

KKTC Hukuku'nda Hekimin Sözleşmeden Doğan Yükümlülükleri

Fatma Alaslan¹

Özet

Hekim ile hasta arasında kurulan sözleşme hekimlik sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır. Ancak, sözleşmenin tanımına ilişkin Sözleşmeler Yasası'nda herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Kendine özgü yapısı olan bu sözleşmeye, uygun düştüğü ölçüde, Sözleşmeler Yasası'nda yer alan vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanmaktadır. Hekim ile hasta veya hastanın yasal temsilcisi arasında kurulan bu sözleşme, iradi bir sözleşmedir. Hasta veya hastanın yasal temsilcisi, teşhis veya tedavi için gideceği hekimi özgürce seçme hakkına sahipken, serbest çalışan hekimin de teşhis koyacağı veya tedavi edeceği hastayı kabul veya reddetme hakkı vardır. Dolayısıyla, hekimlik sözleşmesinin kurulabilmesi için hekim ile hasta veya hastanın yasal temsilcilerinin bu konuda mutabık olmaları gerekmektedir. Aksi takdirde, birbiriyle örtüşen irade beyanlarının varlığı mevzu bahis olmayacaktır. Hekimlik sözleşmesi, kendine özgü yapısı olan sözleşmelerdendir. Hekim ile hasta arasında güvene dayalı olarak kurulan bu sözleşme, hasta ve hekime birtakım haklar tanıırken, aynı zamanda birbirlerine karşı bazı yükümlülükler de yüklemektedir. Bu yükümlülüklere uyulmadığı takdirde, hukuki veya cezai sorumlulukların gündeme gelebilmektedir.

GİRİŞ

Bir kimsenin, teşhis konması veya tedavi edilmesi maksadıyla hekime başvurması, anayasal temel hak niteliği olan sağlık hakkının bir sonucudur. Hasta ile hekim arasındaki tedavi veya teşhise ilişkin sürecin en iyi şekilde işleme-yebilmesi, sağlıklı bir güven ilişkisinin varlığını gerekli kılmaktadır. Güven ilişkisinin temelini, tarafların birbirlerine karşı anlayışlı ve duyarlı olmaları oluşturmaktadır. Dolayısıyla, hasta ile hekim ilişkisine bakıldığı zaman, her iki tarafında birbirine karşı anlayışlı ve duyarlı olması gerekmektedir. Elbette bu anlayış ve duyarlılığın çerçevesi, hekimlik sözleşmesine göre şekil almaktadır. Zira, hekimlik sözleşmesiyle birlikte tarafların birbirlerine karşı talep edebilecekleri bazı haklar doğmakta, ayrıca bazı yükümlülükler de söz konusu olmaktadır.

1 Yard. Doç., Yakın Doğu Üniversitesi, fatma.alaslan@neu.edu.tr, Orcid: 0000-0001-8273-7126

Hekimin, sözleşmeden doğan yükümlülüklerine uygun hareket etmesi, hastaya karşı olan hukuki borcunu en iyi şekilde yerine getirmesi sonucunu doğuracaktır. Öte yandan, hekimin yükümlülüklerine uygun davranması hekimin, hukuki, cezai veya disiplinel açıdan sorumluluğuna gidilmesi noktasında, bu sorumluluğu sınırlandıran veya ortadan kaldıran bir etkiye sahip olacaktır. Bu sebeple, hekimin hastaya karşı olan yükümlülüklerinin belirlenmesinde fayda vardır. Kuzey Kıbrıs hukukunda hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin, Kıbrıs Türk Tabipler Birliği Meslek Ahlak Tüzüğü'nde (KTTBMAT) yer aldığı görülmektedir. İlgili tüzükte, hekimin yükümlülüklerine yer verilirken, yükümlülükler, *“Hekimin Yükümlülükleri”* şeklinde genel bir başlık altında ele alınmamıştır. KTTBMAT'nün yanı sıra, hasta hakları yasa tasarısından faydalanmak suretiyle de hekimin yükümlülüklerini belirlememiz mümkün olabilecektir. Zira hasta hakları ile hekimlerin yükümlülükleri birbiriyle yakından alakalıdır. Hastanın sahip olduğu hakları biliyor olması, hekimi bu yükümlülüklerle uygun davranmaya sevk etmektedir. Bu sebeple, hem KTTBMAT hem de Hasta Hakları Yasa Tasarısı (HHYT), hekimin yükümlülüklerinin belirlenmesi açısından önemli bir role sahiptirler.

Çalışmamızda, hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin neler olduğunun tespiti edilmesi yoluna gidilecektir. Kuzey Kıbrıs hukukunda hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerine ilişkin çalışma, ilk kez tarafımızca yapılmıştır. Çalışmanın amacı, hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin tespit edilmesi, bu yükümlülüklerin modern hukuk sistemine uygun düşecek şekilde revize edilmesi ve böylece, İngiltere'deki düzenlemelerden çeviri yapmak suretiyle meydana getirilen tüzüğün, çağın gerisinde kaldığına dikkat çekerek, bu anlamda bir takım iyileştirmeler yapılmasını, eksikliklerin en iyi şekilde ortaya konmasını sağlamaktır. Bu sebeple, çalışmamızda, hasta ile hekim arasında kurulan hekimlik sözleşmesine ilişkin açıklamalarda bulunarak, ardından hekimin bu sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerine yer verilecektir.

I. HEKİMLİK SÖZLEŞMESİ, TANIMI, KONUSU, HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Tanımı

Hekimlik sözleşmesi kendine özgü yapısı olan bir özel hukuk sözleşmesidir. Kendine özgü yapısı olan bu özel hukuk sözleşmesine, KKTC Hukuku'nda, sözleşmeler hukukuna kaynak teşkil eden, Sözleşmeler Yasası'nda yer verilmemiştir. Aynı şekilde, Türk Hukuku'nda da hekimlik sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nda yer almış değildir. Bu sebeple, kanunun koyucunun ifa-

delerini kullanmak suretiyle, hekimlik sözleşmesinin tanımını yapmak mümkün değildir. Ancak, öğretilerde hekimlik sözleşmesinin birden fazla tanımına rastlanmaktadır. Bir tanıma göre, hekimlik sözleşmesi, tedavi olmak üzere hekime başvuran hasta ile tedavi sözü veren hekim arasında kurulmakta ve karşılıklı hakların ve borçların doğduğu bir sözleşme olarak açıklanmaktadır². Başka bir tanımda ise, hekimlik sözleşmesinin taraflarından birinin serbest çalışan bir hekim olduğu ve hastanın veya hastanın yasal temsilcisinin ödeyeceği bedel karşılığında, hekimin hastayı tedavi etme borcu altına girdiği bir sözleşme, şeklinde karşımıza çıkmaktadır³. Doktrinde yer alan başka bir tanımda ise hekimlik sözleşmesi, hukuki açıdan serbest çalışan bir hekim ile hasta veya hastanın kanuni temsilcisi arasında gerçekleştirilen, hekimin tıp biliminin buyurduğu kurallar çerçevesinde teşhis koymasını ve konulan teşhise uygun düşecek bir tedavi yöntemi seçip uygulamasını içeren ve taraflar arasında güven unsurunun etkin şekilde karşımıza çıktığı bir ilişki şeklinde vücut bulmaktadır⁴.

B. Konusu

Tanımından da anlaşılacağı üzere, hekimlik sözleşmesinin konusu teşhis veya tedaviye ilişkindir. Hekimin burada taahhüt altına girdiği edim, hastaya bir teşhis koymak veya hastanın tedavisini gerçekleştirmektir⁵. Hekimin bu taahhüdü yerine getirebilmesi için, şüphesiz tıbbi müdahalede bulunması gerekmektedir⁶. HHYT'nın başlangıç hükümlerinin, genel kuralları kısmında, tıbbi müdahalenin tanımına yer verilmiştir. Buna göre, tıbbi müdahale, hastanın beden ve vücut bütünlüğüne yönelik olarak gerçekleştirilen her türlü müdahaleyi, tıbbi araç gereçle tetkik ve muayenenin yapılması ve öte yandan hastanın mahremiyetine karşı özenli olunması gereken her türlü davranış şeklinde tanımlanmıştır⁷.

- 2 ARSLAN, Firdevs, "Hekimin Sorumluluğunun Belirlenmesi Bakımından Hekim ile Hasta Arasındaki İlişkinin Hukuki Mahiyeti", MÜHFHAD, C.26, S.1,2020, s.409; DEMİR, Mehmet, "Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu", AÜHFD, C.57, S.3, 2008, s.232.
- 3 ARSLAN, S.409; DEMİR, s.232; ÖZDEMİR, Hayrunissa, "Hekimin Hukuki Sorumluluğu", ERÜHFD, C. XI, S.1, 2016, s.40; Demir, 2007; YEŞİLLER, Fatma Begüm, Hekimlik Sözleşmesi ve Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019, s.4.
- 4 ARSLAN, s.402; ASLAN, Kemale Leyla/GÜLER, Ahmet Alper, "Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı", İAÜHFD, C.6, S.1, 2020, s.54; ÖZDEMİR, s.51; YEŞİLLER, s.4.
- 5 ALKANAT, Murat B., "Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk", STED, C.11, S.5, 2022, s.177; ARSLAN, s.404; ERGÜN, Buğrahan/ŞANLI, Şeyda, "Hekimin Borçlarının Vekalet Sözleşmesi Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi", SÜHFD, C.29, S.2, 2021, s.1004; YEŞİLLER, s.10.
- 6 YEŞİLLER, s.10.
- 7 YEŞİLLER, s.11; YILMAZ, Berfin Işık, "Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü", TBBD, 2012(98), s.391.

Hastanın, hekimden talebi de bu yöndedir. Bir kimsenin beden ve vücut bütünlüğüne yönelik herhangi bir sağlık sorunu olmadığı müddetçe, hekimlik sözleşmesine taraf olması o kişiden beklenmemektedir. Hayatın olağan akışına göre, kişinin sağlığının bozulmasına neden olan şikayetlerden dolayı hekime başvurması ve teşhis veya tedavi talebinde bulunması gerekmektedir. Hekim, teşhis veya tedaviye ilişkin icraatta bulunurken, tıbbi standartlardan sapmamak kaydıyla bunu gerçekleştirmelidir. Hekimlik sözleşmesinin konusu, hekimin hastaya karşı üstlenmiş olduğu sorumluluğun çerçevesini oluşturmaktadır.

C. Hukuki Niteliği

Hekimlik sözleşmesi rızai bir sözleşme olup, bu sözleşmenin kurulması, hekim ile hastanın karşılıklı olarak, birbiriyle örtüşen irade beyanlarının açıklanmasına bağlanmıştır⁸. Bu durum, hekimlik sözleşmesinin iradi olma özelliğini ortaya koymaktadır. Hasta ile hekim arasında kurulan bu sözleşme, isimsiz bir sözleşme niteliği taşıdığından, sözleşmeye uygun düştüğü ölçüde vekalet sözleşmesi hükümleri uygulanmaktadır⁹. Her ne kadar ücret ödeme, vekalet sözleşmesinin asli unsurları içerisinde yer almasa da, bazı işlerin görülmesinde, işin gereğinden veya teamül gereği ücret ödenmesi söz konusu olabilmektedir¹⁰. Hasta ile hekim arasındaki ilişkiye bakıldığı zaman, işin gereği ve teamülen hastanın hekime bir ücret ödemesi gerekmektedir¹¹. Bu yönüyle, hekimlik sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu söylemek, elbette doğru olacaktır¹². Öte yandan hekimlik sözleşmesinin ani edimli bir sözleşme mi, yoksa sürekli borç doğuran bir özelliğe mi sahip, bunun üzerinde durulmalıdır. Şöyle ki, hekimlik sözleşmesinin konusu olan, teşhis konması veya tedavide bulunma belirli bir sürece yayılmışsa, hekimlik sözleşmesinin sürekli borç doğuran, ani edimli olmayan bir sözleşme olduğunu söyleyebiliriz¹³.

8 YEŞİLLER, s.10.

9 ERGÜN/ŞANLI, s.1003; DOĞAN, Cahid, “*Hukuksal Açıdan Hastanın Yükümlülükleri*”, ERÜHFD, C.XI, S.2, 2016, s.55; HAKERİ, Hakan, Tıp Hukuku, Cilt II Özel Hükümler, 25. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s.80; TAŞTEKİN, Sinem, “*Vekilin Vekalet Sözleşmesinden Doğan Özen Borcu*”, İMÜHFD, C.6, S.2, 2019, s.85; YEŞİLLER, s.13-14.

10 ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 15. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s.532; DOĞAN, s.55; YEŞİLLER, s.13.

11 ARAL/AYRANCI, s.532; UYGUR, Atiye, Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara, 2009, s.112; YEŞİLLER, s.13.

12 ARSLAN, s.404; KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2021, s.538; TAŞKIN, s.85-86; UYGUR, s.112.

13 KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, “*Vekalet Sözleşmesinin Kendine Özgü Sona Erme Sebepleri*”, FSMİATBD, C.O, S.3, 2014, s.174; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.174; TAŞKIN, s.86.

II. HEKİMİN SÖZLEŞMEDEN DOĞAN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

A. Genel Olarak

Hasta ile hekim arasında geçerli bir şekilde kurulan hekimlik sözleşmesi, hem hasta nezdinde hem de hekim nezdinde birtakım hak ve yükümlülükleri beraberinde getirmektedir. Hekimin, hekimlik yükümlülükleri, KTTB-MAT’nde düzenlenmiştir. Öte yandan, HHYT’nda da, hasta haklarına ilişkin düzenlemelerin, zıt anlam itibariyle yorumlanması, hekimin yükümlülüklerinin neler olduğunun tespitine hizmet etmektedir. Dolayısıyla, hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin neler olduğunu, hem tüzük vasıtasıyla hem de yasa tasarısı vasıtasıyla etraflı bir şekilde ortaya koymak mümkündür. Her iki düzenlemeye göre, hekimin hastaya karşı olan yükümlülükleri; *“Hekimin Titizlikle Hizmet Etme Yükümlülüğü”*, *“Bilgilendirme Yükümlülüğü”*, *“Yeni Teşhis ve Tedavi Yöntemlerini Uygulama Yükümlülüğü”*, *“Hastanın Sırlarını Gizleme Yükümlülüğü”* ve *“Haksız Çıkar İlişkisi İçerisinde Bulunmama Yükümlülüğü”*dür. Çalışmanın konusu, her ne kadar hekimin hastaya karşı, sözleşmeden kaynaklı yükümlülüklerine ilişkin olsa da, aynı şekilde hastanın da hekime karşı sözleşmeden doğan bazı yükümlülükleri söz konusu olmaktadır¹⁴. Mevcut yükümlülükler, her ne kadar meslek ahlak ve etik kuralları çerçevesinde düzenlenmiş olursa da, yasal durumu da ortaya koyar niteliktedir. Hekimin bu yükümlülüklerinden bazılarının belirlenmesinde, hastanın sahip olduğu bazı haklar belirleyici olmuştur. Şöyle ki, hastanın bilgilendirilmesi¹⁵ hasta nezdinde bir hak iken, hekim bakımından

14 HHYT’nın 40. maddesinde, *“Hastanın Sorumlulukları”* kenar başlığı altında, hastanın hekime karşı olan yükümlülüklerinin neler olduğu beş bend halinde sayılmıştır. Birinci bendde, hastanın mevcut rahatsızlıkları, daha öncesinde geçirmiş olduğu hastalıklar, kendisine o güne kadar uygulanmış olan tedavi yöntemleri, kullandığı ilaçlar ve sağlık durumu ile ilgili hekime, tam ve doğru bilgi vermesi; ikinci bendde, hastanın, teşhis ve tedavi süreci boyunca hekimin kendisine, uyması gerektiğini söylediği önerilere uyması; üçüncü bendde, hastanın uygunsuz talepte bulunmaması yani, kendisini tedavi eden hekime uygun görülmeyen ve tedavi planında mevcut olmayan bir ilacın verilmesini veya uygulamanın yapılmasını talep etmemesi; dördüncü bendde, hastanın kusurlu davranışı sonucu veya kasıtlı olarak sağlık malzemelerine vermiş olduğu zararlardan dolayı sorumlu olacağı; beşinci bendde, hastanın diğer hastalara veya hekime veya hekimle birlikte başkaca bir sağlık çalışanına saygı göstermesi, onların haklarını ihlal etmemesi düzenlenmiştir.

15 Hastanın bilgi isteme hakkı iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. HHYT’nın 7. maddesinin birinci fıkrasına göre, hasta, sağlık hizmetlerinden nasıl yararlanacağı hususunda bilgi isteme hakkına sahiptir. Bu hakkın kapsamı, hastanın hangi sağlık kuruluşundan nasıl yararlanacağı, sağlık kurum ve kuruluşları tarafından sunulacak hizmetin sağlayacağı imkanların neler olduğu ve başvuru kuruluşta sağlanan hizmetlerden yararlanma usullerinin neler olduğudur. Burada hastanın sağlık kurum ve kuruluşları hakkında bilgilendirilmesi düzenlenmiştir. Öte yandan HHYT’nın 13. maddesinde, hastanın genel olarak bilgilendirilmesine yer verilmiştir. Birinci fıkrada, hastanın hangi hususlarda bilgi isteme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Hastanın bu kapsamda isteyebileceği bilgiler; sağlık durumu, teşhis veya tedavi için yapılması gereken tıbbi işlemler, bunların yararları ve muhtemel riskler, başkaca tıbbi müdahale usulleri, hastanın tedaviyi reddetmesi sonucunda ortaya çıkabilecek muhtemel neticeler, hastalığın gidişatıdır.

bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmaktadır. Aynı şekilde, hastanın mahremiyet hakkı¹⁶, hekimin hastaya ait sırları gizlemesi şeklinde, hekime sorumluluk yüklemektedir.

B. Hekimin Titizlikle Hizmet Etme Yükümlülüğü

Hekim ile hasta arasında teşhis koyma süreci veya tedavi süreci hastalığın niteliğine göre, kısa sürebileceği gibi uzun da sürebilir. Bu sürecin başından sonuna kadar, hekimin, teşhis veya tedavi koyma sürecini titizlikle yürütmesi gerekmektedir¹⁷. Hekimin süreci titizlikle yürütmesi, dikkat ve özen başka deyişle, sadakat yükümlülüğünün bir sonucudur¹⁸.

Hekimin dikkatli ve özenli davranma borcu, hasta ile hekim arasında kurulan bu sözleşmenin, güven ilişkisine dayanmasının bir sonucudur. Teşhis veya tedavi sürecini titizlikle yerine getirmesi gereken hekim, bu yükümlülüğünü tıp biliminin olanakları çerçevesinde yerine getirmelidir. HHYT'nın 5. maddesinde yer alan, hekimin, modern tıbbi bilgi ve teknolojiye uygun olacak şekilde teşhis koyması, tedaviyi gerçekleştirilmesi ve hastanın bakımını sağlaması titiz davranma borcunun bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Elbette, hekimin bu durumlarda, gerekli dikkat ve özeni sergilemesi gerekmektedir. Aynı maddenin devamında, hekimin, hekimlik ile ilgili mevzuat kurallarına aykırı veya aldatıcı nitelikteki her türlü teşhis veya tedavi yöntemlerinden kaçınması gerektiği belirtilmiştir. Hekimin bu nitelikteki davranışlardan kaçınabilmesi bu husustaki gerekli özeni göstermesi ile alakalıdır. Kuş-

Bu maddenin ikinci fıkrasında bilgilendirmenin hastanın bizzat kendisine veya hastanın ayırt etme gücünden yoksun olması veya küçük olması durumunda, bilgilendirmenin hastanın yasal temsilcisine yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Bu kişiler dışında, bilginin, hastanın yetkilendirebileceği bir üçüncü kişiye yapılması da mümkündür. Bu son durum, maddenin üçüncü fıkrasında ele alınmıştır. Hastanın sağlık durumuyla ilgili bilgi alma hakkına ilişkin bir diğer düzenleme ise HHYT'nın 14. maddesinde yer almaktadır. HHYT'nın 14. maddesine göre, hasta sağlık durumuna ilişkin olarak kayıt altına alınan bilgileri kendisi veya yasal temsilcisi aracılığıyla inceleyebilir. Buradaki düzenlemenin de yine hastanın bilgi alma hakkı kapsamında olduğunu söylemek yerinde olacaktır. HHYT'nın 16 maddesinde de, bilgi vermenin usulüne yer verilmiştir. On iki fıkradan oluşan 16. madde, hekimin hastaya bilgi vermesi sırasında açık, anlaşılır ifadeler kullanmasına, tıp dilinden uzak karşıdaki kişinin anlayacağı şekilde bir anlatım sergilenmesine, hastanın sormuş olduğu sorulara sade anlaşılır cevaplar verilmesine ilişkindir. Buradaki düzenlemenin de şüphesiz hastanın bilgi alma hakkına hizmet ettiğini söylemek yerinde olacaktır.

- 16 Mahremiyete saygı gösterme hakkı, HHYT'nın 20. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hak, hastanın sağlık durumuna ilişkin teşhis veya tedaviye yönelik işlemlerin, değerlendirmelerin, gizlilik içerisinde sürdürülmesini, tıbben bir engel olmaması halinde, hastanın yanında bir yakınının bulunmasına rıza gösterilmesini, hastanın tedavisiyle doğrudan doğruya ilişkisi olmayan kişilerin, tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi sırasında orada bulunmamasını, hastanın özel ve aile hayatına ilişkin bilgilerinin gerekmedikçe paylaşılmasını ve son olarak sağlık harcamalarının kaynağının gizli tutulmasını kapsamaktadır.
- 17 **KÜLAHÇI**, Şölen, *KKTC Sağlık Hukuku*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.118; **YEŞİLLER**, s.48.
- 18 **YEŞİLLER**, s.47; **ZORLU**, Süheyla/**ZORLU**, Süleyman Emre, "*Günümüz Türk Hukuku ve Mecellede Vekalet Sözleşmesinde Vekilin Borçları*", SÜAMYD, C.2, S.1, 2019, s.18.

kusuz, hekimden beklenen dikkat ve özen, sahip olunan tıbbi standartlara göre, somut olay ve benzer şartlar altında bir hekimin sergileyeceği, ortalama dikkat ve özendir¹⁹. Hekim tarafından gerçekleştirilecek olan tedaviye ilişkin tehlike ve risk arttıkça, hekimden beklenen dikkat ve özen yükümlülüğünün ölçüsü de o oranda artmaktadır²⁰.

KTTBMAT'nün 5. maddesinde de *“Hekimlerin Asli Görevi”* başlığı altında titiz davranma yükümlülüğüne yer verildiği görülmektedir. Bu düzenleme, hekimin herkese aynı saygı ve titizlikte hizmet edeceğine yöneliktir. Kural, dar anlamda yorumlandığı zaman, hekimin teşhis veya tedaviye ilişkin bir hizmet verirken, gerekli dikkat ve özeni göstermesi gerektiği belirtilmektedir. Daha geniş bir yorum yapılması halinde, sadece verilen sağlık hizmeti değil, hizmetten yararlanacak kişi bakımından, yani hizmetten faydalanacak olan hastanın, statüsüne, yaşına, cinsiyetine, dinine, siyasi görüşüne, sosyo-ekonomik durumuna göre bir ayırım gözetilmemesi noktasında da hekimin gerekli özeni göstermesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra, hastanın bilgilendirilmesi, hastaya dair bilgilerin gizli tutulması, mahremiyetine ve insani değerlerine saygı gösterilmesi noktalarında da titiz davranma asli yükümlülük şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Hekimin titiz davranma yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi, sadece bir meslek kuralının ihlali sonucunu oluşturmamakta, bununla birlikte, aykırılığın hukuki boyutu çerçevesinde tazminat veya cezai sorumluluk da gündeme gelmektedir.

C. Bilgilendirme Yükümlülüğü

Hekimin yükümlülüklerinden bir diğeri de hastayı veya hasta yakınlarını bilgilendirme. Hekim için yükümlülük teşkil eden bu durum, hasta bakımından bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır. Başka bir deyişle, hastanın aydınlatılma hakkı²¹, hekimin bilgilendirme yükümlülüğüdür. Hastayı bilgilendirme yükümlülüğü, hasta ile hekim arasında meydana gelen sözleşmenin kurulmasıyla başlamaktadır²². Gerek teşhis konulması, gerek tedavi süresince hekimin hastayı bilgilendirmesi gerekmektedir. Bu bilgilendirmenin içeriği-

19 KÜLAHÇI, s.119; YEŞİLLER, s.48; ZORLU/ZORLU, s.19.

20 KÜLAHÇI, s.119; YEŞİLLER, s.48.

21 HHYT'nın 23. maddesinin beşinci fıkrası gereğince, aydınlatılma hakkı, hastaya bilgi verilmesi anlamına gelmektedir. Özellikle tıbbi müdahale gerçekleştirilmeden önce hastanın aydınlatılması ve gerçekleştirilecek tıbbi müdahaleye onam vermesi gerekmektedir. Söz konusu bendde, hastanın veya yasal temsilcisinin tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi ve sonuçları hakkında hastanın bilgilendirilmesi gerektiğini belirtmektedir.

22 DİNÇ, Ahmet Hakan/YÜCEL, Recep, *“Tedavi Sürecinde Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğüne İlişkin Kavramsal Bir Çalışma”*, DÜSTAD, C.I, S.1, 2018, s.27; ÖZDEMİR, s.56.

ni, hastanın aydınlatılma hakkının kapsamı oluşturmaktadır²³. Aydınlatmanın kapsamı, hekimin gerçekleştireceği tıbbi müdahalenin kapsamı ile doğru orantılıdır. Hastanın, hastalığının teşhis edilmesinden, tedavi edilmesine kadar olan süreçte uygulanacak olan tıbbi yöntem ve uygulamalar hakkında bilgilendirilmesi, hastanın temel hakkıdır²⁴. Bilgilendirme yükümlülüğünün, iki işlevi bulunmaktadır. Bunlardan birisi, hastayı teşhis veya tedavi konusunda bilgilendirerek, psikolojik olarak onu tedaviye rıza gösterme konusunda hazır duruma getirmek, bir diğeri ise, bilgilendirmek suretiyle hastanın aydınlatılmış onamını almak. Bu vesileyle, hastanın aydınlatılmış onamının alınması, gerçekleştirilecek olan tıbbi müdahaleyi, hukuka uygun hale getirmektedir²⁵.

Hekimin bilgilendirme yükümlülüğünü, yasal düzenlemeler çerçevesinde ele aldığımız zaman, hem HHYT'nda hem de KTTBMAT'nde bazı düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Öncelikle, KTTBMAT'ne bakıldığı zaman, 22. maddenin, hekimin bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin olduğu sonucunda varılmaktadır. Şöyle ki, *“Hastanın Bilgi Sahibi Olma Hakkı”* kenar başlığı ile ele alınan 22. madde, ters anlam itibariyle yorumlandığı takdirde, hekimin bilgilendirme yükümlülüğüne ulaşılmaktadır. Düzenlemeye göre, hastaya iyileşme umudunun verilmesi, hekimin görevi olarak belirtilmiştir. Öte yandan aynı düzenlemede, hastanın sağlık durumunun kötüye gitme olasılığının varlığı halinde, bu konuda hastanın bilgilendirilmesi gerektiği, hasta bu bilgilendirilmeyi kabul etmediği takdirde, hekimin hastanın sağlık durumuna ilişkin bilgilendirmeyi, hasta yakınlarına yapması gerektiği belirtilmektedir. Hekimin bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin diğer düzenlemeler, HHYT'nda, hasta hakkı olarak ele alınan 13. maddede yer almaktadır. İlgili maddeye, *“Sağlık Durumu İle İlgili Bilgi Alma Hakkı”* kenar başlığında yer verilmiştir. Buna göre, hastanın, sağlığının ne durumda olduğu, sağlık durumunun iyileştirilmesi için uygulanması gereken tıbbi yöntemlerin neler olduğu, tıbbi müdahalelerin ortaya çıkaracağı faydaların

23 KTTBMAT'nün 22. maddesinde, *“Hastanın Bilgi Sahibi Olma Hakkı”* düzenlenirken, bilgilendirmenin kapsamında hekim tarafından hastaya açıklanması gereken hususların neler olduğunu da yer verilmiştir. Hastalığın kötüye gitme olasılığı varsa hastanın bu konuda bilgilendirilmesi, ölüm olasılığı varsa ve hasta bu durumu öğrenmekte ısrarcı davranıyorsa, hekimin hastayı bu konuda bilgilendirmesi, hastanın tedavi süresince ve sonrasında kendisini nelerin beklediği konusunda bilgilendirilmesi, menfaatler ve risklerin nelerin olduğu konusunda bilgilendirilmesi, belirtilmiştir. Ayrıca bkz. ÖZDEMİR, s.54; YILMAZ IŞIK, s.392.

24 ÇAVDAR, Pelin, *“Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü”*, MÜHFHAD, C.22, S.3, 2016, s.744-749; HAKERİ, s.99; KÜLAHÇI SERENGİL, Şölen, “KKTC'de Hasta Hakları”, AÜHFED, 61 (2) 2012, s.699; ÖZDEMİR, s.56-57; PEDÜKCOŞKUN, Şaban/MARMARA, Semra, *“Hekimin Bilgilendirme Yükümlülüğü”*, DEÜHFED, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, C.19, Özel Sayı-2019, s.973-974; SERT, Gürkan, Hasta Hakları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.154-157; YEŞİLLER, s.32; YILMAZ IŞIK, s.394-395.

25 KÜLAHÇI SERENGİL, s.701; YEŞİLLER, s.32; YILMAZ IŞIK, s.394.

ve sakıncaların neler olduğu, alternatif olarak belirlenen tıbbi müdahale yöntemlerinin neler olduğu, hastanın tedaviyi reddetmesi durumunda karşılaşacağı muhtemel neticelerin neler olduğu ve hastalığın nasıl cereyan edeceği hususlarında, bilgi alma hakkı olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla hastanın bu hususlarda aydınlatılması, hekimin bu hususlarda bilgi verme yükümlülüğünü ortaya koymaktadır.

HHYT'nın 13. maddesinde sadece, bilgi alma hakkının kapsamı değil, bilgilendirmenin kime yapılacağı yani, hekim bu yükümlülüğünü yerine getirirken muhatabının kim olacağı da düzenlenmiştir. HHYT'nın 13. maddesinin ikinci fıkrasına göre, hekim bilgilendirmeyi, bizzat hastanın kendisine, hastanın küçük veya kısıtlı olması halinde ise bilgilendirmenin hastanın yasal temsilcisine karşı yapılmalıdır Bilgilendirmenin belirli usul ve esaslar çerçevesinde yapılması gerekmektedir. HHYT'nın 16. maddesinde, bilgi vermenin usul ve esaslarına yer verilmiştir. Bu maddenin her bir fıkrasında, bilgilendirme yapacak olan hekimin kullandığı ifadelerin, açıklamaların, hasta veya hasta yakınları tarafından anlaşılır olmasına dikkat çekilmiştir. Bilgilendirme yapacak olan hekimin, hastaya veya hasta yakınına bilgi verirken, tıbbi kelimeler dışında, anlaşılır ifadeler kullanması gerektiğine, mümkün oldukça kullanacağı ifadeleri sadeleştirmesi gerektiği belirtilmiştir. Bilgilendirmenin yazılı mı sözlü mü yapılması gerektiğine yönelik açıklık ise, ikinci fıkrada ele alınmıştır. Bu fıkrada, hekimin bilgilendirme yükümlülüğünü sözlü olarak ifa edeceği belirtilmiştir. Ancak, hastanın talebi doğrultusunda, hekimin bilgilendirmeyi yazılı olarak yerine getirmesi de mümkün kabul edilmiştir. Üçüncü fıkrada yer alan düzenleme ise 13 maddenin birinci fıkrası ile örtüşen bir içeriğe sahiptir. Burada, hastanın tıbbi müdahale hakkında aydınlatılmasına yer verilmiştir. Geniş içeriğe sahip olan 13. maddede, hastanın aydınlatma hakkı daha zengin bir içerikle ele alınırken, 16. maddenin üçüncü fıkrası tıbbi yöntemler konusunda aydınlatılma hususunu ortaya koymuştur. Dördüncü fıkrada ise bilgilendirmenin yeterince anlaşılır olması, sadece yalın ifadelerin kullanılması, hastanın anlayabileceği bir anlatımla yapılması hususuna dikkat çekmiştir. Bilgilendirme yapılırken, hekimin hastanın yaşını dikkate alarak, onun anlayacağı şekilde bilgilendirme yapılması ve gerektiğinde tercüman kullanılması da beşinci fıkrada yer alan bir düzenlemedir. HHYT'nın 16. maddesinin bütününe bakıldığı zaman, hekimin bilgilendirme yaparken, hastanın düzeyine inilmesi, onun anlayacağı şekilde hastaya bilgilendirme yapılması konusunda her türlü kolaylığın sağlanması hedeflenmiştir.

Hastaya bilgi verme yükümlülüğü her ne kadar bir zorunluluk teşkil etse de, HHYT, bazı durumlarda hastaya bilgi verilmesini, hekimin takdirine bırakmıştır. HHYT'nın 18. maddesinde yer alan bu düzenlemeye göre, hasta-

nın manevi varlığını olumsuz yönde etkileyecek ve hastanın sağlık durumunu kötüye götürecektir. Hastadan saklanması gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla böyle bir durumun varlığı halinde, hastanın sağlık durumunun daha da kötüleşmemesi için, hekim hasta veya hasta yakınlarına bilgi vermekten kaçınabilecektir. Ancak hekim buna rağmen, hasta veya hasta yakınlarıyla, hastanın sağlık durumu ile ilgili paylaşımda da bulunabilir. Bu hekimin takdirine bırakılmıştır. Kanaatimizce hekimin burada, hastanın ruh sağlığını esas alması, söz konusu bilgiyi hasta veya hasta yakınıyla paylaşp, paylaşmama konusunda ona göre karar vermesi gerekmektedir.

D. Tıbbi Gereklere Uygun Yeni Teşhis ve Tedavi Yöntemlerini Uygulama Yükümlülüğü

Bir hekimin mesleğini icra ettiği süre boyunca, kendisini mesleki anlamda geliştirmesi gerekmektedir. Hekim, bunu günden güne gelişmekte olan tedavi yöntemlerini, yeni teşhisleri takip etmek suretiyle gerçekleştirebilir. Başka bir ifadeyle, hekim, gelişmekte olan modern tıp bilimiyle sürekli olarak etkileşim halinde olmalıdır. KTTBMAT'ü bu hususu 9. maddede, *“Tabiplikte Sürekli Eğitim”* kenar başlığı ile düzenlemiştir. Buna göre, hekimlerin meslek hayatları boyunca, tıp alanındaki değişim ve gelişimleri takip etmeleri, bu alanda kendilerini sürekli olarak eğitmeleri gerektiği belirtilmiştir. Böylece, hekim, tıbbi gelişmeleri takip ettiğinden, modern tıp biliminden uzakta kalmayarak, tıbbi gereklere uygun bir tedavi yöntemi tercih edebilme imkanına sahip olacaktır.

Şüphesiz, tıbbi gereklere uygun düşecek şekilde tedavi talep etme, her insanın hakkıdır²⁶. Bir hastalığı önlemek, iyileştirmek, hastalığın tehlikesini azaltmak veya ortadan kaldırmak ancak, tıbbi gerekler doğrultusunda gerçekleştirilecek bir tedavi ile mümkündür²⁷. Bu sebeple hekimin, modern tıbbi bilgi ve teknolojik gereklere uygun düşecek şekilde tıbbi müdahalelerde bulunması gerekmektedir. Hekimin teşhis koyabilmesi veya hastayı tedavi

26 HHYT'nın 5. maddesinin ikinci fıkrası, tıbbi gereklere uygun olacak şekilde teşhis konmasını veya tedavi yapılmasını düzenlemiştir. Buna göre, hasta, modern tıbbi bilgi ve teknolojinin gerekleriyle örtüşecek bir teşhis konulmasını, konulan teşhisin tedavi edilmesin ve kendisine bakılmasını isteme hakkına sahiptir. Tıp biliminin prensiplerine ve tıp ile ilgili mevzuat kurallarına aykırı olacak şekilde veya aldatıcı nitelikte teşhis konulamaz ve tedavi yapılamaz. Hekimin, hastanın sağlık durumunun gerektirdiği tıbbi özeni göstermesi gerekmektedir. HHYT'nın 9. maddesi de bir kez daha, hastanın modern tıp bilimine ve teknolojik gelişmelere uygun düşecek şekilde tedavi edilme veya teşhis konma hakkına sahip olduğunu vurgulamaktadır. HHYT'nın 9. Maddesi adeta HHYT'nın 5. maddesinin ikinci fıkrasının tekrarı niteliğindedir.

27 HHYT'nın 10. maddesi *“Tıbbi Gereklilikler Dışında Müdahale Yasağı”* nı, 11. madde ise *“Ötenazi Yasağı”* nı düzenlemektedir. Her iki düzenleme tıbbi gereklere uygun teşhis konması veya tedavi yapılması hakkının dışında tutulmuştur.

edebilmesi için, tıbbi gereklere uygun bir tıbbi müdahale de bulunması zorunluluk teşkil etmektedir²⁸.

KKTC Hukuku'nda, *“Hekimin Tıbbi Gereklere Uygun Düşecek Şekilde Tedavi Etme Yükümlülüğü”* ne, KTTBMMAT ile HHYT'nda farklı farklı başlıklar altında yer verildiği görülmektedir.

KTTBMMAT'nün 12, 14/2 ve 21. maddelerinde yer alan düzenlemeler, hekimin tıbbi gereklere uygun düşecek şekilde tedavi etme yükümlülüğüne ilişkindir. Tüzüğü'nün 12. maddesinde, hekimlerin tanınmış mesleki dergi ve kitaplarda yayınlanan yeni teşhis ve tedavi yöntemlerini takip ederek, bilimsel yöntem kurallarına uygun düştüğü ölçüde uygulayabilecekleri belirtilmiştir. Aynı maddede, bilimsel yöntemlere uygun olmayan, henüz bilimsel olarak netliğe kavuşmamış, kabul görmemiş, yeni teşhis ve tedavi yöntemleri tıbbi gereklere uygun olmadığından, hekimin bu uygulamadan kaçınması gerektiği de belirtilmiştir. Tüzüğü'nün 14. maddesinin ikinci fıkrasında, Sağlık Bakanlığı'ndan ruhsatı alınmamış ve kodekste bulunmayan ilaç ve diğer tedavi maddelerinin, izin alınmak kaydıyla yapılacak bilimsel araştırmalar dışında, bir kimseyi tedavi etme maksadıyla, tıbbi müdahale gerçekleştirilirken kullanılmayacağı belirtilmiştir. Aksi şekilde davranılması hali, hekimin insan tedavisinde bilimsel yöntemlere uygun olmayan, kabul görmemiş bir tedavi yöntemini uygulaması sonucunu doğuracaktır. Bu da, tıbbi gereklere uygun olmayan bir tercih olarak karşımıza çıkacaktır. Zira, sözü geçen ilaç ve tedavi maddelerinin, sadece bilimsel araştırmalarda kullanılması uygun kabul edilmekte, ilaç ve tedavi maddeleri, kişi üzerinde uygulanacak tedavi bakımından tıbbi gereklere uygun kabul edilmemektedir. Tıbbi gereklere uygun davranma yükümlülüğüne ilişkin bir diğer düzenleme de *“Bilim Dışı Teşhis ve Tedavi”* başlığı ile 21. maddede yer almaktadır. Burada, hastanın ruh sağlığını veya bedensel direncini olumsuz yönde etkileyecek herhangi bir tıbbi müdahalede bulunulamayacağı belirtilmiştir. Özellikle modern tıp biliminin gerisinde kalmış, ilkel yöntemler kullanmak suretiyle gerçekleştirilen tıbbi müdahalenin, belirtildiği şekilde olumsuz sonuçlar yaratması, yeni tedavi yöntemlerinin uygulanması yükümlülüğüne uygun düşmemektedir. Yeni tedavi yöntemlerinin benimsenerek uygulanması, hastaya doğru teşhis konması veya teşhisi yapılmış olan hastalığın hızlıca tedavi edilmesi başka bir ifadeyle, hastanın biran önce sağlığına kavuşması sağlanmaktadır. KTTBMMAT'ndeki 12, 14/2 ve 21. maddelerde yer alan düzenlemelerin de bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olduğunu söylemek elbette yerindedir. Tıbbi gereklere uygun teşhis ve tedavi yapılması sadece KTTBMMAT'da düzenlenmemiştir. HHYT'nda ise bu durum bir hak olarak ele alınmıştır.

“Sağlık Hizmetlerinden Adalet ve Hakkaniyete Uygun Olarak Faydalanma; Tıbbi Gereklere Uygun Teşhis, Tedavi ve Bakım Hakkı” başlığını taşıyan HHYT'nın 5. maddesinin ikinci fıkrasında da, hekimin tıp bilimine uygun tedavi yöntemini uygulaması hususu ele alınmıştır. Söz konusu bu düzenleme, hekimin mesleki ilkelerine bağlı kalmak suretiyle, modern tıp alanındaki bilgi ve teknolojik gelişmeleri takip etmesi ve modern çağa en uygun olan tedavi yöntemini tercih etmesi içeriğinden oluşmaktadır. Bu düzenlemede, ayrıca, hekimin tıbbi gereklere uygun davranma yükümlülüğünü eksiksiz bir şekilde yerine getirebilmesi için ayrıca, gerekli tıbbi özeni göstermesi gerektiği de vurgulanmaktadır. Tıbbi gereklere uygun teşhis ve tedavi uygulanması yükümlülüğüne ilişkin bir diğer madde ise 9. maddedir. HHYT'nın 9. maddesi ile 5. maddesinin aynı içerikten oluştuğunu söylemek yerinde olacaktır. 9. maddede, hastanın modern tıp bilimi doğrultusunda bilgi ve teknolojik gelişmelere paralel olarak, tedavi edilmesi veya hastaya bir teşhis konması gerektiğinden bahsedilmektedir. Dolayısıyla, kanun koyucu, her iki maddede de, aynı düzenlemelere yer vererek, hekimin tıp bilimine uygun davranma yükümlülüğüne verilen önemi ve bu konudaki hassasiyeti bir kez daha ortaya koymaya çalışmıştır. Tıbbi gereklere uygun teşhis koyma ve tedavide bulunma yükümlülüğüne ilişkin HHYT'ndaki son düzenleme ise, 25. maddededir. 25. maddede, alışılmış olmayan tedavi yöntemlerinin uygulanması şeklinde bir içeriğe yer verilmiştir. Şöyle ki, önceden deneyimlenmiş klasik tedavi yöntemlerinin hastanın sağlık durumuna bir fayda sağlamayacağını tespit ve sabit olması durumunda, bilinen klasik tedavi yöntemlerinin yerine bilimsel değeri olan başka bir alternatif yöntemin uygulanması mümkün kabul edilmiştir. Dolayısıyla, bilinen tıbbi yöntemlerin dışına çıkarak, alternatif teşkil eden ve hastanın durumunu iyiye taşıyabilecek başka tıbbi yöntemlerin tercih edilmesi, şüphesiz, tıbbi gereklere uygun davranma yükümlülüğününün tam anlamıyla gerçekleştirilmesine imkan yaratacaktır. Hekimin bahsedilen bu tıbbi gereklere uygun teşhis koyma ve tedavide bulunma yükümlülüğünün aksine davranması halinde; hem meslek etik kurallarının ihlal edilmesi sonucu; hem de hekim hasta arasında kurulan sözleşmeye aykırılık halinin meydana gelmesi kaçınılmaz olacaktır. Elbette, hekimin bunun sonuçlarına katlanması gerekmektedir. Öte yandan hekimin bu tarz davranışları, Ceza Yasası kapsamında bir sorumluluğun doğmasına sebebiyet vermiş ise, elbette öngörülen cezaya ilişkin yaptırımın uygulanması da gerekmektedir. Bahsedilen bu sonuç, başka bir ifadeyle, hekimin hukuki veya cezai sorumluluğu, diğer yükümlüklerin ihlal edilmesi durumunda da karşımıza çıkacaktır.

E. Hastanın Sırlarını Gizleme Yükümlülüğü

Hastaya ilişkin sırların hekim tarafından saklanması, hekimlik mesleğinin temel ahlaki kurallarından sayılmaktadır. Sır niteliği taşıyan bilgiler, hastanın kendisine ait veya aile hayatına ait gizli tuttuğu ve başkaları tarafından öğrenilmesini istemediği bilgileridir²⁹. Hekimin hastasına ait olan bir bilgiyi saklaması mesleki ahlak ve etik kuralına uygun davrandığı sonucunu yaratmaktadır. Hastaya ait olan bilgilerin hekim tarafından saklanması, ahlaki ve etik bir kural olmanın yanı sıra, hukuka aykırı bir sonucun doğmasına da engel olmaktadır. Zira, hekim, hekimlik sözleşmesi sebebiyle öğrenmiş olduğu hastaya ait olan bilgileri, hastanın rızası olmadan başka bir kimse ile paylaşırsa, hem sözleşmeye aykırı davranmış sayılacak hem de hastanın giz alanına ilişkin bir ihlal söz konusu olacağından kişilik hakkına aykırılık da gündeme gelmiş olacaktır³⁰. Başka bir ifade ile hekimin bu şekildeki davranışı, hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Hekim ile hasta arasındaki sözleşmesel ilişkinin temeli güven olduğundan, hekimin sadakat yükümlülüğüne uygun davranması gerekmektedir³¹. Yani güven ilişkisi temelinden hareket edildiği zaman, hekimin sır saklama yükümlülüğünün aslında, sadakatli davranma ödevinin bir alt sonucu olduğunu söylemek yerinde olacaktır³². Hekimin sadakat borcu, hastanın sağlığını tehlikeye atacak, onu olumsuz yönden etkileyecek, ona zarar verecek her türlü şeyden kaçınmasıdır³³. Hekimin, hastasına karşı dürüst davranması, hastanın güvenini sarsacak herhangi bir eylemde bulunmaması, hastasına ait olan bilgileri başkalarıyla paylaşmaması, hekimin, sadakat yükümlülüğüne uygun davrandığının örnekleridir³⁴. Sadakat yükümlülüğü kapsamında yer alan hekimin sır saklama yükümlülüğü, hekimlik sözleşmesiyle başlamakta ve sözleşmenin sona ermesinden sonra da devam etmektedir³⁵. Bu süreç içerisinde veya daha sonrasında, hastanın kendisi ile paylaşmış olduğu bilgileri, hekimin sadakatsiz davranarak, hasta

29 AŞKIN, Uğur, “*Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü ile Suçu Bildirmeme Suçu Arasındaki İlişki*”, HHFD, C.11, S.2, 2021, s.1372; ERGÜN/ŞANLI, s.1015; KÜLAHÇI, s.123; YAVUZ İPEKYÜZ, Filiz, Türk Hukukunda Hekimlik Sözleşmesi, 1. Baskı, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2006, s.132; YEŞİLLER, s.49.

30 ERZURUMLUOĞLU, Erzan, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.197; ERGÜN/ŞANLI, s.1004-1005; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.172; KÜLAHÇI SERENGİL, s.702;

31 ASLAN/GÜLER, s.56; DEMİR, s.244; KARASU, Sinem, Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü, 1. Baskı, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2009, s.71; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s.172; KÜLAHÇI SERENGİL, s.702.

32 BÜYÜKAY, Yusuf, “*Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü*”, AÜHFD, C.VIII, S.1-2, 2004, s.384; YEŞİLLER, s.49.

33 ALKANAT, s.178; ASLAN/GÜLER, s.56; ERGÜN/ŞANLI, s.1015; ÖZDEMİR, s.59.

34 ERGÜN/ŞANLI, s.1017; ÖZDEMİR, s.59.

35 BÜYÜKAY, s.295; DEMİR, s.245; KÜLAHÇI SERENGİL, s.702; ÖZDEMİR, s.63; YEŞİLLER, s.49.

yakınları veya bu kişiler dışında başka kimselerle paylaşması halinde, hekim sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranmış olacaktır³⁶. Sır saklama yükümlülüğünün kapsamına; hastanın kendisiyle ilgili olarak paylaşmış olduğu bilgiler, kendisi dışında bir yakınıyla ilgili olarak paylaşmış olduğu bilgiler, hastaya konan teşhis, uygulanan tedavi yöntemleri, tedavinin sonucu ve bunun gibi bilgiler dahil olmaktadır³⁷. Bu bilgilerin, hastanın rızası olmadan paylaşılmaması gerekmektedir. Hastanın rızası olmadan hekime aktarmış olduğu bilgileri, hekimin başka kimselerle paylaşması, hem mesleki ahlak ve etik kuralına, hem sözleşmeye hem de kişilik haklarına aykırılığın meydana gelmesine sebep olmaktadır³⁸. Sır saklama yükümlülüğüne uygun davranılmamasının, kişilik hakkına aykırılık bağlamında değerlendirilmesi; hekimin sır saklama yükümlülüğünün, hastanın mahremiyet alanının korunmasıyla, doğrudan ilgili olduğu sonucunu ortaya koymaktadır³⁹.

Hastanın sırlarının hekim tarafından saklanması gerektiğine yönelik düzenlemeler, KTTBMAT'nün 18. maddesi ile HHYT'nın 4. maddesinin yedinci fıkrası, 20. ve 22. maddelerinde, yer almaktadır. KTTBMAT'nün 18. maddesinin birinci fıkrasında, sır saklamanın temel meslek ahlak kuralı olduğu belirtilmiştir. Bunun yanı sıra, sır olarak saklanması gereken bilgilerin neler olduğu hususuna da yer verilmiştir. Buna göre, hastanın hekimle paylaşmış olduğu bilgileri, teşhis veya tedaviye ilişkin bulgular ile tedavinin sonucu sır olarak saklanması gereken bilgilerdendir. HHYT'nın 4. maddesinin yedinci fıkrasında, hekimin sır saklama yükümlülüğünün kapsamına, hastanın özel yaşamı ile aile hayatına yönelik bilgilerin girdiği de belirtilmiştir. Bu bilgilerin başkalarıyla paylaşılması, ancak kanuni düzenlemeler, tıbbi zorunluluk halleri veya hastanın rızası ile hukuka uygunluk kazanmaktadır. Belirtilen haller dışında, hastanın özel yaşamı veya aile yaşamı ile ilgili bilgilerin paylaşılması, hukuki ve mesleki sorumluluğu beraberinde getirebilecektir. KTTBMAT'ın 18. maddesinin birinci fıkrasının (A), (B), (C), (Ç) bendlerinde, HHYT'nın 4. maddesinin yedinci fıkrasında yer alan düzenleme ile örtüşen kurallar yer almaktadır. (A) bendinde, hastanın rızasının olması halinde; (B) bendinde, mahkemenin bilgi istemesi ve hekimin tanıklık yapmasının gerektiği hallerde; (C) bendinde, hastaya ilişkin bilgilerin saklanması sonucunda, üçüncü kişinin büyük zarar görme tehlikesinin var olması halinde; (Ç) bendinde ise, bulaşıcı hastalık gibi zorunlu hallerde, hekimin hastaya ilişkin bilgileri paylaşabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, belirtilen bu

36 AŞKIN, s.1373; ERGÜN/ŞANLI, s.1017; ÖZDEMİR, s.63; YEŞİLLER, s.50.

37 ALKANAT, s.178-179; AŞKIN, s.1372-1373; ERGÜN/ŞANLI, s.1017; KÜLAHÇI SERENGİL, s.702; YEŞİLLER, s.50.

38 DEMİR, s.245; ÖZDEMİR, s.63.

39 ALKANAT, s.179; ERGÜN/ŞANLI, s.1016; ÖZDEMİR, s.63.

dört halde, hekimin, hastaya ait olan bilgileri paylaşması, hukuka aykırılık teşkil etmeyeceğinden, sır saklama yükümlülüğüne aykırılık da söz konusu olmayacaktır. HHYT'nın 20. maddesinde, "**Mahremiyete Saygı Gösterme Hakkı**" kenar başlığı altında, beş bendden oluşan, birinci fıkrada, hastanın sağlık durumuna ilişkin bilgilerin, tıbbi değerlendirmelere ilişkin sonuçların, teşhis, tedavi, hasta ile doğrudan etkileşim gerektiren diğer bütün işlemlerin gerçekleştirilmesi sırasında, hastanın mahremiyetinin korunması gerektiği düzenlenmiştir. Özellikle tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesi sırasında veya diğer işlemlerin yapılması sırasında, bu tarz müdahale ve işlemlerin yapılmasına ihtiyaç duyulan kişilerin orada bulunması, tedavi ile ilgili olmayan kişilerin ise orada bulunmaması, hasta mahremiyetinin korunmasının bir sonucudur. Öte yandan başka bir bendde ise, gerekmedikçe, hastaya ait veya hastanın aile hayatına ait olan bilgilerin başkalarıyla paylaşılmaması gerektiği belirtilmiştir. Yine söz konusu düzenleme, mahremiyet kapsamında ele alınmış olup, hastanın manevi varlığı korunmaya çalışılmaktadır.

Bu yasal düzenlemeler içerisinde, yer alan kenar başlıkları ister "**Hastanın Sırlarını Gizleme Yükümlülüğü**" olsun, ister "**Hastanın Mahremiyet Hakkı**" olsun, hepsinde amaçlanan husus, hastanın manevi varlığını korumaktır. Zira, hastanın özel yaşamına veya aile yaşamına ait olan her türlü bilgi, hastanın manevi varlığının bir parçasıdır. Hekimin bu bilgileri başkalarından gizlemesi bu konuda, gerekli özeni göstermesi gerekmektedir.

F. Haksız Çıkar İlişkisi İçerisinde Bulunmama Yükümlülüğü

Hekimlik mesleğini icra eden kişi, bir yandan onurlu bir meslek icra etmekte, öte yandan icra ettiği bu meslekten elde ettiği kazançla hayatını idame ettirmektedir. Hekim mesleği sebebiyle bir kazanç elde ederken, mesleki onurla bağdaşmayan her türlü davranıştan kaçınmalıdır. Bu tarz davranışlardan kaçınma ödevi hem mesleki ahlak ve etik kuralı şeklinde hem de hukuki bir yükümlülük şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Hekimin meslek onuruyla bağdaşacak şekilde hareket edebilmesi için en başta haksız çıkar teşkil edecek ilişkiler içerisinde bulunmaması gerekmektedir. Hekimin haksız kazanç elde etme yönündeki girişimleri hastaya karşı olabileceği gibi bir meslektaşına karşı da olabilir⁴⁰. Hekimin hastasına karşı haksız çıkar elde etme niteliği taşıyacak davranışlar arasında en başta hastadan haksız olarak temin etmeyi

40 Bir hekimin kendi meslektaşına karşı haksız çıkar sağlamaya yönelik her türlü davranışı meslek onuruyla bağdaşmayacak şekilde kabul edilmektedir. KKTİBMAT'nde yer alan 42. madde, hekimlerin meslek hayatları boyunca iyi ilişkiler içerisinde olmalarını ve birbirleriyle yardımlaşmalarını, 43. madde, hekimlerin, meslektaşlarını kötüleyecek ve küçük düşürecek her türlü davranıştan kaçınmaları gerektiğini, 44. madde ise hekimlerin, meslektaşlarının hastalarının kendilerine gelmesini sağlayacak her türlü davranıştan, imadan kaçınmaları gerektiği belirtilmektedir. Kuşkusuz, bu kurallar sayesinde hem meslek onuru korunmaya çalışılmış, hem de hekimler arasında meydana gelebilecek haksız rekabetin engellenmesi yoluna gidilmiştir.

amaçladığı ücret gelmektedir. Hekimle hasta arasında kurulan sözleşmeye, uygun düştüğü ölçüde vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanmaktadır⁴¹. Vekalet sözleşmesinin asli unsurlarına bakıldığı zaman bunlar arasında ücret yer almamaktadır. Ancak, teamül gereği veya işin niteliğinden dolayı ücret ödenmesi söz konusu olabilmektedir⁴². Hastanın hekime teşhis veya tedaviden sonra belirli bir ücret ödemesi, vekalet sözleşmesi hükümleri uyarınca işin gereğinden kaynaklanmaktadır. Hasta ile hekim arasındaki menfaat dengesinin korunabilmesi için, ücretin belirli bir sınırının olması gerekmektedir⁴³. Zira, hekimin ticari bir güdüyle hareket etmesi, mesleki onurla bağdaşmayacak bir sonuç yaratmaktadır.

Hekimin haksız çıkar içerisinde bulunmama yükümlülüğü sadece KT-TBMAT'nde ele alınmış, HHYT'nda zıt anlam itibariyle yorum yapmak suretiyle, böyle bir sonuca varabileceğimiz, herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öte yandan, haksız çıkar ilişkisi içerisinde bulunmama yükümlülüğü KTTBMAT'nün 13. maddesi ile 15. maddesinde ele alınmıştır. 13. maddenin birinci fıkrasında, hekimlerin sunmuş oldukları hizmet karşılığında ücrete hak kazanmalarının, hekimlik mesleğini ticarileştirmedeği belirtilmektedir. Söz konusu düzenlemeye göre, mesleğin ticarileşmesini engellemek için, hekimin alacağı ücretin sınırı, sunacağı hizmetle doğru orantılı olmalıdır. Aksi halde, hekimin sunmuş olduğu hizmet dışında elde etmiş olacağı ücret, haksız kazanç olarak nitelendirilecektir. 13. maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında, hastadan alacağı tedavi ücreti dışında, hekimin hastanın tedavisi için kullandığı ilaç ve aletleri üreten ve satış yapan firmalarla ortaklık ilişkisi içerisine giremeyeceği ve bundan bir çıkar sağlayamayacağı, tanı ve tedavi amacıyla diğer hekimlere, diğer sağlık meslek mensuplarına, laboratuvarlara gönderdiği hastalar karşılığında prim ve buna benzer başka bir ad altında para alamayacakları düzenlenmiştir. Burada hem hekimin haksız kazanç elde etmesinin önlenmesi yoluna gidilmiş hem de hastanın hekimin kötü niyetli davranışlarına karşı korunması amaçlanmıştır. KTTBMAT'nün 15. maddesinde, hekimin gerçekleştireceği hangi davranışların, haksız çıkar

41 ERGÜN/ŞANLI, s.1003; KÜLAHÇI, s.124; ÖZDEMİR, s.72; SARP, Nilgün, Hekimin Özen Yükümlülüğü, KKTC Lefke Avrupa Üniversitesi V. Sağlık Hukuku Sempozyumu, Ankara, 2013, s. 46.

42 ERKAN, Vehbi Umut, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekalet Sözleşmesinde Vekalet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Borçları", AÜHFD, C.62, S.2, 2013, s.442; ERZURUMLUOĞLU, s.153.

43 KTTBMAT'nün 36. maddesinde, hekimlerin teşhis koyma ve tedavide bulunma durumlarına karşılık ücret alma hakkı düzenlenmiştir. "Muayene ve Tedavi Ücreti Alma Hakkı" kenar başlığı altında düzenlenen bu maddeye göre, hekimler, Kıbrıs Türk Tabipler Birliği Yönetim Kurulu'na belirlenen muayene, tetkik ve tedavi asgari ücretleri ile sözleşmelerde kararlaştırılan asgari ücretlere uymak zorundadırlar. Hekimin gerek gördüğü durumlarda, muayene ve uyguladığı tedavi için hastadan ücret almama hakkı vardır. Ücretin alınması halinde, alınan ücret, Kıbrıs Türk Tabipler Birliği'nin belirlediği ücretin altında olamaz.

ilişkisi teşkil edeceği belirtilmiştir. Hastalardan haksız olarak menfaat elde etme; hekimlerin, gerekmemesine rağmen birbirlerine hasta göndererek ekonomik menfaat sağlamaya çalışmaları; kendilerine hasta yönlendiren eczacı ve diğer sağlık meslek mensuplarına para ödemeleri, menfaat sağlamaları; sırf kişisel çıkar sağlamak maksadıyla veya gerekmemesine rağmen hastalara tıbbi araç gereç aldirmaları, sağlık kuruluşlarına göndermeleri, tüm bunlar hekimin haksız çıkar sağlamasına yönelik kaçınması gereken davranışlardır. İlgili maddede, haksız çıkar ilişkisi içerisinde bulunmama, ayrıca ahlaki bir kural olarak belirtilmiştir.

Sonuç

Hasta ile hekim arasında kurulan sözleşmenin temeli daha öncede belirtildiği üzere, güven ilişkine dayanmaktadır. Güven ilişkisi sebebiyle, hastanın kendisine ait olan yaşam öyküsünü herhangi bir çekince yaşamadan hekimiy-le paylaşması gerekmektedir. Öte yandan hekimin, kendisine başvurmuş ve yaşam öyküsünü öğrenmiş olduğu hastaya doğru teşhis koyması veya doğru tedavi yöntemini belirlemesi gerekmektedir. Hal böyle olunca, hekim ile hasta arasında kurulan bu ilişki neticesinde, hastanın hekimden bazı beklentileri doğmaktadır. Başka bir ifadeyle, hekimin hastaya karşı sözleşmeden doğan ve yerine getirilmesi gereken bazı yükümlülükleri gündeme gelmektedir.

KKTC Hukuku'nda, hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerine ilişkin doğrudan doğruya erişebileceğimiz, *“Hekimin Yükümlülükleri”* başlığı altında toplayabileceğimiz, bir düzenleme mevcut değildir. Hekimin sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin neler olduğuna ilişkin açıklamalarda bulunurken, Hasta Hakları Yasa Tasarısı ve Kuzey Kıbrıs Türk Tabipler Birliği Meslek Ahlak Tüzüğü esas alınmıştır. Öte yandan Sözleşmeler Yasası'nda düzenlenmiş bulunan vekalet sözleşmesine ilişkin genel hükümler de oldukça önemlidir. KKTC Hukuku'nda, Hasta Hakları Yasası'nın mevcut olmaması, uzun zamandan beridir tasarı şeklinde muhafaza edilmesi ve henüz yürürlüğe girmemiş olması; hem hasta hakları hem de hekimin yükümlülükleri noktasında büyük bir yasal eksiklik teşkil etmektedir. Zira, Hasta Hakları Yasası her ne kadar hasta haklarına ilişkin düzenlemeler barındırıyor olsa da, ayrıca bu hakların zıt anlam itibariyle yorumlanması suretiyle, hekimin yükümlülüklerinin belirlenmesi de mümkün olabilmektedir.

Bu çalışmada, hekimin yükümlülüklerinin belirlenmesi noktasında, sıkça Hasta Hakları Yasa Tasarısı'nda bulunan, hasta bakımından hak teşkil eden bu düzenlemelerin zıt anlam itibariyle yorumlanması yoluna gidilmiştir. Oysaki, hekimin yükümlülüklerinin neler olduğunun, Meslek Ahlak Tüzüğü'nde veya yürürlüğe girmesi beklenen HHYT'da, sistematik olarak ele

alınmasının faydalı olacağı kanaatindeyiz. Zira, hasta, hekime karşı, hukuki anlamda zayıf konumdadır. Dolayısıyla hekim ile hasta arasındaki bu menfaat dengesinin sağlanması, hakların ve yükümlülüklerin sistematik bir şekilde belirlenmesiyle mümkün olacaktır. Birçok hasta veya hasta yakını, uygulamada özellikle, hekimden sağlık durumu ile ilgili bilgi alma noktasında sorun yaşamaktadır. Hekimin gerekli dikkat ve özeni göstermemesi, hastaya karşı titizlikle hareket etmemesi de uygulamada sıkça rastladığımız bir diğer sorundur. Hekimin yükümlülüklerinin sistematik bir şekilde belirlenmesi, şüphesiz, bu tarz sorunların yaşanmaması veya daha az yaşanması sonucunu yaratacaktır.

Öte yandan hekimin yükümlülüklerinin ne olduğunun hasta tarafından bilinmesi, hak arama noktasında hastayı, hekime karşı daha güçlü kılmaktadır. Hekimi ise hastaya karşı daha sorumluluk sahibi yapmaktadır. Kuşkusuz, hekimin meslek onuruyla bağdaşmayacak, hastaya karşı keyfiyet niteliği taşıyacak davranışlardan kaçınması sonucunu da beraberinde getirecektir. Hekimin, uyması gereken yükümlükleri ihlal etmesi noktasında, hasta, ihlal edilen yükümlülüğün yarattığı sonuca göre, hukuki veya cezai anlamda hakkını arayabilecektir.

Kaynakça

- ALKANAT, Murat B., “*Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk*”, STED, C.11, S.5, 2022, s.177-180.
- ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 15. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- ARSLAN, Firdevs, “*Hekimin Sorumluluğunun Belirlenmesi Bakımından Hekim ile Hasta Arasındaki İlişkinin Hukuki Mahiyeti*”, MÜHFAD, C.26, S.1,2020, s.400-422.
- ASLAN, Kemale Leyla/GÜLER, Ahmet Alper, “*Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı*”, İAÜHFD, C.6, S.1, 2020, s.51-72.
- AŞKIN, Uğur, “*Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü ile Suçu Bildirmeme Suçu Arasındaki İlişki*”, HHFD, C.11, S.2, 2021, s.1368-1394.
- BÜYÜKAY, Yustuf, “*Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü*”, AÜHFD, C.VIII, S.1-2, 2004, s.383-396.
- ÇAVDAR, Pelin, “*Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü*”, MÜHFAD, C.22, S.3, 2016, s.735-764.
- DEMİR, Mehmet, “*Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu*”, AÜHDE, C.57, S.3, 2008, s.225-252.
- DİNÇ, Ahmet Hakan/YÜCEL, Recep, “*Tedavi Sürecinde Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğüne İlişkin Kavramsal Bir Çalışma*”, DÜSTAD, C.I, S.1, 2018, s.23-32.
- DOĞAN, Cahid, “*Hukuksal Açıdan Hastanın Yükümlülükleri*”, ERÜHFD, C.XI, S.2, 2016, s.49-81.
- ERGÜN, Buğrahan/ŞANLI, Şeyda, “*Hekimin Borçlarının Vekalet Sözleşmesi Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi*”, SÜHFD, C.29, S.2, 2021, s.999-1035.
- ERKAN, Vehbi Umut, “*6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Vekalet Sözleşmesinde Vekalet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Borçları*”, AÜHFD, C.62, S.2, 2013, s.441-472.
- ERZURUMLUOĞLU, Erzan, Sözleşmeler Hukuku Özel Borç İlişkileri, 9. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- HAKERİ, Hakan, Tıp Hukuku, Cilt II Özel Hükümler, 25. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- KARASU, Sinem, Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü, 1. Baskı, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2009.
- KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, “*Vekalet Sözleşmesinin Kendine Özgü Sona Erme Sebepleri*”, FSMİATBD, C.O, S.3, 2014, s.171-212.
- KILIÇOĞLU, Ahmet, Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2021.

- KÜLAHÇI**, Şölen, *KKTC Sağlık Hukuku*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.
- KÜLAHÇI SERENGİL**, Şölen, “*KKTC’de Hasta Hakları*”, AÜHFED, 61 (2) 2012, s.695-709.
- ÖZDEMİR**, Hayrunissa, “*Hekimin Hukuki Sorumluluğu*”, ERÜHFED, C. XI, S.1, 2016, s.33-81.
- PEDÜKCOŞKUN**, Şaban/MARMARA, Semra, “*Hekimin Bilgilendirme Yükümlülüğü*”, DEÜHFED, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, C.19, Özel Sayı-2019, s.967-980.
- SARP**, Nilgün, Sarp, Nilgün, *Hekimin Özen Yükümlülüğü*, KKTC Lefke Avrupa Üniversitesi V. Sağlık Hukuku Sempozyumu, Ankara, 2013.
- SERT**, Gürkan, *Hasta Hakları*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.
- UYGUR**, Atiye, *Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara, 2009.
- YAVUZ İPEKYÜZ**, Filiz, *Türk Hukukunda Hekimlik Sözleşmesi*, 1. Baskı, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2006.
- YEŞİLLER**, Fatma Begüm, *Hekimlik Sözleşmesi ve Hekimin Sözleşmeden Doğan Sorumluluğu*, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2019.
- YILMAZ**, Berfin Işık, “*Tıbbi Müdahalelerde Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü*”, TBBD, 2012(98), s.389-410.
- ZORLU**, Süheyla/ZORLU, Süleyman Emre, “*Günümüz Türk Hukuku ve Mecellede Vekalet Sözleşmesinde Vekilin Borçları*”, SÜAMYD, C.2, S.1, 2019, s.9-29.