul edilmiştir.<sup>63</sup>

1 Ağustos 1998 tarihinde Türkiye'de yukarıda sıralanan ve mevzuatta dağınık bir halde bulunan hasta haklarını tek çatı altında toplamak ve taraf olunan uluslararası

---

<sup>58</sup>Sert (2004). s. 92.

<sup>59</sup>Sert (2004). s. 92.

<sup>60</sup>H. T. Gökcan (2013). *Tıbbi müdahaleden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. ( 1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 88.

<sup>61</sup>Sert (2004). s. 99.

<sup>62</sup>Oral ve Yücel (2010). s. 18.

<sup>63</sup>A. H. Aydın (2006). *Bursa'daki hekimlerin hasta haklarına yaklaşımı*. Yayınlanmamış Tıpta Uzmanlık Tezi. Bursa: Uludağ Üniversitesi, s. 2' den aktaran Oral ve Yücel (2010). s. 18.

sözleşmelerin gereğini yerine getirmek amacıyla Hasta Hakları Yönetmeliği<sup>64</sup> yürürlüğe konulmuştur.<sup>65</sup> Hasta haklarını doğrudan güvence altına alan bu yönetmelikte hastaların sahip olduğu haklar; sağlık hizmetlerinden adalet ve hakkaniyete uygun olarak faydalanma, bilgi isteme, sağlık kuruluşunu seçme ve değiştirme, personeli tanıma, seçme ve değiştirme, öncelik sırasının belirlenmesi isteme, tıbbi gereklere uygun teşhis, tedavi ve bakım, tıbbi özen gösterilmesi, kayıtları inceleme, kayıtların düzeltilmesini isteme, bilgi verilmesini yasaklama, mahremiyete saygı gösterilmesi, tıbbi müdahalede hastanın rızasının alınması, bilgilerin gizli tutulması, tedaviyi reddetme ve durdurma, güvenliğin sağlanması, dini vecibeleri yerine getirebilme ve dini hizmetlerden faydalanma, insani değerlere saygı gösterilmesi ve ziyaret, refakatçi bulundurma, müracaat, şikayet ve dava hakkı olarak sıralanmıştır. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin uygulanmasını sağlamak amacıyla 15/10/2003 tarihinde Hasta Hakları Uygulama Yönergesi çıkarılmıştır.<sup>66</sup> Hasta Hakları Yönetmeliği yanında Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 7. maddesinde de gizlilik hakkına yer verilmiştir.

Bu başlık altında sıralanan uluslararası düzenlemelere bakıldığında çalışmalarda hekimlerin aktif rol oynadığı görülürken ülkemizdeki mevzuatın oluşturulmasında devlet tarafından yapılan çalışmaların etkili olduğu görülmektedir. Bu durumun istisnasını ise Türkiye İnsan Hakları Vakfı tarafından 2003 yılında yayınlanan İstanbul Protokolü oluşturmaktadır.<sup>67</sup> Protokol işkence ve kötü muamelenin etkin araştırması ve dokümantasyonu için uluslararası standartların oluşturulması amacıyla yayınlanmış olup<sup>68</sup> işkenceye uğrayan bireylerin tedavisi bakımından hasta haklarını dolaylı olarak etkilemektedir.<sup>69</sup>

### **3.4.1. Hastanın özerkliği**

Özerklik (autonomos) sözcüğünün kökeni eski Yunanca' ya dayanmakta olup "kendi kendine" anlamına gelen "autos" ve kural anlamına gelen "nomos" kelimelerinin

---

<sup>64</sup>İlgili yönetmelik 08/05/2014 tarih ve 28994 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Hasta Hakları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile değiştirilmiştir.

<sup>65</sup>Sert (2004). s. 106.

<sup>66</sup>Hakeri (2012). s. 96.

<sup>67</sup>E. Dedeoğaç (2008). *Hasta hakları açısından hekimin sorumluluğu*. <http://www.inisiyatif.net/document/71.pdf> (Erişim Tarihi: 12/12/2013), s. 2.

<sup>68</sup>[http://www.ttb.org.tr/eweb/istanbul\\_prot/soz.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/istanbul_prot/soz.html) (Erişim Tarihi: 12/12/2013).

<sup>69</sup>Dedeoğaç (2008). s. 2.

birleşmesi ile oluşmuştur.<sup>70</sup> Özerklik ilkesi, her insanın kendi bedeni üzerinde karar verme hakkına sahip olduğunu ifade etmektedir.<sup>71</sup> Özerklik kavramı, genel olarak her türlü otoriter eğilime karşı duruş, çoğulculuk, medyanın ve tıptaki gelişmelerin etkisiyle ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde kabul edilmeye başlanmış ve buradan da diğer ülkelere yayılmıştır.<sup>72</sup> Bu etkileşimde hasta hekim ilişkisindeki paternalist yaklaşımdan uzaklaşılması da belirleyici olmuştur.

Özerk insan, dışarıdan gelecek müdahalelerden bağımsız olarak<sup>73</sup> kendi değerleri ve inancı doğrultusunda, kendi yaşamı üzerinde özgürce düşünebilen, karar verebilen ve eylemde bulunabilen insandır.<sup>74</sup> Bu doğrultuda özerklik kavramının birbirini tamamlayan özerk birey, özerk seçim ve özerk eylem öğelerinden oluştuğu ifade edilmektedir.<sup>75</sup> Bu üç öğeyi düşünce özerkliği, istek özerkliği, eylem özerkliği şeklinde formüle etmek de mümkündür.<sup>76</sup> Özerk birey, dış etkilerden uzak, özgür iradesi ve düşüncesi ile seçim yapan, karar alan bireydir. Özerk seçim, kişinin karar alırken, eylemini belirlerken yaptığı seçimlerdir. Özerk eylem ise kişinin özerk seçimine uygun olarak hareket edebilmesi, eylemde bulunabilmesidir.<sup>77</sup>

Geleneksel hasta-hekim ilişkisinin terk edilmeye başlandığı, hastanın bir birey olarak görüldüğü günümüzde, bireyin özerkliğinin hasta-hekim ilişkisine yansması hasta özerkliğine saygı şeklinde vücut bulmaktadır.<sup>78</sup> Hastalık kimi zaman bireyin özerkliğini sınırlandıran bir durum olabilmektedir. Bu nedenle tıp sadece hastalığı tedavi etmemekte aynı zamanda hastanın özerkliğini onararak bireyi özerkliğine kavuşturmaktadır.<sup>79</sup> Hasta özerkliğine saygı ilkesinin hayata geçirilmesi hastanın kendisi ile ilgili tıbbi kararda söz sahibi olması ile mümkün olmaktadır. Bunun için

<sup>70</sup>E. Aydın (2003a). Tıp etiğinde hasta özerkliğine saygı ilkesi. *Erciyes Tıp Dergisi*, 25(2), s. 93.

<sup>71</sup>M. Ekblad (2001). The patient's right to refuse medical care: Michigan and federal law. *Journal of Medicine and Law*, 6(2001-2002), s. 30.

<sup>72</sup>Aydın (2003a). s. 93; M. Woltjen(1986). Regulation of informed consent to human experimentation. *Loyola University Law Journal*, 17(1985-1986), s. 513.

<sup>73</sup>Tacir (2011). s. 108.

<sup>74</sup>N. T. Gür(2011). *Biyo-tıpta özerkliğe saygı ilkesinin içeriği olarak aydınlatılmış onam*. [http://www.turkhukuk sitesi.com/makale\\_1297.htm](http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_1297.htm) (Erişim Tarihi: 13/01/2013), s.3.

<sup>75</sup>N. Ersoy ve E. Aydın (1994). Tıbbi etikte "özerklik" ve "özerkliğe saygı ilkesi". *Türkiye Klinikleri Tıp-Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 2(2), s. 72; N. Y. Oğuz (1995a). Hastanın özerkliği: hayal mi gerçek mi? *Sağlık Gazetesi*, 4 (44), s. 8.

<sup>76</sup>Tacir (2011). s. 109.

<sup>77</sup>Ersoy ve E. Aydın (1994). s. 72.

<sup>78</sup>Aydın (2003a). s. 94; Çobanoğlu (2009). s. 76.

<sup>79</sup>Aydın (2003a). s. 94; Oğuz (1995a). s. 8.



elimizdeki en önemli araçlardan biri, hastanın aydınlatılmış onamının alınmasıdır.<sup>80</sup> Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere tıp hukukundaki bir çok yükümlülükte olduğu gibi aydınlatma yükümlülüğünün temelinde de hastanın özerkliği yer almakta<sup>81</sup> olup hastanın aydınlatıldıktan sonra rızasının alınması hasta özerkliğine saygı ilkesinin en somut görünüşlerinden biridir.<sup>82</sup>

### 3.4.2. Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı

Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı; özerkliğe sahip olan hastanın kendi geleceği ile ilgili kararları bizzat kendisinin vermesine ve kendi geleceğine kendisinin yön vermesine imkân sağlar.<sup>83</sup> Bu bağlamda söz konusu hakkı yukarıda yer verilen yaşama hakkı, vücut bütünlüğünün dokunulmazlığı, sağlık hakkı ve hastanın özerkliğinden bağımsız düşünmek mümkün değildir. Nitekim kişinin ancak kendi geleceğini belirleme hakkını kullanarak yapacağı seçimler vücut bütünlüğüne yapılacak bir müdahaleyi hukuka uygun hale getirecektir. Buna karşın sırf kişinin yaşamının korunması için rıza hilafına yapılacak bir müdahale hem vücut bütünlüğüne karşı bir saldırı teşkil edecek hem de insan onuru ile bağdaşmayacak bir eylem olacaktır.<sup>84</sup>

Kişinin sağlığı yönünden alacağı kararlar onun özel hayatına dahil olduğundan özel hayatın gizliliği de kendi geleceğini belirleme hakkı ile doğrudan ilgilidir. Nitekim kişinin kendisi ile ilgili kararlar alabilmesi ve bunları hayata geçirebilmesi özel hayatın gizliliği korunduğu sürece mümkün olacaktır.<sup>85</sup>

Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı ile yararlılık ilkesi zaman zaman çatışabilmektedir.<sup>86</sup> Çünkü hasta kendi geleceğini belirlerken tedaviyi ret şeklinde bir seçim de yapabilir. Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının bir sonucu olarak karşımıza hastanın tedaviyi ret hakkı çıkmaktadır.<sup>87</sup> Hasta tedaviyi kabul edip rıza

---

<sup>80</sup>Aydın (2003a). s. 94-95.

<sup>81</sup>H. Biggs (2007). Aydınlatma ve sır saklama yükümlülüğü: uygulama ve malpraktis. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 53.

<sup>82</sup>N. Y. Oğuz (2003). Research ethics committees in developing countries and informed consent: with special reference to Turkey. *Journal of Laboratory and Clinical Medicine*, 141, s. 294.

<sup>83</sup>Kaya (2012a). s. 74.

<sup>84</sup>Tacir (2011). s. 116-118.

<sup>85</sup>Tacir (2011). s. 325-326.

<sup>86</sup>J. S. King ve B. W. Moulton (2006). Rethinking informed consent: the case for shared medical decision-making. *American Journal of Law&Medicine*, 32 (4), s. 436.

<sup>87</sup>H. Hakeri (2010a). Hekimin yükümlülükleri. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 46.

gösterebileceği gibi tedaviye razı olmadığını da belirtebilir.<sup>88</sup> Hatta tedavinin başında gösterdiği rızayı daha sonra geri alıp tedaviyi durdurabilir.<sup>89</sup>

Tedaviyi ret hakkı hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının doğal bir sonucudur.<sup>90</sup> Bu hak, kişinin kendi çıkarına uygun olmayan, sağlığının düzelmesine yardım etmeyecek seçenekleri de tercih edebilmesine olanak sağlamaktadır.<sup>91</sup> Bu nedenle hekim hastanın seçimini objektif kriterlere göre değerlendirip tedaviyi ret hakkının kullanılmasını mantıksız bulsa dahi hastanın tercihine saygı göstermek zorundadır. Nitekim kişi toplum tarafından benimsenmiş ve alışılmış kalıplar dışında tercih yapma hakkına sahiptir.<sup>92</sup>

Tedaviyi ret hakkı uluslararası düzenlemelerde kendisine yer bulmuş, Lizbon Bildirgesi'nin 3. maddesinde hastanın yeterli şekilde bilgilendirildikten sonra tedaviyi kabul ve ret hakkına sahip olduğu, Bali Bildirgesi'nin 3. maddesinde zihinsel yeterliliğe sahip erişkin hastanın herhangi bir tıbbi girişimi onaylama ya da kabul etmeme hakkına sahip olduğu, Amsterdam Bildirgesi'nin 3.2. maddesinde hastanın tıbbi girişimi reddetme veya durdurma hakkına sahip olduğunu belirten düzenlemeler getirilmiştir. Söz konusu hak, Dünya Tabipler Birliği'nin 1987 tarihli 39. Genel Kurul'unda açıklanan Madrid Ötenazi Bildirgesi ve 1992 tarihli 44. Genel Kurul'da kabul edilen Bildirgede de düzenlenmiştir.<sup>93</sup> Ötenazi Bildirgesi'ne göre “ Bir hastanın yaşamını, kendisi ya da çok yakınlarının izni ile de olsa sonlandırmak olan ötenazi, etik değildir. Bu, hekimi, hastalığının son dönemlerinde olan bir hastanın doğal ölüm süreci ile ilgili isteğine saygı göstermekten alıkoymaz.” 1992 tarihli Bildirgede ise “ Hastanın tedaviyi reddetmesi temel bir haktır ve hekimin hastanın bu arzusuna saygı göstermesi (ölüme neden olsa bile) etik olmayan bir davranış sayılamaz.” şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Biyotıp Sözleşmesi'nin 5. maddesinde ise söz konusu hak kişinin müdahaleye gösterdiği rızayı her zaman geri alabileceği şeklinde belirtilmiştir. Hasta

---

<sup>88</sup>Ekblad (2001). s. 31; M. Kıcalıoğlu (2011). *Doktorların ve hastanelerin tıbbi müdahaleden kaynaklanan hukuki sorumlulukları*. (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 86.

<sup>89</sup>Ö. Yenerer Çakmut (2009). Hastanın tedaviyi reddetme veya durdurma hakkı. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 92.

<sup>90</sup>B. Erman (2003). *Ceza hukukunda tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu*. (1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 153.

<sup>91</sup>Tacir (2011). s. 119.

<sup>92</sup>H. Rosenau (2006). Rıza gösterme ehliyetine sahip olmayanlarda aydınlatma ve rıza. (Çev: Ali Kemal Yıldız), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 52.

<sup>93</sup>Erman (2003). s. 168.

Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü'nün 4. maddesinin 6. fıkrasında da hastanın tedavi veya tıbbi müdahaleye itiraz etme veya tedavi sırasında karar değiştirerek tedavinin devamına itiraz etme hakkı bulunduğu düzenlenmiştir. Türk hukukunda da konuyla ilgili hüküm Hasta Hakları Yönetmeliği'nde ele alınmış olup; 25. madde “ Kanunen zorunlu olan haller dışında ve doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğu hastaya ait olmak üzere, hasta kendisine uygulanması planlanan veya uygulanmakta olan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir.” şeklindedir. Yargıtay bir kararında;

.....Kişiler kendi vücutları üzerinde ayırık durumlar hariç ancak kendileri tasarrufta bulunabilir ve tehlikelere karşı yine kendisi karar verebilirler. Tıbbi müdahaleler ve hekimin girişeceği diğer eylemler kişinin sağlığını vücut bütünlüğünü ilgilendirdiği, muhtemel tehlikeleri meydana getirci nitelikte olduğu için, bunların gerçekleştirilmesine karar verme yetkisi hekime değil, müdahaleye maruz kalan kişiye aittir.<sup>94</sup>

şeklinde karar vererek hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı bulunduğu konusunda bir tespit yapmıştır.

Tedaviyi ret hakkının kullanılması kimi zaman hastanın ölümü sonucunu doğurabilmektedir. Ancak yukarıdaki hükümlerden de anlaşılacağı üzere tedaviyi ret hakkı kabul edilmiş ve hastanın tedaviyi reddetmesinin onun ölümüne yol açabilme ihtimali dikkate alınmamıştır.<sup>95</sup> Öğretide de insan yaşamını en üstün değer olarak kabul eden, bu hak karşısında hastanın iradesine değer verilemeyeceğini savunan görüş etkisini yitirmiştir. Günümüzde tedaviyi ret hakkı hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının kullanılması olarak kabul edilmekte ve hasta özerkliğine saygı bağlamında hastanın iradesine saygı gösterilmektedir.<sup>96</sup> Buna rağmen 2014 yılındaki değişiklikten önce Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 6. fıkrasında istisna niteliğinde bir hükme yer verilmiş ve rızanın müdahale başladıktan sonra geri alınması tıbbi sakınca bulunmaması koşuluna bağlanmıştı. Ancak maddede yer alan “müdahale” teriminin yalnızca akut müdahaleleri ifade eder bir şekilde anlaşılması gerektiği öğretide öne

---

<sup>94</sup>Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 07/03/1977 tarih ve 1976/6279E. 1977/2541K. sayılı karar. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/4hd-1976-6297.htm> (Erişim Tarihi: 07/04/2015).

<sup>95</sup>Erman (2003). s. 170; Hakeri (2010a). s. 48.

<sup>96</sup>Erman (2003). s. 165.

sürülmüştü.<sup>97</sup> Tarafımızdan da gerek Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 25. maddesi ve konuya ilişkin uluslararası düzenlemeler gerekse de öğretilerdeki baskın görüş dikkate alınarak “müdahale” teriminin dar yorumlanması; ancak kişinin hayati tehlikesinin bulunduğu hallerde gösterilen rızanın müdahale esnasında geri alınamayacağı kabul edilmesi, bunun dışındaki hallerde ise kişinin yaşamını tehlikeye atacak nitelikte de olsa tedaviye gösterdiği rızayı her zaman geri alabileceği düşünülmekteydi. 2014 yılında Hasta Hakları Yönetmeliği'nde yapılan değişiklikle söz konusu fıkra da kanaatimizce isabetli bir şekilde yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır.

Hekimin aydınlatma yükümlülüğü, vücut bütünlüğü ve hastanın özerkliğini koruduğu gibi hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının uygulanabilmesi açısından da bir güvence teşkil etmekte<sup>98</sup> ve bu hakkın korunması işlevini gerçekleştirmektedir.<sup>99</sup> Nitekim hastanın kendi iradesini ortaya koyarak kendi geleceğini belirleyebilmesi<sup>100</sup>, tedaviyi kabul ya da reddedebilmesi ancak kişinin bu seçimleri hakkında aydınlatılması yolu ile mümkün hale gelecektir.<sup>101</sup>

---

<sup>97</sup>Bu konudaki görüş için bkz: Erman (2003). s. 123.

<sup>98</sup>Tacir (2011). s. 148.

<sup>99</sup>Zeytin (2012).

<sup>100</sup>J. P. (2005). Informed consent: historical background; actual and future perspectives. *Uluslararası Katılımlı 1. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Sempozyum Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir; Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver; H. Doğan). İstanbul, s. 38.

<sup>101</sup>K. Bayraktar (2006). Hastanın kendi geleceğini bilme hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*. Sempozyum Özel Sayısı: 1. İstanbul, s. 97; Yenerer Çakmut (2010). s. 55; M. Gürbüz (2011). Bir kişilik hakkı olarak kişinin genetik bilgileri üzerinde kendi geleceğini belirleme hakkı. *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2, s. 115.

## İkinci Bölüm

### Aydınlatma Yükümlülüğünün İçeriği ve Aydınlatmada Özel Durumlar

#### 1. Genel Olarak

Aydınlatma, kişinin kendisi hakkında karar verebilecek ve seçim yapacak düzeye ulaşmasını sağlama işlemi<sup>102</sup> olup hukuki temelini hekim ile hasta arasındaki vekâlet ilişkisinde bulmaktadır.<sup>103</sup> Vekâlet sözleşmelerinde vekil ile müvekkil arasında özel bir güven ilişkisi kurulmaktadır.<sup>104</sup> Nitekim müvekkil vekilin bilgisi ve tecrübesine güvenerek yapılacak işi vekile teslim eder. Hasta ile hekim arasında da kuvvetli bir güven ilişkisi olduğu muhakkaktır. Hem bu güven ilişkisinin bir sonucu olarak hem de hastanın özerkliği ve kendi geleceği hakkında karar verme hakkının yaşama geçirebilmesi için hekimin aydınlatma yükümlülüğünden söz edilmektedir.<sup>105</sup> Çünkü aydınlatılmamış bir hastanın kendi geleceği ile ilgili sağlıklı bir karar verebilmesi mümkün değildir. Hasta ancak yeterli derecede aydınlatıldıktan sonra serbest iradesi ile seçim yapabilecektir.<sup>106</sup> Ayrıca her tıbbi müdahale kişinin vücut dokunulmazlığına karşı bir fiil olduğundan, müdahalenin hukuka uygun hale gelmesi ancak kişinin rızası ile mümkündür. Bir hukuka uygunluk sebebi olarak ise rıza ancak hastanın hekim tarafından aydınlatılmasından sonra verilmiş olması halinde geçerlidir.<sup>107</sup> Hastanın aydınlatılmış rızası alınmadığı sürece yapılan tıbbi müdahale usulüne uygun ve hastanın yararına olsa dahi hukuka aykırı olacaktır.<sup>108</sup> Bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere,

---

<sup>102</sup>M. E. Güzeldemir (2005). Hasta bilgilendirmenin önemi. *Sendrom Tıp Dergisi*, 17 (5), s.11; A. Özasan (2006). Aydınlatılmış onam. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri Sempozyum Dizisi No: 48, s. 44.

<sup>103</sup>Güzeldemir (2005). s. 20.

<sup>104</sup>Başpınar (2004). s. 143; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 05/05/1993 tarih ve 1-79/195 sayılı kararında “ *Vekâlet sözleşmesi büyük ölçüde vekil ile vekil edenin karşılıklı güvenine dayanır. Vekilin borçlarının çoğu da bu güven unsurundan doğar.*” şeklinde karar vermiştir.

<sup>105</sup>Özaslan (2006). s. 44.

<sup>106</sup>B. Boran (2007a). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 97.

<sup>107</sup>A. Başbuğ (2010). Hekimin yükümlülükleri ve hukuki sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyum 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 133; E. Özsunay (1982). Alman ve Türk hukuklarında hekimin hastayı aydınlatma ödevi ve istisnaları. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 32.

<sup>108</sup>T. Gündüz vd. (2001). Aydınlatılmış onam ve çocuk hastaya ilişkin hukuki düzenlemeler. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 9 (1), s. 28.

aydınlatmanın iki yönü olup; hem hekimin yükümlülüğü olduğunu hem de hasta haklarının hayata geçirilmesi için önemli bir araç olduğunu söyleyebiliriz.<sup>109</sup>

“Aydınlatma” ile “bilgilendirme” kavramlarının aynı şeyi ifade edip etmediği ve hangisinin kullanılmasının daha uygun olacağı yönünde öğretilerde farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı yazarlar aydınlatma ve bilgilendirme kavramının aynı anlamda olduğunu ve birbirleri yerine kullanılabileceklerini belirtmektedirler.<sup>110</sup> Bunun yanında aydınlatma ile bilgilendirmenin farklı olduğu, hastanın ancak hekimin verdiği bilgileri anladığı durumlarda aydınlatıldığından söz edilebileceği; oysa bilgilendirmede hekim hastalıkla ilgili tüm bilgileri verse de hastanın karar verecek düzeyde bu bilgileri anlamayabileceği ileri sürülmüştür.<sup>111</sup> Kanımızca da aydınlatma bilgilendirmeden daha geniş bir kavramı ifade etmekte olup; bilgilendirmede olduğu gibi sadece hekimin hastaya bilgi vermesinden ibaret değildir. Aydınlatmada hasta hekime sorular yöneltebilecek, böylece salt bilgi almakla yetinmemiş aynı zamanda aldığı bilgileri kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında kullanabilir hale gelmiş olacaktır. Bu nedenle biz de çalışmamızda bilgilendirme kavramı yerine aydınlatma kavramını kullanmayı daha uygun buluyoruz.

Hekimin hastayı aydınlatmak şeklindeki görevinin “*yüküm*” mü yoksa “*yükümlülük*” mü olduğu hususu da doktrinde tartışmalıdır.<sup>112</sup> Bu sınıflandırmanın

---

<sup>109</sup>E. S. Jordan vd. (2002). Ordnungsgemäße ärztliche aufklärung und beweislust für behandlungsfehler. *European Review of Private Law*, 5, s. 679.

<sup>110</sup>Bu yöndeki görüş için bkz: H. Hakeri (2012). s. 269. Yazar aydınlatma ve bilgilendirmenin aynı anlamda anlaşılıp kullanıldığını, benzer hususun “rıza” ve “onam” kavramları açısından da geçerli olduğunu ifade ediyor. Rıza ve onamın aynı şeyi ifade ettiğine ilişkin bkz: Ü. Kocasakal (2007). *A’dan Z’ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 208. Öğretilerde İngilizce karşılık olan “*informed consent*” teriminden yola çıkılarak “*to inform*” sözcüğünün, hakkında bilgi vermek, bildirmek, haberdar etmek anlamına geldiği; aydınlatma kelimesinin karşılığının “*to illuminate*” “*to enlighten*” “*to clarify*” olduğu, “*consent*” kelimesinin ise razı olmak, rıza göstermek anlamına geldiği, ayrıca Türkçe’de “onam” kelimesinin bulunmadığı belirtilerek “*bilgilendirilmiş olur, bilgilendirilmiş tercih*” kavramlarının kullanılması gerektiği şeklinde görüşler de ileri sürülmüştür. Ş. Aksoy (2006). *Kuyuya atılmış bir taş: aydınlatılmış onam*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/sahin-aksoy/tr-kuyuya-atilmis-bir-tas-aydinlatilmis-onam-72-60-845.html> (Erişim tarihi: 04/02/2014); Tacir (2011). s. 149-150. Buna karşılık “onam” sözcüğünün uydurma olmadığı, Türk Dil Kurumu Sözlüğü ve İmla Kılavuzu’nda yer aldığına ilişkin olarak bkz: F. Çelik (2007). *A’dan Z’ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 199.

<sup>111</sup>C. Doğan (2009a). Hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 126-127; Başbuğ (2010). s. 132; Güzeldemir (2005). s. 38; S. Adıgüzel (2014). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5 (19), s. 951-952.

<sup>112</sup>Tümer (2013). s. 55.

pratikteki sonucu kendisini aydınlatma görevi ihlal edildiğinde uygulanacak müeyyidede göstermektedir. Hekimin aydınlatma görevi “yüküm” olarak kabul edildiğinde bu yükümün ihlali hastanın belirli haklarını kullanmaktan yoksun kalmasına neden olmakta<sup>113</sup> ancak kişilere aydınlatılmaya dair bir talep hakkı tanımamaktadır. Aydınlatma görevi “yükümlülük” olarak kabul edildiğinde ise hastaya yapılan tıbbi müdahale herhangi bir olumsuz sonuç doğurmasa dahi<sup>114</sup> hastanın aydınlatılmadığı durumlarda hekim özel hukuk açısından tazminat ödemekle sorumlu tutulabilecek<sup>115</sup>; ceza hukuku açısından ise geçersiz rızaya dayanarak müdahalede bulunduğu için cezai müeyyide ile karşılaşabilecektir.<sup>116</sup> Hastanın bilgilendirilmesi hem mevzuatımızda hem de uluslararası belgelerde temel bir hasta hakkı olarak kabul edildiğinden ve sadece bu hakkın ihlali dahi hekimin sorumluluğuna yol açtığından<sup>117</sup> aydınlatma görevinin “yükümlülük” olduğunu kabul eden görüşe katılmaktayız.

## 2. Aydınlatma Yükümlülüğünün Tarihsel Gelişimi

Hekimlik neredeyse insanlık tarihi kadar eski bir meslek olup eski çağlarda bugünkü anlamıyla hasta haklarından bahsedilmese de, genellikle hekim sorumluluğunu düzenleyen kurallara rastlanmaktadır.

Hammurabi kanunlarında hekimin sorumluluğu sadece eylemin sonucu esas alınarak düzenlenmiş, hekimin kusurlu olup olmaması önemsenmemiştir.<sup>118</sup> Eski Hint düzenlemelerinde ise hekimin sorumluluğu ilk kez kusur esasına dayandırılmış, Eski Yunanda hekimin ihmali dile getirilmeye başlanmıştır.<sup>119</sup> Roma hukukunda ise hekimin

---

<sup>113</sup>V. Başpınar (2007b). *Organ naklinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü*. <http://auhf.ankara.edu.tr/auhf-yayinlari-arsivi/veysel-baspinar/sadece%20makale.pdf> (Erişim tarihi: 06/02/2014), s. 194.

<sup>114</sup>.....(2007). *Roche sağlık hukuku günleri 2 soru ve cevaplar*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, s. 118-119.

<sup>115</sup>Tümer (2013). s. 55.

<sup>116</sup>Erman (2003). s. 101.

<sup>117</sup>Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 18/09/2008 tarih ve 3743/10746 sayılı kararı ile hekim ameliyatta kusurlu olmadığı halde hastasını bilgilendirmediği ve aydınlatılmış rızasını almadığı için tazminata mahkum edilmiştir. Karar ile ilgili açıklamalar için bkz: H. Hakeri (2008a). *Yargıtay'ın aydınlatma konusundaki son kararı ve bu kararın sonuçları*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-yargitayin-aydinlatma-konusundaki-son-karari-ve-bu-kararin-sonuclari-72-64-1815.html> (Erişim Tarihi: 11/02/2015); H.B. Çakmak ve M. Demir (2009). Katarakt ameliyatlarında bilgilendirilmiş onam. *Glokom-Katarakt Dergisi*, 4 (2), s. 133; <http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=33182> (Erişim tarihi: 06/02/2014).

<sup>118</sup>Bayraktar (1972). s. 43.

<sup>119</sup>Bayraktar (1972). s. 44-45.

bilgisizliği, beceri eksikliği ve acemiliği ağır ihmal olarak değerlendirilmiştir.<sup>120</sup> İşlam hukukunda hekimin sorumlu tutulabilmesi iki şarta bağlanmıştı. Bunlardan ilki hastanın rızasının alınmamış olması diğerisi ise tıpta kabul edilemeyecek derecede kusurlu davranmaktı. Osmanlıda da hastanın rızası aranıyor ve rıza mşdahaleyi hukuka uygun hale getiriyordu.<sup>121</sup>

Yukarıdaki dşzenlemeler hasta ile hekim arasındaki ilişkide hekimin tek otorite olarak gřrřldřđđ dşnemlerde hekimin sorumluluğu esas alınarak getirilen dşzenlemelerdir. Hasta ile hekim arasındaki ilişkinin değişmesi, hastanın da kararlara katılımını sağlayan bir anlayışın benimsenmesi ile birlikte aydınlatılmış onam teorisi de gelişmiş, sadece yasal bir yşkşmlşlşk olmaktan çıkıp etik bir değer haline gelmiştir. Aydınlatılmış onam oğretisinin ve dolayısıyla aydınlatmanın temelinde hekim ile hasta arasındaki gşvene dayanan ilişki ve bireyin kendi geleceğini belirleme hakkı yatmaktadır.<sup>122</sup> Bu anlamda aydınlatma yřkřmlřlřđđnřn Anglo-Amerikan hukukunda ortaya çıktığı ileri sşrşlmektedir.<sup>123</sup>

1905 yılındaki Mohr-Williams davasında; hasta sağ kulağı şzerinde tıbbi girişimde bulunulmasına izin verdiği halde Dr. Williams hastanın sol kulağının tedaviye ihtiyaını olduğuna karar vererek sol kulağa yşnelik tedavi uygular. Hasta sağ kulağı şzerinde yapılacak ameliyata rıza verdiği halde sol kulağının ameliyat edilmiş olması nedeniyle şikayetçi olur ve mahkeme ameliyatın başarılı olmasına karşın hastanın sol kulağı şzerinde yapılacak tıbbi girişime izin vermemesi nedeniyle hekimin sorumlu olduğuna karar verir. Bu dava aydınlatılmış onam teorisinin gelişiminde kilometre taşlarından biri olarak kabul edilmektedir.<sup>124</sup>

1918 yılındaki Hunter-Burroughs davasında ise hastanın onamı alınmaksızın yapılacak mşdahalelerin hastanın vşcuduna saldırı olduğu, hastanın kendi kararını verebilmesi için aydınlatılması gerektiği vurgulandı.<sup>125</sup>

---

<sup>120</sup>Tşmer (2013). s. 48.

<sup>121</sup>Bayraktar (1972). s. 51,61.

<sup>122</sup>Ersoy (1995). s. 1-2.

<sup>123</sup>Tşmer (2013). s. 48.

<sup>124</sup>elik (2007). s. 200.

<sup>125</sup>Ersoy (1995). s. 2; Sert (2004). s. 211.



1950 ve 1960 yıllarında aydınlatılmış onam ile ilgili önemli davalardan biri ise Nathanson-Kline davası olmuştur. Bu olayda hasta meme kanseri nedeniyle ameliyat olmuş, daha sonra ameliyat bölgesine ışın tedavisi uygulanmıştır. Ancak hastanın vücuduna tutulan ışınlarla bağlı olarak ciltte yaralar, kaburga erimesi gibi birtakım zararlı sonuçlar ortaya çıkmıştır. Halbuki hasta ışın tedavisinin bu zararlı sonuçları hakkında aydınlatılmamıştır. İlk derece mahkemesinde hekimlerin lehinde karar verilmesine rağmen, temyiz aşamasında verilen karar ile doktor- hasta ilişkisinin güvene dayalı bir ilişki olduğu, hastaya hastalığı ve tedavisi hakkındaki tüm gerçeklerin açıklanması gerektiği belirtilmiştir.<sup>126</sup>

Yukarıda belirtilen davalar dışında aydınlatma yükümlülüğünün gelişmesine katkı sağlayan bir diğer husus da etik dışı deneyler, özellikle de 2. Dünya Savaşı sırasında Nazi Almanyasında yaşananlar olmuştur. Söz konusu etik dışı deneylerden en çok bilineni 1932 yılındaki Tuskegee projesidir.<sup>127</sup> Bu proje frengili siyah erkek hastalar üzerinde gerçekleştirilmiş olup hastalara hastalıkları ile ilgili bilgi verilmemiş ve tedavi mümkün olduğu halde hastalar bilerek tedavi edilmemiştir.<sup>128</sup> 2. Dünya Savaşı sırasında toplama kamplarında da insanlar üzerinde rızaları olmadan deneyler yapılmıştır. Bu etik dışı deneylerden sorumlu hekimler 1947 yılında Nuremberg Mahkemeleri tarafından yargılanmış ve yargılamalar sonucunda aydınlatılmış onam ile ilgili belirlenen ilkeler 1949 Nuremberg Kodu olarak adlandırılmıştır.<sup>129</sup>

Türk hukukunda ise aydınlatılmış onam ilk kez Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 07/03/1977 tarih ve 6297/2541 sayılı kararı ile gündeme gelmiştir. Olayda hasta acil olarak hastaneye getirilmiş ve hekim tarafından parmakla makat muayenesi yapılmıştır. Bu muayene hastanın kızkık zararının yırtılmasına yol açmıştır. Muayenenin söz konusu sonucu ortaya çıkarabileceği hastaya bildirilmediği ve hasta aydınlatılmadığı için Yargıtay hekimin sorumlu olduğuna karar vermiştir.<sup>130</sup>

---

<sup>126</sup>Tümer (2013). s. 49.

<sup>127</sup>Diğer etik dışı deneyler için bkz: Ç. Üstün (2008). Bilgilendirilmiş onam ve örnek bir çalışma. *Türkiye Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Dergisi*, 54 (1), s. 39-40.

<sup>128</sup>Dolgin (2006). s. 148.

<sup>129</sup>A. Hamwas vd. (2004). Informed consent for genetic research. *Archives of Pediatrics and Adolescent Medicine*, 158, s. 551.

<sup>130</sup>Çelik (2007). s. 200.

Yukarıda belirtilen gelişmelerden sonra hekimin aydınlatma yükümlüğü uluslararası sözleşmeler ve bildirgelerle yazılı olarak düzenlenmiş ve evrensel boyuta taşınmıştır. Söz konusu mevzuat aşağıda aydınlatma yükümlülüğünün hukuksal dayanakları olarak ele alınacaktır.

### 3. Aydınlatma Yükümlülüğünün Amacı ve Özellikleri

Aydınlatma yükümlülüğünün amacı; hastanın kendi iradesi ile bağımsız karar verebilmesini sağlamak, böylece hastayı tıbbi sürecin süjesi haline getirerek açıklanacak olan rızanın geçerli olmasını sağlamaktır.<sup>131</sup>

Aydınlatma yükümlülüğü hekim ile hasta arasında doğru ve sağlıklı bir iletişim kurulmasına yardım ederek<sup>132</sup> hastanın hekime güvenmesini ve bu sayede hekimle işbirliği yapmasını sağlar.<sup>133</sup> Buradan yola çıkarak aydınlatma yükümlülüğünün bir başka amacının da hekim ile hasta arasındaki güven ilişkisinin kurulması ve tedavi süresince devam ettirilmesi olduğu söylenebilir.<sup>134</sup>

İnsan onuruna saygı gösterilmesinin sağlanması da aydınlatma yükümlülüğünün amaçlarından biridir.<sup>135</sup> Kişinin kendini gerçekleştirme, yaşamını kendi iradesine uygun olarak sürdürmesi insan onurunun korunmasının bir sonucudur.<sup>136</sup> İnsan açısından belirleyici olan özellik de kendi kaderini belirleme yeteneğidir.<sup>137</sup> Bu bağlamda aydınlatma yükümlülüğü hasta özerkliğine saygı duyulması<sup>138</sup> ve insan onurunun korunması amaçlarına hizmet eder.

---

<sup>131</sup>T. Başkan (2006). Hekimlerin ceza hukuku karşısındaki durumları. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi Sempozyum Dizisi No: 48*. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri, s. 11; Erman (2003). s. 102.

<sup>132</sup>T. Torrey (2011). *Effective patient-doctor communications*. <http://patients.about.com/od/therightdoctorforyou/a/docpatientcomm.htm> (Erişim Tarihi: 19/03/2014).

<sup>133</sup>Erman (2003). s. 102.

<sup>134</sup>Oral ve Yücel (2010). s. 48.

<sup>135</sup>Tacir (2011). s. 154.

<sup>136</sup>Tacir (2011). s. 311.

<sup>137</sup>C. Eroğul (1993). Ölüm hakkı. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 48 (1-4), s. 53.

<sup>138</sup>Jordan vd. (2002). s. 683.

## 4. Aydınlatma Yükümlülüğünün Hukuksal Dayanakları

Bu bölümde öncelikle aydınlatma yükümlülüğünün yer aldığı uluslararası sözleşme ve bildirelere yer verilecek, daha sonra ise aydınlatma yükümlülüğü ile ilgili Türk hukukundaki düzenlemeler ele alınacaktır.

### 4.1. Uluslararası Düzenlemeler

Uluslararası alanda aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin düzenleme ilk olarak Lizbon Bildirgesi'nde karşımıza çıkmaktadır. Dünya Tıp Birliği tarafından 1981 yılında benimsenen Lizbon Bildirgesi'nin 3. maddesinde hastanın bilgilendirilmesi ele alınmış olup; hastanın yeterli derecede bilgilendirildikten sonra tedaviyi kabul ya da reddetme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.<sup>139</sup>

Dünya Sağlık Örgütü Avrupa Birimi tarafından 1994 yılında Amsterdam Bildirgesi yayınlanmış ve bildirgenin ikinci bölümünde bilgilendirme hakkı düzenlenmiş olup hastaların durumları ile ilgili tüm tıbbi gerçekleri, önerilen tıbbi girişimi, bu girişimin risklerini, yararlarını, alternatiflerini, tedavisiz kalmanın sonucunu, tanı, prognoz ve tedavinin gidişi konularını da kapsayacak şekilde sağlık durumları hakkında tam olarak bilgilendirme hakkına sahip oldukları vurgulanmıştır.<sup>140</sup>

1981 yılında yayınlanan Lizbon Bildirgesi 1995 yılında gözden geçirilerek genişletilmiş ve Bali Bildirgesi olarak adlandırılmıştır. Bali Bildirgesi'nin yedinci bölümünde bilgilendirilme hakkına yer verilmiş ve bilgilendirmenin neleri kapsadığı, ne şekilde yapılması gerektiği ve istisnaları konusunda düzenlemeler getirilmiştir.<sup>141</sup>

Avrupa Konseyi üyesi ülkeler tarafından 1997 yılında imzalanan ve Türkiye tarafından 2003 yılında kabul edilen İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin 5. maddesinde herhangi bir tıbbi müdahalenin ancak özgürce ve bilgilendirilmiş olarak verilecek rızaya dayalı olarak yapılabileceği, kişiye müdahalenin niteliği, amacı, sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden bilgi verileceği düzenlenmiştir.<sup>142</sup>

<sup>139</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/lizbon.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

<sup>140</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/amsterdam.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

<sup>141</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/bali.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

<sup>142</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/biyotipsozlesme.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

2001 yılında kabul edilen Anne ve Yenidoğan Hakları Barcelona Deklarasyonu'nun 4. maddesinde bütün kadınların gebelik ve doğumda uygulanabilecek teknolojik gelişmeler ve girişimlerle ilgili bilgi alma hakkına sahip olduğu ifade edilmiş; 11. maddesinde de bütün kararların önceden bilgilendirilme sonrası özgürce alınacağına yer verilmiştir.<sup>143</sup>

2002 yılında Roma' da kabul edilen Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü'nde hastalara ait on dört hak sayılmış ve bunlar arasında bilgi hakkı ve rıza hakkı da yer almıştır. Bilgi hakkı başlığı altında bilginin neleri kapsayacağı, ne şekilde ve kim tarafından verileceği düzenlemeleri yer almış ve bireyin kendi sağlığı ile ilgili kararlara katılabilmesi için ilgili bilgileri alma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.<sup>144</sup>

#### 4. 2. Türk Hukukundaki Düzenlemeler

Türk hukukunda aydınlatma yükümlülüğü hukuki dayanağını öncelikle Anayasada bulmaktadır. Nitekim hasta özerkliği ve hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı hekimin aydınlatma yükümlülüğünün temelini oluşturmakta ve hastanın tıbbi müdahaleye rızasının geçerli olması için önceden aydınlatılmış olması gerekmektedir. Bu doğrultuda Anayasanın herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğunu, tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağını düzenleyen 17. maddesi aydınlatma yükümlülüğünün anayasal dayanağını oluşturmaktadır.<sup>145</sup>

Kişilik haklarının korunmasını düzenleyen Medeni Kanun'un 23. ve 24. maddeleri ile manevi tazminat ve kişilik haklarının zedelenmesini düzenleyen Borçlar Kanunu'nun 56. ve 58. maddeleri de özel hukukta aydınlatma yükümlülüğünün dayanağı olarak kabul edilmektedir.<sup>146</sup> Hekim ile hasta arasındaki ilişki vekâlet ilişkisi, aydınlatma yükümlülüğü de vekilin özen ve sadakat borcu olarak nitelendirilmektedir. Bu nedenle Borçlar Kanunu'nda vekilin talimata uygun ifa yükümlülüğünü düzenleyen 505. madde ile vekilin hesap verme yükümlülüğünü düzenleyen 508. madde de

---

<sup>143</sup>B. Atasay ve S. Arslan (2001). *Anne ve yenidoğan hakları Barcelona deklarasyonu*. <http://www.ttb.org.tr/STED/sted1201/anne.pdf> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

<sup>144</sup><http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/avrupastatusu.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).

<sup>145</sup>Ozanoğlu (2003). s. 60.

<sup>146</sup>Kaya (2012a). s. 63; B. Işık Yılmaz (2012). Tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 98, s. 396.

aydınlatma yükümlülüğünün hukuksal dayanakları arasında gösterilmektedir.<sup>147</sup> Henüz hasta ile hekim arasında bir sözleşme ilişkisi kurulmadan önce de yapılacak tedaviye rıza gösterilebilmesi ve taraflar arasında bir sözleşme kurulabilmesi için de hekimin aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Sözleşme görüşmeleri sırasındaki hekimin aydınlatma yükümlülüğü kaynağını Medeni Kanunu'nun 2. maddesindeki dürüstlük kuralından almaktadır.<sup>148</sup>

Türk Ceza Kanunu'nun insan üzerinde deney suçunu düzenleyen 90. maddesinde de insan üzerinde rızaya dayalı olarak yapılan bilimsel deneyin ceza sorumluluğunu gerektirmemesi için rızanın deneyin mahiyet ve sonuçları hakkında yeterli bilgilendirmeye dayalı olarak açıklanmış olması aranmaktadır.<sup>149</sup>

Bu genel kurallardan başka mevzuatımızda aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin özel düzenlemeler de bulunmaktadır. 1928 yılında kabul edilen 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesinde yapılacak müdahale öncesinde hastanın rızasının alınması gerektiği belirtilmiş olup; rızanın geçerli olabilmesi hastanın aydınlatılmış olmasına bağlı olduğundan, söz konusu maddenin zımnen aydınlatma yükümlülüğünü düzenlediği kabul edilmektedir.<sup>150</sup> 1960 tarihli Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 14. maddesinin 2. fıkrasında hekimin teşhise göre alınması lazım gelen tedbirleri hastaya açıkça söylemesi gerektiği düzenlenmiştir.<sup>151</sup>

Hasta Hakları Yönetmeliği üçüncü bölümünde hastanın bilgi alma hakkına yer vermiştir. Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 26. maddesi de aydınlatılmış onam başlığını taşımakta olup hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ve kapsamını düzenlemektedir.<sup>152</sup>

2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un 7. maddesinde hekime vericiyi hem organ ve doku alınmasının

---

<sup>147</sup>Ozanoğlu (2003). s. 63; T. Oral (2011). Hekimin aydınlatma ve hastanın rızasını alma yükümü. *Ankara Barosu Dergisi*, 2, s. 188.

<sup>148</sup>Yılmaz (2009). s. 171; Ozanoğlu (2003). s. 64.

<sup>149</sup>Hakeri (2012). s. 272.

<sup>150</sup>Yenerer Çakmut (2009). s. 62-63.

<sup>151</sup>H. Hakeri (2006a). Türk tıp hukukunda aydınlatma ve tıbbi müdahalelerde bilgilendirilmiş rıza alınması yönetmeliği taslağı. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 34.

<sup>152</sup>Çobanoğlu (2009). s. 83-84.

yaratabileceği tehlikeler hem de organ ve doku verenin alıcıya sağlayacağı yararlar hakkında aydınlatma yükümlülüğü getirilmiştir.<sup>153</sup>

2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde gebeliğin sona erdirilmesi gebe kadının iznine bağlanmış ve söz konusu Kanuna dayanılarak çıkarılan Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük'te düzenlenen izin belgesinde müdahaleden önce hekimin yapacağı açıklama gösterilmiştir.<sup>154</sup>

## 5. Aydınlatma Yükümlülüğünün Çeşitleri

### 5.1. Müdahale Aydınlatması

Her tıbbi müdahale hastanın vücut dokunulmazlığına bir saldırı niteliğinde olduğundan müdahale aydınlatması büyük bir önem taşımaktadır.<sup>155</sup> Tıbbi müdahalenin hukuka uygun hale gelmesi için hastanın aydınlatıldıktan sonra müdahaleye rıza göstermesi gerekmektedir.<sup>156</sup> Bu kapsamda müdahale aydınlatması hastanın kendi geleceğini belirleme hakkını korumakta olup doktrinde otonomi aydınlatması,<sup>157</sup> karar aydınlatması,<sup>158</sup> özerklik aydınlatması<sup>159</sup> veya kendi geleceğini belirleme aydınlatması<sup>160</sup> olarak da tanımlanmaktadır.

Türkiye' de yaşanan bir olayda 38 yaşındaki bekâr kadın hastaya rahmindeki ürün alınması için ameliyat önerilmiş ancak hastaya tek bir ürün çıkarılacağı söylenmiştir. Ameliyat sırasında kanama durdurulamamış ve hastanın rahmi alınmıştır. Hasta ameliyattan önce kendisine rahminin alınabileceği ile ilgili hiçbir bilgi verilmediğini, bekâr olduğunu ve çocuk sahibi olabilecek yaşta olduğunu belirtmiştir. Hekim ve bilirkişi ise bunun bir komplikasyon olduğunu, hastanın hayatının kurtarılması için kaçınılmaz olduğunu ifade etmişlerdir. Türk Tabipler Birliği Yüksek

---

<sup>153</sup>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. 59.

<sup>154</sup>H. Özdemir (2008). Teşhis ve tedavi sözleşmesinde hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (3-4), s. 351.

<sup>155</sup>Ozanoğlu (2003). s. 65.

<sup>156</sup>Özdemir (2008). s. 352.

<sup>157</sup>Hakeri (2007). s. 275.

<sup>158</sup>Hakeri (2007). s. 275; Zeytin (2012). s. 8;

<sup>159</sup>M. Demir (2011). Hekimin tazmin yükümü bağlamında tıbbî aydınlatma türleri. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 19 (2), s. 149.

<sup>160</sup>Ozanoğlu (2003). s. 65; Oral (2011). s. 190.

Onur Kurulu da olayı komplikasyon olarak değerlendirmiş olmasına rağmen rahmindeki tek bir urun çıkarılacağı söylenen hastanın ameliyattan önce komplikasyonlar ve olası sonuçları konusunda aydınlatılmadığı, rahminin alınmasına rıza göstermemiş olduğunu belirterek aydınlatma yükümlülüğünü ihlal eden hekimi cezalandırmıştır.<sup>161</sup> Görüldüğü gibi müdahale aydınlatmasında önem taşıyan husus hastanın kendi geleceği üzerindeki söz hakkını sağlıklı bir şekilde kullanmasına olanak sağlamaktır. Bu nedenle hastanın aydınlatılmadığı ve dolayısıyla rıza göstermediği müdahalelerde hekim sorumluluktan kurtulamayacaktır.

Müdahale aydınlatması; teşhis aydınlatması, süreç aydınlatması ve riziko aydınlatması olmak üzere üç alt başlığa ayrılmaktadır.<sup>162</sup>

### 5.1.1. Teşhis aydınlatması

Teşhis aydınlatması; hastanın hastalığı ve bu hastalığın özellikleri hakkında aydınlatılmasıdır.<sup>163</sup> Bu aydınlatma türünde hekim elde ettiği tıbbi bulgular sonucunda ulaştığı teşhisi hastaya açıklamaktadır.<sup>164</sup> Hekim ölümcül dahi olsa kural olarak hastasına her türlü hastalığı açıklamakla yükümlüdür.<sup>165</sup> Teşhisin hastadan gizlenmesi aydınlatma yükümlülüğünün ihlalidir. Ancak somut bulgulara dayanmayan ve henüz kesinleşmemiş tanıların teşhis aydınlatması yükümlülüğünün kapsamı dışında kaldığı kabul edilmektedir.<sup>166</sup>

### 5.1.2. Süreç aydınlatması

Süreç aydınlatması hastanın; hastalığının ne durumda olduğu, söz konusu hastalık tedavi edilmediği takdirde ortaya çıkacak sonuçlar hakkında aydınlatılmasıdır.<sup>167</sup> Bu kapsamda hekim hastayı; tedaviye rıza göstermediği takdirde hastalığın seyrinin ne olacağı, tıbbi müdahalenin etkileri ve sonuçları<sup>168</sup>, kısaca

---

<sup>161</sup>F. Çelik (2006). Hekimlik uygulamalarında aydınlatılmış onam ihlalleri (TBB- Yüksek onur kurulu kararları). *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 79.

<sup>162</sup>Ayan. (1991). s. 71-72.

<sup>163</sup>H. Hakeri (2006b). Aydınlatma (bilgilendirme). *Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Derneği Bülteni*, 1 (2), s. 7-8. (bilgilendirme).

<sup>164</sup>Başpınar (2007b). s. 198.

<sup>165</sup>Özdemir (2008). s. 354; Zeytin (2012). s. 11. Bu durumun istisnalarına aşağıda 6.2. Kapsamın Daralması başlığı altında s. 38-40'ta değinilmiştir.

<sup>166</sup>Demir. (2011). s. 150.

<sup>167</sup>Oral (2011). s. 190.

<sup>168</sup>Doğan (2009a). s. 139.

müdahale süreci hakkında bilgilendirmektedir. Böylece hasta yapılacak olan tıbbi müdahalenin konusu, türü ve olası sonuçları hakkında genel bir kanıya ulaşmış olmaktadır.<sup>169</sup> Ancak hekim tıbbi müdahale sürecini tüm ayrıntılarıyla anlatmak zorunda değildir.<sup>170</sup>

Süreç aydınlatması kapsamında hekim öncelikle gerçekleştirilmesi düşünülen tıbbi müdahalenin gerekli olup olmadığı<sup>171</sup>, müdahale gerçekleştirilmediği takdirde ortaya çıkacak sonuçlar<sup>172</sup> hakkında hastasını aydınlatacaktır. Yargıtay bir kararında parmağı kesilen ve tedavi için hastaneye müracaat eden davacıyı, tetanoz mikrobu almış olabileceği ve tetanoz aşısı yapılmasının ağır ve tehlikeli sonuçları hakkında bilgilendirmeyen davalı hekimi kusurlu bulmuştur.<sup>173</sup>

Bu aşamadan sonra ise hastaya müdahalenin sonuçları hakkında bilgi verilmelidir. Örneğin hasta ameliyat edilecekse ameliyat sonrasında neşter izinin kalacağı, rahmi alınacak kadına bir daha çocuk sahibi olmasının mümkün olmadığı, dişi çekilecek hastaya ısırma zorlukları yaşayacağı açıklanmalıdır.<sup>174</sup>

Hekim uygulanması düşünülen tıbbi müdahaleye alternatif tedavi yöntemlerinin neler olduğu konusunda da hastasını aydınlatmalıdır.<sup>175</sup> Hastanın alternatifler konusunda aydınlatılmış olabilmesi için bunların içeriği, riskleri ve yararlarının da kendisine anlatılması gerekir.<sup>176</sup> Henüz deneme halinde olan, tıbbi standart haline gelmemiş bir müdahaleden ya da ruhsatı alınmamış bir ilaçtan bahsetme yükümlülüğü olup olmadığına ilişkin açıklık bulunmamaktadır. Ancak bu yöntemlerle ilgili olarak hekimin her durumda böyle bir yükümlülüğü olmadığını kesin olarak belirtmek kanımızca mümkün gözükmemektedir.<sup>177</sup> Hastanın somut durumu göz önünde

---

<sup>169</sup>Demir (2011). s. 150.

<sup>170</sup>Hakeri (2012). s. 280.

<sup>171</sup>Ozanoğlu (2003). s. 67.

<sup>172</sup>Oral (2011). s. 190; Doğan (2009a). s. 139.

<sup>173</sup>Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 20/11/2000 tarih ve 8582/10298 sayılı kararı.

<sup>174</sup>Hakeri (2012). s. 280.

<sup>175</sup>Y. Deryal (2006). Özel sağlık işletmelerinde hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 140; Demir (2011). s. 150; Oral (2011). s. 190; Doğan (2009a). s. 139; Tricot (2005). s. 38.

<sup>176</sup>Tacir (2011). s. 168.

<sup>177</sup>Bu hallerde hekimin yöntemlerden bahsetme yükümlülüğü olmadığına ilişkin olarak bkz: Hakeri (2012). s. 282.



bulundurulmalı, tedavi olasılığının bulunmadığı, ölümün kaçınılmaz olduğu hallerde hekim söz konusu yöntemlerle ilgili olarak hastasını aydınlatmalıdır.<sup>178</sup>

Süreç aydınlatması ile ilgili olarak Türkiye’ de yaşanan ve Türk Tabipler Birliği Yüksek Onur Kurulu’nun önüne gelmiş bir olayda, hasta her iki dizinde de ağrı şikâyetiyle hastaneye gitmiştir. Hastanın sol dizinde daha yoğun olmak üzere her iki dizinde de ameliyat gerektirecek ağırlıkta eklem hastalığı tespit edilmiştir. Hasta dosyasına “sol diz dejeneratif hastalık” yazılmasına rağmen hasta sağ dizinden ameliyat edilmiştir. Hasta yanlış dizinin ameliyat edildiğini ifade etmiş, hekim ise her iki dizde de sorun olduğunu belirterek önce hafif tarafı ameliyat etmenin mesleki tercihi olduğunu belirtmiş; bilirkişi de hekimin seçiminin yanlış olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varmıştır. Yüksek Onur Kurulu hekimin ameliyat için taraf seçme konusunda karar verebileceğini belirtse de bu konuda hastayı bilgilendirmediği, dosyaya da “sol diz” yazılarak hekimin sol dizi ameliyat etme konusunda iradesini belirttiği gerekçesiyle hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.<sup>179</sup>

### 5.1.3. Riziko aydınlatması

Tıbbi müdahale tüm tıp bilimi kurallarına uygun yapılmış olsa dahi bazı olumsuz sonuçlar ortaya çıkabilir.<sup>180</sup> Hekim tıbbi müdahale sonucunda meydana gelebilecek riskler konusunda da hastasını aydınlatmalıdır.<sup>181</sup> Riziko aydınlatması öğretilde en yoğun tartışmaların yaşandığı<sup>182</sup> mahkeme kararlarına da sıklıkla konu olan bir aydınlatma türüdür.<sup>183</sup>

Hekim meydana gelmesi muhtemel riskin içeriği, görülme sıklığı ve ağırlığı hakkında hastasını aydınlatmalıdır.<sup>184</sup> Bu kapsamda hekim istatistiksel verilerden yararlanarak riskin gerçekleşme olasılığını yüzdelerle ifade edebilir.<sup>185</sup>

---

<sup>178</sup>Tacir (2011). s. 169.

<sup>179</sup>Çelik (2006). s. 79-80.

<sup>180</sup>Ozanoğlu (2003). s. 67.

<sup>181</sup>Demir (2011). s. 50.

<sup>182</sup>Tacir (2011). s. 164.

<sup>183</sup>G. Fischer (2006). Alman hukukunda hekimin aydınlatma yükümlülüğü. (Çev: Efe Direnisa), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 8.

<sup>184</sup>Tricot (2005). s. 38; Özdemir (2008). s. 355.

<sup>185</sup>Ozanoğlu (2003). s. 67; Özdemir (2008). s. 355; Oral (2011). s. 191.

Riziko aydınlatmasının çok tartışılmasının nedeni her türlü riskin, hatta gerçekleşme olasılığı çok düşük olan risklerin dahi hastaya açıklanmasının gerekip gerekmediği noktasındadır. Öğretide milyonda bir gibi çok düşük ihtimalle ortaya çıkabilecek risklerin hastaya söylenmek zorunda olmadığı belirtilmiştir.<sup>186</sup> Bunun karşısında tıbbi müdahale sonucu gerçekleşebilecek risklerin tüm ayrıntılarıyla anlatılması gerektiği<sup>187</sup>, önem taşıyan hususun riskin mevcut olup olmadığı olup, bu riskin nadir görülmesinin önemli olmadığı<sup>188</sup>, hastanın sadece tipik riskler hakkında değil öngörülebilir olan atipik riskler hakkında da aydınlatılmak zorunda olduğu<sup>189</sup>, söz konusu tarih itibarıyla bilinen tüm risklerin ayırım yapmadan hastaya açıklanması gerektiği<sup>190</sup> yönünde görüşler ileri sürülmüştür. Kanaatimizce de hastaya açıklanması gereken riskler sadece gerçekleşme sıklığı yüksek olan risklerden ibaret görülemez. Hekim kural olarak<sup>191</sup> tıp biliminde bilinen ve kendisince de bilinmesi gereken tüm riskler konusunda hastasını aydınlatmalı, söz konusu riskin kendisi açısından kabul edilebilir olup olmadığına hasta karar vermelidir. Aksi takdirde hekim riskin önemli ya da önemsiz olduğu konusunda hasta yerine hareket etmiş ve onun adına karar vermiş olacaktır.<sup>192</sup> Bu durumun hasta özerkliğine ve hastanın kendi geleceğini belirleme hakkına aykırı olduğu açıktır. Nitekim Yargıtay da bir kararında yapılan muayene sonucunda kızlık zarının bozulması olasılığının düşük olsa dahi hastaya bildirilmesi gerektiğini belirtmiştir.<sup>193</sup>

## 5.2. Tedavi Aydınlatması

Tedavi aydınlatmasında hasta, tedavi süresince uyması gereken davranış kuralları,<sup>194</sup> kullanılacak ilaçlar, bu ilaçların dozu ve yan etkileri,<sup>195</sup> iyileşme sürecinin

---

<sup>186</sup>Ö. Yenerer Çakmut (2007a). Aydınlatma ve rıza. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 2 Soru ve Cevaplar*, İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, s. 83-84; Yavuz İpekyüz (2006). s. 79. Bu ölçüde geniş bir aydınlatma yükümünün kabulü halinde aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının gereksiz ölçüde genişlediği yönündeki görüş için bkz: Hakeri (2012). s. 291.

<sup>187</sup>Çelik (2007). s. 199.

<sup>188</sup>Fischer (2006). s. 9.

<sup>189</sup>Demir (2011). s. 150.

<sup>190</sup>Tacir (2011). s. 167.

<sup>191</sup>Söz konusu kurala hekimin tedavi ayrıcalığı kapsamında getirilebilecek istisna için bkz: 6.2. Kapsamın Daralması s. 39.

<sup>192</sup>Erman (2003). s. 113.

<sup>193</sup>Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 07/03/1977 tarih ve 1976/6297E. ve 1977/2541K. sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/4hd-1976-6297.htm> (Erişim Tarihi: 07/04/2015).

<sup>194</sup>Demir (2011). s. 149.

<sup>195</sup>Doğan (2009a). s. 137.

işleyişi<sup>196</sup> hakkında aydınlatılmaktadır. Bu aydınlatma türü ile amaçlanan hastanın tedavinin gereklerine uygun davranmasını sağlamak, böylece hastayı risklere karşı korumaktır.<sup>197</sup> Bu nedenle tedavi aydınlatması güvenlik aydınlatması olarak da isimlendirilmektedir.<sup>198</sup>

İlaç ve kullanılacak tıbbi malzeme hakkında yapılacak aydınlatma da tedavi aydınlatması kapsamına girmektedir.<sup>199</sup> Hekim kullanılacak ilaçların dozu, yan etkileri ve hastanın bünyesinin bu ilaçları kaldırıp kaldıramayacağı hakkında hastayı aydınlatmalıdır.<sup>200</sup> İlaç hekim tarafından uygulanıyor ise hasta ilacın etkileri hakkında aydınlatılacaktır.<sup>201</sup> Örneğin hekim hastaya penisilin enjekte ediyorsa hastanın penisiline alerjisi olup olmadığını, hastanın daha önce böyle bir test yaptırıp yaptırmadığını sormakla yükümlüdür.<sup>202</sup> İlaç hekim tarafından uygulanmayıp sadece reçeteye yazılmış ise hekim ve üretici firma aydınlatma yükümlülüğünü paylaşmaktadırlar.<sup>203</sup> Bu durumda ilacın yan etkileri hakkında ilaç prospektüsünde yer alan bilgiler çoğu zaman yetersiz kalacağından hekim aydınlatma yükümlülüğünden kurtulmaz.<sup>204</sup> İlacın hekimin talimatlarına uygun kullanılması gerekmekte olup hastanın bu talimatlara uygun davranabilmesi için ilacın nasıl kullanılacağı ve dozu hakkında da hekim tarafından aydınlatılması gerekmektedir.

Yargıtay kararına konu olmuş bir olayda; davacıya verilen ilaç mide bağırsak sisteminde rahatsızlığı bulunan hastalarda dikkatli kullanılması gereken bir ilaç olup, yan etkilerinden biri de mide kanamasına yol açmasıdır. Nitekim ilaç davacı tarafından 9 gün kullanılmış ve davacının mide kanaması geçirmesine sebep olmuştur. Davalı hekim davacıya mide hassasiyeti bulunup bulunmadığını sorduğunu, davacının midesindeki hassasiyet konusunda kendisini bilgilendirmediğini belirtmiştir. Davacı ise bu hususta kendisine bir uyarıda bulunulmadığını, mide şikâyeti ile ilgili soru sorulmadığını iddia etmektedir. Hekimin beyanı dışında davacıyı ilacın yan etkileri konusunda aydınlattığına dair dosya içerisinde herhangi bir bilgi ve belge

---

<sup>196</sup>Ozanoğlu (2003). s. 68.

<sup>197</sup>Ozanoğlu (2003). s. 68; Hakeri (2012). s. 285.

<sup>198</sup>Hakeri (2006b). s. 7; Zeytin (2012). s. 6.

<sup>199</sup>Hakeri (2012). s. 286; Özdemir (2008). s. 358; Doğan (2009a). s. 137.

<sup>200</sup>Hakeri (2012). s. 286.

<sup>201</sup>Hakeri (2012). s. 287.

<sup>202</sup>Özdemir (2008). s. 358.

<sup>203</sup>Hakeri (2012). s. 287.

<sup>204</sup>Zeytin (2012). s. 8; Demir (2011). s. 149.

bulunmadığından Yargıtay hekimi kusurlu bulmuş ve hekimin ilaçların yan etkileri konusunda da aydınlatma yükümlülüğü altında bulunduğuna karar vermiştir.<sup>205</sup>

Hastaya uygulanan ilaç veya tıbbi müdahale sonucunda hastanın araç kullanması tehlike arz ediyor ise hekim bu hususta da hastasını aydınlatmalıdır.<sup>206</sup> Örneğin hastaya yazılan ilaç araba kullanma yeteneğini etkiliyorsa bu hastaya bildirilmeli ve bu dönemde araba kullanmasının tehlikeli olduğu açıklanmalıdır.

### 5.3. Hekim Hakkında Aydınlatma

Tıbbi müdahalenin içeriği, riskleri, müdahalede bulunulmamasının sonuçları yanında, müdahalenin hangi hekim tarafından gerçekleştirileceği de hasta açısından önem taşımaktadır.<sup>207</sup> Nitekim hasta ile hekim arasında kuvvetli bir güven ilişkisi oluşmakta, bu ilişkide hekimin kişiliği önem taşımaktadır.

Hekim, hastasını kendi fiziksel ve ruhsal durumu, özel hayatı, mesleki tecrübesi, tıbbi hataları hakkında da aydınlatacak mıdır? Hekimin özel hayatı, fiziksel ve ruhsal dünyasında yaşadıkları hakkında hastasını aydınlatma yükümlülüğü bulunmamaktadır.<sup>208</sup> Aksinin kabulü kanımızca hekimin özel hayatının gizliliğinin ihlali olacak, tıbbi müdahale sırasında meydana gelebilecek bir komplikasyon hiç ilgisi olmasa dahi hekimin özel hayatındaki davranışlarına bağlanabilecektir. Ancak hekimin mesleki tecrübesinin müdahale açısından önem taşıdığı ciddi tıbbi müdahalelerde hekim hastasını bu konuda aydınlatmakla yükümlüdür.<sup>209</sup>

Hekimin kendi hataları konusunda hastasını aydınlatmakla yükümlü olup olmadığı öğretilerde tartışılmaktadır. Hekimin daha önce yapmış olduğu tıbbi müdahalelerdeki hatalarını hastaya bildirmek zorunda olmadığı kabul edilmektedir.<sup>210</sup> Ancak hekim hastasına uyguladığı ilk tıbbi müdahalede hatalı davranmışsa ve bu

---

<sup>205</sup>Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 19/10/2006 tarih ve 10057/13848 sayılı kararı.

<sup>206</sup>Zeytin (2012). s. 8.

<sup>207</sup>Tricot (2005). s. 39.

<sup>208</sup>Tacir (2011). s. 170.

<sup>209</sup>Tacir (2011). s. 171. Hekimin tecrübesi ile ilgili olarak hastayı aydınlatma yükümlülüğü bulunmadığı, ancak hastanın bu konuyla ilgili sorduğu sorulara doğru cevap vermesi gerektiği hakkında bkz: Hakeri (2012). s. 298.

<sup>210</sup>Hakeri (2012). s. 296. Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü kendi hatalarını da kapsayacak şekilde genişletmenin medeni hukukun temel prensipleriyle örtüşmediği hakkında bkz: Ozanoğlu (2003). s. 69.

nedenle başka müdahalelerde bulunmak zorunda kalmışsa bu konuda hastasını aydınlatmakla yükümlüdür.<sup>211</sup>

#### **5.4. Masraflar ve Ekonomik Zorunluluklar Hakkında Aydınlatma**

Hekimin yapılacak tıbbi müdahalenin ekonomik boyutunu, maliyetini hastasına bildirmesi gerekmektedir.<sup>212</sup> Hasta müdahalenin ekonomik boyutuna karşı bir tereddüt geçiriyorsa kendisine alternatif tedavi ve müdahale seçenekleri de açıklanmalı,<sup>213</sup> ayrıca söz konusu müdahale ya da teşhis ve tedavi için kullanılan yöntemlerin maliyetinin sigorta tarafından karşılanıp karşılanmayacağı da kendisine bildirilmelidir.<sup>214</sup> Masraflar hakkında aydınlatma yapılırken dikkatli davranılmalı, ne olduğundan düşük miktarlar belirtilerek hastanın öngöremeyeceği miktarları ödemesine sebebiyet verilmeli ne de çok yüksek rakamlarla hasta tedavi seçeneğinden vazgeçirilmelidir.<sup>215</sup>

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 18/7. maddesinde hastanın talebi halinde yapılacak işlemin bedeline ilişkin bilgilerin sağlık hizmet sunucusunun ilgili birimleri tarafından verileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu konudaki aydınlatmanın hastanın talebine bağlanması isabetli değildir. Nitekim hasta o andaki psikolojik durumuyla yapacağı masrafları düşünemiyor olabilir. Kaldı ki hastanın bu konuda bir talepte bulunmaması her zaman yapılacak giderlerin kendisi açısından önemli olmadığı anlamına gelmez. Bu nedenle hasta talepte bulunmasa dahi hekimin bu konuda da hastasının aydınlatılmış olup olmadığını araştırması gerektiğini düşünüyoruz.

### **6. Aydınlatma Yükümlülüğünün Kapsamı**

Aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı, hekimin hangi konularda, ne ölçüde<sup>216</sup> hastasını aydınlatılacağı ile ilgilidir. Aydınlatmanın kapsamı somut olaya göre belirleneceğinden konuyla ilgili genel bir kural koyulması mümkün değildir.<sup>217</sup> Aydınlatma yükümlülüğünün kapsamıyla ilgili bir sınır çizilmesi hastanın lehine gibi

---

<sup>211</sup>Hakeri (2012). s. 296.

<sup>212</sup>Oral (2011). s. 191; Çelik (2007). s. 199.

<sup>213</sup>Çelik (2007). s. 199; Hakeri (2012). s. 298.

<sup>214</sup>Demir (2011). s. 152; Başpınar (2007b). s. 199.

<sup>215</sup>Başpınar (2007b). s. 199.

<sup>216</sup>Işık Yılmaz (2012). s. 394; Gereğinden fazla aydınlatma yapmanın hekimin sorumluluğuna yol açmayacağı hakkında bkz: Hakeri (2012). s. 307. Buna karşılık aydınlatma ne kadar ayrıntılı olursa hekimin bilinçli taksir suçunu işlemeye o kadar yaklaştığına ilişkin görüşün eleştirisi hakkında bkz: Çelik (2007). s. 205; Kocasakal (2007). s. 216.

<sup>217</sup>Doğan (2009a). s. 145; Ozanoğlu (2003). s. 69; Zeytin (2012). s. 21.

görünse de hastanın, hastalığın ve tıbbi müdahalenin özelliklerinin göz önünde bulundurulması hasta açısından da daha yerinde olacaktır.<sup>218</sup>

Aydınlatma sonrasında hasta geleceği ile ilgili kendi başına karar verebilecek duruma gelmelidir.<sup>219</sup> Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı belirlenirken hastanın özel durumunu göz önünde bulunduran subjektif ölçüt uygulanmalı;<sup>220</sup> hastanın özellikleri, eğitim düzeyi, fiziksel ve psikolojik yapısı, sosyo-kültürel düzeyi dikkate alınmalıdır.<sup>221</sup>

Hukumumuzda aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı ile ilgili bir düzenleme Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 14. maddesinde yer almaktadır. Ancak bu madde kapsamı belirlemede yetersiz olup maddede sadece “*teşhise göre alınması gereken tedbirlerin hastaya söylenmesi*” gereğinden bahsedilmektedir. Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 26., Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 15. maddesinde de konuyla ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. Bu düzenlemeler de göz önüne alındığında hasta; sağlık durumu ve konulan tanı, önerilen tedavi yönteminin türü, tedavi seçenekleri, başarı şansı ve süresi, uygulanacak tedavi yönteminin riskleri, verilen ilaçların kullanım şekli, tedavinin kabul edilmemesi halinde ortaya çıkabilecek sonuçlar, gerektiğinde aynı konuda yeniden tıbbi yardıma nasıl ulaşılabileceği hakkında aydınlatılmalıdır.<sup>222</sup>

Somut olayın özelliklerine göre aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı genişleyip daralabilmektedir.

---

<sup>218</sup>Özcan-Özel (2007). s. 63.

<sup>219</sup>Doğan (2009a). s. 146; A. Demirhan Erdemir ve Ö. Elçioğlu (2011). Tıp etiği: tedavi için çocuğun rızası. *Ben Hasta Değilim Çocuk Sağlığı ve Hastalıklarının Psikososyal Yönü* (Ed: A. Ekşi). İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s. 653.

<sup>220</sup>Tacir (2011). s. 157. Hekimin aydınlatma yükümlülüğü kapsamında hastayı ve hekimi esas alan kriterler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: J. Staples King ve B. W. Moulton (2006). Rethinking informed consent: the case for shared medical decision-making. *American Journal of Law and Medicine*, 32, s. 440 vd.; F. Yenisey (2008). Tedavi açısından ilgilinin rızası. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*, (1. baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s.871 vd.; Tacir (2011). s. 154 vd.

<sup>221</sup> Ozanoğlu (2003). s. 70; Bayraktar (1972). s. 128; Özasan (2006). s. 45.

<sup>222</sup> A. R. Tümer vd. (2011). Cerrahide aydınlatılmış onam ile ilgili sorunlar ve çözüm önerileri. *Ulusal Cerrahi Dergisi*, 27 (4), s. 193; Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 653; Işık Yılmaz (2012). s. 394-395; Hakeri (2006a). s. 39; Tümer (2013). s. 56.

## 6.1. Kapsamın Genişlemesi

Hekimin aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı müdahalenin niteliğine göre genişleyebilmektedir. Öncelikle müdahalenin acilliği aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını daraltan hususlardan biridir.<sup>223</sup> Aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı ile müdahalenin aciliyeti arasında ters orantılı bir ilişki olduğu kabul edilmektedir.<sup>224</sup> Müdahale ne kadar az acil ise aydınlatma yükümlülüğü de o ölçüde genişlemektedir.<sup>225</sup>

Tedavi amacı taşımayan tıbbi müdahaleler açısından da aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı genişlemektedir.<sup>226</sup> Estetik operasyonlar, kısırlaştırma, cinsiyet değişikliği ameliyatlarında hekim hastaya müdahalenin sonuçları, yan etkileri, riskleri hakkında ayrıntılı açıklamalarda bulunmalıdır.<sup>227</sup> Bunun yanında sadece teşhis koymaya yönelik müdahaleler ile “*tavsiye edilen*” ancak yapılmasında tıp açısından zorunluluk bulunmayan müdahalelerde de hekimin geniş kapsamlı bir aydınlatma yükümlülüğü altında olduğu söylenebilir.<sup>228</sup> Tıp bilimi tarafından henüz yeterince tanınmamış tıbbi müdahalelerle ilgili olarak da aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı geniş tutulmalıdır.<sup>229</sup> Bunun yanında hastanın tedavi yöntemini seçme şansının bulunduğu durumlarda da hekim geniş kapsamlı bir aydınlatmada bulunmalıdır.<sup>230</sup>

Müdahalenin taşıdığı riskler arttıkça aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının da genişleyeceği kabul edilmektedir.<sup>231</sup> Bu kapsamda gerçekleşmesi muhtemel risk hastayı sürekli olarak zarara uğratacaksa geniş kapsamlı bir aydınlatmada bulunulmalıdır.<sup>232</sup> Bunun yanında riskin hasta için taşıdığı subjektif önem de göz önünde tutulmalıdır. Örneğin bir piyaniste parmaklarını kaybedebileceği,<sup>233</sup> bir futbolcuya bacağına kaybedebileceği,<sup>234</sup> bir şarkıcıya ses tellerini kaybedebileceği<sup>235</sup> açıkça bildirilmelidir.

---

<sup>223</sup>Özsunay (1982). s. 39; Ayan (1991). s. 76; Erman (2003). s. 110.

<sup>224</sup>Erman (2003). s. 111.

<sup>225</sup>Özsunay (1982). s. 39; Başbuğ (2010). s. 137; Yenerer Çakmut (2009). s. 69.

<sup>226</sup>Bayraktar (1972). s. 127; Ayan (1991). s. 77; Yavuz İpekyüz (2006). s. 82.

<sup>227</sup>Erman (2003). s. 111; Yavuz İpekyüz (2006). s. 82.; Sarıtaş (2005). s. 60, Boran (2007a). s. 99.

<sup>228</sup>Özsunay (1982). s. 39; Erman (2003). s. 111; Demir (2008). s. 240-241.

<sup>229</sup>Ayan (1991). s. 77; Yenerer Çakmut (2009). s. 69; Işık Yılmaz (2012). s. 401; Sarıtaş (2005). s. 61; Başbuğ (2010). s. 138.

<sup>230</sup>Ayan (1991). s. 75; Sert (2004). s. 229; Işık Yılmaz (2012). s. 401.

<sup>231</sup>Hakeri (2012). s. 306; Erman (2003). s. 112; Yenerer Çakmut (2009). s. 69; Ayan (1991). s. 76.

<sup>232</sup>Özsunay (1982). s. 40; Ayan (1991). s. 77; Yavuz İpekyüz (2006). s. 82.

<sup>233</sup>Özsunay (1982). s. 40; Ayan (1991). s. 77.

<sup>234</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 82.

<sup>235</sup>Sarıtaş (2005). s. 60.

Hastanın talebi de aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını belirlemektedir. Kural olarak hasta talepte bulunmasa dahi hekim aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmek zorundadır.<sup>236</sup> Ancak hasta belirli bir konuda aydınlatılmayı talep ediyorsa<sup>237</sup> veya açıkça soru soruyorsa;<sup>238</sup> hekim hastasının isteğini karşılamalı, sorulan sorulara doğru ve hastanın yanılmasını önleyecek şekilde cevaplar vermelidir.<sup>239</sup> Nitekim bu durumda hasta, somut olarak talep ettiği bilginin karar verme sürecinde kendisi için etkili olduğunu belirtmiş olmaktadır.<sup>240</sup>

## 6.2. Kapsamın Daralması

Aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı somut olaya ve tıbbi müdahalenin niteliğine bağlı olarak daralabilmektedir. Bu durumlar genellikle aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını genişleten durumların tam tersi olarak karşımıza çıkar.<sup>241</sup>

Müdahalenin aciliyeti arttıkça hekimin aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı da daralmaktadır.<sup>242</sup> Nitekim böyle bir durumda geniş kapsamlı aydınlatmada bulunmak zaman kaybına neden olarak hastanın sağlığını tehlikeye atabilecektir.<sup>243</sup> Ancak bu durumda da dar kapsamlı olsa dahi hastanın aydınlatılması gerekmekte olup; hastaya kendi geleceği üzerinde karar verme hakkı tanınmalıdır.

Müdahale sonucunda ortaya çıkabilecek tehlike çok küçükse aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı daralmaktadır.<sup>244</sup> Bunun dışında hastanın açıkça aydınlatılmamayı tercih ettiği hususlar bakımından da aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının daraldığı kabul edilmelidir.<sup>245</sup>

Geniş kapsamlı aydınlatma yapılması halinde hastanın psikolojik olarak zarar görme ihtimali varsa kapsamın daraldığından bahsedilmektedir.<sup>246</sup> Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi 14/2 maddesi ile Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 19. maddesinde de aynı

---

<sup>236</sup>Özsunay (1982). s. 40; Ayan (1991). s. 77; Sert (2004). s. 229.

<sup>237</sup>Erman (2003). s. 115.

<sup>238</sup>Özsunay (1982). s. 40; Ayan (1991). s. 77.

<sup>239</sup>Özsunay (1982). s. 40; Ayan (1991). s. 77; Sarıtaş (2005). s. 61.

<sup>240</sup>Erman (2003). s. 115.

<sup>241</sup>Ayan (1991). s. 77-78; Sert (2004). s. 229; Yavuz İpekyüz (2006). s. 83;

<sup>242</sup>Özsunay (1982). s. 39; Ayan (1991). s. 78; Boran (2007a). s. 99; Yenerer Çakmut (2009). s. 68; Başbuğ (2010). s. 138; Işık Yılmaz (2012). s. 400.

<sup>243</sup>Erman (2003). s. 110.

<sup>244</sup>Ayan (1991). s. 78; Yavuz İpekyüz (2006). s. 83; Başbuğ (2010). s. 138; Işık Yılmaz (2012). s. 400.

<sup>245</sup>Ayan (1991). s. 78.

<sup>246</sup>Özsunay (1982). s. 46-48; Ayan (1991). s. 78; Sert (2004). s. 229; Yavuz İpekyüz (2006). s. 83.



hususla değinilmiştir. Burada hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı ile aydınlatma sonucu hastada meydana gelebilecek psikolojik zararlar arasında bir karşılaştırma yapılarak aydınlatma sebebiyle uğranılacak zarar hastanın kendi geleceğini belirleme hakkının ihlalinden daha fazla ise aydınlatma kapsamının daraldığından söz edilebilecektir.<sup>247</sup> Bu durum “*hekimin tedavi ayrıcalığı*” olarak adlandırılmaktadır.<sup>248</sup> Aydınlatma kapsamının daralıp daralmayacağını somut duruma göre hekim kendisi takdir edecektir.<sup>249</sup> Ancak hekim burada çok dikkatli davranmalı, hastanın kendi geleceğini belirleme hakkını ortadan kaldırmamalıdır.

Hastanın psikolojik olarak zarara uğraması tehlikesi daha çok tanının hastaya bildirilmesi aşamasında ortaya çıkmaktadır.<sup>250</sup> Özellikle kanser gibi ölümcül hastalıklarda; hastaya kanser olduğunun bildirilmesinin hasta üzerinde olumsuz psikolojik etkiler yaratacağı, hastanın bu bilgiyi kaldırmayacağı düşünölmektedir.<sup>251</sup> Ancak yapılan araştırmalar hastaların büyük çoğunluğunun hastalıkları ve tedavisi hakkındaki tüm gerçekleri öğrenmek istediklerini ortaya koymaktadır.<sup>252</sup> Buna karşın hekimler ve hekim adaylarının kanser tanısı koyulan hastalara karşı paternalist bir yaklaşım geliştirdikleri saptanmıştır.<sup>253</sup> Araştırma sonuçları hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı çerçevesinde değerlendirildiğinde günümüzde hastaya tanıyı söylemekten kaçınmak mümkün görünmemektedir. Bu durumlarda ancak aydınlatma

---

<sup>247</sup>Ayan (1991). s. 78; Yavuz İpekyüz (2006). s. 83; Yenerer Çakmut (2009).

<sup>248</sup>Ayan (1991). s. 78; Demir (2008). s. 241.

<sup>249</sup>Ayan (1991). s. 78; Yavuz İpekyüz (2006). s. 83.

<sup>250</sup>Erman (2003). s. 118.

<sup>251</sup>F. Çay şenler (2001). Kanserli hastaların bilgilendirilmesi. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Ardur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, s. 498.

<sup>252</sup>M. Civaner ve C. Terzi (2001). Hastanın kendi kaderini tayin hakkı: aydınlatılmış onam. *Ulusal Cerrahi Dergisi*, 17 (2), s. 87-88. Söz konusu çalışmada hastaların %97,2’ si hastalıkları ve tedavileri hakkındaki tüm gerçekleri bilmek istediklerini ifade etmişlerdir. 1998 yılında yapılan bir çalışmada ise halkın yaklaşık yarısının ciddi bir hastalığın hastaya söylenmesinden yana tutum sergilediği tespit edilmiştir. Söz konusu çalışma ve yaş, cinsiyet, iş durumu, eğitim düzeyi, aile durumu, doğum yeri, sevdiği kişi kaybı gibi faktörlerin kişilerin tutumları üzerindeki etkisi için bkz: N. Ersoy (1998). Gerçegin söylenmesi. *III. Tıbbi Etik Sempozyumu Bildirileri*. (Ed: S. şahinoğlu Pelin; B. Arda; G. Özçelikay; A. Özgür ve F. Çay). Ankara: Biyoetik Derneği Yayınları, s. 273-281.

<sup>253</sup>M. Samur vd. (2001). Kanser tanısı almış hastaların bilgilendirilme durumu: hekim ve hekim adaylarının yaklaşımları hakkında Ankara Üniversitesi Tıp Fakóltesi İbni Sina Hastanesi’ nde yapılan sınırlı bir araştırmanın sonuçları. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Ardur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, s. 516-518. Hekimler ve hekim adayları kendilerinin kanser olması halinde ise %94,5 oranında ayrıntılı bilgi talep etmişlerdir.

yükümlülüğünün kapsamının daraldığından, bilginin hastanın kabul edebileceği ve umudu koruyacak şekilde verilmesinden bahsedilebilir.<sup>254</sup>

## 7. Aydınlatma Yükümlülüğünün İstisnaları

### 7.1. Hastanın Aydınlatmadan Vazgeçmesi

Aydınlatma hasta açısından bir hak olup hasta bu hakkından vazgeçip aydınlatılmak istemeyebilir.<sup>255</sup> Nitekim hasta kendi geleceğini belirleme hakkını aydınlatılmaktan vazgeçme şeklinde de kullanabilir.<sup>256</sup> Bilmeme hakkı da kişi özerkliğine dahildir.<sup>257</sup> Amsterdam Bildirgesi'nin 2., Biyotıp Sözleşmesi'nin 10. maddesinde de hastanın bilgilendirilmeme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Ancak vazgeçmenin hekimi aydınlatma yükümlülüğünden kurtarabilmesi için hastanın vazgeçme iradesinin açık ve serbest olması; hata, hile veya tehdit sonucunda elde edilmemiş olması gerekir.<sup>258</sup>

Hukumumuzda Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 20. maddesi hastanın aydınlatmadan vazgeçebileceğine ilişkin bir düzenlemedir. Ancak madde içeriği hastanın sadece teşhis bakımından aydınlatmada hakkından vazgeçmesini düzenlemektedir.<sup>259</sup> Sadece teşhis ile ilgili bilgileri duymaktan vazgeçme hasta için yeterli olmayıp hasta karar vermektan de kaçınıyor olabilir.<sup>260</sup> Hasta bu durumda kararı hekime bırakmış olabileceği gibi ailesi veya yakınlarını da yetkili kılmış olabilir. Bunun aksine hasta teşhis hakkındaki aydınlatmadan vazgeçse dahi tedavisi hakkında kendisi karar vermek isteyebilir. Hastanın bilgilendirilmekten veya karar vermektan vazgeçmesi, kendisi yerine başkasının bilgilendirilmesi veya karar vermesini tercih etmesi kendi geleceğini belirleme hakkının görünümüleri olarak kabul edilmelidir.<sup>261</sup>

Anayasamızın 12. maddesi temel hak ve özgürlüklerin vazgeçilmez olduğunu düzenlemiştir. Medeni Kanun' un 23. maddesinde de aynı düzenlemeye yer verilmiş;

---

<sup>254</sup>Çay Şenler (2001). s. 498.

<sup>255</sup>Tacir (2011). s. 175; Doğan (2009a). s. 148; Zeytin (2012). s. 24; Hakeri (2012). s. 314.

<sup>256</sup>Erman (2003). s. 116; Özsunay (1982). s. 44.

<sup>257</sup>B. Tag (2006). Tıp ceza hukukunda özerklik, rıza ve etik. (Çev. Yener Ünver), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 204.

<sup>258</sup>Ayan (1991). s. 79; Yavuz İpekyüz (2006). s. 88; Sert (2004). s. 230; Sarıtaş (2005). s. 62.

<sup>259</sup>Hakeri (2012). s. 314; Zeytin (2012). s. 26.

<sup>260</sup>Tacir (2011). s. 176; Zeytin (2012). s. 26.

<sup>261</sup>Tacir (2011). s. 176.

özgürlüklerin ahlaka ya da hukuka aykırı olarak sınırlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu noktada hastanın aydınlatma hakkından vazgeçmesinin kişinin temel hak ve özgürlüklerinin hukuka ve ahlaka aykırı sınırlandırılması olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorusu karşımıza çıkmaktadır. Hastanın aydınlatmadan vazgeçmesinin hukuka veya ahlaka aykırı olmadığını<sup>262</sup> savunanlar olduğu gibi, aydınlatmadan vazgeçmenin hastanın kişilik haklarını ilgilendirdiğinden, bunun hukuka ya da ahlaka aykırılık oluşturacağını ileri sürenler de vardır. Aydınlatmadan vazgeçmenin hukuka ve ahlaka aykırı olduğunu belirtenler hastanın gerekli bir tıbbi müdahaleyi reddetmesinin ölüm sonucunu doğurabileceğini, bunun yaşama hakkından vazgeçme anlamına geldiğini ve Anayasa, Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu hükümleri karşısında yaşama hakkından vazgeçmenin mümkün olmadığını belirtmektedirler. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 20. maddesi ile getirilen bilgilendirilmeme hakkını ise normlar hiyerarşisi uyarınca hukuka aykırı kabul etmektedirler.<sup>263</sup> Ancak Biyotıp Sözleşmesi'nin 5. maddesinde tedaviyi ret hakkı düzenlenmiş ve aynı sözleşmenin 26. maddesinde bu hakkın sadece belirli hallerde sınırlandırılabilmesi belirtilmiştir. 26. maddede sayılan haller arasında hastanın üstün yararı bulunmaması karşısında hastanın aydınlatmadan vazgeçebileceği ifade edilmiştir.<sup>264</sup> Daha önce de ifade ettiğimiz şekilde<sup>265</sup> uluslararası belgelerde tedaviyi ret hakkı düzenlenmiş; bunun sonucunda ölümün meydana gelecek olması dikkate alınmamıştır. Aynı şekilde bilgilendirilmeme hakkı düzenlenirken de bu hakkın kullanılmasının sonuçları üzerinde durulmamıştır. Bu nedenle kanaatimizce ölüm sonucunu doğuracak bile olsa tedaviyi ret hakkı bulunan hastanın aydınlatmadan da vazgeçebileceği kabul edilmelidir. Ancak henüz deneme aşamasında olan ve tıp biliminin kabul edilmemiş müdahalelerde hastanın aydınlatmadan vazgeçemeyeceği belirtilmektedir.<sup>266</sup> Çünkü bu müdahaleler kötüye kullanmaya açık olup hasta açısından geri dönülemez sonuçlar doğurabilecek niteliktedir.

---

<sup>262</sup>Hakeri (2012). s. 314.

<sup>263</sup>Doğan (2009a). s. 148; Zeytin (2012). s. 25.

<sup>264</sup>Zeytin (2012). s. 25. Hastanın üstün kabul edilecek hakkının yaşama hakkı olduğu ve hasta tedaviyi reddedebilir diye aydınlatma yükümlülüğünden vazgeçilmemesi gerektiği, hasta adına mutlaka mahkemeye başvurulması gerektiği yönünde bkz: Doğan (2009a). s. 149.

<sup>265</sup>Bkz: Birinci Bölüm 4.2. Hastanın Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı. s. 16-17.

<sup>266</sup>Ayan (1991). s. 79; Zeytin (2012). s. 26.

Hastanın aydınlatmadan vazgeçebilmesi için öncelikle böyle bir hakkı olduğunu bilmesi gerekir.<sup>267</sup> Bundan sonra ise hasta durumunu en azından genel hatlarıyla bilmelidir, çünkü belirli bir bilgilenme seviyesine ulaşmadan daha fazla bilgi istememenin mümkün olmayacağı kabul edilmektedir.<sup>268</sup> Alman Federal Mahkemesi de hastanın aydınlatmadan vazgeçmesinin geçerli olabilmesi için en azından hastalığın ve müdahalenin neyle ilgili olduğu ve kendisine ne yapılacağı hakkında genel bir bilgiye sahip olması gerektiğine karar vermiştir.<sup>269</sup> Dolayısıyla hastanın kayıtsız, şartsız<sup>270</sup> ve genel olarak<sup>271</sup> aydınlatmadan vazgeçmesi mümkün değildir.

Aydınlatmadan vazgeçmenin geçerli olması için Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 20. maddesinde yazılı şekil koşulu getirilmiştir. Ancak kanaatimizce aydınlatmadan sözlü olarak vazgeçmek de mümkün olup; önemli olan vazgeçme iradesinin açık ve şüpheye yer bırakmayacak şekilde belirtilmesidir, zımnî vazgeçme geçerli olmayacaktır.<sup>272</sup>

## 7.2. Hastanın Bilgisinin Bulunması

Hasta kendisine uygulanacak tıbbi müdahale hususunda bilgi sahibi olabilir. Hasta bu bilgiyi daha önce başka bir hekim tarafından aydınlatılmış olması,<sup>273</sup> daha önce aynı tıbbi müdahale ile karşılaşmış olması<sup>274</sup> dolayısıyla elde edebileceği gibi gazete, dergi, broşür gibi kaynaklardan ya da başka hastalardan aldığı duyumlardan da edinmiş olabilir. Genellikle hastanın bilgi sahibi olması halinde aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkacağı ya da kapsamının daralacağı kabul edilmektedir.<sup>275</sup>

Hastanın bilgi sahibi olup olmadığını belirlemek ve buna göre aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmek hekimin sorumluluğundadır. Bu nedenle hekim her

---

<sup>267</sup>M. Canellopoulou Bottis (2000). Comment on a view favoring ignorance of genetic information: confidentiality, autonomy, beneficence and the right not to know. *European Journal of Health Law*, 7, s. 179; Hakeri (2012). s. 315.

<sup>268</sup>Canellopoulou Bottis (2000). s. 180; Erman (2003). s. 117; Başbuğ (2010). s. 138.

<sup>269</sup>28/11/1972 tarih ve VI ZR 133/71 sayılı kararı. Erman (2003). s. 117.

<sup>270</sup>Sarıtaş (2005). s. 62.

<sup>271</sup>Zeytin (2012). s. 25.

<sup>272</sup>Ayan (1991). s. 79; Sarıtaş (2005). s. 62; Başbuğ (2010). s. 138; Zeytin (2012). s. 26; Hakeri (2012). s. 315. Aydınlatmadan zımnî vazgeçmenin mümkün olabileceği hakkında bkz: Ayan (1991). s. 79, dipnot 231; Erman (2003). s. 116.

<sup>273</sup>Özsunay (1982). s. 45.

<sup>274</sup>Zeytin (2012). s. 27.

<sup>275</sup>Bayraktar (1972). s. 129; Özsunay (1982). s. 45; Ayan (1991). s. 79; Erman (2003). s. 115; Boran (2007a). s. 102; Yenerer Çakmut (2009). s. 69; Zeytin (2012). s. 27; Hakeri (2012). s. 315.

somut olayı ayrı incelemeli, hastanın sahip olduğu bilginin yeterli olup olmadığını ve varsa hastanın özel durumunu göz önünde bulundurmalıdır.<sup>276</sup> Hekim hastanın bilgisinin doğruluğundan ve yeterliliğinden emin olmak için hastaya bu bilgiyi nasıl elde ettiğini sorabilir. Özellikle gazete, dergi, ansiklopedi gibi; somut hasta özelliklerini dikkate almadan bilgi veren kaynaklara ve üçüncü kişilerden edinilen duyumlara güvenilmemelidir.<sup>277</sup>

Hastanın bilgi sahibi olması hususunda karşımıza çıkabilecek özel bir durum hastanın kendisinin de hekim ya da sağlık personeli olmasıdır. Hastanın hekim olduğu hallerde genellikle aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının daraldığı veya bütünüyle ortadan kalktığı kabul edilmektedir.<sup>278</sup> Mahkeme; 24 yıllık genel cerrahi uzmanı olan hekimin safra kesesi ameliyatı öncesinde iyot içeren maddenin kullanılacağı ve sonrasında tiroidit olabileceği konusunda aydınlatılmamış olmasını, hasta hekim olduğu ve söz konusu bilgi tıp eğitimi sırasında verilen temel bilgilerden olduğu için aydınlatma yükümlülüğüne aykırı görmemiştir.<sup>279</sup> Buna karşın bazı yazarlar ise hastanın daha önce aydınlatılmış olmasının ya da sağlık personeli olmasının önemli olmadığını, hastanın yine de aydınlatılması gerektiğini savunmaktadırlar.<sup>280</sup> Kanaatimizce hastanın sahip olduğu bilginin hiç göz önüne alınmaması ve her durumda aydınlatma yükümlülüğünün devam ettiğinin kabul edilmesi mümkün değildir. Aydınlatma yükümlülüğünün amacı hastayı kendi iradesi ile bağımsız olarak karar verebilecek konuma getirmek olduğuna göre hasta bağımsız karar verebilmek için gereken bilgiye zaten sahipse aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının daraldığını ya da ortadan kalktığını kabul etmekte bir sakınca bulunmamaktadır. Ancak bu durum hekim tarafından somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmeli, her hastanın ve hastalığın farklı olduğu gözden kaçırılmamalıdır.<sup>281</sup> Aynı dikkat hastanın hekim olduğu hallerde de sarf edilmelidir. Nitekim tıp her geçen gün gelişmekte, uzmanlık isteyen alanlar

---

<sup>276</sup>Özsunay (1982). s. 45; Ayan (1991). s. 79; Zeytin (2012). s. 27.

<sup>277</sup>Zeytin (2012). s. 27. Buna karşılık Hakeri hastanın bilgiyi nasıl edindiğinin bir önemi olmadığını savunmaktadır. Bkz: Hakeri (2012). s. 315.

<sup>278</sup>Ayan (1991). s. 79; Erman (2003). s. 116; Sarıtaş (2005). s. 62.; Zeytin (2012). s. 28.

<sup>279</sup>Hakeri (2012). s. 316.

<sup>280</sup>Y. Ünver (2006). Türk tıp hukukunda rıza. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 241; Doğan (2009a). s. 148; Başbuğ (2010). s. 138.

<sup>281</sup>Ünver (2006). s. 241.

artmaktadır.<sup>282</sup> Bu nedenle hastanın hekim olduğu her durumda aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalktığından bahsedilemez.<sup>283</sup>

### 7.3. Aydınlatılmanın Hastada Olumsuz Etki Oluşturması

Hastanın aydınlatılması hastayı olumsuz yönde etkileyecekse veya üçüncü kişileri ciddi şekilde tehlikeye düşürecekse aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalktığı kabul edilmektedir.<sup>284</sup> Hastanın sağlığını tehlikeye düşürmemek için hekimin aydınlatma yükümlülüğünden kaçınması *hekimin tedavi ayrıcalığı* olarak isimlendirilmektedir.<sup>285</sup>

Hekimin tedavi ayrıcalığı kapsamında aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkması ile ilgili farklı kriterler ortaya koyulmaktadır. Bazı yazarlar özellikle bazı hastalıkların hastaya açıklanmasının hastanın psikolojik olarak çökmesi sonucunu doğuracağını, bu nedenle hastanın teşhis konusunda aydınlatılmaması gerektiğini ifade etmektedirler.<sup>286</sup> Bu hastalıklara örnek olarak genellikle kanser gösterilmekte ve bu bağlamda ünlü yazar Theodor Storm' un yaşadığı olay<sup>287</sup> sıklıkla dile getirilmektedir. Bunun yanında kanser gibi ağır hastalıklarda hastanın yakınlarının bilgilendirilmesi gerektiği de savunulmaktadır.<sup>288</sup> Ancak bu gibi hastalıklarda hastanın aydınlatılmasıyla ilgili genel bir kural koymak mümkün görünmemektedir.<sup>289</sup> Kanser hastalarının psikolojik olarak çökecekleri düşüncesiyle teşhisin kendilerinden saklanması ya da aydınlatmanın yakınlarına yapılması paternalist tutumun devam ettiğini

---

<sup>282</sup>Dopan (2009). s. 148.

<sup>283</sup>Hakeri (2012). s. 316.

<sup>284</sup>Özsunay (1982). s. 46-47; Ayan (1991). s. 80; Erman (2003). s. 117-119; Yavuz İpekyüz (2006). s. 89.

<sup>285</sup>Ayan (1991). s. 81; Sarıtaş (2005) s. 63; Yavuz İpekyüz (2006) s. 89; Demir (2008) s. 241; Tacir (2011) s. 177.

<sup>286</sup>Özsunay (1982). s. 46; Ayan (1991). s. 81; Erman (2003). s. 118; Yavuz İpekyüz (2006). s. 89; Yenerer Çakmut (2009). s. 71.

<sup>287</sup>Özsunay (1982). s. 46; Kanser olan Theodor Storm hastalığı kendisine açıklanınca psikolojik olarak çöküntüye uğrar. Bunun üzerine kardeşi özel bir hekimler kurulu oluşturur ve bu kurul ilk teşhisin yanlış olduğunu, hastalığın mide rahatsızlığı olduğunu belirten bir rapor düzenler. Rapor üzerine Storm yaşama yeniden döner ve 1886-1888 yılları arasında daha önce yarım bıraktığı *Kır Atlı* adlı ünlü eserini tamamlar. Ayrıca bkz: G. Duttge (2006). Hastanın merhamet düşünceleriyle yanıtlanması. ( Çev: Hakan Hakeri), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 84. Yazar “Doktor Faustus” ve Thomas Mann’ ın hayatının son dönemlerinde yazdığı diğer eserlerin elimizde olmasını, kendisine savaştan kısa bir süre sonra Amerika’ da sürgünde bulunduğu sırada konulan gırtlak kanseri teşhisinin eşinin talebi üzerine kendisinden saklanmasına borçlu olabileceğimizi belirtiyor.

<sup>288</sup>Boran (2007a). s. 101; G. Çetin (2007). Hasta hakkı olarak aydınlatılmış onamın önemi. *A’ dan Z’ ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 181.

<sup>289</sup>Erman (2003). s. 118.

göstermektedir.<sup>290</sup> Ayrıca aydınlatmanın hasta yakınlarına yapılması da etik sorunlara yol açacak<sup>291</sup> ve hastanın açık rızası olmadıkça sır saklama yükümlülüğünün ihlal edilmesine neden olacaktır.<sup>292</sup> Daha önce de belirtildiği şekilde yapılan araştırmalar hastaların büyük bir çoğunluğunun hastalıkları hakkındaki tüm gerçekleri bilmek istediklerini ortaya koymaktadır.<sup>293</sup> Bu kapsamda teşhis konusunda hastanın aydınlatılması noktasında hastanın psikolojik olarak çökeceği varsayımından yola çıkarak hastanın aydınlatılmaması ya da hasta yerine yakınlarının aydınlatılması kanaatimizce kabul edilemez. Nitekim her hastanın hayatının kalan kısmını kendi isteklerine göre yönlendirme hakkı bulunmaktadır.<sup>294</sup> Ancak teşhisin açıklanması hastanın sağlığı üzerinde zarara yol açacaksa ve bu zarar teşhisin hastadan saklanması seçeneği dışında başka bir yolla engellenemiyorsa aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalktığından bahsedilebilir.<sup>295</sup> Bunun dışındaki hallerde ise aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkması değil kapsamının sınırlandırılması gündeme gelebilir.<sup>296</sup>

Hekimin tedavi ayrıcalığına ilişkin getirilen bir başka kriter ise aydınlatmanın tedaviye zarar vermesi, hastanın yaşamı ve sağlığı üzerinde ciddi tehlikeler oluşturmasıdır.<sup>297</sup> Burada hekimin tedavi yükümlülüğü ile hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı karşı karşıya gelmektedir.<sup>298</sup> Ancak hekim söz konusu durumdaki tedavi ayrıcalığını hastanın iradesini yok sayacak şekilde kullanmamalıdır. Hekim hastanın aydınlatılması halinde tıbbi müdahaleden vazgeçeceğini düşünerek aydınlatma yükümlülüğünden kurtulamamalıdır.<sup>299</sup> Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında tedaviyi red hakkı bulunduğu göre tıbbi müdahaleden vazgeçebilme

---

<sup>290</sup>Çay Şenler (2001). s. 498; Güzeldemir (2005). s. 16. Ancak son dönemde tıp fakültesi altıncı dönem öğrencileriyle yapılan bir çalışmada katılımcıların %63,9'unun ileri evre kanseri olan bir hastaya tanının söylenmesi gerektiğini belirtmeleri aydınlatmayı hasta açısından bir hak olarak gördüklerini ortaya koyması bakımından sevindiricidir. Söz konusu çalışma için bkz: G. Yıldırım ve M. Aksu (2010). Tıp öğrencilerinin yaşamın son dönemi ile ilgili tutumları. *Cumhuriyet Tıp Dergisi*, 32, s. 140-148.

<sup>291</sup>Güzeldemir (2005). s. 16.

<sup>292</sup>Zeytin (2012). s. 29.

<sup>293</sup>Bkz: 6.2. Kapsamın Daralması s. 39.

<sup>294</sup>Duttge (2006). s. 88; Güzeldemir (2005). s. 16.

<sup>295</sup>Duttge (2006). s. 86-87.

<sup>296</sup>İşık Yılmaz (2012). s. 400. Ayrıca bkz: 6.2. Kapsamın Daralması s. 39-40.

<sup>297</sup>Özsunay (1982). s. 47; Boran (2007a). s. 101; Hakeri (2012). s. 317. Hatta Boran hastanın yaşamı ağır ve ciddi derecede tehlikeye düşecekse hekimin hastayı gerçekdışı bilgi ve belgelerle tehlikeli bir durum olmadığına inandırma hakkı olduğunu savunmaktadır. Bkz: Boran (2007a). s. 101.

<sup>298</sup>Güzeldemir (2005). s. 16; Duttge (2006). s. 84; Boran (2007a). s. 101; Yenerer Çakmut (2009). s. 71.

<sup>299</sup>Hakeri (2012). s. 319; Zeytin (2012). s. 28. Tam aksi şekilde hekimin hastanın tedaviye rıza göstermeyecek olması sebebiyle aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkacağını savunan görüş için bkz: Özsunay (1982). s. 47; Yavuz İpekyüz (2006). s. 89; B. Yılmaz (2010). *Açıklamalı-ıçtihatlı hekimin hukuki sorumluluğu*. (Genişletilmiş 2. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 43.

ihtimali aydınlatmama için bir sebep olarak kabul edilemez. Hekim tedavi ayrıcalığını hastayı, kendisinin en iyi olduğunu düşündüğü seçeneğe yöneltmek amacıyla da kullanmamalıdır.<sup>300</sup>

Hekim aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirirken kullanacağı üslup ve ifadelere dikkat etmelidir. Aydınlatma yükümlülüğü aşırı bir açıklıklarla ve sonuçları düşünülmeden<sup>301</sup> yerine getirilmemeli, hekim hastasını ümitsizliğe düşürmemeli, sağlığı üzerinde olumsuz etki yaratmamalı ve ölümcül aydınlatmalardan kaçınmalıdır.<sup>302</sup>

Amsterdam Bildirgesi'nin 2/3. maddesinde bilgi vermemenin hasta üzerinde açık ve olumlu bir etkisinin olacağına inanılıyorsa bilgilendirmenin kısıtlanabileceği düzenlenmiştir. Bali Bildirgesi'nde de bilgilendirmemeye ilgili olarak verilecek bilginin hastanın yaşamı veya sağlığı üzerinde ciddi zararlar doğuracağına inanmak kriteri getirilmiştir(m.7/b). Biyotıp Sözleşmesi'nde ise hastanın yararı bakımından bilgilendirilme hakkına kanuni kısıtlamalar getirilebileceği öngörülmüştür. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nde hastalığın vahim görülen akıbet ve seyrinin saklanması uygun olacağı belirtilmiş (m. 14); Hasta Hakları Yönetmeliği' nin 19. maddesinde de hastanın manevi yapısı üzerinde fena tesir yapmak suretiyle hastalığın artması ihtimalinin bulunması ve hastalığın seyrinin ve sonucunun vahim görülmesi hallerinde, teşhisin saklanması caiz olduğu hükmü getirilmiştir. Mevzuattaki düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere hastada olumsuz etki oluşturacak olması nedeniyle aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkıp kalkmadığına karar verecek olan hekimdir.<sup>303</sup> Ancak yukarıda da belirttiğimiz şekilde hekim bu kararı verirken hastanın kendi geleceğini belirleme hakkını göz ardı etmemelidir.

#### **7.4. Zaruret Hali**

Aydınlatma yükümlülüğünün ortadan kalkabileceği bir diğer hal zaruret halidir. Derhal müdahale edilmediği takdirde hasta hayatını kaybedecekse<sup>304</sup> ya da hastaya müdahalede bulunulmaması halinde ortaya çıkacak zarar müdahale yapılması halinde

---

<sup>300</sup>Tacir (2011). s. 179.

<sup>301</sup>Erman (2003). s. 117; Hakeri (2006a). s. 42; Tacir (2011). s. 180.

<sup>302</sup>Doğan (2009a). s. 149-150; Tacir (2011). s. 180; Hakeri (2012). s. 318.

<sup>303</sup>Tacir (2011). s. 178.

<sup>304</sup>Sert (2004). s. 231.



doğacak zarardan fazlaysa<sup>305</sup> zaruret halinin bulunduğu kabul edilmektedir. Zaruret hali ile ilgili olarak karşılaşılan iki durum bulunmaktadır.<sup>306</sup>

Bunlardan ilki hastanın bilinçsiz bir şekilde hekimin karşısına getirildiği acil hallerdir. Koma halinde bilinci yitip gelen hasta<sup>307</sup>, trafik kazasında bilincini yitiren ve hayati tehlikesi bulunan hasta<sup>308</sup> bu hale örnek olarak gösterilebilir. Acil servislerde hekimler genellikle hastaları değerlendirebilecek yeterli zamanı bulamadıklarından<sup>309</sup> özerkliğe saygı ilkesi ihlal edilebilmektedir.<sup>310</sup> Bu nedenle ancak hastanın bilincinin yerinde olmadığı ve yaşamsal tehlikesinin bulunduğu durumlarda hekimin aydınlatma yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.<sup>311</sup> Nitekim Biyotıp Sözleşmesi'nin 8. maddesinde acil durum nedeniyle rıza alınmadığında kişinin sağlığı için gerekli olan tıbbi müdahalenin yapılabileceği düzenlenmiş, Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24/7. maddesinde de hastanın hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu acil durumlar ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açacak durumun varlığı halinde hastaya tıbbi müdahalede bulunmanın rızaya bağlı olmadığı belirtilmiştir. Türk Tabipler Birliği Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 26. maddesi ile de acil durumlarda müdahale etmek hekimin takdirine bırakılmıştır.

Zaruret hali olarak karşımıza çıkan ikinci durum ise ameliyatın genişletilmesidir. Bazı hallerde ameliyata başlanmasından sonra başta belirlenen ameliyat genişleyebilir veya değişebilir. Kural olarak bu ameliyatın gerçekleştirilebilmesi için de hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması gerekmektedir.<sup>312</sup> Ancak böyle bir durumda ameliyatın yarıda kesilerek hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması hastanın sağlığı açısından tehlike yaratacaksa ve hasta için olumsuz sonuçlar doğuracaksa hasta aydınlatılmadan müdahaleye devam edilmelidir.<sup>313</sup> Örneğin dış gebelik sebebiyle ameliyata alınan kadının ameliyat sırasında dış gebeliği olmadığı, apandisiti bulunduğu

---

<sup>305</sup>Yenisey (2008). s. 875.

<sup>306</sup>Özsunay (1982). s. 43; Demir (1991). s. 79-80; Yılmaz (2010). s. 44.

<sup>307</sup>Demir (2008). s. 24.

<sup>308</sup>Özsunay (1982). s. 43; Sarıtaş (2005). s. 63; Yavuz İpekyüz (2006). s. 89; Yenerer Çakmut (2009). s. 70.

<sup>309</sup>S. Yaylacı vd. (2007). Acil tıp ve etik. *Türkiye Acil Tıp Dergisi*, 7 (4), s. 184.

<sup>310</sup>Ersoy ve Aydın (1994). s. 73.

<sup>311</sup>N. Ersoy vd. (2010). Acil tıpta aydınlatılmış onam. *Ulus Travma Acil Cerrahi Dergisi*, 16 (1), s. 4.

<sup>312</sup>Ayan (1991). s. 80; Yılmaz (2009). s. 174.

<sup>313</sup>Özsunay (1982). s. 44; Yenerer Çakmut (2009). s. 70.

ve apandistin alınmasının hayati önem taşıdığı durum buna örnek olarak gösterilebilir.<sup>314</sup> Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 31/4. maddesinde de hastaya tıbbi müdahalede bulunulurken yapılan işlemin genişletilmesi gereği doğduğunda müdahale genişletilmediği takdirde hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açabilecek tıbbi zaruret halinde rıza aranmaksızın tıbbi müdahalenin genişletilebileceği düzenlenmiştir. Ancak hekim böyle durumlarda çok dikkatli olmalı, ameliyata başlamadan önce ameliyat esnasında ortaya çıkabilecek gelişmeler öngörülebilir nitelikte ise bunlarla ilgili olarak da hastasını aydınlatmalı ve rızasını almalıdır.<sup>315</sup>

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere zaruret halinde yapılan müdahalenin hukuka uygun sayılabilmesi için iki şart aranmaktadır. Bunlar; hastanın karar verme kapasitesinden yoksun bulunması ve hastanın derhal tedavi edilmediği takdirde daha sonra telafisi güç zararların ortaya çıkacak olmasıdır.<sup>316</sup> Bu hallerde hekimin aydınlatma yaparak rıza almaya yetecek vakti olmadığından, varsayılan rıza kavramından hareket edilerek tıbbi müdahale hukuka uygun hale getirilmektedir.<sup>317</sup> Amsterdam Sözleşmesi'nin 3/3. maddesinde de hastanın iradesini beyan etmesinin mümkün olmadığı ve acilen tıbbi girişimin yapılması gereken hallerde, hasta daha önceden bu girişimi reddettiğini gösteren bir açıklama yapmamışsa hastanın onayı varsayılarak girişimde bulunulabileceği belirtilmiştir. Acil hallerde dahi hastanın bilinci yerindeyken ortaya koyduğu iradesine saygı göstermek gerekir.<sup>318</sup> Nitekim Hasta Hakları Yönetmeliği madde 24/5'te de tıbbi müdahale sırasında isteğini açıklayabilecek durumda bulunmayan bir hastanın, tıbbi müdahale ile ilgili önceden açıklamış olduğu isteklerinin göz önüne alınacağı belirtilmiştir. Ayrıca hekimin aydınlatma yükümlülüğünün aciliyet giderilene kadar ortadan kalktığı, hastanın durumu

---

<sup>314</sup>Ersoy vd. (2010). s. 4-5

<sup>315</sup>Ayan (1991). s. 80; Hakeri (2012). s. 313.

<sup>316</sup>Yılmaz (2009). s. 174-175; Tacir (2011). s. 173.

<sup>317</sup>Bu durumda vekaletsiz iş görme hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğu hakkında bkz: Yılmaz (2009). s. 175. Hekimin müdahalesini hukuka uygun hale getiren durumun varsayılan rıza değil zorda kalış (ıztırar) olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz: Tacir (2011). s. 174.

<sup>318</sup>Özsunay (1982). s. 44. Yenerer Çakmut (2007a). s. 78. Örneğin kişinin Yehova şahidi olduğunun anlaşıldığı durumda kendisine inanışı gereği yasak olan kan aktarımının yapılmaması gerekir. Yenerer Çakmut (2009). s. 71.

stabilleştikten sonra aydınlatılması gerektiği unutulmamalıdır.<sup>319</sup> Bu husus Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 7. fıkrasının son cümlesinde de vurgulanmıştır.

## 8. Aydınlatma Yükümlülüğünün Şekli

Hekimin aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde uzun bir zaman Türk hukukunda bir şekil şartı öngörülmemiş olup, şekil serbestisi geçerliydi.<sup>320</sup> Ancak Hasta Hakları Yönetmeliği'nde yapılan değişiklikle<sup>321</sup> hastanın sözlü olarak bilgilendirileceği düzenlenmiştir.<sup>322</sup> Ancak sözlü aydınlatmanın yerine getirilmesi halinde yazılı aydınlatmanın da yapılabilmesine herhangi bir engel bulunmamaktadır. Aslında aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinin şekil şartına bağlanmaması güven unsurunun önemli bir yer kapladığı hasta-hekim ilişkisi açısından isabetli idi.<sup>323</sup> Şekil serbestisinin geçerli olduğu hallerde aydınlatmanın hangi şekilde yapılacağı hekimin takdirine bırakılmış olup<sup>324</sup> hekim yazılı, sözlü ya da uygulamalı olarak aydınlatmada bulunabilir; hatta hastanın rızası olmak koşuluyla aydınlatmayı ses veya videoya kaydına alabilirdi.<sup>325</sup> Öğretide ve uygulamada aydınlatma yükümlülüğünün yazılı ya da sözlü olarak yerine getirilmesi gerektiğini belirtenler olduğu gibi her iki yöntemin birlikte kullanılması gerektiğini savunanlar da olmuştu.<sup>326</sup>

Yazılı aydınlatma iki farklı şekilde yapılabilmektedir. Bunlardan ilki formüler aydınlatma denilen ve hastaya koyulan teşhise, uygulanacak tıbbi müdahaleye ilişkin bilgileri içeren bir formun verilmesi, hastanın da bu formu okuyup imzalaması şeklinde yapılan aydınlatmadır. İkinci yazılı aydınlatma türü ise broşür aydınlatması olarak adlandırılmakta olup bu şekildeki aydınlatmada hastaya tedavinin yararları ve

<sup>319</sup>Özaslan (2006). s. 46; Yenerer Çakmut (2009). s. 70.

<sup>320</sup>Ayan (1991). S. 84; Ozanoğlu (2003). s. 72; Yavuz İpekyüz (2006). s. 86; Çetin (2007). s. 179; E. Çakar vd. (2009). Aydınlatılmış onamın günümüzdeki yeri: fiziksel tıp ve rehabilitasyon pratiğindeki sık uygulamalar için örnekler eşliğinde. *Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Dergisi*, 12, s. 142. Özdemir (2008). s. 366; Oral (2011). s. 193; Gür (2011). s. 6.

<sup>321</sup>Değişiklik için bkz: s. 13 dñn. 64.

<sup>322</sup>Hasta Hakları Yönetmeliği m. 18/2

<sup>323</sup>İşık Yılmaz (2012). s. 407; Zeytin (2012). s. 20.

<sup>324</sup>Başkan (2006). s. 12.

<sup>325</sup>Tacir (2011). s. 182; Hakeri (2012). s. 308.

<sup>326</sup>Ayan (1991). s. 84; Sert (2004). s. 235; Yavuz İpekyüz (2006). s. 86. Uygulamada da tek bir yöntem benimsenmediği görülmektedir. Yenerer Çakmut(2007a). s. 82. Yapılan bir çalışmada çalışmaya katılan anabilim dallarında tek bir yöntemin kullanılmadığı, bazı hastalara sadece sözlü bilgi verildiği, bazılarının da yazılı onam formu imzaladığı verisine ulaşılmış; bu durum tıbbi araştırmalarda hastanın rızası yazılı şekil koşuluna bağlandığından alınan kayıtların araştırmalarda kullanılacak olması ile açıklanmıştır. S. Kale Varlık vd. (2009). Üniversitelerin ortodonti kliniklerindeki onam uygulamalarının hastaların bakış açısından değerlendirilmesi. *Gazi Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, 26 (2), s. 83.

tehlikeleri, neden bu tedavi yönteminin tercih edildiğine ilişkin bilgiler içeren bir kitapçık verilir.<sup>327</sup> Yazılı aydınlatmanın bu iki şekline karşı da yöneltilen eleştiriler bulunmaktadır. Öncelikle yazılı formların ve broşürlerin kullanılması hastanın hekime sorular sorarak ek bilgiler almasına engel oluşturabilmektedir. Nitekim yapılan bir araştırmada daha önce onam formu dolduran hastalarda çok düşük bir oranda hekimin soru sormaya izin verdiği görülmekteyken, form doldurmayan hastalarda bu oran bir hayli yüksektir.<sup>328</sup> İkinci olarak söz konusu formlar ve broşürlerde hastanın ve hastalığın somut özelliklerinin, bilgi düzeyinin, kültürünün dikkate alınması çok güçtür. Yine hastanın yazılı formu veya broşürü okuyup okumadığını, okuduysa bile içeriğini anlayıp anlamadığını tespit etmek güçlük arz etmektedir.<sup>329</sup> Yazılı olarak yapılan aydınlatma neticesinde form imzalanmış olsa bile bu, hastanın formda yazılanları anladığı anlamını taşımadığı<sup>330</sup> gibi hiçbir form hasta ile karşılıklı yapılacak aydınlatma konuşmasının yerini tutmaz.<sup>331</sup> Ayrıca formlardaki bilgiler bazen çok yüzeyselken bazen de nadiren gerçekleştirilecek riskleri içerdiğinden<sup>332</sup> hastaların korkuya kapılmalarına sebep olabilmektedir.<sup>333</sup> Hastalar da yazılı formlardaki bilgilerin yeterli olduğunu düşünseler dahi sözlü olarak aydınlatılmak da istemektedirler.<sup>334</sup> Yazılı aydınlatmaya yöneltilen bu eleştiriler dikkate alınarak esas olanın sözlü aydınlatma olduğu,<sup>335</sup> hasta bilgilendirme formlarından ancak hekimle iletişim kurmadan önce hastanın ön bilgi sahibi olması için yararlanılabileceği<sup>336</sup> ve ancak sözlü aydınlatmadan sonra, yapılan aydınlatmanın yazıya dökülebileceği belirtilmektedir.<sup>337</sup>

Sözlü aydınlatma, hekimin hastasıyla karşılıklı konuştuğu, hastanın tereddüt ettiği noktalar hakkında hekime soru yönelttiği, soruların cevaplarını aldığı ve hastaya

---

<sup>327</sup>Ayan (1991). s. 84; Sert (2004). s. 235; Sarıtaş (2005). s. 66; Yavuz İpekyüz (2006). s. 86; Özdemir (2008). s. 366; Doğan (2009a). s. 141.

<sup>328</sup>S. Kale Varlık vd. (2009). s. 82.

<sup>329</sup>Ozanoğlu (2003). s. 73.

<sup>330</sup>Kale Varlık (2009). s. 84; Tümer vd. (2011). s. 195; Hakeri (2012). s. 308.

<sup>331</sup>Doğan (2009a). s. 141; Tacir (2011). s. 182; Hakeri (2012). s. 308.

<sup>332</sup>Tümer vd. (2011). s. 195.

<sup>333</sup>Ayan (1991). s. 85; Sert (2004). s. 235; Çakar vd. (2009). s. 142.

<sup>334</sup>Kale Varlık vd. (2009). s. 82. Bu çalışmada hastaların %81,03' ü imzaladıkları formun yeterli bilgi içerdiğini belirtmesine rağmen %92,67' si sözlü olarak da bilgilendirilmeyi istediklerini belirtmişlerdir.

<sup>335</sup>Özsunay (1983). s. 55; Ayan (1991). s. 85; Çetin (2007). s. 179; Özcan ve Özel (2007). s. 60.

<sup>336</sup>Ayan (1991). s. 85; Güzeldemir (2005). s. 12; Gür (2011). s. 6.

<sup>337</sup>Özsunay (1983). s. 55; Yavuz İpekyüz (2006). s. 87; Yenerer Çakmut (2009). s. 73-74; Işık Yılmaz (2012). s. 407.

düşünmesi için yeteri kadar süre tanınan aydınlatma şeklidir.<sup>338</sup> Aydınlatma, aktif bir süreç olup hasta ile hekim arasındaki iletişimi güçlendirir.<sup>339</sup> Bu nedenle kanaatimizce hastayla hekim arasındaki güven ilişkisinin kurulması ve sürdürülebilmesi açısından Hasta Hakları Yönetmeliği'nde sözlü aydınlatmanın kabul edilmesi yerinde olmuştur. Yazılı aydınlatma ispat kolaylığı sağlaması açısından hekimler için daha avantajlı gözükse de asıl amacın hastayı kendi bedeni üzerinde karar verebilecek hale getirecek şekilde aydınlatmak olduğu unutulmamalıdır.<sup>340</sup> Ancak sözlü aydınlatmayı ortadan kaldırmayacak şekilde yazılı aydınlatmadan faydalanılması da mümkündür. Burada önemli olan husus matbu formlardan kaçınılarak<sup>341</sup> hastanın ve hastalığının somut koşullarına göre hastanın aydınlatıldığına belgelendirilmesidir.

Hastanın karar verici konuma gelebilmesi açısından sözlü aydınlatmanın hasta tarafından anlaşılabilir şekilde, mümkün olduğunca tıbbi terimler kullanılmadan gerçekleştirilmesi gerekmektedir.<sup>342</sup> Hasta hekimin konuştuğu dili bilmiyorsa aydınlatma konuşması sırasında tercüman da bulundurulmalıdır.<sup>343</sup>

Hasta aydınlatıldıktan sonra rızanın alınması mevzuatın öngördüğü istisnalar dışında herhangi bir şekle bağlanmış değildir.( Hasta Hakları Yönetmeliği m.28) Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi büyük ameliyatlarda rızanın yazılı olarak alınması gerektiğini belirtmekte; Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un 6. maddesi yazılı ve imzalı tutanaktan bahsetmekte; Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 34/2. maddesi tıbbi araştırmalarda rızayı şekil şartına bağlamakta, Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük'ün 13. maddesi tüzüğe ekli izin belgesinin alınmasının gerektiğini düzenlemektedir. Ancak belirtmek gerekir ki söz

<sup>338</sup>Ayan (1991). s. 85; Yavuz İpekyüz (2006). s. 87; Yılmaz (2009).

<sup>339</sup>N. Örnek Büken (2007). Etik ve hukuk açısından, ulusal ve uluslararası bildirgelerde hasta hakları. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 40.

<sup>340</sup>A. Turla vd. (2006). Aydınlatılmış onam. *Ondokuz Mayıs Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, 7 (2), s. 162; Çakar vd. (2009). s. 142; H. Özkan (2012). Tıp hukukunda aydınlatılmış rıza formları-sorumluluk anlaşmaları ve etkileri. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 7-8 Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, s. 62. Nitekim sözlü aydınlatılan hastaların büyük çoğunluğu aydınlatmanın kendi yararları için yapıldığını düşünürken, yazılı form imzalatılan hastaların büyük bölümü bu formun asıl işlevinin doktor ve sağlık kuruluşunu korumak olduğunu düşünmektedir. Kale Varlık vd. (2009). s. 84.

<sup>341</sup>Özsunay (1983). s. 53; Başkan (2006). s. 12, Gür (2011). s. 6; Hakeri (2012). s. 308.

<sup>342</sup>Güzeldemir (2005). s. 12; Turla vd. (2006). s. 162; Gündüz vd. (2011). s. 29, Tacir (2011). s. 182; Hakeri (2012). s. 311; Özkan (2012). s. 65.

<sup>343</sup>Hakeri (2006a). s. 38; Hakeri (2012). s. 311.

konusu düzenlemeler rızanın hangi hallerde yazılı şekilde alınması gerektiğine ilişkin olup bu düzenlemelerden aydınlatmanın da yazılı şekilde yapılması gerektiği sonucuna varılamaz.<sup>344</sup>

Uygulamada bazen aydınlatılmış onam formlarının sorumsuzluk anlaşması içerecek şekilde düzenlendiği de görülmektedir.<sup>345</sup> Hastalar da bu formu imzaladıkları takdirde hekimlerin zarardan sorumlu olmayacaklarını ve hekimlere karşı dava açamayacaklarını düşünebilmektedirler.<sup>346</sup> Ancak hasta hekimin zararlı sonuçlardan dolayı sorumlu olmayacağını ve hekime karşı dava açmayacağını içeren böyle bir formu imzalarsa dahi bu formun bir geçerliliği bulunmamaktadır.<sup>347</sup> Borçlar Kanunu'nun 115. maddesi uyarınca hekimin ağır kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin anlaşmaların geçersiz sayılacağı açıktır. Borçlar Kanunu madde 115/3 uyarınca uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat ancak kanunun ya da yetkili makamların verdiği izinle yürütülebiliyorsa hafif kusurdan sorumlu olunmayacağına dair yapılan sorumsuzluk anlaşmaları da geçersiz sayılır. Hem Borçlar Kanunu'nun emredici hükmü hem de hekimle hasta arasındaki ilişkide hastanın bilgi açısından dezavantajlı olması sebebiyle anlaşmalarda yer alan hekimin hafif kusurundan sorumlu olmayacağına ilişkin sorumsuzluk kayıtları geçersiz olacaktır.<sup>348</sup> Cezai sorumluluktan sorumsuzluk anlaşması ile kurtulmak mümkün olmadığından bu konuda yapılan sorumsuzluk anlaşmaları ve anlaşmalardaki cezai sorumsuzluk kayıtları hükümsüzdür.<sup>349</sup>

## 9. Aydınlatma Yükümlülüğünün Zamanı

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin belirlenebilmesi açısından aydınlatmanın ne zaman yapıldığı hususu önem taşımaktadır. Aydınlatmanın zamanı ile ilgili genel bir kural mevcut olmayıp, uygun zaman somut olayın özelliklerine göre belirlenir.<sup>350</sup> Ancak tıbbi müdahalenin hukuka uygun olması için hastanın müdahaleden önce rıza göstermesi, hastanın rızasının geçerli olması için de

---

<sup>344</sup>Çakar(2009). s. 143; Tacir (2011). s. 182; Hakeri (2012). s. 307; Özkan (2012). s. 62; Zeytin (2012). s. 20.

<sup>345</sup>Özkan (2012). s. 62.

<sup>346</sup>H. A. Köse. *Aydınlatılmış onam ya da bilgilendirilmiş rıza*. [www.kose-kose.com/aydinlatilmis-onam-ya-da-bilgilendirilmis-riza/](http://www.kose-kose.com/aydinlatilmis-onam-ya-da-bilgilendirilmis-riza/) (Erişim Tarihi: 10/07/2014)

<sup>347</sup>Işık Yılmaz (2012). s. 406; Özkan (2012). s. 62.

<sup>348</sup>Ayan (1991). s. 119-120; Özkan (2012). s. 64.

<sup>349</sup>Özkan (2012). s. 63.

<sup>350</sup>Ayan (1991). s. 83; Ozanoğlu (2003). s. 73; Oral ve Yücel (2010). s. 53.

hastanın aydınlatılmış olması arandığına göre, aydınlatma doğası gereği tıbbi müdahaleye rıza gösterilmesinden önce yapılmalıdır.<sup>351</sup> Hastanın yazılı rıza göstermesinden sonra yapılacak sözlü aydınlatma hasta açısından önemini yitirecektir.<sup>352</sup>

Aydınlatma yapılırken hastaya seçenekleri düşünüp değerlendirilebilmesi, yakınları ile konuşup fikir alabilmesi ve serbestçe karar verebilmesi için uygun bir süre tanınmalıdır.<sup>353</sup> Aydınlatmanın amacı hastanın kendi geleceği hakkında karar vermesini ve tercih yapmasını sağlamak olduğuna göre hasta kavrama ve karar verme yetisine sahipken aydınlatılmalıdır.<sup>354</sup> Ayrıca hekim sözlü aydınlatmayı hastayı karar verme baskısı altına sokmadan<sup>355</sup> tıbbi müdahaleden uygun bir süre önce yapmalıdır. Uygun süre yukarıda da belirtilen şekilde somut olayın özelliklerine göre belirlenecek olmakla birlikte Hasta Hakları Avrupa Statüsü'nün 4. maddesinde hastanın seçim yapabilmesi için, bilgilerin kendisine en az 24 saat önce verilmesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>356</sup> Statüde aydınlatma için 24 saatlik alt sınır belirlenmesine rağmen herhangi bir üst sınırdan bahsedilmemiştir. Öğretide aydınlatma ile rıza alınması arasında çok uzun bir zaman geçerse hastanın çekmekte olduğu acıların hasta üzerinde baskı yaratabileceği belirtilmektedir.<sup>357</sup>

Hastaya yapılacak tıbbi müdahale hastanın hayatını kurtaracak ya da önemli bir zarara uğramasını önleyecek kadar acilse aydınlatma müdahaleden hemen önce veya müdahale sırasında yapılabilir.<sup>358</sup> Ancak bunun dışındaki durumlarda tıbbi müdahaleye az bir zaman kala ya da müdahale sırasında yapılan aydınlatma geçerli sayılamaz.<sup>359</sup> Çünkü tıbbi müdahaleden hemen önce yapılan aydınlatma, hastada artık müdahale sürecini değiştiremeyeceği ve müdahaleye ilişkin yapabileceği bir şey olmadığı hissi yaratarak hastayı ruhsal açıdan baskı altına sokacaktır.<sup>360</sup> Buna karşın önemsiz

---

<sup>351</sup>Ayan (1991). s. 83; Gündüz vd. (2001). s. 29; Erman (2003). s. 103-104; Sarıtaş (2005). s. 65; Tricot (2005). s. 41; Işık Yılmaz (2012). s. 405; Zeytin (2012). s. 18.

<sup>352</sup>Özcan ve Özel (2007). s. 61.

<sup>353</sup>Ayan (1991). s. 83; Başkan (2006). S. 12; Boran (2007a). s. 93; Doğan (2009a). s. 151; Oral (2011). s. 194; Tacir (2011). s. 183.

<sup>354</sup>Fischer (2006). s. 12; Boran (2007a). s. 93; Tacir (2011). s. 182.

<sup>355</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 83; Hakeri (2012). s. 303; Işık Yılmaz (2012). s. 405.

<sup>356</sup>Tümer vd. (2011). s. 194.

<sup>357</sup>Erman (2003). s. 104; Sarıtaş (2005). s. 65.

<sup>358</sup>Ayan (1991). s. 83; Gündüz vd. (2001). s. 29; Oral ve Yücel (2010). s. 53.

<sup>359</sup>Ayan (1991). s. 83; Sarıtaş (2005). s. 65; Işık Yılmaz (2012). s. 405.

<sup>360</sup>Hakeri (2012). s. 303-304; Zeytin (2012). s. 18.

sayılabilecek nitelikte ve ayakta tedavilerde aynı gün ve müdahale sırasında yapılan aydınlatma geçerli kabul edilmektedir.<sup>361</sup>

## 10. Aydınlatma Yükümlülüğünün Tarafları

### 10.1. Aydınlatma Yükümlüsü

Aydınlatma yükümlüsü kural olarak teşhis ve tedaviyi üstlenen, hekimlik sözleşmesinin tarafı olan hekimdir.<sup>362</sup> Nitekim aydınlatma yükümlülüğü hem hastanın kişilik haklarına duyulan saygının bir sonucu, hem de hekim ile hasta arasındaki sözleşmeden kaynaklanan akdi bir yükümlülüktür.<sup>363</sup> Hasta ile hekim arasındaki ilişkide güven unsuru önemli bir yer kapladığından aydınlatmanın da hasta tarafından güven duyulan ve sözleşme ilişkisi içerisine girilen hekim tarafından yapılması gerekir.<sup>364</sup> Tıbbi müdahalelerde aydınlatma yükümlüsü tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek olan hekimdir.<sup>365</sup> Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 18/2. maddesinde de hastanın tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek sağlık meslek mensubu tarafından bilgilendirileceği belirtilmiştir.

Bazen sözleşmenin tarafı olan hekim ile teşhis ve tedaviyi yerine getirecek hekim farklılık gösterebilmektedir. Bu durumda her iki hekimin de aydınlatmada bulunması gerekmektedir.<sup>366</sup> Özel sağlık işletmelerinde çoğu zaman hekim aynı zamanda sağlık işletmesinin işleteni olmadığından ve sözleşme ilişkisi hastayla özel sağlık işletmesi arasında kurulduğundan hekim “ifa yardımcısı” olarak aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirir. Ancak aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmezse işleten de hasta ile arasındaki sözleşme hükümlerine aykırı davrandığı için sorumlu olmalıdır.<sup>367</sup>

---

<sup>361</sup>Ayan (1991). s. 83; Fischer (2006). s. 12; Tacir (2011). s. 183; Hakeri (2012). s. 303; Zeytin (2012). s. 18.

<sup>362</sup>Ayan (1991). s. 81; Erman (2003). s. 103; Sarıtaş (2005). s. 63; Doğan (2010). s. 152; Hakeri (2012). s. 301; Zeytin (2012). s. 15.

<sup>363</sup>Ayan (1991). s. 81.

<sup>364</sup>Işık Yılmaz (2012). s. 402.

<sup>365</sup>Çakmak ve Demir (2009). s. 132; Tümer (2013). s. 55.

<sup>366</sup>Ayan (1991). s. 82.

<sup>367</sup>Sarıtaş (2005). s. 63-64. Özel sağlık işletmelerinde hastanın aydınlatılması ile ilgili olarak bkz: Deryal (2007). s. 135 vd.



Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü bizzat yerine getirmesi gerekir.<sup>368</sup> Ancak bu şekilde hasta sormak istediği soruları hekime yöneltebilecektir.<sup>369</sup> Hekim bu yükümlülüğünü başka bir hekime devredebilir<sup>370</sup> fakat hekim, yükümlülüğü kendisine devrettiği hekimin bu yükümlülüğü yerine getirdiğinden emin olmalıdır.<sup>371</sup> Bu durumda aydınlatma yükümlülüğü kendisine devredilen hekim ifa yardımcısı durumunda bulunmaktadır.<sup>372</sup> Hasta ile hekim arasında aydınlatmanın sadece belli bir hekim tarafından yapılacağına ilişkin bir anlaşma varsa aydınlatma yükümlülüğünün devri mümkün değildir.<sup>373</sup>

Aydınlatma yükümlülüğünün hekim dışındaki hemşire, hasta bakıcı gibi sağlık personellerine devri söz konusu olamaz.<sup>374</sup> Sağlık personeli aydınlatmada ancak hekime yardımcı olabilir.<sup>375</sup> Kendi sorumluluk alanları ile ilgili olarak ise sağlık personeli aydınlatma yükümlülüğü altındadır. Örneğin bir kan alma işlemi sırasında hemşire hastayı aydınlatmalıdır.<sup>376</sup>

Gerçekleştirilecek tıbbi müdahalelere ilişkin olarak ameliyat ekibinden sorumlu olan hekimin yaptığı aydınlatma yeterli kabul edilmektedir.<sup>377</sup> Hiyerarşik olarak astlık-üstlük ilişkisi bulunan durumlarda asıl hekim aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesini daha altta bulunan hekime bırakabilir.<sup>378</sup> Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus aydınlatma yükümlülüğü kendisine bırakılan hekimin bu konuda yeterli olmasıdır. Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğünün özellikle ilk yıllarındaki asistan hekimlere bırakılmaması gerekir.<sup>379</sup> Nitekim ilk yıl asistanları arasında yapılan bir

---

<sup>368</sup>Hakeri (2006a). s. 36; Özcan ve Özel (2007). s. 59; Özdemir (2008). s. 365.

<sup>369</sup>Hakeri (2012). s. 302.

<sup>370</sup>Ayan (1991). s. 82; Erman (2003). s. 103; Ozanoğlu (2003). s. 72; Sarıtaş (2005). s. 64. Hekimin bu yükümlülüğünü başka bir hekime devredemeyeceğine ilişkin bkz: Özcan ve Özel (2007). s. 59.

<sup>371</sup>Hakeri (2012). s. 302.

<sup>372</sup>Yılmaz (2009). s. 176.

<sup>373</sup>Ozanoğlu (2003). s. 72; Oral ve Yücel (2010). s. 52.

<sup>374</sup>Ayan (1991). s. 82; Gündüz vd. (2001). s. 30; Sarıtaş (2005). s. 64; Çelik (2007). s. 203; Işık Yılmaz (2012). s. 402; Tümer (2013). s. 55.

<sup>375</sup>Zeytin (2012). s. 15.

<sup>376</sup>Özdemir (2008). s. 365; Hakeri (2012). s. 302; Işık Yılmaz (2012). s. 402. Sağlık personelinin ifa yardımcısı sıfatıyla aydınlatma yaptığı ve bu aydınlatmadan dahi hekimin sorumlu olduğuna ilişkin bkz: Zeytin (2012). s. 15.

<sup>377</sup>Ayan (1991). s. 82; Sarıtaş (2005). s. 64; Yılmaz (2009). s. 176.

<sup>378</sup>Erman (2003). s. 103; Zeytin (2012). s. 15.

<sup>379</sup>Asistan hekimler ancak uzmanların gözetiminde ve uzmanlarla birlikte hastaya tıbbi müdahalede bulunabilirler. Bu nedenle asistan hekimin bir hastayı tek başına üstlenmesi mümkün değildir. Y. E. Ünder (2011). Asistan hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Makaleleri 10-17 Eylül 2011*.

çalışmada hiçbir asistanın tıbbi müdahalenin tehlikelerini, faydalarını ve alternatiflerini eksiksiz anlatamadığı, bu kişilerden sadece %58'inin hasta tarafından sorulan bir soruyu cevaplayabilecek düzeyde olduğu belirlenmiştir.<sup>380</sup> Hukuki ve mesleki yeterliliğe sahip hekim hiyerarşik olarak üst konumda bulunan hekim tarafından aydınlatma yükümlülüğü altına sokulsa dahi bu hekimler arasında bir işbölümü olup; yetkili hekimin aydınlatma yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilip getirilmemesinden doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.<sup>381</sup>

Tıbbi müdahaleyi birden fazla hekimin gerçekleştireceği hallerde her hekimin ayrı ayrı hastayla görüşerek veya bir heyet şeklinde görüşme yaparak kendi uzmanlık alanı ile ilgili hastayı aydınlatması gerekmektedir.<sup>382</sup> Hastaya anestezi uygulanacaksa anestezi hekimi de bu konu ile ilgili olarak aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmelidir.<sup>383</sup>

## 10.2. Aydınlatılacak Kişi

Hekimin aydınlatacağı kişi, kural olarak hastanın bizzat kendisidir.<sup>384</sup> Nitekim tıbbi müdahaleler doğrudan kişilik haklarına yönelik olup<sup>385</sup> aydınlatma yükümlülüğü de kişilik haklarının korunması ile bağlantılıdır.<sup>386</sup> Ayrıca tıbbi müdahalenin hukuka uygun hale gelebilmesi için bulunması gereken yeterli derecede aydınlandıktan sonra verilecek rıza da kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup; kişinin bu hakkı kullanabilmesi kendisinin aydınlatılmış olmasına bağlıdır.<sup>387</sup>

---

İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 44. Aksi yönde asistan hekimin aydınlatma yükümlülüğü ile görevlendirilebileceğine ilişkin bkz: Sarıtaş (2005). s. 64.

<sup>380</sup>Ö. Makay vd. (2007). İlk yıl asistanı aydınlatılmış onam alabilir mi? *Ege Tıp Dergisi*, 46 (3), s. 125. Yine anestezi asistanları ile yapılan bir araştırmada herhangi bir yıldaki anestezi asistanlarının hastayı aydınlatmak için yeterli düzeyde olmadıkları, hastaların sorduğu sorular hakkında da yeterli bilgilerinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır. İ. Aydın Erden vd. (2008). Anestezi asistanlarının bilgilendirilmiş onam alırken sık karşılaştıkları sorular hakkında bilgilerinin değerlendirilmesi. *Türk Anesteziyoloji ve Reanimasyon Derneği Dergisi*, 36 (5), s. 302-303.

<sup>381</sup>Zeytin (2012). s. 15.

<sup>382</sup>Ayan (1991). s. 82; Ozanoğlu (2003). s. 72; Özcan ve Özel (2007). s. 60; Çakmak ve Demir (2009). s. 132; Yılmaz (2009). s. 176; Oral ve Yücel (2010). s. 52; Tacir (2011). s. 184; Zeytin (2012). s. 15.

<sup>383</sup>Tricot (2005). s. 40; Hakeri (2006a). s. 36.

<sup>384</sup>Bayraktar (1972). s. 129; Ozanoğlu (2003). s. 72; Yılmaz (2009). s. 176; Işık Yılmaz (2012). s. 402.

<sup>385</sup>Zeytin (2012). s. 16.

<sup>386</sup>Doğan (2010). s. 151.

<sup>387</sup>Özdemir (2008). s. 362; Hakeri (2012). s. 300

Hastanın psikolojisinin aydınlatmayı kaldıramayacağı hallerde hasta yakınlarının aydınlatılması gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>388</sup> Ancak yukarıda da<sup>389</sup> belirtildiği şekilde bu sebeple teşhis ve riskler kural olarak hastadan saklanamaz.<sup>390</sup> Tıbbi müdahaleye rıza kişiye sıkı sıkıya bağlı olan haklardan olduğundan, hasta yerine yakınlarının aydınlatılması düşünülemez.<sup>391</sup> Aynı nedenle bu hak üçüncü kişilere devredilemez.<sup>392</sup> Her ne kadar Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 18/3. maddesinde hastanın sağlık durumuyla ilgili bilgi almak üzere başka birine yetki verebileceği düzenlenmişse de bu yetkiyi hakkın devri olarak değil, bilgi edinilmesine yardımcı kişi kullanımı olarak algılamak gerekir.<sup>393</sup>

Hasta yerine yakınlarının aydınlatılması ancak hastanın küçük, ayırtım gücünden yoksun veya kısıtlı olması hallerinde gündeme gelebilir. Hasta Hakları Yönetmeliği madde 24 ve Biyotıp Sözleşmesi madde 6/2-3 bu hususları düzenlemektedir. Hastanın küçük, akıl hastası veya kısıtlı olması durumunda da aydınlatma yükümlülüğünün hastaya karşı genel olarak yerine getirileceği, veli veya vasiye ise daha geniş aydınlatma yapılacağı kabul edilmektedir.<sup>394</sup> Küçüklerin ve akıl ve ruh hastası olanların aydınlatılması aşağıda “Aydınlatmada Özel Durumlar” başlığı altında daha ayrıntılı olarak anlatılacaktır.<sup>395</sup>

Hastanın ayırtım gücünün bulunmadığı hallerde ikili bir ayırım yapılmaktadır. Hasta ayırtım gücünü geçici bir nedenle kaybetmişse ve tıbbi müdahalede bulunulmasında aciliyet varsa aydınlatma yükümlülüğü ortadan kalkar.<sup>396</sup> Ancak olayda acil müdahale gerektiren bir durum söz konusu değilse aydınlatma için beklenilmesi gerekir.<sup>397</sup> Ayırtım gücünden sürekli yoksun olunması hallerinde ise aydınlatma kanuni temsilciye karşı yerine getirilmelidir.<sup>398</sup>

---

<sup>388</sup>Oral ve Yücel (2010). s. 52; Oral (2011). s. 193.

<sup>389</sup>Bkz: 7.2. Aydınlatılmanın Hastada Olumsuz Etki Oluşturması s. 45-46.

<sup>390</sup>Doğan (2010). s. 152.

<sup>391</sup>Hakeri (2012). s. 301; Işık Yılmaz (2012). s. 403; Zeytin (2012). s. 16.

<sup>392</sup>Zeytin (2012). s. 16.

<sup>393</sup>Zeytin (2012). s. 17.

<sup>394</sup>Bayraktar (1972). s. 129; Ozanoğlu (2003). s. 72; Yılmaz (2009). s. 176.

<sup>395</sup>Bkz: 12.1. Çocuklar s. 60-66; 12.2. Akıl Hastaları s. 67-68; 12.3. Ruh Hastaları s. 68-70.

<sup>396</sup>Ayan (1990). s. 83; Sarıtaş (2005). s. 65.

<sup>397</sup>Zeytin (2012). s. 18.

<sup>398</sup>Ayan (1990). s. 83; Ozanoğlu (2003). s. 72; Yavuz İpekyüz (2006). s. 85.

## 11. Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirildiğinin İspatı

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği hususunun ispatı ile ilgili hukukumuzda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle Medeni Kanun'un 5. maddesi yollamasıyla konunun genel hükümlere göre değerlendirilmesi gerekir.<sup>399</sup> İspat yükü Medeni Kanun'un 6. maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre, herkes hakkını dayandırdığı olguları ispatla yükümlüdür.<sup>400</sup> Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 190 uyarınca da ispat yükü, iddia edilen vakiya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran taraf aittir.

Aydınlatmanın ispatı hukuki yönden iki şekilde değerlendirilmektedir:

Öncelikle daha önce belirtildiği şekilde, hasta ile hekim arasındaki ilişki çoğu zaman bir sözleşme ilişkisi olarak karşımıza çıkmakta ve bu sözleşme genellikle vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir.<sup>401</sup> Borçlar Kanunu'nun 112. maddesi uyarınca sözleşmeye dayanan sorumlulukta alacaklı borçlunun kusurunu değil, borçlu kusursuzluğunu ispatla yükümlü tutulmuştur.<sup>402</sup> Bu madde hekimin sorumluluğunda da uygulanacak olup<sup>403</sup> bu nedenle hasta hekimin kusurunu kanıtlamak zorunda kalmaksızın hekim karine olarak kusurlu kabul edilir.<sup>404</sup> Madde metninden de anlaşılacağı üzere bu hüküm kusurun ispatı ile ilgili olup; sözleşme sebebiyle sorumluluğun diğer şartlarını (borca aykırı davranış, zarar, illiyet bağı) ve bu arada sözleşmenin ihlal edilip edilmediğini ispat yükü alacaklının üzerindedir.<sup>405</sup> Aydınlatma yükümlülüğü hekim ile hasta arasındaki sözleşme ilişkisinden ve özen borcundan doğan

---

<sup>399</sup>Ayan (1990). s. 86; Sert (2004). s. 236; Sarıtaş (2005). s. 66.

<sup>400</sup>B. Öztan (2008). *Medenî hukukun temel kavramları*. (27. bası). Ankara: Turhan Kitabevi, s. 211.

<sup>401</sup>Bkz: Birinci Bölüm 1.Hasta ile Hekim Arasındaki İlişki s. 3-4.

<sup>402</sup>S. Reisoğlu (2010). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Türk Borçlar Kanunu Tasarısı da dikkate alınarak güncelleştirilmiş ve genişletilmiş 21. bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A. Ş, s. 344; A. M. Kılıçoğlu (2012). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Yeni Borçlar Kanunu' na göre hazırlanmış genişletilmiş 16. bası). Ankara: Turhan Kitabevi, s. 640.

<sup>403</sup>Z. Şenocak (2007). Hekimin hukuki sorumluluğunun özel sorunları: tıbbi standartlar ve ispat. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 246.

<sup>404</sup>Demir (2008). s. 247.

<sup>405</sup>Ozanoğlu (2003). s. 74; F. Eren (2008). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Gözden geçirilmiş 10. bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş, s. 1023.

bir yükümlülük olduğundan bu yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediğini yani sözleşmenin ihlal edilip edilmediğini ispat yükü hastaya ait olacaktır.<sup>406</sup>

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, aynı zamanda tıbbi müdahalelerde hukuka uygunluk sebebi olan rızanın geçerli olabilmesi için bulunması gereken koşuldur. Hukuka uygunluk sebebinden yararlanacak olan taraf hekim olduğuna göre aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiğini de hekim ispatlamalıdır.<sup>407</sup>

Bu iki değerlendirme sonucunda müdahale aydınlatması bakımından hastanın rızası hukuka uygunluk sebebi sayıldığından hekim, tedavi aydınlatmasında ise aydınlatma yükümlülüğü özen borcunun sonucu olduğundan hasta ispat yükü altındadır denebilir.<sup>408</sup>

Türk hukuku bakımından her iki durum da savunulabilecek olmakla birlikte hastanın hekim karşısında zayıf konumda bulunması<sup>409</sup> ve belgelerin hekimin elinde bulunması<sup>410</sup> nedeniyle genellikle ispat yükünün hekimin üzerinde olduğu kabul edilmektedir.<sup>411</sup> Yargıtay da pek çok kararında aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini hekimin ispatlayacağını kabul etmiştir.<sup>412</sup>

---

<sup>406</sup>Ayan (1990). s. 87; Ozanoğlu (2003). s. 74; Sert (2004). s. 237; Zeytin (2012). s. 34. Borçlar Kanunu uyarınca aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini, getirmediyse kusursuz olduğunu ispat yükünün hekime ait olduğu hakkında bkz: Yılmaz (2009). s. 177.

<sup>407</sup>Ayan (1990). s. 86; Fischer (2006). s. 15; Şenocak (2007). s. 251; Işık Yılmaz (2012). s. 407; Zeytin (2012). s. 34.

<sup>408</sup>Ozanoğlu (2003). s. 75-76; Özdemir (2008). s. 371-372.

<sup>409</sup>Ayan (1990). s. 87; Sert (2004). s. 237; Şenocak (2007). s. 248.

<sup>410</sup>Hakeri (2012). s. 327.

<sup>411</sup>Özsunay (1982). s. 56; Z. Zeytin. (2005). Tıbbî müdahalelerden doğan hukuki sorumlulukta ispat yükü kuralının ters çevrildiği ve kolaylaştırıldığı haller. *Uluslararası Katımlı I. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir; Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver; H. Doğan). İstanbul, s. 148; Deryal (2006). s. 141; Fischer (2006). s. 15; Şenocak (2007). s. 250; Doğan (2010). s. 153. Aslında Borçlar Kanunu'ndaki sözleşmeden doğan sorumlulukta kusursuzluğun ispatının borçluya yüklenmesinin sebebi de borçlunun alacaklıya oranla sahip olduğu bilgi avantajıdır. Eren (2008). s. 1022. Hekimin sorumluluk korkusuyla, hastalığın teşhis ve tedavisi sırasında her türlü müdahalesini belge veya tanıklarla kayıt altına almak zorunda kalmasının, onun mesleğini efektif olarak icrasını olanaksız kılacağını, bu durumun hastanın aleyhine olacağını, bu nedenle ispat kurallarının hekimin genel olarak defansif yaklaşımına mesleğini icra etmek zorunda bırakacak şekilde uygulanmaması, her somut olayın kendi içinde değerlendirilerek ispat yükünün hastadan beklenebilecek bir yükümlülük olup olmadığına karar verilmesine gerektiğine ilişkin bkz: Zeytin (2005). s. 148-149. İspat yükünün hekime yüklenmesinin; iddia sahibinin iddiasını ispatla yükümlü olması ve hekimlerin çalışma koşulları dikkate alındığında tutarlı olmayacağı hakkında bkz: Tümer vd. (2011). s. 196.

<sup>412</sup>“.....Olayımızda davalı hekim, aydınlatma görevini yerini getirdiğini, bütün veri ve sonuçları tıp bilimine uygun olarak davalının anlayacağı biçimde bildirdiğini iddia ve ispat etmediğine göre meydana gelen.....zararlı sonuçtan sorumludur.” (Yargıtay 4. HD. 07.03.1977 tarih ve 1976/6297E. 1977/2541K. sayılı karar <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/4hd-1976-6297.htm> Erişim tarihi:

Aydınlatma yükümlülüğü bir hukuki işlem olmayıp hukuki olay olduğundan yerine getirilip getirilmediği her türlü delille ispatlanabilir.<sup>413</sup> Dolayısıyla tanık deliline de başvurulabilir. Ancak tanık deliline başvurulduğu hallerde her iki tarafın tanıklarının beyanları birbiri ile karşılaştırılarak, somut olayın özellikleri ve genel hayat tecrübelerine göre bir sonuca varılmalıdır.<sup>414</sup> Aydınlatmanın ispatında zaman zaman hayatın doğal akışı ve genel hayat tecrübelerine de başvurulmaktadır. Nitekim Yargıtay da bu kıstaslardan yararlandığı bir kararında ufak bir parmak kesigi için köyünden kalkıp şehir merkezine kadar gelerek hastaneye tedavi için müracaat eden, lokal anestezi için iğne yapılmasına, yaraya dikiş atılmasına müsaade eden, bu denli sağlığına özen gösteren hastanın, tehlikeli sonuçların kendisine anlatılmasına, ısrar edilmesine rağmen tetanoz aşısı yapılmasına karşı koymasının hayatın doğal akışına uygun düşmediğine karar vermiştir.<sup>415</sup>

## 12. Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Özel Durumlar

### 12.1. Çocuklar

Tıbbi müdahaleyi hukuka uygun hale getiren rızanın, hukuken geçerli olarak ortaya çıkabilmesi için rızanın kişi aydınlatıldıktan sonra alınması ve kişinin karar verme yeterliliğine sahip olması gerekmektedir. Karar verme yeterliliği, kişinin verilen bilgileri algılaması, değerlendirmesi ve bu şekilde kendi geleceği hakkında serbest iradesi ile bir karar vermesi olarak tanımlanmaktadır.<sup>416</sup>

---

07/04/2015). “ .....Doktor işin başarı işe neticelenmesini garanti etmez ise de, seçilen tedavi yöntemi, bu yöntemin riskleri, ameliyat sonrası doğabilecek komplikasyonlar ve tedavinin süreci ve kontrolü ile ilgili hastanın aydınlatılmış rızasını almak zorundadır. Her ne kadar davalılar, davacıya bu yönde açıklayıcı ve aydınlatıcı bilgi verdiklerini savunmuşlarsa da bu konuda savunmalarını doğrulayıcı dosya içerisinde bir bilgi ve belgeye rastlanılmamıştır. Bu yönün ispatı davalılara düşer. Hal böyle olunca davalılar meydana gelen zarardan sorumludurlar. Öyle ise mahkemece, tazminat hesabı yaptırılmalı, sonucuna uygun bir karar verilmelidir. Bu yönün gözetilmemiş olması, usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.” (Yargıtay 13. HD. 20.11.2007 tarih ve 12837/13884 sayılı karar).

<sup>413</sup>Kaya (2012b). s. 67; Zeytin (2012). s. 35. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiğinin yazılı belge ile ispatını arayan Yargıtay kararı için bkz: Işık Yılmaz (2012). s. 406.

<sup>414</sup>Kaya (2012b). s. 68.

<sup>415</sup>Yargıtay 13. HD. 14/02/2000 tarih ve 8582/10298 sayılı karar. Aynı doğrultuda bir başka karar için bkz: Yargıtay 13. HD. 19/10/2006 tarih ve 10057/13842 sayılı karar. Söz konusu kararda Yargıtay; midesinden rahatsız olan davacının, mide kanamasına yol açabileceği hususunda uyarılmasına rağmen kendi sağlığını riske atacak şekilde ısrarla söz konusu ilacı kullanmaya devam etmesini hayatın olağan akışına aykırı bulmuş ve hekimin, aydınlatma yükümlülüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.

<sup>416</sup>B. Tüzün vd. (1998). Çocuklara yönelik tıbbi girişimlerde etik bir sorun: onam. *III. Tıbbi Etik Sempozyumu Bildirileri* (Yay. Kur: S. Şahinoğlu Pelin; B. Arda; G. Özçelikay; A. Özgür; F. Çay). Ankara: Biyoetik Derneği, s. 190; Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 657.

Genel olarak çocukların karar verme yeterliliklerinin sınırlı olduğu ya da hiç olmadığı<sup>417</sup>, kendi sağlıkları ile ilgili akılcı kararlar alamayacakları varsayılmaktadır.<sup>418</sup> Bu nedenle çocukların özerkliklerinin başkaları tarafından kullanılabilceği düşünülür.<sup>419</sup> Anne-babalar çocukların gelecekte kendilerini haklı bulacaklarını düşünerek<sup>420</sup> çocukların gelecekteki özerkliği için şimdiki özerkliklerini sınırlamaya başlarlar.<sup>421</sup> Böylece de özerkliğin küçük çocuklarda potansiyel olarak bulunduğu<sup>422</sup> varsayılarak çocukların özerkliklerini sınırlandırmak doğru bir davranış biçimi olarak kabul görür.<sup>423</sup>

Çocukların karar verme yeterliliklerinin sınırlı olduğu kabul edildiğinde hasta çocuğa yapılacak tıbbi müdahaleye kimin rıza göstereceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu konudaki görüşler üç başlık altında incelenebilir:

Bu görüşlerden ilki tıbbi müdahale için hasta çocuğun görüşünü almakla birlikte yasal temsilcinin iznini yeterli sayan görüştür. Söz konusu görüş gerekçesini; 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesinin<sup>424</sup> ve Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesinin hasta küçük veya kısıtlı ise veli veya vasisinin izninin alınması gerektiğini içeren hükümlerde bulmaktadır.<sup>425</sup> Bu görüş taraftarlarına göre Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24/2. maddesinde çocuğun dinlenilmesinden bahsedildiği için çocuğun bu hususta görüşü alınır ancak hekim bu görüşle bağlı değildir.<sup>426</sup> Çocuğun ayırtım gücüne sahip olup olmaması durum açısından herhangi bir fark yaratmaz.<sup>427</sup> Bu hallerde her ne kadar çocuk rıza gösterecek olmasa da

---

<sup>417</sup>E. Aydın (2003b). Çocuklarda aydınlatılmış onam sorunu. *Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları Dergisi*, 46 (2), s. 149.

<sup>418</sup>H. Öztürk (2002). Çocukların tıbbi kararlara katılımı. *Etik Yaşama Dair Bir Bakış*. Ankara: Ankara Tabip Odası Yayınları, s. 171.

<sup>419</sup>Aydın (2003b). s. 149.

<sup>420</sup>Ersöz vd. (2010). s. 6

<sup>421</sup>Aydın (2003b). s. 149.

<sup>422</sup>M. Karataş ve Ş. Görkey (2001). Çocuklarda aydınlatılmış onam. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Akdur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, s. 483.

<sup>423</sup>Aydın (2003b). s. 149.

<sup>424</sup>Söz konusu hükmün sadece karar verme yeteneğinden tamamen yoksun çocuklarda uygulanması gerektiği hakkında bkz: Şenocak (2001). s. 80; Tacir (2011). s. 124; Hakeri (2012). s. 337.

<sup>425</sup>Bayraktar (1972). s. 133; Z. Şenocak (2001). Küçüğün tıbbi müdahaleye rızası. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (4), s. 74; Yenerer Çakmut (2009). s. 79. Söz konusu hükümlerin mutlak olarak veli ya da vasisinin iznini aramasının doğru olmadığı hakkında bkz: Hakeri (2012). s. 341.

<sup>426</sup>Şenocak (2001). s. 74; Özdemir (2008). s. 364.

<sup>427</sup>Aydın (2003b). s. 151.

çocuğun bilme/katılma hakkından bahsedilmektedir.<sup>428</sup> Nitekim aydınlatma rızadan farklı olup çocukların da kendileri üzerinde uygulanacak tıbbi müdahaleyi bilmeye hakları vardır.<sup>429</sup>

İkinci görüş çocuğa uygulanacak tıbbi müdahale için ayırtım gücüne sahip çocuğun rızasının yeterli olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüşün hukuksal dayanağı ise Medeni Kanun'un 16. maddesinde bulunmaktadır. Madde uyarınca ayırt etme gücüne sahip küçükler kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını kendi başlarına kullanabilirler. Tıbbi müdahaleye rıza da kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olup ayırt etme gücüne sahip olan çocuk bu hakkını yasal temsilcisinin iznine bağlı olmadan kullanabilmelidir. Medeni Kanun madde 339 hükmü de anne-babanın çocuğun olgunluğu ölçüsünde hayatını düzenleme olanağı tanımaları gerektiğini ifade etmektedir. Dolayısıyla tıbbi müdahaleye rıza söz konusu olduğunda çocuğun kendi geleceğini belirleme hakkına saygı gösterilmeli, çocuk kişiye sıkı sıkıya bağlı bu hakkını kullanabilmelidir. Bu hallerde tıbbi müdahaleye rıza gösterecek olan çocuğun aydınlatılması gerekmektedir.<sup>430</sup> Ancak anne-babanın karar sürecinden tamamen dışlanması yerine onlara da yapılacak tıbbi müdahale ile ilgili olarak bilgi alma hakkı tanınmalıdır.<sup>431</sup>

Son görüş ise çocuk ayırtım gücüne sahip olsa dahi hem yasal temsilcinin hem de çocuğun rızasının aranacağını savunan görüştür.<sup>432</sup> Bu görüşün altında yatan neden ise çocuğun korunması düşüncesidir.<sup>433</sup> Tıbbi müdahaleye rıza kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olsa da yasal temsilcinin çocuğun gelişiminde önemli sonuçlar doğurabilecek tıbbi müdahaleler hakkında bilgi sahibi olması gerekir. Böylece hem çocuğun hem de anne-babanın menfaatleri arasında bir denge kurulmuş olur.<sup>434</sup> Bu görüş kabul edildiğinde ise hem çocuğun hem de yasal temsilcinin aydınlatılması gerektiği sonucuna ulaşılır.<sup>435</sup>

Kanaatimizce ayırtım gücüne sahip çocuğun tıbbi müdahale için göstereceği rıza yeterli sayılmalıdır. Sadece yasal temsilcinin iznini arayan görüş çocuğun kendi

---

<sup>428</sup>Aydın (2003b). s. 149; Boran (2007a). s. 87.

<sup>429</sup>Rosenau (2006). s. 56.

<sup>430</sup>Özsunay (1982). s. 51.

<sup>431</sup>Şenocak (2001). s. 76-80; Hakeri (2012). s. 343.

<sup>432</sup>Özsunay (1982). s. 51; Ozanoğlu (2003). s. 72.

<sup>433</sup>Şenocak (2001). s. 75.

<sup>434</sup>Özdemir (2008). s. 364.

<sup>435</sup>Ozanoğlu (2003). s. 72; Hakeri (2012). s. 344.



geleceğini belirleme hakkını görmezden gelmekte ve ona hayatı üzerinde söz hakkı bırakmamaktadır.<sup>436</sup> Çocuğun rızasının yanında çocuğun korunması amacıyla yasal temsilcinin de izninin aranması ise gereksizdir. Nitekim çocuğun ayırtım gücüne sahip olduğunu tespit ettikten sonra çocuğun kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkını tek başına kullanabilmesine olanak tanınmalıdır. Tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek olan tıp bilimi kurallarına uygun hareket etmekle yükümlü olan hekim olduğuna göre çocuk zaten koruma altındadır.<sup>437</sup> Ayırtım gücüne sahip çocuğun kendi vücudu üzerinde serbestçe karar verebileceği kabul edildiğinde aydınlatmanın da çocuğa karşı yerine getirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Yukarıda da belirtildiği gibi bu hallerde yasal temsilcinin de çocuğun sağlık durumu ile ilgili bilgi almasına olanak tanınmalıdır. Ancak yasal temsilcinin bu hakkına somut olay bakımından sınırlama getirilecek durumlar mevcut olabilir. Örneğin töre cinayetlerinin sıkça görüldüğü bölgelerde evlilik dışı ilişkiden meydana gelen çocuğunu aldırma üzere hekime başvuran bir çocuğun ailesinin konu hakkında bilgilendirilmesi istenmeyen sonuçlara yol açabilir.<sup>438</sup> Ayırtım gücüne sahip olmayan çocuklar açısından ise rıza yasal temsilciden alınacak olup çocuğun da aydınlatma sürecine dahil edilmesi ve isteklerinin göz önünde tutulması gerekir. Bu hem hekim için etik bir yükümlülüktür hem de çocuğa saygının ifadesi olup<sup>439</sup> hasta çocukla hekim arasındaki güven ilişkisini güçlendirecektir.<sup>440</sup> Söz konusu nedenlerle hekim çocuk hastalara özel dikkat göstermeli, onların istek ve tercihlerini göz önüne alarak<sup>441</sup> karar verme kapasitelerini arttırıcı şekilde davranmalıdır.<sup>442</sup>

Hasta çocuğun ayırtım gücüne sahip olup olmadığını belirleyecek olan hekimdir.<sup>443</sup> Pratikte daha çok belli bir yaşın üzerinde olan çocuğun kendisi ile ilgili kararlar alabileceği, belli bir yaşın altındaki çocuklarda ise bu yeterliliğin bulunmadığı

---

<sup>436</sup>Z. Ateş (2010). *Küçüklerin tıbbi müdahaleye rızası*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Kadir Has Üniversitesi, s. 76.

<sup>437</sup>Şenocak (2011). s. 76.

<sup>438</sup>Hakeri (2012). s. 344.

<sup>439</sup>Karataş ve Görkey (2001). s. 490; Gündüz vd. (2001). s. 31.

<sup>440</sup>Gündüz vd. (2001). s. 34; Aydın (2003b). s. 149; Boran (2007a). s. 87; Üstün (2008). s. 40.

<sup>441</sup>TL Zutlevics ve PH Henning (2005). Obligation of clinicians to treat unwilling children an young people: an ethical discussion. *Journal of Pediatrics and Child Health*, 41 (12), s. 679; Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 658.

<sup>442</sup>Aydın (2003b). s. 149; D. Dilli vd. (2007). Çocuk hekimliğinde güncel etik sorunlar. *Çocuk Dergisi*, 7 (4), s. 223.

<sup>443</sup>Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 657.

şeklinde bir görüş egemendir.<sup>444</sup> Bazı ülkelerde çocuğun rıza ehliyeti bakımından çeşitli yaş sınırlamaları getirilmiştir.<sup>445</sup> Yeterliliğin kesin olarak saptanması zor olduğu için yaş faktörüne sığınılmakta, yaş sınırlamaları gerçeği yansıtmasa da uygulamada işi kolaylaştırmaktadır.<sup>446</sup> 0-18 yaş grubu aralığındaki çocukların hepsinin aynı kategoride değerlendirilmemesi doğal olup<sup>447</sup> günümüzde belli bir yaş sınırı belirlenmesi yerine somut olayın özelliklerine göre ayırtım gücünün varlığının belirlenmesi gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>448</sup> Buna rağmen genellikle bebeklik (0-2 yaş) ve ilk çocukluk (2-6 yaş) dönemlerinde özerkliğin bulunmadığı kabul edilmektedir.<sup>449</sup> Yetişkin çocukların<sup>450</sup> ise

---

<sup>444</sup>Bazı yazarlar ceza yaşı olan 12 yaşın ayırtım gücü ile örtüştüğünü, bu yaş sınırının altındaki çocuklarda anlama-algılayabilme yeteneği olmadığı için 12 yaşından küçük çocukların rızasının aranmayacağını, bu yaşın üzerindeki çocuklarda ayırtım gücünün varlığını araştırmak gerektiğini ileri sürmektedirler. Kocasakal (2007). s. 244; Hakeri (2012). s. 338. İşledikleri suçtan sorumlu tutulabilen çocukların kendi vücutlarına yapılacak işlem sırasında kendilerine söz hakkı tanınmamasının hukuk içerisinde çelişki oluşturduğuna dair bkz: İ. Sarı ve M. Aşıröz (2014). Tıbbi uygulamalar ve bilimsel çalışmalarda “çocuklarda onam” kavramı. *Adli Tıp Dergisi*, 28 (1), s. 68. Bunun dışında ergenliğin başından 18-20 yaşına kadar olan süreyi kapsayan adölesanların kendisinden aydınlatılmış onam alınabileceğine ilişkin bkz: Karataş ve Görkey (2001). s. 487. 16 yaş altı ve anlatılanları anlayan çocukların onamlarının yeterli olduğu, 16 yaş altında ve anlatılanları anlamayan çocuklarda ebeveyn onamı aranması gerektiği, 16 yaş ve üzeridekilerde ise ebeveyn onamının aranmayacağı ile ilgili olarak bkz: Ersoy vd. (2010). s. 6. 14-15 yaşındakilerin anlatılanları anlayabileceği yönünde bkz: Karataş ve Görkey (2001). s. 488; 15 yaş sınırının Türk hukuku bakımından kabul edilebilir ve uygulanabilir olduğuna ilişkin bkz: Y. Deryal (2007). Çocuk hastaların hakları. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, s.16; 15-18 yaş arasındakilerin aydınlatılmaları ve rızalarının alınmaları gerektiği hakkında bkz: Hakeri (2012). s. 338; Tümer (2013). s. 57; Sarı ve Aşıröz (2014). s. 68. 15-17 yaş arasındakilerin yetişkinlerden farklı değerlendirilmemesi ile ilgili olarak bkz: Zutlevics ve Henning (2005). s. 678. 16-18 yaş arasındaki çocukların rıza ehliyetine sahip kabul edildiklerine ilişkin bkz: Yenisey (2008). s. 879.

<sup>445</sup>Örneğin İngiltere’de 16, Kanada’nın Quebec eyaletinde 14 yaş üzerindeki çocuklara ebeveyn rızası olmadan tıbbi müdahalede bulunulabilmektedir. Avusturya’da da 14 yaşın tamamlanmasıyla birlikte basit tıbbi müdahaleler açısından çocuğun rıza ehliyetine sahip olduğu kabul edilmektedir. Hakeri (2012). s. 337. Amerika’nın bazı eyaletlerinde ise çocuğun ebeveynin rızasına ihtiyaç duymadan tedavi olabileceği haller yasalarca belirlenmiştir. Bunlara örnek olarak ilaç bağımlılığı, cinsel bulaşıcı hastalıklar, gebe olanlara tıbbi tedavi, doğum kontrolü, düşük gibi haller gösterilebilir. Aydın (2003b). s. 150; Boran (2007a). s. 88. Yine Amerika’da 13 yaşından büyük çocuklar bakımından kendi başlarına yaşamaları, evlenmeleri, orduya katılmaları halinde rıza ehliyetine sahip oldukları, sadece hamilelik veya çocuk sahibi olmanın ise rıza ehliyetinin varlığına yetmeyeceği ileri sürülmektedir. Hakeri (2012). s. 340

<sup>446</sup>Aydın (2003b). s. 149; Tag (2006). s. 202.

<sup>447</sup>Öztürk (2002). s. 172.

<sup>448</sup>Öztürk (2002). s. 173; Rosenau (2006). s. 51; Boran (2007a). s. 90; Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 657; Tacir (2011). s. 127.

<sup>449</sup>Öztürk (2002). s. 165. Amerika’da da yedi kuralı olarak isimlendirilen kurala göre 7 yaşından küçük çocuğun rıza ehliyeti kesin olarak bulunmamaktadır, 7-14 yaş arasında rıza ehliyetinin bulunmadığına dair aksi ispatlanabilir bir karine vardır, 14-18 yaş aralığında ise rıza ehliyetinin varlığına ilişkin aksi ispatlanabilir karine vardır. Hakeri (2012). s. 338. Alman İmparatorluk Mahkemesi de 7 yaşından küçük çocukların rıza ehliyetinin hiçbir durumda kabul edilemeyeceğine karar vermiştir. (Alman İmparatorluk Mahkemesi’ nin 03/07/1908 tarih ve g.L. 420/08 sayılı ve 04.01.1926 tarih ve g.Schl. II 591/25 sayılı kararları). Erman (2003). s. 81.

<sup>450</sup>Yetişkin çocuk; özellikle 15 yaşın üzerindeki yasal yaş sınırının altında olmasına ve hala ailesine bağımlı olmasına rağmen makul kararlar verebilecek çocuk olarak tanımlanmaktadır. Aydın (2003b). s. 150; Dilli vd. (2007). s. 223; Boran (2007a). s. 88.

tıbbi kararlara katılımının gerektiği vurgulanmaktadır.<sup>451</sup> Evlilik ya da mahkeme kararı yolu ile rışt kazanmış olan çocukların rızası da tek başına yeterli sayılmaktadır.<sup>452</sup>

Hekim çocuğun ayırtım gúcüne sahip olup olmadığını belirlerken müdahalenin genişliğini<sup>453</sup> ve çocuğun kendi menfaatini gözetip gözetmediğini dikkate alır.<sup>454</sup> Çocuğun ayırtım gúcüne sahip olup olmadığı kuşkulu ise hekim tıbbi müdahaleyi durum açıklığa kavuşuncaya kadar erteler.<sup>455</sup> Riskin yüksek olduğu tıbbi müdahalelerde ise hekimin uzman psikolog desteği alması uygun olacaktır.<sup>456</sup> Ayırtım gúcüne sahip çocuk tıbbi müdahaleye rızayı kendisi vereceğinden aydınlatma yükümlülüğünün de hasta çocuğa karşı yerine getirilmesi gerekir.<sup>457</sup> Hekim çocuğa karşı bu yükümlülüğünü yerine getirirken basit ifadeler ve kısa cümleler kurmalı<sup>458</sup>, çocuğun kişisel anlama ve kavrama yeteneğini göz önünde bulundurmalıdır.<sup>459</sup>

Uluslararası mevzuatta hasta çocuğun rızasının aranıp aranmayacağı ve çocuğun karar verme sürecinde ne kadar yer alacağı ile ilgili olarak birçok düzenleme bulunmaktadır. 1983 tarihli Dünya Hekimler Birliği Helsinki Bildirgesi'nin 11. maddesine göre çocuk onam verebilecek durumdaysa yasal temsilcinin onayına ek olarak çocuğun da onamı alınmalıdır.<sup>460</sup> 1988 yılında Hollanda'da Avrupa Hastanede Yatan Çocuklar Birliği tarafından yayımlanan ve 2001 yılında güncellenen Hasta Çocuğun Hakları Bildirgesi'nin<sup>461</sup> 4. maddesinde çocukların yaşları ve kavrayışları paralelinde bilgilendirilme hakkına, 5. maddesinde ise sağlık durumlarını ilgilendiren her karara katılma hakkına sahip oldukları düzenlenmiştir. Türkiye'nin de 1995 yılında kabul ettiği<sup>462</sup> Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye göre ise görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuk kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkına sahiptir ve çocuğun görüşlerine yaşı ve olgunluk derecesi dikkate alınarak özen gösterilmelidir. Amsterdam Bildirgesi'nin 3/5.

---

<sup>451</sup>Boran (2007a). s. 87.

<sup>452</sup>Bayraktar (1972). s. 34; Gündüz vd. (2001). s. 31.

<sup>453</sup>Rosenau (2006). s. 51.

<sup>454</sup>şenocak (2001). s. 78.

<sup>455</sup>şenocak (2001). s. 77; Gündüz vd. (2001). s. 32.

<sup>456</sup>Zutlevics ve Henning (2005). s. 679.

<sup>457</sup>şenocak (2001). s. 78.

<sup>458</sup>Ersoy vd. (2010). s. 6; Ateş (2010). s. 78.

<sup>459</sup>şenocak (2001). s. 78.

<sup>460</sup>Öztürk (2002). s. 173.

<sup>461</sup>Ersoy vd. (2010). s. 6.

<sup>462</sup>Gündüz vd. (2001). s. 31.

maddesinde yasal temsilcinin onayı gerektiği zamanlarda dahi çocuğun durumunun izin verdiği ölçüde karar alma sürecine dahil edilmesi gerektiği düzenleme altına alınmıştır. 1995 tarihli Bali Bildirgesi'nde de hastanın çocuk olması halinde yasal temsilcinin onayının gerektiği, çocuğun da durumunun izin verdiği ölçüde karar alma sürecine dahil edileceği, yasal ehliyeti olmamasına rağmen rasyonel kararlar verebilen hastanın kararına saygı gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir.(m. 5/a-b) 1996 yılında Güney Afrika'da toplanan Dünya Tabipler Birliği'nin sunduğu<sup>463</sup> Hastanede Yatan Çocukların Hakları Bildirgesi'nde hastaneye yatarak tedavi gören çocuğun iyileşme sürecinin aktif olarak içinde bulunma ve uygun olduğu düşünüldüğünde hekiminden bilgi alma hakkı olduğu ifade edilmiştir.<sup>464</sup> Biyotıp Sözleşmesi'nin 6. maddesinde çocuğa yapılacak tıbbi girişimlerde çocuğun fikrinin, yaşı ve olgunluk derecesi ile orantılı olarak dikkate alınacağı kabul edilmiştir. 1998 tarihli Dünya Hekimler Birliği Ottawa Bildirgesi'ne göre ise acil durumlar haricinde ana-babadan veya yasal temsilciden, eğer çocuk yeterli olgunluğa sahipse çocuktan onam alınmalıdır. (m. 10)<sup>465</sup> 2002 tarihli Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü'nün 4. maddesinde hastanın çocuk olması halinde anlayacak veya karar verecek durumda olmasa dahi kararlar ile mümkün mertebe ilgili olacağı düzenlenmiştir.

Ulusal mevzuatımızda ise ilk düzenleme Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesinde karşımıza çıkmaktadır. Madde uyarınca hasta çocuksa onam yasal temsilciden alınacaktır. Bunun dışında Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun'un 5. maddesinde on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerden organ ve doku alınamayacağı düzenlenmiştir. Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde ise gebeliğin sona erdirilmesi çocuklarda çocuğun rızası ve velinin iznine bağlanmıştır. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24/2. maddesinde yasal temsilcinin rızasının gerekli ve yeterli olduğu durumlarda dahi mümkün olduğu ölçüde çocuğun dinlenerek tıbbi müdahaleye katılımının sağlanması gerektiği belirtilmiştir.<sup>466</sup>

---

<sup>463</sup>Gündüz vd. (2001). s. 32.

<sup>464</sup>Demirhan Erdemir ve Elçioğlu (2011). s. 656.

<sup>465</sup>Karataş ve Görkey (2001). s. 484; Öztürk (2002). s. 173.

<sup>466</sup>Ateş (2010). s. 99.

## 12.2. Akıl Hastaları

Akıl hastalığı, beynin doğru çalışmaması sonucu insanın duygularında, inançlarında, motivasyonunda ve yeteneklerinde meydana gelen karmaşa olarak tanımlanmaktadır. Bu karmaşa insanın günlük yaşamını yönetemeyecek derecede fikri engellemele sahip olmasına yol açmaktadır.<sup>467</sup>

Özerklik kişinin zihinsel ve fiziksel yetileriyle ilgili olduğundan hastalık, kişinin özerkliğini azaltabilecek ya da ortadan kaldıracak bir etkidir.<sup>468</sup> Akıl hastalığı da bireyin özerkliğini<sup>469</sup> dolayısıyla ayırtım gücünü ortadan kaldırabilir. Ancak her akıl hastasının ayırtım gücünden tümüyle yoksun olduğunu söylemek de mümkün değildir.<sup>470</sup> Akıl hastalarının bazıları genel olarak muhakeme gücüne sahip oldukları halde bazı durumlarda karar verme yetenekleri sağlıksız hale gelebilmektedir.<sup>471</sup> Akıl hastalarının özerkliklerini korudukları tespit edilmişse bu hastalar için de özerkliğe saygı gösterilmesi gerekir.<sup>472</sup>

Akıl hastalarının ayırtım gücüne sahip olup olmadıkları belirlenirken kullanılan kriter karar verme yeteneğidir.<sup>473</sup> Kişinin seçiminin mantıklı ya da rasyonel olmaması karar verme yeteneğinin belirlenmesinde ölçüt olarak kullanılamaz. Çünkü bu kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının kısıtlanması anlamına gelecektir. Bu nedenle sübjektif bir rasyonellik değerlendirmesi yapılması gerekir.<sup>474</sup> Somut olayda gerçekleştirilecek tıbbi müdahalenin risklerini, faydalarını, sonuçlarını değerlendirebilen kişinin karar verme yeteneği vardır.<sup>475</sup> Dolayısıyla ancak verilen bilgileri anlayamayacak ve kendisi hakkında karar veremeyecek hastalar için yasal temsilcinin aydınlatılması yoluna gidilmelidir.<sup>476</sup>

---

<sup>467</sup>Tacir (2011). s. 128.

<sup>468</sup>N. Y. Oğuz (1995b). Ruh hastasının özerkliği ve yeterlik sorunu. *Kriz Dergisi*, 3 (1-2), s. 38.

<sup>469</sup>Ersoy ve Aydın (1994). s. 73.

<sup>470</sup>Ayırtım gücü göreceli bir kavram olup varlığı veya yokluğu somut olaya göre belirlenir. Akıntürk (2008). s. 122; Zevkliler vd. (2008). s. 101; R. Serozan (2011). *Medeni hukuk genel bölüm/kişiler hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 392.

<sup>471</sup>Tacir (2011). s. 128.

<sup>472</sup>Ersoy ve Aydın (1994). s. 73.

<sup>473</sup>Tacir (2011). s. 132.

<sup>474</sup>Erman (2003). s. 90-91.

<sup>475</sup>Zeytin (2012). s. 17.

<sup>476</sup>N. Y. Oğuz (1993). Temel yönleriyle psikiyatride hasta hakları. *3P-Psikiyatri, Psikoloji ve Psikofarmakoloji Dergisi*, 1 (3), s. 236.

Kişinin akıl hastası olması nedeniyle kendisine yeterli bilgi verilemiyorsa kendisinden karar alması da beklenemez. Ancak bu hastayla ilgili kararları hekimin alacağı anlamına gelmemelidir.<sup>477</sup> Bu durumda Medeni Kanun gereği hastaya bir vasi atanır ve tıbbi müdahaleye rıza bu vasiden alınır. Nitekim Medeni Kanun'un 405. maddesinde akıl hastalığı bir kısıtlılık sebebi olarak sayılmış ve kısıtlılık vesayeti gerektiren haller içinde düzenlenmiştir. Öğretide hastaya vasi atanmamışsa hastanın eşinin, çocuğunun, anne-babasının, kardeşinin hasta adına karar verebileceği ileri sürülmüştür.<sup>478</sup> Ancak Medeni Kanun'un 409. maddesinde akıl hastalığı sebebiyle kısıtlamaya ancak resmî sağlık kurulu raporu üzerine karar verileceği belirtildiğinden ancak sağlık kurulu tarafından yapılan belirleme sonucu mahkemece vasi atanabilecektir. Dolayısıyla bu süreçte akrabalarının hastayı temsil etmesi mümkün değildir.<sup>479</sup> Vasi karar verirken vesayet altına alınmış olan hastanın değerlerini, inançlarını, duygularını ve isteklerini gözetererek karar vermeli, hastanın haklarını korumalıdır.<sup>480</sup> Bu nedenle vasi kendisine en doğru geleni değil; hastanın kendisinin seçim yapması halinde tercih edeceği seçeneğe en yakın olan seçimi yapmalıdır.<sup>481</sup> Hasta adına karar verecek olan vasi olduğuna göre aydınlatma süreci de hekim ile vasi arasında gerçekleşecektir.<sup>482</sup> Ancak hastayı da bu süreçten tamamen dışlamamak gerekir.<sup>483</sup> Nitekim Biyotıp Sözleşmesi'nin 6. maddesinde akıl hastalığına sahip kişinin mümkün olduğu kadar karar verme sürecine katılması gerektiği düzenlenmiştir. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24/2. maddesinde de anlatılanları anlayabilecek ölçüde, kısıtlının dinlenmesi suretiyle mümkün olduğu kadar bilgilendirme sürecine ve tıbbi kararlara katılımının sağlanacağı belirtilmiştir.

### 12.3. Ruh Hastaları

Ruh sağlığı, genellikle ruh hastalığının yokluğu şeklinde anlaşılmaktadır. Ancak ruhsal yönden herhangi bir hastalığı bulunmayan insanın ruh sağlığının yerinde

---

<sup>477</sup>Oğuz (1993). s. 234.

<sup>478</sup>Bayraktar (1972). s. 137; Tümer (2013). s. 58.

<sup>479</sup>J. Taupitz (2005). Children and dementia patients-subjects or objects in medicine? *Uluslararası Katılımlı I. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir; Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver; H. Doğan). İstanbul, s. 45; N. Erdoğan vd. (2011). Aydınlatılmış onam: uygulama ve tıp hukuku açısından sorunlar. *Erciyes Tıp Dergisi*, 33 (2), 167-168.

<sup>480</sup>Taupitz (2005). s. 45; Rosenau (2006). s. 53; Ersoy vd. (2010). s. 5.

<sup>481</sup>Oğuz (1993). s. 236.

<sup>482</sup>Özsunay (1982). s. 51; Boran (2007a). s. 92.

<sup>483</sup>Zeytin (2012). s. 17.

olduğunu söylemek her zaman mümkün değildir. Bu nedenle ruh sağlığı daha çok; insanın kimlikleriyle bir bütün içinde olması, kendi duygularını tanınması, ileriye dönük olarak verimli ve faydalı yatırımlar yapması, ruhsal çatışmalara, gerilimlere, baskılara yeterli direnç göstermesi, toplumsal çevresini özgürce oluşturabilmesi, genişletebilmesi ve bu çevre ile ilişkilerini yaşatması ile ilgilidir.<sup>484</sup> Hasta hakları başlarda fiziksel bütünlüğü ilgilendiren uygulamalarla ilgili görülmüş, ruh sağlığı 1970'lerden sonra gündeme gelmeye başlamıştır. Bunun nedenlerinden biri de Dünya Sağlık Örgütü'nün sağlığı tanımlarken sağlığın ruhsal boyutuna vurgu yapmasıdır.<sup>485</sup>

Ruh hastaları, diğer insanlarla aynı sınırlılıklara sahiptir. Ancak buna ek olarak bazı ruh hastalıkları özerkliği büyük ölçüde zedelemekte bazen de tamamen ortadan kalkmasına yol açmaktadırlar.<sup>486</sup> Bu nedenle ruh hastaları diğer hastalara göre haklarını kullanmada daha kısıtlıdır.<sup>487</sup> Bu da ruh hastalıklarında özerkliğin yeniden gerçekleştirilmesine önem gösterilmesi ve öncelik tanınması gerektiğini göstermektedir.<sup>488</sup> Bu nedenle ruh hastalarının aydınlatılması özel bir önem taşımaktadır. Ancak uygulamada bu gerekliliğin yeterli derecede yerine getirildiğine rastlamak güçtür.<sup>489</sup>

Ruh hastalarının aydınlatılması iki açıdan önem taşımaktadır. Hekim açısından aydınlatma; hastayla olan ilişkisinin bir parçası olarak psikiyatrinin amacı ve yöntemi gibi hususlarda duyarlılığının artmasını sağlar. Hasta ise aydınlatma sonucu kendisi ile ilgili bir karar verecek olduğundan sorumluluk altına girer.<sup>490</sup>

Ruh hastalarının kendilerinin aydınlatıp aydınlatılmayacağını belirleyebilmek için de akıl hastalarında olduğu gibi bir yeterlik değerlendirilmesi yapılmalıdır.<sup>491</sup> Bu değerlendirmeden sonra hastanın ruhsal durumu itibariyle aydınlatılmasının anlamsız

---

<sup>484</sup>C. Güleç (2007). Ruh sağlığı hakkı. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 50.

<sup>485</sup>Oğuz (1993). s. 233. Dünya Sağlık Örgütü'nün sağlık tanımı için bkz: <http://www.who.int/about/definition/en/print.html> (Erişim Tarihi: 22/08/2014).

<sup>486</sup>Oğuz (1995b). s. 38.

<sup>487</sup>Oğuz (1993). s. 233; Y. Ünver (2007). Psikiyatride hasta hakları. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, s. 21.

<sup>488</sup>Oğuz (1995b). s. 38.

<sup>489</sup>Ünver (2007). s. 27.

<sup>490</sup>Doğan (2009a). s. 187.

<sup>491</sup>Oğuz (1995b). s. 39.

olacağı kanaatine varılırsa yasal temsilci aydınlatılmalıdır.<sup>492</sup> Burada ruh hastaları açısından “hasta temsilcisi” kurumunun hukuki zemine oturtulması ve Medeni Kanun’daki velayet ve vesayet kurumları ile yetinilmemesi gerektiği belirtilmektedir. Hasta temsilcisi sayesinde ruh hastası olan kişinin tıbbi araştırmalarda denek olarak kullanılması gibi hasta haklarının ihlali halleri de ortadan kalkabilecektir.<sup>493</sup>

#### 12.4. Organ ve Doku Nakli

Tıbbın gelişmesiyle birlikte ortaya çıkan ve insan hayatı açısından oldukça önem taşıyan tıbbi müdahalelerden biri organ ve doku naklidir. Organ ve doku nakli, bir vericiden bir alıcıya doku veya organların iyileştirme amacıyla nakledilmesi olarak tanımlanmıştır.<sup>494</sup> Başka bir tanımda ise tedavisi mümkün olmayan hastalıklar nedeniyle görev yapamayacak derecede hasar gören organların yerine, canlı veya ölüden alınan yeni, sağlam organın koyularak hastanın tedavi edilmesi olarak ifade edilmiştir.<sup>495</sup> 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun’da organ ve doku nakli tanımı yer almasa da bu kanuna dayanılarak çıkarılan Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği’nin 4. maddesinde organ ve doku nakli, terminal dönemdeki hastalıklarda tedavi amacıyla uygulanan uygulama olarak tanımlanmaktadır.

Organ ve doku nakli uygulamada değişik şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Bunlar canlı veya ölü insandan yapılan nakil, aynı insan üzerinde yapılan nakil, hayvanlardan yapılan nakil ve yapay olarak üretilmiş organın nakli olarak belirlenebilir.<sup>496</sup> Ancak 2238 sayılı kanun sadece yaşayan veya ölü kişilerden yapılan nakilleri düzenlemektedir. Bu nedenle aynı insan üzerinde yapılan organ veya doku nakli ya da hayvanlardan yapılan nakil bu kanun kapsamı içerisinde değildir.<sup>497</sup>

Yaşayan kişilerden organ veya doku nakli canlı insandan alınan organ veya dokunun ihtiyaç içerisinde bulunan başka bir insanın bedenine yerleştirilmesidir.<sup>498</sup>

---

<sup>492</sup>Hakeri (2012). s. 321.

<sup>493</sup>Ünver (2007). s. 27-28.

<sup>494</sup>Hakeri (2012). s. 157.

<sup>495</sup>E. Yılmaz (2012). Organ ve doku nakli. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), s. 206. Farklı tanımlar için bkz: M. Aydın (2009). Organ ve doku nakli ve organ ve doku naklinden kaynaklanan ceza sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 213.

<sup>496</sup>Ateş (2010). s. 119.

<sup>497</sup>Ş. Parlak (2009). Organ bağıışı ve organ naklinde ortaya çıkan sorunlar. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 83, s. 192; Hakeri (2012). s. 158.

<sup>498</sup>Ayan (1991). s. 18.



Yaşayan birinden organ veya doku alınmasının onun kişilik haklarına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.<sup>499</sup> Medeni Kanun'un 23. maddesi yazılı rıza üzerine insan kökenli biyolojik maddelerin alınmasına izin vermiştir. 2238 sayılı kanun hükümleriyle de konu özel olarak düzenlenmiştir. Canlılardan yapılan organ ve doku naklinin hukuka uygun sayılabilmesi için bazı koşulların bir arada bulunması gerekir. Öncelikle 2238 sayılı kanunun 5. maddesi uyarınca organ veya doku alınacak kişinin 18 yaşını doldurmuş ve mümeyyiz olması gerekmektedir. Çocuklardan organ veya doku nakline izin verilmemesinin sebebi organ bağıışı sonucunda ileride meydana gelebilecek hastalıkları çocukların değerlendiremeyecek olmaları şeklinde belirtilmektedir.<sup>500</sup> Kanun açıkça 18 yaşının doldurulmuş olmasını aradığından evlenme ya da mahkeme kararı ile reşit sayılma hallerinde dahi kişi 18 yaşını doldurmamışsa kendisinden organ veya doku alınması mümkün değildir.<sup>501</sup> Ancak İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin 20. maddesinin 2. fıkrasında uygun bir vericinin bulunamaması, alıcının verici kişinin kız ya da erkek kardeşi olması ve bağıışın alıcı açısından hayat kurtarıcı olma beklentisinin bulunması şartları birlikte gerçekleştiğinde küçük ve mümeyyiz olmayanlardan organ ve doku alınabileceği hükmü getirilmiştir. Türkiye bu fıkraya 2238 sayılı kanunun 5. maddesi ile uyum içinde olmadığı için sözleşmenin 36. maddesi uyarınca çekince koymuştur.<sup>502</sup> Öğretide bu maddeye çekince koymak yerine mevzuatımızın bu doğrultuda düzeltilmesi gerektiği ifade edilmiştir.<sup>503</sup>

İkinci şart kanunun 6. maddesinde rıza olarak düzenlenmiştir. Aydınlatma yapılmadan verilecek rıza geçerli sayılamayacağından kanunun 7. maddesinde aydınlatma yükümlülüğü düzenlemiştir. Yaşayanlar arasında yapılan organ ve doku naklinde bir hasta bir de sağlıklı kişi bulunmaktadır.<sup>504</sup> Dolayısıyla nakil için yapılacak müdahale her iki tarafın da vücut bütünlüğüne yönelik bir müdahale olduğundan hem alıcının hem de vericinin aydınlatılması gerekmektedir.<sup>505</sup> Kanunun 7. maddesi uyarınca

---

<sup>499</sup>Parlak (2009). s. 196.

<sup>500</sup>Dilli vd. (2007). s. 224.

<sup>501</sup>A. Taşkın (1997). *Organ ve doku nakillerinde hekimin cezai sorumluluğu*. Ankara: Adil Yayınevi, s. 98 vd.

<sup>502</sup>T. Katoğlu (2006). Türk hukukunun bir parçası olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 55 (1), s. 187; A. Gojayeva (2009). Avrupa Biyotıp Sözleşmesi ve Türk hukukuna etkileri. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), s. 54; Hakeri (2012). s. 173.

<sup>503</sup>Aydın (2009). s. 239; Hakeri (2012). s. 173.

<sup>504</sup>Hakeri (2012). s. 157.

<sup>505</sup>Taşkın (1997). s. 106; Başpınar (2007b). s. 194, 204; Işık Yılmaz (2012). s. 404.

hekim vericiyi müdahalenin niteliği, tehlikeleri, riskleri, ileride meydana gelebilecek olumsuz sonuçları ve alıcıya sağlayacağı yararlar konusunda aydınlatmalıdır.<sup>506</sup> Ayrıca vericiye rıza üzerine organ nakli amacıyla yapılan tıbbi müdahalenin kişilik haklarına hukuka aykırı şekilde yapılan bir müdahale olmadığı da açıklanmalıdır.<sup>507</sup> Organ veya doku naklinde vericiyi iyileştirme gibi bir amaç bulunmadığından hekimin aydınlatma yükümlülüğü daha geniş kapsamlı değerlendirilmeli ve vericinin kararını etkileyebilecek hususlar kendisinden saklanmamalıdır.<sup>508</sup> Örneğin böbrek nakli işleminde vericiye diğer böbreğini kaybedebileceği ve böbrek nakline ihtiyaç duyabileceği açıklanmalıdır. Ancak vericiye yapılan açıklamalar kişiyi organ verme kararından caydırmaya teşvik etmemelidir.<sup>509</sup> Alıcı da nakil işleminin gerekli olup olmadığı, meydana gelebilecek olumsuz sonuçlar hakkında aydınlatılacaktır.<sup>510</sup> Alıcı bakımından müdahalenin riskleri ne kadar büyükse aydınlatmanın kapsamı da o ölçüde genişleyecektir.<sup>511</sup> Nakil işlemi alıcı bakımından iyileştirme amacı taşıyan bir tıbbi müdahale olduğundan aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı ve istisnalarına ilişkin genel kurallar geçerlidir.<sup>512</sup>

Organ nakli de bir tıbbi müdahale olduğundan tıbbi müdahalenin genel kurallarına uygun hareket edilecek<sup>513</sup> bu kapsamda teşhis, süreç, riziko ve tedavi hakkında aydınlatma yapılacaktır. Ancak rizikolar hakkında aydınlatma organ naklinde ayrı bir öneme sahiptir.<sup>514</sup> Alıcı, bünyesinin organı kabul etmeyebileceği, vericiden bulaşabilecek hastalıklar, müdahalenin kendisine vereceği acı ve yan etkileri<sup>515</sup>, organ

---

<sup>506</sup>N. Toroslu (1978). Organ aktarma ve cezai sorumluluk. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 35 (1), s. 101-102; Ayan (1991). s. 20; H. Yokuş Sevük (2006). Sağlık hakkı kapsamında yapılan müdahalelerin Türk ceza hukukunda hukuka uygunluğunu sağlayan hükümler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*, s. 240; Başpınar (2007b). s. 196-197; Çelik (2007). s. 203. Sağlık Bakanlığı Kompozit Doku Nakli Merkezleri Yönergesi'nin 13. maddesinin 2. fıkrasında da kompozit doku nakillerinde hekimin hastayı hangi konularda aydınlatacağı düzenlenmiştir. Kompozit doku nakli 3/1-ğ'de "Vücut bütünlüğünü bozan ve fonksiyon kaybına yol açacak şekilde kompozit doku kaybı olan hastalara form ve fonksiyon restorasyonu amacı ile yapılan ve yaşam kalitesini arttırmak amacıyla uygulanan kompozit doku ameliyesi" olarak tanımlanmıştır.

<sup>507</sup>O. B. Gürzumar (1991). Özel hukukumuzda organ nakli ve 2238 sayılı yasa üzerine düşünceler. *Ankara Barosu Dergisi*, 3, s. 373.

<sup>508</sup>Toroslu (1978). s. 101; Taşkın (1997). s. 108; Erman (2003). s. 218.

<sup>509</sup>Başpınar (2007b). s. 205.

<sup>510</sup>Toroslu (1978). s. 102.

<sup>511</sup>Ayan (1991). s. 20.

<sup>512</sup> Erman (2003). s. 219; Ateş (2010). s. 124.

<sup>513</sup>Hakeri (2012). s. 157.

<sup>514</sup>Taşkın (1997). s. 109.

<sup>515</sup>Başpınar (2007b). s.199; Parlak (2009). s. 203-204.

reddini önlemek için başvuru alan ilaç tedavisinin özellikleri ve bu ilaçlar nedeniyle başka hastalıklara açık hale geleceği<sup>516</sup> konusunda; verici de kendisinden yapılacak organ nakli sonucunda bir yeteneğini kaybedebileceği, yaranın iltihaplanabileceği, müdahalenin yaratacağı komplikasyonlar<sup>517</sup> ve müdahale sırasında ve sonrasında çekeceği acı<sup>518</sup> hakkında aydınlatılmalıdır.

Aydınlatmanın zamanı ve şekli hususunda genel kurallar geçerlidir. Aydınlatma alıcı ve vericiye karar vermek için uygun süreyi tanıyacak zamanda yapılmalıdır. Aydınlatmanın şekli konusunda ise Medeni Kanun'un 23. ve Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 18. maddeleri dikkate alınacaktır. Ancak 2238 sayılı kanunun 6. maddesinde vericinin rızasını iki tanık huzurunda beyan edip imzaladığı tutanağın da hekim tarafından onaylanması aranmaktadır. Söz konusu hüküm organ ve doku naklinde rızayı yazılı şekle şartına bağlamıştır. Bu nedenle aydınlatmanın da aynı şekilde yapılması gerektiği söylenemez. Aynı kanunun 7. maddesinin d bendi uyarınca verici evli ise hekim birlikte yaşadığı eşinin organ ve doku verme kararından haberdar olup olmadığını öğrenmek ve bunu bir tutanakla tespit etmekle yükümlü tutulmuştur. Yasanın bu hükmü karşısında vericinin eşinin organ ve doku nakline rıza göstermemesi halinde nakil yapılamayacak mıdır? Kanaatimizce kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı göz önüne alındığında böyle bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Ergin ve ayırtım gücüne sahip bireyin organ ve doku vermesi için eşinin iznine ihtiyaç duyması bireyin özerkliğini zedeleyen kişilik haklarına aykırı bir müdahale olacaktır.<sup>519</sup>

Kanun ölüden organ ve doku naklini de düzenlemiştir. Ölüden organ ve doku nakli, cesetten alınan organ veya dokuların ihtiyacı olan canlı insana nakledilmesidir.<sup>520</sup>

---

<sup>516</sup>Y. I. Ülman (2012). Türkiye Biyoetik Derneği organ nakli ve etik ilkeler görüşü (ülkemizde son dönemde gerçekleşen organ ve kompozit doku nakilleri bağlamında). *Türkiye Biyoetik Derneği e-Bülteni*, 22, s. 25. [http://www.iris-interaktif.com/Biyoetik/files/bultenler/tbd\\_e\\_bulten\\_Sayi\\_22.pdf](http://www.iris-interaktif.com/Biyoetik/files/bultenler/tbd_e_bulten_Sayi_22.pdf) (Erişim Tarihi: 01/09/2014)

<sup>517</sup>Taşkın (1997). s. 109.

<sup>518</sup>Başpınar (2007b). s. 199.

<sup>519</sup>Eşin organ ve doku nakli işleminden haberinin olmasının rızanın geçerliliği üzerinde bir etkisi olmadığına ilişkin bkz: Yokuş Sevük (2006). s. 240; Hayat kurtaracak nakillerde eşin bilgisinin olup olmadığını araştırmanın, sağlığı düzelterek nakillerde ise eşin rızasını aramanın daha yerinde bir düzenleme olacağı hakkında bkz: Taşkın (1997). s. 110.

<sup>520</sup>Ayan (1991). s. 21.

Ölüden yapılacak organ ve doku nakli için vericinin ölmüş olması ve rıza koşullarının gerçekleşmesi gerekir.<sup>521</sup>

Ölüden yapılacak organ nakillerinde rıza şartı bakımından kabul edilen üç model bulunmaktadır.<sup>522</sup> Bunlar irade modeli, itiraz modeli ve zaruret modelidir.<sup>523</sup> İrade modelinde ölüden organ veya doku nakli; ölen kişinin sağlığında bu konuda beyanda bulunmasına, böyle bir beyanın bulunmaması halinde ise ölenin yakınlarının nakle izin vermelerine bağlı tutulmuştur. Türk hukukunda da 2238 sayılı Kanunun 14/1. maddesi ile kural olarak irade modeli benimsenmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca ölüden yapılacak organ nakli kişinin sağlığında organ veya dokularını bıraktığını belirten irade beyanına, böyle bir beyanın bulunmaması halinde sırasıyla ölüm anında yanında bulunan eşinin, reşit çocuklarının, ana veya baba veya kardeşlerinden birisinin, bunlar yoksa yanında bulunan herhangi bir yakınının iznine bağlanmıştır.<sup>524</sup> Bu model kişinin rızasını ön planda tuttuğu için tercih edilse de alıcının haklarını korumadığı için eleştirilmektedir.<sup>525</sup> İtiraz modelinde ölümü gerçekleşen bir hastadan organ veya doku almak için açık bir onay aranmamaktadır. Yalnızca kişinin sağlığında aksi yönde irade beyanında bulunması ya da yakınlarının nakli istemediklerine dair beyanda bulunmaları halinde organ veya doku naklinin gerçekleştirilmemesi gerekmektedir.<sup>526</sup> Bu model alıcı konumdaki hastanın lehinedir. Çünkü açık bir izin aranmadan yapılacak organ veya doku naklinin yakınların itirazıyla karşılaşma olasılığı daha düşük olup<sup>527</sup> bu sayede daha fazla organ ve doku elde edilebilecektir.<sup>528</sup> Söz konusu model hukukumuzda istisnai olarak 2238 sayılı Kanunun 14/2. maddesi ile aksine bir vasiyet bulunmaması halinde kornea gibi ceset üzerinde bir değişiklik yapmayan dokular bakımından kabul edilmiştir.<sup>529</sup> Zaruret modelinde ise alıcı ile vericinin menfaatleri karşılaştırılarak ağır basan menfaat korunmaktadır. Bu modelde alıcı organa acilen ihtiyaç duyuyorsa nakil gerçekleştirilir.<sup>530</sup> Bu model de istisnai olarak 2238 sayılı Kanunun 14/4. maddesinde

---

<sup>521</sup>Parlak (2009). s. 209; Yılmaz (2012). s. 209.

<sup>522</sup>Parlak (2009). s. 214.

<sup>523</sup>Başpınar (2007b). s. 205.

<sup>524</sup>Parlak (2009). s. 211.

<sup>525</sup>Aydın (2009). s. 233.

<sup>526</sup>Aydın (2009). s. 233.

<sup>527</sup>D. Soyaslan (2008a). Organ nakilleri. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*. (1. baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 344.

<sup>528</sup>Aydın (2009). s. 234.

<sup>529</sup>Ayan (1991). s. 24; Başpınar (2007b). s. 205; Soyaslan (2008a). s. 345.

<sup>530</sup>Parlak (2009). s. 214-215.

düzenlenmiştir. Buna göre kaza veya doğal afetler sonucu ölen kişiden yaşamı organ veya doku nakline bağlı olan alıcıya, durumun aciliyet ve tıbbi zorunluluk göstermesi halinde rıza aranmadan nakil yapılabilir.<sup>531</sup>

Türk hukukunda kural olarak irade modelinin benimsenmesi ve kişilerin büyük bölümünün sağlıklarında organ nakli ile ilgili beyanda bulunmamaları göz önüne alındığında ölüden yapılacak organ nakillerinde ölen kişinin yakınlarının izni önem taşımaktadır. Bu nedenle organ ve doku bağışının arttırılabilmesi için kanaatimizce ölen kişinin yakınlarının naklin alıcıya sağlayacağı yararlar hususunda aydınlatılması yerinde olacaktır.

## 12.5. Tıbbi Deneme ve Araştırmalar

Tıbbi denemeler, daha önce uygulanmayan, araştırma safhasında olduğu için insanlar üzerinde uygulanması halinde ortaya çıkacak sonuçların bilinmediği yöntemler olarak tanımlanmaktadır.<sup>532</sup> Tıbbi denemeler tedavi amacına yönelik olabileceği gibi bilimsel amaçlı da olabilir.<sup>533</sup>

Tedavi amacı ile yapılan tıbbi denemelerde; bilinen ve kabul edilen yöntemlerle tedavi edilemeyen hastalara, sonuçları kesin olarak bilinmeyen yeni teşhis ve tedavi yöntemleri uygulanmaktadır.<sup>534</sup> Tedavi amaçlı tıbbi denemelerin hukuka uygun sayılabilmesi için uygulanan tedavi usulü veya ilacın daha önce yapılan araştırmalar sonucu tıp biliminin kurallarına uygun olduğunun saptanması, hastanın organizmasının ayrıntılı olarak incelenerek olumsuz etkileri önlemek için tüm tedbirlerin alınması, deneme sonucu ortaya çıkabilecek olumsuz sonuçların hastanın elde edebileceği yarardan fazla olmaması ve hastanın konuyla ilgili aydınlatılmış onamının alınması gerekmektedir.<sup>535</sup> Burada aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı tedavi yönteminin yeni olması nedeniyle genişlemektedir. Bu nedenle hekim hastayı yeni tedavi yönteminin uygulanmasının sebebi, bu yola başvurulmaması halinde ortaya çıkabilecek sonuçlar ve

---

<sup>531</sup>Başpınar (2005). s. 205; Parlak (2009). s. 216.

<sup>532</sup>Bayraktar (1972). s. 159; Ayan (1991). s. 12.

<sup>533</sup> Bayraktar (1972). s. 159-160; Ayan (1991). s. 12; Erman (2003). s. 226; A. A. Pazarcı (2012). Ulusal mevzuat ve uluslararası kaynaklar çerçevesinde insan üzerinde deney ve deneme kavramları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), s. 33.

<sup>534</sup>Erman (2003). s. 226; Sarıtaş (2005). s. 26; C. Doğan (2009b). İnsan üzerinde deney ve tedavi(iyileştirme) amaçlı deneme suçları. *Askeri Adalet Dergisi*, 37 (129), s. 50.

<sup>535</sup>Bayraktar (1972). s. 164.

uygulanacak yeni yöntemin yarar ve zararları hakkında ayrıntılı olarak aydınlatmalıdır.<sup>536</sup>

Bilimsel amaçlı tıbbi denemelerde ise öncelik kişinin tedavi edilmesi değil bilimsel bir araştırmanın sonuçlarının gözlenmesidir. Burada daha önceki araştırmalarda elde edilen bilimsel bulgular insan üzerinde ilk defa denenmektedir.<sup>537</sup> Yapılacak denemeler sonucunda toplum için faydalı birtakım sonuçlar elde edilmesi umulur.<sup>538</sup> Bilimsel amaçlı tıbbi denemelerin yapılıp yapılamayacağı ile ilgili olarak başlıca iki görüş ileri sürülmektedir. İlk görüşe göre tedavi amacı dışında insan üzerinde deneme yapmak insanın kobay olarak kullanılmasına yol açmakta ve kişilik haklarını ihlal etmektedir. Diğer görüşe göre ise tıp biliminin ilerlemesi ve hastalıklara yeni çareler bulunması insanlar üzerinde yapılacak tıbbi denemelere bağlıdır. Bu nedenle insanlar üzerinde tıbbi deneme yapılmasına aydınlatılmış onam alınmak koşulu ile izin verilmelidir.<sup>539</sup>

Nazi Almanyasında yaşananlar ve yapılan etik dışı deneyler nedeniyle<sup>540</sup> özellikle 2. Dünya Savaşı'ndan sonra tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu gündeme gelmiştir.<sup>541</sup> Yaşananlar sonucunda insan üzerinde deney yapılabilmesi için uyulması gereken etik ilkeler belirlenerek Nuremberg Kodu<sup>542</sup> ve Belmont Raporu hazırlanmıştır. Nuremberg Kodu'na göre insan üzerinde tıbbi deneme yapılabilmesi için üzerinde deneme yapılacak kişinin gönüllü olması, aydınlatılmış onamının alınması, gönüllünün istediği zaman denemeyi sonlandırabilecek olması, denemenin toplum yararı için yapılması, ölüm veya kalıcı sakatlığa yol açabilecek nitelikteki denemelerin yapılmaması, deneme sonucunda ortaya çıkabilecek zararlı sonuçların yararlardan fazla olmaması ve denemenin bilimsel yeterliliği haiz kişilerce yapılması gerekmektedir.<sup>543</sup>

---

<sup>536</sup>Ayan (1991). s. 13.

<sup>537</sup>D. Soyaslan (2007). Hekimin ilaçla tedavi nedeniyle sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 335.

<sup>538</sup>Pazarıcı (2012). s. 34.

<sup>539</sup>Bayraktar (1972). s. 161-162; Ayan (1991). s. 14-15; Erman (2003). s. 228-229.

<sup>540</sup>Söz konusu deneyler için bkz: 2. Aydınlatma Yükümlülüğünün Tarihsel Gelişimi. s. 23.

<sup>541</sup>Woltjen (1986). s. 509.

<sup>542</sup>Erman (2003). s. 230.

<sup>543</sup>C. Blood (2002). The law of informed consent: treating brandt a little more like Miranda. *Journal of Medicine and Law*, 6, s. 152; Hamvas vd. (2004). s. 551; E. Şen (2008). İnsan üzerinde bilimsel deney ve deneme suçları. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*. (1 baskı), s. 597; Pazarıcı (2012). s.32.

Belmont Raporu'nda ise insan üzerinde yapılacak denemelerde bireye saygı, adalet ve yarar temelinin gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>544</sup>

Nuremberg Kodu ve Belmont Raporu'ndan sonra da insan üzerinde yapılacak tıbbi denemelerle ilgili pek çok uluslararası düzenleme yapılmıştır. Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medeni Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 7. maddesinde kimsenin serbest iradesi dışında deneye maruz tutulamayacağı düzenlenmiştir.<sup>545</sup> 1964 yılında Dünya Tıp Birliği'nin 18. Genel Kurul'unda insanlar üzerinde yapılacak tıbbi denemelerde uyulması gereken etik ilkeler kabul edilmiş ve bu ilkeler Helsinki Bildirgesi'nde yayınlanmıştır.<sup>546</sup> Bu bildirge esasen hekimlere yönelik olarak hazırlanmasına rağmen tıbbi denemelere katılan diğer kişilerin de bu ilkelere uygun davranması desteklenmektedir.<sup>547</sup> Bildirgede ön planda tutulan hususlar bireylerin serbest iradeleri ile aydınlatılmış onam vermeleri ve güvenliklerinin korunmasıdır.<sup>548</sup> Bildirgenin 26. maddesinde gönüllü adayının benimsenen amaçlar, yöntemler, finansman kaynakları, bütün olası çıkar çatışmaları, araştırmacının kurumsal bağları, araştırmadan beklenen yararlar, olası tehlikeler, araştırmanın vereceği rahatsızlıklar, çalışma sonrası düzenlemeler, çalışmanın ilgili diğer yönleri, araştırmaya katılmama ya da hiçbir yaptırıma maruz kalmadan, herhangi bir zamanda katılım olurluğunu geri çekme hakkına sahip olduğu konularında aydınlatılacağı düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere burada yapılacak aydınlatma herhangi bir tıbbi müdahale öncesi yapılacak aydınlatmadan çok daha detaylıdır.<sup>549</sup> İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi de konuyla ilgili düzenlemeler yapmış ve 15. maddesinde biyoloji ve tıp alanındaki bilimsel araştırmaların sözleşme hükümlerine ve insan varlığının korunmasına yönelik diğer yasal hükümlere bağlı kalmak koşuluyla serbestçe yapılabileceği hükmünü getirmiştir.<sup>550</sup> Sözleşmenin 16. maddesinde üzerinde bilimsel araştırma yapılacak kişilerin korunması için kurallar

---

<sup>544</sup>Pazarcı (2012). s. 32-33.

<sup>545</sup>Erman (2003). s. 231; Şen (2008). s. 597; Hakeri (2012). s. 194.

<sup>546</sup>Söz konusu bildirge 1975-Tokyo, 1983-Venedik, 1989-Hong Kong, 1996-Somer West, 2000-Edinburgh, 2002-Washington, 2004-Tokyo, 2008-Seul ve 2013-Fortaleza'da yapılan Genel Kurullar ile güncellenmiştir.

<sup>547</sup>Pazarcı (2012). s. 35.

<sup>548</sup>C. Uluoğlu vd. (2007). Genetik araştırmaların etik yönü ve bir örnek üzerinden bilgilendirilmiş gönüllü olur formu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 21 (3), s. 208.

<sup>549</sup>Pazarcı (2012). s. 36.

<sup>550</sup>H. Hakeri (2008b). İnsan üzerinde deney-deneme ve ceza sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 307.

getirilmiştir.<sup>551</sup> Bu kurallardan biri de kişinin rızasını açıklamadan önce aydınlatılmasını öngören 5. maddeye uygun şekilde açık, özel olarak ve belgelendirilerek gösterilen rızadır. Amsterdam Bildirgesi'nin 3. maddesinin 10. fıkrasında da hastanın aydınlatılmış onamının alınmasının bilimsel araştırmalara dahil edilmesinin ön koşulu olduğu ifade edilmiştir.

Ulusal mevzuatımızda da insan üzerinde yapılacak tıbbi denemeler ile ilgili düzenlemeler getirilmiştir. İç hukukumuzdaki temel düzenleme Anayasanın 17. maddesinde yapılmıştır. Maddenin 2. fıkrası, kimsenin rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı hükmünü amirdir. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 11. maddesinde tedavi amacıyla yapılabilecek denemelere belirli koşullarda izin verilmiş ancak bilimsel amaçlı deneme yapılması yasaklanmıştır. Mevzuatımızdaki diğer hükümlerle birlikte değerlendirildiğinde bilimsel amaçlı denemeyi her koşulda yasaklayan maddenin çelişki oluşturduğu açıktır.<sup>552</sup> Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun 3. maddesinde ilaçların bilimsel amaçla insan üzerinde denenmesi yasaklanmıştır.<sup>553</sup> Kanunun Ek 10. maddesinde de bilimsel amaçla insanlar üzerinde deneme yapılabilmesinin şartları düzenlenmiş, Sağlık Bakanlığı veya bağlı kuruluşlardan izin alınması koşulu getirilmiştir. Maddenin 1. fıkrasının e bendinde ise üzerinde araştırma yapılacak kişinin araştırmanın mahiyet ve sonuçları hakkında yeteri kadar aydınlatılması ve bundan sonra yazılı olarak rıza göstermesi gerektiği belirtilmiştir. Türk Ceza Kanunu da 90. maddesi ile insan üzerinde deney hakkında düzenleme yapmıştır.<sup>554</sup> Maddenin ilk fıkrasında insan üzerinde bilimsel deney yapmak suç olarak düzenlenmiş, 2. fıkrasında ise rızaya dayalı deneyin suç teşkil etmemesi için bulunması gereken koşullar sıralanmıştır.<sup>555</sup> Fıkranın son bendinde deneyin mahiyet ve sonuçları hakkında yeterli bilgilendirme yapılması ve rıza alınması şartının getirildiği görülmektedir. Maddenin 4. fıkrasında ise kişinin rızası dışında tedavi amaçlı tıbbi

---

<sup>551</sup>Katoğlu (2006). s. 179.

<sup>552</sup>Erman (2003). s. 230; M. Onursal Cin. *İnsan üzerinde deney ve organ nakli*. www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/147.doc (Erişim Tarihi: 09/09/2014).

<sup>553</sup>Pazarıcı (2012). s. 41.

<sup>554</sup>İnsan üzerinde yapılacak araştırmalar ile ilgili mevzuatımızın dağınık olduğu, bu husustaki düzenlemenin Ceza Kanunu'nu bir maddesine ya da yönetmeliğe bırakılmaması gerektiği hakkında bkz: H. S. Ozanoğlu (2008). Hasta ve gönüllü hakları açısından ilaç araştırmalarında hukukî sorumluluk. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 384.

<sup>555</sup>Fıkra yer alan izin koşulunun tedavi amaçlı denemeler bakımından süreyi uzattığı ve bu nedenle uygulanacak tedavinin bir işe yaramayabileceği hususunda bkz: Ozanoğlu (2008). s. 383.



deneme yapılması suç olarak kabul edilmiştir.<sup>556</sup> Ancak bilinen tıbbi müdahale yöntemlerinin yetersiz kaldığının anlaşılması üzerine denemenin mahiyet ve sonuçları hakkında aydınlatılmış onam alınması ve tedavinin uzman hekim tarafından hastane ortamında yapılması koşuluyla fiilin ceza sorumluluğunu gerektirmeyeceği düzenlenmiştir.

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 6. bölümünde tıbbi araştırmalarla ilgili daha kapsamlı hükümler getirilmiştir.<sup>557</sup> Yönetmeliğin 32. maddesinde tıbbi araştırma yapılabilmesi için ilgilinin rızası dışında Sağlık Bakanlığı'nın izni de şart koşulmuştur. 33. maddede ise gönüllünün araştırmanın maksadı, usulü, muhtemel faydaları ve zararları, araştırmaya iştirak etmekten vazgeçebileceği ve araştırmanın her safhasında rızasını geri alabileceği hususunda yeterli şekilde aydınlatılması gerektiği düzenlenmiştir. 34. maddede ise tıbbi araştırmalarda rızanın yazılı şekil şartına uyularak alınması gerektiği ifade edilmiştir. İlaç ve Biyolojik Ürünlerin Klinik Araştırmaları Hakkında Yönetmelik ile konu özel olarak düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 5. maddesinde araştırmanın genel esasları sıralanmış, 1 bendinde gönüllünün araştırmaya başlanılmadan önce araştırmanın amacı, metodolojisi, beklenen yararları, öngörülebilir riskleri, zorlukları, kişinin sağlığı ve şahsi özellikleri bakımından uygun olmayan yönleri, araştırmanın yapılacağı, devam ettirileceği şartlar, araştırmadan istediği anda çekilme hakkına sahip olduğu hususlarında yeterli derecede aydınlatılması gerektiği öngörülmüştür. Bu aydınlatma, araştırma konusuna hakim araştırma ekibinden bir sorumlu araştırmacı veya hekim ya da dış hekimi olan bir araştırmacı tarafından gönüllünün anlayabileceği şekilde yapılmalıdır. İyi Klinik Uygulamaları Kılavuzu ile de insanlar üzerinde yapılacak klinik araştırmaların Helsinki Bildirgesi'nde yer alan ilkelere uygun yürütülmesi, gönüllülerin haklarının korunması ile ilgili etik standartlar getirilmiştir.<sup>558</sup> Kılavuzun 3. bölümünün 9. maddesinde gönüllünün serbest iradesi ile vereceği aydınlatılmış onamın araştırmaya başlanmadan önce mevzuata uygun olarak alınacağı kuralı getirilmiştir.

---

<sup>556</sup>Deney ve denemenin tanımı ve Türk Ceza Kanunu bakımından ifade ettikleri anlam için bkz: Hakeri (2008b). s. 303; Doğan (2009b). s. 49-50.; Onurcal Cin. Bu ayrımın isabetli olmadığına ilişkin olarak bkz: Şen (2008). s. 609.

<sup>557</sup>Pazarıcı (2012). s. 47.

<sup>558</sup>Ateş (2010). s. 109.

## 12.6. Cinsiyet Değişikliği

Cinsiyet değişikliği, tıbbi müdahale ile kişinin sahip olduğu biyolojik cinsiyetin özelliklerinin ortadan kaldırılarak karşı cins görünümüne kavuşturulması, kadının erkeğe ya da erkeğin kadın cinsiyetine dönüştürülmesidir.<sup>559</sup> Bu operasyon ile biyolojik cinsiyeti belirleyen kromozomlar değiştirilmemekte, kişiye kendi dokularından elde edilen ve üreme fonksiyonu olmayan yapay cinsel organlar yerleştirilmekte ve hormon tedavisi uygulanmaktadır.<sup>560</sup>

Cinsiyet değişikliği hukukumuzda Medeni Kanun'da yer alan tek bir madde ile düzenlenmiştir. Medeni Kanun'un 40. maddesi uyarınca cinsiyet değiştirme operasyonunun yapılabilmesi için kişinin şahsen mahkemeye başvurarak izin alması gerekmektedir. İzin verilebilmesi için de operasyona maruz kalacak olan kişinin 18 yaşını doldurmuş olması, evli olmaması, transeksüel yapıda olup cinsiyet değişikliğinin ruh sağlığı açısından zorunluluğunu ve üreme yeteneğinden sürekli olarak yoksun bulunduğunu resmi sağlık kurulu raporu ile belgelemesi şarttır. Belirtmek gerekir ki bu kadar kapsamlı bir konunun tek bir maddede düzenlenmesi isabetli olmamıştır.<sup>561</sup> Çünkü madde sadece cinsiyet değişikliği operasyonu için bulunması gereken şartları belirtmiş, cinsiyet değişikliğinin hüküm ve sonuçlarını düzenlememiştir. Bu nedenle konunun özel bir kanunla düzenlenmesinin daha isabetli olacağı belirtilmektedir.<sup>562</sup> Ayrıca maddede aranan üreme yeteneğinden sürekli olarak yoksun bulunma şartı da operasyonun niteliğiyle bağdaşmamaktadır. Bu şartın kabul edilmesi üreme yeteneğine sahip transeksüellerin zorunlu olarak cinsiyet değişikliği operasyonundan önce sterilizasyon ya da kastrasyon operasyonu geçirmelerine, bu nedenle de psikolojik ve fiziksel acı duymalarına ve maddi külfete yol açacaktır.<sup>563</sup>

Cinsiyet değişikliği bir tıbbi müdahale olduğundan burada da tıbbi müdahalenin genel koşullarına uyulacak olup<sup>564</sup> hasta aydınlatılarak rızası alınacaktır.<sup>565</sup> Ancak

---

<sup>559</sup>Ayan (1991). s. 30; A. Türkmen (2009). *Hasta ve hekim hukuku*. (1. baskı). Samsun: Erol Ofset Matbaacılık Yayıncılık, s. 38.

<sup>560</sup>Erman (2003). s. 211.

<sup>561</sup>M. R. Will ve B. Öztan (1993). Hukukun sebebiyet verdiği bir acı-transeksüellerin hukuki durumu- *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 43 (1-4), s. 228.

<sup>562</sup>K. Güven (1997). Cinsiyet değişikliği ve hukukî sonuçları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), s. 82.

<sup>563</sup>Erman (2003). s. 215.

<sup>564</sup>Hakeri (2012). s. 244.

burada hekimin aydınlatma yükümlülüğü özel bir önem taşır. Çünkü kişi cinsiyet değişikliği operasyonu ile artık geri dönülemeyecek şekilde cinsiyetini değiştirmiş olacaktır. Bu nedenle hekim, kişi cinsiyet değişikliği operasyonuna hazır hale gelene kadar<sup>566</sup> operasyonun tehlikeleri, ameliyattan sonra eski cinsiyete dönmenin imkansızlığı, yeni cinsiyete girdikten sonra psikolojik durumda yaşanacak çalkantılar<sup>567</sup> ve uygulanacak hormon tedavisinin sonuçları hakkında yeterli derecede aydınlatmalıdır.

## 12.7. Sterilizasyon (Kısırlaştırma)

Sterilizasyon (kısırlaştırma), kişinin cinsel arzularına ve cinsel ilişkide bulunma yeteneğine zarar verilmeksizin üreme yeteneğinin ortadan kaldırılmasıdır. Bu işlem erkeklerde sperm, kadınlarda yumurtalık kanallarının kapatılması şeklinde gerçekleştirilir.<sup>568</sup> Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde de sterilizasyon, *"bir erkek ya da kadının çocuk yapma kabiliyetinin cinsi ihtiyaçlarının tatminine mani olmadan izalesi için yapılan müdahale"* olarak tanımlanmıştır.

Sterilizasyon üreme yeteneğinin kaybı sonucunu doğurduğundan kişilik haklarına yönelik bir saldırı teşkil eder. Bu nedenle de serbest irade ile gösterilen rıza sonucu sterilizasyon işlemi uygulanabilecektir.<sup>569</sup> Nitekim Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'da da sterilizasyonun tıbbi sakınca olmadığı hallerde reşit kişinin isteği üzerine yapılacağı düzenlenmiştir. Kişinin rızası dışında yapılan sterilizasyon işlemi Türk Ceza Kanunu'nun 101. maddesi uyarınca suç oluşturmaktadır.<sup>570</sup> Kanunda kısırlaştırma suçu olarak düzenlenen bu suç kasten yaralama suçunun özel işleniş şekillerinden birisidir.<sup>571</sup>

---

<sup>565</sup>Yılmaz (2010). s. 67.

<sup>566</sup>Özdemir (2008). s. 357.

<sup>567</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 80.

<sup>568</sup>Ayan (1991). s. 25; B. Arda (2010). Tıp etiği bakışıyla sterilizasyon, 21. yüzyılda neler söyleyebiliriz? *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 53; E. Bozkurt (2010). Kısırlaştırma ve insan hakları. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 7; B. Özpınar (2010). Kısırlaştırma operasyonlarında hekimlerin hukuki sorumluluğu. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 28; E. Temel (2010a). Alman hukukunda sterilizasyon kısırlaştırma uygulamalarından kaynaklanan hukuksal sorunlar. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 62.

<sup>569</sup>Ayan (1991). s. 25.

<sup>570</sup>Yokuş Sevük (2006). s. 242; S. Akyıldız (2010). Kısırlaştırma operasyonlarında hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *III. Sağlık Hukuku Sempozyumu 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 19.

<sup>571</sup>M. Koca (2010). Kısırlaştırma suçu. *III. Sağlık Hukuku Sempozyumu 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 39.

Sterilizasyon işlemi için verilecek rızanın geçerli olabilmesi kişinin aydınlatılmış olmasına bağlıdır. Sterilizasyon işlemlerinde aydınlatma özel bir öneme sahiptir. Tüplerin bağlanmasından sonra tekrar üreme yeteneğine kavuşmak düşük bir olasılık olduğundan<sup>572</sup> sterilizasyon dönüş ihtimali olmayan ya da kısmen olan bir tıbbi uygulamadır.<sup>573</sup> Üreme yeteneğinin tekrar kazanılması amacıyla yapılan ameliyatların başarı şansı %60 civarında olup bu nedenle sterilizasyon işlemi geri dönülemez olarak nitelendirilmektedir.<sup>574</sup>

Sterilizasyon işlemlerinde kişi, seçilen sterilizasyon yöntemi, bu yöntemin başarısız olma ihtimalinin bulunduğu<sup>575</sup>, hiçbir yöntemin %100 sonuç vermeyeceği, ilave doğum kontrol yöntemlerine başvurulması gerekebileceği<sup>576</sup>, işlemin ileride psikolojik sorunlar doğurabileceği hususlarında aydınlatılmalıdır.<sup>577</sup> Ayrıca aydınlatma yapılırken cinsiyet farklarının da gözetilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda kadın hasta ameliyata rağmen döllenme ve hamile kalma riski bulunduğu<sup>578</sup>, ileride yeni bir tıbbi uygulama ile sterilizasyon işleminin iptal edilerek çocuk sahibi olma şansının olmayabileceği; erkek ise operasyondan sonra kısa bir süre daha üreme yeteneğinin devam edeceği,<sup>579</sup> ameliyatı takip eden 3 ay içinde ilave doğum kontrol yöntemlerine başvurulması gerektiği, ameliyattan sonraki 6-8 hafta içinde kanallarda sperm hücrelerinin bulunup bulunmadığına ilişkin mikroskopik yöntemle kontrol olması gerektiği, sperm kanallarının yeniden oluşabileceği<sup>580</sup> hakkında aydınlatılmalıdır.

Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 6/2, Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük'ün 13/2., Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 30/3. maddelerinde evli kişiye sterilizasyon işleminin yapılması eşin iznine tabi tutulmuştur. Ancak bu düzenleme özerkliği ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkını kısıtlamakta olup bu nedenle isabetli değildir. Nitekim kişi kendi

---

<sup>572</sup>Temel (2010a). s. 64.

<sup>573</sup>Akyıldız (2010). s. 25.

<sup>574</sup>Temel (2010a). s. 63. Sterilizasyonun geri dönülemez olmadığı, yapılan refertilizasyon operasyonlarında başarı sağlandığına ilişkin bkz: Erman (2003). s. 206; Sarıtaş (2005). s. 24.

<sup>575</sup>Başarısızlık rizikosu hakkında aydınlatmama işlemin başarısızlığı sonucu doğan çocuğun bakım masraflarından sorumluluğu gündeme getirebilir. Akyıldız (2010). s. 23; Koca (2010). s. 48; Özpınar (2010). s. 35; Temel (2010a). s. 80 vd.

<sup>576</sup>Temel (2010a). s. 78.

<sup>577</sup>Koca (2010). s. 48.

<sup>578</sup>Temel (2010a). s. 78.

<sup>579</sup>Akyıldız (2010). s. 20.

<sup>580</sup>Temel (2010a). s. 63, 78.

sağlığı ve beden bütünlüğü, aile planlaması ve çocuk sahibi olup olmama hakkındaki kararları tek başına serbest iradesiyle almalıdır.<sup>581</sup> Organ ve doku nakli gibi kişinin vücudundan bir parçasını vermesi durumunda dahi eşin sadece bilgilendirilmesi öngörülürken kişinin kendi geleceğini belirleme hakkını eşin izniyle sınırlandıran bir düzenleme getirilmesi kişilik haklarına aykırılık oluşturmaktadır.<sup>582</sup>

## 12.8. Kastrasyon (Hadımlaştırma)

Kastrasyon (hadımlaştırma), cinsel salgı bezlerinin alınarak cinsel faaliyette bulunma ve üreme yeteneğinin ortadan kaldırılmasıdır. Sterilizasyondan farklı olarak burada cinsel arzu ve cinsel ilişkide bulunma yeteneği sona erdirilmektedir.<sup>583</sup> Kastrasyon kişinin üreme yeteneğini ve neslini devam ettirme hakkını yok ettiği için kişilik haklarını daha çok zedelediği ifade edilmektedir.<sup>584</sup> Kastrasyonda cerrahi veya kimyasal yöntemler uygulanarak erkeklerde testisler, kadınlarda yumurtalıklar işlevsiz bırakılmaktadır.<sup>585</sup> Cerrahi kastrasyon, cinsel salgı bezlerinin alınması; kimyasal kastrasyon ise birtakım ilaçlar kullanılarak tahrik duygusunun öldürülmesi, hormon üretiminin durdurulması şeklinde uygulanmaktadır.<sup>586</sup> Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'da kastrasyon ameliyesinden bahsedildiğinden hukukumuzda cerrahi kastrasyona imkan tanınmış ancak kimyasal kastrasyona izin verilmemiştir.<sup>587</sup>

Hukukumuzda kastrasyonu düzenleyen ayrı bir yasa yoktur. Sadece Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 2/4. maddesinde kanunun öngördüğü haller dışında kastrasyon ameliyesi yapılamayacağı belirtilmiş, 4. maddenin son fıkrasında ise bir ameliyatın seyri esnasında tıbbi zaruret nedeniyle bir hastalığın tedavisi için

<sup>581</sup>Akyıldız (2010). s. 26; Temel (2010a). s. 68. Sterilizasyon işleminin cinselliği kuvvetle etkileyecek bir müdahale olduğu bu nedenle eşe bildirilmesi gerektiği hakkında bkz: Bayraktar (2006). s. 101.

<sup>582</sup>Özpınar (2010). s. 29.

<sup>583</sup>Ayan (1991). s. 27; A. Ataç (2010). Tıp etiği açısından kastrasyon. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 169; Bozkurt (2010). s. 7; R. Çağlayan (2010). İnsanlık unsuru açısından hadımlaştırma cezası. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 94; M. Doğan (2010). Hadımlaştırmadan doğan hukuki sorumluluk. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 138; E. Temel (2010b). Hadımlaştırma operasyonlarından dolayı Alman hukukunda sorumluluk. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 116; İ. Üzülmöz (2010). Hadımlaştırmadan kaynaklanan cezai sorumluluk. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 161.

<sup>584</sup>Ayan (1991). s. 27; Doğan (2010). s. 138.

<sup>585</sup>Z. B. Akbaba (2009). Kimyasal hadım yöntemini anayasaya uygunluğu-I. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 81, s. 4; Ataç (2010). s. 169.

<sup>586</sup>Akbaba (2009). s. 7, 9; Ataç (2010). s. 171-172; Çağlayan (2010). s. 96; Doğan (2010). s. 139.

<sup>587</sup>Doğan (2010). s. 140.

kastrasyonu gerektiren hallerde kişinin rızasına bakılmaksızın kastrasyon ameliyesi yapılabileceği belirtilmiştir. Maddede kişinin rızasının aranmaması isabetli olmamıştır.<sup>588</sup> Kastrasyon işlemi cinsel arzu ve cinsel ilişkide bulunma yeteneğini tümüyle ortadan kaldıracak şekilde ağır ve geri dönülemez sonuçlar doğurduğundan<sup>589</sup> ancak kişinin aydınlatıldıktan sonra vereceği rıza üzerine bu işlemin gerçekleştirilmesi gerekir.<sup>590</sup> Bu nedenle kastrasyon işlemi hakkında özel bir düzenleme yapılması ve tıbbi zorunluluk, belirli yaşın ikmal ve kapsamlı aydınlatmaya dayalı rıza şartlarının öngörülmesi gerektiği ileri sürülmüştür.<sup>591</sup>

Kişinin rızası dışında yapılacak kısırlaştırma işlemi Türk Ceza Kanunu'nda ayrı bir suç olarak düzenlenmesine rağmen bundan daha ağır sonuçlar doğuran kastrasyon işlemi hakkında ayrıca bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak kişinin rızası dışında yapılacak kastrasyon işlemi organlardan birinin işlevini yitirmesine yol açacağından yaralama fiilinin nitelikli halini oluşturacaktır.<sup>592</sup> Bunun yanında kastrasyon işlemi kişinin üreme yeteneğinin kaybı sonucunu da doğuracağından Türk Ceza Kanunu'ndaki kısırlaştırmaya ilişkin hükmün kastrasyon için de uygulanacağı ileri sürülmüştür.<sup>593</sup>

Maddede kastrasyon işlemi için gerekli tıbbi zaruretin bir ameliyat esnasında ortaya çıkmasının öngörülmesi de isabetsiz olmuştur. Nitekim tıbbi zaruret ameliyattan önce de ortaya çıkabilir.<sup>594</sup> Bu durumda ameliyattan önce tespit edilen tıbbi zorunluluğun “çoğun içinde az da vardır” kuralı gereği evleviyetle mümkün olacağı da belirtilmiştir.<sup>595</sup>

---

<sup>588</sup>Kanunda varsayılan rızanın aranmamasına ilişkin bir düzenleme olmadığı, bu nedenle burada da varsayılan rıza konusundaki genel hükümlerden hareket edilerek kastrasyon işleminin hukuka uygun sayılabileceği hakkında bkz: Erman (2003). s. 210; Doğan (2010). s. 142. Bu durumda vekaletsiz işgörmeye hükümleri uygulanacaktır. Doğan (2010). s. 141.

<sup>589</sup>Erman (2003). s. 209; Yavuz İpekyüz (2006). s. 38.

<sup>590</sup>Ayan (1991). s. 27; Sarıtaş (2005). s. 24; Özdemir (2010). s. 187.

<sup>591</sup>Ayan (1991). s. 28; Yavuz İpekyüz (2006). s. 38; Yokuş Sevik (2006). s. 243; Doğan (2010). s. 151; Üzülmöz (2010). s. 163.

<sup>592</sup>Yokuş Sevik (2006). s. 243.

<sup>593</sup>Özdemir (2010). s. 187.

<sup>594</sup>Ayan (1991). s. 27; Yavuz İpekyüz (2006). s. 37; Doğan (2010). s. 144.

<sup>595</sup>Doğan (2010). s. 144.

Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 4. maddesi uyarınca kastrasyon sadece kişinin isteği üzerine yapılabilecek bir tıbbi müdahale değildir. Tıbbi zorunluluk olmadığı sürece kastrasyon işlemi hukuka aykırı olacaktır.<sup>596</sup>

Maddede belirtilen tıbbi zorunluluk kötü huylu tümör, prostat kanseri, yumurtalıklarda oluşan kist ya da kanser olabilir.<sup>597</sup> Kanunda aksi belirtilmişse de kanaatimizce tıbbi zorunluluk bulunduğu hallerde de kişinin rızasının aranması gerekir. Çünkü kişinin tedaviyi reddetme hakkı bulunmaktadır.<sup>598</sup> Tıbbi zorunluluk olduğu hallerde de kişinin bu hakkını kullanması mümkündür. Rıza olmadan yapılacak kastrasyon kişilik haklarının ihlali olacaktır. Tıbbi zorunluluk nedeniyle kişinin rızasının aranmaması için ameliyat genişletilmezse hastanın iyileşemeyecek olması veya yeni bir ameliyatın yapılmasının zorunlu olması, ameliyatın durdurulması halinde daha büyük zararların ortaya çıkacak olması gerekir.<sup>599</sup>

Kastrasyon kişilik haklarına yönelik bir müdahale olduğundan aydınlatmanın kapsamının da geniş olması gerekir. Bu kapsamda kişiye artık cinsel faaliyette bulunamayacağı, üreme yeteneğinin bütünüyle sona ereceği açıklanmalıdır.<sup>600</sup> Ayrıca cerrahi kastrasyon ve kimyasal kastrasyonun yan etkileri hakkında da aydınlatma gereklidir. Cerrahi kastrasyon kişide iktidarsızlık yanında sıcak basması gibi yan etkiler de doğurur. Kimyasal kastrasyonda ise uygulanan ilaçların kemik erimesi, karaciğer fonksiyonlarında bozukluk, hipertansiyon gibi önemli yan etkileri bulunmaktadır.<sup>601</sup> Bu nedenle bu hususlarda aydınlatılma yapılmalıdır.

Sterilizasyon başlığı altında sterilizasyon işlemi için eşin rızasının gerektiğini, bu hükmün kişilik haklarına aykırı olduğunu belirtmiştik. Kastrasyon işlemi için ise eşin rızası aranmamıştır. Ancak kastrasyonun sterilizasyondan daha ağır sonuçlar doğurduğu bu nedenle sterilizasyonda eşin rızasına ilişkin hükmün kıyasen kastrasyon işlemine de uygulanması gerektiği ileri sürülmüştür.<sup>602</sup> Kanaatimizce sterilizasyonda olduğu gibi kastrasyonda da eşin rızasının aranması kişilik haklarının ihlali niteliğindedir. Kaldı ki

---

<sup>596</sup>Doğan (2010). s. 139; Üzülmöz (2010). s. 162.

<sup>597</sup>Temel (2010b). s. 117.

<sup>598</sup>Üzülmöz (2010). s. 163.

<sup>599</sup>Doğan (2010). s. 141-142.

<sup>600</sup>Doğan (2010). s. 146.

<sup>601</sup>Akbaba (2009). s. 7, 9, 14-15; Ataç (2010). s. 172-173; Özdemir (2010). s. 190, 192.

<sup>602</sup>Doğan (2010). s. 145.

kanun kastrasyon işlemi için kişinin kendi rızasını dahi aramamış olup bu durumda eşin rızasını aramak isabetli olmayacaktır.

## 12.9. Gebeliğin Sona Erdirilmesi

Gebeliğin sona erdirilmesi, ana rahminde bulunan ceninin tıbbi müdahale ile ana rahminden çıkarılması olarak tanımlanmaktadır.<sup>603</sup> Gebeliğin sona erdirilmesinin amacı nüfus planlaması ya da annenin sağlığını korumak olabilir.<sup>604</sup>

Gebeliğin sona erdirilmesi hukukumuzda Nüfus Planlaması Hakkında Kanun ve Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük'te düzenlenmiştir. Kanun gebeliğin sona erdirilmesi ile ilgili olarak zaman yönünden ikili bir ayırım yapmıştır. Buna göre gebelik süresi 10 haftadan az ise gebeliğe son verilmesi mümkündür. Ancak bu işlemin annenin sağlığı açısından tehlike yaratmaması gerekir. İşlenen bir suç sonucu olarak gebe kalınması halinde 10 haftalık süre 20 haftaya uzamaktadır. Gebelik süresi 10 haftayı geçmişse gebelik, ancak annenin hayatını tehdit ettiği veya edeceğinin ya da doğacak çocuklar ile onu takip edecek nesiller için ağır sakatlığa neden olacağına kanunda belirtilen uzman hekimlerin raporları ile tespit edilmesi sonucu sona erdirilebilir.<sup>605</sup> Söz konusu hükümlere aykırılık hali Türk Ceza Kanunu'nun 99. ve 100. maddelerinde suç olarak tanımlanmış ve yaptırıma bağlanmıştır.<sup>606</sup>

Her halde gebeliğe son verilebilmesi için gebe olan kadının rızası gereklidir. Bu rızanın geçerli olabilmesi için ise gebe kadının müdahalenin sebebi, önemi, sonuçları, muhtemel tehlikeleri konusunda aydınlatılması gerekmektedir.<sup>607</sup> Ayrıca gebe kadına bu işlem sırasında ceninin artık doğma şansı kalmayacağı, bu işlemin geri dönüşü olmayacağı açıkça anlatılmalıdır.

Nüfus Planlaması Hakkında Kanun ve Hasta Hakları Yönetmeliği'nde gebeliğin sona erdirilmesi için kadın evli ise eşinin de izni aranmaktadır. Ancak kanaatimizce çocuk sahibi olup olmama kararı kişilik hakları ve kişinin kendi geleceğini belirleme

---

<sup>603</sup>Bayraktar (1972). s. 194; Ayan (1991). s. 28; Yavuz İpekyüz (2006). s. 38; Türkmen (2009). s. 38

<sup>604</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 38.

<sup>605</sup>Ayan (1991). s. 29; Erman (2003). s. 204; Sarıtaş (2005). s. 24-25; Yokuş Sevik (2006). s. 241; Türkmen (2009). s. 38; Akyıldız vd. (2012). s. 58-59.

<sup>606</sup>Erman (2003). s. 204; Yokuş Sevik (2006). s. 241.

<sup>607</sup>Ayan (1991). s. 29; Türkmen (2009). s. 38.



hakkı kapsamındadır. Bu bakımdan kişinin kendisinden başkasının iznine tabi tutulmamalı ve kadın doğurmak istemediği bir çocuğu eşinin izin vermemesi sebebiyle doğurmaya zorlanmamalıdır. Bu nedenle söz konusu hüküm isabetli değildir.

Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 6. maddesi çocuklarda gebeliğin sona erdirilebilmesi için çocuğun yanında velisinin de rızasını aramıştır. Kanaatimizce ayırtım gücüne sahip çocuklarda çocuğun yanında velinin de rızasını aramak gereksizdir.<sup>608</sup> Hatta gebeliğin sona erdirilmesi için velinin iznini şart koşturmak ülkemizde gebe çocuğun hayatını dahi riske atabilir. Açıklanan nedenlerle ayırtım gücüne sahip çocuğun gebeliğin sona erdirilmesi için gösterdiği rıza geçerli sayılmalı ve velinin rızası aranmaksızın işlem gerçekleştirilmelidir.

## 12.10. Estetik Amaçlı Müdahaleler

Estetik amaçlı müdahaleler, kişinin doğuştan sahip bulunduğu ya da sonradan bir etki sonucu veya kendiliğinden ortaya çıkan görünüm bozukluklarını, deformasyonları düzeltmek ya da herhangi bir deformasyon bulunmamasına rağmen daha güzel görünmek amacıyla bedene uygulanan tıbbi müdahalelerdir.<sup>609</sup>

Estetik müdahaleler, müdahalede bulunulananın güttüğü amaca göre üçe ayrılarak incelenmektedir. İlk grup bedensel rahatsızlığı gidermeye yönelik estetik müdahaleler, ikinci grup ruhsal rahatsızlıkları gidermeye yönelik estetik müdahaleler, üçüncü grup ise sadece güzelleştirme amaçlı estetik müdahalelerdir.<sup>610</sup>

Bedensel rahatsızlığı gidermeye yönelik estetik müdahalelerde amaç kaza izi, yara izi, yanık surat gibi bedendeki normal olmayan durumun düzeltilmesidir. Burada

---

<sup>608</sup>Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: 12.1. Çocuklar. s. 60 vd.

<sup>609</sup>A. Zevkliler (1983). Tedavi amaçlı müdahalelerle kişilik haklarına saldırının sonuçları. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1, s. 28; Ayan (1991). s. 34; Özay (2006). s. 23; Petek (2006). s. 180; Yavuz İpekyüz (2006). s. 31; , B. Boran (2008). Estetik cerrahi hekimin hukukî sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 253); Ç. Özer (2008). Türk hukukunda estetik cerrah ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliği. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 242; E. Temel (2008). Alman hukukunda estetik cerrah ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliği. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 228; Hakeri (2012). s. 214-215.

<sup>610</sup>Özay (2006). s. 25; Boran (2008). s. 253. Buna karşılık ruhsal tedavi amaçlı müdahalelere güzelleştirme amaçlı estetik müdahale denilmesinin daha isabetli olduğu, para kazanma, şöhret sağlama, sansasyon yaratma amacıyla yapılan müdahalelerin ise estetik müdahale olarak nitelendirilemeyeceği hakkında bkz: Petek (2006). s. 181. dipnot 9.

tedavi amacı güdüldüğünden bu müdahalelerin hukuka uygunluğu konusunda herhangi bir tartışma bulunmamaktadır.<sup>611</sup>

Ruhsal rahatsızlıkları gidermeye yönelik estetik müdahalelerde kişinin görünümünden memnun olmadığı bölgeler güzelleştirilerek, kendisini çirkin hissetmesi sonucu uğradığı ruhsal çöküntü ortadan kaldırılmaktadır.<sup>612</sup> Müdahale yapılmaması halinde kişi sürekli kendisinin çirkin olduğunu düşünerek ruh sağlığının bozulmasına yol açacak ve tedavi olmak zorunda kalacaktır. Bu nedenle doğrudan fiziksel tedavi amacı bulunmamasına rağmen ruhsal tedavi amacı bulunduğu ve beden sağlığı ile ruh sağlığı bir bütün olarak değerlendirildiğinden bu nitelikteki estetik müdahalelerin de tedavi amacı taşıdığı ve hukuka uygun olduğu kabul edilmektedir.<sup>613</sup> Bazı estetik müdahalelerde hem güzel görüntü sağlanmakta hem de fiziksel sorunlar giderilmektedir.<sup>614</sup> Bu müdahalelerde hem tedavi amacı hem de güzelleştirme amacının bir arada bulunduğu söylenebilir. Bu duruma örnek olarak aşırı şişman bir gövdenin ya da normalden büyük memelerin cerrahi olarak düzeltilmesi, burundaki şekil ve nefes alma problemlerinin birlikte düzeltilmesi verilebilir.<sup>615</sup>

Sadece güzelleştirme amacıyla yapılan estetik müdahalelerde bedensel veya ruhsal açıdan herhangi bir sorun olmamasına rağmen sadece güzelleşme, şöhret kazanma, maddi kazanç sağlama, sansasyon yaratma gibi amaçlarla müdahalede bulunulur.<sup>616</sup> Doktrinde çoğu yazar tarafından tedavi amacı taşımayan, para kazanmak ya da ünlü olmak için yapılan bu müdahalelerin tehlikeli sonuçlar doğurabileceği ve hukuka aykırı olduğu savunulmuştur.<sup>617</sup> Ancak tedavi amacı tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu için bir ön şart olarak kabul edilemez. Nitekim kürtaj, sterilizasyon, sünnet gibi bazı müdahalelerde de tedavi amacı bulunmamasına rağmen bu müdahaleler hukuk düzeni tarafından hukuka uygun kabul edilmiş bulunmaktadır. Bu nedenle sadece

---

<sup>611</sup>Özay (2006). s. 25.

<sup>612</sup>Özay (2006). s. 25; Petek (2006). s. 184.

<sup>613</sup>Zevkliler (1983). s. 28; Ayan (1991). s. 34; Özay (2006). s. 27; Yavuz İpekyüz (2006). s. 31; Özer (2008). s. 244. Aksi yönde güzelleştirme amacıyla yapılan estetik amaçlı müdahalelerde tedavi, koruma ve acı dindirme amacı bulunmadığı, hukuk düzeninde insanların vücutları üzerinde istedikleri gibi tasarruf edemeyecekleri, bu nedenle bu estetik müdahalelerin hukuka aykırı olduğu, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nde de yasaklandığı hakkında bkz: N. Gürelli (1979-1981). Hukuk açısından cerrahi müdahalenin sınırları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 45 (1-4), s.171-172.

<sup>614</sup>Petek (2006). s. 182.

<sup>615</sup><http://www.tped.org.tr/Estetik-Ameliyatlar.36.0.html> (Erişim Tarihi: 14/10/2014)

<sup>616</sup>Özay (2006). s. 26.

<sup>617</sup>Ayan (1991). s. 35; Petek (2006). s. 185; Özer (2008). s. 244.

güzelleştirme amacına yönelik olarak yapılan estetik müdahaleler de hukuka uygun kabul edilmelidir.<sup>618</sup> Burada kişinin özerk seçimine ve kendini geliştirerek daha mutlu yaşama isteğine saygı duyulmalıdır.<sup>619</sup> Tıp biliminin günümüzde geldiği noktada estetik müdahalelerin hukuka uygunluğu konusundaki tartışma geride kalmış olup estetik müdahaleler de diğer tıbbi müdahaleler gibi kabul edilmektedir.<sup>620</sup>

Hasta ile hekim arasındaki ilişkinin hukuki niteliği çoğunluk tarafından vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmekle birlikte estetik cerrah ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliği konusunda öğretilerde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bazı yazarlara göre estetik cerrah ile hasta arasındaki sözleşme eser sözleşmesi olarak kabul edilmelidir.<sup>621</sup> Bu görüşün dayanağını estetik müdahalenin konusunun bir eser meydana getirmek olduğu, tıp bilimi ve teknik araçların gelişmesiyle birlikte hekimin sonucu taahhüt edebileceği, sonucun taahhüt edilebileceği hallerde vekâlet sözleşmesi hükümleri uygulanarak hastanın ayıba karşı sorumluluk hükümlerinden yararlanmasının engellenmesinin ve sonucun gerçekleşmediğinin ispatı yerine hekimin özen borcunu ihlal ettiğini ispat etmek zorunda bırakılmasının adil olmadığı düşünceleri oluşturmaktadır.<sup>622</sup> Yargıtay da kararlarında estetik müdahaleleri eser sözleşmesi olarak kabul etmektedir.<sup>623</sup> Bazı yazarlara göre ise hekim canlı bir organizma üzerinde müdahalede bulunmakta olup insan bedeninin nasıl bir reaksiyon göstereceğini önceden tahmin etmesi mümkün değildir. Eserin meydana gelmesi çoğu zaman insanın fiziksel ve psikolojik yapısı ile bağlantılıdır. Dolayısı ile hekimlik faaliyetinin niteliği gereği sonucun üstlenilmesi mümkün değildir ve hastanın da bunu bilmesi gerekir. Bu nedenle hasta ile estetik cerrah arasındaki sözleşme eser sözleşmesi olmayıp vekâlet sözleşmesidir. Ancak istisnai hallerde (diş protezi, diş köprü yapılması vb.) hekim

---

<sup>618</sup> Erman (2003). s. 203; Özay (2006). s. 27.

<sup>619</sup>A. Kök ve H. Çankaya (2001). Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde tıbbi, etik ve hukuki sorunlar. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı* (Ed: B. Arda; R. Akdur; E. Aydın), s. 547; D. Soyaslan (2008b). Estetik cerrahi müdahaleler nedeniyle doktorların sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 264.

<sup>620</sup>Bayraktar (1972). s. 167; Özay (2006). s. 28.

<sup>621</sup>Özay (2006). s. 47; Petek (2006). s. 191; Yavuz İpekyüz (2006). s. 61.

<sup>622</sup>Özay (2006). s. 48; Petek (2006). s. 192. Ayrıca Petek'e göre hekim tarafından meydana getirilen eser tıp biliminin kurallarına göre başarılı kabul ediliyorsa hastanın bu sonuçtan memnun olmaması önem taşımaz. Hekim elinde olmayan nedenlerle eseri meydana getirememiş olsa bile estetik müdahaleye eser meydana getirme amacıyla başladığından yine eser sözleşmesi hükümleri uygulanmalıdır. Petek (2006). s. 192.

<sup>623</sup>Yargıtay'ın bu yöndeki kararları için bkz: Birinci Bölüm 1. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki. s. 4. dpn. 10.

sonucu garanti etmişse eser sözleşmesi hükümleri uygulanabilir.<sup>624</sup> Kanaatimizce de insan bedeninin öngörülemeyen yapısı ve eserin başarı ile gerçekleştirilmesinin sadece hekimin elinde bulunmadığı dikkate alındığında, hasta ile estetik cerrah arasındaki ilişkinin her zaman eser sözleşmesi olarak kabul edilmesi hakkaniyete uygun olmaz. Bu nedenle somut olaya ve hekimin sonucu üstlenip üstlenmemesine göre bir değerlendirme yapılması gerekir.<sup>625</sup>

Estetik amaçlı müdahaleler aciliyet taşımadığı için hekimin aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı genişlemektedir.<sup>626</sup> Bu doğrultuda hastaya gerçekleşme olasılığı az da olsa uygulanacak müdahalenin tüm tehlikeleri anlatılmalıdır.<sup>627</sup> Estetik amaçlı müdahalelerde ortaya çıkacak sonucun hastanın beklentisini karşılayıp karşılamayacağı, müdahalenin yaratacağı ağrı ve acı, ameliyat sonucunda oluşabilecek izler önemli olduğundan bu tür müdahalelerde riziko aydınlatması önemli bir yer tutar. Bu nedenle hekimin aydınlatma borcunu yerine getirirken fotoğraflardan yararlanması faydalı olacaktır.<sup>628</sup> Ayrıca hekim müdahale masraflarının sigorta tarafından karşılanmadığını da hastaya bildirmelidir.<sup>629</sup>

Estetik amaçlı müdahalelerde süreç aydınlatması da farklı bir görünüm arz etmektedir. Nitekim burada hastaya müdahalede bulunulmazsa ortaya çıkacak olumsuz bir sonuç bulunmamaktadır. Bu nedenle süreç aydınlatmasında hekim birden fazla müdahale yöntemi varsa bunları açıklamalı, bunlardan hangilerinin seçilmesi halinde olumsuz sonuçların ortaya çıkabileceğini hastaya anlatmalıdır.<sup>630</sup>

### **12.11. Aşı Uygulamaları**

Aşı uygulaması da bir tıbbi müdahale olup<sup>631</sup> sayısal olarak en çok uygulanan tıbbi müdahalelerden birini teşkil etmektedir. Ancak genellikle aşının koruyucu amacı,

---

<sup>624</sup>Ayan (1991). s. 55-56; Boran (2008). s. 254; Özer (2008). s. 250-251; Temel (2008). s. 233-234.

<sup>625</sup>Hakeri (2012). s. 218.

<sup>626</sup>Bayraktar (1972). s. 199; M. Alkanat (2002). Tıbbi müdahalelerden doğan hukuki sorumluluk. *Süreklili Tıp Eğitimi Dergisi*, 11 (5), s. 178; Boran (2008). s. 255.

<sup>627</sup>Ayan (1991). s. 35; Petek (2006). s. 205.

<sup>628</sup>Özay (2006). s. 61; Petek (2006). s. 204; Boran (2008). s. 250.

<sup>629</sup>Başpınar (2007b). s. 199.

<sup>630</sup>Petek (2006). s. 202.

<sup>631</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 25; Hakeri (2012). s. 356.

yaygın ve rutin bir uygulama olması,<sup>632</sup> kamunun üstün yararının, aşı uygulamasına maruz bırakılacak kişinin yaşam hakkının korunması, kendi tercihlerine bırakılması halinde hiçbir çocuğun aşı olmak istemeyeceği<sup>633</sup> gibi düşüncelerle aşı uygulamalarında aydınlatma ve rıza olmaksızın müdahale gerçekleştirilmektedir. Okullarda gerçekleştirilen aşı uygulamalarında da çoğu zaman çocuğun ve ailenin rızası alınmamaktadır. Okulda kendisinden izin alınmadan çocuğuna aşı yapıldığını belirten ve aşı yapan hekim hakkında kasten yaralama suçundan Cumhuriyet Başsavcılığına şikayette bulunan bir ailenin başvurusu üzerine Savcılık Kaymakamlığa başvurarak hekim hakkında soruşturma izni verilmesini istemiştir. Kaymakamlık ise tetanoz ve difteri aşılarının bu hastalıklardan korunmak amacıyla yapıldığını, söz konusu hastalıklara yakalanıldığında sağ kalım şansının çok düşük olduğunun tıbben bilinmesi sebebiyle rutin olarak okullarda uygulanan bir aşı olduğunu, aşı uygulaması gibi sağlıklı bireyleri hastalıklardan korumak amacıyla yapılan toplumsal koruyucu sağlık uygulamaları için bir onam şartı bulunmadığını, Sağlık Bakanlığınca yayınlanan Genişletilmiş Bağışıklama Program Genelgesi uyarınca bu aşuların kamu yararı adına yapıldığını, bunun da aydınlatılmış onamı gerektiren bir tıbbi müdahale olmadığını, toplumsal bir koruyucu sağlık müdahalesi olduğunu belirterek soruşturma izni verilmemesine karar vermiştir.<sup>634</sup>

Hukukumuzda aşı ile ilgili düzenleme Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nda yer almaktadır. Kanunun 57. maddesinde kolera, veba, karahumma gibi salgın hastalıkların bildirilmesi zorunluluğu getirilmiş, 72. maddesinde ise söz konusu hastalıklardan biri meydana geldiği veya meydana gelmesinden şüphelenildiği hallerde alınacak tedbirler belirtilmiştir. Madde uyarınca alınacak tedbirlerden biri de aşı uygulamasıdır. Madde içeriğinden de anlaşıldığı üzere aşı uygulamasının zorunlu olduğu hal salgın hastalıklardan birinin ortaya çıkması ya da bu hususta şüphe bulunmasıdır. Bunun dışında hukukumuzda genel aşı zorunluluğu ile ilgili herhangi bir düzenleme

---

<sup>632</sup>M. Demirer vd. *Bir olgu nedeni ile aşı uygulamasında karşılaşılan adli ve tıbbi sorunlar*. <http://nemj.neu.edu.tr/bir-olgu-nedeni-ile-asi-uygulamasinda-karsilasilan-adli-ve-tibbi-sorunlar/> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

<sup>633</sup>S. İnel (2007). *A'dan Z'ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 192.

<sup>634</sup>H. Hakeri (2010b). *Genel önleyici aşı zorunluluğu II*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-genel-onleyici-asi-zorunlulugu-II-72-64-2483.html> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

bulunmamaktadır.<sup>635</sup> Aşı olma zorunluluğu getiren bir hüküm olmadığı gibi aşı uygulamasında kişinin aydınlatılmayacağı veya rızasının alınmayacağına dair bir istisna da getirilmemiştir. Bu nedenle aşı uygulamalarında da ulusal ve uluslararası mevzuata<sup>636</sup> uygun olarak kişinin aydınlatılması ve rızasının alınması gerekmektedir.<sup>637</sup> Alman Temyiz Mahkemesi de çocuk felci aşısı yapılan çocuğun çocuk felci geçirmesi ile ilgili bir olayda enfeksiyon riskinin 1/15.500.000 olmasına rağmen bu konuda bilgi verme yükümlülüğü olduğuna karar vermiştir.<sup>638</sup>

Kişiler genetik güvenlik, aşının içeriğinde kullanılan maddelerin oluşturabileceği yan etkiler, aşı içeriklerinin inançlarına uygun olmaması<sup>639</sup> gibi nedenlerle aşı uygulamasına rıza göstermeyebilirler. Bu durumda kişilerin tercihlerine saygı gösterilmesi gerekir. Ancak uygulamada aşı uygulamasını reddeden ailelere karşı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı mahkemeye başvurarak çocuk hakkında sağlık tedbiri talep etmektedir. Bu konuda mahkemeler tarafından verilen kararlar ise birbiri ile çelişkilidir. İzmit Aile ve Sosyal Politikalar Müdürlüğü tarafından çocuğuna aşı yaptırmayan bir baba hakkında suç duyurusunda bulunulmuş olup Kocaeli Çocuk Mahkemesi çocuğa sağlık tedbiri uygulanmasına karar vermiştir.<sup>640</sup> Buna benzer başka bir olayda zararlı olduğu gerekçesiyle iki çocuğuna aşı yaptırmayan baba ile ilgili olarak Bakanlığın başvurusu üzerine mahkeme aşıların zorunlu aşı kapsamında olmadığını, sadece koruyucu tedaviye yönelik aşı kapsamında bulunduğunu, yasal düzenlemelerde bu aşıların zorunlu olduğu konusunda ve velinin rızası olmaksızın yapılması yönünde bir hükmün bulunmadığını, zorunlu aşının sadece salgın hastalıklar için geçerli olduğunu belirterek tedbir talebini reddetmiştir.<sup>641</sup>

---

<sup>635</sup>H. Hakeri (2011). *Genel önleyici aşı zorunluluğu III*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-genel-onleyici-asi-zorunlulugu-III-72-64-2918.html> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

<sup>636</sup>Söz konusu mevzuatın ilgili hükümleri için bkz: 3.1. Uluslararası Düzenlemeler ve 3.2. Türk Hukukundaki Düzenlemeler. s. 25-28.

<sup>637</sup>Aşı uygulanacak kişi genellikle çocuk olduğundan kimin aydınlatılacağı ve rıza göstereceği ile ilgili olarak bkz: 12.1. Çocuklar. s. 60-66.

<sup>638</sup>Fischer (2006). s. 9.

<sup>639</sup><http://istanbul.mazlumder.org/faaliyetler/detay/basin-aciklamalari/1/stklardan-ortak-aciklama-zorla-asi-yapmak-hukuka-aykiri/9951> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

<sup>640</sup><http://www.dunyabulteni.net/index.php?aType=haber&ArticleID=257053&q=%C4%B0zmit> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

<sup>641</sup>[http://www.ihlassondakika.com/haber/Mahkeme-Asi-zorunlu-tutulamaz\\_558565.html](http://www.ihlassondakika.com/haber/Mahkeme-Asi-zorunlu-tutulamaz_558565.html) (Erişim Tarihi: 16/10/2014).

## 12.12. Açlık Grevleri

Açlık grevi; belirli bir durumu, olayı, davranışı, uygulamayı protesto etmek, çeşitli talepleri yetkili makamlara kabul ettirmek, bir görüşe ilgi çekmek, taraftar kazandırmak ya da kamuoyu oluşturmak amacıyla yapılan ve greve katılan kişilerin yemek yemeyerek ve/veya sıvı almayarak kendilerini aç bırakma eylemi olarak tanımlanmaktadır.<sup>642</sup> Açlık grevlerinde amaç; bir isteğe toplumun dikkatini çekmek, yetkililer ve yönetim üzerinde baskı oluşturarak belirli kazanımlar elde etmektir.<sup>643</sup> Açlık grevinde grevci, kimsenin bir insanın göz göre göre ölümüne kayıtsız kalamayacağını düşünerek<sup>644</sup> kendi iradesi ile fiziksel ve ruhsal sağlığını tehlikeye atmakta,<sup>645</sup> bu surette hem toplumun hem de yetkililerin vicdanını etkilemektedir.<sup>646</sup> Açlık grevi; genellikle cezaevlerinde bulunan,<sup>647</sup> isteklerini elde etmek için başka bir seçeneği kalmayan<sup>648</sup> tutuklu ve hükümlüler tarafından başvurulan bir yöntemdir.<sup>649</sup>

Açlık grevinde amaç ölüm değildir ancak bazen açlık grevi ölüme kadar varabilmektedir.<sup>650</sup> Açlık grevi ölümlerine sonuçlansa dahi intihar olarak nitelendirilmesi

---

<sup>642</sup>M. Feyzioğlu (1993). Açlık grevi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 43 (1-4), s. 157; B. Boran (2007b). Açlık grevi/ölüm orucuna müdahale sorunu tıbbi ve hukuki yaklaşım. *Ankara Barosu Dergisi*, 65 (3), s. 96. (açlık grevi) Açlık grevinin türleri için bkz: H. Reyes (1998). *Tutukluluk halindeki açlık grevlerinin tıbbi ve etik yönleri ve işkence meselesi*. [http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap1.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap1.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014); A. Taşkın (2006). Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkında kanunda beslenme reddi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 62, s. 237-240.

<sup>643</sup>M. Sevinç (2002). Bir insan hakları sorunu olarak: açlık grevleri. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 57 (1), s. 113; G. Altun ve B. Uğur Altun (2009). Açlık ve açlık grevlerinin klinik, etik ve hukuki açıdan değerlendirilmesi. *Klinik Gelişim Dergisi*, 22 (Adli Tıp Özel sayısı), s. 144.

<sup>644</sup>Sevinç (2002). s. 113.

<sup>645</sup>S. Cengiz (2010). Mahpusların açlık grevi ve zorla besleme paradoksu ışığında hekim sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 88, s. 421.

<sup>646</sup>Feyzioğlu (1993). s. 158.

<sup>647</sup>H. Öztürk (1997). Gözaltı, tutukluluk ve hükümlülük durumlarında “hasta” hakları. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 5, s. 121.

<sup>648</sup>Altun vd. (2009). s. 143.

<sup>649</sup>Erman (2003). s. 185.

<sup>650</sup>Feyzioğlu (1993). s. 158; Y. Kılıç (2012). İşkence ve hekim raporları, tutuklu ve hükümlünün sağlık hakkı, cezaevlerindeki açlık grevlerine müdahale bakımından hekimin durumu ceza hukuku açısından konuya bakış. *Sağlık Hukuku Makaleleri 10-17 Eylül 2011*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 149; *Açlık grevleri ve mahkumlarla ilgili diğer insan hakları konuları*. [http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014). Buna karşılık ölüm orucu belirli bir süre ile sınırlanmamış ve sonucunda ölüm olacağı öngörüldüğü açlık grevi türü olarak tanımlanmaktadır. Altun vd. (2009). s. 143; Ö. Ömeroğlu (2011). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında, hükümlü, tutuklu ve gözaltındakilerin açlık grevi, ölüm orucu ve müdahale sorunu. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3-4, s. 84.

mümkün değildir.<sup>651</sup> İntihar, isteğe ya da depresyona bağlı bir dürtü sonucu alınan kararlar kişinin yaşamına son vermeyi amaçladığı eylemdir.<sup>652</sup> Açlık grevcisi ise ölmeyi değil tam tersine daha iyi koşullarda yaşamayı ister ve bunun için ölümü göze alır.<sup>653</sup>

Açlık grevine başvuran kişiler kendi düşüncelerini ve isteklerini duyurmak, açıklamak, yaymak ve kabul ettirmek için çaba sarf etmektedirler. Bu nedenle açlık grevi düşüncesi açıklama ve yayma özgürlüğü içerisinde değerlendirilmektedir.<sup>654</sup> Nitekim Anayasamızın düşüncesi açıklama ve yayma hürriyetini düzenleyen 26. maddesinde düşünce ve kanaatlerin söz, yazı, resim veya başka yollarla açıklanıp yayılabileceği belirtilmiştir. Açlık grevi de düşüncesi açıklama ve yaymanın başka yollarından biri olarak kabul edilmektedir.<sup>655</sup>

Açlık grevine başvurulması halinde idarenin ne şekilde davranacağı, grevcileri zorla beslemeye tabi tutup tutamayacağı konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Zorla besleme vücudun gündelik faaliyetlerini sürdürebilmesi için ihtiyaç duyduğu kalori, element ve vitaminlerin kişinin iradesi dışında zorla verilmesi olarak tanımlanmaktadır.<sup>656</sup> Açlık grevindekilerin zorla beslenebileceğini savunan yazarlar genellikle Anayasanın 12. maddesine dayanmaktadırlar. Anayasanın 12. maddesinde temel hak ve hürriyetlerden vazgeçilemeyeceği belirtilmiştir. Zorla beslemeyi savunanlar açlık grevinin yasalarda suç olarak düzenlenmemesine<sup>657</sup> karşın ölüm

---

<sup>651</sup>[http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014); Taşkın (2006). s. 249.

<sup>652</sup>A. Soyer (2000). *Açlık grevleri/ölüm oruçları, TTB ve son tartışmalar*. [http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/a\\_soyer.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/a_soyer.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014); Taşkın (2006). s. 249.

<sup>653</sup>Reyes (1998); B. Gregory (2005). Hunger striking prisoners: the doctors' dilemma. *British Medical Journal*, 313 (7521), s. 913; Taşkın (2006). s. 249.

<sup>654</sup>D. Soyaslan (1990). Türk hukuk düzeni ve açlık grevi yapan kişilere müdahale sorunu. *Yargıtay Dergisi*, 16 (3), s. 272; Sevinç (2002). s. 126; Boran (2007b). s. 96; Kılıç (2012). s. 149.

<sup>655</sup>Sevinç (2002). s. 127. Açlık grevinin bugünün demokratik liberal dünyasında kişi hak ve özgürlüklerinin korunması için başvuru yollarından biri olarak kabul edildiğini belirtmekle birlikte bir eylemin yasal ve meşru olabilmesi için bir hakkın varlığının ve bu hakkın hukukun izin verdiği yöntemlerle aranması gerektiğinin bu nedenle sembolik boyutlarda kalması ve protesto boyutlarını aşmaması koşuluyla yapılan açlık grevlerinin meşru olduğunu ancak hukuka aykırı bir eylem olduğunu, bu durumda dahi açlık grevinin hak arama hürriyeti ve yöntemi olarak kullanılmayacağına ilişkin olarak bkz: A. Taşkın (2003). Açlık grevleri ve hak arama hürriyeti. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, VII (3-4), s. 556. Ölüm orucunun sivil itaatsizlik ve direnme hakkı kapsamındaki bir değerlendirmesi için bkz: M. B. Mısırlı (2007). Direnme hakkı, şiddet ve ölüm orucu üzerine bir değini. *Ankara Barosu Dergisi*, 65 (1), 38-47.

<sup>656</sup>Taşkın (2006). s. 233.

<sup>657</sup>Açlık grevi suç olarak düzenlenmemesine rağmen Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 40. maddesinin 2. fıkrasının g bendinde bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma disiplin cezasını gerektiren bir fiil olarak düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanunu madde 298/2 uyarınca hükümlü veya



sonucunu doğuracağını, bunun ise yaşam hakkından vazgeçmek olduğunu belirterek açlık grevinin hukuka aykırı bir eylem olduğunu ifade etmektedirler. Bu nedenle de vücut bütünlüğü tehlikeye girdiği andan itibaren hukuka aykırı eyleme müdahale edilerek grevcilerin zorla beslenmesinin hukuka uygun olduğunu savunmaktadırlar.<sup>658</sup> Zorla besleme, kişinin rızası olmadığı için vücut bütünlüğünün ihlaline yönelik bir eylemdir. Bu nedenle zorla beslemede bulunan kişinin eyleminin suç sayılmaması için hukuka uygunluk sebeplerinden birinin varlığı gerekir. Bu noktada yazarlardan bazıları grevci hayati bir tehlikeden kurtarıldığı için zorunluluk hali hukuka uygunluk nedeninden yararlanılacağını ifade etmektedirler.<sup>659</sup> Buna karşılık grevcinin tehlikeye kendisinin sebebiyet vermesi, müdahalenin de tehlikeye ilgisiz üçüncü bir kişiye değil doğrudan grevciye yönelik olması gerekçe gösterilerek zorunluluk halinin uygulanamayacağı belirtilmiştir.<sup>660</sup> Grevcinin kendi vücut bütünlüğünün ihlaline dair fiilinin haksız olduğu ve zorla besleme fiili de tehlikeye sebep olan kişiye yöneldiğinden üçüncü kişi lehine meşru müdafaa hukuka uygunluk nedeninin uygulanması gerektiği de savunulmuştur.<sup>661</sup> Ancak bu görüş de saldırının kişinin kendisinden geldiği<sup>662</sup> ve kişinin kendi yaşamı açısından üçüncü kişi olarak değerlendirilemeyeceği<sup>663</sup> belirtilerek eleştirilmiştir. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 82/2. maddesinde açlık grevine giren hükümlünün hayati tehlikeye girdiği ya da bilincinin bozulduğunun hekim tarafından tespit edilmesi halinde isteklerine bakılmaksızın teşhise yönelik tıbbi araştırma, tedavi ve beslenme gibi tedbirlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Söz konusu hüküm nedeniyle grevciyi zorla

---

tutukluların açlık grevine veya ölüm orucuna teşvik veya ikna edilmeleri ya da bu yolda kendilerine talimat verilmesi de beslenmenin engellenmesi suçu olarak düzenlenmiştir.

<sup>658</sup>Soyaslan (1990). s. 273-274; Feyzioğlu (1993). s. 163-164; A. Taşkın (2002). Ceza infaz kurumlarında açlık grevleri. *Adalet Dergisi*, 93 (11), <http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/11.sayi/1ahmet.htm> (Erişim Tarihi: 31/10/2014); Feyzioğlu (2006). Hükümlü ve tutukluların tedavilerini engelleme, hükümlü ve tutukluların beslenmelerini engelleme, hükümlü ve tutukluları açlık grevine veya ölüm orucuna teşvik veya ikna etme veya onlara bu yolda talimat verme ve hükümlü ve tutukluların zorla beslenmesi ve zorla tedavi edilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*. Sempozyum Özel Sayısı: 1. İstanbul, s.146; Ömeroğlu (2011). s. 95. Yaşamın devamını engelleyecek her türlü davranışın yasal olmadığı, bu gibi davranışları ortadan kaldırmaya yönelik tıbbi müdahalede bulunulmamasını savunmanın da aynı derecede etik olmadığı yönünde bkz: S. Karaca (2001). F tipi cezaevleri ve ölüm orucuna müdahale. *Adalet Dergisi*, 92 (8),

[http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/08.sayi/08\\_suleyman\\_karaca\\_f\\_tipi\\_cezaevleri\\_olum\\_orucu\\_mudahalesi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/08.sayi/08_suleyman_karaca_f_tipi_cezaevleri_olum_orucu_mudahalesi.htm) (Erişim Tarihi: 31/10/2014).

<sup>659</sup>Soyaslan (1990). s. 279.

<sup>660</sup>Feyzioğlu (1993). s. 166; Ömeroğlu (2011). s. 101.

<sup>661</sup>Feyzioğlu (1993). s. 166-167; Feyzioğlu(2006). s. 146.

<sup>662</sup>Ömeroğlu (2011). s. 102.

<sup>663</sup>Erman (2003). s. 199.

besleyen kişinin kanun hükmü hukuka uygunluk nedeninden yararlanacağı da belirtilmektedir.<sup>664</sup> Ayrıca idare tutuklu ve hükümlülerin yaşamından ve sağlığından sorumlu olduğundan grevcinin vücut bütünlüğünün ya da yaşamının tehlikeye düşmesine müdahale edilmemesinin hizmet kusuru olarak değerlendirileceği ve idarenin tazminat ödemek zorunda kalacağı da ileri sürülmüştür.<sup>665</sup>

Zorla beslemeye karşı çıkan görüş ise tutuklu ve mahkumların da tedaviyi red hakkı bulunduğunu, bu hakka sahip olma açısından özgürlüğü kısıtlanmamış kişiler ile kısıtlanmış olanlar arasında bir ayırım yapmanın eşitlik ilkesine aykırı olduğunu savunmaktadır.<sup>666</sup> Ayrıca zorla beslemenin düşünciyi açıklamanın yolu olduğu dolayısıyla Anayasanın 13. maddesindeki sınırlamaların açlık grevine müdahale etmek amacıyla kullanılmasının mümkün olmadığı,<sup>667</sup> mahkumları zorla beslemenin onların protesto amacıyla kullandıkları son silahlarını da ellerinden almak ve kamuoyunun dikkatini çekmelerini engellemek<sup>668</sup> anlamına geldiği de ileri sürülmüştür. Bu nedenle hekim grevcinin özgür iradesiyle karar verdiğini ve rasyonel yargıda bulunmasına engel olacak herhangi bir rahatsızlığı olmadığını tespit etmişse grevcinin kararına saygı göstermeli, grevcinin ulaşmak istediği sonuca katılmasa ve sonunda ölüm meydana gelecek olsa dahi zorla besleme uygulamasına gitmemeli ve grevcinin sağlığında meydana gelecek bozulmalara izin vermelidir.<sup>669</sup> Yine herhangi bir örgüt baskısı olmaksızın kişinin kendi iradesi ile katıldığı açlık grevinin kendi geleceğini belirleme hakkının bir görünümü olduğu ve rıza olmadan müdahale edilemeyeceği, bu nedenle Ceza ve Güvenlik Tedbirleri Hakkında Kanun'un 82. maddesinde yer alan düzenlemenin olması gereken hukuk açısından doğru olmadığı belirtilmiştir.<sup>670</sup> Zorla

---

<sup>664</sup>Feyzioğlu (2006). s. 146. Zorla besleme bir tıbbi müdahale olduğu ve Biyotıp Sözleşmesi'nin tıbbi müdahale ve tedaviyi reddetme hakkı getirmesi sonucu Ceza ve Güvenlik Tedbirleri Hakkında Kanun'un 82. maddesinin İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi ile çatıştığı, bu nedenle kanun hükmünün görmezden gelinebileceği, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinin yaşama hakkını koruduğu, söz konusu maddenin zorla beslemeye imkan verdiği, kanun ile anlatılmak istenenin uluslararası sözleşme de olabileceği, bu nedenle sözleşmenin 2. maddesine dayanılarak yapılan zorla beslemenin de kanun hükmünün yerine getirilmesi olduğu yönünde bkz: Ömeroğlu (2011). s. 102-103.

<sup>665</sup>Soyaslan (1990). s. 277; Feyzioğlu (1993). s. 167-168; Taşkın (2002).

<sup>666</sup>Gregory (2005). s. 913; Boran (2007b). s. 104.

<sup>667</sup>Sevinç (2002). s. 127.

<sup>668</sup>Gregory (2005). s. 913; Boran (2007b). s. 104.

<sup>669</sup>Gregory (2005). s. 913; *Açlık grevleri ve mahkumlarla ilgili diğer insan hakları konuları*. [http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014).

<sup>670</sup>H. Hakeri (9 Haziran 2005). Madde madde yeni TCK (5). *Radikal*, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=155308> (Erişim Tarihi: 31/10/2014).

beslemenin kişinin rızasını beyan edebildiği sürece<sup>671</sup> ve infazın amacını tehlikeye düşürmeyecek boyutta kalması halinde<sup>672</sup> uygulanmaması gerektiği, bu noktadan sonra ise müdahale edilebileceği de savunulmuştur. Bunun yanında zorla besleme uygulamasının tıbben başarılı olmadığı ve zorla beslemenin çeşitli rahatsızlıklara hatta ölüme yol açabildiği, zorla beslenen kişilerin bir süre sonra tekrar greve başlayacağı da ileri sürülmüştür.<sup>673</sup>

Uluslararası alanda açlık grevi ile ilgili düzenlemeler getiren metinler bulunmaktadır. Bunlardan ilki 1975 yılında 29. Dünya Tabipler Birliği Genel Kurulu'nda kabul edilen ve daha sonra Mayıs 2005 ve Mayıs 2006'da elden geçirilen Tokyo Bildirgesi'dir.<sup>674</sup> Bildirgenin 5. maddesinde hükümlüye beslenmeyi reddetmesi durumunda ortaya çıkacak sonuçların anlatılacağı ve hükümlü serbest iradesi ile karar verebilecek durumda iken zorla besleme yapılmayacağı ifade edilmektedir. 1991 yılında ise 43. Dünya Tıp Kongresi tarafından Malta Bildirgesi kabul edilmiş, Eylül 1992 ve Ekim 2006'da bildirge gözden geçirilmiştir.<sup>675</sup> Bildirgenin 2. maddesinde açlık grevcisi komaya girdiği ve ölmek üzere olduğu zaman çelişkinin ortaya çıkacağı, hekimin ahlaki olarak hastayı yaşama döndürme, mesleki açıdan ise hastanın iradesine saygı gösterme yükümlülüğü altında olduğu belirtilmiştir. 4. maddede ise müdahale edip etmemek konusundaki son kararın hekimin serbest iradesine bırakılması gerektiği düzenlenmiştir.

Açlık grevlerinde zorla besleme uygulaması Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin de önüne gelmiştir. Avusturya'da bir süre cezaevinde bulunan, daha sonra akıl hastalığı teşhisi konularak psikiyatri kliniğine yatırılan ve cezası bittikten sonra da ruh ve sinir hastalıkları merkezinde bakım altına alınan Herczegfalvy isimli kişi zorla bakım altına alınmasını protesto etmek amacıyla açlık grevine başlamıştır. Kişinin hastanede zayıf düşmesi üzerine zorla besleme kararı alınmış, kişi yatağa bağlanarak zorla beslenmiş, zaman zaman ise sakinleştirici verilerek yapay yoldan beslenmiştir. Herczegfalvy rızası olmadan tıbbi müdahale yapılmasının ve haftalarca yatağa bağlı tutulmasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. ve 8. maddelerini ihlal ettiğini öne sürerek Avusturya aleyhine dava açmıştır. Avrupa İnsan

---

<sup>671</sup>Hakeri (2005).

<sup>672</sup>Erman (2003). s. 199.

<sup>673</sup>Soyer (2000).

<sup>674</sup>Taşkın (2006). s. 244; Cengiz (2010). s. 429.

<sup>675</sup>Sevinç (2002). s. 118; Cengiz (2010). s. 430.

Hakları Mahkemesi 24.09.1992 tarihinde kendisiyle ilgili kararları veremeyecek durumda olan kişilere tıbbi zorunluluk halinde, gerektiğinde zor kullanılarak uygulanacak tedbirlerin kural olarak insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiştir.<sup>676</sup> 1997 yılında ise Ilijikov isimli Bulgar vatandaşı açlık grevi ve ölüm süresince zaman zaman zorla beslendiğini belirterek Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na başvurmuştur. Komisyon başvurunun zorla beslemeye değil gerçekleştirilme biçimine ilişkin olduğu sonucuna vararak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Herczegfalvy v. Avusturya davasında kabul ettiği ilkelere göndermede bulunmuştur. Ancak zorla beslemenin insan hakları ile ilişkisi hususunda herhangi bir inceleme yapmadan kabul edilemezlik kararı vermiştir.<sup>677</sup> 05/04/2005 tarihli Nevmerzhitsky v. Ukrayna davasında ise başvuru herhangi bir tıbbi gereklilik gösterilmeksizin zorla beslendiğini ve bunun kendisine fiziksel ve zihinsel olarak acı verdiğini ileri sürmüştür. Mahkeme yine tıbbi zorunluluk olduğu durumda rıza bulunmasa dahi zorla besleme yapılabileceğini belirtmiş, ancak hükümet tarafından tıbbi zorunluluğu gösteren herhangi bir belge sunulmaması nedeniyle zorla beslemenin keyfi olduğu kanaatine varmıştır.<sup>678</sup> 19/06/2007 tarihli kararında da Mahkeme tıbbi zorunluluk halinde rıza olmasa dahi zorla besleme uygulaması yapılabileceğini, bu uygulamanın insanlık onuruna uygun ve ölçülü şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtmiştir.<sup>679</sup> Cezaevinde açlık grevi yapmakta iken kaldırıldığı hastanede zorla beslemeyi ve tedaviyi reddetmesi sonucu ölen M. H.'nin yakınlarının Türkiye aleyhine açtıkları 1639/03 sayılı davada ise Mahkeme devletin yeterli tedavi imkanı sunduğunu ancak kişinin bilinçli iken beslenmeyi reddetmesi sonucu ölmesi sebebiyle yaşam hakkının ihlali bulunmadığına karar vermiştir.<sup>680</sup>

Türk hukukunda da konu ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 6. maddesinde hekimlerin hiçbir etki ve baskı altında kalmadan mesleki ve vicdani kanaatlerine göre hareket edecekleri ifade edilmiştir. Aralık 1994

---

<sup>676</sup>Erman (2003). s. 194-195; S. İnceoğlu (2006). İnsan hakları bakımından ötanazi. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 295; Ömeroğlu (2011). s. 89.

<sup>677</sup>Erman (2003). s. 195.

<sup>678</sup>O. Doğru (2006). *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi hukukunda işkence ve kötü muamele yasağı*. İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 94-96.

<sup>679</sup>Ö. Anayurt (2009). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde işkence ve kötü muamele yasağı. *İşkencenin Önlenmesi ve İstanbul Protokolü*. (Ed: İ. Doğan). Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, s. 252'den aktaran Ömeroğlu (2011). s. 89.

<sup>680</sup>Ömeroğlu (2011). s. 90.

tarihinde Türk Tabipler Birliği'nin Tokyo ve Malta Bildirgeleri'ne dayanarak hazırladığı genelgede ise açlık grevcisine durumunun kötüye gittiğinin bildirileceği ancak grevi bırakması konusunda baskı yapılamayacağı vurgulanmıştır.<sup>681</sup> Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 36. maddesinde de muayene ve tedavi olanaklarını reddeden tutuklu ve hükümlülere hekimin zorla muayene ve tedavi yolu deneyemeyeceği ve öneremeyeceği hususları yer almaktadır. Ülkemizde yapılan geniş katılımlı ölüm orucu sonucu 19.12.2000 tarihinde gerçekleştirilen "hayata dönüş operasyonu" ile ilgili olarak ise Yüksek Sağlık şurası 20-21.12.2000 tarih ve 10285 sayılı tavsiye kararı almıştır. Söz konusu kararda ölüm oruçlarından dolayı hastaneye yatırılan kişilerin, ölüm orucunu eylem olarak kullanabileceği, hekimlik mesleğinin ana amacının insan yaşamının korunması ve sürdürülmesi olduğu, eylemlerin kişilerin sağlığına geri dönülemez ve ölümcül zararlar vermeye başladığı andan itibaren Anayasa uyarınca müdahale edilmesi gerektiği, müdahale etmeyenlerin meslek etiğine uygun davranmış olmayacakları dile getirilmiştir.<sup>682</sup> 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 82. maddesi ile ise konuya ilişkin doğrudan bir hüküm getirilmiş ve açlık grevi sonucu hayati tehlikesi bulunan veya bilinci bozulan grevciler hakkında isteklerine bakılmaksızın tedavi ve besleme gibi tedbirlerin alınacağı düzenlenmiştir.

Gerek ulusal gerekse uluslararası mevzuatta kişinin kendi geleceğini belirleme ve tedaviyi red hakkı güvence altına alınmıştır. Tedaviyi red hakkının kullanılmasının sonucunda ölümün meydana gelecek olması bu hakkın kullanılmasına engel teşkil etmez. Ayrıca özgürlüğu kısıtlanmış kişilerle kısıtlanmamış olanlar arasında bu hakkın kullanımı yönünden ayırım yapılması kabul edilemez.<sup>683</sup> Bu nedenle kanaatimizce Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 82. maddesi hem eşitlik ilkesine hem de İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'ne aykırıdır. Tutuklu veya hükümlü serbest iradesi ile beslenmeyi reddediyorsa kişinin bu isteğine saygı duyulmalıdır. Kişinin bilinci kapalı olarak hekim önüne gelmesi halinde ise acil durumlarda izlenen yol takip edilmelidir. Ancak kişi bilinçli iken zorla beslenmeyi reddettiğini bildirmişse ve hekim

---

<sup>681</sup>Soyer (2000).

<sup>682</sup>Boran (2007b). s. 99. Söz konusu kararın eleştirisi için bkz: Z. Özçelik. *Yüksek Sağlık şurasının 10285 sayılı ölüm oruçlarında hekim müdahalesine ilişkin tavsiye kararının hukuki değerlendirmesi*. <http://www.ttb.org.tr/TD/TD76/15.html> (Erişim Tarihi: 03/11/2014). Kararın hastanın kişiliğine saygı ve rızasının esas olduğu ilkesiyle bağdaşmadığına dair bkz: Sevinç (2002). s. 121, dipnot 15.

<sup>683</sup>Hükümlü ile hükümlü olmayanlar arasında ayırım yapılamayacağı ancak bunun istisnasının açlık grevi olduğu yönünde bkz: M. Feyzioğlu (2007). *Türk ceza hukukunda zorla tedavi*. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s.314.

bundan haberdar ise zorla besleme uygulamasına başvurulmamalıdır. Kişinin zorla beslenmeyi red kararını açlık grevinin sonuçları hakkında aydınlatılmış olmasından sonra alması gerekir. Kişiyeye açlık grevi sonucu meydana gelebilecek sağlık sorunları hakkında bilgi verilmelidir. Ayrıca kalp, böbrek, karaciğer, mide, endokrin gibi hastalıkları bulunanlar açlık grevlerinin vücutlarına daha fazla zarar vereceği hususunda aydınlatılmalıdırlar.<sup>684</sup>

---

<sup>684</sup>Öztürk (1997). s. 121.

## Üçüncü Bölüm

### Aydınlatma Yükümlüğünün İhlali Nedeniyle Hekimin Sorumluluğu

#### 1. Genel Olarak Hekimin Sorumluluğu

Sorumluluk, hukukun ve ahlakın yüklediği görevlere uygun davranmayı<sup>685</sup>, davranışların sonuçlarına katlanmayı ifade etmektedir.<sup>686</sup> Hukukta sorumluluk ise genel anlamıyla hukuka aykırı fiile hukuk tarafından öngörülen yaptırımdır.<sup>687</sup> Hukuk kurallarına aykırı davranan kişi bu davranışının hesabını verecek<sup>688</sup> ve meydana getirdiği zararları giderecektir.<sup>689</sup>

Günümüzde yaşanan teknolojik ve sosyal gelişmeler meslek sahiplerinin önemini olduğu kadar sorumluluğunu da arttırmıştır. Uzmanlık gerektiren, devlet tarafından verilen bir ruhsat ya da diploma ile yapılabilecek tekel niteliğindeki meslek sahiplerinden işlerini yaparken daha özenli davranmaları beklenir.<sup>690</sup> Hekimler de üstlendikleri sağlık hizmeti kapsamındaki faaliyetleri sırasında hukuka aykırı davranışları ile hastalarına zarar verebilirler. Bu durumda değişik hukuk dalları karşısında hekimin sorumluluğu gündeme gelecektir.<sup>691</sup>

Hukuk, hekimlik mesleğinin icra edilebilmesi için belirli bir bilgi seviyesi istemektedir. Hekim yapacağı müdahalede hem tıp biliminin gereklerini uygulayacak hem de dikkatli ve özenli davranarak hatalardan kaçınacaktır. Eğer hekim yeterli bilgi

---

<sup>685</sup>S. Kızılyel (2007). İdarenin sağlık hizmetinden doğan tazminat sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 204.

<sup>686</sup>N. Kocayusufpaşaoğlu vd. (2008). *Borçlar hukuku genel bölüm*. (Birinci cilt). (Yenilenmiş genişletilmiş tamamlanmış 4. bası). İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 26; Gökcan (2013). s. 79.

<sup>687</sup>Z. Şenocak (1998). *Özel hukukta hekimin sorumluluğu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 3.

<sup>688</sup>Ç. Aşçıoğlu (1993). *Tıbbi yardım ve el atmalardan doğan sorumluluklar doktorların devletin ve özel hastanelerin sorumluluğu (cezai ve hukuki)*. Ankara, s. 2

<sup>689</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 119; B. Özpinar (2007b). Tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğun türleri. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 270; Eren (2008). s. 444; Gökcan (2013). s. 79; Türkmen (2013). s. 10; T. Akıntürk ve D. Ateş Karaman (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler özel borç ilişkileri*. (6098 sayılı yeni borçlar kanununa uyarlanmış 22. baskı). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A. Ş., s. 85.

<sup>690</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 5-6.

<sup>691</sup>Şenocak (1998). s. 3; Demir (2008). s. 227.

ve donanımına sahip değilse ya da bir hekimden beklenen dikkat ve özeni göstermemişse sorumluluk kaçınılmaz olacaktır.<sup>692</sup>

## 2. Tarihsel Süreci

Hekimlik mesleği çok eski tarihlere dayanmakta olup ilk çağlardan beri hekimler hastalarına zarar verdiği zaman sorumlulukla karşı karşıya kalmışlardır.<sup>693</sup>

Hammurabi kanunlarında hekimin sorumluluğu düzenlenmiş ancak düzenlemede hekimin kusuru değil zararlı sonuç dikkate alınmıştır.<sup>694</sup> Zararlı sonucun ortaya çıkması hekimin sorumluluğu için yeterli kabul edilmiştir. Hindistan’ da Manu ve Zoroastre kanunlarında ise hekimin sorumluluğu kusuruna bağlı kılınmış, kusurun varlığının ise bir jüri tarafından inceleneceği düzenlenmiştir. Mısır’da tıp kuralları ilk defa yazılı hale getirilerek tapınıklarda düzenlenen deney ve uygulamalara dayanılarak oluşturulmuş tıp kuralları bir kitapta toplanmıştır. Bu kitapta yer alan kuralları uygulayan doktor hasta iyileşmese ya da ölse dahi sorumlu tutulmazken, kurallara uymama halinde hekim kusurlu kabul ediliyor ve istenmeyen sonuçtan sorumlu tutuluyordu.<sup>695</sup>

Hekimin modern anlamda sorumluluğu ise Eski Yunan’ da Hipokrat ve onu izleyenler ile birlikte başlamıştır. Mısır’da olduğu gibi Eski Yunan’da da tıp kurallarına uymamak kusur olarak kabul edilmiş ve cezalandırılmış, ayrıca hekimin dikkatsizliği ve ihmalden söz edilmeye başlanmıştır.<sup>696</sup>

Buraya kadar olduğu gibi Roma hukukunda da başlarda cezai sorumluluk ve hukuki sorumluluk şeklinde bir ayrıma gidilmemiştir. Daha sonra çıkarılan kanunlar ile cezai sorumluluk ile hukuki sorumluluk birbirinden ayrılmıştır.<sup>697</sup>

---

<sup>692</sup>Soyaslan (2007). s. 330. Sorumluluk bilincinin, mesleki bilginin üst düzeye çıkarılmasını ve beklenen özenin gösterilmesini sağlayacağı yönünde bkz: Aşçıoğlu (1993). s. 6.

<sup>693</sup>Bayraktar (1972). s. 41; Aşçıoğlu (1993). s. 3-4; Yavuz İpekyüz (2006). s. 121.

<sup>694</sup>Hammurabi kanunlarınının 219, 220 ve 221. maddeleri sırasıyla şöyledir: “Şayet hekim, birisine bronz bir neşter ile tehlikeli bir yara açarak onu öldürürse veya onun gözünü harap ederse iki eli kesilir.”; “Şayet hekim, bir esire bronz bir neşter ile tehlikeli bir yara açarak öldürürse, onun yerine bir esir verecektir.”; “şayet onun göz perdesini bronz bir neşter ile açıp harap etmişse esirin bedelinin yarısını ödeyecektir.” Bayraktar (1972). s. 42.

<sup>695</sup>Bayraktar (1972). s. 43-44.

<sup>696</sup>Bayraktar (1972). s. 45; Aşçıoğlu (1993). s. 4; Yavuz İpekyüz (2006). s. 121.

<sup>697</sup>Bayraktar (1972). s. 46-47; Aşçıoğlu (1993). s. 4.



İncil ve Kur'an'da hekimin sorumluluğu ile ilgili ilkeler bulunmamaktadır. Ancak Hristiyanlıkta ruhani meclislerin kararları ve din adamlarının düşünceleri ile hekimlerin bilgisizlik ve ihmallerinden sorumlu olacakları kabul edilmiştir. İslam hukukunda ise sadece bir hadiste bilgisiz ve cahil hekimin bu nedenle meydana gelen sonuçtan sorumlu olacağı belirtilmiştir. Uygulamada ise hekimin sorumlu olması için mağdurun rızasının bulunmaması ya da hekimin tıbbın kabul etmediği derecede kusurlu sayılması şartları aranmıştır.<sup>698</sup>

Zamanın akışı ve sosyal ve ekonomik koşulların değişmesi ile birlikte hekimlik mesleği mevzuatla düzenlenmiş ve hekimin sorumluluğu çağımızın değişmez bir unsuru haline gelmiştir.<sup>699</sup>

### 3. Çeşitleri

Hekimlerin tıbbi faaliyetleri kapsamında çeşitli hukuk dalları karşısında sorumluluklarının meydana gelebileceğini belirtmiştik.<sup>700</sup> Bu kapsamda hekimin sorumluluğu mesleki sorumluluk, idari sorumluluk, cezai sorumluluk ve hukuki sorumluluk olmak üzere dört başlık altında toplanmaktadır.<sup>701</sup>

#### 3.1. Mesleki Sorumluluk

Hekim mesleğini icra ederken tıp bilimince kabul edilen kurallara ve düzenlemelere uymakla yükümlüdür. Bu düzenlemeler Türk Tabipler Birliği tarafından çıkarılan düzenlemelerdir.<sup>702</sup> Hekimin bu düzenlemelere aykırı davranması kendisini disiplin soruşturması ile karşı karşıya bırakacaktır. Disiplin soruşturması usulü ve disiplin cezaları Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir.<sup>703</sup>

Mesleki sorumluluk tıbbi etik kurallara uygun davranmayı da gerektirir.<sup>704</sup> Uzun yılların birikimi sonucu ortaya çıkan ve evrensel olarak kabul görmüş tıbbi etik ve mesleki ilkeler hasta ile hekim arasındaki ilişkide yol gösterici olmaktadır. Mesleki

---

<sup>698</sup>Bayraktar (1972). s. 49-51.

<sup>699</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 5; Tümer (2013). s. 10.

<sup>700</sup>1. Genel Olarak Hekimin Sorumluluğu. s. 101.

<sup>701</sup>Şenocak (1998). s. 3; Demir (2008). s. 227; Tümer (2013). s. 31.

<sup>702</sup>Kıcalıoğlu (2011). s. 261.

<sup>703</sup>Oral ve Yücel (2010). s. 106.

<sup>704</sup>Demir (2008). s. 227.

ilkelere uygun davranan hekim somut olayda isabetli ve doğru çözüme yönelik mesleki yaklaşım sergileyebilecektir.<sup>705</sup>

Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlali mesleki sorumluluğunu doğurur. Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliğinin 4. maddesinin 2. fıkrasının s bendi uyarınca hastanın aydınlatılmış onamı alınmadan tıbbi girişimde bulunulması halinde hekim para cezası ile cezalandırılır.<sup>706</sup>

### 3.2. İdari sorumluluk

Sağlık hizmeti veren kurum ve kuruluşlarda çalışan ya da serbest olarak hekimlik yapanlar çalışmakta oldukları kurum ve kuruluşlara karşı sorumluluklarını yerine getirmezlerse, sağlık hizmetini gereği gibi yürütmezlerse idari yönden sorumlu olacaklardır. İdari sorumluluk kapsamında karşımıza disiplin cezaları çıkmaktadır. Uygulanacak disiplin cezaları bakımından farklılık olmakla birlikte hem devlet memuru olan hekim, hem yükseköğretim kurumunda çalışan hekim hem de özel hastanelerde veya serbest olarak çalışan hekimler idari sorumluluk altındadır.<sup>707</sup>

Hekim kamu görevlisi ise yani bir kamu kurumunda çalışıyorsa kendisinin disiplin suçu oluşturan fiiline 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu uygulanacaktır.<sup>708</sup> Dolayısı ile hekim de kanunun 125. ve devamı maddelerinde düzenlenen fiilleri işlediğinde uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ya da devlet memurluğundan çıkarma cezaları ile karşı karşıya kalacaktır. Yükseköğretim kurumunda çalışan hekimlere uygulanacak disiplin cezaları ise Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 4. maddesinde disiplin cezaları 657 sayılı kanuna benzer şekilde uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve kamu görevinden çıkarma şeklinde sıralanmıştır. Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında veya serbest olarak çalışan hekim de mesleğinin gereklerine uygun davranma yükümlülüğü

---

<sup>705</sup>Demir (2008). s. 231-232. Söz konusu tıbbi etik ilkeler uluslararası sözleşmelerde yer bularak hukuk düzenine girmiştir. Türkiye de imza koyduğu uluslararası sözleşmeler ile bu ilkeleri iç hukukunun bir parçası haline getirmiştir. A. N. Kök (2006). Türk ceza adalet sisteminde hekimlik uygulamaları ile ilgili maddelerin tıbbi etik açısından değerlendirilmesi. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 82-83.

<sup>706</sup>Hakeri (2012). s. 323. Türk Tabipleri Birliği Yüksek Onur Kurulu' nun aydınlatılmış onam ihlali ile ilgili kararları için bkz: Çelik (2006). s. 79-81.

<sup>707</sup>Akyıldız ve Özkan (2012). s. 246; Tümer (2013). s. 34.

<sup>708</sup>Tacir (2011). s. 243; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 246.

altında olup bu yükümlülüğünü ihlal ettiğinde 6203 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu ve Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği hükümlerinin öngördüğü yaptırımlarla karşılaşacaktır.<sup>709</sup> Söz konusu düzenlemelerde belirlenen disiplin cezaları ise uyarma, para cezası, geçici olarak meslekten alıkoyma ve oda bölgesinde çalışmanın yasaklanmasıdır.<sup>710</sup> İlgili mevzuat doğrultusunda aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyen hekim disiplin cezaları ile karşı karşıya kalacaktır.

### 3.3. Cezai Sorumluluk

Hekim Türk Ceza Kanunu ya da diğer kanunlarda suç olarak düzenlenen tarife uygun bir fiil işlediğinde ya da hareketsiz kaldığında cezai sorumluluğu gündeme gelir.<sup>711</sup> Hekim kasıtlı ya da taksirli fiili ile ceza sorumluluğuna maruz kalabilir.<sup>712</sup> Hekimler genellikle hastaya müdahale ederken tıp biliminin verilerine uygun teşhis ve tedavide bulunmamaları ya da teşhis ve tedavide gerekli dikkat ve özeni göstermemeleri sebebiyle cezai sorumlulukla karşılaşmaktadırlar.<sup>713</sup>

Hekimin tedavi amacı dışında hastayı öldürmek, sağlığını kötüleştirmek gibi başka amaçlarla hareket etmesi halinde kasten sorumluluğu ortaya çıkacaktır.<sup>714</sup> Hekim yürütmekte olduğu sağlık hizmeti ile ilgili olarak kasten işlenen pek çok suçun (kasten öldürme, yaralama, intihara yönlendirme, insan üzerinde deney ve deneme, organ veya doku ticareti, kısırlaştırma, kişisel verileri açıklama, görevi ihmal, çocuk düşürme,

---

<sup>709</sup>Danıştay 8. Dairesi 25/09/2000 tarih ve 2000/2537E. 2000/5508K. sayılı kararında kamu kuruluşlarında asli ve sürekli görevlerde çalışan meslek mensuplarının meslek kuruluşlarına girme mecburiyetinin olmadığına Anayasanın 135/2 maddesinde belirtildiğini, bu durumda meslek kuruluşlarına üye olmayanlara meslek kuruluşunun disiplin cezası veremeyeceğine, kamu kuruluşlarında kısmi statüde çalışan meslek mensubu profesör ve doçentleri bu hizmetleri dışında serbest meslek mensubu olarak yaptıkları hizmetlerde meslek kusuru işlemeleri halinde meslek kuruluşunun disiplin cezası verme yetkisinin bulunduğu karar vermiştir. Söz konusu Danıştay kararı ve Türk Tabipleri Birliği'nin tüm hekimlerin meslek odası olduğu, bu nedenle tüm hekimlere yaptırım uygulayabilmesi gerektiği hakkındaki görüş için bkz: Tacir (2011). s. 246.

<sup>710</sup>Tacir (2011). s. 244-246; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 267-276.

<sup>711</sup>Bayraktar (1972). s. 28; Aşçıoğlu (1993). s. 144; Kıcalıoğlu (2011). s. 262; Tümer (2013). s. 32.

<sup>712</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 145; Deryal (2006). s. 146.

<sup>713</sup>M. Koca (2006). Hekimin taksirli fiillerinden doğan cezai sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 94; Çeşitli tıbbi hatalar nedeniyle ceza sorumluluğu ve Yargıtay uygulaması için bkz: H. T. Gökcan (2007a). Tıbbi müdahale nedeniyle hekimin ceza sorumluluğu ile ilgili Yargıtay uygulaması. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 324-327; H. Savaş (2007). Yargı kararları ışığında hekimin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 185-194; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 230-245.

<sup>714</sup>Bayraktar (1972). s. 203.

belgede sahtecilik gibi) faili olabilir.<sup>715</sup> Hekimin işleyebileceği kasten yaralama suçuna örnek olarak herhangi bir endikasyon olmadan yapılan tıbbi müdahaleler, endikasyon olmaksızın hastanın talebi üzerine bağımlılık yapıcı ilaçların yazılması, hastanın rızası olmaksızın tıbbi müdahalede bulunulması gösterilebilir.<sup>716</sup>

Ceza hukuku bakımından hekim taksirli fiili ile de suç işleyebilir.<sup>717</sup> Taksir Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesinde dikkat ve özen yükümlülüğüne<sup>718</sup> aykırılık sonucu kanunda belirtilen neticenin gerçekleşmesi olarak tanımlanmıştır. Hekim dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal ederek hastanın yaralanmasına veya ölmesine neden olmuşsa taksirle yaralama veya taksirle öldürme suçlarından sorumlu olacaktır. Hekimin taksirli davranışlarına örnek olarak kan grubunu kontrol etmeksizin kan nakli yapmak, alerjik olduğu bilinen ilacı kullanmak, tıbbi müdahalede hijyenik şartlara uymamak, yakın izlem gerektiren hastayı gerekli zaman aralıklarında görmemek gösterilebilir.<sup>719</sup>

Kamu görevlisi hekim mesleğini icra ederken aynı zamanda bir kamu görevi yerine getirdiğinden başka bir suç oluşturmayan fiilleri bakımından Türk Ceza Kanunu madde 257' de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunun faili olabilecektir. Kamu görevlisi hekimin başka bir suç oluşturmayan müdahaleyi gereği gibi yapmama, tıbbi girişimde bulunmaktan kaçınma gibi fiilleri görevi kötüye kullanma suçu kapsamında

---

<sup>715</sup>S. Akyıldız (2008). Uygulamada hekimin cezai sorumluluğu yönünden ortaya çıkan sorunlar. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 329-330; Ö. Yenerer Çakmut (2008). Hekimin cezai sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 280-281; D. Soyaslan (2009). Hekimlerin ceza hukuku yönünden sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Digestası.1* (1), s. 124-131; H. Hakeri (2009). Hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 2; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 186-208; Hakeri (2012). s. 636.

<sup>716</sup>Hakeri (2012). s. 641-643. Hekimin hastanın ölümüne yardım etmesi (ötanazi) çalışmamızın sınırlarını aştığından bu çalışmada yer almamıştır. Ötanazinin tanımı, çeşitleri ve hukuka uygun olup olmadığı hakkında bkz: Eroğul (1993). s. 47-56; Güven (2000); Ünver (2006). s. 260-264; A. Besiri (2009). Ötanazi ve yaşam hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 86, s. 188-203; Hakeri (2012). s. 650-658.

<sup>717</sup>Belirtmek gerekir ki Türk Ceza Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca taksirli fiiller ancak kanunda açıkça belirtilen hallerde cezalandırılır. Cezai sorumlulukta asıl olan kasttır.

<sup>718</sup>Her somut olayda hekimin göstermesi gereken dikkat ve özen derecesi farklıdır. Hekim tıp biliminin benimsenen ilkelere ve mevcut mevzuata uymakla yükümlüdür. Bunun yanında pratisyen hekim, uzman hekim ve öğretim üyesinin aynı bilgi ve beceriye sahip olmayacakları doğaldır. Ancak hekimin mezun olduğu fakülte veya ihtisasını yaptığı hastane koşulları hekimden beklenecek bilgi ve beceri düzeyi üzerinde etkili değildir. H. İnce vd. (2005). Hatalı tıbbi uygulama ve korunma yolları. *İstanbul Tıp Fakültesi Dergisi*, 68 (4), s. 125.

<sup>719</sup>Koca (2006). s. 94, 102, 106; Hekimin taksirli sorumluluğuna ilişkin örnek olay ve kararlar için bkz: A. Toker (2008). Yargı kararlarında hekimlerin taksire dayalı cezai sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 313-318.

değerlendirilebilecektir.<sup>720</sup> Bunun yanında kamu görevlisi hekimin görevi nedeniyle işlemiş olduğu suç nedeniyle dava açılabilmesi için 4483 sayılı kanun uyarınca ilgili kurumdaki soruşturma izni istenmesi gerekmektedir.<sup>721</sup> Nitekim Yargıtay da önüne gelen bir dosyada SSK hastanesinde doktor olan sanığın 657 sayılı kanuna tabi memur statüsünde görev yapıp yapmadığı araştırılarak hakkında soruşturma izni alınması gerekip gerekmediğinin tartışılması gerektiği yönünde karar vermiştir.<sup>722</sup>

Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi hastanın rızasını geçersiz kılacağından<sup>723</sup> tıbbi müdahaleyi haksız ve hukuka aykırı hale getirir.<sup>724</sup> Bu nedenle aydınlatma olmadan yapılan her tıbbi müdahale kasten yaralama suçunu oluşturur ve hekim bu suçtan sorumlu tutulur.<sup>725</sup>

### 3.4. Hukuki Sorumluluk

Medeni hukukta sorumluluk zararın sonucu olarak ortaya çıkar.<sup>726</sup> Hukuka aykırı fiil ile verilen maddi veya manevi zararı giderim yükümlülüğü hukuki sorumluluk

---

<sup>720</sup>Gökcan (2007a). s. 327. kamu görevlisi hekimlerin görevi kötüye kullanma suçu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: H. T. Gökcan (2008). Yargı kararlarında doktorların ihmal ve görevi kötüye kullanması nedeniyle cezai sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 289-305.

<sup>721</sup>H. T. Gökcan (2007b). Yargıtay kararları ışığında hekimin cezai sorumluluğu. *A'dan Z'ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 72.; Tacir (2011). s. 241; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 177; Hakeri (2012). s. 636.

<sup>722</sup>Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 24/12/2008 tarih ve 2008/16443E. 2008/14064 sayılı kararı. Karar için bkz: Hakeri (2012). s. 636.

<sup>723</sup>Ö. Yenerer Çakmut (2007b). Tıpta aydınlatma ve rıza. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, s. 19. Ayrıca bkz yukarıda: İkinci Bölüm 1. Genel Olarak. s. 21.

<sup>724</sup>Savaş (2007). s. 194; Ç. A. Çelik (2007). *Hekimlerin ve hastanelerin sorumluluğu*. [http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072\\_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumluluğu.pdf](http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumluluğu.pdf) (Erişim Tarihi: 13/02/2015) (sorumluluk); Z. Zeytin (2007a). Tedavi ilişkisinde hekimin Türk hukukuna göre hukuki (tazminat) sorumluluğu. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, s. 111; Z. Zeytin (2007b). Hasta-hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı, s. 187; Zeytin (2012). s. 30.

<sup>725</sup>Hakeri (2006a). s. 43; Hakeri (2012). s. 322, 325, 644. Hekim hastayı yeterince aydınlattığını, daha önceden aydınlattığını düşünüyorsa ya da hastanın aydınlatılmaktan vazgeçtiğini zannediyorsa hukuka uygunluk nedeninin şartlarında yanılıyor demektir. Hekimin aydınlatmanın gereksiz olduğunu, hasta açısından olumsuz sonuçlara yol açacağını düşünmesi halinde de aynı durum geçerlidir. Burada hekimin ceza sorumluluğundan kurtulması için Türk Ceza Kanunu madde 30/3 uyarınca hatasının kaçınılmaz olması gerekir. Hakeri (2012). s. 398-399.

<sup>726</sup>Bayraktar (1972). s. 28.

olarak tanımlanmaktadır.<sup>727</sup> Hekimin hukuki sorumluluğu da hukuka aykırı eylemi ile hastasına zarar verdiği durumlarda gündeme gelir.<sup>728</sup>

Hekim serbest olarak çalışabileceği gibi kamu kurum veya kuruluşunda ya da özel hastanede de çalışıyor olabilir. Böyle durumlarda hekimin sorumluluğunun yanı sıra idarenin ya da özel hastanenin sorumluluğu da gündeme gelecektir. Hekim, hasta ve hastane yönetimi arasındaki ilişkiden doğan hukuki sorumluluk genellikle sözleşme ilişkisine dayanmakla birlikte haksız fiilden veya vekâletsiz iş görmeden de doğabilir.<sup>729</sup>

### 3.4.1. Serbest olarak çalışan hekimin hukuki sorumluluğu

Hekimin yaptığı hatadan özel hukuk hükümlerine göre sorumlu tutulacağı konusunda herhangi bir duraksama bulunmamaktadır. Hekimin hukuki sorumluluğu genel hükümler kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>730</sup> Serbest çalışan hekimin sorumluluğu hasta ile arasında bir sözleşme ilişkisi varsa sözleşmeye, yoksa haksız fiil veya vekâletsiz iş görme hükümlerine göre belirlenecektir.<sup>731</sup> Henüz hasta ile hekim arasında bir sözleşme kurulmadan sözleşme görüşmeleri yürütüldüğü sırada hekim kusurlu davranmış ve hastasına zarar vermişse sözleşme öncesi kusuru sebebiyle sorumlu olacaktır.<sup>732</sup>

Serbest çalışan hekimin hukuki sorumluluğu kural olarak sözleşmeye dayanır. Borçlar Kanununda hekim ile hasta arasındaki sözleşme özel bir sözleşme tipi olarak düzenlenmemiştir.<sup>733</sup> Öğretide ve uygulamada egemen olan görüşe göre bu sözleşme

<sup>727</sup>Akıntürk ve Ateş Karaman (2014). s. 85.

<sup>728</sup>Şenocak (1998). s. 3; Kıcalıoğlu (2011). s. 259; Tümer (2013). s. 32.

<sup>729</sup>Kıcalıoğlu (2011). s. 283.

<sup>730</sup>H. Hancı (2002). *Malpraktis tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. (1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 113. Tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğun kendine özgü kuralları sebebiyle özel düzenlemeye ihtiyaç duyduğu yönündeki görüş için bkz: Özpınar (2007b). s. 286.

<sup>731</sup>Demir (2008). s. 228; Oral ve Yücel (2010). s. 95.

<sup>732</sup>M. Demir (2007). Hekimlik sözleşmesinden doğan sorumluluğun koşulları. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 153; Demir (2008). s. 228; P. Somer (2008). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 41. Örneğin acil olarak hekimin muayenehanesine gelen ve hekimin yardımcılarıyla görüşen hasta hekimin kendisine müdahalede bulunacağı gerekçesiyle oyalanırsa ve bu nedenle hasta daha kapsamlı müdahale geçirmek zorunda kalırsa gecikme nedeniyle uğranılan zararlar sözleşme öncesi sorumluluğa dayanılarak istenebilir. Yavuz İpekyüz (2006). s. 129. Yine başka bir yerde bulunan hekimden randevu alarak muayeneye gitmek isteyen hastanın seyahat etmemesi veya belirli şartlar altında seyahat etmesi gerekiyorsa, hekim hastayı bu konuda uyarmamışsa ve yaptığı seyahat nedeniyle hasta bir zarara uğramışsa hekim bu zarardan sorumlu olacaktır. Ayan (1972). s. 49.

<sup>733</sup>Akyıldız ve Özkan (2012). s. 283.

vekâlet sözleşmesidir.<sup>734</sup> Hekim ile hasta arasındaki sözleşme genellikle zımni olarak kurulur. Hasta hekimin muayenehanesine gider, hekim de onu kabul ederek muayeneye başlar ve böylelikle taraflar arasında bir sözleşme kurulmuş olur.<sup>735</sup> Hekimin sözleşme sebebiyle sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için ortada bir sözleşmenin bulunması, sözleşmeye aykırılık, zarar, kusur ve illiyet bağı koşullarının bir arada bulunması gerekir.<sup>736</sup> Bu doğrultuda hekim hastası ile arasındaki sözleşmeyi kusuru ile ihlal etmişse<sup>737</sup> ve hasta bu sebeple bir zararla uğramışsa bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Hekim ile hasta arasında sözleşme ilişkisi mevcut değilse ve hekim hukuka aykırı hareketiyle hastasına bir zarar vermişse haksız fiil hükümlerine göre sorumlu tutulacaktır.<sup>738</sup> Sözleşmeye dayanan sorumlulukta olduğu gibi haksız fiile dayalı sorumluluğun şartları da hukuka aykırılık, kusur, zarar ve illiyet bağıdır.<sup>739</sup> Haksız fiile dayalı sorumlulukta esas olan kusur sorumluluğudur. Ancak bazı durumlarda hekim kusursuz olsa dahi sorumlu tutulabilecektir.<sup>740</sup> Hekim tedavide yardımcı şahıs (anestezi uzmanı, laborant, hemşire vb.) kullanıyorsa Borçlar Kanunu' nun 116. maddesi uyarınca yardımcı personelin verdiği zararlardan sorumlu olacaktır. Hekimin sözü edilen madde uyarınca sorumluluğunun doğabilmesi için hasta ile hekim arasında sözleşme ilişkisinin mevcut olması gerekir. Hasta ile hekim arasında bir sözleşme yoksa yardımcı personelin fiili haksız fiil oluşturacak ve hekim bu fiilden Borçlar Kanunu'nun 66. maddesi kapsamında adam çalıştırmanın sorumluluğu hükümlerine göre sorumlu tutulacaktır.<sup>741</sup> Bu maddeye göre hekimin sorumluluğu kusursuz sorumluluktur.<sup>742</sup>

---

<sup>734</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 129; Özpinar (2007b). s. 272; Kıcalıoğlu (2011). s. 171; Tacir (2011). s. 238. Bu konudaki ayrıntılı açıklamalar için bkz: Birinci Bölüm 1. Hekim ile Hasta Arasındaki İlişki. s. 3-4.

<sup>735</sup>Türkmen (2009). s. 102.

<sup>736</sup>Ayan (1972). s. 63-118; Alkanat (2002). s. 177; Demir (2007). s. 155; Şenocak (2007). s. 242; Türkmen (2009). s. 102; Yılmaz (2010). s. 14-15; Tacir (2011). s. 237.

<sup>737</sup>Hekimin sözleşmeden doğan borçları hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz: Ayan (1972). s. 64-100; Sarıtaş (2005). s. 50-78; Oral ve Yücel (2010). s. 36-68; Yılmaz (2010). s. 51-59; Gökcan (2013). s. 90-120.

<sup>738</sup>Kıcalıoğlu (2011). s. 417; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 296.

<sup>739</sup>B. Demirel (2005). Hekimin yasal sorumlulukları. *Gazi Tıp Dergisi*, 16 (3), s. 102; İnce vd. (2005). s. 124; Sarıtaş (2005). s. 119; Zeytin (2005). s. 142; Yavuz İpekyüz (2006). s. 142; N. Şatır (2008). Yargı kararlarında özel hastanelerde çalışan doktorların ve diğer sağlık personelinin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 80-81; Yılmaz (2010). s. 15-17; Kıcalıoğlu (2011). s. 417; Tacir (2011). s. 239; N. Şatır (2008). Yargı kararlarında özel hastanelerde çalışan doktorların ve diğer sağlık personelinin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 80-81;

<sup>740</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 105; Oral ve Yücel (2010). s. 101.

<sup>741</sup>Hancı (2002). s. 147; Oral ve Yücel (2010). s. 100-101; Kıcalıoğlu (2011). s. 431.

<sup>742</sup>Şenocak (1998). s. 113; Yılmaz (2010). s. 148.

Hukuki sorumlulukta sebeplerin yarışması sık sık gündeme gelir.<sup>743</sup> Hekimin hukuki sorumluluğunda da haksız fiilden doğan sorumluluk ile sözleşmeye dayanan sorumluluk beraber ortaya çıkabilir.<sup>744</sup> Hekim beden bütünlüğüne yönelik müdahalede bulunduğundan sözleşmeye aykırı her hareketi aynı zamanda haksız fiil oluşturacaktır.<sup>745</sup> Burada hekim hem sözleşmeden doğan borcunu hem de başkasına zarar vermeme temel kuralını ihlal etmektedir.<sup>746</sup> Bu durumda hakim Borçlar Kanunu'nun 60. maddesi uyarınca zarar gören aksini istemedikçe hastanın zararını en iyi karşılayacak sebebe dayanarak karar verecektir.<sup>747</sup> Ancak hasta ölmüşse ölenin yakınları sözleşmenin tarafı olmadıklarından yalnızca haksız fiil sorumluluğuna dayanabileceklerdir.<sup>748</sup>

Hekim acil durumlarda hastanın ağır zararını önlemek ya da yaşamını kurtarmak için müdahalede bulunabilir. Bu durumda hekim ile hasta arasında sözleşme ilişkisi bulunmadığından vekâletsiz iş görme gündeme gelir. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 3. maddesi hekime acil durumlarda müdahalede bulunma yükümlülüğü getirmiştir.<sup>749</sup> Vekâletsiz iş görme hastanın geçerli olarak iradesini beyan edemeyeceği durumlarda söz konusu olduğundan<sup>750</sup> ameliyatın genişletilmesi halinde de ortaya çıkabilir.<sup>751</sup> Borçlar Kanunu'nun 527. maddesinde vekâletsiz işgörenin her türlü ihmalden sorumlu olacağı ancak işgören işi iş sahibinin karşılaştığı zararı ya da zarar tehlikesini gidermek için yapmışsa sorumluluğun hafifleyeceği düzenlenmiştir. Vekâletsiz iş gören hekim de her türlü ihmalden sorumludur. Çünkü hekim her koşulda özenle hareket etmek zorundadır. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 2. maddesinde de hekimin acil durumlarda dahi azami dikkat ve özeni göstermekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu nedenle hekimin sorumluluğunun kast veya ağır ihmalle sınırlandırılması hekimin özen borcuyla bağdaşmamaktadır. Hekimin sorumluluğunun sınırlandırılması aynı zamanda hekime duyulan güveni de

---

<sup>743</sup>Akyıldız ve Özkan (2012). s. 299.

<sup>744</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 65; Kocayusufoğlu vd. (2008). (3. cilt). s. 288; Kıcıoğlu (2011). s. 417.

<sup>745</sup>Ayan (1972). s. 116; Ö. Köprülü (1984). Hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 58 (10-11-12), s. 598; Alkanat (2002). s. 180; Sarıtaş (2005). s. 121; Özpınar (2007b). s. 273, 278; Şenocak (2007). s. 243; Türkmen (2009). s. 103-104; Gökcan (2013). s. 920; Ö. Köprülü (1984).

<sup>746</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 125.

<sup>747</sup>Akyıldız ve Özkan (2012). s. 299.

<sup>748</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 125.

<sup>749</sup>Oral ve Yücel (2010). s. 102; Tacir (2011). s. 238.

<sup>750</sup>Özpınar (2007b). s. 284.

<sup>751</sup>Şenocak (1998). s. 103; Gökcan (2013). s. 919; Yılmaz (2010). s. 124.



zedeleyecektir.<sup>752</sup> Hekim hastanın tedaviyi reddettiğini biliyorsa veya bilmesi gerekiyorsa ya da hastanın iradesine aykırı olarak müdahalede bulunmuşsa meydana gelen bütün zararlardan sorumludur.<sup>753</sup>

Hekimin hukuki sorumluluğu tazminat ödemek olarak ortaya çıkar. Hekim fiilinin neden olduğu maddi ve manevi zararları giderecektir.<sup>754</sup> Sorumluluğun sözleşmeye ya da haksız fiile dayanması tazminat miktarı açısından bir fark yaratmaz.<sup>755</sup> Maddi zararlar sağlığa yeniden kavuşulması için yapılan giderler, çalışmama nedeniyle meydana gelen zararlar ve iktisadi geleceğin sarsılmasından doğan zararlardır. Ölüm halinde defin masrafları ve geride kalanlara ödenecek destekten yoksun kalma tazminatı da maddi zararlar içerisindedir.<sup>756</sup> Manevi tazminattaki amaç ise hastada tatmin duygusu yaratarak ruhsal durumda meydana gelen zararların giderilmesidir.<sup>757</sup> Zarar miktarını ispat yükü hastadadır.<sup>758</sup>

Hekim acaba hukuki sorumluluktan kurtulmak için sorumsuzluk anlaşması yapabilecek midir? Hekimin kastı veya ağır ihmali ile ilgili olarak sorumsuzluk anlaşması yapamayacağı yönünde bir duraksama bulunmamaktadır.<sup>759</sup> Doktrinde hekim ile hasta arasındaki ilişkide güven unsurunun esas olması, hekimin faaliyetinin kişinin yaşam ve sağlık hakkını ilgilendirdiği, hekimlik sözleşmesinde zayıf tarafın hasta olduğu ve sorumsuzluk anlaşmasında zayıf tarafın korunması gerektiği ayrıca hekimlik mesleğinin yetkili makam tarafından verilen izinle yerine getirildiği gerekçeleriyle hekimin hafif kusuruna ilişkin olarak da sorumsuzluk anlaşması yapamaması gerektiği

---

<sup>752</sup>Ayan (1972). s. 114; Sarıtaş (2005). s. 123; Yavuz İpekyüz (2006). s. 128; Somer (2008). s. 52; Gökcan (2013). s. 919. Hekimin hastanın yaşamını tehlikeye sokan bir durum olduğunda kişilik değerlerine yönelik büyük bir zararı önlediğinden sorumluluğunun da hafifletilebileceğine ilişkin olarak bkz: Şenocak (1998). s. 106; Türkmen (2009); Akyıldız ve Özkan (2012). s. 298.

<sup>753</sup>Ayan (1972). s. 114-115; Somer (2008). s. 52; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 298; Gökcan (2013). s. 920.

<sup>754</sup>Yavuz İpekyüz (2006). s. 145-146; Oral ve Yücel (2010). s. 95; Yılmaz (2010). s. 232; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 301. Konuyla ilgili Yargıtay kararları için bkz: Akyıldız ve Özkan (2012). s. 326-435; Gökcan (2012). s. 1063-1356.

<sup>755</sup>Ayan (1972). s. 121; Türkmen (2009). s. 131.

<sup>756</sup>Hancı (2002). s. 118; Demirel (2005). s. 103; Oral ve Yücel (2010). s. 104; Yılmaz (2010). s. 76-78; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 302.

<sup>757</sup>Demir (2008). s. 250; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 318.

<sup>758</sup>Ayan (1972). s. 121; Alkanat (2002). s. 180; E. Özsunay ve N. Elver (2007). Hekim ve hastanenin hukuksal sorumluluğu. *A' dan Z' ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 95.

<sup>759</sup>Demir (2007). s. 159; M. Kıcalıoğlu (2007). Hekim sorumluluğu ve yargı kararları. *A' dan Z' ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 114; M. Doğan (2006). Hukuki sorumluluk bakımından hekimin kusuru ve ispatı. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 53.

ifade edilmiştir.<sup>760</sup> 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 115. maddesinin 3. fıkrası ile uzmanlık gerektiren ve yetkili makam tarafından verilen izinle yürütülen işlerde hafif kusurdan sorumlu olunmayacağına ilişkin anlaşmanın geçersiz olacağı hükmü getirilmiştir. Görüldüğü üzere 6098 sayılı kanun ile de doktrindeki görüş benimsenmiştir. Hüküm doğrultusunda artık hekimin hafif kusuruna ilişkin yaptığı sorumsuzluk anlaşmaları da geçersiz olacaktır.<sup>761</sup>

Aydınlatma yükümlülüğünün ihlal edilmesi de tazminat sorumluluğuna yol açar. Ayrıca hasta bu yükümlülüğün yerine getirilmesini de talep edebilir.<sup>762</sup>

Aydınlatma yükümlülüğünün ihlali hasta ile hekim arasında bir sözleşme varsa hem sözleşmeye aykırılık oluşturur<sup>763</sup> hem de kişilik haklarının ihlali niteliğindedir. Çünkü burada hem kişinin vücut bütünlüğü hem de kendi geleceğini belirleme hakkı ihlal edilmektedir. Bu nedenle hekimle hasta arasındaki ilişki hangi hukuksal nedene dayanırsa dayansın ortaya çıkan maddi ve manevi zararların tazmini gerekir.<sup>764</sup> Maddi ve manevi tazminat kapsamında istenebilecek kalemler hekimin hukuki sorumluluğu kapsamında istenebilecek kalemlerdir.<sup>765</sup>

Aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmemesine rağmen tıbbi müdahale hatasız yapılmış ve hasta sağlığına kavuşmuş ise tazminat borcu gündeme gelir mi? Bu konuda öğretilerde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir kısım yazarlar sadece aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sebebiyle tazminat talep edilemeyeceğini, hekimin yalnızca tedaviden sonra ortaya çıkan komplikasyon ya da olumsuz sonuçlardan sorumlu olacağını belirtmektedirler.<sup>766</sup> Yine hekimin tıbbi müdahaleyi tıp kurallarına uygun gerçekleştirmesi halinde hastanın aydınlatılmadığı bir risk meydana gelirse bu riskin gerçekleşmesinden hekimin sorumlu olacağı ileri sürülmüş, hekimin hasta gereği gibi aydınlatılmış olsaydı müdahaleye rıza göstereceğini ispatlaması

---

<sup>760</sup>Ayan (1972). s. 119-120; Şenocak (1998). s. 96; Alkanat (2002). s. 180; Sarıtaş (2005). s. 137; Yavuz İpekyüz (2006). s. 145; Demir (2008). s. 252; Somer (2008). s. 56; Kıcalıoğlu (2011). s. 441. Yargıtay da yapılan hizmetin özellikleri ve insan yaşamı ile ilgili olması nedeniyle sorumsuzluk anlaşması yapılamayacağına karar vermiştir. Yargıtay 13. HD 23/02/2006, 2005/15820E. 2006/2367K. sayılı karar. Kıcalıoğlu (2011). s. 442.

<sup>761</sup>Hakeri (2012). s. 610; Gökcan (2012). s. 921.

<sup>762</sup>Hakeri (2006a). s. 43; Hakeri (2012). s. 322. Ayrıca bkz yukarıda: İkinci Bölüm 1. Genel Olarak, s. 21.

<sup>763</sup>Özsunay ve Elver (2007). s. 92.

<sup>764</sup>Fischer (2006). s. 13; Zeytin (2007b). s. 189; Yılmaz (2010). s. 50; Kaya (2012b). s. 79; Zeytin (2012). s. 29, 31.

<sup>765</sup>Kaya (2012b). s. 79.

<sup>766</sup>Yılmaz (2009). s. 179; Hakeri (2012). s. 324.

halinde sorumluluktan kurtulması mümkün görülmüştür.<sup>767</sup> Bunun yanında aydınlatma yapılmamasına rağmen müdahale sonucu hasta iyileşmişse ve sağlığında bir zarar meydana gelmemişse tazminat yükümlülüğünün söz konusu olmayacağı ancak aydınlatma yapılmaması hastanın özerkliğini ve vücut bütünlüğünü ihlal ettiğinden manevi zararın ortaya çıktığı belirtilmektedir.<sup>768</sup> Her kişilik hakkı ihlalinin tazminata hak kazandırdığının kabul edilemeyeceği, bu durumda tazminat sorumluluğu hallerinin aşırı genişleyeceği, bu nedenle aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmese dahi rızanın bulunduğu hallerde tazminat sorumluluğunun bulunmaması gerektiği de ifade edilmiştir.<sup>769</sup> Ancak yeterli aydınlatma yapılmadan verilen rıza geçerli olmayacağından söz konusu rızaya dayanılarak tazminat sorumluluğunu kaldırmak kanaatimizce isabetli değildir. Başka bir görüş ise aydınlatma yükümlülüğünün ihlali sonucu hastanın rızasının geçersiz hale geleceği, hastanın yaşamına, beden bütünlüğüne hukuka aykırı müdahalede bulunularak kendi geleceğini belirleme hakkının elinden alınması, hastanın onurunun ve saygınlığının zedelenmesi gerekçeleriyle manevi zararın kaçınılmaz olduğunu ve hastanın manevi tazminat isteyebileceğini savunmaktadır.<sup>770</sup> Manevi tazminata ek olarak hasta uygulanan tedavi yönteminden daha hafif bir yöntemle sağlığına kavuşacak olduğu hallerde daha ağır tedavi yöntemi için yapmış olduğu masrafları da maddi tazminat olarak isteyebilecektir.<sup>771</sup> Kanaatimizce de bu son görüşe itibar edilmesi gerekir. Nitekim aydınlatma hastanın kendi geleceği hakkında vereceği kararı doğrudan etkilemektedir. Aydınlatma yapılmaması ise kişinin hem kendi geleceği hakkında karar verme hakkını hem özerkliğini yok saymakta dolayısıyla kişilik haklarını ihlal etmektedir. Bu nedenle yapılan müdahale başarılı olsa dahi hastanın manevi zarara uğramadığını ileri sürmek her zaman mümkün değildir. Yüksek mahkemeler de fiziksel bir zarar doğmasa dahi sadece aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesini hekimin kusurlu davranışı olarak kabul etmekte ve bu nedenle sorumluluk doğduğuna karar vermektedirler.<sup>772</sup>

---

<sup>767</sup>Şenocak (2001). s. 68 dipnot 11; Şenocak (2007). s. 251; Zeytin (2007a). s. 114.

<sup>768</sup>Zeytin (2007b). s. 188; Hakeri (2012). s. 323-324; Zeytin (2012). s. 31.

<sup>769</sup>Zeytin (2007b). s. 188; Zeytin (2012). s. 32.

<sup>770</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 42, 100; Zeytin (2007a). s. 114; Yılmaz (2010). s. 79; Kaya (2012b). s. 69-70, 75; Adıgüzel (2014). s. 985. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinin başlı başına sorumluluk sebebi olduğuna ilişkin bkz: Hatırnaz Erol (2009). s. 69.

<sup>771</sup>A. Ç. Çelik (2007) s. 54; Kaya (2012b) s. 69-70.

<sup>772</sup>Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 07/03/2003 tarih ve 2002/716E. 2003/91K. sayılı kararı. Savaş (2007). s. 194; Zeytin (2007b). s. 187; Hakeri (2012). s. 325-326; Zeytin (2012). s. 30.

Hatalı veya eksik aydınlatma yapılması, hastaya gerçek olgulara ve bilimsel verilere dayanmayan bilgiler verilmesi halinde hekim aydınlatma yapmamış sayılır<sup>773</sup> ve bu nedenle sorumluluğu gündeme gelir. Hatalı veya eksik aydınlatma yapan hekim hastanın kurallara uygun olarak aydınlatılsaydı dahi tıbbi müdahaleye rıza göstereceğini ileri sürüp bunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir.<sup>774</sup>

### 3.4.2. Kamu hastanesinde çalışan hekimin hukuki sorumluluğu

Hekimlerin büyük bir kısmı kamu hastanelerinde<sup>775</sup> görev yapmakta olup kamu görevlisi statüsündedirler.<sup>776</sup> Kamu görevlisi olan hekimlerin hukuka aykırı eylemleri ile hastalara verdikleri zararlar sonucunda da hukuki sorumluluk doğmaktadır.

İdare, sosyal devlet anlayışının bir gereği olarak kamu yararı amacıyla kişilerin sağlık ihtiyaçlarını gidermektedir.<sup>777</sup> Anayasamızın 56. maddesinin 3. fıkrasında da devletin, herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenleyeceği hükmü getirilmiştir. Aynı maddenin 4. fıkrasında ise devletin bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlardan yararlanarak, onları denetleyerek yerine getireceği belirlenmiştir.<sup>778</sup>

Kamu hastanesine başvuran hasta ile kamu kurumu ya da kamu görevlisi arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır. Buradaki ilişki kamusal bir ilişkidir.<sup>779</sup> İdarenin kendi sunduğu hizmetten zarar görenlerin zararlarını idare hukuku esaslarına

---

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 18/09/2008 tarih ve 2008/3743E. 20008/10746K. sayılı kararı. Hakeri (2008a). Almanya'da hekimin hukuki sorumluluğu nedeni ile açılan tazminat davaların 2/3'ünün aydınlatma yükümlülüğünün ihlalden kaynaklandığı belirtilmektedir. Aşçıoğlu (1993). s. 43. Bunun sebebi ise hastaların tıbbi müdahaledeki hayatı ya da tıbbi müdahale ile zarar arasındaki illiyet bağıını ispat edemedikleri durumda aydınlatma yükümlülüğünün ihlali sebebine dayanmalarıdır. Fischer (2006). s. 15-16.

<sup>773</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 28; Erman (2003). s. 121; Hakeri (2012). s. 325.

<sup>774</sup>Erman (2003). s. 121; Hakeri (2012). s. 325.

<sup>775</sup>Kamu hastanesi kavramı için bkz: Gökcan (2013). s. 1014-1018.

<sup>776</sup>Sarıtaş (2005). s. 126.

<sup>777</sup>Kızılyel (2007). s. 205; Kıcalıoğlu (2011). s. 201.

<sup>778</sup>R. Çağlayan (2006). Sağlık hizmetlerinde idarenin kusursuz sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 118.

<sup>779</sup>Ayan (1972). s. 173; R. Atabek (1986). Hastanelerin sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 60 (10-11-12), s. 635; Hancı (2002). s. 150; Demir (2008). s. 229; A. Sezgin (2008). Yargı kararlarında kamuda çalışan doktorlar ve diğer sağlık personelinin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 205; Türkmen (2009). s. 107; Kıcalıoğlu (2011). s. 291; Gökcan (2013). s. 1019.

göre tazmin edeceği açıktır. Anayasanın 129. ve Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesine göre tazminat davaları idare aleyhine açılacaktır. İdare ödemek zorunda kaldığı tazminat miktarını Anayasanın 40. maddesine göre sorumluya rücu edecektir.<sup>780</sup> Dolayısıyla kamu görevlisi olan hekim rücu davası ile karşılaşabilecek ve kendisinin hukuka aykırı fiili sonucu ödenmiş olan tazminat miktarını ödemek zorunda kalabilecektir. Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 46. maddesinde de aynı esas benimsenmiş ve kamu görevlisine hukuki sorumluluğu ile ilgili doğrudan dava açılmayacağı, davanın ancak idare aleyhine açılacağı belirtilmiştir.

Sağlık hizmetleri nedeniyle idarenin sorumlu tutulabilmesi için de kusur, zarar, idari işlem veya eylem ve illiyet bağı şartlarının bulunması gerekir.<sup>781</sup>

Sağlık hizmetlerinde kusur hizmetin kuruluşunda, düzenlenmesinde, teşkilatlanmasında, bünyesindeki personeline ya da işleyişinde aksaklık, bozukluk, eksiklik veya sakatlık olarak ortaya çıkmaktadır.<sup>782</sup> İdarenin sağlık hizmetlerinden sorumluluğunda hizmet kusurunu esas olarak idari eylemler oluşturmaktadır.<sup>783</sup> İdari eylemde asıl olan idare adına tasarrufta bulunma yetkisine sahip kişilerce eylemin gerçekleştirilmesidir. Örneğin hekimin görevi esnasında icra ettiği sağlık hizmetleri idari eylemdir ancak tatilde iken boğulan birine müdahale ederse bu fiil özel hukuk kapsamında kalacaktır.<sup>784</sup>

İdare sağlık hizmetini yürütürken verdiği zararlardan genellikle hizmet kusuru esasına göre sorumludur. Ancak idarenin kusursuz olduğu halde sorumlu olduğu durumlar da mevcuttur.<sup>785</sup> Sağlık hizmetleri risk içeren, tehlikeli bir faaliyet olduğu için burada idarenin kusursuz sorumluluğu çoğunlukla risk esasına dayanır.<sup>786</sup>

---

<sup>780</sup>Atabek (1986). s. 640; H. Hakeri (2007). Hastane yönetiminin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, s. 162; Kızılyel (2007). s. 233; Oral ve Yücel (2010). s. 106; Yılmaz (2010). s. 176; Tacir (2011). s. 232-233; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 553-554.

<sup>781</sup>Ayan (1972). s. 174; Hancı (2002). s. 153; Kızılyel (2007). s. 205; Türkmen (2009). s. 110; Kıcalıoğlu (2011). s. 351; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 552-566; Hakeri (2012). s. 612.

<sup>782</sup>Kızılyel (2007). s. 206. Sağlık hizmetlerinde kusur türleri için bkz: M. Yılmaz (2006). İdarenin sağlık hizmetlerinden doğan kusur sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 142-143; R. Çağlayan (2009). Sağlık hizmetlerinde idarî sorumluluk. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 104-105.

<sup>783</sup>Tacir (2011). s. 203; Gökcan (2013). s. 1044.

<sup>784</sup>Kızılyel (2007). s. 203.

<sup>785</sup>K. Gözler (2008). *İdare hukuku dersleri*. (Güncelleştirilmiş 7. bası). Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, s. 736; Ş. Gözübüyük (2008). *Yönetmelik yargı*. (Güncelleştirilmiş 27. bası). Ankara: Turhan Kitabevi

Davanın idare aleyhine açılması hem kamu görevlisini hem de zarar göreni korumaya yöneliktir. Nitekim bu şekilde hem zarar gören kişilerin hak kaybına uğraması ihtimali engellenecek hem de zarar gören karşısında her zaman ödeme kabiliyetine sahip bir kurum bulabilecektir. Bunun yanında kamu görevlisi de görevini yerine getirirken tazminat tehdidi altında kalmayacaktır.<sup>787</sup>

Daha önceleri sağlık hizmetlerinin sunumunda hizmet kusuru bulunmadığı, zararın kamu görevlisinin kişisel kusurundan kaynaklandığı hallerde kamu görevlilerinin haksız fiil esaslarına göre sorumlu olacakları ve davanın adli yargıda açılacağı kabul edilmekteydi.<sup>788</sup> Ancak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin iptali<sup>789</sup> üzerine artık kamu kurum ve kuruluşunda çalışan kamu görevlisine kişisel kusur iddiasıyla dava açılmayacaktır.<sup>790</sup>

Kamu hastanesinde sunulan sağlık hizmeti nedeniyle zarara uğradığını iddia eden kişi İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca zarar gördüğü tarihten itibaren bir yıl içinde idareye başvurarak zararının karşılanmasını isteyecek, başvurusuna süresi içinde yanıt verilmemesi ya da olumsuz yanıt verilmesi halinde yanıtın kendisine tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içinde idare mahkemesinde dava

---

Yayımları, s. 303. Sağlık hizmetlerinde kusursuz sorumluluk halleri için bkz: R. Çağlayan (2007). Kamu görevlilerinin yükümlülükleri ve sağlık hizmetlerinde idarî sorumluluk. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, s. 50-53. İdarenin kusursuz sorumluluğunun sınırlandırılması ile ilgili bkz: Aşçıoğlu (1993). s. 111.

<sup>786</sup>T. Yıldırım (2008). Sağlık kurum ve kuruluşlarının hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 200-201.

<sup>787</sup>Sezgin (2008). s. 206; Yılmaz (2010). s. 179; B. Akyılmaz (2010). Sağlık kamu hizmetini yürüten kamu görevlilerinin neden olduğu zararlardan devletin sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, s. 113.

<sup>788</sup>Sarıtaş (2005). s. 129; Kızılyel (2007). s. 234; Demir (2008). s. 231; Çağlayan (2009). s. 101; Türkmen (2009). s. 116, 143; Yılmaz (2010). s. 180; Tacir (2011). s. 233-234. Nihai ödeme hekim tarafından yapıldığı için davanın kimin aleyhine açıldığının önemli olmadığı yönünde bkz: Dedeğaç (2008). s. 9.

<sup>789</sup>Anayasa Mahkemesinin 16/02/2012 tarih ve 2011/35E. 2012/23K. sayılı kararı. <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/1bb06f45-85db-4ead-b098-f35917110b31?excludeGereke=False&wordsOnly=False> (Erişim Tarihi: 02/04/2015).

<sup>790</sup>Akyıldız ve Özkan (2012). s. 554. Yazarlar görevden ayrılabilir kişisel kusur nedeniyle kamu görevlisi sağlık personeline doğrudan dava açılabilmesi gerektiğini, ancak Anayasa Mahkemesinin kararı ile bu imkanın ortadan kalktığını, hekimlere getirilen zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamında zarar görenin zararını tahsili yönünde sıkıntı kalmadığını, görevden ayrılabilir kişisel kusur kavramının sağlık hizmetleri sunumunda görevli kişilerin yürütmekte oldukları hizmette dikkat ve özen yükümlülüklerini azami yerine getirmeleri açısından faydalı olacağını, tıbbın kusurlu uygulanmasından doğan davalarda adli-idari yargı ayrımının ortadan kaldırılması gerektiğini savunmaktadırlar.

açacaktır.<sup>791</sup> Borçlar Kanunu'nun 55. maddesinin 2. fıkrası uyarınca vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesi ya da hastanın ölümü üzerine açılan idari davalarda da Borçlar Kanunu hükümleri uygulanacaktır.

### 3.4.3. Özel hastanede çalışan hekimin hukuki sorumluluğu

Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında kural olarak hastane ile hasta arasında bir sözleşme ilişkisi kurulmaktadır. Hekim bu sözleşmenin tarafı değildir.<sup>792</sup> Özel sağlık hizmeti sunumunda hastane ile hasta arasındaki sözleşme hastaneye kabul sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır.<sup>793</sup> Diğer sözleşmelerde olduğu gibi özel hastane ile hasta arasındaki sözleşme de zımni olarak kurulabilmektedir.<sup>794</sup> Hekim sözleşmenin tarafı olmadığı için tazminat sorumluluğu da özel sağlık kurum ve kuruluşuna aittir.<sup>795</sup> Hekim Borçlar Kanunu'nun 116. maddesi uyarınca yardımcı kişi konumundadır.<sup>796</sup> Hekimin davranışı aynı zamanda haksız fiil teşkil ediyorsa Borçlar Kanunu 66. maddesine dayanılarak da tazminat davası açılabilir.<sup>797</sup> Bu durumda sorumlulukların yarışmasından bahsedilmektedir. Hasta isterse özel hastane ile arasındaki sözleşmeye dayanarak hastane işleticisine karşı isterse haksız fiile dayanarak hekime karşı dava açabilir.<sup>798</sup> Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 47. maddesinde de kamu görevlisi olmayan personelin

---

<sup>791</sup>Hancı (2002). s. 155; Türkmen (2009). s. 144; Tacir (2011). s. 231; Gökcan (2013). s. 1045. Kamu kurumlarına karşı idari yargıda açılan maddi-manevi tazminat davaları için bkz: Türkmen (2009). s. 147. Gökcan (2013). S. 1379-1498. 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 24. maddesi ile sağlık mesleklerinin uygulanmasından dolayı zarara uğradığını iddia edenlerin tazminat davalarından önce uzlaşma usulüne başvurmaları zorunluluğu getirilmişti. Söz konusu düzenleme hak arama hürriyetine ilişkin düzenlemenin kanun hükmünde kararname ile yapılamayacağı, uzlaştırmayı yapacak hukukçunun hangi niteliklere sahip olacağına belirlenmemesi, masrafların ne kadarının kimin tarafından karşılanacağına belli olmaması nedenleriyle öğretilde eleştirilmişti. G. Fiş Üstün (2012). Sağlık hizmetlerinde uzlaştırma usulü. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, 8 (89-90), s. 14-19. Söz konusu madde ile Bakanlığın tazminat sorumluluğunu Anayasaya aykırı olarak üzerinden attığı buna karşın kişilerin mağduriyetlerinin kısa sürede giderilmesine olanak sağladığı da ileri sürülmüştü. Hakeri (2012). s. 620. İlgili madde 6514 sayılı kanunun 2. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>792</sup>Türkmen (2009). s. 106; Hakeri (2012). s. 498.

<sup>793</sup>Aşçıoğlu (1993). s. 118; Deryal (2006). s. 142; Özsunay ve Elver (2007). s. 93; Yıldırım (2008). s. 197; Yılmaz (2010). s. 175. Hastaneye kabul sözleşmenin türleri için bkz: Ayan (1991). s. 138-145; Aşçıoğlu (1993). s. 119; G. Hatırnaz Erol (2009). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. (Güncellenmiş 2. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 47-51; M. Demir (2010). *Tıbbi organizasyon kusuru açısından hastanelerin hukuksal sorumluluğu*. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, s. 156-164; Yılmaz (2010). s. 175-176; Akyıldız ve Özkan (2012). s. 545; Gökcan (2013). s. 937-941.

<sup>794</sup>Demir (2010). s. 151; Gökcan (2013). s. 943.

<sup>795</sup>Hakeri (2007). s. 163; Tacir (2011). s. 234. Özel hastane işleticisinin sorumluluğuna ilişkin Yargıtay kararları için bkz: Kıcalıoğlu (2011). s. 370-375.

<sup>796</sup>Hakeri (2007). s. 165; Hatırnaz Erol (2009). s. 133; Türkmen (2009). s. 133; Yılmaz (2010). s. 171; Kıcalıoğlu (2011). s. 369; Tacir (2011). s. 235.

<sup>797</sup>Doğan (2006). s. 39; Hakeri (2007). s. 165; Tacir (2011). s. 236.

<sup>798</sup>Yılmaz (2010). s. 175.

hasta haklarının ihlaldinden doğan hukuki sorumluluğun genel hükümlere göre doğrudan kendilerine veya bunları çalıştıran kurum ve kuruluşlara karşı veya her ikisine karşı birlikte dava açılarak ileri s r leebileceği belirtilmiştir. Özel sağlık kurum ve kuruluşlarının hukuki sorumluluğu da serbest çalışan hekimin sorumluluğunda olduğu gibi sözleşmeden, haksız fiilden ya da vekâletsiz iş görmeden doğmaktadır.<sup>799</sup> Bu nedenle serbest çalışan hekimin hukuki sorumluluğu ile ilgili yapılan açıklamalar<sup>800</sup> burada da geçerlidir. Özel hastane işleticisi ile hasta arasında sözleşme kurulmadan önceki aşamada sözleşme görüşmeleri sırasında da hasta zarara uğratılmış olabilir.<sup>801</sup> Bu durumda sorumluluk sözleşme öncesi kusura dayanacaktır.

Özel hastane işleticisinin sorumluluğu da esas olarak kusura dayanmakla birlikte kusursuz sorumluluğu da gündeme gelebilir. Hastane işleticisi yanında çalıştırdığı kişilerin fiillerinden dolayı Borçlar Kanunu madde 66 uyarınca kusursuz sorumlu olduğu gibi aynı zamanda hizmet verilen binanın maliki ise Borçlar Kanunu madde 69 uyarınca kusursuz sorumlu olacaktır.<sup>802</sup>

Özel hastanelerde gerçekleştirilen hizmetler açısından idarenin sorumluluğu bulunmamaktadır. Ancak idare 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu'nun 33. maddesi uyarınca söz konusu hastaneler üzerinde denetim ve gözetim görevini yerine getirmekle yükümlüdür. Denetim ve gözetim yükümlülüğü yerine getirilmezse idare bu nedenle doğan zarardan sorumlu olacaktır.<sup>803</sup> Bu sorumluluk esas olarak tazminat sorumluluğudur ancak denetim ve gözetimle görevli kamu görevlilerinin bu görevlerini ihmalleri nedeniyle görevi kötüye kullanma suçu kapsamında cezai sorumlulukları da doğabilir.<sup>804</sup>

---

<sup>799</sup>Deryal (2006). s. 142; Akyıldız ve  zkan (2012). s. 546; Gökcan (2013). s. 937.

<sup>800</sup>3.4.1. Serbest alışan hekimin hukuki sorumluluğu, s. 108-114.

<sup>801</sup>Demir (2010). s. 165.

<sup>802</sup>Gökcan (2013). s. 951-953.

<sup>803</sup>Aşioğlu (1993). s. 116; Kıcalıoğlu (2011). s. 369.

<sup>804</sup>Hakeri (2007). s. 164.



## Sonuç

Hasta ile hekim arasındaki ilişki sözleşmeden, haksız fiilden, vekâletsiz iş görmeden veya sözleşme öncesi sorumluluktan doğar. Hekim ile hasta arasındaki sözleşme hukukumuzda özel olarak düzenlenmemiş olup bu sözleşmenin vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Vekâlet sözleşmesinin tarafları arasında özel bir güven ilişkisi kurulmaktadır. Hastanın sağlığını hekime teslim etmesi de ancak hekime güvenmesi ile mümkündür. Kişinin kendi geleceği hakkında karar verme ve seçim yapma düzeyine ulaştırılması anlamına gelen aydınlatma vekilin özen borcu kapsamında değerlendirilmektedir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi hasta ile hekim arasındaki güven ilişkisinin kurulması ve sürdürülmesinde önemli bir rol oynar.

Her tıbbi müdahale vücut bütünlüğüne yönelik saldırı niteliği taşıdığından müdahalenin hukuka uygun olması için hastanın rızası gerekir. Hastanın ancak aydınlatıldıktan sonra gösterdiği rıza geçerli kabul edilebilir. Ayrıca hastanın özerkliğinin korunması ve kendi geleceğini belirlemek için kendi sağlığı üzerindeki kararlara yön verebilmesi de aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi ile mümkündür.

Aydınlatma yükümlülüğünün amacı hastayı maruz kaldığı tıbbi sürecin öznesi haline getirerek kendi iradesi ile bağımsız seçim yapabilmesini sağlamaktır. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi aynı zamanda insan onurunun korunması sağlar ve hastanın hekime duyduğu güveni güçlendirir.

Aydınlatma yükümlülüğü uluslararası alanda ilk kez Lizbon Bildirgesinde düzenlenmiştir. Daha sonra Amsterdam Bildirgesi, Bali Bildirgesi, İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi, Anne ve Yenidoğan Haklarına İlişkin Barselona Deklarasyonu ve Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü'nde de bu yükümlülüğe yer verilmiştir. Türk hukukunda ise aydınlatma yükümlülüğü hukuksal dayanağını öncelikle Anayasanın 17. maddesinde bulmaktadır. Medeni Kanun'un 23. ve 24.; Borçlar Kanunu'nun 55, 58 ve vekâlet sözleşmesini düzenleyen 550, 508. maddeleri de aydınlatma yükümlülüğünün yasal dayanaklarındandır. Konuya ilişkin özel düzenlemeler ise 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi, Tıbbi Deontoloji

Nizamnamesi'nin 14. maddesi, Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 3. bölümü ve Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 26. maddesinde yer almaktadır.

Aydınlatma kendi içinde müdahale aydınlatması, tedavi aydınlatması, hekim hakkında aydınlatma, masraflar ve ekonomik zorunluluklar hakkında aydınlatma olarak ayrılmaktadır. Müdahale aydınlatması da teşhis aydınlatması, süreç aydınlatması, riziko aydınlatması olarak üç başlık altında toplanmaktadır. Teşhis aydınlatması hastanın hastalığı ve hastalığın özellikleri hakkında aydınlatılmasını, süreç aydınlatması hastalığın hangi durumda olduğu, tedavi edilmediğinde ortaya çıkabilecek sonuçlar ve tıbbi müdahalenin sonuçları hakkında aydınlatmayı, riziko aydınlatması ise tıbbi müdahale uygulandıktan sonra meydana gelebilecek riskler hakkında aydınlatmayı ifade eder. Tedavi aydınlatması tedavi süresince hastanın hangi aşamalardan geçeceği ve bu aşamalarda neler yapması gerektiği hakkında aydınlatılmasıdır. Müdahalenin hangi hekim tarafından yapılacağı hekim hakkındaki aydınlatmanın konusu olup maddi boyutu masraflar ve ekonomik zorunluluklar hakkında aydınlatmayı kapsamaktadır.

Aydınlatma yükümlülüğünün hangi hususlarda ve ne ölçüde yerine getirileceği yükümlülüğün kapsamını oluşturmaktadır. Somut olaya göre aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı genişleyip daralabilmektedir. Tıbbi müdahale acilse, müdahale sonucu ortaya çıkabilecek risk çok küçükse veya geniş kapsamlı aydınlatma hastada psikolojik zararlar doğuracaksa aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı daralmaktadır. Tedavi amacı taşımayan, bünyesinde fazla risk barındıran veya geri dönüşü olmayan tıbbi müdahalelerde ise hasta müdahalenin sonuçları, riskleri, yan etkileri hususunda ayrıntılı şekilde aydınlatılmalıdır. Hasta açık ve serbest iradesi ile aydınlatılmaktan vazgeçtiyse, hastanın kendisine uygulanacak tıbbi müdahale hakkında bilgisi varsa, teşhisin açıklanması hastanın sağlığı üzerinde zarar yol açacaksa ve bu zarar teşhisin saklanması dışında başka bir yolla önlenemiyorsa, hasta karar verme kapasitesinden yoksunsa ve derhal müdahalede bulunulması gereken acil bir durum varsa aydınlatma yükümlülüğü ortadan kalkar. Ayrıca ameliyatın genişletilmesi halinde ameliyatın kesilerek aydınlatma yapılması hastanın sağlığını tehlikeye atacaksa bu durumda da hekimin aydınlatma yükümlülüğünün bulunmadığı kabul edilmektedir.

Hasta sözlü olarak aydınlatılacaktır. Bu aydınlatma daha sonra yazıya dökülebilir. Ancak matbu formların imzalanması hastanın aydınlatıldığı anlamına

gelmez. Hastanın aydınlatılacağı zaman somut olaya göre belirlenecek olup asıl olan hastaya düşünüp serbestçe karar verebilmesi için yeterli sürenin tanınmasıdır. Ancak acil hallerde aydınlatma yükümlülüğü müdahaleden hemen önce veya müdahale sırasında yerine getirilebilir.

Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirecek kişi tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek hekimdir. Hekim hastanın kendisini aydınlatacaktır. Hastanın yakınlarının aydınlatılması ancak hastanın küçük, ayırtım gücünden yoksun veya kısıtlı olması hallerinde geçerlidir.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği genel hükümlere göre ispatlanacaktır. Ancak hasta hekim karşısında zayıf konumda bulunduğu ve çoğu durumda belgeler hekimin elinde olacağından ispat yükü hekime yüklenmektedir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği hukuki olay olduğundan her türlü delille ispatlanabilir.

Hekim aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirirken özel durumlarla da karşılaşabilir. Bunlardan ilki karar verme yeterliliğine sahip olmayan ya da sınırlı sahip olan kişiler ile ilgilidir. Genellikle çocukların karar verme yeterliliğinden yoksun oldukları kabul edilmektedir. Burada çocuğun ayırtım gücüne sahip olup olmamasına göre ikili bir ayırım yapılmaktadır. Çocuk ayırtım gücüne sahipse kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını tek başına kullanabileceğinden tıbbi müdahaleye kendisi rıza gösterecektir. Bu nedenle aydınlatma yükümlülüğü de çocuğa karşı yerine getirilmelidir. Çocuk ayırtım gücüne sahip değilse rıza yasal temsilciden alınacağından aydınlatma da yasal temsilciye yapılacaktır. Ancak çocuk da zihinsel olgunluğu dikkate alınarak aydınlatma sürecine dahi edilmelidir. Karar verme yeterliliğinin kısıtlı olabileceği ikinci hal ise akıl veya ruh hastalığıdır. Akıl hastalığının ayırtım gücünü ortadan kaldırıp kaldırmadığı somut olaya göre belirlenmelidir. Akıl hastası olan kişi tıbbi müdahalenin sonuçlarını, yan etkilerini değerlendirebiliyorsa somut olayda ayırtım gücüne sahiptir ve kendisinin aydınlatılması gerekir. Ancak verilen bilgileri anlayamayacak durumdaysa aydınlatma yasal temsilciye yapılacaktır. Akıl hastasının da mümkün olduğu kadar aydınlatmaya katılımı sağlanmalıdır. Ruh hastaları açısından da akıl hastalarında olduğu gibi ayırtım gücünün varlığına göre bir ayırım yapılacak ve aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilecektir.

Organ ve doku nakli açısından da aydınlatma yükümlülüğü özel bir anlam taşımaktadır. Yaşayanlar arasında yapılacak organ ve doku nakillerinde ortada tıbbi müdahaleye maruz kalan iki kişi bulunmaktadır. Bu nedenle hem alıcı hem de verici müdahalenin riskleri, kapsamı ve sonuçları konusunda aydınlatılmalıdır.

Tıbbi deneme ve araştırmalar tedavi amacıyla ya da bilimsel amaçlı olarak yapılabilmektedir. Tedavi amacı ile yapılan tıbbi denemelerde yeni bir tedavi yöntemi uygulandığı için aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı genişlemektedir. Bilimsel amaçlı tıbbi denemelerde de tedavi amacı bulunmadığından aydınlatma yükümlülüğü kapsamlı ve detaylı olarak yerine getirilecektir.

Cinsiyet değişikliği operasyonlarında da aydınlatmanın özel bir yeri bulunmaktadır. Nitekim bu operasyonlar geri dönüşü olmayan ve kişiyi psikolojik yönden oldukça etkileyen operasyonlardır. Bu nedenle kişi bu hususlar hakkında da aydınlatılmalıdır. Sterilizasyon işlemi de geri dönüşü çok zor olan bir işlem olup müdahaleye maruz kalacak kişi cinsiyet farkları da göz önüne alınarak aydınlatılmalı ve işlemin %100 sonuç vermeyebileceği, başarısız olabileceği bildirilmelidir. Kastrasyon işleminde de kişi artık cinsel faaliyette bulunamayacağı, üreme yeteneğinden tümüyle yoksun kalacağı konusunda aydınlatılmalıdır. Gebeliğe son verilebilmesi için gebe kadının rızası gerekmekte olup gebe kadın işlemin riskleri, sonuçları ve geri dönüş şansı olmayacağı hususlarında aydınlatılacaktır.

Estetik amaçlı müdahaleler aciliyet taşımazlar ve tedavi amacı gütmeyebilirler. Bu nedenle aydınlatma kapsamlı yapılmalı, müdahalenin gerçekleştirilebileceği birden fazla yöntem varsa bunlar açıklanmalıdır.

Ülkemizde aşı uygulamaları için rızaya ihtiyaç duyulmamakta ve aydınlatma yapılmamaktadır. Ancak hukukumuzda salgın hastalıklar dışında genel aşı zorunluluğuna ilişkin bir düzenleme yoktur. Bu nedenle aşı uygulamalarında da kişi aydınlatılmalı ve rızası alınmalıdır.

Açlık grevi düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti kapsamında değerlendirilmektedir. Kişiler kendi seslerini duyurabilmek adına bu yola başvurumaktadırlar. Açlık grevinde grevcinin zorla beslemeye tabi tutulup tutulamayacağı önemli bir sorun teşkil eder. Zorla besleme kişinin rızasına dayalı

olmadığı için vücut bütünlüğünün ihlalidir. Ancak hükümlüler açısından Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 82. maddesinde hayati tehlike ya da bilinç bozukluğu hallerinin hekim tarafından tespit edilmesi durumunda zorla besleme tedbirinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme hükümlüler ile hükümlü olmayanlar arasında eşitsizlik yaratmakta ve İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi ile çelişmektedir. Grevci bilinçli iken zorla beslenmeyi reddetmişse bu kararına saygı duyulmalıdır. Ancak grevcinin bu kararı açlık grevinin sonuçları ve meydana gelebilecek sağlık sorunları hakkında aydınlatıldıktan sonra alması gerekmektedir.

Hekimlik mesleği uzmanlık gerektiren bir meslek olup devlet tarafından verilen bir diploma ile icra edilebilmektedir. Bu nedenle mesleklerini icra ederken hekimlerden daha özenli davranmaları beklenir. Hekim mesleki faaliyeti esnasında hukuka aykırı davranışı ile hastasına zarar verirse çeşitli hukuk dalları karşısında sorumlu olacaktır. Hekimin sorumluluğu mesleki sorumluluk, idari sorumluluk, cezai sorumluluk ve hukuki sorumluluk olarak dörde ayrılabilir.

Mesleki sorumluluk, hekimin tıp biliminde kabul edilen kurallara ve tıbbi etik düzenlemelere uygun davranmasını gerektirir. Düzenlemelere aykırı davranan hekim Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği'ndeki yaptırımlara maruz kalacaktır. Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlal etmesi de mesleki sorumluluğunu doğurur. Bu ihlal Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği madde 4/2-s uyarınca para cezası ile cezalandırılır.

Hekimin çalışmakta olduğu kurum ve kuruluşlara karşı sorumluluğu idari sorumluluk olarak adlandırılmaktadır. Hekimin idari sorumluluğunu doğuran fiili disiplin cezası ile cezalandırılır. Hekim kamu görevlisi ise kendisine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda ki disiplin cezaları, yükseköğretim kurumunda çalışıyor ise Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elamanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği uygulanacaktır. Özel hastanelerde çalışan hekimler ile serbest çalışan hekimler ise Türk Tabipler Birliği Disiplin Yönetmeliği hükümlerine tabidirler.

Hekim kasıtlı ya da taksirli davranışı ile ceza sorumluluğu doğuracak bir fiilde de bulunabilir. Hekim aynı zamanda kamu görevlisi ise başka bir suç oluşturmaman görevinin gereklerine aykırı fiilleri görevi kötüye kullanma olarak değerlendirilebilir.

Hekimin aydınlatma yükümlülüğünü ihlali müdahaleye gösterilen rızayı geçersiz kılacağından hekim kasten yaralama suçundan sorumlu tutulabilecektir.

Hekim hukuka aykırı fiili ile hastasına zarar vermişse hukuki sorumluluğu doğacak ve ortaya çıkan zararı tazmin edecektir. Hekim serbest çalışıyorsa hukuki sorumluluğu sözleşmeden, haksız fiilden, vekâletsiz iş görmeden ya da sözleşme öncesi kusurundan doğabilir. Hekim tedavide yardımcı şahıs kullanıyorsa personelin verdiği zararlardan da Borçlar Kanunu madde 116 uyarınca sorumlu olacaktır. Ancak hasta ile hekim arasında sözleşme ilişkisi yoksa hekim Borçlar Kanunu madde 66 kapsamında adam çalıştırmanın sorumluluğu hükümlerine göre kusursuz sorumlu olacaktır. Haksız fiilden doğan sorumluluk ile sözleşmeden doğan sorumluluk aynı olayda birlikte ortaya çıkarsa Borçlar Kanunu'nun 60. maddesi gereği zararı en iyi karşılayacak sebebe dayanılarak karar verilecektir. Hekimin sorumluluktan kurtulmak için yapacağı sorumsuzluk anlaşmaları Borçlar Kanunu madde 115/3 uyarınca geçersizdir. Aydınlatma yükümlülüğünün ihlali hem sözleşmeye aykırılık oluşturur hem de kişilik haklarını ihlal eder. Hekim bu yükümlülüğü ihlali nedeniyle ortaya çıkan maddi ve manevi zararları tazmin edecektir. Sadece aydınlatma yükümlülüğünün ihlali dahi hastanın kendi geleceğini belirleme hakkını ve özerkliğini doğrudan etkilediğinden hekimin sorumluluğu gündeme gelecektir.

Hekim kamu hastanesinde çalışıyorsa hastanın zararı Anayasa madde 129 ve Devlet Memurları Kanunu madde 13 uyarınca idare tarafından karşılanacaktır. İdare ödediği tazminat miktarını kusuru oranında hekime rücu eder. Özel hastanelerde ise sözleşme ilişkisi hastane ile hasta arasında kurulmakta olup hekim bu sözleşmenin tarafı değildir. Bu nedenle tazminat borcu da özel hastaneye aittir. Hekim burada yardımcı kişi statüsündedir. Hekimin davranışı aynı zamanda haksız fiilse hasta ister sözleşmeye dayanarak özel hastaneye isterse haksız fiile dayanarak hekime dava açabilir.

## Kaynakça

- Adıgüzel, S. (2014). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 5 (19), 943-995.
- Akbaba, Z. B. (2009). Kimyasal hadım yönteminin anayasaya uygunluğu-I. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 81, 1-28.
- Akgüner, T. (2012). Kentsel dönüşüm ve hukuk. *Güncel Hukuk*, Ağustos 2012/8-104, 18-23.
- Akıntürk, T. (2008). *Medenî hukuk*. (Genişletilmiş 13. bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.
- Akıntürk, T. ve Ateş Karaman, D. (2014). *Borçlar hukuku genel hükümler özel borç ilişkileri*. (6098 sayılı borçla kanununa uyarlanmış 22. baskı). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A. Ş.
- Akkanat, H. (2012). Hekimin sorumluluğunun hukuki temeli. *Hekimlik Uygulamalarının Adli Tıbbi Güncellemesi Sempozyum Dizisi No: 78*. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri, 63-70.
- Aksoy, Ş. (2006). *Kuyuya atılmış bir taş: aydınlatılmış onam*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/sahin-aksoy/tr-kuyuya-atilmis-bir-tas-aydinlatilmis-onam-72-60-845.html> (Erişim tarihi: 04/02/2014).
- Akyıldız, S. (2008). Uygulamada hekimin cezai sorumluluğu yönünden ortaya çıkan sorunlar. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 319-351.
- Akyıldız, S. (2010). Kısırlaştırma operasyonlarında hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *III. Sağlık Hukuku Sempozyumu 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 12-26.
- Akyıldız, S. ve Özkan, H. (2012). *Hasta-hekim hakları ve davaları*. ( Güncelleştirilmiş 2. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyılmaz, B. (2010). Sağlık kamu hizmetini yürüten kamu görevlilerinin neden olduğu zararlardan devletin sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 105-122.
- Alkanat, M. (2002). Tıbbi müdahalelerden doğan hukuki sorumluluk. *Sürekli Tıp Eğitimi Dergisi*, 11 (5), 177-180.

- Alptekin, K. (2004). Sağlık hakkı ve insan hakları üzerine bir değerlendirme. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 12 (2), 132-139.
- Altun, G. ve Uğur Altun, B. (2009). Açlık ve açlık grevlerinin klinik, etik ve hukuki açıdan değerlendirilmesi. *Klinik Gelişim Dergisi*, 22 (Adli Tıp Özel sayısı), 141-146.
- Arda, B. (2010). Tıp etiği bakışıyla sterilizasyon, 21. yüzyılda neler söyleyebiliriz? *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 52-61.
- Aşçıoğlu, Ç. (1993). *Tıbbi yardım ve el atmalardan doğan sorumluluklar doktorların devletin ve özel hastanelerin sorumluluğu (cezai ve hukuki)*. Ankara.
- Atabek, R. (1986). Hastanelerin sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 60 (10-11-12), 628-650.
- Ataç, A. (2010). Tıp etiği açısından kastrasyon. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 169-182.
- Atasay B. ve Arslan S. (2001). *Anne ve yenidoğan hakları Barcelona deklarasyonu*. <http://www.ttb.org.tr/STED/sted1201/anne.pdf> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- Ateş, Z. (2010). *Küçüklerin tıbbi müdahaleye rızası*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Kadir Has Üniversitesi.
- Ayan, M. (1991). *Tıbbî müdahalelerden doğan hukukî sorumluluk*. Ankara: Kazancı Kitap Ticaret A.Ş.
- Aydın, E. (2003a). Tıp etiğinde hasta özerkliğine saygı ilkesi. *Erciyes Tıp Dergisi*, 25(2), 92-97.
- Aydın, E. (2003a). Çocuklarda aydınlatılmış onam sorunu. *Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları Dergisi*, 46 (2), 148-152.
- Aydın, E. *Paternalizm ve aydınlatılmış onam*. [www.nazimcankaya.net/paternalizm.htm#pate](http://www.nazimcankaya.net/paternalizm.htm#pate) (Erişim Tarihi: 17/03/2014).
- Aydın Erden, İ.; Pamuk, G.; Akıncı, S. B.; Uzun, Ş.; Önal, Ö. ve Aypar, Ü. (2008). Anestezi asistanlarının bilgilendirilmiş onam alırken sık karşılaştıkları sorular hakkında bilgilerinin değerlendirilmesi. *Türk Anesteziyoloji ve Reanimasyon Derneği Dergisi*, 36 (5), 300-303.
- Aydın, M. (2009). Organ ve doku nakli ve organ ve doku naklinden kaynaklanan ceza sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 209-276.



- Başbuğ, A. (2010). Hekimin yükümlülükleri ve hukuki sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 127-148.
- Başkan, T. (2006). Hekimlerin ceza hukuku karşısındaki durumları. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi Sempozyum Dizisi No: 48*. İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri, 9-30.
- Başpınar, V. (2004). *Vekilin (avukatın, hekimin, mimarın, bankanın) özen borcundan doğan sorumluluğu*. (Gözden geçirilmiş genişletilmiş 2. baskı). Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Başpınar, V. (2007a). Hasta hakları açısından hekimin özen borcu. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, 191-205.
- Başpınar, V. (2007b). *Organ naklinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü*. <http://auhf.ankara.edu.tr/auhf-yayinlari-arsivi/veysel-baspinar/sadece%20makale.pdf> (Erişim tarihi: 06/02/2014), 191-213.
- Bayraktar, K. (1972). *Hekimin tedavi nedeniyle cezai sorumluluğu*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Bayraktar, K. (2006). Hastanın kendi geleceğini bilme hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*. Sempozyum Özel Sayısı: 1. İstanbul, 96-104.
- Besiri, A. (2009). Ötanazi ve yaşam hakkı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 86, 188-203.
- Biggs, H. (2007). Aydınlatma ve sır saklama yükümlülüğü: uygulama ve malpraktis. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 53-64.
- Blood, C. (2002). The law of informed consent: treating brandt a little more like Miranda. *Journal of Medicine and Law*, 6, 147-167.
- Boran, B. (2007a). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 85-103.
- Boran, B. (2007b). Açlık grevi/ölüm orucuna müdahale sorunu tıbbi ve hukuki yaklaşım. *Ankara Barosu Dergisi*, 65 (3), 96-104.

- Boran, B. (2008). Estetik cerrahi hekimin hukukî sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 253-259.
- Bozkurt, E. (2007). İnsan hakkı olarak sağlık hakkı. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 13-18.
- Bozkurt, E. (2010). Kısırlaştırma ve insan hakları. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 7-11.
- Canellopoulou Bottis, M. (2000). Comment on a view favoring ignorance of genetic information: confidentiality, autonomy, beneficence and the right not to know. *European Journal of Health Law*, 7, 173-183.
- Cengiz, S. (2010). Mahpusların açlık grevi ve zorla besleme paradoksu ışığında hekim sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 88, 421-438.
- Coşar, V. A. (2009). Hasta hakları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 7-18.
- Çağlayan, R. (2006). Sağlık hizmetlerinde idarenin kusursuz sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, 117-133.
- Çağlayan, R. (2007). Kamu görevlilerinin yükümlülükleri ve sağlık hizmetlerinde idarî sorumluluk. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, 32-53.
- Çağlayan, R. (2009). Sağlık hizmetlerinde idarî sorumluluk. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 95-110.
- Çağlayan, R. (2010). İnsanilik unsuru açısından hadımlaştırma cezası. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 92-114.
- Çakar, E.; Sert, G.; Durmuş, O.; Dinçer, Ü ve Kıralp, M. Z. (2009). Aydınlatılmış onamın günümüzdeki yeri: fiziksel tıp ve rehabilitasyon pratiğindeki sık uygulamalar için örnekler eşliğinde. *Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Dergisi*, 12, 140-150.
- Çakmak, H. B. ve Demir, M. (2009). Katarakt ameliyatlarında bilgilendirilmiş onam. *Glokom-Katarakt Dergisi*, 4 (2), 130-135.
- Çay Şenler, F. (2001). Kansersiz hastaların bilgilendirilmesi. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Ardur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, 492-499.

- Çelik, F. (2006). Hekimlik uygulamalarında aydınlatılmış onam ihlalleri (TBB- Yüksek onur kurulu kararları). *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 71-81.
- Çelik, F. (2007). *A'dan Z'ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 198-206.
- Çelik, A. Ç. (2007). *Hekimlerin ve hastanelerin sorumluluğu*. [http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072\\_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.pdf](http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.pdf) (Erişim Tarihi: 13/02/2015).
- Çetin, G. (2007). Hasta hakkı olarak aydınlatılmış onamın önemi. *A' dan Z' ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 176-182.
- Çinko, M. S. *Hukuki ve tıbbi açıdan hasta hakları*. <http://www.vekil.net/forum/hukuki-makale-kose-yazisi-arastirma-ve-incelemeler/hukuki-ve-tibbi-acidan-hasta-haklari-mehmet-siddik-cinko> (Erişim Tarihi: 18/03/2014).
- Çobanoğlu, N. (2009). Tıp etiğinden tıp hukukuna hasta hakkı olarak aydınlatılmış onam. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 70-86.
- Dedeoğaç, E. (2008). *Hasta hakları açısından hekimin sorumluluğu*. <http://www.inisiyatif.net/document/71.pdf> (Erişim Tarihi: 12/12/2013)
- Demir, M. (2007). Hekimlik sözleşmesinden doğan sorumluluğun koşulları. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 153-160.
- Demir, M. (2008). Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 57 (3), 225-252.
- Demir, M. (2010). *Tıbbi organizasyon kusuru açısından hastanelerin hukuksal sorumluluğu*. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- Demir, M. (2011). Hekimin tazmin yükümü bağlamında tıbbî aydınlatma türleri. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 19 (2), 145-154.
- Demirel, B. (2005). Hekimin yasal sorumlulukları. *Gazi Tıp Dergisi*, 16 (3), 99-106.
- Demirer, M.; Küpeli, A.; Çaylı, E ve Baydar, Ç. E. *Bir olgu nedeni ile aşı uygulamasında karşılaşılan adli ve tıbbi sorunlar*. <http://nemj.neu.edu.tr/bir-olgu-nedeni-ile-asi-uygulamasinda-karsilasilan-adli-ve-tibbi-sorunlar/> (Erişim Tarihi: 16/10/2014).

- Demirhan Erdemir, A. ve Elçioğlu, Ö. (2011). Tıp etiği: tedavi için çocuğun rızası. *Ben Hasta Değilim Çocuk Sağlığı ve Hastalıklarının Psikososyal Yönü* (Ed: A. Ekşi). İstanbul: Nobel Tıp Kitabevleri, s. 649-661.
- Deryal, Y. (2006). Özel sağlık işletmelerinde hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 101-147.
- Deryal, Y. (2007). Çocuk hastaların hakları. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, 8-19.
- Deryal, Y. *Tıbbi müdahale için hastanın aydınlatılması ve onayının alınması*. [www.haksay.org.tr/files/yahya02.doc](http://www.haksay.org.tr/files/yahya02.doc) (Erişim tarihi: 18/03/2014).
- Dilli, D.; Bostancı, İ. Ve Dallar, Y. (2007). Çocuk hekimliğinde güncel etik sorunlar. *Çocuk Dergisi*, 7 (4), 222-226.
- Doğan, M. (2006). Hukuki sorumluluk bakımından hekimin kusuru ve ispatı. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, 39-55.
- Doğan, C. (2009a). Hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 111-219.
- Doğan, C. (2009b). İnsan üzerinde deney ve tedavi(iyileştirme) amaçlı deneme suçları. *Askeri Adalet Dergisi*, 37 (129), 49-69.
- Doğan, M. (2010). Hadımlaştırmadan doğan hukuki sorumluluk. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 138-151.
- Doğru, O. (2006). *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi hukukunda işkence ve kötü muamele yasağı*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Dolgin, J. L. (2006). The evolution of the “patient”: shifts in attitudes about consent, genetic information, and commercialization in health care. *Hofstra Law Review*, 34 (137), 137-183.
- Dural, M. ve Öğüz, T. (2012). *Türk özel hukuku cilt II kişiler hukuku*. (Gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 12. bası). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Duttge, G. (2006). Hastanın merhamet düşünceleriyle yanıtılması. (Çev: Hakan Hakeri), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 83-90.
- Ekblad, M. (2001). The patient’s right to refuse medical care: Michigan and federal law. *Journal of Medicine and Law*, 6(2001-2002), 29-50.

- Erdoğan, N.; Kara, M.; Hızal, A. ve Arslan Hızal, S. (2011). Aydınlatılmış onam: uygulama ve tıp hukuku açısından sorunlar. *Erciyes Tıp Dergisi*, 33 (2), 165-170.
- Eren, F. (2008). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Gözden geçirilmiş 10. bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.
- Erman, B. (2003). *Ceza hukukunda tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu*. (1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Eroğul, C. (1993). Ölüm hakkı. *Ankara Üniversitesi Siyasal bilgiler Fakültesi Dergisi*, 48 (1-4), 47-56.
- Ersoy, N.; Özcan Şenses M. ve Aydın Er R. (2010). Acil tıpta aydınlatılmış onam. *Ulus Travma Acil Cerrahi Dergisi*, 16 (1), 1-8.
- Ersoy, N. (1998). Gerçeğin söylenmesi. *III. Tıbbi Etik Sempozyumu Bildirileri*. Ankara: Biyoetik Derneği Yayınları, 273-281.
- Ersoy, N. (1995). Aydınlatılmış onam öğretisinin gelişimi. *Türkiye Klinikleri Tıbbi Etik Dergisi*, 3 (1), 1-5.
- Ersoy N. ve Aydın, E. (1994). Tıbbi etikte “özerklik” ve “özerkliğe saygı ilkesi”. *Türkiye Klinikleri Tıp-Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 2(2), 71-74.
- Feyzioğlu, M. (1993). Açlık grevi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 43 (1-4), 157-168.
- Feyzioğlu (2006). Hükümlü ve tutukluların tedavilerini engelleme, hükümlü ve tutukluların beslenmelerini engelleme, hükümlü ve tutukluları açlık grevine veya ölüm orucuna teşvik veya ikna etme veya onlara bu yolda talimat verme ve hükümlü ve tutukluların zorla beslenmesi ve zorla tedavi edilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*. Sempozyum Özel Sayısı: 1. İstanbul, 140-149.
- Feyzioğlu, M. (2007). Türk ceza hukukunda zorla tedavi. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 311-315.
- Fischer, G. (2006). Alman hukukunda hekimin aydınlatma yükümlülüğü. (Çev: Efe Direnisa), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 3-16.
- Fiş Üstün, G. (2012). Sağlık hizmetlerinde uzlaştırma usulü. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, 8 (89-90), 7-22.

- Gojayeveva, A. (2009). Avrupa biyotıp sözleşmesi ve Türk tıp hukukuna etkileri. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 28-69.
- Gökcan, H. T. (2007a). Tıbbi müdahale nedeniyle hekimin ceza sorumluluğu ile ilgili Yargıtay uygulaması. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 321-327.
- Gökcan, H. T. (2007b). Yargıtay kararları ışığında hekimin cezai sorumluluğu. *A'dan Z'ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 71-78.
- Gökcan, H. T. (2008). Yargı kararlarında doktorların ihmal ve görevi kötüye kullanması nedeniyle cezai sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 289-305.
- Gökcan, H. T. (2013). *Tıbbi müdahaleden doğan hukuki ve cezai sorumluluk*. (1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gözler, K. (2008). *İdare hukuku dersleri*. (Güncelleştirilmiş 7. bası). Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları.
- Gözübüyük, Ş. (2008). *Yönetmelik yargı*. (Güncelleştirilmiş 27. bası). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- Gregory, B. (2005). Hunger striking prisoners: the doctors' dilemma. *British Medical Journal*, 313 (7521), 913.
- Güleç, C. (2007). Ruh sağlığı hakkı. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 45-51.
- Gündüz, T.; Kırımlıoğlu, N.; Eşiyok, B. ve Demirhan, A. (2001). Aydınlatılmış onam ve çocuk hastaya ilişkin hukuki düzenlemeler. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 9 (1), 27-34.
- Gür, N.T. (2011). *Biyo-tıpta özerkliğe saygı ilkesinin içeriği olarak aydınlatılmış onam*. [http://www.turkhukuksitesi.com/makale\\_1297.htm](http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1297.htm) (Erişim Tarihi: 13/01/2013).
- Gürbüz, M. (2011). Bir kişilik hakkı olarak kişinin genetik bilgileri üzerinde kendi geleceğini belirleme hakkı. *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2, 113-127.
- Gürelli, N. (1979-1981). Hukuk açısından cerrahi müdahalenin sınırları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 45 (1-4), 267-275.

- Gürzumar, O. B. (1991). Özel hukukumuzda organ nakli ve 2238 sayılı yasa üzerine düşünceler. *Ankara Barosu Dergisi*, 3, 364-389.
- Güven, K. (1997). Cinsiyet değişikliği ve hukukî sonuçları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), 45-83.
- Güven, K. (2000). *Kişilik hakları ve ötanazi*. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, s. 103.
- Güzeldemir, M. E. (2005). Hasta bilgilendirmenin önemi. *Sendrom Tıp Dergisi*, 17 (5), 36-53.
- Hakeri, H. (9 Haziran 2005). Madde madde yeni TCK (5). *Radikal*, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=155308> (Erişim Tarihi: 31/10/2014).
- Hakeri, H. (2006a). Türk tıp hukukunda aydınlatma ve tıbbi müdahalelerde bilgilendirilmiş rıza alınması yönetmeliği taslağı. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 31-48.
- Hakeri, H. (2006b). Aydınlatma (bilgilendirme). *Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Derneği Bülteni*, 1 (2), 7-8.
- Hakeri, H. (2007). Hastane yönetiminin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 161-170.
- Hakeri, H. (2008a). *Yargıtay'ın aydınlatma konusundaki son kararı ve bu kararın sonuçları*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-yargitayin-aydinlatma-konusundaki-son-karari-ve-bu-kararin-sonuclari-72-64-1815.html> (Erişim Tarihi: 11/02/2015)
- Hakeri, H. (2008b). İnsan üzerinde deney-deneme ve ceza sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 299-327.
- Hakeri, H. (2009). Hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 1-34.
- Hakeri, H. (2010a). Hekimin yükümlülükleri. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Lefke Avrupa Üniversitesi II. Sağlık Hukuku Sempozyumu 17-18 Mayıs 2010*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 19-95.
- Hakeri, H. (2010b). *Genel önleyici aşı zorunluluğu II*. <http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-genel-onleyici-asi-zorunluluğu-II-72-64-2483.html> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)

- Hakeri, H. (2011). *Genel önleyici aşı zorunluluğu III*.  
<http://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-genel-onleyici-asi-zorunlulugu-III-72-64-2918.html> (Erişim Tarihi: 16/10/2014)
- Hakeri, H. (2012). *Tıp hukuku*. (5. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hamwas, A.; Madden, K.K.; Noguee, L.M.; Trusgnich, M.A.; Wegner, D.J.; Heins, H.B. ve Cole, F.S. (2004). Informed consent for genetic research. *Archives of Pediatrics and Adolescent Medicine*, 158, 551-555.
- Hancı, H. (2002). *Malpraktis tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu*. (1. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Hatırnaz Erol, G. (2009). *Özel hastanelerin hukuki sorumluluğu ve hasta hakları*. (Güncellenmiş 2. baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Işık Yılmaz, B. (2012). Tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 98, 389-410.
- İnce, H.; İnce, N.; Ayhan Özyıldırım, B. ve Safran, N. (2005). Hatalı tıbbi uygulama ve korunma yolları. *İstanbul Tıp Fakültesi Dergisi*, 68 (4), 123-127.
- İnceoğlu, S. (2006). İnsan hakları bakımından ötanazi. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), s. 289-306.
- İnel, S. (2007). *A'dan Z'ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s. 192.
- Jordan, E. S.; Schiltz, F. ve Maniotis, D. (2002). Ordnungsgemabe arztliche aufklarung und beweislant für behandlungsfehler. *European Review of Private Law*, 5, 675-698.
- Kale Varlık, S.; Bayraktaroğlu, D. ve Tortop, T. (2009). Üniversitelerin ortodonti kliniklerindeki onam uygulamalarının hastaların bakış açısından değerlendirilmesi. *Gazi Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, 26 (2), 79-86.
- Karaca, S. (2001). F tipi cezaevleri ve ölüm orucuna müdahale. *Adalet Dergisi*, 92 (8), [http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/08.sayi/08\\_suleyman\\_karaca\\_f\\_tipi\\_cezaevleri\\_olum\\_orucu\\_mudahalesi.htm](http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/08.sayi/08_suleyman_karaca_f_tipi_cezaevleri_olum_orucu_mudahalesi.htm) (Erişim Tarihi: 31/10/2014).
- Karataş, M. ve Görkey, Ş. (2001). Çocuklarda aydınlatılmış onam. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Akdur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, 483-491.



- Katoğlu, T. (2006). Türk hukukunun bir parçası olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 55 (1), 157-193.
- Kaya, M. (2012a). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü ve kişilik hakkı ile ilişkisi. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 1 (8), 45-82.
- Kaya, M. (2012b). Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğünden kaynaklanan tazminat sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 100 (Mayıs-Haziran), 45-82.
- Kıcalıoğlu, M. (2007). Hekim sorumluluğu ve yargı kararları. *A' dan Z' ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 107-115.
- Kıcalıoğlu, M. (2011). *Doktorların ve hastanelerin tıbbi müdahaleden kaynaklanan hukuki sorumlulukları*. (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kılıç, Y. (2012). İşkence ve hekim raporları, tutuklu ve hükümlünün sağlık hakkı, cezaevlerindeki açlık grevlerine müdahale bakımından hekimin durumu ceza hukuku açısından konuya bakış. *Sağlık Hukuku Makaleleri 10-17 Eylül 2011*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 135-156.
- Kılıçoğlu, A. M. (2012). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Yeni Borçlar Kanunu' na göre hazırlanmış genişletilmiş 16. bası). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kızılyel, S. (2007). İdarenin sağlık hizmetinden doğan tazminat sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 203-240.
- King, J. S. ve Moulton, B. W. (2006). Rethinking informed consent: the case for shared medical decision-making. *American Journal of Law&Medicine*, 32 (4), 429-501.
- Koca, M. (2006). Hekimin taksirli fillerinden doğan cezai sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, 89-106.
- Koca, M. (2010). Kısırlaştırma suçu. *III. Sağlık Hukuku Sempozyumu 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 37-51.
- Kocasakal, Ü. (2007). *A'dan Z'ye sağlık hukuku sempozyum notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 208-217.
- Kocayusufpaşaoğlu, N.; Hatemi, H.; Serozan, R. ve Arpacı, A. (2008). *Borçlar hukuku genel bölüm*. (Yenilenmiş genişletilmiş tamamlanmış 4. bası). İstanbul: Filiz Kitabevi.

- Kök, A. ve Çankaya, H. (2001). Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde tıbbi, etik ve hukuki sorunlar. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı* (Ed: B. Arda; R. Akdur; E. Aydın), 543-551.
- Kök, A. N. (2006). Türk ceza adalet sisteminde hekimlik uygulamaları ile ilgili maddelerin tıbbi etik açısından değerlendirilmesi. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzincan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, 79-88.
- Köprülü, Ö. (1984). Hekimin hukuki sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 58 (10-11-12), 589-613.
- Köse, H. A. *Aydınlatılmış onam ya da bilgilendirilmiş rıza*. [www.kose-kose.com/aydinlatilmis-onam-ya-da-bilgilendirilmis-riza/](http://www.kose-kose.com/aydinlatilmis-onam-ya-da-bilgilendirilmis-riza/) (Erişim Tarihi: 10/07/2014).
- Kurt, E. (2008). Hekimlik Sözleşmeleri. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 59-76.
- Makay, Ö.; Samancılar, Ö.; Terek, C. M.; Apaydın, A.; Palamar, M.; Dökümcü, Z.; Şimşir, A.; İçgöz, G. Ve Kaplan, H. (2007). İlk yıl asistanı aydınlatılmış onam alabilir mi? *Ege Tıp Dergisi*, 46 (3), 123-127.
- Mısırlı, M. B. (2007). Direnme hakkı, şiddet ve ölüm orucu üzerine bir değini. *Ankara Barosu Dergisi*, 65 (1), 38-47.
- Oğuz, N. Y. (1993). Temel yönleriyle psikiyatride hasta hakları. *3P-Psikiyatri, Psikoloji ve Psikofarmakoloji Dergisi*, 1 (3), 232-237.
- Oğuz, N. Y. (1995a). Hastanın özerkliği: hayal mi gerçek mi? *Sağlık Gazetesi*, 4 (44), 8.
- Oğuz, N. Y. (1995b). Ruh hastasının özerkliği ve yeterlik sorunu. *Kriz Dergisi*, 3 (1-2), 37-40.
- Oğuz, N. Y. (1997). Hasta hakları alanındaki gelişmeler ve değişen değerler. *Türkiye Klinikleri Tıbbi Etik Dergisi*, 5(2), 50-55.
- Oğuz, N. Y. (2003). Research ethics committees in developing countries and informed consent: with special reference to Turkey. *Journal of Laboratory and Clinical Medicine*, 141, 292-296.
- Oğuzman, K.; Seliçi, Ö. ve Oktay, S. (2002). *Kişiler hukuku (gerçek ve tüzel kişiler)*. (Yeniden gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 7. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Onursal Cin, M. *İnsan üzerinde deney ve organ nakli*. [www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/147.doc](http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/147.doc) (Erişim Tarihi: 09/09/2014).

- Oral, T. ve Yücel, O. (2010). *Hekimin yasal sorumlulukları*. Ankara: Güneş Tıp Kitabevleri.
- Oral, T. (2011). Hekimin aydınlatma ve hastanın rızasını alma yükümü. *Ankara Barosu Dergisi*, 2, 186-209.
- Ozanoğlu, H. S. (2003). Hekimlerin hastalarını aydınlatma yükümlülüğü. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 52 (3), 55-77.
- Ozanoğlu, H. S. (2008). Hasta ve gönüllü hakları açısından ilaç araştırmalarında hukukî sorumluluk. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 379-386.
- Ömeroğlu, Ö. (2011). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında, hükümlü, tutuklu ve gözaltındakilerin açlık grevi, ölüm orucu ve müdahale sorunu. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 83-109.
- Örnek Büken, N. (2007). Etik ve hukuk açısından, ulusal ve uluslararası bildirgelerde hasta hakları. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 33-42.
- Özaslan, A. (2006). Aydınlatılmış onam. *Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri Sempozyum Dizisi No: 48, 43-54.
- Özay, M. (2006). *Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özcan, B. G. ve Özel, T. (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.
- Özçelik, Z. *Yüksek Sağlık Şurasının 10285 sayılı ölüm oruçlarında hekim müdahalesine ilişkin tavsiye kararının hukuki değerlendirmesi*. <http://www.ttb.org.tr/TD/TD76/15.html> (Erişim Tarihi: 03/11/2014).
- Özdemir, H. (2008). Teşhis ve tedavi sözleşmesinde hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (3-4), 347-379.

- Özer, Ç. (2008). Türk hukukunda estetik cerrah ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliği. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 241-252.
- Özkan, H. (2012). Tıp hukukunda aydınlatılmış rıza formları-sorumsuzluk anlaşmaları ve etkileri. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 7-8 Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, 61-71.
- Özlu, T. (2007a). Karşılıklı hak ve sorumluluklar bağlamında hekim-hasta ilişkisi. *A'dan Z'ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 20-29.
- Özlu, T. (2007b). Hasta hakları (amacı, gerekçesi, tarihsel arka planı). *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, 1-7.
- Özpınar, B. (2007a). *Tıbbi müdahalede kötü uygulamanın hukuki sonuçları*. (1. baskı). Ankara: Ankara Barosu Yayınları.
- Özpınar, B. (2007b). Tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğun türleri. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 269-300.
- Özpınar, B. (2010). Kısırlaştırma operasyonlarında hekimlerin hukuki sorumluluğu. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 27-36.
- Özsunay, E. (1982). Alman ve Türk hukuklarında hekimin hastayı aydınlatma ödevi ve istisnaları. *Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu Türk Hukukunda Hekimin Hukukî ve Cezaî Sorumluluğu*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 31-59.
- Özsunay, E. ve Elver, N. (2007). Hekim ve hastanenin hukuksal sorumluluğu. *A'dan Z'ye Sağlık Hukuku Sempozyum Notları*. (1. Basım). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 89-96.
- Öztan, B. (2008). *Medenî hukukun temel kavramları*. (27. bası). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Öztürk, H. (1997). Gözaltı, tutukluluk ve hükümlülük durumlarında “hasta” hakları. *Türkiye Klinikleri Tıp Etiği-Hukuku-Tarihi Dergisi*, 5, 117-124.
- Öztürk, H. (2002). Çocukların tıbbi kararlara katılımı. *Etik Yaşama Dair Bir Bakış*. Ankara: Ankara Tabip Odası Yayınları, 164-177.

- Parlak, Ş. (2009). Organ bağıışı ve organ naklinde ortaya çıkan sorunlar. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 83, 189-222.
- Pazarcı, A. A. (2012). Ulusal mevzuat ve uluslararası kaynaklar çerçevesinde insan üzerinde deney ve deneme kavramları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), 30-58.
- Petek, H. (2006). Güzelleştirme amaçlı estetik ameliyatlardan kaynaklanan hukuki sorumluluk. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), 177-239.
- Reisoğlu, S. (2010). *Borçlar hukuku genel hükümler*. (Türk Borçlar Kanunu Tasarısı da dikkate alınarak güncelleştirilmiş ve genişletilmiş 21. bası). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A. Ş.
- Reyes, H. (1998). *Tutukluluk halindeki açlık grevlerinin tıbbi ve etik yönleri ve işkence meselesi*. [http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap1.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap1.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014).
- Rosenau, H. (2006). Rıza gösterme ehliyetine sahip olmayanlarda aydınlatma ve rıza. (Çev: Ali Kemal Yıldız), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 49-58.
- Samur M.; Çay Şenler, F.; Akbulut, H.; Pamir, A. ve Arıcan, A. (2001). Kanser tanısı almış hastaların bilgilendirilme durumu: hekim ve hekim adaylarının yaklaşımları hakkında Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi İbni Sina Hastanesi'nde yapılan sınırlı bir araştırmanın sonuçları. *II. Ulusal Tıbbi Etik Kongresi Bildiri Kitabı*. (Ed: B. Arda; R. Ardur ve E. Aydın). Ankara: Türkiye Biyoetik Derneği, 510-519.
- Sarı, İ ve Aşırđizer, M. (2014). Tıbbi uygulamalar ve bilimsel çalışmalarda “çocuklarda onam” kavramı. *Adli Tıp Dergisi*, 28 (1), 60-72.
- Sarıtaş, H. (2005). *Hasta hakları açısından hekim sorumluluğu*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Sarp, N. (2009). İnsan hakkı olarak sağlık hakkı. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 35-39.
- Savaş, H. (2007). Yargı kararları ışığında hekimin sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 171-198.
- Serozan, R. (2011). *Medeni hukuk genel bölüm/kişiler hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.

- Sert, G. (2004). *Uluslararası bildirgeler ve tıp etiği açısından hasta hakları*. ( 1. baskı). İstanbul: Babil Yayınları.
- Sevinç, M. (2002). Bir insan hakları sorunu olarak: açlık grevleri. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 57 (1), 111-135.
- Sezgin, A. (2008). Yargı kararlarında kamuda çalışan doktorlar ve diğer sağlık personelinin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 203-214.
- Somer, P. (2008). Hekimin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 41-57.
- Soyaslan, D. (1990). Türk hukuk düzeni ve açlık grevi yapan kişilere müdahale sorunu. *Yargıtay Dergisi*, 16 (3), 269-280.
- Soyaslan, D. (2007). Hekimin ilaçla tedavi nedeniyle sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 329-346.
- Soyaslan, D. (2008a). Organ nakilleri. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*. (1. baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 328-358.
- Soyaslan, D. (2008b). Estetik cerrahi müdahaleler nedeniyle doktorların sorumluluğu. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 261-269.
- Soyaslan, D. (2009). Hekimlerin ceza hukuku yönünden sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Digestası*. 1 (1), 119-137.
- Soyer, A. (2000). *Açlık grevleri/ölüm oruçları, TTB ve son tartışmalar*. [http://www.ttb.org.tr/aclik\\_grevleri/a\\_soyer.html](http://www.ttb.org.tr/aclik_grevleri/a_soyer.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014).
- Staples King, J. ve Moulton, B. W. (2006). Rethinking informed consent: the case for shared medical desicion-making. *American Journal of Law and Medicine*, 32, 429-501.
- Sunay, Ö.; Kızılkaya, A.; Mola, F.; Barutçu, A.; Çalış Kızılkaya, E. ve Gündüz, İ. (2005). Estetik cerrahın hukuki sorumluluğu. *Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Dergisi*, 13 (1), 36-38.
- Şatır, N. (2008). Yargı kararlarında özel hastanelerde çalışan doktorların ve diğer sağlık personelinin hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 77-87.

- Şen, E. (2008). İnsan üzerinde bilimsel deney ve deneme suçları. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*. (1 baskı), 588-646.
- Şenocak, Z. (1998). *Özel hukukta hekimin sorumluluğu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Şenocak, Z. (2001). Küçüğün tıbbi müdahaleye rızası. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (4), 65-80.
- Şenocak, Z. (2007). Hekimin hukuki sorumluluğunun özel sorunları: tıbbi standartlar ve ispat. *Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 241-254.
- Tacir, H. (2011). *Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı*. (1. baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Tag, B. (2006). Tıp ceza hukukunda özerklik, rıza ve etik. (Çev. Yener Ünver), *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 187-205.
- Taşkın, A. (1997). *Organ ve doku nakillerinde hekimin cezai sorumluluğu*. Ankara: Adil Yayınevi.
- Taşkın, A. (2002). Ceza infaz kurumlarında açlık grevleri. *Adalet Dergisi*, 93 (11), <http://www.yayin.adalet.gov.tr/adaletdergisi/11.sayi/1ahmet.htm> (Erişim Tarihi: 31/10/2014).
- Taşkın, A. (2003). Açlık grevleri ve hak arama hürriyeti. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, VII (3-4), 513-556.
- Taşkın, A. (2006). Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkında kanunda beslenmenin reddi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 62, 230-261.
- Taupitz, J. (2005). Children and dementia patients-subjects or objects in medicine? *Uluslararası Katılımlı I. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir; Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver; H. Doğan). İstanbul, 43-48.
- Temel, T. (2008). Alman hukukunda estetik cerrah ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliği. *II. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Kasım 2008*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 223-239.
- Temel, E. (2010a). Alman hukukunda sterilizasyon kısırlaştırma uygulamalarından kaynaklanan hukuksal sorunlar. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 62-84.

- Temel, E. (2010b). Hadımlaştırma operasyonlarından dolayı Alman hukukunda sorumluluk. *III. Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 115-125.
- Toker, A. (2008). Yargı kararlarında hekimlerin taksire dayalı ceza sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 307-318.
- Torrey, T. (2011). *Effective patient-doctor communications*. <http://patients.about.com/od/therightdoctorforyou/a/docpatientcomm.htm> (Erişim Tarihi: 19/03/2014).
- Toroslu, N. (1978). Organ aktarma ve cezai sorumluluk. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 35 (1), 91-118.
- Tricot, J. P. (2005). Informed consent: historical background; actual and future perspectives. *Uluslararası Katılımlı 1. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Sempozyum Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir, Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver ve H. Doğan). İstanbul, 37-42.
- Turla, A.; Köprülü, H.; Şirin Karaarslan, E. ve Yüksel, G. (2006). Aydınlatılmış onam. *Ondokuz Mayıs Üniversitesi Diş Hekimliği Fakültesi Dergisi*, 7 (2), 157-163.
- Tümer, A. R.; Karacaoğlu, E. ve Akçan, R. (2011). Cerrahide aydınlatılmış onam ile ilgili sorunlar ve çözüm önerileri. *Ulusal Cerrahi Dergisi*, 27 (4), 191-197.
- Tümer, A. R. (2013). *Cerrahi branşlar açısından hukuki sorumluluklar ve malpraktis*. İstanbul: Matsis Matbaa Hizmetleri Ltd. Şti.
- Türkmen, A. (2009). *Hasta ve hekim hukuku*. (1. baskı). Samsun: Erol Ofset Matbaacılık Yayıncılık, s. 38.
- Tüzün, B.; Elmas, İ. ve Akkay, E. (1998). Çocuklara yönelik tıbbi girişimlerde etik bir sorun: onam. *III. Tıbbi Etik Sempozyumu Bildirileri* (Yay. Kur: S. Şahinoğlu Pelin; B. Arda; G. Özçelikay; A. Özgür; F. Çay). Ankara: Biyoetik Derneği, 189-192.
- Uluoğlu, C.; Akarsu, N. Ve Perçin, F. (2007). Genetik araştırmaların etik yönü ve bir örnek üzerinden bilgilendirilmiş gönüllü olur formu. *Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 21 (3), 207-214.
- Uygur, A. (2009). *Hekimin sözleşmeden doğan sorumluluğu*. Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi.



- Üçışık, F. (2012). *Sağlık hukuku*. ( 3. baskı). İstanbul: Ötüken Neşriyat A.Ş.
- Ülman, Y. I. (2012). Türkiye Biyoetik Derneği organ nakli ve etik ilkeler görüşü (ülkemizde son dönemde gerçekleşen organ ve kompozit doku nakilleri bağlamında). *Türkiye Biyoetik Derneği e-Bülteni*, 22, s. 25. [http://www.iris-interaktif.com/Biyoetik/files/bultenler/tbd\\_e\\_bulten\\_Sayi\\_22.pdf](http://www.iris-interaktif.com/Biyoetik/files/bultenler/tbd_e_bulten_Sayi_22.pdf) (Erişim Tarihi: 01/09/2014).
- Ünder, Y. E. (2011). Asistan hekimlerin hukuki sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Makaleleri 10-17 Eylül 2011*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 35-47.
- Ünver, Y. (2006). Türk tıp hukukunda rıza. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (2), 227-288.
- Ünver, Y. (2007). Psikiyatride hasta hakları. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı. Trabzon, 20-44.
- Üstün, Ç. (2008). Bilgilendirilmiş onam ve örnek bir çalışma. *Türkiye Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Dergisi*, 54 (1), 39-40.
- Üye, M. (2012). Hasta haklarının dayandığı temel ilkeler ve normlar. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), 134-140.
- Üzülmez, İ. (2010). Hadımlaştırmadan kaynaklanan cezai sorumluluk. III. *Sağlık Hukuku Kurultayı 7-8 Mayıs 2010*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 161-168.
- Vuran Doğan, Ö. (2009). Bir insan hakkı olarak sağlık hakkı ve uluslararası dayanakları. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 341-379.
- Will, M. R. ve Öztan, B. (1993). Hukukun sebebiyet verdiği bir acı-transeksüellerin hukuki durumu- *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 43 (1-4), 227-268.
- Woltjen, M. (1986). Regulation of informed consent to human experimentation. *Loyola University Law Journal*, 17(1985-1986), 507-532.
- Yavuz İpekyüz, F. (2006). *Türk hukukunda hekimlik sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Yaylacı, S.; Yılmaz, S. ve Karcıoğlu, Ö. (2007). Acil tıp ve etik. *Türkiye Acil Tıp Dergisi*, 7 (4), 183-190.
- Yenerer Çakmut, Ö. (2007a). Aydınlatma ve rıza. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 2 Soru ve Cevaplar*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, 82? 78 mi-84.
- Yenerer Çakmut, Ö. (2007b). Tıpta aydınlatma ve rıza. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, 1-31.

- Yenerer Çakmut, Ö. (2008). Hekimin cezai sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 273-287.
- Yenerer Çakmut, Ö. (2009). Hastanın tedaviyi reddetme veya durdurma hakkı. *Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Girne Amerikan Üniversitesi Sağlık Hukuku Sempozyumu 2-3 Mart 2009*. (1. baskı). Ankara: Adalet Yayınevi, 41-93.
- Yenisey, F. (2008). Tedavi açısından ilgilinin rızası. *Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları V. Türk Alman Tıp Hukuku Sempozyumu*. (1. baskı). Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 868-879.
- Yıldırım, T. (2008). Sağlık kurum ve kuruluşlarının hukuki sorumluluğu. *Uluslararası I. Sağlık Hukuku Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 197-201.
- Yıldırım, G. ve Aksu, M. (2010). Tıp öğrencilerinin yaşamın son dönemi ile ilgili tutumları. *Cumhuriyet Tıp Dergisi*, 32, 140-148.
- Yılmaz, M. (2006). İdarenin sağlık hizmetlerinden doğan kusur sorumluluğu. *Sağlık Hukuku Sempozyumu Erzinan 15-16 Mayıs 2006*. Ankara: Yetkin Yayınları, 135-146.
- Yılmaz, B. (2009). Aydınlatılmış rıza. *Sağlık Hukuku Digestası*, 1 (1), 167-180.
- Yılmaz, B. (2010). *Açıklamalı-içtihatlı hekimin hukuki sorumluluğu*. (Genişletilmiş 2. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yılmaz, E. (2012). Organ ve doku nakli. *Sağlık Hukuku Digestası*, 2 (2), 203-230.
- Yokuş Sevük, H. (2006). Sağlık hakkı kapsamında yapılan müdahalelerin Türk ceza hukukunda hukuka uygunluğunu sağlayan hükümler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sağlık Hukuku ve Yeni Türk Ceza Kanunundaki Düzenlemeler Sempozyumu 17 Kasım 2006*, 221-243.
- Zevkliler, A. (1983). Tedavi amaçlı müdahalelerle kişilik haklarına saldırının sonuçları. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1, 1-37.
- Zevkliler, A.; Havutçu, A. ve Gürpınar, D. (2008). *Medeni hukuk (temel bilgiler)*. (6. bası). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Zeytin, Z. (2005). Tıbbî müdahalelerden doğan hukuki sorumlulukta ispat yükü kuralının ters çevrildiği ve kolaylaştırıldığı haller. *Uluslararası Katılımlı I. Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Sempozyumu Kitabı*. (Ed: A. Demirhan Erdemir; Ö. Öncel; A. Namal; Y. Ünver ve H. Doğan). İstanbul, 135-151.

- Zeytin, Z. (2007a). Tedavi ilişkisinde hekimin Türk hukukuna göre hukuki (tazminat) sorumluluğu. *Roche Sağlık Hukuku Günleri 1 Tebliğler*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları, 96-117.
- Zeytin, Z. (2007b). Hasta-hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Sağlık Hakkı Dergisi*, IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 8-9 Haziran 2007 Özel Sayı, 165-190.
- Zeytin, Z. (2012). Hasta-hekim ilişkisinde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *VIII. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu 7-8 Ekim 2011*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1-35.
- Zutlevics, TL ve Henning, PH. (2005). Obligation of clinicians to treat unwilling children an young people: an ethical discussion. *Journal of Pediatrics and Child Health*, 41 (12), 677-681.
- [http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/saglik\\_hakki/saglik\\_hakki\\_eskhk\\_1\\_4\\_no\\_lu\\_genel\\_yorumu\\_ulasilabilecek\\_en\\_y.pdf](http://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/Books/khuku/saglik_hakki/saglik_hakki_eskhk_1_4_no_lu_genel_yorumu_ulasilabilecek_en_y.pdf) (Erişim Tarihi: 28/08/2014).
- <http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=33182> (Erişim tarihi: 06/02/2014).
- <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/lizbon.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/amsterdam.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/bali.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/biyotipsozlesme.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- <http://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/avrupastatusu.htm> (Erişim Tarihi: 12/03/2014).
- <http://www.who.int/about/definition/en/print.html> (Erişim tarihi: 22/08/2014).
- <http://www.tpcd.org.tr/Estetik-Ameliyatlar.36.0.html> (Erişim Tarihi: 14/10/2014).
- <http://istanbul.mazlumder.org/faaliyetler/detay/basin-aciklamalari/1/stklardan-ortak-aciklama-zorla-asi-yapmak-hukuka-aykiri/9951> (Erişim tarihi: 16/10/2014).
- <http://www.dunyabulteni.net/index.php?aType=haber&ArticleID=257053&q=%C4%B0zmit> (Erişim Tarihi: 16/10/2014).
- [http://www.ihlassondakika.com/haber/Mahkeme-Asi-zorunlu-tutulamaz\\_558565.html](http://www.ihlassondakika.com/haber/Mahkeme-Asi-zorunlu-tutulamaz_558565.html) (Erişim Tarihi: 16/10/2014).
- Açlık grevleri ve mahkumlarla ilgili diğer insan hakları konuları.*  
[http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik\\_grevleri/kitap.html](http://www.ttb.org.tr/eweb/aclik_grevleri/kitap.html) (Erişim Tarihi: 27/10/2014).

.....(2007). *Roche sağlık hukuku günleri 2 soru ve cevaplar*. İstanbul: Roche Müstahzarları Yayınları.

<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/1bb06f45-85db-4ead-b098-f35917110b31?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (Erişim Tarihi: 02/04/2015).

### **Mahkeme kararları**

Anayasa Mahkemesinin 17/01/1991 tarih ve 1990/27 Esas 1991/2 Karar sayılı kararı.

Anayasa Mahkemesinin 16/10/1996 tarih ve 1996/17 Esas 1996/38 Karar sayılı kararı.

Anayasa Mahkemesinin 16/02/2012 tarih ve 2011/35 Esas 2012/23 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 15/03/2012 tarih ve 2012/177 Esas 2012/6939 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 07/03/1977 tarih ve 1976/6297 Esas 1997/2541 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 05/04/1993 tarih ve 1993/131 Esas 1993/2741 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 04/03/1994 tarih ve 1994/8557 Esas 1994/2138 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 03/11/1999 tarih ve 1999/4007 Esas 1999/3868 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 14/02/2000 tarih ve 2000/8582 Esas 2000/10298 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 06/11/2000 tarih ve 2000/8590 Esas ve 2000/9569 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 20/11/2000 tarih ve 2000/8582 Esas ve 2000/10298 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 25/04/2002 tarih ve 2002/2589 Esas 2002/4560 Karar sayılı kararı.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 06/03/2003 tarih ve 2002/13959 Esas 2003/2380 Karar sayılı kararı.

- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 09/04/2003 tarih ve 2003/711 Esas 2003/4255 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 07/02/2005 tarih ve 2004/12088 Esas 2005/1728 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 28/11/2005 tarih ve 2005/11159 Esas 2005/17474 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 27/12/2005 tarih ve 2005/13615 Esas 2005/19261 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 10/10/2006 tarih ve 2006/10068 Esas 2006/13288 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 19/10/2006 tarih ve 2006/10057 Esas ve 2006/13842 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 20.11.2007 tarih ve 2007/12837 Esas 2007/13884 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 18/09/2008 tarih ve 2008/3743 Esas 2008/10746 Karar sayılı kararı
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 18/09/2008 tarih ve 2008/4519 Esas 2008/10750 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 21/02/2011 tarih ve 2011/7840 Esas 2011/2465 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 21/05/2012 tarih ve 2011/11359 Esas 2012/12808 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 03/11/1999 tarih ve 1999/4007 Esas 1999/3868 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin. 14/02/2005 tarih ve 2004/3331 Esas 2005/698 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 08/06/2006 tarih ve 2005/7988 Esas 2006/3417 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 03/10/2007 tarih ve 2006/4800 Esas 2007/5945 Karar sayılı kararı.
- Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 16/10/2013 tarih ve 2013/1702 Esas 2013/4840 Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 05/05/1993 tarih ve 1993/1-79 Esas 1993/195 Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 26/02/2003 tarih ve 2003/21-95 Esas 2003/113 Karar sayılı kararı.