

HEKİMİN ESTETİK TIBBÎ MÜDAHALELERDEN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞU

TIBBÎ MÜDAHALELER

Kavram

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin¹ 4/g maddesinde tıbbi müdahale; “Tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından uygulanan, sağlığı koruma, hastalıkların teşhis ve tedavisi için ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak tıbbın sınırları içinde gerçekleştirilen fiziki ve ruhi girişim”² olarak tanımlanmıştır.

Bu tanımdan yola çıkıldığında tıbbi müdahale; bir hastanın hastalığını, fiziksel ömrünü tedavi etmesi, hastalıktan korunması için yetkili kişi tarafından yapılan müdahalelerdir. Tıbbi müdahale, tıp mesleği ile uğraşmaya yetkili bir kişi tarafından, hastaya bir hastalığını veya fiziksel bir ömrünü tedavi etme ya da hastalıktan korunma yahut acılarını giderme, azaltma maksatlarıyla yapılan her türlü yardım ve faaliyeti içerir.³ Söz konusu faaliyetler basit teşhis işlemlerini kapsadığı gibi ilaçla tedavileri, fiziksel ve psikolojik tedavileri, her türlü ameliyatları, diş çekimlerini ve protez yapımlarını da kapsamaktadır. Ayrıca geniş anlamda tıbbi müdahale, güzelleşmek için yapılan estetik müdahaleler ile üreme amacıyla yapılan tedaviler ve kürtaj, gelenek, görenek, inanç gereği veya hukuksal olarak delil toplamak amacıyla gerçekleştirilmiş olan müdahalelerdir. Bu bağlamda, hekimin doğrudan vücut bütünlüğüne yönelik olmayan sözleri, önerileri, davranışları ve hastayla ilişkisinde kullanacağı yaklaşım tarzı dahi tıbbi müdahale niteliğindedir.⁴

Tıbbi müdahalenin hukuki dayanağı TC Anayasasının 14/2. Maddesinde; “Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.” şeklinde düzenlenmiştir.

Estetik Tıbbi Müdahaleler

Estetik tıbbi müdahale; kişilerin doğuştan ya da sonradan meydana gelen nedenlerle fiziksel görünümlerinde anatomik yapıya veya beğeniye uygun değişiklik yapılmasını amaçlayan tıbbi

¹ Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 23420, 1 Eylül 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/23420.pdf> (Erişim Tarihi: 09.06.2022)

² Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı:23420, 1 Ağustos 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.mevzuat.gov.tr (Erişim Tarihi: 31.05.2022)

³ Gökcan, Hasan Tahsin (2014) Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, s.43.

⁴ Sütlaş, Mustafa, (2000), Hasta ve Hasta Yakını Hakları, İstanbul: Çivi Yazıları Yayınları, s.42.

müdahaledir.⁵ Estetik ameliyatlarda, doğuştan var olan veya sonradan oluşan görünüm bozukluklarını tedavi etme amacı taşıyan cerrahi operasyonlardır. Estetik tıbbi müdahalelerde temel amaç doku ve organların kaybettikleri işlevleri geri kazandırmakla birlikte mevcut işlevlerini geliştirmek, görünüşü düzeltmek ve bu sayede kişilerin yaşam kalitelerini arttırmaktır.

Estetik tıbbi müdahaleler, cerrahi müdahale veya ameliyat dışı müdahaleler niteliğinde olabilmektedir. Enjeksiyon ile silikon uygulaması, kırışıklıkları yok etme gibi müdahaleler ameliyat dışı müdahale niteliği taşımaktadır.

Fiziki bir rahatsızlığı gidermek amacıyla yapılan estetik cerrahi girişimler, ruhsal rahatsızlığı gidermek amacıyla fiziki görünümde değişiklik yapılması ve sadece güzelleştirme amaçlı estetik cerrahi müdahaleler olmak üzere üç tür estetik cerrahi girişimi mevcuttur.⁶

Fiziki bir rahatsızlığı gidermek amacıyla yapılan estetik cerrahi girişimler; vücutta doğuştan var olan veya sonradan ortaya çıkmış olan bir görünüm bozukluğunun ortadan kaldırılması veya düzeltilmesi amacıyla gerçekleştirilen estetik müdahalelerdir. Örneğin; kişinin kolundaki yara izinin veya tavşan dudak anomalinin düzeltilmesi.

Ruhsal rahatsızlığı gidermek amacıyla fiziki görünümde değişiklik yapılması, bireyin vücudundaki herhangi bir bölgenin görünümünden dolayı mutsuz olacak derecede duyduğu rahatsızlık nedeniyle gerçekleştirilen estetik müdahalelerdir. Örneğin; yüz gerdirmesi, saç ekimi veya göğüslerin büyütülmesi ya da küçültülmesi.

Sadece güzelleştirme amaçlı estetik cerrahi müdahaleler, vücutta bir görünüm bozukluğunun mevcut olmaması veya bireyin vücudundaki herhangi bir bölgenin görünümünden mutsuz olacak şekilde rahatsızlık duymadığı durumlarda, bireyin sadece daha güzel görünmek istemesi veya mesleki sebeplerle görünümünde değişiklik yapmak istemesi sonucunda gerçekleştirilen estetik müdahalelerdir. Örneğin; diş protezi yaptıрма veya saç ektirme.

Plastik cerrahi, estetik cerrahinin bir alt başlığı olup tıbbi açıdan gereklilik bulunan estetik tıbbi müdahalelerdir ve onarım amacı taşımaktadırlar. Yüz cerrahisi, yüz felci cerrahisi, el cerrahisi, okuloplastik cerrahi, pediatrik plastik cerrahi, çene cerrahisi, onkolojik cerrahi, kraniofasial cerrahi ve mikrocerrahi, urogenital cerrahi ve transplantasyon olmak üzere on adet plastik cerrahi branşına dahil olan cerrahi alan bulunmaktadır.

⁵ Gökcan, H. Tahsin (2014), Etik ve Hukuk ilişkisi Bağlamında Estetik Tıbbi Müdahaleler ve Cezai Sorumluluk, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt:9(93), s.120

⁶ Bu konuda bkz; Özay, Merter, (2006), Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Hukuki Sorumluluğu, Ankara, Yetkin Yayınları, s.25 vd.

Estetik amaçlı müdahalelerin tıbbi müdahale olup olmadığı hususunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Doktrinde yer alan bir görüşe göre estetik amaçlı müdahaleler, kişinin doğuştan mevcut veya sonradan meydana gelmiş görünüm bozukluklarını düzeltme amacı taşıyan tıbbi müdahalelerdir.^{7 8 9} Doktrinde yer alan bir başka görüş tıbbi müdahalenin temel amacının tedavi etmek olması nedeniyle tedavi edici olmayan ve hastaya sadece güzel görünüm kazandırmak amacıyla gerçekleştirilmiş olan estetik ameliyatlarının tıbbi müdahale niteliğinde olmadığını savunulmaktadır.^{10 11} Son olarak doktrinde yer alan bir başka görüşe göre ise estetik müdahalelerin amacının hastanın ruhsal çöküntüsünü ortadan kaldırarak kişinin moralini yeniden kazandırmak ve bu sayede ruhsal kişiliğini onarmaktır ve bu nedenle de düzeltilmesini istediği bölgesinden dolayı olumsuz bir psikoloji içerisinde olan hasta üzerinde gerçekleştirilmiş olan estetik amaçlı ameliyatlar, tıbbi müdahale niteliğindedir.^{12 13}

Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu

Doğuştan veya sonradan meydana gelen fiziksel görünüm bozukluklarının veya ruhsal rahatsızlıkların giderilmesi amacıyla gerçekleştirilen estetik amaçlı tıbbi müdahaleler, tedavi amacı taşıdıklarından dolayı hukuka uygun kabul edilmektedirler.

Tedavi amacı taşımayıp sadece güzelleşme amacı taşıyan estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin hukuka uygunlukları hususunda doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Doktrinde yer alan bir görüşe göre sadece güzelleştirme amacı taşıyan estetik müdahaleler, acıları dindirme veya tedavi amacı taşımadıklarından dolayı hukuka uygun değildirler.¹⁴ Hatta bu bağlamda söz konusu estetik müdahalelerin müessir fiil niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Ancak, tedavi amacı olmayan estetik müdahaleler, uzun yıllardır bu husus hakkında gerçekleştirilen tartışmaların önüne geçmiştir. Bu bağlamda, estetik müdahaleyi gerçekleştiren kişinin hekimlik mesleğini icra etme hak ve yetkisine sahip olması şartıyla, tedavi amacı olmayan estetik müdahalelerin de hukuka uygun sayılması gerektiği günümüzde doktrinde yer alan yaygın görüşler arasındadır.

⁷ Sunay, Özgür; Kızılkaya, Ali; Mola, Fahri; Barutçu, Ali; Kızılkaya, Emine; Gündüz, İlknur, (2004), 26. Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Ulusal Kongresi, Ankara.

⁸ Özsunay, Ergun, (1982), Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 5. Baskı: Der Yayınları, s.100

⁹ Zevkliler, Aydın, (1995), Medeni Hukuk Giriş ve Başlangıç Hükümleri, Savaş Yayınları, s.429

¹⁰ Sunay, Özgür; Kızılkaya, Ali; Mola, Fahri; Barutçu, Ali; Kızılkaya, Emine; Gündüz, İlknur, (2004), 26. Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Ulusal Kongresi, Ankara.

¹¹ Ayan, Mehmet, (1991), Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Kazancı Yayınları, Ankara, s.5

¹² Sunay, Özgür; Kızılkaya, Ali; Mola, Fahri; Barutçu, Ali; Kızılkaya, Emine; Gündüz, İlknur, (2004), 26. Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Ulusal Kongresi, Ankara.

¹³ Ayan, Mehmet, (1991), s.34

¹⁴ Güreli, Nevzat, (1981), Hukuk Açısından Cerrahi Müdahalelerin Sınırları, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:45, Sayı:1-4, s.272.

Hangi amaçla olursa olsun gerçekleştirilmiş olan estetik müdahalelerin hukuka uygun olması için müdahalenin hekim tarafından gerçekleştirilmesi, müdahalede tıbbi gereklilik olması ve hastanın rızasının alınmış olması olmak üzere üç adet hukuka uygunluk şartı vardır.

Müdahalenin Hekim Tarafından Gerçekleştirilmesi

Tıbbi müdahalelerde olduğu gibi estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde de söz konusu tıbbi müdahalenin yetkili kişi tarafından gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Estetik amaçlı tıbbi müdahaleleri gerçekleştirmekte yetkili kişiler hekimlerdir.

Tıbbi müdahalelerin bir hekim tarafından gerçekleştirilmesi koşulu, TC Anayasasının 17. Maddesi ile 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun¹⁵ 1. ve Ek 13. Maddesinden kaynaklanmaktadır.

TC Anayasasının 17. Maddesinde “Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.” denmektedir. Söz konusu maddeden yola çıkarak, estetik müdahalelerin de her ne kadar hekimlik mesleğini icra etmeye yetkili kişiler tarafından yerine getirilmesi söz konusu olsa bile hekimler, kişinin vücut bütünlüğüne zarar verecek tıbbi müdahalelerden kaçınmak zorundalardır.

Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 1. ve Ek 13. Maddesinde yer alan düzenlemelerde de tıp fakültesi diplomasına sahip olmayan kişiler ile tabipler ve diş tabipleri dışında hiçbir sağlık çalışanının hastalar üzerinde teşhis ve tedavi uygulayamayacakları düzenlenmiştir.

Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 23. Maddesinde ise yalnızca büyük ameliyatlar için uzmanlık şartı aranmıştır. Ancak doktrinde yer alan yaygın görüşe göre, estetik müdahalelerde de ölüm riski oldukça fazladır bu bağlamda estetik müdahaleler de büyük ameliyatlar kapsamında değerlendirilmektedirler. Bu kapsamda, Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi anabilim dallarında uzmanlığını almış olan cerrahlar estetik müdahaleler açısından uzman hekim olarak kabul edilmektedirler.

15.02.2008 tarihli ve 26788 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış olan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik ile mülga yönetmelik olan Güzellik ve Estetik Amaçlı Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik’in 12. Ve 13. maddesinde bazı estetik müdahalelerin güzellik uzmanları tarafından da gerçekleştirilebileceği

¹⁵ 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 863, 14 Nisan

1928 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/863.pdf> (Erişim Tarihi: 13.06.2022)

düzenlenmişti.¹⁶ Ancak söz konusu Yönetmelik mülga olduğundan dolayı, Yönetmelikte sayılan işlemlerin güzellik uzmanları tarafından gerçekleştirilmesi hukuken mümkün değildir. Bu bağlamda, söz konusu işlemleri gerçekleştirmekte olan güzellik uzmanlarının işlemleri cezai anlamda kasten yaralama suçunun unsurlarını oluşturmakla birlikte, hukuki anlamda haksız fiil teşkil etmektedir.

Müdahalenin Tıbbi Açıdan Gerekli Olması (Endikasyon)

Müdahalenin tıbbi açıdan gerekli olması koşulu TC Anayasasının 17. Maddesinde, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 13. Maddesinden ve Hasta Hakları Yönetmeliğinin 12. Maddesinden almaktadır. TC Anayasasının 17/2. Maddesinde “Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.” denmektedir. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 13/3. Maddesinde ise “Tabip ve dış tabibi; teşhis, tedavi veya korunmak gayesi olmaksızın, hastanın arzusuna uyarak veya diğer sebeplerle, akli veya bedeni mukavemetini azaltacak her hangi bir

¹⁶ Mülga Yönetmeliğin 12. Maddesinde yer alan düzenlemeye göre; Tabiplerin uygulayacakları tıbbî işlemler şunlardır: a) Sivilce tedavisi, b) Lazer, krioterapi, koterizasyon, intradermal enjeksiyon metotları ile siğil, skar dokusu gibi oluşumların cilt yüzeyinden eksizyonu, c) Ciltteki damar genişlemeleri, pigmentasyon (lekeler/çiller) ve kırışıklıkların azaltılmasına yönelik lazer uygulamaları, d) Lazer cihazı, %35’lik oranın üzerindeki alfa hidroksi asitler ve türevlerinin kullanımı ile derin peeling işlemleri, e) Cilt içerisine terapötik veya kozmetik amaçlı yapılan her türlü enjeksiyonlar, f) Cilde yapılan uygulamalar ile ilgili oluşabilecek yan etkilere müdahaleler, g) Saç ekimi (restorasyonu) uygulamaları, h) Kişinin fazla kilolarını vermesi (zayıflama) için gerekli işlemlerin, tıbbî değerlendirmelerle birlikte planlanmasını ve uygulanmasını sağlamak. 13. Maddesine göre ise; Güzellik uzmanının birimlerde uygulayacakları işlemler ve görevleri şunlardır: 1) Cilt (yüz ve boyun) Bakım Biriminde: a) Kozmetik preparatlarla ve cihazlarla yapılan her türlü cilt temizliği uygulaması, b) Cildin her türlü bakımlarının yapılması, c) Cilde çeşitli ürünleri yedirilmek suretiyle yapılan iontoforez uygulamaları, d) Cildin bakımı ve desteklenmesine yönelik yüzeysel olarak %35’lik oranın altındaki alfa hidroksi asitler ve türevlerinin kullanımı suretiyle kimyasal veya bitkisel peeling uygulamaları, e) Cildin bakımı ve desteklenmesine yönelik mekanik peeling (mikropeeling) uygulamaları, f) Makyaj uygulamaları, g) Kozmetik amaçlı çizimle yapılan kaş şekillendirmeleri uygulamaları, h) Protez kirpik ile ilgili uygulamalar, ı) Cilt tipine uygun ürün önerilmesi, i) Myo lifting ve pasif jimnastik uygulaması, j) Vakum uygulamaları, k) Reflexofizyolojik uygulamalar, l) Sıcak/soğuk uygulamaları, m) Her türlü masaj uygulamaları, 2) Epilasyon/Depilasyon Biriminde: a) Lazer ve foto epilasyon uygulamaları haricinde diğer metotlar ile epilasyon ve depilasyon işlemleri, b) Ağda uygulanması, 3) El ve Ayak Bakım Biriminde: a) Kozmetik preparatlarla ve cihazlarla yapılan her türlü el ve ayak cilt temizliği uygulaması, b) El ve ayak cildinin her türlü bakımlarının yapılması, c) Manikür, pedikür işlemleri, d) Protez tırnak uygulamaları, 4) Vücut Bakım (Sellülit) Biriminde: a) Vücutta çeşitli cihazlarla yapılan sellülit giderici uygulamalar, b) Cilde uygulanan aletli ve/veya elle yapılan her türlü masaj, c) El ve alet ile lenf drenaj uygulaması, d) Lifting uygulaması, 5) Solaryum biriminde: Bronzlaştırıcı solaryum uygulamaları.

şey yapamaz.”¹⁷ denilerek tıbbi açıdan zorunluluk bulunan haller dışında hekimlerin ve dış hekimlerinin tıbbi müdahalede bulunmaları yasaklanmıştır. Bu hususta, Hasta Hakları Yönetmeliğinin 12. Maddesinde “Teşhis, tedavi veya korunma maksadı olmaksızın, ölüme veya hayati tehlikeye yol açabilecek veya vücut bütünlüğünü ihlal edebilecek veya akli veya bedeni mukavemeti azaltabilecek hiçbir şey yapılamaz ve talep de edilemez.”¹⁸ şeklinde düzenleme mevcuttur.

Söz konusu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere endikasyon, hangi amaçlı olursa olsun bir tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi için aranan en önemli koşullardan birisidir.

Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin sadece güzellik amacıyla gerçekleştirildiği düşünülse bile, hastanın durumuna göre tedavi amacı da taşıyabilmektedir. Örneğin; hastanın yüzündeki beni aldırması sadece güzelleşme amacı taşıyan bir işlem gibi gözükse de, boyut, şekil ve renk değiştiren benler cilt kanserinin habercisi olduğundan söz konusu benin alınması tedavi amacı taşımaktadır.

Hastanın Rızasının Alınmış Olması

Tüm tıbbi müdahalelerde olduğu gibi, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin gerçekleştirilmesinde de gerçekleştirilen müdahalenin hukuka uygun olması için hastanın rızasının alınmış olması gerekmektedir.

Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde, hekim tarafından hastaya bir sonuç garantisi verilmiş olduğundan, hastanın daha ayrıntılı şekilde bilgilendirilmesi gerekmektedir. Hastaya, gerçekleştirilecek olan operasyonun sonucunun hastanın istediği sonucu karşılayıp karşılayamayacağı, operasyon sırasında meydana gelebilecek komplikasyonlar ve bu komplikasyonlar sonucunda doğabilecek sonuçlar ayrıntısıyla ve hastanın anlayabileceği şekilde açıklanmalıdır. Zira, hasta tarafından bu hususlar öğrenildikten sonra söz konusu operasyona rıza gösterilmeme ihtimali mevcuttur. Hasta tarafından operasyona rıza gösterildiği takdirde, hem operasyona hem de hekim tarafından garantisi verilmiş olan sonuca rıza gösterilmiş olunacaktır.

Yargıtay tarafından verilmiş olan kararlarda, estetik amaçlı müdahaleler gerçekleştirilmeden önce hekim tarafından aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması durumunda,

¹⁷ Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, T.C. Resmi Gazete, Sayı:10436, 19 Şubat 1960 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.3.412578.pdf> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)

¹⁸ Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 23420, 1 Ağustos 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=4847&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeliği&mevzuatTertip=5> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)

hastaya taahhüt edilmiş olan sonuç ortaya çıksa dahi hekim tarafından edinimleri tam olarak yerine getirilmemiş olur ve hekim kusurlu kabul edilir.¹⁹

Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkacak acil durumlarda, hastanın bilincinin açık olması halinde hastanın rızasının alınması gerekir ancak hastanın bilinci açık değilse hastadan tıbbi müdahale öncesinde alınmış olan rızaya göre hareket edilerek müdahalede bulunulabilir.

Küçükler ve ayırt etme gücünden yoksun olan kişiler bakımından tıbbi müdahalelere rıza, bireylerin velileri tarafından verilmektedir. Ancak sadece güzelleşme amacı taşıyan estetik tıbbi müdahalelerde amaç bireylerin kendilerini beğenmemeleri durumlarına karşın psikolojik olarak tedavi edilmeleri olduğundan, bu hususta yine bireylerin kendilerinin rızalarının alınması gerekmektedir. Fakat önemle belirtilmesi gerekir ki doktrinde, küçüğün vücudunda doğuştan var olan bir bozukluğun giderilmesi amacıyla ve ileriki yaşlarda tedavi edilmesi güç olan durumlarda küçüklere güzelleştirme amaçlı estetik tıbbi müdahalelerde bulunulabilir.

ESTETİK AMAÇLI UYGULANAN MÜDAHALELERDE HEKİM VE HASTA ARASINDAKİ İLİŞKİNİN HUKUKSAL NİTELİĞİ

Hekim ile hasta arasında kurulan hekimlik sözleşmesi yasada düzenlenmemiş olduğundan sözleşmenin hukuksal niteliği açısından bir açıklık olmadığı gibi bu hususta doktrinde bir çok görüş bulunmaktadır. İş görme sözleşmelerinden eser sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi veya hizmet sözleşmesi olarak nitelendirildiği gibi kendine özgü bir iş görme sözleşmesi olarak nitelendiren görüşler de mevcuttur.

Vekâlet Sözleşmesi

Vekâlet sözleşmesi, TBK'nın 502. Maddesinde “Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemi yapmayı üstlendiği sözleşmedir. Vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, bu Kanunda düzenlenmemiş olan iş görme sözleşmelerine de uygulanır. Sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır.” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu Kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere vekâlet sözleşmesi, vekilin sözleşme ile belirlenen işi görmeyi, veya işlemi yapmayı borçlandığı ve vekilin yerine getireceği edimin kanun hükümleriyle düzenlenen akitlerden herhangi birinin konusuna girmediği, buna karşılık ancak sözleşme ve teamül olan durumlarda vekilin ücrete hak kazandığı bir sözleşmedir.²⁰ Ayrıca, vekâlet sözleşmesinin unsurlarının iş görme, sonuç

¹⁹ Yargıtay 15. HD. E.2018/3043, K.2018/2820, T.03.07.2018, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-3043.htm&kw=03.07.2018&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)

²⁰ Kurt, M. Gülen, (2020), Estetik Müdahale İçin Kurulan Sözleşmelerde Cerrahin Yükümlülükleri, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2020/2, s.112; Yavuz, Cevdet, (2019), Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, s.638.

taahhüt edilmemesi, tarafların örtülü veya açık olarak anlaşmasıdır. Bunun dışında vekâlet sözleşmesinin özellikleri; iş görme sözleşmesi olması, güven ilişkisine bağlı olarak kurulmuş olması, vekilin bağımsız olduğu, vekilin sonuçtan sorumlu olmadığı ve diğer iş görme sözleşmesi türleri açısından genel hükümler taşımasıdır.²¹

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 13/1. Maddesinde de “Tabip ve diş tabibi, ilmi icaplara uygun olarak teşhis koyar ve gereken tedaviyi tatbik eder. Bu faaliyetlerinin mutlak surette şifa ile neticelenmemesinden dolayı, deontoloji bakımından muaheze edilemez.” denilerek hastanın sağlığına kavuşması hususunda hekimin tıbben sorumlu olmadığı ancak hastaya yardım eden kişi olduğu belirtilmiştir.

Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına göre tıbbi müdahalelerin gerçekleştiği sırada hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin hukuki niteliği vekâlet sözleşmesidir. Bu hususta Yargıtay tarafından verilmiş olan kararlarda hekim ile hasta arasındaki ilişki vekâlet ilişkisidir.²² Hekim ile hasta arasındaki vekâlet sözleşmesi gereği hekim, tıbbi yardımda bulunacağını taahhüt eder ancak herhangi bir iyileşme garantisi sunması söz konusu değildir.

Hekim ile hasta arasındaki vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan ilişkide, hekim tarafından hastaya yapılacak olan tıbbi müdahale, teşhis ve uygulayacağı tedavi söz konusu ilişkisinin temelini oluşturmaktadır. Hekim tarafından hastaya herhangi bir iyileşme garantisi sunulmasa da tıbbi özen yükümlülüğüne uygun hareket edeceğinin garantisi sunulmaktadır. Bu bağlamda vekâlet sözleşmesi kapsamında hekimin sorumluluğu; hastayı aydınlatma, hastanın tedavisini gerçekleştirme, özenli bir tıbbi müdahalede bulunma, sır saklama, kayıt tutma ve endüksiyon dışında müdahalede bulunmamadır. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi tarafından verilmiş olan 1974/2637E. 1974/2492K. Ve 14.10.1974T. Kararında “Doktorlar tarafından yapılan ameliyatlar beklenen iyi sonucu vermemiş olsa dahi tıp biliminin kabul ettiği bütün kurallara uygun bir müdahale yapılmış ise, artık doktora kusur itaf edilemeyeceğinden meydana gelen sonuçtan sorumlu tutulamaz. Yapılan müdahalede ihmal ve tedbirsizliğin varlığının kabulü için ölçü, zararı meydana getirenin subjektif niteliklerine bakılmaksızın yalnız orta seviyede bir kimsenin, yani tedbirli bir doktorun aynı hal ve şartlar altında göstereceği mutad ihtimamdan ibarettir.” şeklinde karar verilerek sonucu olumlu olmasa dahi hekim tarafından tıp biliminin kabul ettiği bütün standartlara uygun olarak müdahalede bulunulmuş olması durumunda, ortaya çıkan kötü sonuçtan dolayı hekimin sorumlu tutulamayacağı belirtilmiştir.

²¹ Zevkililer, Aydın, Gökyayla, Emre, (2017), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s.613.

²² Yargıtay 13. HD. E.1994/8557, K.1994/2138, T.04.03.1994, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1994-8557.htm&kw=title:1994/2138`&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 06.06.2022)

Güzelleşme amacı taşımayıp hastayı tedavi etme amacıyla gerçekleştirilmiş olan estetik müdahalelerde hasta ile hekim arasındaki ilişkinin hukuki niteliğinin vekâlet sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Yargıtay tarafından verilmiş olan kararlarda²³ da estetik operasyonunun ağrı, sızı giderme amacıyla gerçekleştirildiği durumlarda, hasta ile hekim arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirileceği belirtilmiştir.

Eser Sözleşmesi

Eser sözleşmesi, TBK 470. Maddesinde “Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeden de anlaşılacağı üzere eser sözleşmesi, her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşme türüdür. Yüklenicinin eseri ortaya çıkarma, iş sahibinin de ortaya çıkan eser karşılığında bir ücret ödeme yükümlülüğü mevcuttur. Eser; insan emeğinin ürünü olmak, maddi veya maddi olmayan bir varlıkta kendini göstermek ve ifade etmek kaydıyla; iş sahibinin yükleniciye bir bedel ödemeyi taahhüt ettiği, yüklenicinin de bu bedel karşılığı bir eser meydana getirmeyi borçlandığı akit türüdür.²⁴

Eser sözleşmesinin en önemli özelliği, sözleşmeyle kararlaştırılmış olan eserin meydana getirilmesidir ve belli bir sonucu taahhüt etme özelliği ile vekâlet sözleşmesinden ayrılmaktadır. Zira, vekil vekâlet sözleşmesi çerçevesinde gerçekleştirdiği işlerinde belli bir sonucu garanti etmez, gerçekleştirmekte olduğu işe yönelik olarak özen borcunu yerine getireceğini taahhüt eder ve özen yükümlülüğünü yerine getirmesi takdirde ortaya çıkan sonuçtan dolayı sorumlu tutulamaz. Ayrıca eser sözleşmesi kapsamında yüklenicinin bizzat ifa borcu yoktur.²⁵ Eser sözleşmesi, bu özelliği ile de vekâlet sözleşmesinden ayrılmaktadır. Vekâlet sözleşmesi kapsamında üstlenilmiş olan iş, söz konusu işi görmeyi üstlenmiş olan kişi tarafından gerçekleştirilmektedir.

Yargıtayın kabul ettiği genel görüşe göre estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde, hekim ile hasta arasındaki ilişki eser sözleşmesi niteliğini taşıdığı yönünde genellenemez, ancak estetik amaçlı gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahalelerde söz konusu tıbbi müdahaleyi gerçekleştiren hekimin hastaya belli bir estetik görünümü taahhüt etmesi durumunda tarafların arasındaki ilişkinin eser sözleşmesinden kaynaklandığı²⁶ kabul edilmektedir. Yargıtay tarafından verilmiş

²³ Yargıtay 13. HD. E.2015/19241, K.2016/13610, T.26.05.2016, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-2015-19241.htm&kw=19241&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 14.06.2022)

²⁴ Memiş, Yusuf, (2016), Yargıtay Kararları Işığında Estetik Ameliyatlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, Teraz, Hukuk Dergisi, Cilt: 11, Sayı:119, s.176

²⁵ Zevkiler, Aydın, Gökyayla, Emre, (2017), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 613.

²⁶ Yargıtay 13. HD. E.1993/131, K.1993/2741, T.05.04.1993, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1993-131.htm&kw=title:1993/131&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 07.06.2022)

olan kararında²⁷ ”Davacı, doğum sonrası karın bölgesinde oluşan deformasyonların giderilmesi amacıyla davalının kendisini ameliyat ettiğini, ancak istenen sonucun sağlanamadığını iddia ederek maddi ve manevi tazminat talep etmiştir. Dosya kapsamından estetik amaçlı ameliyat hususunda tarafların sözleştikleri anlaşılmaktadır. Tarafların sözleşme yapmaktaki asıl amaçları belli bir sonucun (eserin) ortaya çıkmasıdır. O halde taraflar arasındaki ilişki eser sözleşmesi ilişkidir. Yüklenici eseri fen ve sanat kurallarına uygun, iş sahibinin beklentilerini karşılar şekilde yapmalıdır. Yüklenici eserdeki ayıp ve eksikliklerden ayıba karşı tekeffül hükümleri uyarınca sorumludur. Somut olayda, ameliyattan istenen sonuç alınamamıştır. Buna rağmen davalının kusuru olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmesi hatalıdır.” diyerek, hekimin hastaya belirli bir estetik görünümünü taahhüt etmesi durumunda hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin hukuki niteliğinin eser sözleşmesi kapsamında kalacağını belirtmiştir. Yargıtay tarafından verilmiş yeni tarihli kararlarda²⁸ da ”eser sözleşmesi niteliğinde estetik ameliyat” denilerek estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin eser sözleşmesi kapsamında olduğu yinelenmiştir. Yargıtay tarafından verilen bir başka kararda²⁹ da sövme silinmesi işlemi de eser sözleşmesi kapsamında kabul edilmiştir. Zira dövmenin vücuttan silinmesi işleminde hekimin, söz konusu dövmenin izini vücuttan tamamen silmeyi taahhüt etmiş olduğu kabul edilmiştir. Söz konusu karardan da anlaşılacağı üzere, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekim tarafından gerçekleştirilen işlemlerin sonucu, hekimin hangi yöntemi kullandığından bağımsız olarak, hekimin taahhüt ettiği şekilde ortaya çıkması gerekmektedir.

Açıklandığı üzere, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin eser sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesinin en önemli sebebi, hekim tarafından hastaya bir sonuç garantisi verilmesidir. Ancak tıbbi müdahalelerde herhangi bir sonuç garantisi verilmeden teşhis, tedavi ve bu işlemleri gerçekleştirirken gerekli özeni gerçekleştirme taahhüdünde bulunulduğundan dolayı tıbbi müdahaleler vekâlet sözleşmesi kapsamında değerlendirilmektedir. Bu durumda da hekimlerin eser sözleşmesinden doğan sorumluluklarının kapsamı genişleyecektir.

Eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilmiş olan estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde, hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü daha geniş tutulmalıdır. Zira, hekim tarafından

²⁷ Yargıtay 15. HD. E.2005/7988, K.2006/3417, T.08.06.2006, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2005-7988.htm&kw=davac%C4%B1,+do%C4%9Fum+sonras%C4%B1+kar%C4%B1n+b%C3%B6lgesinde+olu%C5%9Fan+deformasyonlar%C4%B1n+giderilmesi+amac%C4%B1yla&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 07.06.2022)

²⁸ Yargıtay 15. HD. E.2018/3561, K.2018/3581, T.03.10.2018, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-3561.htm&kw='2018/3561'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 08.06.2022)

²⁹ Yargıtay 15. HD. E.199/3868, K.1999/4007, T.03.11.1999, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-1999-4007.htm&kw='1999/4007'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 08.06.2022)

gerçekleştirilecek olan estetik amaçlı tıbbi müdahalenin sonucunda hastaya bir estetik görünüm garantisi verilmiş olunacaktır.

Yargıtayın bu yerleşik içtihatlarının aksine doktrinde, her ne kadar hekimin bir sonuç garanti etmesi ve bunun karşılığında da hastanın bir bedel ödemeyi kabul etmesi nedeniyle hasta ile hekim arasındaki ilişkinin eser sözleşmesinden kaynaklı olduğu savunulsa da hekim tarafından garanti edilen sonuca ulaşılması, her insanın kendisine özgü bir yapısı olması nedeniyle hekim dışında kalan etkenlerle de bağlı olduğundan dolayı ortaya çıkan sonucun hekim tarafından daha önceden garanti edilmesinin hukuka uygun olmayacağı gerekçesiyle estetik amaçlı tıbbi müdahaleler açısından da hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinin vekâlet sözleşmesinden kaynaklı olduğunu savunan görüşler de mevcuttur.

ESTETİK AMAÇLI TIBBİ MÜDAHALELERDE HEKİMİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Hekimlerin, gerçekleştirmekte oldukları hekimlik mesleğinin icrasından kaynaklanan genel yükümlülükleri niteliğindeki teşhis koyma ve en uygun tedaviyi uygulama, aydınlatma, sadakat ve özen gösterme, ayıbbı üstlenme, kayda geçirme, mahremiyete saygı gösterme ve sır saklama yükümlülükleri bulunmaktadır.

Ancak hekim ile hasta arasında kurulan sözleşmenin niteliğine göre hekimin yükümlülüğünün kapsamı da değişecektir. Hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin eser sözleşmesi veya vekâlet sözleşmesi niteliğinde olması, hekimi ek yükümlülükler altına sokmaktadır. Öyle ki, hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin niteliğinin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğu durumlarda hekimin hekimlik mesleğinin icrası nedeniyle sahip olduğu yükümlülüklerinin yanında vekâletin sınırları içerisinde iş görme, vekâlet verenin talimatlarına uyma, hesap verme ve aldıklarını geri verme yükümlülükleri, sözleşmenin niteliğinin eser sözleşmesi kapsamında olduğu durumlarda ise eser meydana getirme ve eseri teslim etme, araç, gereç ve malzeme sağlama, tıbbi müdahaleyi bizzat gerçekleştirme, işe zamanında başlama ve devam etme ve genel ihbar yükümlülükleri doğmaktadır.

Hekimin Hekimlik Mesleğinin İcrasından Kaynaklanan Genel Yükümlülükleri

Teşhis Koyma ve En Uygun Tedaviyi Uygulama Yükümlülüğü

Tüm tıbbi müdahalelerde olduğu gibi estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalelerde de hekimin müdahaleye başlamadan önce hastanın rahatsızlığını teşhis etmesi gerekmektedir. Teşhis koymak içinse önce hastanın anemnezi (hasta öyküsü) alınmalı ardından gerekli test, tetkik ve tahliller yapılarak hasta muayene edilmelidir.³⁰

³⁰ Sayın, Kaan, (2020), Hekimin Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, s.51

Hekim tarafından gerçekleştirilen teşhis koyma işlemi bilimsel tıp biliminin kurallarına ve somut olayın özelliklerine uygun olarak gerçekleştirildiği takdirde, yanlış konulan teşhis hususunda hekimin hukuki bir sorumluluğu doğmayacaktır. Hekim tarafından bilgi eksikliği, malzeme ve personel eksikliği gibi sebeplerle doğru teşhisin konulamayacağı anlaşıldığında hastanın başka bir hastane veya hekime sevk edilmesi gerekmektedir.

Estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalenin istenilen sonucu vermesi açısından gerçekleştirilen hastanın öyküsünün alınması işlemi önem taşımaktadır. Bu hususta hastanın bilinen tüm sağlık sorunları, alerjileri, önceden geçirmiş olduğu kaza ve ameliyatları ile bazı durumlarda hastanın yaşadığı ortam, iş hayatı ve mesleği de önem taşımaktadır.³¹ Ayrıca, söz konusu işlem gerçekleştirilirken hastanın psikolojik durumu da göz önünde bulundurulur. Hastanın öyküsünün hiç alınmaması veya eksik alınması gibi durumlarda ortaya çıkacak olan hatalardan dolayı hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır. Zira, hastanın öyküsünün hiç alınmadığı durumlarda hastaya hangi tedavi yönteminin uygulanacağı da tespit edilemediğinden dolayı hastaya uygulanması gereken tıbbi müdahale zamanında uygulanmaya başlanamayacaktır; hastanın öyküsünün eksik alındığı durumlarda ise gerçekleştirilen tıbbi müdahale hatalı olarak gerçekleştirilmiş olacaktır.

Estetik amaçlı tıbbi müdahale gerçekleştirilecek olan bölge ve gerekirse hastanın vücudundaki diğer bölümler hekim tarafından muayene edilmelidir. Hastanın durumuna göre ve müdahalenin şekline göre muayene şekli ve muayenenin kapsamı da değişecektir. Hekimin hastayı muayene etmesi gereken durumlarda hekim tarafından muayene etme işlemi gerçekleştirilmeden teşhis konulması veya müdahalede bulunulması durumunda hatalı uygulamadan doğan sonuçlar ortaya çıkacak ve bu durumda hekim de hukuki sorumluluğu doğacaktır. Bu husus Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 2. maddesinde “Tabip ve dış tabibi; hastanın cinsiyeti, ırkı, milliyeti, dini ve mezhebi, ahlaki düşünceleri, karakter ve şahsiyeti, içtimai seviyesi, mevkii ve siyasi kanaati ne olursa olsun, muayene ve tedavi hususunda azami dikkat ve ihtimamı göstermekle mükelleftir.” şeklinde, Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının 23. Maddesinde ise “Hekim, acil vakalar gibi zorunlu durumlar dışında, hastasını bizzat muayene etmeden tedavisine başlayamaz.” şeklinde düzenlenmiştir.

Hekim tarafından hastaya teşhis konulmasının akabinde vakit kaybetmeden tedaviye başlanması gerekmektedir. Hastaya uygulanacak en uygun tedavi yöntemi yine hekim tarafından seçilecektir. Söz konusu tedavi yöntemi riski en az ve başarı şansı en yüksek olan tedavi yöntemi olmalıdır. Ancak daha fazla riskli olduğu gibi daha fazla başarı şansı olan yeni

³¹ Sayın, Kaan, (2020), s.53

bir tedavi yöntemi mevcutsa, hastanın bu husus hakkında aydınlatılıp onayı alındıktan sonra bu tedavi yöntemi de uygulanabilmektedir.

Aydınlatma Yükümlülüğü

Tedavi amaçlı olmayan estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin hukuka uygun olması için hastanın rızasının varlığı önem arz etmektedir. Hasta tarafından verilmiş rızanın geçerli olması içinse söz konusu rızanın hukuka ve ahlaka uygun olarak alınmış olması ile aydınlatılmış bir rıza olması gerekmektedir. Her tıbbi müdahalede komplikasyonlar ve önlenemeyecek gelişmelerin yaşanabileceği göz önünde bulundurularak hasta, tıbbi müdahaleyi gerçekleştirecek hekim tarafından mevcut hastalığı ve tıbbi müdahalenin riskleri ile yan etkileri hususunda aydınlatılmalıdır.³²

Amacı ne olursa olsun hekim tarafından gerçekleştirilecek olan tıbbi müdahalenin hukuka uygun olması için hastanın söz konusu tıbbi müdahale konusunda aydınlatılmış olması ve bu hususta onamının alınmış olması gerekmektedir. Hastanın aydınlatılmış olması onam açısından bir geçerlilik şartı olmakla birlikte, hastanın hangi hususlarda hekimle anlaşma yaptığı konusunda bilgilendirilmesi anlamına gelmektedir. Hastanın geniş anlamda aydınlatılması ise; hastanın hastalık, uygulanması planlanan tanı ve tedavi yöntemleri, diğer tedavi seçenekleri, meydana gelebilecek muhtemel sonuçlar, söz konusu işlemlerin hasta üzerinde oluşturabileceği etkileri ve müdahalenin yapılmaması ya da ertelenmesi halinde söz konusu olabilecek sonuçları hakkında bilgilendirilmesidir.³³ Bu husus, Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının 26. Maddesinde” Hekim hastasını, hastanın sağlık durumu ve konulan tanı, önerilen tedavi yönteminin türü, başarı şansı ve süresi, tedavi yönteminin hastanın sağlığı için taşıdığı riskler, verilen ilaçların kullanılışı ve olası yan etkileri, hastanın önerilen tedaviyi kabul etmemesi durumunda hastalığın yaratacağı sonuçlar, olası tedavi seçenekleri ve riskleri konularında aydınlatır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Aydınlatılmış onam, hastaya bilgi aktarımının yapılmasıyla birlikte bu bilginin anlaşılır kılınması, hastanın sorularının yanıtlanması, hastanın başkalarına danışması için fırsat tanınarak en doğru kararı vermesini sağlayacak süreçtir. Aydınlatılmış onam, güvene dayanan ilişki ve bireyin kendi hakkında karar verme hakkı olmak üzere iki temel ilkeye dayanmaktadır. Hekim aydınlatma ile bir taraftan hastasıyla arasındaki güveni tesis ederken,

³² Yargıtay 15. HD. E.2018/5312, K.2019/139, T.14.01.2019, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-5312.htm&kw='2018/5312'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 09.06.2022)

³³ Ozanoğlu, Hasan Seçkin, (2003), Hekimlerin Hastalarını Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:52, Sayı:3, s.56

bir taraftan da hastanın tedaviyi kabul ya da reddederek kendi geleceğini belirleme hakkını kullanmasını sağlar.³⁴

Hukumumuzda, hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü hususunda özel kanunlarda yer alan düzenlemeler dışında genel kanunlarda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. İnsan Hakları Biyotıp Sözleşmesi'nin³⁵ 5. maddesinde "Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili kişinin bu müdahaleye özgürce ve bilgilendirilmiş olarak muvafakat vermesinden sonra yapılabilir. Bu kişiye, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden uygun bilgiler verilmelidir. İlgili kişi, muvafakatını her zaman, serbestçe geri alabilir." şeklinde, Hasta Hakları Yönetmeliğinin 15. Maddesinde ise " Hastaya; a) Hastalığın muhtemel sebepleri ve nasıl seyredeceği, b) Tıbbi müdahalenin kim tarafından nerede, ne şekilde ve nasıl yapılacağı ile tahmini süresi, c) Diğer tanı ve tedavi seçenekleri ve bu seçeneklerin getireceği fayda ve riskler ile hastanın sağlığı üzerindeki muhtemel etkileri, ç) Muhtemel komplikasyonları, d) Reddetme durumunda ortaya çıkabilecek muhtemel fayda ve riskleri, e) Kullanılacak ilaçların önemli özellikleri, f) Sağlığı için kritik olan yaşam tarzı önerileri, g) Gerektiğinde aynı konuda tıbbî yardıma nasıl ulaşabileceği, hususlarında bilgi verilir." şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere hekimin aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını net olarak belirlemek mümkün olmamakla birlikte her hastanın kişisel özelliklerine ve hastanın durumuna göre değişiklik göstermektedir. Hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahale sonucunda hekim ile hasta arasında uyuşmazlık çıkması durumunda yargı organları, hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahalenin özelliklerine göre aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğini inceleyecektir.

Hekim ile hasta arasında bulunan vekalet sözleşmesi gereği, tıbbi müdahalede bulunurken hekimin hastayı iyileştirme yükümlülüğü bulunmamakta sadece gerçekleştirmekte olduğu tıbbi müdahaleyi özenle gerçekleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliğinin eser sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle hekim, estetik amaçlı tıbbi müdahalede bulunurken gerçekleştirmeyi taahhüt ettiği sonucu elinde olmayan nedenlerden dolayı gerçekleştirememiş olsa dahi sorumluluğu doğacaktır. Estetik amaçlı tıbbi müdahaleler de tıpkı diğer tıbbi müdahaleler gibi canlı bir organizma üzerinde gerçekleştirildiğinden hastanın biyolojik özellikleri ile müdahale sonrasındaki davranışları da müdahalenin sonucunda etkili olacaktır.

³⁴ Oral, Tuğçe, (2011), Hekimin Aydınlatma ve Hastanın Rızasını Alma Yükümü, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:2011/2, s.189

³⁵ Dipnotta: 5013 sayılı Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 25439, 20 Nisan 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/04/20040420.htm#8> (Erişim Tarihi: 09.06.2022)

Bu nedenle hekimin taahhüt etmiş olduğu sonucun gerçekleşmeme ihtimaline karşı kendini korumak adına, aydınlatma yükümlülüğünün kapsamını daha geniş tutması gerekmektedir. Bu bağlamda, öngörülebilir tüm komplikasyonlar çizim, fotoğraf vb yöntemlerle hastaya anlatılmalı, hasta tarafından gerçekleşmesi istenen sonucun gerçekleşmesi mümkün değilse hekim tarafından uyarılmalıdır. Daha önce açıklandığı üzere, eser sözleşmesi kapsamında yüklenicinin sadakat ve özen borcunun düzenlenmiş olduğu TBK'nın 471/1. Maddesindeki düzenleme, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü açısından da geçerlidir.

TBK'nın 472/3. Maddesinde "Eser meydana getirilirken, iş sahibinin sağladığı malzemenin veya eserin yapılması için gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşılır veya eserin gereği gibi ya da zamanında meydana getirilmesini tehlikeye düşürecek başka bir durum ortaya çıkarsa, yüklenici bu durumu hemen iş sahibine bildirmek zorundadır; bildirmezse bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olur." denilerek eserin gerçekleştirildiği sırada iş sahibinden kaynaklanan ve eserin meydana getirilmesine engel olacak bir durumun tespiti halinde bu durum, yüklenici tarafından iş sahibine bildirilmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Eser sözleşmesi kapsamına giren tıbbi müdahalelerde de müdahalenin gerçekleştiği sırada hekim tarafından, söz konusu tıbbi müdahale sonucunda taahhüt edilmiş olan sonucun meydana getirilmesine engel olacak bir durumun varlığının tespit edilmesi durumunda söz konusu durum hakkında hastaya bildirim yapılması ve hastanın kabulü halinde tıbbi müdahaleye devam edilmesi gerekmektedir. Bu husus da hekimin aydınlatma yükümlülüğü kapsamına girmektedir.

Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü sadece tıbbi müdahalenin öncesi aşamasına dair bir yükümlülük değildir. Hekimin bu yükümlülüğü, tıbbi müdahaleden sonraki dönemi de kapsamaktadır. Öyle ki, tıbbi müdahale sonrasında hastanın sağlığının zarar görmemesi amacıyla hastanın sahip olması gereken yaşam tarzı ve kullanması gereken ilaçlar hususunda da hekim tarafından hastaya bilgi verilmelidir.

Yargıtay tarafından verilen kararlarda³⁶ hekim tarafından gerekli aydınlatmanın yapıldığına dair ispat yükünün hekim üzerinde olduğu kabul edilmiştir. Hastanın söz konusu tıbbi müdahale hakkında aydınlatılması herhangi bir şekil şartına bağlı olmayıp sözlü veya yazılı şekilde olabilmektedir. Ancak söz konusu aydınlatmanın yapıldığına dair ispat yükünün hekim üzerinde olduğu göz önünde bulundurulduğunda aydınlatmanın yazılı olarak gerçekleştirilmesi hekimin ispat yükünü kolaylaştıracaktır. Bunun dışında, hekim tarafından tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi de hekimin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmiş

³⁶ Yargıtay 4. HD. E.1976/3297, K.1977/2541, T.07.03.1977, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=4hd-1976-6297.htm&kw=title:1976/6297&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 11.06.2022)

olduğuna dair karine teşkil etmektedir. Tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi açısından hekimin aydınlatma yükümlülüğünün gerçekleştirilmesinin mutlak bir şart olduğu Yargıtay tarafından verilen kararlarda "davalı doktorun hastasına uygun tedaviyi tavsiye etmesi ve her türlü önlemi öngörüp, bilhassa müdahale sırasında ameliyat tekniğinin, halin icaplarının gerektirdiği tüm önlemleri alması, bu tür sonuçlar nadiren görülebilecekse hastayı aydınlatıp uyarması ve onun rızasını mutlaka alması gerekirdi."³⁷ denilerek ortaya konmuştur.

Sadakat ve Özen Gösterme Yükümlülüğü

Tedavi amaçlı olmayıp sadece estetik amacıyla gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahalelerde hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin eser sözleşmesinden kaynaklanıyor olduğu kabul edilmektedir. TBK'nın 471/1. Maddesinde "Yüklenici, üstlendiği edimleri iş sahibinin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle ifa etmek zorundadır." denilerek hekimin eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirmekte olduğu estetik amaçlı tıbbi müdahaleleri hastanın menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yerine getirmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu husus, Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 2/2. Maddesinde de "Tabip ve dış tabibi; hastanın cinsiyeti, ırkı, milliyeti, dini ve mezhebi, ahlaki düşünceleri, karakter ve şahsiyeti, içtimai seviyesi, mevkii ve siyasi kanaati ne olursa olsun, muayene ve tedavi hususunda azami dikkat ve ihtimamı göstermekle mükelleftir." şeklinde düzenlenmiştir.

Hekim tarafından gerçekleştirilen tıbbi müdahalelerin ardından tedavi sona ermiş bile olsa hekim, hastanın menfaatlerini koruyarak hastaya zarar verecek olan davranışlardan kaçınmalı, hastanın yaşamına, sağlığına, kişiliğine ve kendisine bırakılan tüm değer ve çıkarlara saygı göstermelidir. Bu husus, hekimin sadakat ve özen borcundan kaynaklanmaktadır.³⁸

Tıbbi müdahalelerde, riskin en az başarı şansının ise en yüksek olduğu yöntem seçilmelidir, böylece hastanın risk altına girmesi engellenecektir. Bu noktada yararlılık ilkesi söz konusu olacaktır. Hasta haklarından kaynaklanan hastanın özerkliği ilkesi ile yararlılık ilkesinin çatıştığı durumlarda ise, yarar-zarar oranı dikkate alınmaktadır. Bu bağlamda, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerin ancak hastanın hayatı ve sağlığı bakımından tıbben bir sakınca bulunmadığı ve riskin estetik girişimi gereksiz kılacak derecede büyük olmadığı durumlarda hukuka uygun olduğu kabul edilecektir.³⁹

Ayıbı Üstlenme Yükümlülüğü

³⁷ Yargıtay 15. HD. E.2010/4538, K.2010/5692, T.25.10.2010, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2010-4538.htm&kw='2010/4538'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 11.06.2022)

³⁸ Özey, M., (2006), s.66

³⁹ Gökcan, Hasan Tahsin, (2014), Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 122

Hasta ile hekim arasında gerçekleştirilmiş olan eser sözleşmesi kapsamında hekimin hastanın beklentilerini karşılayacak ve sözleşmeye uygun olacak şekilde bir eseri meydana getirme borcu doğmaktadır. Söz konusu estetik amaçlı tıbbi müdahalenin sonucunda sözleşmeye uygun bir eserin ortaya çıkmaması durumunda hekimin ayıbı üstlenmesi gerekmektedir.⁴⁰ Hekimin ayıbı üstlenmesi için tıbbi müdahalenin sonlanmış olması, ayıbın hastaya yüklenemeyecek sebeplerden kaynaklanması ve hastanın tıbbi müdahalenin sonucunu kabul etmemiş olması gerekmektedir.

Hekimin hasta ile arasında gerçekleştirilmiş olan eser sözleşmesinden dolayı ortaya bir eser çıkarma borcu olduğundan dolayı, ayıbı üstlenmesi için ilk önce tıbbi müdahalenin sonlanmış olması ve ortaya çıkan eserin ayıplı olması gerekmektedir.

TBK'nın 476. Maddesine göre "Eserin ayıplı olması, yüklenicinin açıkça yaptığı ihtar karşın, iş sahibinin verdiği talimattan doğmuş bulunur veya herhangi bir sebeple iş sahibine yüklenebilecek olursa iş sahibi, eserin ayıplı olmasından doğan haklarını kullanamaz.". Bu bağlamda, hekimin ayıptan dolayı sorumlu tutulabilmesi için söz konusu ayıbın hastaya yüklenemeyecek bir sebepten kaynaklanması gerekmektedir. Ancak, hekim tarafından aydınlatma borcu yerine getirilmiş olup yine de hastanın talimatlarından dolayı bir ayıp meydana gelmişse söz konusu ayıptan dolayı hekim sorumlu tutulamayacaktır.

TBK'nın 477/1. Maddesine göre "Eserin açıkça veya örtülü olarak kabulünden sonra, yüklenici her türlü sorumluluktan kurtulur; ancak, onun tarafından kasten gizlenen ve usulüne göre gözden geçirme sırasında fark edilemeyecek olan ayıplar için sorumluluğu devam eder.". Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde ortaya çıkan ayıptan dolayı hekimin sorumluluğunun doğabilmesi için ortaya çıkan sonucun hasta tarafından kabul edilmemiş olması gerekmektedir. Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde iyileşme süreci uzun olduğundan iyileşme süreci sonunda bu husus değerlendirilmelidir.

Estetik amaçlı tıbbi müdahaledeki ayıbın sonradan ortaya çıkma durumu ise TBK'nın 477/3. Maddesinde düzenlenmiştir; "Eserdeki ayıp sonradan ortaya çıkarsa iş sahibi, gecikmeksizin durumu yükleniciye bildirmek zorundadır; bildirmezse eseri kabul etmiş sayılır.". Bu bağlamda, estetik amaçlı tıbbi müdahalenin tamamen tamamlanmasından sonra ortaya herhangi bir ayıp çıkarsa, söz konusu ayıbın derhal hekime bildirilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde söz konusu ayıp hasta tarafında kabul edilmiş sayılacaktır.

⁴⁰ Yargıtay 3. HD. E.2013/16671, K.2014/815, T.23.01.2014, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=3hd-2013-16671.htm&kw=title:2013/16671&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022)

Ayıbın hekime bildirilmesi hususunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Bildirim, yazılı veya sözlü olarak gerçekleştirilebilir. Ancak ispat açısından yazılı olarak gerçekleştirilmesi yararlı olacaktır.

TBK'nın 575. Maddesi kapsamında, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekimin kusuru sebebiyle bir ayıbın ortaya çıkması durumunda hastanın sözleşmeden dönme, ayıp oranında bedelden indirim isteme veya masrafların hekime ait olması şartıyla ayıbın onarılması amacıyla yeniden tıbbi müdahalede bulunulmasını isteme hakkıdır. Hasta, söz konusu seçimlik haklardan birinin kullanılmasıyla, diğer seçimlik hakların kullanılmasından vazgeçilmiş olacaktır. Ancak hastanın söz konusu ayıptan dolayı zarar görmesi durumunda, seçimlik haklardan biriyle birlikte tazminat da talep edilebilir.

Kayda Geçirme (Arşivleme) Yükümlülüğü

Hekimin, hasta öyküsü alma yükümlülüğünün bir yansıması olarak, tıbbi müdahalede bulunduğu hastayla ilgili bilgileri kayıt alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kayıt altına alınan bilgilerde hastanın kişisel bilgileri, öyküsü, teşhis ve tedavi süreçleri yer almaktadır. Hastanın bilgilerinin kayıt altına alınması tedavi sürecinin doğru olarak işleminde ve hasta ile hekim arasında daha sonra çıkacak uyuşmazlıklarda ispat açısından önem arz etmektedir.

Hekimin hastaya ilişkin kayıt altına aldığı bilgileri hastanın veya varsa vekilinin ya da kanuni temsilcisinin inceleme ve örnek alma hakkı bulunmaktadır. Bu husus Hasta Hakları Yönetmeliğinin 16. Maddesinde “Hasta, sağlık durumu ile ilgili bilgiler bulunan dosyayı ve kayıtları, doğrudan veya vekili veya kanuni temsilcisi vasıtası ile inceleyebilir ve bir suretini alabilir. Bu kayıtlar, sadece hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olanlar tarafından görülebilir” şeklinde düzenlenmiştir.

Kayda geçirme yükümlülüğünün hiç ya da gerektiği gibi yerine getirilmemesi durumunda, hastanın bir zarara uğramış olması halinde, hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır.

Mahremiyete Saygı Gösterme ve Sır Saklama Yükümlülüğü

Mahremiyet, özel yaşamın gizliliği anlamına gelmekle birlikte mahremiyet hakkı özel yaşamın gizliliği anlamına gelmektedir. Bu bağlamda, tıbbi müdahale öncesinde ve sonrasında hastanın kişilik haklarının ihlal edilmemesi adına mahremiyeti korunmalıdır. Bu hususta, sağlık mevzuatında bir çok düzenleme bulunmaktadır. İnsan Hakları Biyotıp Sözleşmesinin Özel Yaşam ve Bilgilendirme Hakkı başlıklı 10. Maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, kendi sağlığıyla ilgili bilgiler bakımından, özel yaşamına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir.” denmiştir; Hasta Hakları Yönetmeliğinin Mahremiyete Saygı Gösterilmesi başlıklı 21. Maddesinde ise “Hastanın, mahremiyetine saygı gösterilmesi esastır. Hasta mahremiyetinin korunmasını açıkça talep de edebilir. Her türlü tıbbi müdahale, hastanın

mahremiyetine saygı gösterilmek suretiyle icra edilir. Mahremiyete saygı gösterilmesi ve bunu istemek hakkı; a) Hastanın, sağlık durumu ile ilgili tıbbi değerlendirmelerin gizlilik içerisinde yürütülmesini, b) Muayenenin, teşhisin, tedavinin ve hasta ile doğrudan teması gerektiren diğer işlemlerin makul bir gizlilik ortamında gerçekleştirilmesini, c) Tıbben sakınca olmayan hallerde yanında bir yakınının bulunmasına izin verilmesini, d) Tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan kimselerin, tıbbi müdahale sırasında bulunmamasını, e) Hastalığın mahiyeti gerektirmedikçe hastanın şahsi ve ailevi hayatına müdahale edilmemesini, f) Sağlık harcamalarının kaynağının gizli tutulmasını, kapsar. Ölüm olayı, mahremiyetin bozulması hakkını vermez. Eğitim verilen sağlık kurum ve kuruluşlarında, hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olmayanların tıbbi müdahale sırasında bulunması gerekli ise; önceden veya tedavi sırasında bunun için hastanın ayrıca rızası alınır.” şeklinde düzenleme mevcuttur.

Tüm sağlık hizmetlerinde olduğu gibi tıbbi müdahale sırasında da sağlık personelleri tarafından hastanın kişisel verileri öğrenilmiş olmaktadır. Kişisel Verileri Koruma Kanunun (KVKK)⁴¹ 3. maddesine göre kişisel veri; kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgidir. Söz konusu maddeden de anlaşılacağı üzere isim, kimlik numarası, parmak izi, DNA bilgileri gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak tanımlayan bilgiler kişisel veri kapsamına girmektedir. TC Anayasası 20. Maddesinin 3. fıkrasında ”Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.” denilerek bireylerin kişisel verilerinin korunmasını isteme hakkı Anayasa ile de koruma altına alınmıştır.

Hekim, hastası ile herhangi bir sözleşme ilişkisi içerisinde olduğu veya olmadığı durumlarda dahi hastası hakkındaki tıbbi ve tıbbi olmayan bilgileri sır saklama yükümlülüğü kapsamında gizlemekle yükümlüdür. Hekimin mahremiyete saygı gösterme yükümlülüğü, sır saklama yükümlülüğünün bir yansıması olarak kabul edilmektedir.

Hekimin Estetik Tıbbi Müdahalelerinde Vekâlet Sözleşmesinden Kaynaklanan Yükümlülükleri

Vekâletin Sınırları İçerisinde İş Görme Yükümlülüğü

TBK’nın 502/1. Maddesinde bulunan “Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir.” şeklindeki düzenlemeden hareketle

⁴¹ 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 29677, 7 Nisan 2016 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/04/20160407-8.pdf> (Erişim Tarihi: 11.06.2022)

anlaşılabacağı üzere, vekilin asli borcu gerçekleştirmeyi üstlendiği işi veya hizmeti sözleşmeye uygun olarak gerçekleştirmektir.⁴² Vekil, sözleşmeye konu olan işi müvekkilin haklı menfaatine uygun olarak ve müvekkilin talimatıyla bağlı olarak gerçekleştirmekle yükümlüdür.

TBK m.504/1’de ise vekâletin kapsamının nasıl belirleneceği hususu şu şekilde düzenlenmiştir; “Vekâletin kapsamı, sözleşmede açıkça gösterilmemişse, görülecek işin niteliğine göre belirlenir.”. Söz konusu maddeden hareketle vekâletin kapsamının sözleşmeye göre belirleneceği, sözleşmede açık bir düzenlemenin olmaması durumunda ise vekil tarafından gerçekleştirilmesi üstlenilen işin niteliğine göre belirleneceği açıktır. Ayrıca, vekâlet verenin beklediği sonuç da sözleşmenin kapsamının belirlenmesinde önemli rol oynamaktadır.

Söz konusu düzenlemelerden hareketle, hekimin vekâlet sözleşmesi kapsamında bulunan tıbbi müdahaleleri sırasında da hasta tarafından verilmiş olan vekâlet kapsamında gerçekleştirilmelidir. Aksi durumda, hekimin vekâletsiz iş görme hükümlerinden sorumluluğu doğacaktır.

Vekâlet Veren Talimatlarına Uyma Borcu

TBK m.505’te vekilin talimatlara uygun ifa borcu “Vekil, vekâlet verenin açık talimatına uymakla yükümlüdür. Ancak, vekâlet verenden izin alma imkânı bulunmadığında, durumu bilseydi onun da izin vereceği açık olan hâllerde, vekil talimattan ayrılabilir. Bunun dışındaki durumlarda vekil, talimattan ayrılırsa, bundan doğan zararı karşılamadıkça işi görmüş olsa bile, vekâlet borcunu ifa etmiş olmaz.” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeden de anlaşıldığı üzere vekil, vekâlet verenin talimatlarına uymakla yükümlü olmakla birlikte, ahlaka aykırı olarak verilmiş olan talimatlara uyma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Vekilin vekâlet verene ulaşma imkanının bulunmadığı durumda vekil, vekâlet verenin bilgisi olması durumunda izin verme olasılığının yüksek olduğu durumlarda talimatların dışına çıkabilir.

Açıklanan durumlar dışında, vekilin vekâlet verenin talimatlarının dışına çıktığı durumlarda doğan zararlardan dolayı sorumluluğu doğmaktadır.

Uzmanlık gerektiren vekillik türlerinden olan hekimlik mesleğinin gereği olarak, hasta ile hekim arasındaki vekâlet sözleşmesi kapsamında hastanın hekime vereceği talimat alanı sınırlıdır. Hastanın, yalnızca kendisine sunulmuş olan tedavi yöntemlerinin arasından seçim yaparak hekime talimat vermesi söz konusu olabilir. Tıbbi müdahale ile ilgili olan diğer

⁴² Gümüş, Mustafa Alper, (2012), Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt II, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.140

hususlar hakkında hekim, tecrübelerine ve hekimlik mesleğinin gereklerine uygun olarak hareket edecektir.

Hesap Verme Yükümlülüğü

Vekilin, vekâlet veren adına gerçekleştirmeyi üstlendiği işe yönelik olarak işin hangi aşamada olduğu başta olmak üzere tüm hususlar hakkında vekâlet verene bilgi verme borcu bulunmaktadır. Vekilin söz konusu borcu yerine getirip getirmediği hususunda ispat yükümlülüğü olduğundan dolayı yaptığı işlemlere ilişkin olarak belgeleri saklama yükümlülüğü de bulunmaktadır.

Açıklanan hususlar dikkate alındığında, hekimin gerçekleştirmekte olduğu tedavinin hangi aşamada olduğu hususunda hastaya bilgi verme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu bağlamda, ispat yükümlülüğünü de yerine getirmek amacıyla, tedaviye ilişkin belgeleri saklama ve defter tutma yükümlülükleri de bulunmaktadır.

Aldıklarını Geri Verme Yükümlülüğü

Vekilin vekâlet ilişkisi kapsamında vekâlet verenden almış olduklarını geri verme yükümlülüğü TBK madde 508/1’de “Vekil, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermek ve vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiştir. Vekil sadece vekâlet ilişkisi kurulurken kendisine verilenleri iade etme yükümlülüğü altında olmayıp aynı zamanda vekâlet süresince üçüncü kişilerden elde ettiği şeyleri ve vekâlet veren tarafından meydana getirilen şeyleri de iade etmekle yükümlüdür⁴³. Bu bağlamda, vekilin vekâlet sözleşmesi kapsamında yürüttüğü iş dolayısıyla vekâlet verenden aldığı alet ve araçları iade etmesi gerekmektedir.

Açıklanan hususlar ışığında, hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan tedavi sırasında hasta tarafından hekime verilen belgelerin tedavi sonunda hastaya iade edilmesi gerekmektedir.

Hekimin Estetik Tıbbi Müdahalelerinde Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Yükümlülükleri

Eseri Yaratma ve Teslim Etme Yükümlülüğü

TBK 470. Maddesinde yer alan “Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.” düzenlemesi ve estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekim ile hasta arasındaki ilişkinin eser sözleşmesinden kaynaklandığı görüşü göz önünde bulundurulduğunda hekim, hasta tarafından gerçekleştirilmesi istenen estetik amaçlı tıbbi müdahaleyi, sözleşmedeki şartlara uygun olacak ve hastanın beklentisini karşılayacak şekilde yerine getirmek zorundadır. Ancak önemle

⁴³ Gümüş, Mustafa Alper, (2012), s.167

belirtmek gerekir ki; tedavi amaçlı gerçekleştirilen estetik müdahalelerde hekimin eseri yaratma ve teslim etme borcu bulunmamaktadır.

Eser sözleşmelerinde her ne kadar iş sahibinin yükleniciye eserin meydana getiriliş yöntemi hususunda talimat verme hakkı bulunsa da estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hastanın hekime bu hususta talimat vermesi mümkün değildir. Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hastanın sadece vücudunun hangi bölgesinde değişiklik istediği ve müdahale sonrasında nasıl bir görünüme kavuşmak istediği hususlarında talimat verme hakkı bulunmaktadır.

Estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde nitelik ve nicelik yönünden hastanın beklentisinin karşılanmadığı durumlar ortaya çıkabilmektedir. Nitelik bakımından hastanın beklentisinin karşılanmadığı durumlarda, aradaki ilişki eser sözleşmesinden kaynaklandığından hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır. Nicelik bakımından hastanın talebinin karşılanmaması durumuna, saç ekimi işlemi gerçekleştirilen hastanın kafa derisinde her ne kadar hastanın istediği kalitede saç kökü eklenmiş olsa da sayı bakımından hastanın isteğinin altında kalması örnek gösterilebilir. Hastanın hekimden, objektif değerlendirilmeler dışında özellikle gerçekleştirilmesini istediği bir beklentisi mevcutsa, bu hususun sözleşmede mutlaka belirtilmesi gerekmektedir. Aksi halde hastanın beklentisinin karşılanmaması durumunda hekimin hukuki sorumluluğu doğmayacaktır.

Tıbbi Müdahaleyi Bizzat Gerçekleştirme Yükümlülüğü

TBK 471/3. Maddesinde yer alan “Yüklenici, meydana getirilecek eseri doğrudan doğruya kendisi yapmak veya kendi yönetimi altında yaptırmakla yükümlüdür. Ancak, eserin meydana getirilmesinde yüklenicinin kişisel özellikleri önem taşııyorsa, işi başkasına da yaptırabilir.” düzenlemesinden de anlaşılacağı üzere estetik amaçlı tıbbi müdahaleler bizzat hekim tarafından veya yönetimi altındaki bir kişi tarafından gerçekleştirilmeli ancak hekimin kişisel özelliklerinin uygulanacak tıbbi müdahalede bir etkisinin olmadığı durumlarda müdahale bir başkası tarafından da gerçekleştirilebilecektir.

Hekimin yönetimi altındaki bir kişi tarafından gerçekleştirilecek olan müdahalelerde hekimin bilgi, beceri ve tecrübesi önemli olmakla birlikte hekime sıkı sıkıya bağlı bir edim mevcut olmaması gerekmektedir. Bu duruma örnek olarak, burun estetiği ameliyatı sırasında burun ile dudak arasına atılacak olan kesinin yardımcı hekim tarafından gerçekleştirilmesi verilebilir.⁴⁴ Önemle belirtmek gerekir ki; hekim her ne kadar yardımcı bir hekimle çalışsa da yardımcı hekimin gerçekleştirdiği her müdahaleden dolayı TBK’nın adam çalıştıranın sorumluluğu başlıklı 66. maddesi ve yardımcı kişilerin sorumluluğu başlıklı 116. maddesi kapsamında sorumluluğu mevcuttur. Yardımcı hekim ile hekim arasında, hasta ile hekim arasındaki eser

⁴⁴ Sayın, Kaan, (2020), s.60

sözleşmesinden bağımsız yen, bir eser sözleşmesi mevcuttur. Bu bağlamda, yardımcı hekimin sadece hekime karşı sorumluluğu mevcut olup hastaya karşı bir sorumluluğu mevcut olmayacaktır.

Hekimin bilgi, beceri ve tecrübesinin önemli olmadığı tıbbi müdahaleleri de hekim veya hekimin yönetiminde olmayan bir başkası gerçekleştirebilecektir. Örneğin; tıbbi müdahale uygulanmadan önce tahlil işlemleri bir başkası tarafından gerçekleştirilebilir.

Araç, Gereç ve Malzemeyi Sağlama Yükümlülüğü

TBK'nın 471/4. Maddesinde yer alan “Aksine âdet veya anlaşma olmadıkça yüklenici, eserin meydana getirilmesi için kullanılacak olan araç ve gereçleri kendisi sağlamak zorundadır.” düzenlemesinden de anlaşılacağı üzere hekim ile hasta arasında düzenlenmiş olan eser sözleşmesinden aksi anlaşılmadığı takdirde estetik amaçlı tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesine yönelik olarak tıbbi araç ve gereçleri sağlama yükümlülüğü hekime aittir. Ayrıca yine TBK'nın 472/1. Maddesinde yer alan “Malzeme yüklenici tarafından sağlanmışsa yüklenici, bu malzemenin ayıplı olması yüzünden iş sahibine karşı, satıcı gibi sorumludur.” düzenlemesinden yola çıkarak, hekim tarafından gerçekleştirilen estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde istenilen sonucun alınamaması durumunda hekim, kullanılan araç ve gereçlerin ayıplı olmasını öne sürerek sorumluluğundan kurtulamaz.

Tüm bunların dışında, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde kullanılması gereken bir araç veya gerecin kullanılmaması durumunda da hekimin sorumluluğu doğacaktır. Örneğin; estetik müdahale yapılacak bölgenin lazerle kesilerek açılması durumunda kesi izi kalmayacakken, neşterle açılarak kesi izi bırakılması halinde hekim gerekli araç ve malzemeyi kullanmaması nedeniyle sorumlu olacaktır.⁴⁵

İşe Zamanında Başlama, Teslim Etme Borcu

Eser sözleşmesi kapsamına yüklenicinin gerçekleştirmeyi üstlendiği işten dolayı bir sonuç borcu olduğundan, söz konusu işi gerçekleştirmeye yönelik olarak eylemlerine zamanında başlamış olması gerekmektedir. Yüklenicinin gerçekleştirmeyi üstlendiği işe zamanında başlamamış olması iş sahibinin sözleşmeden dönmesine neden olabilir.

TBK madde 473/1'de yer alan “Yüklenicinin işe zamanında başlamaması veya sözleşme hükümlerine aykırı olarak işi geciktirmesi ya da iş sahibine yüklenemeyecek bir sebeple ortaya çıkan gecikme yüzünden bütün tahminlere göre yüklenicinin işi kararlaştırılan zamanda bitiremeyeceği açıkça anlaşılırsa, iş sahibi teslim için belirlenen günü beklemek zorunda olmaksızın sözleşmeden dönebilir.” düzenlemesinden anlaşılacağı üzere yüklenicinin

⁴⁵ Sayın, Kaan, (2020), s.80

gerçekleştirmeyi üstlendiği işe zamanında başlamaması durumunda veya iş sahibine yüklenemeyecek bir nedenle işe başlamakta gecikmesi durumlarında söz konusu gecikmeden dolayı işin zamanında bitmeyeceğinin anlaşılması durumunda iş sahibi, teslim gününü beklemeden sözleşmeden dönme hakkına sahiptir.

TBK madde 473/2’de yer alan düzenlemeden hareketle ise, “Meydana getirilmesi sırasında, eserin yüklenicinin kusuru yüzünden ayıplı veya sözleşmeye aykırı olarak meydana getirileceği açıkça görülüyorsa, iş sahibi bunu önlemek üzere vereceği veya verdireceği uygun bir süre içinde yükleniciye, ayıbın veya aykırılığın giderilmesi; aksi takdirde hasar ve masrafları kendisine ait olmak üzere, onarımın veya işe devamın bir üçüncü kişiye verileceği konusunda ihtarda bulunabilir.”

Eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilen estetik müdahaleler, acil müdahale niteliğinde olmadıklarından dolayı, hekim tarafından gerçekleştirilmesi üstlenilen estetik müdahalenin hekim ile hasta tarafından belirlenen ortak bir tarihte gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Hekim, hasta ile kararlaştırdıkları tarihte, gerçekleştirmeyi üstlendiği estetik müdahaleyi bitirmekle yükümlüdür ancak hekimin hatası olmaksızın hastanın fizyolojik veya biyolojik durumundan kaynaklı bir sorun nedeniyle bu sürenin aşılması durumunda hekimin sorumluluğu doğmayacaktır.

Genel İhbar Borcu

TBK madde 472/3’de yer alan düzenlemeye göre “Eser meydana getirilirken, iş sahibinin sağladığı malzemenin veya eserin yapılması için gösterdiği yerin ayıplı olduğu anlaşılır veya eserin gereği gibi ya da zamanında meydana getirilmesini tehlikeye düşürecek başka bir durum ortaya çıkarsa, yüklenici bu durumu hemen iş sahibine bildirmek zorundadır; bildirmezse bundan doğacak sonuçlardan sorumlu olur.” Yüklenicinin eser sözleşmesi kapsamında sahip olduğu genel ihbar yükümlülüğü, sadakat yükümlülüğü kapsamında ortaya çıkmaktadır.

Hekim ile hasta arasında gerçekleştirilmiş olan eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilen estetik amaçlı tıbbi müdahaleler öncesinde hastaya yapılan tahlil veya muayene sonucunda hastanın ameliyat için uygun olmadığını tespit ederse bunu hastaya bildirmekle yükümlüdür⁴⁶. Hekimin söz konusu yükümlülüğüne ilişkin olarak verilebilecek en uygun örnek, hastanın ameliyat için gerekli olan narkoz miktarındaki narkozu almaya uygun

⁴⁶ Özay, Merter, (2006), Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Hukuki Sorumluluğu, Ankara: Yetkin Yayınları, s.94

olmaması durumunda, hekimin söz konusu durumu hastasına bildirmekle yükümlü olduğudur.

ESTETİK AMAÇLI TIBBİ MÜDAHALELER DOLAYISIYLA HEKİMİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalelerde hekimin hasta ile aralarında bulunan sözleşmeden doğan sorumluluğu, vekâletsiz iş görmeden doğan sorumluluğu ve haksız fiili nedeniyle doğan sorumlulukları bulunmaktadır.

Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu

Genel Olarak

Estetik amacıyla gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahalelerde hekimin hasta ile arasında olan sözleşmeden doğan bir sorumluluğundan bahsedebilmek için hekimin sözleşmeye aykırı kusurlu bir davranışının bulunması, hastanın bir zarara uğramış olması ve hastanın uğramış olduğu söz konusu zararlar hekimin sözleşmeye aykırı kusurlu davranışı arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir.

Sözleşmenin İhlali

Hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin hukuki niteliğinin eser sözleşmesi veya vekalet sözleşmesi olması fark etmeksizin, hekim tarafından sözleşmenin ihlal edilmesi halinde hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır. Sözleşmenin asıl veya yan hükümlerinin ihlal edilmesinin bu hususta bir önemi bulunmamaktadır.

Hekimin hasta ile aralarındaki sözleşme kapsamında gerçekleştirmeyi taahhüt ettiği ifayı hiç gerçekleştirmemesi veya eksik gerçekleştirmesi, ifayı yerinde, zamanında veya gereği gibi gerçekleştirmemesi hallerinde sözleşmenin ihlalden doğan hukuki sorumluluğu bulunacaktır.

Hekimin Kusurunun Bulunması

Hekimin hasta ile arasında bulunan sözleşmeden hukuki olarak bir sorumluluğunun doğması için bir diğer şart hekimin kusurlu olmasıdır. Söz konusu kusur; hukuka aykırı olarak gerçekleştirilecek olan neticeyi bilerek ve isteyerek yerine getirme olarak ifade edilen, kast veya hukuka aykırı, öngörülebilir ve önlenemez neticenin istenmemekle birlikte, böyle bir neticenin önlenmesi amacıyla gerekli tedbirin alınmaması, özen gösterilmemesi olarak tanımlanabilecek, ihmal şeklinde meydana gelmekte olup, estetik cerrahın sorumluluğunda bu unsur genellikle ihmal suretiyle gerçekleşmekte, bu ihmalin belirlenmesinde de ortalama bir estetik cerrahın aynı hal ve şartlarda yerine getireceği davranış şekli, göstermesi gereken özen,

almakla yükümlü olduğu tedbirleri alıp almadığı ölçüt alınmaktadır.⁴⁷ Aynı şartlar altında bulunan, ortalama düzeyde her hekimin alması gereken önlemlerin alınmaması durumunda ağır kusur, sadece dikkatli hekimler tarafından alınacak önlemlerin alınmaması durumunda ise hafif kusurun mevcut olduğundan bahsedilebilmektedir. Ancak hafif ya da ağır kusurun meydana çıkması yalnızca tazminatın belirlenmesi açısından önem taşımaktadır. Hekimlerin meslekte tecrübesiz olması ya da bilgi eksikliklerinin bulunması gibi nedenler, hekimlerin ihmalleri neticesindeki sorumluluklarından kurtulmalarını sağlamaz.

Hekimin kusurunun bulunduğu yönündeki iddiaların aksini ispatlama yükü hekimdedir. Hekim, gerçekleştirdiği her müdahalenin tıp bilimine uygun olduğunu ispat etmekle yükümlüdür.

Bir Zararın Doğmuş Olması

Hekim ile hasta arasında gerçekleştirilmiş olan sözleşmenin ihlal edilmiş olması nedeniyle hekimin hukuki bir sorumluluğunun doğması için hastanın zarar görmüş olması gerekmektedir. Söz konusu zarar maddi bir zarar olabileceği gibi manevi bir zarar da olabilir.

Maddi zarar, kişinin malvarlığında bir eksilmenin meydana gelmesi sonucunda oluşmaktadır. Hekimin sözleşmeye aykırı davranması nedeniyle oluşan maddi zarara, hekim ile hasta arasındaki sözleşmeye uygun bir tıbbi müdahalenin gerçekleşmiş olması durumunda hastanın kavuşmuş olacağı sağlık durumu ile gerçekleştirilen müdahalenin sonucu arasındaki farkın hastanın malvarlığına yansımalarıdır. Örneğin; hekimin hatalı tıbbi müdahalesi sonucunda hastanın yeni bir ameliyata daha ihtiyaç duyması halinde hastanın malvarlığında meydana gelen azalma maddi zararlara örnek gösterilebilir. Ayrıca, hekim tarafından hatalı bir tıbbi müdahale gerçekleştirilmesi sonucunda hastanın burnunda iz kalması nedeniyle mankenlik mesleğini icra eden hastanın iş sözleşmelerinin iptal edilmesi de maddi zararlara örnek gösterilebilmektedir. Ayrıca TBK'nın 55. Maddesi kapsamında, hekimin hatalı tıbbi müdahalesi sonucunda hastanın hayatını kaybetmesi durumu söz konusuysa, hastanın hayatta kalan yakınları da destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında maddi zararlarının karşılanmasını talep edebileceklerdir.

Manevi zarar, hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan hatalı tıbbi müdahale sonucunda hastanın duyduğu manevi, bedensel acı, ıstıraptır. Söz konusu zararın giderilmesi amacıyla, maddi zararın yanında manevi zararın karşılanması da talep edilebilir. Hastanın, hekimin gerçekleştirmiş olduğu tıbbi müdahale neticesinde hayatını kaybetmesi durumunda ise hastanın hayatta kalan yakınları da manevi zararlarının karşılanmasını talep edebileceklerdir.

⁴⁷ Çankaya, Fulya, (2019), Estetik Diş Hekimliği ve Estetik, Plastik ve Rekonstrüktif Cerrahide Hekimin Hukuki Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, s.240

Maddi ve manevi zararlarının karşılanması amacıyla gerçekleştirilmiş olan başvurularda, uğramış oldukları maddi ve manevi zararı ispat yükü hasta veya yakınlarındadır.

İlliyet Bağının Bulunması

Hastanın uğramış olduğu zarar ile hekim ile hasta arasındaki sözleşmenin hekim tarafından ihlal edilmesi arasında bir nedensellik bağının olmadığı durumlarda hekimin hukuki sorumluluğundan bahsedilemez. Hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahale esnasında hekimin kusurla davranışının hastada oluşmuş olan zararın meydana gelmesine elverişli olduğunun tespit edilmesi halinde zarar ile kusur arasındaki illiyet bağının varlığından söz edilir ve söz konusu zarar karşısında hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır.

Hekimin Vekâlet Sözleşmesi Kapsamındaki Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerden Doğan Sorumluluğu

Önceden de açıklanmış olduğu üzere estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişkinin niteliği bakımından doktrinde görüş ayrılıkları mevcuttur. Yaygın olarak kabul edilen görüşe göre ve yargı kararlarıyla da sabit olduğun üzere, hasta ile hekim arasındaki sözleşmenin hukuki niteliğinin vekâlet sözleşmesinden kaynaklanması ancak estetik müdahalenin tedavi amaçlı olarak gerçekleştirilmesi halinde mümkündür. Bu müdahalelere örnek olarak kaza, yanık vb. Güzelleşme amacı taşımayan estetik amaçlı tıbbi müdahaleler örnek verilebilir. Söz konusu durumlarda hekimin hukuki sorumluluğu yalnızca vekâlet sözleşmesi kapsamında gerçekleştirmekle yükümlü olduğu özen yükümlülüğü ile sınırlı olacaktır.

TBK'nın 506. Maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasında yer alan “Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür. Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alanda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış esas alınır.” düzenlemesinden hareketle, hekimin özen yükümlülüğünün yerine getirmemesi sonucunda bir zararın meydana gelmiş olması halinde hekim sorumlu tutulabilecektir.

Estetik amaçlı tıbbi müdahale sırasında meydana gelen komplikasyonlarda ise hekimin sorumluluğuna gidilemez. Zira, Yargıtay kararlarıyla⁴⁸ da ortaya konduğu üzere komplikasyonlar, her türlü özenin gösterilmesine karşı hastanın kendi vücudunda oluşan beklenmedik bir durum sonucunda ortaya çıkan olumsuz sonuçlardır. Komplikasyon sırasında hekim tarafından gerçekleştirilen müdahalede hekimin özen yükümlülüğüne aykırı davranması halinde ise hekimin sorumluluğu doğacaktır. Hekimin tüm çabalarına rağmen

⁴⁸ Yargıtay 12. CD. E.2015/2328, K.2015/19189, T.11.12.2015, Kazancı [Çevrimiçi].

Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=12cd-2015-2328.htm&kw=11.12.2015&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022)

komplikasyon sonucunun doğmasının engellenememesi halinde, hekimin hukuki sorumluluğu doğmayacaktır. Zira eser sözleşmesinden farklı olarak, hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet sözleşmesinden kaynaklandığı durumlarda hekimin hastaya bir sonuç garantisi vermemiştir.

Daha önce açıklamış olduğumuz üzere hekim, tıbbi müdahaleyi gerçekleştirmeden önce ortaya çıkabilecek olan tüm komplikasyonlar açısından hastayı aydınlatmalı ve bu şekilde rızasını almalıdır. Aksi takdirde hekimin, sadakat yükümlülüğünü yerine getirmemiş olmasından dolayı da sorumluluğu ortaya çıkacaktır.

Hekimin Eser Sözleşmesi Kapsamındaki Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerden Doğan Sorumluluğu

Hekim ile hasta arasında kurulan eser sözleşmesi nitelikli hukuki ilişkinin özelliklerini daha önce açıklamıştık. Eser sözleşmesinde önemli olan unsur, yüklenici tarafından gerçekleştirilmesi üstlenilen eserin ortaya çıkması yani sonuçtur. Güzelleşme amacıyla gerçekleştirilen estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde de hekimin hastanın istediği sonucu yerine getirme borcu olduğundan, Yargıtay kararlarıyla da sabit olduğu üzere, güzelleşme amacı taşıyan estetik amaçlı tıbbi müdahaleler eser sözleşmesi kapsamındadırlar.

Eser sözleşmesinde, vekâlet sözleşmesinden farklı olarak özen ve sadakat borcunun yanında meydana gelen sonuçtan dolayı da hekimin hukuki sorumluluğu mevcuttur. Ayrıca doktrinde, eser sözleşmesi kapsamında hekimin sonuçtan dolayı hukuki sorumluluğu mevcut olduğundan dolayı, hastada oluşan komplikasyonlardan da hekimin hukuki sorumluluğunun doğacağı yönünde görüşler mevcuttur.

Hekimin ayıbbı üstlenme borcu eser sözleşmesi kapsamında da mevcuttur. TBK'nın 475. Maddesinde eserin ayıplı olmasından dolayı hastaya tanınan seçimlik haklar kapsamında hasta, “Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları yükleniciye ait olmak üzere, eserin ücretsiz onarılmasını isteme” hakkına sahiptir. Uygulamada, söz konusu operasyonlara “revizyon ameliyatı” denmektedir. Ancak söz konusu maddede “aşırı masraf gerektirmediği takdirde” şeklinde ifade bulunduğundan dolayı söz konusu revizyon ameliyatı için de hastalardan ücret alındığı sıkça görülmektedir.

Hekimin Haksız Fiilden Doğan Sorumluluğu

Haksız fiil sorumluluğu TBK'nın 49. Maddesinde “Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür. Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeden de anlaşılacağı üzere haksız fiilden bahsedebilmek için hukuka aykırı fiil, kusur, illiyet bağı ve zarar olmak üzere dört unsurun da varlığı gerekmektedir. Hekim tarafından gerçekleştirilen estetik amaçlı

tıbbi müdahalelerde kusurun gerçekleşmesi kasti bir davranışla meydana gelebileceği gibi ihmali bir davranışla da meydana gelebilir. Hekimin ihmalinin belirlenebilmesi için, aynı durumda aynı uzmanlığa sahip bir hekimin davranışları dikkate alınır. Hekim ile hasta arasındaki hukuki ilişki bir sözleşmeye dayansa da hastada oluşan zarardan dolayı sözleşmeye aykırılık yoluna veya hekimin haksız fiil sorumluluğuna gidilebilir.

Hasta üzerinde gerçekleştirilmiş olan hatalı tıbbi müdahalede, hekim ile hasta arasında sözleşmeye dayalı hukuki bir ilişki bulunmuyorsa, ayrıca hatalı tıbbi müdahalede vekâletsiz iş görmenin şartları da bulunmuyorsa, yapılan hatalı tıbbi müdahalede, hekimin haksız fiil sorumluluğuna da gidilebilir.⁴⁹

Hekimin Vekâletsiz İş Görmeden Doğan Sorumluluğu

Vekâletsiz iş görme, TBK'nın 526. Maddesinde "Vekâleti olmaksızın başkasının hesabına iş gören, o işi sahibinin menfaatine ve varsayılan iradesine uygun olarak görmekle yükümlüdür." şeklinde tanımlanmıştır. Aynı Kanunun 527. Maddesinde ise vekâletsiz iş görenin, gerçekleştirdiği her ihmalden dolayı sorumlu tutulacağı hususu düzenlenmiştir.

Vekâletsiz iş görme, hekimin hastasından onam alma imkanının olmadığı, acil veya hastanın bilincinin kapalı olduğu durumlarda söz konusu olmaktadır. Bu durumlarda, hekim ile hasta arasında sözleşme ilişkisinin mevcut olmayabileceği gibi sözleşme ilişkisi var olup da beklenmedik durumların ortaya çıkması halinde ameliyatın genişletilmesi gibi durumlarda hekimin hasta adına hareket etmesiyle de gerçekleşebilir. Bu durumlarda hekim, vekâletsiz iş görme hükümlerine tabi tutulacaktır ve tam sorumluluk altındadır.⁵⁰ Zira, her ne kadar acil bir durum olsa ve zorunluluk hali mevcut olsa da hekimin özen yükümlülüğü bulunmaktadır.

HEKİMİN SORUMLULUĞUNU AZALTAN VE ORTADAN KALDIRAN HALLER

Hekimin gerçekleştirmiş olduğu tıbbi müdahale neticesinde ortaya çıkan zarardan dolayı hem sözleşmesel hem de haksız fiil sorumluluğu olduğundan söz edebilmek için kusurlu eylem, zarar ve illiyet bağı unsurlarının bir arada mevcut olması gerekmektedir. Hekimin tazminat sorumluluğu açısından ise illiyet bağı unsurunun mevcut olması gerekmektedir. Hastada oluşan zarar ile illiyet bağı incelendiğinde ortaya çıkan sonuç hekimin sorumluluğunu azaltabileceği gibi tamamen ortadan da kaldırabilir. Hastada oluşan zarar ile hekimin kusurlu davranışı arasındaki illiyet bağına ilişkin ispat yükü hastada olmakla birlikte zarar gören hastanın zarara yol açan kendi eylemleri, üçüncü kişilerin hastanın zarar görmesine yol açan eylemleri ve mücbir sebepler illiyet bağına kesen temel sebepler olarak kabul edilmektedir. Hastada meydana gelen zararın üçüncü kişi veya hastanın ağır kusurundan kaynaklı olması,

⁴⁹ Ayan, Mehmet, (1991), Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara: Kazancı Yayınevi, s.61

⁵⁰ Demir, Mehmet, (2020), Tıbbi Sorumluluk Hukuku, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, s.255

hekimin sorumluluğunu azaltılabileceği gibi tamamen ortadan kaldırabilir. Bu husus, Yargıtay kararlarına da çokça konu olmuştur.⁵¹

⁵¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2010/4-130, K.2010/161, T.17.03.2010, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=hgk-2010-4-130.htm&kw='2010/4-130'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022): “Ortak kusurun varlığı halinde, hakim, ortak kusurun tazminata etkisini başka bir anlatımla bunun “bir tenkis sebebi” mi, yoksa zarar ziyan hükmünden tamamen sarfınazar edilebilecek bir sebep mi olduğunu takdir edecektir. Hakim bu yolda takdir hakkını kullanırken hak ve adalete uygun sonuca varacak bir yol izlemelidir. Bunun için de, her şeyden evvel, maddenin amacının iyi bilinmesi gerekir. Türk pozitif hukukunda Borçlar Kanunu'nun 44/1. maddesinin (hiç bir kimse kendi kusurundan yararlanamaz) ilkesine dayandığı kabul edilmektedir. Bu ilke hak ve adalet düşüncesine de (M.K. md. 2) uygun düşmektedir. Zarar gören kendi davranışıyla zarara neden olmuş ise bu zarar başkasına yüklenmemeli, payı ayrılmak suretiyle zarar verenin sorumlu olacağı miktar tespit edilmelidir (Haluk Tandoğan, Türk Mesuliyet Hukuku sh. 319; Oser Schöenberger, Borçlar Hukuku, Adalet Bakanlığı yayını, Recai Seçkin çevirisi sh. 409).

Maddenin bu amacı göz önüne alındığında; gerçek amacın ortak kusur halinde zararın bu kusura isabet payının indirilmesi olduğu; zarardan tamamen vazgeçilmesinin ise, istisnai bir durum olduğu kabul edilmelidir (Oser Schöenberger, sh. 411). İşte maddenin belirlenen bu amacı altında bir değerlendirme yapılırken, zarar verenin ve zarar görenin olay içindeki ortak kusurlu davranışlarının nedeni, çeşidi (kast-ihmal) ve zararlı sonuç ile birbirlerinin kusurlarına etki dereceleri göz önünde bulundurulmalıdır. Bu şekilde yapılacak bir değerlendirme sonucu olayda ortak kusurun etki ağırlığı o derece olmalıdır ki, zarar verenin hukuka aykırı davranışını (illiyet bağı) tamamen kesmemekle beraber, ikinci plana itsin; istisnai amaç (tazminat hükmünden tamamen sarfınazar edilmesi) hak ve adalete uygun hale gelsin.

Genellikle haksız fiilin kasten işlenmesi hallerinde; zarara etki ve ağırlığı ne olursa olsun ortak kusur, tazminattan tamamen sarfınazar edilmesini gerektirmemektedir. Zira, zarar verenin kasti bir davranışının sonucu, meydana gelen zarardaki payını ikinci plana atabilecek, bir ortak kusurlu davranış olarak kabulü hak ve adalet duygularına uygun düşmeyecektir.

818 sayılı Borçlar Kanunu'nun [44.](#) maddesi kapsamında yer alan indirim veya ret sebepleri şu şekilde sıralanabilir;

a) Zarar görenin zarara razı olması; burada sözü edilen rıza ile hukuka uygunluk sebebi olan MK. md. 24/f. H'deki rızayı biri biriyle karıştırmamak gerekir. BK. md. 44'de öngörülen rıza, hukuka uygunluk sebebinin koşullarını taşımayan rızadır.

b) Zarar görenin kusuru (ortak kusur); BK. md. 44'e göre zarar görenin “fiili zararın ihdasına veya zararın tezayüdüne yardım ettiği, zararı yapan şahsın hal ve mevkiini ağırlaştırdığı taktirde” bu durum tazminattan indirim ya da tazminat isteminin reddi sebebi olabilecektir. Haksız fiil failinin zararın doğumuna ya da artmasına yol açan fiili kusurlu olduğu için sorumluluğa yol açmaktadır. Ancak, bu durum zarar görenin davranışlarından kaynaklanmışsa, ortak kusurdan söz edilir.

Zarar görenin kusurlu davranışları derecesi açısından iki tür etki gösterebilir: zarar görenin kusuru ağır ise, bu durum illiyet bağı kesen bir sebeptir. Bu durumda, haksız fiilin illiyet unsuru gerçekleşmediği için sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Sorumluluğun koşulları

Hekimin Sorumluluğunu Azaltan Haller

Hastanın kendi eylemleri ve üçüncü kişilerin eylemleri, hekimin sorumluluğunu tamamen ortadan kaldıracak gibi azalmasını da sağlayabilir.

Zarar gören hastanın veya üçüncü kişinin ağır kusuru neticesinde hastanın zarar görmüş olması durumunda, hekimin sorumluluğu azalacaktır. Söz konusu durumlar, hekimin tıbbi müdahaleyi yerine getirdiği sırada özen yükümlülüğüne uygun davranmaması sonucunda hastanın zarar görmesi ancak söz konusu tıbbi müdahaleden sonra hastanın kendi eylemleriyle veya üçüncü bir kişinin eylemleri neticesinde hastanın durumunda ağırlaşma meydana gelmesinde hekimin sorumluluğu tamamen ortadan kalmayacaktır fakat azalacaktır. Örneğin; gırtlak kanseri olması sebebiyle ameliyata alınan hastanın ses tellerinde hekim tarafından gerçekleştirilen bir tıbbi hata sonucunda tahribat oluşması durumunda oluşan zararın, tıbbi müdahale sonrasında hastanın sigara içmesi sonucunda daha da ağırlaşması durumunda hastanın da ağır kusuru bulunduğundan dolayı hekimin hatalı tıbbi müdahaleden doğan sorumluluğunda ve tazminatta azalma gerçekleşecektir.

Yarışan illiyet durumunda da hekimin sorumluluğu azalacaktır. Yarışan illiyet durumu TBK'nın 61. Maddesinde “birden çok kişinin aynı zarara sebep olması veya aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olmaları durumu” olarak tanımlanmış ve müteselsil sorumluluğun doğacağı düzenlenmiştir. Yarışan illiyet durumunda da herkes, hastada gerçekleşmiş olan zarardan kendi eylemi neticesinde oluşan zarar oranında sorumlu olacaktır. Mide küçültme ameliyatı sırasında hekim tarafından dikişlerin özenli atılmaması durumunda, ameliyatın ardından su içmemesi gereken hastanın su içmesi veya düş almaması gereken hastaya refakatçi tarafından düş aldırılması sonucunda hastanın dikişlerinin patlaması ile illiyet nedeniyle hekimin sorumluluğu tamamen ortadan kalmayacak fakat azalacaktır.

Hekimin Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Haller

Mücbir sebepler, hastanın uğramış olduğu zarar ile hekimin kusurlu davranışı arasındaki illiyet bağına tamamen kestikleri gibi hekimin oluşan zarardan dolayı sorumluluğunu da ortadan kaldırmaktadır. Zira mücbir sebepler, öngörülemeyen ve tüm önlemlere rağmen önlenemeyen durumlardır. Genellikle mücbir sebeplere örnek olarak doğal afetler verilmektedir. Örneğin;

gerçekleşmediğinde, tazminat gündeme gelmeyeceği için bundan indirim de söz konusu olmayacaktır. Zarar görenin kusurlu davranışları ağır nitelikte değilse, haksız fiil faili doğan zarardan sorumlu olacaktır. Ancak, bu durumda zarar görenin kusurlu davranışları hükmedilecek tazminat miktarının indirilmesine ya da tazminat isteminin tamamen reddine yol açacaktır. O halde, ortak kusur, haksız fiilde, zarar gören kişinin zararın doğumuna ya da artmasına neden olan kusurlu davranışlarını ifade eder. Zarar görenin ortak kusur teşkil eden davranışları, zararın doğumuna ya da artmasına ilişkin olabileceği gibi sorumlunun durumunu ağırlaştıran ortak kusur da olabilir.”

hastanın ameliyatının gerçekleştiği sırada deprem olması ve hastanenin yıkılması sonucunda hastanın ölmesi durumunda hekimin hukuki açıdan sorumluluğu doğmayacaktır. Yine aynı şekilde, ameliyat sırasında gerçekleşen deprem sonucunda hastanın bağlı olduğu makinenin üzerine duvarın yıkılması ve hastanın ölmesi durumunda da hekimin hukuki sorumluluğundan bahsedilemez. Ancak, ameliyat sırasında depremin gerçekleşmesi ve hekimin hastayı ameliyathanede bırakıp gitmesi durumunda hekimin hukuki sorumluluğu doğacaktır.

Zarar gören hastanın veya üçüncü bir kişinin ağır kusuru da hekimin hukuki sorumluluğunu tamamen ortadan kaldıracaktır. Buradaki önemli husus, hastada meydana gelen zararın hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahale sonucunda ortaya çıkmamış olmasıdır. Örneğin elinden ameliyat olan bir hastanın ameliyat sonrasında üçüncü bir kişi ile çarpışmasıyla elinde bulunan sinirlerde yaşanan hissizleşme dolayısıyla hekimin hukuki bir sorumluluğu doğmayacaktır. Özetle hekimin, gerçekleştirmiş olduğu tıbbi müdahale esnasında özen yükümlülüğüne ve tıbbi standartlara uygun hareket etmiş olması durumunda hukuki bir sorumluluğu doğmayacaktır.

HASTANIN HEKİMDEN TALEP EDEBİLECEĞİ TAZMİNAT TÜRLERİ

Hastanın estetik amaçlı tıbbi müdahaleler sonucunda uğradığı zararı gidermek amacıyla gerçekleştirdiği tazminat taleplerine ilişkin olarak eser sözleşmesinden kaynaklı iş sahibinin seçimlik haklarını düzenleyen 475. Maddesine, haksız fiilden doğan tazminata ilişkin genel hükümler olan TBK'nın 49. Maddesi ve devamındaki maddelere başvurmak gerekmektedir. Ayrıca bu hususta ölüm ve bedensel zararlara ilişkin olarak yine TBK'nın 53. Ve 54. Maddeleri önem taşımaktadır.

Hastanın Ayıptan Sorumluluk Hükümlerine Göre Talep Edebileceği Seçimlik Hakları

TBK'nın 475. Maddesi hükümleri gereği hastanın sadece güzelleşme amacı taşıyan estetik amaçlı tıbbi müdahalelerden doğan zararlarına ilişkin olarak seçimlik hakları mevcuttur. Söz konusu seçimlik haklar; sözleşmeden dönme, eseri alıkoyup ayıp oranında bedelden indirim isteme, aşırı bir masraf gerektirmedikçe masrafları yükleniciye ait olmak üzere eserin bedelsiz onarımını istemek. Hastanın tüm bu seçimlik haklarına ek olarak tazminat talep etme hakkı da mevcuttur. Ayrıca ayıptan sorumlulukta, taşınmaz dışındaki eserlerdeki ayıplarda zamanaşımı süresi 2 yıl; yüklenicinin ağır kusurundan kaynaklanan ayıplarda ise 20 yıldır.⁵²

Her ne kadar TBK'nın 475. Maddesinde belirtilen seçimlik hakların hasta tarafından kullanılabileceği belirtilse de pratikte hastalar yalnızca onarım ve tazminat haklarını kullanabilmektedirler. Öyle ki; söz konusu maddenin 3. fıkrasında “Eser, iş sahibinin taşınmazı üzerinde yapılmış olup, sökülüp kaldırılması aşırı zarar doğuracaksa iş sahibi,

⁵² Zevkliler, Gökyayla, (2017), s.534

sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz.” şeklinde düzenleme bulunmakta ve bu şekilde bir durum söz konusu olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkının kullanılamayacağı belirtilmişse de estetik amaçlı tıbbi müdahaleler açısından eserin konusu insan vücudu olduğundan dolayı eserin sökülmesinin imkansız olduğu ve insan vücuduna zarar vereceği açıktır.

Hastanın seçimlik haklarından olan bedelde indirim yapılmasını isteme hakkı da estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde karşılaşılabileceğimiz bir hak değildir. Zira doktrinde bedelden indirim hakkının talep edilebilmesinin, yalnızca eser ayıplı olmasaydı taşıyacağı değerın daha yüksek olması halinde uygulanabilecek bir hak olduğu⁵³ belirtilmektedir. Bu bağlamda, insan vücudu açısından bu şekilde bir değerlendirme yapılması mümkün değildir.

Daha önce de açıklamış olduğumuz üzere, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde onarım amacıyla revizyon ameliyatlari gerçekleştirilmektedir. İlgili hükümde her ne kadar “aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde” denmişse de çoğunlukla bedelsiz olarak gerçekleştirilmemektedir. Zira revizyon ameliyatı genellikle ilk ameliyattan bağımsız bir ikinci ameliyat niteliği taşımaktadırlar ve ilk ameliyattan ayrı bir eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilirler.

Hastanın Genel Hükümlere Göre Talep Edebileceği Tazminat Kalemleri

Estetik amaçlı tıbbi müdahaleler neticesinde oluşan zarardan dolayı hastaya, maddi ve manevi tazminat talep edebilir. Maddi tazminat kalemleri TBK’nın 54. Maddesinde düzenlenmiş olan bedensel zararlar halinde talep edilebilecek olan tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalması, çalışma gücünün yitirilmesinden doğan kayıplar ile ekonomik geleceğin yitirilmesinden doğan kayıplardır. Hatalı estetik amaçlı tıbbi müdahaleler neticesinde hastanın ölmesi durumunda ise TBK’nın 53. Maddesinde düzenlenen cenaze giderleri, destekten yoksun kalma, ölümden önceki tedavi giderleri ve çalışma gücünün eksilmesinden doğan kayıplar talep edilebilir. Manevi zarar ise kişinin iradesi dışında kişilik değerinde gerçekleşen eksiklik ve kişinin duyduğu acı, elem, üzüntü olmakla birlikte TBK’nın 56. Maddesinde yer alan düzenlemeler kapsamında talep edilebilmektedir.

Maddi Tazminat

Estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalelerde gerçekleşen uygulama hataları sonucunda hastanın hekimden talep edebileceği maddi tazminat kalemleri TBK’nın ölüm ve bedensel zararlara ilişkin hükümlerinde düzenlenmiştir.

Ölüm halinde istenebilecek tazminat türleri TBK’nın 53. Maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre; “Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır: 1. Cenaze

⁵³ Aydoğdu, Murat, Kahveci, Nalan, (2017), Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, s.776

giderleri. 2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar. 3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.”

Bedensel zararların mevcut olması halinde istenebilecek tazminat türleri ise TBK’nın 54. Maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir; “Bedensel zararlar özellikle şunlardır: 1. Tedavi giderleri. 2. Kazanç kaybı. 3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar. 4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar.”

Hasta yakının talep edebileceği bir tazminat türü olan cenaze giderleri ve hastanın talep edebileceği bir tazminat türü olan tedavi giderleri, söz konusu giderlere ilişkin faturaların mahkemeye sunulması ile talep edilebilirler. Kazanç kaybı, destekten yoksun kalma tazminatı, çalışma gücünün azalmasından doğan kayıplar ise ekonomik geleceğin sarsılmasına yönelik kayıplardır.

Ayrıca, TBK’nın 75. Maddesinde yer alan düzenleme ile hakime, bedensel zararlara özgü olarak kararın kesinleşmesinden itibaren 2 yıl içerisinde tazminatın değiştirilmesi yetkisi verilmiştir; “Bedensel zararın kapsamı, karar verme sırasında tam olarak belirlenemiyorsa hâkim, kararın kesinleşmesinden başlayarak iki yıl içinde, tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutabilir.”.

Destekten Yoksun Kalma Tazminatı

Destek yoksun kalma tazminatı, yalnızca ölüm halinde ölenin yakınları tarafından talep edilebilecek olan bir tazminat türü olduğundan dolayı estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde hatalı uygulama neticesinde hayatını kaybetmiş olan hastaların yakınları tarafından talep edilebileceklerdir. Tıbbi müdahale sonucunda ölen kişinin yakınları ölenin mali yardım ve bakımından yoksun kaldıkları için uğradıkları bu zararı talep etmektedirler.⁵⁴

Destekten yoksun kalma tazminatı açısından önemli olan nokta, söz konusu tazminatı talep eden kişinin, ölen hastanın maddi desteği ve bakımından yoksun kalmasıdır. Kanun koyucu tarafından destekten yoksun kalma tazminatını talep edecek olan kişilere yönelik herhangi bir sınırlama getirilmediğinden dolayı, aralarında akrabalık ilişkisi olsun veya olmasın ölenin bakma yükümlülüğü altında olduğu herkes, komşusu, birlikte yaşamakta olduğu sevgilisi bu tazminatı isteme hakkına sahiptir. Desten yoksun kalma tazminatı, ölenin yakınları için asli ve bağımsız bir tazminat türüdür. Bu bağlamda, ölenin yakınları, destekten yoksun kalma

⁵⁴ İpekyüz, Filiz, (2015), Hekimin Tazminat Sorumluluğu, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:20, s.40

tazminatını ölenin mirasçıları olarak değil doğrudan kendi uğradıkları zarar için talep etmektedirler.⁵⁵

Kazanç Kaybı

Kazanç kaybı; haksız fiil olmasaydı kişinin elde etmesi muhtemel kazançlarını ifade etmektedir.⁵⁶ Söz konusu tazminat kalemi altında ödenecek olan tazminat miktarı bilirkişi aracılığı ile belirlenmekle birlikte çalışma gücünün azalması ve ekonomik geleceğin sarsılması tazminatları ile benzer nitelikler taşımaktadır.

Çalışma Gücünün Azalması veya Kaybı

Çalışma gücünün kaybına ilişkin tazminat, estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalenin hatalı olarak gerçekleştirilmesi sonucunda kişinin bedeninde oluşan sakatlık nedeniyle çalışma gücünde oluşan azalma veya çalışma gücünün tamamen kaybedilmesi nedeniyle uğradığı zararların tazminidir.

Estetik amaçlı gerçekleştirilen tıbbi müdahalenin hatalı olması sebebiyle hastanın bedeninde oluşmuş olan zarar neticesinde çalışma gücünü geçici olarak mı yoksa kalıcı olarak mı kaybettiği hususu bilirkişi tarafından yapılacak olan inceleme ile belirlenecektir.

Ekonomik Geleceğin Sarsılması

Estetik amaçlı gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahalelerin hatalı olarak gerçekleştirilmesi neticesinde oluşan zarar gören hastanın çalışma gücünü tamamen kaybetmemesi ancak buna karşın kendi mesleğini icra edememesi durumunda kalması durumunda ekonomik geleceğin sarsılmasına yönelik tazminat talebinde bulunulabilir. Örneğin; haksız fiil neticesinde meydana gelen bedensel zarar dolayısıyla bacağı kesilmek zorunda kalınan futbolcu başka meslekleri icra etmeye devam edebilir ancak asıl mesleği olan futbolculuğa devam edemez.

Manevi Tazminat

Bedensel zarar ve ölüm halinde talep edebilecek olan manevi tazminat, TBK'nın 56. Maddesinde "Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir. Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir." şeklinde düzenlenmiştir.

⁵⁵ İpekyüz, Filiz, (2015), s.50

⁵⁶ Kılıçoğlu, Ahmet, (2017), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara: Turhan Yayınevi, s.529

Söz konusu hükümden de anlaşılacağı üzere bedensel bütünlüğün ihlali halinde kişinin maruz kaldığı manevi zararın tazmini amacıyla manevi tazminata hükmedilebilir. Yine aynı maddede düzenlendiği üzere, yalnızca ağır bedensel zarar veya ölümün söz konusu olduğu hallerde ölenin veya zarar görenin yakınları da hekimden manevi tazminat talep edebilmektedir.

Tıpkı destekten yoksun kalma tazminatında olduğu gibi ağır bedensel zarar görenin veya ölenin yakınları asli ve bağımsız zarar görenlerdir. Bu bağlamda, ölenin yakınları, manevi tazminatı ölenin mirasçıları olarak değil doğrudan kendi uğradıkları zarar için talep etmektedirler.

ZARARIN TAZMİNİNE İLİŞKİN HUKUKİ YOLLAR

Görevli Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunun 2/1. Maddesinde yer alan “Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.” düzenlemesinde, aksine herhangi bir düzenleme bulunmadığı sürece, dava değerine bakılmaksızın asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu düzenlenmiştir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 3/1,1 maddesinde yer alan “Tüketici işlemi: Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi,” düzenlemesi ile eser sözleşmesinden kaynaklanan hukuki işlemlerin “tüketici işlemi” olduğu belirtilmiştir.⁵⁷ Bu sebeple de, hekimin hukuki sorumluluğunun sözleşme ilişkisinden kaynaklandığı durumlarda, zarar gören hasta tarafından tüketici mahkemelerinde tazminat davası açılmalıdır. Tazminat değerinin, Resmi Gazete’de yayımlanan parasal sınırın altında kalması durumunun söz konusu olduğunda ise dava açmadan önce Tüketici Hakem Heyetine başvurulması gerekmektedir. Tüketici Hakem Heyetine yapılan başvuru sonucuna itiraz için ise Tüketici Mahkemelerine başvurulması gerekmektedir.

Hekim ile hasta arasında geçerli bir hekimlik sözleşmesinin bulunmadığı durumlarda ise hekim ile hasta arasındaki ilişki tüketici ilişkisi olarak nitelendirilememektedir. Bu durumda hekimin hukuki sorumluluğu hekimlik sözleşmesinden kaynaklanmaz ve Hukuk Muhakemeleri Kanunun 2/1. Maddesi uyarınca genel görevli mahkemeler olan Asliye Hukuk Mahkemelerinde dava açılması gerekmektedir.

Yetkili Mahkeme

Hukuk Muhakemeleri Kanunun 6/1. Maddesinde yer alan “Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.” düzenlemesine göre tazminat davalarında yetkili mahkeme, davalı hekimin yerleşim yeri mahkemesidir.

Hekimin hukuki sorumluluğunun hekimlik sözleşmesinden kaynaklandığı durumlarda Hukuk Muhakemeleri Kanunun 10. Maddesinde yer alan “Sözleşmeden doğan davalar,

⁵⁷ Sayın, Kaan, (2020), Hekimin Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.122

sözleşmenin ifa edileceği yer mahkemesinde de açılabilir.” düzenlemesi gereğince tazminat davası tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmiş olduğu yer mahkemesinde açılabilir gibi Tüketicilerin Korunması Hakkındaki Kanunun 73/5. Maddesinde yer alan “Tüketici davaları, tüketicinin yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki tüketici mahkemesinde de açılabilir.” gereği hastanın yerleşim yerinde de açılabilir.

Hekimin hukuki sorumluluğu haksız fiilden kaynaklanıyorsa, Hukuk Muhakemeleri Kanunun 16. Maddesinde yer alan “Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.” gereğince haksız fiilin gerçekleştiği yer, tıbbi müdahale sonucu zararın meydana geldiği veya gelme olasılığının olduğu yer veya hastanın yerleşim yerinde de tazminat davası açılabilir.⁵⁸

Zamanaşımı

Borç, zamanaşımı nedeniyle sona ermez, yalnızca söz konusu borç dava ve takip yoluyla talep edilemez.

Genel Zamanaşımı

Türk Borçlar Kanunun 146. Maddesinde yer alan “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir.” düzenlemesinden hareketle, kanunda başka bir düzenleme bulunmadığı takdirde, hastanın veya yakınlarının açacağı tazminat davasında zamanaşımı süresi 10 yıldır. Dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması durumunda ise söz konusu zamanaşımı süresi durmaktadır.

Sözleşmeden Kaynaklanan Sorumlulukta Zamanaşımı Süresi

Türk Borçlar Kanunun 147/6. Maddesinde “Aşağıdaki alacaklar için beş yıllık zamanaşımı uygulanır: ... 6. Yüklenicinin yükümlülüklerini ağır kusuruyla hiç ya da gereği gibi ifa etmemesi dışında, eser sözleşmesinden doğan alacaklar.” düzenlemesi yer almaktadır. Söz konusu düzenlemeden hareketle, hekimin ağır kusurlu olarak borçlarını hiç veya gereği gibi yerine getirmediği durumlar dışında zamanaşımı süresi 5 yıldır. Hekimin ağır kusurlu olarak borçlarını hiç veya gereği gibi ifa etmemesi durumlarına ilişkin olarak özel bir düzenleme bulunmadığından dolayı, genel zamanaşımı süresi olan 10 yıl uygulanacaktır.

Haksız Fiilden Kaynaklanan Zamanaşımı Süresi

Haksız fiilden kaynaklanan zamanaşımı süreleri Türk Borçlar Kanunun 72. Maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddenin birinci fıkrasında yer alan Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamanaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamanaşımı uygulanır.” düzenlemesinden hareketle zamanaşımı süresi, tıbbi müdahalenin sonlanmasından itibaren değil, zararın ya da sorumlu hekimin öğrenildiği tarihten itibaren başlamaktadır. Bu bağlamda, zamanaşımı hastanın tıbbi müdahale neticesinde doğan zararı veya zarardan sorumlu hekimi öğrenmesinden itibaren 2 yıl ve her halde 10 yıldır. Ancak hekim tarafından gerçekleştirilmiş olan haksız fiilin aynı zamanda suç teşkil ediyor olması durumunda, söz konusu maddede yer alan düzenleme değil Türk Ceza

⁵⁸ Sayın, Kaan, (2020), s.125

Kanununda ilgili suçla ilişkin olarak yer alan düzenlemedeki zamanaşımı süreleri uygulanacaktır.

Arabuluculuk

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunun 2/1,b maddesinde arabuluculuk “Sistemik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemini” şeklinde tanımlanmıştır. Aynı kanunun 1. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “Bu Kanun, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanır.” düzenlemesine göre ise tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri özel hukuk uyuşmazlıklarına ilişkin olarak arabuluculuk yoluna başvurulabilecekleri düzenlenmiştir.⁵⁹ Söz konusu maddeden hareketle, hekim ile hasta arasında çıkan uyuşmazlıklar için de arabuluculuk yoluna başvurulabileceği açıktır.

Arabuluculuğa başvurulması kural olarak tarafların iradesine bırakılmışsa da bu hususa Türk Ticaret Kanunu tarafından istisna getirilmiştir. Türk Ticaret Kanunun 5/A maddesinin birinci fıkrası ile “Bu Kanunun 4 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeden hareketle, hekimin hukuki sorumluluğu kapsamında sigortacıya dava açılmadan önce arabuluculuk yoluna başvurulmasının zorunlu olduğu açıktır ancak hekimin hukuki sorumluluğu nedeniyle hekime açılacak olan davalarda arabuluculuk yoluna başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır.

SONUÇ

Estetik amaçlı tıbbi müdahaleler diğer tıbbi müdahalelerden ayrı olarak değerlendirilirler. Zira estetik amaçlı müdahaleler, hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkinin eser sözleşmesinden veya vekâlet sözleşmesinden kaynaklı olarak ayrılmaktadır. Güzelleşme amacı taşımayan, ağrı, sızı giderme amacı taşıyan estetik müdahaleler tedavi niteliğinde olduklarından dolayı vekâlet sözleşmesi kapsamında değerlendirilmektedirler. Sadece güzelleşme amacı taşıyan estetik müdahaleler ise eser sözleşmesi kapsamında değerlendirilmektedirler.

Tedavi amaçlı gerçekleştirilen estetik müdahalelerde ise hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliği vekâlet sözleşmesi olarak kabul edilmiştir. Bu bağlamda, eser sözleşmesinden farklı olarak, hekimin yalnızca özen ve sadakat yükümlülüğü doğmaktadır.

⁵⁹ Sayın, Kaan, (2020), s.125

Güzelleşme amacı taşıyan estetik müdahalelerde, hekimin sonuç taahhüdünde bulunmuş olması nedeniyle, hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki niteliği eser sözleşmesi olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle, eser sözleşmesi kapsamına giren estetik tıbbi müdahalelerde hekimin sorumluluğu daha geniş tutulmuştur. Öyle ki, tıbbi müdahale sırasında meydana gelmiş olan ve tıbbi standartlar dolayısıyla sorumlu olmadığı komplikasyonlardan dahi hukuki açıdan sorumlu olacaktır.

Eser Sözleşmesi kapsamında kabul edilen estetik amaçlı tıbbi müdahaleler sonucunda ortaya ayıplı bir eserin çıkması durumunda, hastanın söz konusu ayıbın giderilmesi amacıyla sözleşmeden dönme, ayıp oranında bedelden indirim isteme ve aşırı masraf gerektirmeyen hallerde onarım isteme olmak üzere üç adet seçimlik hakları bulunmaktadır. Ancak, estetik amaçlı tıbbi müdahalelerde eserin konusunun vücut bütünlüğü olması nedeniyle söz konusu seçimlik hakların kullanılması eserin niteliğine uygun düşmemektedir. Bu bağlamda hasta, söz konusu seçimlik haklardan yalnızca onarım hakkını kullanabilmekte ve ek olarak tazminat talep edebilmektedir.

Hekim, ayıplı olarak gerçekleştirilmiş olan tıbbi müdahale neticesinde genel hükümlere göre bedensel zararlardan doğan maddi ve manevi zararlardan sorumlu olmakla birlikte mücbir sebep, üçüncü kişinin veya zarar gören hastanın ağır kusuru, hekimin sorumluluğunu azaltabileceği gibi tamamen ortadan da kaldırabilir.

Av. Gamze Buse Erkekler

KAYNAKÇA

- Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 23420, 1 Eylül 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/23420.pdf> (Erişim Tarihi: 09.06.2022)
- Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı:23420, 1 Ağustos 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.mevzuat.gov.tr (Erişim Tarihi: 31.05.2022)
- Gökcan, Hasan Tahsin (2014) Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınevi, s.43.

- Sütlaş, Mustafa, (2000), Hasta ve Hasta Yakını Hakları, İstanbul: Çivi Yazıları Yayınları, s.42.
- Gökcan, H. Tahsin (2014), Etik ve Hukuk İlişkisi Bağlamında Estetik Tıbbi Müdahaleler ve Cezai Sorumluluk, Terazî Hukuk Dergisi, Cilt:9(93), s.120
- Bu konuda bkz; Özay, Merter, (2006), Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Hukuki Sorumluluğu, Ankara, Yetkin Yayınları, s.25 vd.
- Sunay, Özgür; Kızılkaya, Ali; Mola, Fahri; Barutçu, Ali; Kızılkaya, Emine; Gündüz, İlknur, (2004), 26. Türk Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Ulusal Kongresi, Ankara.
- Gürelli, Nevzat, (1981), Hukuk Açısından Cerrahi Müdahalelerin Sınırları, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:45, Sayı:1-4, s.272.
- Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, T.C. Resmi Gazete, Sayı:10436, 19 Şubat 1960 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/2.3.412578.pdf> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)
- Hasta Hakları Yönetmeliği, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 23420, 1 Ağustos 1998 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=4847&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeliği&mevzuatTertip=5> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)
- Yargıtay 15. HD. E.2018/3043, K.2018/2820, T.03.07.2018, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-3043.htm&kw=03.07.2018&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi: 05.06.2022)
- Kurt, M. Gülen, (2020), Estetik Müdahale İçin Kurulan Sözleşmelerde Cerrahin Yükümlülükleri, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2020/2, s.112; Yavuz, Cevdet, (2019), Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 16. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları, s.638.
- Zevkliler, Aydın, Gökyayla, Emre, (2017), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s.613.
- Yargıtay 13. HD. E.1994/8557, K.1994/2138, T.04.03.1994, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1994-8557.htm&kw=title:1994/2138&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 06.06.2022)
- Yargıtay 13. HD. E.2015/19241, K.2016/13610, T.26.05.2016, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-2015-19241.htm&kw=19241&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 14.06.2022)
- Memiş, Yusuf, (2016), Yargıtay Kararları Işığı Altında Estetik Ameliyatlardan Doğan Hukuki Sorumluluk, Terazî Hukuk Dergisi, Cilt: 11, Sayı:119, s.176

- Zevkiler, Aydın, Gökyayla, Emre, (2017), Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, s. 613.
- Yargıtay 13. HD. E.1993/131, K.1993/2741, T.05.04.1993, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1993-131.htm&kw=title:'1993/131'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 07.06.2022)
- Yargıtay 15. HD. E.2005/7988, K.2006/3417, T.08.06.2006, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2005-7988.htm&kw=davac%C4%B1,+do%C4%9Fum+sonras%C4%B1+kar%C4%B1n+b%C3%B6lgesinde+olu%C5%9Fan+deformasyonlar%C4%B1n+giderilmesi+amac%C4%B1yla&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 07.06.2022)
- Yargıtay 15. HD. E.2018/3561, K.2018/3581, T.03.10.2018, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-3561.htm&kw='2018/3561'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 08.06.2022)
- Yargıtay 15. HD. E.199/3868, K.1999/4007, T.03.11.1999, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-1999-4007.htm&kw='1999/4007'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 08.06.2022)
- Sayın, Kaan, (2020), Hekimin Estetik Amaçlı Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, s.51
- Sayın, Kaan, (2020), s.53
- Sayın, Kaan, (2020), s.60
- Yargıtay 15. HD. E.2018/5312, K.2019/139, T.14.01.2019, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2018-5312.htm&kw='2018/5312'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 09.06.2022)
- Ozanoğlu, Hasan Seçkin, (2003), Hekimlerin Hastalarını Aydınlatma Yükümlülüğü, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:52, Sayı:3, s.56
- Oral, Tuğçe, (2011), Hekimin Aydınlatma ve Hastanın Rızasını Alma Yükümü, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:2011/2, s.189
- 5013 sayılı Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 25439, 20 Nisan 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/04/20040420.htm#8> (Erişim Tarihi: 09.06.2022)
- Yargıtay 4. HD. E.1976/3297, K.1977/2541, T.07.03.1977, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=4hd-1976-6297.htm&kw=title:'1976/6297'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 11.06.2022)

- Yargıtay 15. HD. E.2010/4538, K.2010/5692, T.25.10.2010, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2010-4538.htm&kw='2010/4538'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 11.06.2022)
- Özey,M., (2006), s.66
- Gökcan, Hasan Tahsin, (2014), Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 122
- Sayın, Kaan, (2020), s.80
- Yargıtay 3. HD. E.2013/16671, K.2014/815, T.23.01.2014, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=3hd-2013-16671.htm&kw=title:'2013/16671'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022)
- 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, T.C. Resmi Gazete, Sayı: 29677, 7 Nisan 2016 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/04/20160407-8.pdf> (Erişim Tarihi: 11.06.2022)
- Çankaya, Fulya, (2019), Estetik Diş Hekimliği ve Estetik, Plastik ve Rekonstrüktif Cerrahide Hekimin Hukuki Sorumluluğu, 1. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, s.240
- Yargıtay 12. CD. E.2015/2328, K.2015/19189, T.11.12.2015, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=12cd-2015-2328.htm&kw=11.12.2015&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022)
- Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.2010/4-130, K.2010/161, T.17.03.2010, Kazancı [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/dsp.php?fn=hgk-2010-4-130.htm&kw='2010/4-130'&cr=yargitay#fm> (Erişim Tarihi 12.06.2022)
- Zevkliler, Gökyayla, (2017), s.534
- Aydoğdu, Murat, Kahveci, Nalan, (2017), Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Sözleşmeler Hukuku, 3. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, s.776
- İpekyüz, Filiz, (2015), Hekimin Tazminat Sorumluluğu, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:20, s.40
- İpekyüz, Filiz, (2015), s.50
- Kılıçoğlu, Ahmet, (2017), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara: Turhan Yayınevi, s.529