T.C.
ÇANKIRI KARATEKİN ÜNİVERSİTESİ
SAĞLIK BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
SAĞLIK YÖNETİMİ ANABİLİM DALI

TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NDE YÜKSEK YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE AYDINLATILMIŞ ONAMIN İNCELENMESİ VE HEKİMLERİN AYDINLATILMIŞ ONAMA YAKLAŞIMLARI

Yüksek Lisans Tezi

Ahmet SÖNMEZ

Çankırı 2022

TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NDE YÜKSEK YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE AYDINLATILMIŞ ONAMIN İNCELENMESİ VE HEKİMLERİN AYDINLATILMIŞ ONAMA YAKLAŞIMLARI

Ahmet SÖNMEZ

Sağlık Bilimleri Enstitüsü

Sağlık Yönetimi Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

TEZ DANIŞMANI
Dr.Öğr.Üyesi Banuçiçek YÜCESAN

Çankırı 2022

KABUL VE ONAY

ÇAKÜ, Sağlık Bilimleri Enstitüsü'nün 198209008 numaralı Yüksek Lisans öğrencisi Ahmet SÖNMEZ, ilgili yönetmeliklerin belirlediği gerekli tüm şartları yerine getirdikten sonra hazırladığı "Türkiye Cumhuriyeti'nde Yüksek Yargı Kararları Çerçevesinde Aydınlatılmış Onamın İncelenmesi ve Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları" başlıklı tezini aşağıda imzaları olan jüri önünde başarı ile sunmuştur.

Tez Savunma Tarihi :07.03.2022

Tez Danışmanı:	**Dr.Öğr.Üyesi Banuçiçek YÜCESAN Çankırı Karatekin Üniversitesi**	**…… İmza**
Jüri Üyesi:	**Dr.Öğr.Üyesi Sinan BULUT Çankırı Karatekin Üniversitesi**	**…… İmza**
Jüri Üyesi:	**Dr.Öğr.Üyesi Muhammet ÇANKAYA Hitit Üniversitesi**	**…… İmza**

Yukarıdaki sonucu onaylarım

Prof. Dr. Özcan ÖZKAN
Enstitü Müdürü

ETİK BEYANNAMESİ

Yüksek Lisans tezi olarak hazırlayıp sunduğum "Türkiye Cumhuriyeti'nde Yüksek Yargı Kararları Çerçevesinde Aydınlatılmış Onamın İncelenmesi ve Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları" başlıklı tez; bilimsel ahlak ve değerlere uygun olarak tarafımdan yazılmıştır. Tezimin fikir/hipotezi tümüyle tez danışmanım ve bana aittir. Tezde yer alan araştırma tarafımdan yapılmış olup, tüm cümleler, yorumlar bana aittir.

Yukarıda belirtilen hususların doğruluğunu beyan ederim.

Ahmet SÖNMEZ

ÖN SÖZ

Bu tezin hazırlanmasında desteklerini esirgemeyen hocalarım Dr.Sinan BULUT'a, Dr. Ülkühan Bike ESEN'e, ve üzerimde çok büyük emeği olan danışman hocam Dr. Banuçiçek YÜCESAN'a teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

Sayfa

KABUL VE ONAY ..... **iii**
ETİK BEYANNAMESİ ..... **iv**
ÖN SÖZ ..... **v**
KISALTMALAR VE SEMBOLLER ..... **viii**
ÇİZELGELER LİSTESİ ..... **ix**
ŞEKİLLER LİSTESİ ..... **x**
ÖZET ..... **xi**
SUMMARY ..... **xii**
1. GİRİŞ **1**
1.1 Çalışmanın Amacı 1
1.2 Problemler 2
1.3 Sınırlılıklar 3
1.4 Sayıltılar 3
2. TIBBİ MÜDAHALE **4**
2.1. Tıbbi Müdahale Tanımı 4
2.1.1. Genel olarak tıbbi müdahale 4
2.1.2. Kavramsal olarak tıbbi müdahale 4
2.2. Tıbbi Müdahalenin Sınıflandırılması 6
2.2.1. Uygulanma şekillerine göre tıbbi müdahaleler 6
2.2.2. Yapılış şekillerine göre tıbbi müdahaleler 7
2.2.3. Kullanılan yöntemlere göre yapılan tıbbi müdahaleler 10
2.3. Tıbbi Müdahalenin Unsurları 11
2.3.1. Genel kapsamıyla 11
2.3.2. Hukuki kapsamıyla yetkili kişiler tarafından icra edilmesi 11
2.3.3. Hukuken öngörülmüş amaçlara yönelik olması 12
2.3.4. Tıp bilimince kabul görmüş kural ve ilkelere uygun olması 13
2.3.5. Tıbbi zorunluluk "Endikasyon" şartı 13
2.3.6. Hasta tarafından kabul edilmiş aydınlatılmış onamının bulunması 14
3. AYDINLATILMIŞ ONAM **15**
3.1. Aydınlatılmış Onam Kavramı ve Tarihçesi 15
3.1.1. Aydınlatılmış onam kavramı 15
3.1.2. Aydınlatılmış onamın tarihçesi 16
3.2. Aydınlatılmış Onamın Hukuki Dayanakları 17
3.2.1. Türk hukuk sisteminde aydınlatılmış onam 18
3.2.2. Uluslararası hukuk sisteminde aydınlatılmış onam 20
3.3. Aydınlatma 23
3.3.1. Aydınlatma kapsamı 24
3.3.2. Aydınlatma yükümlüsü 24
3.3.3. Aydınlatılacak kişi 25
3.3.4. Aydınlatma zamanı 25
3.3.5. Aydınlatma şekli 26

3.3.6. Aydınlatmanın zorunlu olmadığı durumlar 26
4. RIZA 29
4.1. Rızanın Geçerlilik Koşulları 29
4.1.1. Hastanın rıza ehliyetine sahip olması 29
4.2. Rızanın Kapsamı 30
4.3. Rızanın Zamanı 31
4.4. Rızanın Şekli 31
4.5. Rızanın Aranmadığı Durumlar 31
4.6. Rızanın Özel Hükümlere Bağlandığı Durumlar 32
5. MATERYAL VE YÖNTEM 33
5.1. Danıştay Kararları 33
5.2 Yargıtay Kararları 33
5.3. Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları 34
6. BULGULAR 35
6.1. Danıştay Kararları 35
6.2. Yargıtay Kararları 39
6.3. Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları 44
7. TARTIŞMA 59
8. SONUÇ VE ÖNERİLER 67
KAYNAKLAR 71
EKLER 77

KISALTMALAR VE SEMBOLLER

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

ATK : Adli Tıp Kurumu

AYM : Anayasa Mahkemesi

BM : Birleşmiş Milletler

DSÖ : Dünya Sağlık Örgütü

DTB : Dünya Tabipler Birliği

HHY : Hasta Hakları Yönetmeliği

HMEK : Hekimlik Meslek Etiği Kuralları

R.G. : Resmi Gazete

T.C. : Türkiye Cumhuriyeti

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK : Türk Ceza Kanunu

TDK : Türk Dil Kurumu

TDN : Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi

TŞSTİDK : Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun

TTB : Türk Tabipler Birliği

UHK : Umumi Hıfzıssıhha Kanunu

ÇİZELGELER LİSTESİ

Sayfa

Çizelge 6.1: Araştırmaya katılan hekimlerin ünvanlarına göre dağılımı..... **44**
Çizelge 6.2: Araştırmaya katılan hekimlerin tıp bölümlerine göre dağılımı..... **45**
Çizelge 6.3: Araştırmaya katılan hekimlerin branşlarının dağılımı..... **45**
Çizelge 6.4: Araştırmaya katılan hekimlerin görev yerleri dağılımı..... **47**
Çizelge 6.5: Araştırmaya katılan hekimlerin meslekteki yıllarına göre dağılımı **47**
Çizelge 6.6: Tıp dallarına göre malpraktis davasına maruz kalma dağılımı..... **48**
Çizelge 6.7: Hekimlerin yargılamalar sonunda verilen kararlara bakışlarının dağılımı..... **49**
Çizelge 6.8: Hekimlerin yargılanma kaygılarına göre dağılımları..... **49**
Çizelge 6.9: Tıp dallarına göre hekimlerin yargılanma kaygısı dağılımı..... **50**
Çizelge 6.10: Meslek yıllarına göre hekimlerin yargılanma kaygısı dağılımları **50**
Çizelge 6.11: Hekimlerin aydınlatılmış onam hakkındaki mevzuatlara hakimiyet dağılımı..... **51**
Çizelge 6.12: Hekimlerin meslek yıllarına göre aydınlatılmış onam hakkındaki mevzuatlar üzerinde bilgi seviyelerinin dağılımı..... **52**
Çizelge 6.13: Tıp dallarının hukuki mevzuatlara hakimiyetlerinin dağılımı..... **53**
Çizelge 6.14: Hekimlerin aydınlatılmış onamı külfet veya iletişim aracı olarak görme dağılımları..... **53**
Çizelge 6.15: Görev yerlerine göre hekimlerin aydınlatma yükümlülüğü için zaman dağılımları..... **54**
Çizelge 6.16: Malpraktis davasına maruziyet ve aydınlatılmış onam formu kullanım türü arasındaki dağılımı..... **56**
Çizelge 6.17: Malpraktis yargılamalarına maruz kalan hekimler için aydınlatılmış onam formlarının yargılamalardaki önem dağılımı..... **57**
Çizelge 6.18: Hekimlerin aydınlatılmış onam formlarının yargılamalarda önem görüşlerinin dağılımı..... **58**
Çizelge 6.19: Hekimlerin sağlık hukuku ve aydınlatılmış onam hakkında eğitimlerini değerlendirmeleri..... **59**

ŞEKİLLER LİSTESİ

Sayfa

Şekil 6.1: Danıştay'ın yıllara göre baktığı dava sayısı dağılımı..... **35**
Şekil 6.2: İdare mahkemelerinin verdiği kararların dağılımı **35**
Şekil 6.3: Dava dosyalarında aydınlatılmış onam varlığının dağılımı…..... **36**
Şekil 6.4: Davalara aydınlatılmış onamın etkisi..... **36**
Şekil 6.5: Dava dosyalarına sunulan bilirkişi raporlarının alındığı yerlerin dağılımı..... **37**
Şekil 6.6: Dava dosyalarına sunulan bilirkişi görüşleri…..... **37**
Şekil 6.7: Danıştay'ın davalarda verdiği kararların sonucu…..... **38**
Şekil 6.8: Yargıtay'ın baktığı davaların yıllara göre dağılımı…..... **39**
Şekil 6.9: Yargıtay'ın karara bağladığı davaların türlerinin dağılımı..... **39**
Şekil 6.10: Davalarda tıp dalları dağılımı..... **40**
Şekil 6.11: Yargıtay'ın baktığı davaların branşlara göre sayıları ve dağılımı…. **40**
Şekil 6.12: Yargıtay'ın baktığı davalarda yerel mahkeme kararlarının dağılımı..... **41**
Şekil 6.13: Yargıtay'ın baktığı dava dosyalarında aydınlatılmış onam belgesi... **41**
Şekil 6.14: Yargıtay'ın baktığı davalarda aydınlatılmış onamın davalara etkisi..... **42**
Şekil 6.15: Yargıtay'ın baktığı dava dosyalarında bilirkişi raporlarının alındığı yerlerin dağılımı……..... **42**
Şekil 6.16: Yargıtay'ın baktığı davalardaki bilirkişi görüşü..... **43**
Şekil 6.17: Yargıtay'ın davalara verdiği kararların dağılımı..... **43**
Şekil 6.18: Araştırmaya katılan hekimlerin malpraktis davasına tabi tutulma durumlarının dağılımı..... **48**
Şekil 6.19: Hekimlerin aydınlatma yükümlülüğü için yeterli zaman dağılımları **54**
Şekil 6.20: Hastayı aydınlatmak için hekimlerin kullandıkları form türleri dağılımı..... **55**

TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NDE YÜKSEK YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE AYDINLATILMIŞ ONAMIN İNCELENMESİ VE HEKİMLERİN AYDINLATILMIŞ ONAMA YAKLAŞIMLARI

ÖZET

SÖNMEZ Ahmet. Türkiye Cumhuriyeti'nde Yüksek Yargı Kararları Çerçevesinde Aydınlatılmış Onamın İncelenmesi Ve Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları, (Yüksek Lisans Tezi), Çankırı, 2022.

İnsan haklarının en temeli yaşam hakkıdır. Bu hak dünya genelinde bir takım düzenlemelerle garanti altına alınmaya çalışılmaktadır. Her bireyin özerk olmaya hakkı vardır. Bu hak birçok alanda ihlal edilebileceği gibi sağlık alanında da ihlallerle karşı karşıya kalabilmektedir.

Kişiler sağlıkları ile ilgili sorun yaşadıkları durumda hekime veya sağlık sunucusuna başvurmaktadır. Burada kişinin sağlığına tekrar kazandırılması, acısının azaltılması veya ortadan kaldırılması için vücut bütünlüklerine yönelik bir takım girişimlerde bulunulmaktadır. Bu girişimlerin tıbbi müdahale olarak nitelenebilmesi için belirli kriterler mevcuttur. Fakat herşeyden önce bu girişimlerin uygulanabilmesi için hastanın hastalığı ile ilgili konuda tam bir bilgiye sahip olacak şekilde yapılacak girişime rıza göstermesi gerekmektedir.

Bu müdahaleler geniş bir yelpazede değerlendirilebilir. Yapılacak basit bir tıbbi müdahaleden başlayarak en ağır cerrahi müdahalelere kadar tıbbi müdahale olarak adlandırılmaktadır. Fakat kişinin kendisine yapılacak müdahaleyi kavrayarak müdahale sonucunda elde edilecek yarar ile oluşabilecek olumsuz durumlara da rıza göstermesi gerekmektedir. Aydınlatılmış onam, bu konuda hasta ile müdahaleyi gerçekleştirecek yetkili kişi/kişiler arasında sözleşme olarak ortaya çıkmış bir akittir. Aydınlatılmış onam, hasta ile aradaki güveni tesis ettiği gibi, sonrasında oluşabilecek hukuki durumlar açısından temel ispat delili görevi de görmektedir.

Uygulamada aydınlatılmış onam, sağlık profesyonelleri tarafından külfet gibi algılanmasına rağmen aslında bir koruyucu mekanizmadır. Aydınlatılmış onam hasta ile iletişim noktasında kilometre taşı görevini görmekle birlikte, oluşabilecek hukuki olumsuzları ortadan kaldırmak için de gereklidir. Bu çalışmanın amacı tıbbi müdahalelerde aydınlatılmış onamın yeri ve taraflar açısından gerekliliği üzerinde durmaktır.

Anahtar Kelimeler: Aydınlatılmış Onam. Bilgilendirme, Rıza, Tıbbi Müdahale

EXAMINATION OF INFORMED CONSENT WITHIN THE FRAMEWORK OF SUPREME JUDICIAL DECISIONS IN THE REPUBLIC OF TURKEY AND APPROACHES OF PHYSICIANS TO INFORMED CONSENT

SUMMARY

SONMEZ, Ahmet. Examination Of Informed Consent Within The Framework Of Supreme Judicial Decisions In The Republic Of Turkey And Approaches Of Physicians To Informed Consent, (Master Thesis), Çankırı, 2022.

Human rights are the most basic right to life. This right is tried to be guaranteed by a number of regulations around the world. Every individual has the right to be autonomous. This right can be violated in many areas as well as in the field of health.

People apply to a physician or healthcare provider when they lose their health. Here, some attempts are made for body integrity in order to restore the health of the person, reduce or eliminate the pain. There are certain criteria for these interventions to be qualified as medical interventions. But first of all, in order for these interventions to be applied, the patient must consent to the intervention to be made at a level that will have complete information about the disease.

These interventions can be evaluated over a wide range. Starting with a simple medical intervention, it is called medical intervention in the most severe surgical interventions. However, the person must understand the intervention to be made and consent to the negative situations that may occur with the benefit to be obtained as a result of the intervention. Informed consent is an agreement that emerged as a contract between the patient and the authorized person (s) to perform the intervention. Informed consent not only establishes trust with the patient, but also serves as the basic proof of evidence in terms of legal situations that may arise afterwards.

In practice, informed consent is perceived as a burden by healthcare professionals, but is actually a protective mechanism. Informed consent is a milestone at the point of contact with the patient, but it is also necessary to eliminate the legal adverse events that may occur. The aim of this study is to emphasize the place of informed consent in medical interventions and its necessity for the parties.

Key Words: Consent, İnformed Consent, İnformation, Medical İntervention,

1. GİRİŞ

Dünyanın varoluşundan bu yana insanlar, yaşamın kolaylaştırılması için mümkün olduğunca toplu yaşamayı seçmişlerdir. Şehirleşme ile birlikte insanlar arasında iş bölümleri ve meslekler oluşmaya başlamıştır.

Hekimlik mesleğinin tarihine bakıldığında herşeyden önce etik sorumluluğu olarak zarar vermeme ilkesinin oluştuğu görülmektedir. M.Ö 460'ta yaşayan ve tıbbın babası olarak kabul edilen Hipokrat'ın hekimlik nosyonunda ise paternalistik yaklaşımın yattığı görülmektedir. O yıllarda hekimlik, hastası için en doğru tanıyı koyarak en doğru tedavinin hekim tarafından bulunup hastasına uygulaması ile gerçekleştirilmekteydi (Aydın, 2005).

21. yüzyıla gelindiğinde ise hastaların tedavi süreçlerinde karar verici ve yöntem seçici olarak katılması gerektiği görüşü hakim olmuştur. Öyle ki temel insan hakları kapsamında yaşama hakkı olduğu gibi artık insanların bedenlerine rızaları olmadan dokunulamaz. Kümülatif olarak toplum tabanına bilginin yayılması ile birlikte hekimin hastalığı hakkında hastasını aydınlatması hukukun yerleşik nomrlarında hekimin asli görevlerinden birisi olarak yerini almıştır.

Günümüzde tıp tekniklerinin gelişmesi ve insan sayısının artması neticesinde hekim ile hasta arasında uyuşmazlıkların artması kaçınılmaz olmuştur. Bunun getirisi olarak malpraktis davalarında ıspat kaynaklarının en önemlisini hekimin hastasını aydınlatarak rızasını aldığı onam formları oluşturmaktadır.

1.1 Çalışmanın Amacı

Türkiye Cumhuriyeti'nde yüksek yargının hekimler için malpraktis davaları kapsamında verdikleri kararlarda aydınlatılmış onamın rolü, etkinliği, davalara yansıması ve kararlara etkisinin ortaya konulmasıdır. Verilen kararlarda yargının izlediği yol, delil niteliği taşıyan araçlar, ıspatın temel enstrümanı olan aydınlatılmış onamın geniş bir yelpazede incelenmesidir.

Diğer taraftan hekimlerin işleri gereği hasta rızasının alınması noktasında bilgi düzeylerinin belirlenmesi, bu süreçte sistemsel sıkıntıların araştırılması, yasal düzlemin incelenmesi ve hekimlerin aydınlatılmış onam sürecine hakimiyetlerini tespit etmektir. Bu sayede yargı kararları ile aydınlatılmış onamın önemi ortaya konulmaya çalışılırken, öte yandan hekimlere uygulanan anketle toplanan verilerle çift yönlü bir çalışma yürütmektir.

1.2 Problemler

Aydınlatılmış onam sürecinin teorik ve uygulama alanlarında zaruri bir formalite olarak görülmesinden kaynaklı olmasına karşın, malpraktis yargılamalarına konu davalarda birinci derecede ıspat kaynağıdır. Yargı süreçlerinde adeta hekimlere zırh olan aydınlatılmış onam formlarının hazırlanmasından doldurulmasına değin geçen süreçlerde hekimlerin aydınlatılmış onama gereken önemi vermediği, hasta ile aralarındaki vekalet akdini ıspatlayacak tek yazılı kaynak olması, yargının işleyişinde en temel düzenleme olan kişinin vücut bütünlüğünün dokunulmazlığı noktasında en önemli araç pozisyonunu alması bu problemleri beraberinde getirmektedir.

Hipotezler

Çalışmanın problemleri ile ilgili aşağıdaki hipotezler oluşturulmuştur.

H1. Hekimler genel olarak aydınlatılmış onamı külfet olarak görmektedir.

H2. Hekimlerin mevzuatlara hakimiyetlerinde meslek yılı değişkenliği anlamlı farklılıklar oluşturur.

H3. Malpraktis davalarına maruz kalan hekimlerin çoğunluğu hastalarını aydınlattıktan sonra her hastasına özel aydınlatılmış onam formu kullanır.

H4. Genel olarak hekimler yargılanma kaygısı taşıyarak mesleklerini icra ederler.

H5. Hekimler hastalarını aydınlatmak için yeterli zaman bulamazlar.

H6. Hekimler sağlık hukuku ve aydınlatılmış onam hakkında yeterli eğitimi almamaktadır.

H7. Hekimler yargı kararlarının adil olduğunu düşünmezler.

H8. Hekimler sağlık hukuku alanında hukuki mevzuatlara az derecede hakimlerdir.

H9. Malpraktis davalarına en çok maruz kalanlar cerrahi branşlardır.

H10. Özel sektörde hizmet veren hekimler, sağlık bakanlığı ve üniversite kadrolarında görev yapan hekimlere göre hastalarını aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirirken daha fazla zaman bulabilmektedirler.

H11. Temel tıp bilimlerinde çalışan hekimler, klinik ve cerrahi tıp bilimlerinde çalışan hekimlere nazaran daha az yargılanma kaygısı duyarlar.

H12. İntern doktorlar mesleklerine yargılanma kaygısı taşıyarak başlarlar.

H13. Yargılamaya maruz kalmayan hekimlere göre yargılamaya maruz kalan hekimler aydınlatılmış onam formunun yargılamalardaki öneminin fazla olduğunu bilirler.

H14. İntern doktorlar aydınlatılmış onamın öneminin farkındadırlar.

1.3 Sınırlılıklar

Çalışmanın sınırlılıkları aşağıda sıralanmıştır.

1. Çalışmanın küresel çapta yaşanan pandemi dönemine gelmesi nedeniyle hekimlerin aşırı yoğun mesai yapmalarından dolayı anket soruları uzun tutulamamış, kısa ve zaman almayıcı şekilde tasarlanmak zorunda kalınmıştır.

2. Bu çalışma aydınlatılmış onam ve paralelinde malpraktis davaları ile sınırlı olduğundan yüksek yargı kararları incelenirken malpraktis davalarındaki kararlar aydınlatılmış onam ile filtrelenmiş ve uygun olabilecek emsal nitelikteki kararlar çalışmaya dahil edilebilmiştir.

3. Yüksek yargı kararlarında dava içeriğine tamamen ulaşılamadığı için hasta popülasyonu ve demografik bilgilere erişim mümkün olmamıştır.

1.4 Sayıltılar

Çalışmaya katılan hekimlerin sorulara içtenlikle cevap verdikleri varsayılmıştır.

2. TIBBİ MÜDAHALE

2.1. Tıbbi Müdahale Tanımı

2.1.1. Genel olarak tıbbi müdahale

"Tıbbi" ve "müdahale" kelimelerinin birleşiminden meydana getirilen bu birleşik kelime, hastanın bozulan sağlığını tekrar kazanması için hekim veya yetkilendirilmiş sağlık personelinin yaptığı bütün girişimlerin etik, ahlaki ve hukuki zemindeki karşılığıdır. Tıbbi müdahale kavramı, en temel tanı ve tedavi uygulamasından başlayarak en komplike cerrahi girişimlere varana kadar çok yönlü bir alanda değerlendirmeler yapmaktadır. Tıbbi müdahale insan bedenine ve ruhuna yönelik yapılan girişimleri kapsadığından dolayı hukuka, tıbba ve etiğe uygun olmak zorundadır (Özer, 2007).

Literatürde birçok tanımlamanın yapıldığı görülmekle birlikte genel bir tanımlama yapmak ve bir sınırlama içerisine yerleştirmek oldukça zordur.

2.1.2. Kavramsal olarak tıbbi müdahale

Genel olarak uluslararası doktrinde "tıbbi girişim", "tıbbi uygulama", "tıbbi el atma" gibi tanımlamalar görülebilmektedir. Fakat "tıbbi müdahale" kelimesi yerleşik ve kapsamlı olması dolayısıyla en fazla kabul görmüş ve en sık kullanılan terimdir.

Temel olarak hastanın iyileştirilmesi yolunda ağrılarını hafifletmek, iyileştirmek ve ortadan kaldırmak için bilimsel ve teknik çalışmalarla vücut bütünlüğüne yönelik girişimler "tıbbi müdahale olarak adlandırılır (Savaş, 2007, s.51). Temel olarak hekimin hastaya sağlığını geri kazandırabilmek için yaptığı ve uyguladığı tüm müdahaleler hukuk, etik ve ahlak açısından tıbbi müdahale olarak isimlendirilir (Sütlaş, 2000, s.42).

Tıbbi müdahale sadece tedavi amaçlı değildir. Ehliyetli kişilerce bilime ve tekniklere uygun olarak hastalığı önlemek veya hafifletmek de tıbbi müdahale olarak

adlandırılmaktadır. Tıbbi müdahaleler doğrudan tedaviye yönelik olmak zorunda değildir. Hastalıktan korunmaya yönelik olarak aşılama, istenmeyen gebeliklerden korunma için yapılan girişimler (RİA-rahim içi araç- takılması vb.) vb. uygulamalar da tıbbi müdahale kapsamında yer almaktadır (Savaş, 2006).

Tıbbi müdahale kavramının tanımlanması noktasında öne çıkan başka bir görüş ise; insan vücuduna yönelik tıp biliminin tatbik edilmesi ve buna bağlı olarak yapılan her türlü müdahalenin tıbbi müdahale olarak adlandırılacağı yönündedir (Hakeri, 2007, s.33).

İnsanın vücut bütünlüğünün korunması ve yaşama hakkı en temel haktır. Bu noktada "İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi" başta olmak üzere Türkiye Cumhuriyeti yazılı hukuk kaynaklarında normlar hiyerarşisine göre en tepe norm olan "T.C. Anayasası" 17/2'de "Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz." Hükmü yer alır. Bu madde ile insan vücuduna yapılacak müdahalenin sınırları çizilmiş ve koruma altına alınmıştır.

Türk hukuk sisteminde "Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik" in tanımlar bölümündeki 3. Maddede müdahale; tabip veya diğer sağlık personeli tarafından tanı, tedavi, rehabilitasyon ve önlem amacıyla yapılan işlemler, tedavi veya diğer tıbbi işlemler olarak tanımlanmıştır. Cerrahi müdahale ise, tıbbi aletler yardımıyla vücutta yapılan tanı ya da tedaviye yönelik operasyonlar olarak tanımlanmıştır (Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik, 2005).

Her ne kadar tanımlamalar ve kanunlar tıp bilimi uygulayıcısı pozisyonuna hekimi alıyor olsalar da doktrinde eleştiri gören noktalardan birisi de tıbbi müdahale kavramının hekim ile sınırlı kalmasıdır. Mevzuat gereği kendisine tanınan yetkiler çerçevesinde tıbbi müdahale uygulayıcısı konumunda olan ilk ve acil yardım personellerinin yaptıkları müdahalelerin tıbbi müdahale olduğu görüşü bu çatışmayı doğurmakta olup tanımlamaları yetersiz kılmaktadır.

Tıbbi müdahale kavramının tanı ve tedavi olarak sınırlandırılması yerinde bir değerlendirme olmamaktadır. Bunun yerine tıp bilimi ve bununla ilgili tüm girişimlerin tıbbi müdahale olarak adlandırılması daha yerinde olacaktır.

2.2. Tıbbi Müdahalenin Sınıflandırılması

Tıbbi müdahaleler; müdahalenin etkinliği, zamanı ve sonuçları bakımından incelenerek üç ana gruba ayrılmaktadır.

2.2.1. Uygulanma şekillerine göre tıbbi müdahaleler

Uygulama şekillerine göre tıbbi müdahaleler planlı ve acil olmak üzere iki grupta incelenmiştir.

2.2.1.1. Planlı tıbbi müdahaleler

Planlı tıbbi müdahaleler, müdahale öncesi hekim ve hasta tarafından iletişim kurularak belirlenmiş müdahalelerdir. Müdahale öncesinde hekim ve hasta müdahaleyi planlamıştır. Elektif olarak yapılan tıbbi müdahaleler bu grupta değerlendirilebilir. Örneğin; dermatokozmetik bir uygulama yapılacak hasta, müdahale öncesinde hekim ile muayene ve araştırmaları yaptıktan sonra müdahale zamanı ve teknikleri belirlenerek planlı bir tıbbi müdahaleye tabi olur. Bu müdahalelerde hekim, hastanın isteklerini de göz önünde bulundurarak tıbbi müdahalenin şeklini planlamış olur. Bu tür müdahalelerde hasta-hekim arasındaki iletişimden farklı olarak hekim-hasta arasındaki güvende ön plana çıkmaktadır. Hekim müdahaleleri planlarken, müdahale aşamalarında ve sonrasında ortaya çıkabilecek tüm şartları ayrıntılarıyla gözden geçirmeli ve kendini oluşabilecek sonuçlar karşısında güvence altına almalıdır (Sütlaş, 2000, s.47).

2.2.1.2. Acil tıbbi müdahaleler

Acil tıbbi müdahaleler, hastanın bilincinin yarı açık veya kapalı olduğu ve müdahalenin zorunlu bir hal aldığı ivedilik gerektiren durumlarda ortaya çıkar. Hastanın müdahale edilmediği durumda kalıcı hasar veya ölüm riskiyle karşı karşıya kalacağı durumlarda, bu sonuçlardan kurtulmak için yapılacak olan müdahaleler acil tıbbi müdahaleler olarak adlandırılabilir (Kıcalıoğlu, 2011, s.14). Acil tıbbi müdahale gerektiren durumlarda hekim, tıbbın kendisine yüklediği nosyon gereği tıbbi müdahalede bulunmak zorundadır. Bu durumlarda hekim, hasta veya refakatli yakın çevresinin görüş ve önerisini almakla zorunlu değildir. Bu durumlarda hekim, tıp biliminin kuralları çerçevesinde hastanın sağlığını korumaya veya kurtarmaya yönelik acil tıbbi müdahaleyi yapmak zorundadır (Tuğcu, 2009).

Türkiye'de "Sağlıkta Dönüşüm Projesi" ile başlanılan ve zaman içerisinde revize edilen "Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliği" acil tıbbi müdahalelerin uygulanmasını şeklen ve kanunen belirlemektedir. Bu yönetmelik ile birlikte kim olduğuna ve sağlık güvencesinin olup olmadığına bakılmaksızın acil servislere gelen hastanın durumu stabil hale gelene ve gerekirse sevke hazır hale gelene kadar tüm tıbbi müdahaleler acil servislerde yapılır. Sevk işlemi için acil servisteki sorumlu hekim, illerde bulunan İl Ambulans Servisi Başhekimliği ile koordinasyon kurarak hastanın sevk edilmesini talep eder. Hastanın sağlık sigortasının durumu, gereken tıbbi müdahale uygulamaları, sevki gerçekleştirecek ekibin kapasitesi gibi etkenler sorumlu hekim ve sevk komuta merkezi arasında koordine edilir. Tüm bu çerçevede hastanın başvurduğu acil servis, hastaya gerekli tüm tıbbi müdahaleleri yapmakla yükümlüdür (Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliği).

Hekimin tıbbi müdahale uygulayacağı hastanın rızasını alması ve bilgi vermesi zorunluluğu vardır. Acil tıbbi müdahale gerektiren durumlarda hastanın ya da yaralının hayatının kurtarılması, kalıcı hasarın önüne geçilmesi adına meydana gelen tıbbi aciliyetin giderilmesi için bilgilendirme ve rıza prosedürleri aranmayacaktır (Tuğcu ve Türkan, 2004). Nitekim hekimlerin acil durumlarda hastaya müdahalede bulunmaları bir zorunluluktur. Hekim, acil bir durumda engelleyici veya kısıtlayıcı bir sebebi bulunmadıkça hastaya müdahale ile yükümlüdür (Gürelli, 1979).

2.2.2. Yapılış şekillerine göre tıbbi müdahaleler

Yapılış şekillerine göre tıbbi müdahaleler iki grupta ele alınabilir. Birincisi beden bütünlüğüne yönelik olarak yapılan tıbbi müdahaleler ve ikincisi beden bütünlüğüne yönelik olmayan tıbbi müdahalelerdir.

2.2.2.1. Beden bütünlüğüne yönelik olarak yapılan tıbbi müdahaleler

Beden bütünlüğüne yönelik olarak yapılan tıbbi müdahaleler dört grupta ele alınabilir. Bunlardan birincisi mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik olarak yapılan müdahalelerdir. İkincisi ise mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik olmayan müdahalelerdir. Üçüncüsü dolaylı olarak iyileştirme amacına yönelik tıbbi müdahaleler ve son olarak uygulanan ilaç tedavileridir (Yıldırım, 2015).

Mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik tıbbi müdahaleler, genel kabul gören metotlarla yapılan uygulamalardır. Hastanın bozulan sağılığını tekrar

kazandırmak amacıyla vücut bütünlüğüne yapılan doğrudan müdahalelerdir (Kayaer, 2012). Hastanın vücut bütünlüğüne yönelik tedavi amacıyla uygulanan cerrahi müdahaleler, mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik olarak yapılan tıbbi müdahalelerdir. Örnek olarak, parçalı femur kırığı olan hastaya uygulanan cerrahi ameliyat, kalp krizi sonrası koroner damara stent yerleştirmek için uygulanan anjiyo işlemi iyileştirme amacına yöneliktir.

Mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik olmayan tıbbi müdahaleler ise hastanın iyileştirilmesinden ziyade gereksinimleri göz önünde bulundurularak yapılan müdahalelerdir. Bu müdahalelerde hastanın tıbbi zaruriyeti bulunmadığı sürece hekimin yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kişisel gereksinimler olduğu için hastanın talepleri göz önünde bulundurulur. Bu müdahalelere örnek olarak estetik uygulamalar verilebilir. Estetik müdahaleler bir kişinin kaza sonucu veya doğuştan gelen görünüm bozukluklarını düzeltmek amacıyla daha iyi bir görünüme kavuşması için yapılan girişimler olarak tanımlanabilir (Aşçıoğlu, 1993, s.51). Örnek olarak kaza sonucu burnundan yaralanan hastada septum deviasyonu ve nazal fraktüre bağlı şekil bozukluğu oluşmaktadır. Hasta deviasyon nedeniyle nefes almada güçlük çekmekte ve tedaviye ihtiyaç duymaktadır. Aynı zamanda burnunda oluşan şekil bozukluğu nedeniyle daha iyi bir görünüm istemektedir. Nazal fraktüre bağlı oluşan şekil bozukluğunun giderilmesi maksadıyla yapılan estetik cerrahi müdahale bu müdahalelere örnektir.

Yazarlar arasında estetik müdahalelerin tıbbi müdahale olup olmadığı ihtilafı geçerliliğini korumaktadır. Bazı yazarlar kişinin doğuştan ya da sonradan edinilen rahatsızlığının düzeltilmesinin tedavi anlamı taşıdığını savunurken diğer tarafta ön planda tedavi amacının olmadığını, bu sebeple hukuka aykırı olarak tıbbi müdahale sayılamayacağını savunmaktadır. Fakat "Dünya Sağlık Örgütü"nün "sağlık" tanımında bireyin ruhsal olarak da tam bir iyilik halinde olmasından bahsedilmektedir. Bireylerin takıntı düzeyine getirebileceği bedeni estetik sıkıntısı psikiyatrik açıdan da hastalık kabul edilebilmektedir. Burada ihtilafa düşülen husus endikasyon şartının gerçekleşip gerçekleşmediği yönündedir (Sunay ve diğerleri, 2005). Fakat sonuç olarak hastanın beden bütünlüğüne yapılan bir müdahale olduğundan sebeple tıbbi müdahale olarak kabul edilmelidir.

Mutlak olarak iyileştirme amacına yönelik olmayan tıbbi müdahalelere bir diğer örnek ise elektif olarak gebeliğin sonlandırılması işlemidir. "2827 Sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun"a göre anne sağlığı açısından bir sakınca olmaması ve gebeliğin on haftayı geçmemiş olması kaydıyla rızaya bağlı olarak gebelik sonlandırılabilir. Gebeliğin sonlandırılması işlemi için kadın evli ise eşinin rızası da gereklidir. Gebe kadın küçük ise bu durumda veli rızası da aranmaktadır. Temyiz kabiliyetinden yoksun vesayet altındaki gebe kadın için ise sulh ceza hakiminin onayı gerekmektedir. Tüm bunlarla birlikte gebeliğin on haftayı geçmemiş olması gereklidir. On haftayı geçen gebeliklerde hukuka aykırılıklar ortaya çıkmaktadır. Gebeliğin sonlandırılması işlemi yalnızca kadın doğum ve hastalıkları uzmanı tarafından yapılabilir.

Üçüncü müdahale grubu dolaylı olarak iyileştirme amacına yönelik tıbbi müdahalelerde hastanın doğrudan doğruya iyileştirilmesi amaçlanmamakla birlikte müdahalenin temelinde iyileştirme amacı barındırır. Tıbbi müdahalelerin en temel koşullarından birisi de endikasyonun varlığıdır. Dolaylı olarak iyileştirme amacına yönelik tıbbi müdahalelere örnek olarak doku ve organ naklini saymak mümkündür. Genel olarak organlar yapı ve fonksiyonları birbirine benzeyen hücre topluluklarının bir arada olduğu dokulardan oluşur. Kornea, kalp kapağı, bağlar dokuya örnek gösterilebilir. Organ ise; dokuların bir araya getirerek oluşturduğu vücutta özel görev yapan vücut parçasıdır. Kalp, böbrek, karaciğer, akciğer, pankreas buna örnektir (Aydın, 2008). Doku ve organ nakilleri, bireylerin vücut bütünlüğüne yapılan müdahaleler olarak kabul edildiğinden dolayı tıbbi müdahaledir.

Cinsel faaliyete yönelik olarak yapılan kastrasyon (hadımlaştırma), cinsiyet değişikliği, suni döllenme, embriyon aktarmaları da dolaylı olarak iyileştirme amacına yönelik tıbbi müdahaleler grubundadır.

Dördüncü ve son olarak ilaç tedavileri farklı olarak bu alanda tıbbi müdahale olarak yer alabilmektedir. İlaçlar, hastalığın meydana getirdiği etkileri azaltmak veya ortadan kaldırmak için kullanılan sentetik, bitkisel veya biyolojik kaynaklı kimyasal maddelerdir (Ateş, 2010). İlaçlar tanı veya tedavi amacıyla kullanılabilir. İlaçlar hekim tarafından önerilerek hekim, sağlık personeli veya hastanın bizzat kendisi tarafından uygulanır. Hekim ilacı seçtikten sonra hastayı kullanım şekli, kullanım dozu ve öngörülebilen veya öngörülemeyen olası yan etkileri konusunda aydınlatmakla yükümlüdür.

2.2.2.2. Beden bütünlüğüne yönelik olmayan tıbbi müdahaleler

Beden bütünlüğüne yönelik olmayan tıbbi müdahaleler ise deri bütünlüğü bozulmaksızın yapılan tıbbi müdahalelerdir. Oral olarak veya deri yoluyla alınan ilaçlarla yapılan tedaviler, psikoterapiler, beden bütünlüğüne yönelik olmayan tıbbi müdahalelere örnek olarak verilebilir (Kayaer, 2012, s.84).

2.2.3. Kullanılan yöntemlere göre yapılan tıbbi müdahaleler

Hastanın tedavisine yönelik olarak uygulanacak olan müdahalelerin hangi yöntemle yapılacağının belirlendiği yöntemlerdir. Geleneksel yöntemler veya yeni yöntemlere göre belirlenir. Her ikisinin temelinde de hastayı tedavi etme amacı mevcuttur.

Geleneksel yöntemlerle yapılan müdahaleler uzun zamandır uygulanan, tababet ilminde kabul edilmiş ve artık yerleşik hale gelmiş yöntemlerle yapılan tıbbi müdahalelerdir. Bu yöntemler, toplumda yaşayan bireyler tarafından da öğrenilmiş olabilmektedir. Fakat bu durum, hastanın aydınlatılması ve rızasının alınması yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz (Kıcalıoğlu, 2011, s.15).

Tababet sanatının en önemli özelliklerinden birisi her hastanın kendine özgü olmasıdır. Hekim, hastasının sağlığına kavuşması için yeterince denenmemiş ve sonuçları ispatlanmamış yollardan mümkün olabildiğince kaçınmalıdır (Özpınar, 2007).

Yeni yöntemlerle yapılan tıbbi müdahaleler, teknolojinin ilerlemesiyle yapılacak tıbbi müdahelelerin yeni yöntemlerle yapıldığı tıbbi müdahale çeşitleridir. Bu yöntemlerde gelenekleşmiş tıbbi müdahalelerin dışında çok fazla denenmemiş, fakat teknoloji ile birlikte gelişimin elverdiği oranda yapılan müdahaleler yer alır (Kıcalıoğlu, 2011, s.15). Bu yöntemler kullanılırken hasta net bir şekilde aydınlatılmalı ve yazılı rızası ıspat kolaylığı açısından mutlaka alınmalıdır. Bu müdahalelere örnek olarak bilimsel amaçlı ve tedavi amaçlı tıbbi denemeler gösterilebilir. Bunlar için de etik kurallar geçerliliğini korumaktadır.

2.3. Tıbbi Müdahalenin Unsurları

2.3.1. Genel kapsamıyla

Dünya üzerindeki en kutsal canlı olarak kabul edilen insanın ulusal ve uluslararası düzeyde belirlenmiş ve kabul edilen yaşam hakkı, kişinin özerkliği, vücut dokunulmazlığı gibi temel hakları vardır. Tıbbi müdahale, insanın doğrudan beden bütünlüğüne yapılan müdahalelerdir. Bu hakların ihlal edilmesi, halinde dünya genelinde hukuk sistemlerince yaptırımlara bağlanmıştır.

Türk Hukuk Sistemi de tıbbi müdahalelerin sınırlarını çizen ve işleyişi düzenleyen kuralları içermektedir. Temelinde bu müdahalelerin kim tarafından, nasıl, ne zaman, ne amaçla gibi soruların yanıtlanması, müdahalenin tıbbi müdahale olarak nitelendirilmesi için gerekliliktir. Doktrinde birçok görüş yer almaktadır. Bunlardan birisine göre tıbbi müdahale iki unsur taşımaktadır. Bu unsurlara göre müdahaleyi bir hekimin yapması ve müdahalenin doğrudan veya dolaylı olarak tedavi amacı taşıyor olması gereklidir (Ayan, 1991, s.111). Başka bir görüşe göre tıbbi müdahalenin uygunluk şartları, hukuken yetkilendirilmiş kişiler tarafınca icra edilmesi, tıp bilimince kabul edilmiş ilke ve kurallara uygun olma, öngörülen amaçlara yönelik olması ve hastanın aydınlatılmış onamının bulunmasıdır (Çilingiroğlu, 1993, s.16; Yenerer Çakmut, 2008, s.26)

2.3.2. Hukuki kapsamıyla yetkili kişiler tarafından icra edilmesi

"1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun" "(TŞSTİDK)" çerçevesinde 1. Maddeye göre tıp mesleği yapılabilmesi için tıp fakültesi mezunu olmak, diş müdahaleleri için ise diş hekimliği fakültesi mezunu olma şartı vardır. "6023 Sayılı Türk Tabipler Birliği (TTB) Kanunu" ise hekim olma şartlarını tanımlamaktadır.

1219 sayılı kanunun çeşitli hükümlerinde hekim dışında kalan sağlık personelleri, hekim gözetiminde veya hekim olmaksızın kanunen belirtilmiş bazı tıbbi müdahalelerde bulunabilmektedir (Hakeri, 2019). (Örneğin hemşirenin enjeksiyon uygulaması, radyoloji teknisyeninin görüntüleme yapması, fizik tedavisi uygulamalarını fizyoterapistin yaptırması vb.)

Başka bir alan ise “Acil Sağlık Hizmetleri“dir. 11.05.2000 tarihinde yayımlanan “24046 sayılı Resmî Gazete’de yer alan Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliği”nin 28. Maddesinde “İstihdam Edilecek Personelin Nitelikleri ile Görev ve Yetkileri” yer almaktadır. 15.03.2007 tarihinde 26463 sayılı ekle revize edilen bu yönetmelikle “Ambulans ve acil bakım teknikerleri ile acil tıp teknisyenleri, acil sağlık hizmetlerinde acil tıbbi yardım ve bakım ile sınırlı kalmak kaydıyla, Bakanlıkça belirlenen sertifikalı eğitim programlarını tamamlamak suretiyle hastaya müdahale ve bu hususta lazım gelen iş ve eylemleri yapabilirler.” maddesi ile hekim dışında kalan diğer sağlık personellerinin tıbbi müdahale uygulamaları, içerikleri ile birlikte belirtilmiştir (Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliği, 2000).

Başka bir görüşte ise hukuk sistemine göre hekim ve diğer sağlık personelleri dışında da tıbbi müdahale uygulamasının yapılabileceği yöndedir. Öyle ki gündelik hayatta bütün vatandaşların eğitimini alması hedeflenen ilkyardım uygulamaları ve eczanelerde reçetesiz satılabilen ilaçların uygulanması da tıbbi müdahale kabul edilebilmektedir. Fakat tıbbi müdahalenin unsurları arasında şart sayılan hekim veya diğer sağlık personeli olması yer aldığı için bu durum çelişkiler meydana getirmektedir. Şöyle ki; diyabet hastası birisinin kendi kendisine insülin enjeksiyonu yapması, reçetesiz temin edilebilen bir ilacın uygulanması, ilkyardım uygulamalarının da birer tıbbi müdahale niteliğini taşıdığı görüşü ortaya çıkmaktadır (Erman, 2003, s.96).

2.3.3. Hukuken öngörülmüş amaçlara yönelik olması

Müdahalelerin tıbbi müdahale olarak kabul görebilmesi için hukuken öngörülmüş amaca yönelik olması da şart olarak koşulmuştur. “Tıbbi Deontoloji Tüzüğü” madde 13’ün 3. Fıkrasında yer alan “Tabip ve diş tabibi, teşhis, tedavi veya korunmak gayesi olmaksızın hastanın arzusuna uyarak veya diğer sebeplerle, akli veya bedeni mukavemetini azaltacak herhangi bir şey yapamaz” ibaresine göre, yapılacak tıbbi müdahalenin tanı, tedavi ve koruma amaçlarından birini barındırması gereklidir.

Doktrindeki bir görüşe göre müdahalenin hukuka uygun tıbbi müdahale olabilmesi için tedavi amacını taşıması gereklidir. Burada tedavi kavramı hastalığı hafifletmek, ortadan kaldırmak, tehlikelerini azaltmak için yapılan ilaç tedavisinden cerrahi müdahalelere kadar hepsini kapsamaktadır.

Bir diğer görüşte ise tıbbi müdahalenin kanuni olarak öngörüye uygun olması gereklidir. Müdahalenin tıbbi müdahale sıfatı taşıyabilmesi için kanuni öngörüye uygun olarak tanı, tedavi, teşhis, hastalığı azaltma veya ortadan kaldırma, acıyı dindirme, koruma veya nüfus planlaması gibi amaçlardan birisini barındırması gereklidir (Çilingiroğlu, 1993, s.18; Yenerer Çakmut, 2003, s.35).

Bizim kanaatimizde bu amaçlardan birisini taşıması halinde tıbbi müdahale olarak değerlendirilmesi gerektiğidir.

2.3.4. Tıp bilimince kabul görmüş kural ve ilkelere uygun olması

Bir müdahale her ne kadar hukuki açıdan yetkili kişilerce tanı, teşhis, tedavi, koruma, nüfus planlama gibi amaçlara yönelik olursa olsun, tıbbi müdahale olarak nitelendirilebilmesi için yapılan uygulamanın tıp bilimince kabul görmüş olması gereklidir. Dolayısıyla müdahalenin tıbbi niteleme kazanması için tıp bilimince kabul görmüş kural ve ilkelere uygun olması gerekmektedir (Çilingiroğlu, 1993, s.12).

Hekim, tıbbi müdahalede bulunurken tıp bilimince kabul görmüş ve ıspatlanmış yöntemleri uygulayarak hareket etmek durumundadır. Her gün yenilenen dünyada tıp bilimi de yeni uygulamalar ve yöntemler kazanmaktadır. Hekimlerin bu yenilikleri takip ederek standardı yakalamaları ve değişimleri takip etmeleri gereklidir (Çetin, 2006).

2.3.5. Tıbbi zorunluluk “Endikasyon” şartı

Tıbbi zorunluluk, tıp terimleri ile endikasyon olarak anılmaktadır. Tıbbi zorunluluk (endikasyon), hastaya yönelik bir tedavi veya bir tıbbi müdahale uygulanmasının gerektiği durum veya belirtidir. Tıbbi zorunluluk olmadan yapılacak her müdahale hukuksal düzlemde haksız fiil olarak karşılık bulacaktır. “Hasta Hakları Yönetmeliği” (HHY) 11 ve 12 madde bu hususta düzenleme yapmıştır (Hasta Hakları Yönetmeliği, 2019). HHY 11. Maddesi “Tıbbi Gereklere Uygun Teşhis, Tedavi ve Bakım” başlığında yer alan maddelere göre hasta, modern gereklere uygun olarak teşhisinin konulmasını, tedavisinin yapılmasını isteme hakkına sahiptir. Tıbbi gerekliliklere ve mevzuata aykırı, tababet biliminin ilkelerine ve hükümlerine aykırı veya aldatıcı/yanıltıcı mahiyette tedavi ve teşhis yapılamayacağı bu maddede açıkça belirtilmiştir. 12. Madde ise “Tıbbi Gereklilikler Dışında Müdahale Yasağı” başlığını taşımaktadır. Bu madde ile teşhis, tedavi ve korunma amacı dışında hayati tehlike

yaratabilecek, vücut bütünlüğüne zarar verecek, akli ve bedeni dayanıklılığı azaltabilecek hiçbir müdahalenin yapılamayacağı gibi talep de edilemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Fakat zorunluluğun bulunmadığı hallerde sosyal ve psikolojik endikasyonların var olduğu durumlar vardır. Bunlar estetik ameliyatları, erkek çocukların sünnet operasyonları gibi durumlardır. Bu durumlarda sosyal ve psikolojik endikasyon kabul edilmekte ve hukuka uygunluğu sağlanmaktadır (Kaya, 2012; Şimşek, 2014).

2.3.6. Hasta tarafından kabul edilmiş aydınlatılmış onamının bulunması

Aydınlatma, hekimin hastasına vereceği bilgilerle hastanın durumu kavramasını sağlayarak kendi vücudu hakkında etki altında kalmadan özgürce karar verebilecek duruma gelmesidir. Aydınlatmanın tıbbi müdahale alanında birçok etkisi vardır. Öncelikle hasta, vücuduna yapılacak müdahaleyi anlayarak rıza gösterecektir. Bu durum hem hekimin müdahalesini hukuka uygun hale getirecek, hem de hastanın hekimle olan iletişimini güçlendirerek tanı ve tedaviye etkin olarak katılmasını sağlayacaktır. Hekimin aydınlatması ve hastanın rızası tıbbi müdahale için aranacak bir ön şarttır. Fakat hekimin kusurlu müdahalesinden meydana gelecek sorumluluğu ortadan kaldırmayacaktır (Özaslan, 2006).

Ayrıca hastanın rıza verdiği müdahale dışında başka bir müdahalenin yapılması durumunda rıza geçerli olmayacaktır. HHY 22. Maddesinde hastanın rıza gösterdiği durum dışında başka müdahale yapılamayacağı açıkça belirtilmiştir.

3. AYDINLATILMIŞ ONAM

3.1. Aydınlatılmış Onam Kavramı ve Tarihçesi

3.1.1. Aydınlatılmış onam kavramı

Günden güne değişen ve insan haklarının daha bir önem kazandığı bu zamanda sağlık alanında hasta hakları da önemli ölçüde değer kazanmıştır. Yakın zamana kadar hekimin hastası için en iyi uygulamayı seçtiği paternalistik sistem yaklaşımı, yerini hastanın kendisine yapılacak müdahalelerde söz sahibi olmasını ve hekim ile birlikte kendi vücudunda yapılacak müdahalelerde tasarrufta bulunabileceği anlayışa bırakmıştır. Ancak bu anlayışta hastanın kendi vücut bütünlüğü üzerinde yapılacak müdahaleyi iyice anlaması ve bilgilendirilmesi gerekliliğini de beraberinde getirmiştir. Hekimin hastasına hastalığıyla alakalı bilgileri, yapılacak işlemleri, sürecin nasıl işleyeceğini, süreç içerisinde yapılacak müdahale ile ilgili ortaya çıkabilecek olumsuzlukları, müdahalenin yapılmaması halinde oluşabilecek durumları hastanın anlayabileceği, tıbbi terimlerden mümkün olduğunca arındırılmış bir şekilde anlatarak bilgilendirmesi ve hastanın karar verebileceği duruma gelmesine "aydınlatma", hastanın durumu anlamış ve bilgi sahibi bir halde hekimine onay vermesine "rıza" denilmektedir (Adıgüzel, 2014). Rızanın geçerli kabul edilmesinin temel koşulu hastanın aydınlatılmasıdır. Hukuki olarak hastanın vereceği kararda serbest iradesinin bulunması için bilgilendirmenin olması, yani hastanın neye veya nelere izin verdiğini bilmesi gereklidir. Aydınlatılmış Onam, bireyin özerk olarak karar alması noktasında en önemli içeriği taşır. Ayrıca hekim-hasta ilişkisinde güveni temin edecek çok kritik bir noktadadır (Jonsen ve diğerleri, 2010, s.52).

Uygulamada "bilgilendirme" olarak kullanılan terim "aydınlatma" ile aynıdır. Onam ise bir kişinin kendisi hakkında başka birisine tasarrufta bulunma izni vermesidir. Onam ise rıza ile aynı kullanılmaktadır. Bu yalnızca sağlık ihtisasında değil her alanda geçerlidir (Kayaer, 2012, s.173).

Aydınlatma, Sağlık Bakanlığı'nın hazırladığı 2014 yılında yayımlanan "Hasta Hakları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" 3. Bölüm' ünde bilgilendirme olarak ele alınmış ve hasta üzerinde yapılacak tıbbi müdahale ile ilgili, müdahaleyi gerçekleştirecek sağlık personelinin hastaya bilgi vermesini zorunlu tutmuştur (Hasta Hakları Yönetmeliği, 2019).

3.1.2. Aydınlatılmış onamın tarihçesi

Hekimlik mesleği ile alakalı olarak belgeler araştırıldığında hekimin sorumluluğu konusunda ulaşılan belgeler ilk çağlara kadar gitmektedir. M.Ö. 460 yılında doğan Hipokrat'ın andına bakıldığında hekimin sorumluluklarını, öncelikle zarar vermemesini, öldürücü olacak ilaçları vermemesini, hasta bilgilerini kimseye açıklamamasını, bir kadının çocuk düşürmesine yardım etmemesini söylemektedir. Bunlar, hekimin hastaya karşı sorumluluklarıdır. Fakat Hipokrat'ın etik anlayışının temelinde paternalistik yaklaşım etkilidir. Hekim hastası için en doğrusunu, en iyisini bulup hastayı bu yönde yönlendirmelidir (Aydın, 2005). 20. Yüzyılın başlarına kadar devam eden paternalistik yaklaşım, insan haklarının geliştirilip daha da ön plana alınmasıyla hastanın kendi sağlığı ve vücut bütünlüğünde söz hakkı olması gerektiği görüşüne evrilmiştir.

Hristiyanlık'ta Katolik kiliselerinde kişi isteği ve onamı bulunsa bile öldürme, yaralama, hadımlaştırma ve kısırlaştırma yasaktı. Kilise mensupları, hekimin ihmali kusuru veya bilgisizliğinden sorumlu tutulması görüşündelerdi. İslam hukukundaki uygulamalarda hekimin sorumluluğunun olmaması için hasta rızasının olması ve hekimin kusurlu müdahalesinin olmaması şarttı. Osmanlı Devleti'nde şeriat yönetimi hakimdi ve Şer'iye Mahkemeleri bulunurdu. Şer'iye Mahkemeleri arşivlerine bakıldığı zaman hastanın onamının olduğu durumlarda hekim sorumlu tutulmamıştı. Bu arşivlerde cerrahların sorumluluğu ortadan kaldırmak için hastalardan onam belgesi (rıza senedi) aldıkları görülmüştür (Aslan ve Korkmaz, 2018).

İngiltere'de 1767 yılında Slater v. Baker ve Stapleton davası aydınlatılmış onam tarihinde rastlanılan ilk davadır. Mahkeme bu davanın kararında hekimin kusurunu "yetkilendirilmemiş dokunma" olarak nitelendirmiş ve müdahaleden önce hekimin hastasını uyarıp rızasını alması gerektiğine hükmetmiştir (Subaşı, 2016). 1905 yılında Mohr-Williams davasında yapılacak olan sağ kulak operasyonu için anestezi altındaki hastanın sol kulağının da müdahaleye ihtiyacı olduğu hekim tarafından belirlenir. Hekim sol kulağa da müdahalede bulunur. Ameliyatın başarılı geçmesi ve hastaya yarar sağlamasına ve sol kulağının da sağlığına kavuşmasına rağmen mahkeme bu olayı da "yetkilendirilmemiş dokunma" olarak nitelemiş ve sol kulağa yapılan müdahaleyi hukuka aykırı bulmuştur. 1957 yılına kadar görülen davalarda mahkemeler kişinin kendi vücut bütünlüğüne dokunulması için

bilgilendirilerek rızasının alınmadığı durumlarda "yetkilendirilmemiş dokunma" kararlarına benzer kararlar vermiştir. 1957 yılında Salgo-Stanford Üniversitesi davasında ilk kez "aydınlatılmış onam" terim olarak kullanılmış ve kayıtlara geçmiştir. Bu davadaki en önemli nokta, mahkeme hekimin hastaya tedavinin yararlarını, zararlarını ve olası tehlikelerini bildirerek hastanın özgür iradesiyle karar almasını sağlamasının gerektiğini ve bu bilgileri hastaya aktarmadığı için görevini kötüye kullandığı kararını vermiştir. Bu dava ile aydınlatma sınırları belirlenmiştir. 1960 tarihine gelindiğinde Nathanson-Kline davasında hekimin bilgilendirme yükümlülüğü olduğu hükmüne varılmıştır (Green ve MacKenzie, 2007; Subaşı, 2016).

Ülkemizde aydınlatılmış onam hakkında örnek gösterilen ilk dava ise, doğum için acil olarak doğumevine getirilen bir hastaya kadın hastalıkları ve doğum uzmanı hekimin rektal tuşe muayenesi sırasında başparmak basısı nedeniyle himende yırtığa yol açmasıyla başlayan ve yargıya taşınan, akabinde Yargıtay 4.Hukuk Dairesinin 07.03.1977 tarihli 6297/2541 sayılı ilamında hekimin hastayı muayene neticesinde meydana gelebilecek tüm komplikasyonlar hakkında bilgilendirmesi gerektiği, hekimin bilgilendirme sorumluluğunu yerine getirdiğini kanıtlayamaması sonucunda sorumlu tutulduğu şeklindedir (Oral, 2011).

3.2. Aydınlatılmış Onamın Hukuki Dayanakları

Günümüzde tıp hukuku ve tıp etiği alanını en fazla meşgul eden unsurlardan birisi aydınlatılmış onamdır. Hastanın özerk bir birey olarak kabul edilmesi noktasında en önemli içeriği aydınlatılmış onam taşımaktadır. Uluslararası hasta hakları bildirgelerinde aydınlatılmış onam hastanın en önemli haklarından birisi olarak belirtilmiştir. Nitekim bu hak hastanın kendi vücut bütünlüğüne yapılacak müdahaleye kendisinin karar vermesi temeline dayanır (Jonsen ve diğerleri, 2010, s.51).

Aydınlatılmış onam ile ilgili yapılan tanımlamalar ve belirlenen içeriklerde beş temel öğe olduğu sonucu kabul edilmektedir. Bu öğeler ise, bilgi verilmesi, verilen bilginin anlaşılması, gönüllü olmak, yeterli olmak ve karar vermek olarak sıralanmaktadır (Beauchamp ve Childress, 2001; Del Carmen ve Joffe, 2005)

Bir anlamda aydınlatılmış onam, hekim-hasta arasında müdahale yapılmadan önceki sürecin en son ve en önemli bileşenidir. Aydınlatılmış onam hekim-hasta

arasındaki hukuki dayanağı sağlar. Bu nedenle hukuk sistemleri belirli düzenlemelerle bu dayanağı teminat altına almıştır.

3.2.1. Türk hukuk sisteminde aydınlatılmış onam

Tıp etikçileri aydınlatılmış onamın hasta için bir hak olduğu gibi hekim için önemli bir yükümlülük olduğunu vurgularlar. Böylece hekimin tıbbi müdahaleden önce hastasından aydınlatılmış onam alma yükümlülüğüne dayanarak hastanın da aydınlatılmış onam verme hakkı bulunmaktadır (Veatch, 2003). Ülkemizde aydınlatılmış onam ile ilgili düzenlemelerin bu doğrultuda olduğu söylenebilir. Ülkemizdeki kanunlar, ilgili mevzuatlar, yönetmelikler, yargı içtihatları ve düzenlemeler tıbbi müdahale öncesi -istisnai durumlar hariç- aydınlatılmış onamın alınmasının zorunlu olduğu kabulündedirler. Ülkemizde hastadan aydınlatılmış onam alınması ile ilgili başlı başına bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuya farklı düzenlemelerde yer verilmektedir (Sert, 2019, s.140,141).

Aydınlatılmış onama ilk olarak en temel yasa olan anayasada yer verilmiştir. "1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası" 17. Maddesi "Kişinin Dokunulmazlığı, Maddi ve Manevi Varlığı" konusuna düzenleme getirmiştir. 17.maddenin 2. Fıkrasında "Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz." Maddesi yer almaktadır.

Ülkemizde aydınlatılmış onam hakkında yer verilen ilk düzenleme "14.04.1928 tarih 863 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun (TŞSTİDK)"dur. Bu kanunun 6. Fasıl 70. Maddesinde hekimlerin ve diş hekimlerinin yapacakları müdahaleden önce hastadan rıza almaları gerektiği, hastanın yaşı küçük ya da kendini ifade edemediği durumlarda vasisinden bu rızanın alınacağını, büyük ameliyatlarda bu onamın yazılı şekilde alınacağı, kişinin vasisi yok ise ve kendisini ifade edemediği, kısıtlı olduğu durumlarda onamın alınmayacağı belirtilmiştir. Ancak bu kanunda hastanın rızasına vurgu yapılmışsa da bilgilendirme ile ilgili bir düzenleme ele alınmamıştır.

Aydınlatılmış onam ile ilgili bir diğer düzenleme "19.12.1960 tarih ve 10436 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi" dir. TDN 14. Maddenin 2.bendinde "Tabip ve diş tabibi, hastasına ümit

vererek teselli eder. Hastanın maneviyatı üzerine fena tesir yapmak suretiyle hastalığın artması ihtimali bulunmadığı takdirde, teşhise göre alınması gereken tedbirlerin hastaya açıkça söylenmesi lâzımdır. Ancak, hastalığın, vahim görülen akıbet ve seyrinin saklanması uygundur." İfadeleri yer almaktadır. Bu tüzükte hastanın bilgilendirilmesi gerektiği açıkça ifade edilmiştir (Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, 1960).

03.06.1979 tarihli 16655 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "2238 Sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılanması ve Nakli Hakkında Kanun" da aydınlatma ve aydınlatılmış onam hakkında oldukça önemlidir. Kanunun 6. Maddesinde organ vericisinin müdahaleden önce en az iki tanık önünde sözlü ve yazılı rızasının alınması zorunlu tutulmuştur. 7. Maddede ise hekimin organ vericisine nakilden sonra yaşanabilecek sorunları, yaratabileceği tehlikeler ile bunun ailevi, sosyal, psikolojik sonuçlarını, alıcı hastaya yaratacağı faydaları açık bir şekilde bilgi verilmesinin gerekliliğinden bahsedilmiştir (Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılanması ve Nakli Hakkında Kanun, 1979).

01.08.1998 tarihli 23420 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Hasta Hakları Yönetmeliği" aydınlatılmış onam bileşenlerine yer verilen bir düzenlemedir. HHY Üçüncü Bölüm' de yer alan 15-20 maddeler arasında bilgilendirmenin kapsamı açıklanmıştır. 22. Maddede hastanın rızası olmaksızın tıbbi müdahaleye tabi tutulamayacağı ifade edilmiştir. 24-31. Maddeler arasında rıza ve onam içerikleri geniş bir şekilde işlenmiştir (Hasta Hakları Yönetmeliği, 2019).

Türk Tabipler Birliği'nin Büyük Kongresinde 10-11 Ekim 1998'de kabul edilen "Türk Tabipler Birliği Meslek Etiği Kuralları" (Hekimlik Meslek Etiği Kuralları-HMEK), 01.02.1999 tarihinde yayımlanmıştır. Bu kurallar 6023 Sayılı Türk Tabipler Birliği Kanunu'nun m.59/g hükmüne dayanılarak hazırlanmıştır. Bu kuralların 26. Maddesinde aydınlatılmış onama, 27. Maddesinde ise bilgilendirme hakkına yer verilmiştir.

Ülkemizde aydınlatılmış onam ile ilgili düzenlemelere yer veren diğer ulusal düzenlemeler aşağıda sıralanmıştır.

- “Kamu Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları ile Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelik” (RG: 06.10.2007-26665.)
- “TTB Disiplin Yönetmeliği” (RG. 28.04.2004-25446.)
- “Diyaliz Merkezleri Hakkında Yönetmelik” (RG. 08.05.2005-25809.)
- “Evde Bakım Hizmetleri Sunumu Hakkında Yönetmelik” (RG. 10.03.2005-25751.)
- “Kordon Kanı Bankacılığı Yönetmeliği” (RG. 05.07.2005-25866.)
- “2827 Sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun”
- “İlaç Araştırmaları Hakkında Yönetmelik”
- “Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük”
- “İnvitro Fertilizasyon ve Embriyo Transferi Merkezleri Yönetmeliği”
- “Farmasötik Müstahzarların Biyoyararlanım ve Biyoeşdeğerliliğinin Değerlendirilmesi Hakkında Yönetmelik”
- “Genetik Hastalıklar Tanı Merkezleri Yönetmeliği” (RG.10.06.1998-23368.)
- “Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Yönetmeliği”
- “Radyasyon Güvenliği Yönetmeliği” (RG:24.03.2000-23999.)
- “Kalıtsal Kan Hastalıklarından Hemoglobinopati Kontrol Programı ile Tanı ve Tedavi Merkezleri Yönetmeliği” (RG. 24.10.2002-24916.)

3.2.2. Uluslararası hukuk sisteminde aydınlatılmış onam

3.2.2.1. Lizbon bildirgesi

1981 yılında Dünya Tabipler Birliği tarafından benimsenmiş olan Lizbon Bildirgesi, hasta hakları ile ilgili kabul edilen ilk uluslararası belge niteliğindedir. 6 maddeden oluşan bu yazılı metinde temel hasta hakları ele alınmıştır. Bu bildirgede ana hatları ile nitelikli sağlık bakımı hakkı, karar verme özgürlüğü, kendi geleceğini belirleme hakkı, bilinci kapalı hasta, yasal olarak yeterliliği bulunmayan hasta, hastanın isteğine karşın yapılacak girişimler, bilgi alma hakkı, gizlilik hakkı, sağlık eğitimi hakkı, onurunu koruma hakkı ve dini destek hakları ele alınmıştır (Sert, 2019, s.52,60).

Bu bildirgeyle ilk defa aydınlatılmış onam kavramına yer verilerek, hasta yeterince aydınlatıldıktan sonra tedaviyi reddetme veya kabul etme hakkına vurgu yapılarak kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı önem kazanmıştır.

3.2.2.2. Avrupa'da hasta haklarının geliştirilmesi bildirgesi (Amsterdam Bildirgesi)

Avrupa'da Hasta Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi, bilinen adıyla Amsterdam Bildirgesi 1994 tarihinde aralarında Türkiye'nin de üye olduğu Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) tarafından yayımlanmıştır. Lizbon Bildirgesi'ndeki eksikliklerin giderilmesi ile Dünya Sağlık Örgütü'ne üye ülkelerde hasta haklarının geliştirilmesi amaçlanmıştır. Amsterdam Bildirgesi'nde haklar 6 başlıkta ele alınmıştır. Bu altı başlık ise; sağlık hizmetlerinde insan hak ve değerleri, bilgilendirme, onam, mahremiyet ve özel hayat, bakım ve tedavi, başvuru olmak üzere ayrıntılı şekilde açıklanmıştır (Sert, 2019, s.61).

Bu bildirgenin 2. Maddesi bilgilendirme, 3. Maddesi ise onam başlıklarıdır. Bilgilendirme kapsamında bireyin sağlık hizmetini alacağı yerler ve bu yerlere ulaşımı, hastalığı konusunda bilgilendirilmesi, bu bilgilendirme çerçevesinde hastalığının tıbbi gerçeklerini, potansiyel tıbbi müdahalelerin yol açabileceği riskleri ve yararlarını, tedavisiz kalmanın sonuçlarını hastanın kapasitesine göre tıbbi terimleri en aza indirecek şekilde, mümkünse ortak dil konuşulmuyorsa tercüman sağlanacak şekilde hastaya bilgilendirme yapılmasının sağlanması ifade edilmiştir. Hastaların kendisinden başka birisinin de bilgilendirilmesini isteme hakkının olduğu belirtilmiştir. Bu bildirgeye göre hastalar sağlık kurumlarından taburcu edildikten sonra kendilerine ait tanı, tedavi ve bakımları ile ilgili bilgi içeren yazılı özet alma hakkına sahip oldukları ifade edilmektedir (Oğuz, 1997).

Amsterdam Bildirgesi'nin üçüncü ana başlığı onamdır. Bu maddede onamın hastaya yapılacak olan tıbbi müdahalenin ön koşulu olduğu belirtilmektedir. Bildirgenin 3. maddenin 1. fıkrasına göre hasta, tıbbi girişimi reddedebilir veya durdurabilir. Bu durumda hastanın bu kararının getireceği sonuçlar da hastaya açıklanmalıdır. Bu bildirgede hastanın iradesini beyan edemediği durumlara da yer verilmiştir. 3. Maddenin 3. Fıkrasına göre hastanın iradesini beyan edemediği acil durumlarda onamın olduğu varsayılarak tıbbi girişim gerçekleştirilebilecektir. Hastanın iradesinin olmadığı durumlarda yasal temsilcisinden acil hallerde zamanında

onay alınamayacaksa, temsilcisinin de onayı alınmadan tıbbi müdahale gerçekleştirilebilir. Bildirgede hastanın onamı olmadan klinik araştırmalara dahil edilemeyeceğinden de bahsedilmektedir.

3.2.2.3. Lizbon II bildirgesi (Bali Bildirgesi)

DTB (Dünya Tabipler Birliği) bu bildirgeyi 1995'te Bali'de 47. Genel Kurulunda yeniden gözden geçirerek tekrar yayımlanmıştır (Lizbon Bildirgesi II) (Oğuz, 1997). Daha sonra 2005 ve 2015 yılında bu bildirge tekrar gözden geçirilerek hekimlerin mesleki sorumluluğa sahip olmaları gerektiği önemle vurgulanmıştır.

3.2.2.4. Biyoetik sözleşmesi

1948 yılında Birleşmiş Milletler (BM) tarafından ilan edilen "İnsan Hakları Beyannamesi", "İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi (1950)", "Avrupa Sosyal Şartı (1961)", "Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi (1966)", "Kişisel Verilerin Otomatik İşlenmesine Karşı Bireylerin Korunması Sözleşmesi (1981)" ve "Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989)" temel alınarak hazırlanan "Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi" (Biyoetik Sözleşmesi) 4 Nisan 1997'de ilan edilmiş, Türkiye Cumhuriyeti aynı gün imzalamış ve TBMM divanından 03.12.2003 tarihinde geçirilerek 09.12.2003 tarihinde 5013 kanun numarası ile 25311 sayılı resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe alınmıştır. Çok geniş bir çerçevede ele alınan bu sözleşmenin, imzalayan devletler tarafından bağlayıcılığı bulunmaktadır. Aslında bu sözleşme insan haklarını temel alsa da hasta hakları bildirisi olarak kabul görmüştür. Bu sözleşme Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları ile desteklenerek daha güçlü bir konuma getirilmiştir. Sözleşmeye imza atan devletler de kendi iç mevzuatlarını bu sözleşmeye uygun hale getirmek için taahhüt vermişlerdir.

Sözleşmenin amacı insana saygı göstermek ve onurunu korumak temelinde, hızla gelişen biyoloji ve tıp alanında kötüye kullanımların insanlık onurunu zedeleyecek durumlara yol açabileceğini anlatmaya çalışmıştır. Bu sözleşmenin en temel amacı ise insanı öncelemesidir. Kişinin kendi geleceğini tayin etme hakkı çerçevesinde bilgilendirme ve aydınlatılmış onam üzerinde de durulmuştur. Sözleşmenin 5. Maddesi aydınlatılmış onamı işlemektedir. Bu sözleşmede yapılacak müdahaleler için özel onam metotlarının geliştirilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Açıkça yapılacak bilgilendirmeden sonra hasta tedavinin istediği bir zamanda onamını geri çekebilmekte ve tedavisinin durdurulmasını isteyebilmektedir. Onam veremeyecek küçük bireyler hakkında yapılan düzenlemede, temsilcisi tarafından onam hukuki olduğu durumlarda dahi küçüğün isteğinin göz ardı edilmemesi gerektiği belirtilmiştir. Kısıtı olup karar veremeyecek durumdaki bireylerin dahi mümkün olduğunca karar verme sürecine katılması gerektiğine de dikkat çekilmektedir (Herman, 1999).

3.2.2.5. Hasta haklarına ilişkin Avrupa statüsü (Ana Sözleşmesi)

14 maddeden oluşan bu sözleşme 2002 yılında İtalya'nın başkenti Roma'da gerçekleştirilen bir seminerde hazırlanmıştır. Bölüm II' de yer alan 3. ve 4. madde bilgi ve rıza hakkını ele almaktadır. Bilgilendirilme hakkı kapsamında bireyin hastalığıyla alakalı her türlü bilgiyi, yenilenen teknolojiler ve bilimsel çalışmalar da dahil olmak üzere alabilmesi, sağlık personellerinin hiçbir ayrım yapmaksızın bilgilendirme zorunluluğu, kendi dosyalarında bulunan her türlü bilgiyi alma hakları vardır. Onam hususunda hastanın rızası olmadan müdahale edilemeyeceği, kısıtı olsa dahi mümkün olduğunca azami seviyede karara katılması gerektiği, hastanın istediği zaman onamını geri çekebileceği vurgulanmıştır (Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü, 2017).

3.3. Aydınlatma

Aydınlatma, hekimin hastasına hastalığının tanısını, tedavi için seyredilecek yolları, uygulanacak tıbbi müdahaleleri ve bu müdahalelerin olası risklerini ve faydalarını anlatarak hastasının kendi geleceğini tayin edebilmek için karar verebileceği aşamaya getirmesidir. Hekim, aydınlatmayı bir angarya veya kendisini hukuki anlamda korumaya almak için bir metot olarak görmemeli, aksine hastasıyla arasında güvenli iletişim kurabilmeye yardımcı bir fırsat olarak algılamalıdır. Aydınlatma yükümlülüğü, hekimin hastasına bilgiyi verdiği zaman değil, hastanın bu bilgileri tam anlamıyla kavradığı zaman tamamlanır (Aşçıoğlu, 1993, s.26; Özcan, 2008; Şeker, 2020).

3.3.1. Aydınlatma kapsamı

Aydınlatmanın kapsamı, uygulanacak müdahalenin niteliklerine göre değişebilir. Aydınlatma kapsamında belirtilmiş genel bir kural bulunmamaktadır. HHY' de 2014 yılında yapılan değişiklikten önce 15. madde "bilgi isteme" başlığını taşımaktaydı. 2014yılında yapılan değişiklik ile bu başlık "bilgilendirmenin kapsamı" olarak değiştirilmiştir. HHY' nin 15. maddesinde hastaya hastalığının olabilecek nedenleri, nasıl ilerleyeceği, yapılacak müdahalenin ne şekilde, nerede ve hangi tıbbi sağlayıcılar tarafından yapılacağı, diğer tıbbi seçeneklerin neler olduğu ve bunların hastaya getirebileceği olası yarar ve zararları, tedaviyi reddedebileceği ve reddetmesi durumda oluşabilecek hasarları, hastanın tedavisinde kullanılacak ilaçlar ve özellikleri, hastanın yaşam tarzına yönelik öneriler ve nüksetme durumunda tıbbi desteğe nasıl ulaşacağı konularında bilgilendirilmesi gerektiği açıkça ve ayrıntılı olarak vurgulanmıştır.

Yine TTB tarafında 1999'da yayımlanan HMEK 26. maddede hastanın sağlık durumunu ve konulan tanısını, uygulanabilecek tedavi yöntemlerinin süresi ile başarı şansını, tedavi için kullanılacak ilaçların olası yan etkilerini, tedavinin reddedilmesi durumunda ortaya çıkacak hasarları, hastanın sosyal, psikolojik ve kültürel durumuna dikkat edilerek hassas bir şekilde yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Mevzuatlarda bilgilendirmenin hangi sınırlarda yapılacağı belirtilmese de, hastanın durumuna ve yapılacak tıbbi müdahalelerin içeriklerine göre hastanın bilgilendirmesi gerektiği öngörülmektedir. Hastanın kararında etkili olacağı düşünülen her bilgi aydınlatma için hastaya anlatılmalıdır (Oral, 2011). Fakat hastaya aktarılacak her detaylı bilgi, hastada kafa karışıklığına neden olarak ve korkuya sevk ederek tedaviyi reddetmesine yol açabilir (Casap ve diğerleri, 2008). Bu durumun farkında olarak hastanın kendi geleceğine karar vereceği gerçeği ile hastanın anlayabileceği şekilde bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirmelidir (Hakeri, 2019, s.152; Yıldırım, 2015).

3.3.2. Aydınlatma yükümlüsü

HHY 18. maddede bilgilendirmenin tıbbi müdahaleyi yapacak sağlık mensubu tarafından yapılacağı belirtilmektedir. Aynı maddenin 2. fıkrasında müdahaleyi ve bilgilendirmeyi farklı kişilerin yapması gereken durumlarda müdahaleyi yapacak sağlık mensubundan başka bir kişinin bilgilendirmeyi yapabileceği belirtilmiştir. 18.

maddenin 4. fıkrasında hasta ikinci bir görüş kapsamında sağlık durumu ile alakalı başka bir hekimden görüş talebinin olması halinde bu talebinin yerine getirilmesi gerektiği de belirtilmiştir.

Müdahale birden fazla branş tarafından yapılacaksa her branş kendi alanında yapılacak müdahale hakkında hastayı aydınlatmalıdır (Yıldırım, 2015).

3.3.3. Aydınlatılacak kişi

Aydınlatmada genel kural doğrudan hastanın bilgilendirilmesidir. Fakat hasta kendisinin bilgilendirilmemesini talep edebilir. Bu durumda hastanın talebi doğrultusunda belirttiği kişi bilgilendirilir. HHY madde 18'de hastadan gelecek başka bir kişinin bilgilendirilmesi talebi durumunda, bu talebin yazılı olarak kaydedileceği ve yalnızca talebinde belirttiği kişiye bilgi verileceği açıklanmıştır (Oral, 2011).

Hastanın doğrudan kendisinin bilgilendirilemeyeceği durumlara ilişkin düzenlemeler mevcuttur. HHY 24. madde 1. fıkrada hastanın yaşının küçük, kısıtlı ve temyiz yeterliliği bulunmadığı durumlarda yasal temsilcisi bilgilendirilir. Fakat burada küçük kavramına dikkat çekilmesi önemlidir. TŞSTİDK'a göre sınırlı ehliyetsizlik kavramı bulunmaktadır. 18 yaşını doldurmamış her birey yasalarca küçük kabul edilmektedir ve yasal temsilcilerinin de bilgilendirilmesi zorunlu kılınmaktadır. Burada oluşan ihtilafa göre ayırt etme gücü bulunan küçük hastaların yasal temsilcilerinin bilgilendirilmesi özel hayatın gizliliğini ihlal sonucunu doğurabilmektedir. Lizbon Bildirgesi II' de yer alan 5. maddenin B fıkrasına göre ayırt etme kudretine sahip 18 yaşından küçüklerin yasal temsilcisinin bilgilendirilmesinin engellenmesini talep edebilmektedir. Fakat ülkemizdeki HHY' de bu konu yer almamaktadır. HHY 24. maddede küçük ve kısıtlı bireylerin yasal temsilcileri ile birlikte bilgilendirme ve tedaviye karar verme sürecine mümkün olduğunca dahil edilmesi gerektiği belirtilmektedir.

3.3.4. Aydınlatma zamanı

Ülkemizde bilgilendirmenin ne zaman yapılacağı ile ilgili bir düzenleme mevzuatlarda yer almamaktadır. "Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü"nde bilgilendirmenin hastaya müdahaleden 24 saat öncesinde yapılması gerektiği yazılmıştır. Hasta mahremiyeti dikkate alınarak müdahaleden önce hastanın sakince düşünüp karar verebilmesi için makul bir sürede yapılması gerektiği kabul

edilmektedir. Tıbbi müdahalenin niteliğine bağlı olarak değişmekle birlikte hastaya düşünebileceği bir süre bırakılarak bilgilendirilme yapılması gerekir (Özcan ve Özen, 2007).

3.3.5. Aydınlatma şekli

Aydınlatmanın nasıl yapılacağı bugün bile tartışılmaya devam etmektedir. Mevzuatlarda bu durum belirli bir kurala bağlanmamıştır. Önceden hazırlanmış matbu formlar ve metinler kullanılarak yapılan aydınlatmada hastanın yazılı içerikleri anlayamaması, merak ettiği soruların cevabını bulamaması, hastanın okumaması gibi olumsuz sonuçlar meydana gelebilmektedir. Hastanın birebir sözlü olarak aydınlatılması önerilmektedir. Bu durum, hem hasta ile olan güvenin tesis edilmesine, hem de hastanın net olarak aydınlatılmasına yardımcı olacaktır. Fakat aydınlatmanın bir yükümlülük olduğu göz önüne alındığında yükümlülüğün yerine getirildiğine dair ıspat bakımından yazılı onamın alınması da gerekmektedir (Herring, 2006; Şimşek, 2014).

Hasta aydınlatılırken mümkün olduğunca tıbbi terimlerden uzaklaşarak hastanın anlayabileceği sade bir dille net olunmalıdır. Hasta ile ortak dil konuşulmuyorsa tercüman ile birlikte aydınlatma yapılmalıdır. HHY madde 18'de aydınlatmanın mümkün olduğunca yalın ve net olarak, tereddüt ve şüpheye yer vermeden, hastaların sosyokültürel seviyesine uygun bir şekilde yapılması gerektiği belirtilmiştir.

3.3.6. Aydınlatmanın zorunlu olmadığı durumlar

3.3.6.1. Acil haller

Hastaya aydınlatmanın kısmen yapılmaması veya hiç yapılmamasının mümkün olduğu durumlar vardır. Acil haller bunlar arasındadır. Hastanın verilen bilgiyi anlayamayacak durumda olması ve onam verememesi, hastanın sağlığı ile alakalı hayati tehlikesinin bulunduğu veya tıbbi müdahalenin zorunluluk halini aldığı durumlar bu haller arasında sayılmaktadır (Garret ve diğerleri, 1993, s.39; Rozosky, 1984, s.35). Yapılacak müdahale ile hastanın hayatının kurtarılması veya zarara uğramasını önlemek için aydınlatmadan vazgeçilebilir. Bilinci kapalı haldeki travma yaralıları bu duruma örnek gösterilebilmektedir. Aydınlatılmış onamın ön şartlarından birisi de hastanın ayırt etme gücüne ve temyiz kudretine sahip olmasıdır. Bilinci kapalı

ve hayati tehlikesi ile birlikte müdahale edilmezse zarara uğrama tehlikesi olan hastalarda bu koşul yerine gelmemiş olacaktır (Yılmaz, 2012).

HHY 24. maddede acil hallerde rızanın aranmayabileceğini, bilinci kapalı hastalarda ve hayati tehlikenin oluştuğu durumlarda müdahalenin yapılarak kayıt altına alınması gerektiği, yakında hastanın temsilcisi veya yakını var ise bilgilendirmenin ona yapılacağı, yok ise hastanın bilinci açıldıktan sonra hastaya yapılması gerektiği, hastanın bilinci açıldıktan sonraki yapılacak müdahalelerde hastanın rızasının aranacağı belirtilmektedir.

3.3.6.2. Hastanın serbest iradesi ile aydınlatılmak istememesi

Serbest iradesi ile her hasta aydınlatılmaktan vazgeçmek isteyebilir (Ayan, 1991 s.78). Bu kararıyla kendisine veya yakınına bilgi verilmemesini isteyebilir. Fakat hastalar genellikle bu haklarını bilmemektedir. Bu konuda da hastanın bilgilendirmeden vazgeçme hakkının bulunduğunun bildirilmesi gerekmektedir. Aydınlatma hakkından feragat eden hasta bunu açıkça belirtmeli ve bu durum yazılı olarak kayda alınmalıdır. Bu husus HHY 20. maddede düzenlenmiştir. Ayrıca bu kararı veren hasta istediği bir zamanda kararını değiştirerek aydınlatılma hakkını talep edebilir.

3.3.6.3. Kamu sağlığının korunması

Kamu sağlığının korunması çıkarı gözetilerek kişilere müdahalede bulunulabilir. Kişinin rızası olmadığı halde kamu sağlığının korunması adına kişiye yapılacak bir müdahale hukuka uygun hale gelebilir. Örneğin 2020 yılında yaşanan "coronavirüs" salgınının pandemiye dönüşmesi sonucunda milyonlarca insan salgının yayılmaması için karantinaya alınmıştır. Farklı bir örnek ise bulaşıcı bir hastalığa karşı kişilerin aşılanması hukuka aykırı bir durum oluşturmayacaktır (Güven, 2010).

3.3.6.4. Hastanın daha önceden bilgi sahibi olması

Hasta yapılacak tıbbi müdahale hakkında daha öncesinden bilgi sahibi olabilir. Daha önce bu müdahaleyi geçirmiş ve bu konuda aydınlatılmış olabilir. Bunun dışında hasta sağlık meslek mensubu bir sağlık profesyoneli de olabilmektedir. Bu gibi durumlarda tekrar aydınlatmanın gereksiz olacağı kabul edilerek aydınlatma yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır (Aşçıoğlu, 1993, s.34). Fakat hastanın merak ettiği

spesifik noktalar konusunda hasta gerekli şekilde aydınlatılmalıdır. Bu durumlarda en az bir şahit ile birlikte durum ıspat açısından kayıt altına alınmalıdır.

3.3.6.5. Aydınlatılmanın hasta için önemini kaybetmiş olması

Aydınlatmanın, hastalığının seyrinin son aşamalarında hasta için artık bir öneminin kalmadığı görüşü öne sürülmektedir. Ölmekte olan hastanın son dönemlerinde acılarının azaltılması için yapılacak girişimlerde insani ve tıbbi olarak aydınlatmaya gerek duyulmayacağı belirtilmektedir (Çilingiroğlu, 1993, s.68). Örnek olarak terminal dönemdeki bir kanser hastası ölümle yüzleşmeye başladığında sağlıklı bir irade sergileyemeyecektir. Bu durumda hastanın aydınlatılması insani açıdan önem arz etmemektedir fakat hastanın ailesinin aydınlatılma yükümlülüğü vardır (Bayraktar, 1972, s.129).

4. RIZA

Rıza kelimesi “Türk Dil Kurumu” (TDK) Güncel Türkçe Sözlüğü’ nde arapça kökenli bir kelime olup, anlam olarak razı olma, isteme, istek anlamına gelmektedir. Anayasanın 17. maddesinde insanların zorunluluk olmadan ve kanunda yazılı haller dışında vücut bütünlüklerine dokunulamayacağı ve rıza göstermediği takdirde tıbbi ve bilimsel deneylere tabi tutulamayacağı açıkça belirtilmiştir. Bireylere yönelik gerçekleştirilecek tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğunu sağlayan ana unsur bireyin rızasıdır. Temel olarak hastanın rıza ehliyetine sahip olması için aydınlatmada verilen bilgileri anlaması, durumu idrak etmesi, geleceğine karar verecek seviyede olması gereklidir (Kahraman, 2016). Burada hastanın rıza ehliyetinin geçerli olabilmesi için gerekli koşullar incelenecektir.

4.1. Rızanın Geçerlilik Koşulları

4.1.1. Hastanın rıza ehliyetine sahip olması

Hasta rızası ile tıbbi müdahalede bulunan sağlık personeli ile hasta arasında hukuki anlamda ortaya çıkan bir vekalet sözleşmesi söz konusu olmaktadır. Bu durumda hastanın rızası olmadığı takdirde bu sözleşmenin geçerliliği olmamaktadır. Hastanın bu sözleşmede taraf olması için bilgilendirme ile kendisine anlatılan muhtemel riskler ve sonuçları anlayarak karar verebilecek seviyede olmalıdır. Bu noktada hekim, hastasının bu bilgileri kavramasını, bilincinin yerinde olup olmadığını değerlendirerek bireyin rıza ehliyetine sahip olup olmadığını belirlemelidir (Kahraman, 2016).

4.1.1.1. Küçükler ve kısıtlılar

Küçükler ve kısıtlılarda ise HHY 24 maddesi bu konuya açıklık getirmektedir. 24. maddeye göre mahcur veya kısıtlılara yönelik yapılacak tıbbi müdahalelerden önce hasta velisi veya vasisinin rızası alınmalıdır. HHY 24’e göre veli veya vasinin

bulunmadığı durumlarda bu şart aranmayacaktır. Doktrinde bu konu hakkında da birçok görüş yer almaktadır. Bunlardan birisi ayırt etme kudretine sahip küçüklerde vücut bütünlüğüne yapılacak müdahale için küçüğün rızasının alınması ve velisinin rızasına gerek olmadığıdır. Nitekim "Medeni Kanunu"nun 16. maddesi "ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler. Karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir." hükmünü içermektedir. Bu maddeye göre kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan birisi de bireyin kendi vücut bütünlüğüne yapılacak olan müdahalelerdir. Bu görüşü savunanlar buna göre ayırt etme kudretine sahip küçüklerin bu hak dolayısıyla kendi kararlarını kendilerinin vermesi gerektiğini belirtmektedir (Şenocak, 2001). Bir diğer görüş ise HHY 24'de yer alana göre velisinin rızası alınırken mümkün olduğunca kararlara ve tedaviye küçüğün katılımını sağlamaktır. Bizce de Türk Toplumunun normlarına en uygun olanı budur.

4.1.1.2. İradeyi sakatlayan nedenlerin bulunmaması

Rızanın geçerli olması için hastanın serbest iradesiyle temyiz kudretine sahip bir şekilde rıza vermesi gereklidir. Zira tehdit, baskı, hile ile alınan rıza hukuken geçersiz sayılmaktadır. Hastanın uyuşturucu kullanımı, bilinç düzeyini etkileyecek ilaç kullanımı gibi karar mekanizmasını etkileyecek durumlar hukuken hile olarak algılanmaktadır. Bir diğer hile olarak algılanan bir durum ise hastanın bilgilendirme esnasında korku ve endişeye maruz bırakılarak onam alınmasıdır. Bu durumlarda alınan onam hukuken geçersiz sayılmaktadır. HHY 28. madde bu hususu düzenlemektedir (Hakeri, 2019, s.92).

4.2. Rızanın Kapsamı

Hastaya uygulanacak her türlü müdahale ve hastaya bu işlemler için yapılacaklar rızanın kapsamındadır. HHY 31. maddede hastanın rızasının müdahale için gerekli rutin girişimleri de kapsadığı belirtilmektedir. Yani bu bahisle yapılacak tıbbi müdahalenin gereği olarak uygulanacak enjeksiyon, kan alma gibi yan işlemler için hastanın tekrar rızasının alınmasına gerek yoktur. Fakat acil durumlar dışında müdahalede farklılık meydana gelmesi gerektiğinde yeni durumla alakalı hasta aydınlatılmalı ve rızası alınmalıdır (Özpınar, 2007). Fakat hastanın rızası olsa dahi hukuka uygun olmayan durumlar vardır. Ülkemizde yasalara göre kişinin yaşamını

isteği olsa dahi sonlandırması (ötenazi) yasaklanmıştır. HHY 13. madde bunu düzenlemektedir. Ayrıca kişinin yaşamını sonlandırmasına yardım eden kişinin Türk Ceza Kanunu (TCK) 84. maddeye göre hapis cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.

4.3. Rızanın Zamanı

Rıza, hasta aydınlatıldıktan sonra ve müdahaleye başlanmadan evvel alınmalıdır. Müdahaleden sonra alınan rıza hukuka uygun değildir (Beauchamp ve Childress, 2001). Genel olarak mevzuatta rızanın zamanı hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır. Fakat doktrindeki görüşe göre aydınlatmadan sonra hastaya sakince ve serbest iradesiyle düşünebileceği bir zaman tanınmalıdır. Genel görüşlerden bir diğeri ise müdahaleden bir gün önce rızanın alınması yönündedir.

4.4. Rızanın Şekli

TŞSTİDK' un 70. maddesinde hekimler ve diş hekimlerinin büyük ameliyatlardan önce hasta onamının yazılı olarak alınması gerektiği belirtilmektedir. Rızanın şekli konusunda sözlü ve yazılı olması konusunda istisnalar dışında düzenleme bulunmamaktadır. Fakat hukukun kuralı gereği müddei iddiasını ispatla mükelleftir. İleride karşılaşılabilecek olası hukuki sorunlara binaen onamın yazılı alınması ispat açısından büyük önem arz etmektedir (Arpacı, 2009).

4.5. Rızanın Aranmadığı Durumlar

Her ne kadar tıbbi müdahalenin şartlarından en önemli unsur rıza olsa da hastanın rızası olmadan hastanın üstün yararına ve kamunun üstün yararına olan durumlarda hastanın rızası aranmayabilir. HHY 24. maddede hastaya müdahale edilmediği takdirde yaşamının tehlikeye gireceği, organ veya uzvunu kaybedeceği durumlar ile bilincinin kapalı olduğu ve yaşamın tehlikeye düştüğü durumlarda hastanın rızasının aranmayabileceği belirtilmiştir (Topuz, 2008). Öte yandan 1930 tarihli Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun (UHK) 57. ve 72. maddelerinde toplumda hasıl olan bulaşıcı hastalıkların varlığında bireylerin muayene edileceği ve zorunlu karantina, aşı ve serum gibi uygulamaların yapılacağı belirtilmiştir.

4.6. Rızanın Özel Hükümlere Bağlandığı Durumlar

Rıza ulusal mevzuatlarda bazı durumlarda özel hükümlere bağlanmıştır. 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun'un 6. maddesinde vericinin rızası yanında iki tanıkla birlikte yazılı olarak alınması gerekmektedir. Bir diğer istisna "2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun"un 6. maddesinde gebeliğin sonlandırılması noktasında gebe kadın evli ise eşinin de rızasının yazılı olarak alınması gerekliliğidir.

5. MATERYAL VE YÖNTEM

Araştırma 3 bölümde yürütülmüştür. 1. bölümde yüksek yargı kararlarında aydınlatılmış onam faktörünü içeren Danıştay kararları, 2. bölümde Yargıtay kararları incelenmiştir. 3. bölümde özgün olarak hekimlere yönelik hazırlanmış anket ile elde edilen veriler incelenmiştir.

5.1. Danıştay Kararları

Danıştay'ın resmi internet sitesinde "E-hizmetler" bölümünde yer alan "Karar Arama" modülünde "Aydınlatılmış Onam", "Bilgilendirilmiş Rıza", "Muvafakatname" ve "Aydınlatma" kelimeleri anahtar olarak kullanılmış, 2016-2020 yılları arasında aydınlatılmış onamların kararlara etki edecek şekilde rol oynadığı kararlar arasından çalışmamıza uygun olan 18 adet karar, emsal kararlar arasından seçilmiştir.

Ulaşılan kararlar yıllarına göre, dava konusu, 1. Derece İdare Mahkemeleri'nin verdiği karar, aydınlatılmış onam formunun bulunup bulunmadığı, aydınlatılmış onamın davaya nasıl etki ettiği, bilirkişi raporunun mevcudiyeti, bilirkişi raporunun görüşü ve Danıştay'ın nihai kararı olmak üzere tasnif edilmiştir.

Elde edilen veriler SPSS 25 programı ile karşılaştırmalı olarak analiz edilmiş, sonuçlar bulgularda gösterilmiştir.

5.2 Yargıtay Kararları

Yargıtay'ın E-Hizmetler bölümünde yer alan "Emsal Karar Arama" modülü ile birlikte Kazancı ve Hukuktürk internet siteleri kullanılarak "Aydınlatılmış Onam", "Bilgilendirilmiş Rıza", "Muvafakatname" ve "Aydınlatma" kelimeleri anahtar olarak kullanılmış, 2013-2020 yılları arasında yargıtay tarafından karara bağlanmış ve aydınlatılmış onamların kararlara etki edecek şekilde rol oynadığı kararlar arasından çalışmamıza uygun olan 72 karar seçilmiştir.

Ulaşılan kararlardan veriler elde edilirken davaların yılı, davaların türleri, açılan davanın hangi tıp branşına açıldığı, davanın konusu, yerel mahkemenin kararı, dava dosyasında aydınlatılmış onam formunun mevcudiyeti, aydınlatılmış onamın davaya etkisi, bilirkişi raporunun mevcudiyeti, bilirkişi raporunun görüşü ve yargıtayın kararı olmak üzere tasnif edilmiştir.

Elde edilen veriler SPSS 25 programı ile karşılaştırmalı olarak analiz edilmiş, sonuçlar bulgularda gösterilmiştir.

5.3. Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları

Bu bölümde hekimlerin aydınlatılmış onam hakkında yaklaşımlarını değerlendirmek üzere özgün olarak hazırlanan anket kullanılmıştır. TC Çankırı Karetekin Üniversitesi Etik Kurulu'ndan 01.03.2021 tarihli ve 475 karar numaralı Etik Onayı alındıktan sonra 04.03.2021 – 19.05.2021 tarihleri arasında oluşturulan anket 513 hekime uygulanmıştır.

Anket özgün olarak hazırlanırken çalışmanın amacına uygun olacak sorular seçilmiş ve manipülasyon kullanılmamıştır. Anket yanıtları için 3'lü ve 5'li gruplar uygulanmıştır. Evren tanımlaması yapılırken hekimlerin farklılıklarını ortaya koyabilmek için sınırlama yapılmamış olup ülkemizdeki 165.000 hekim (Tüik 2020) amaçlanarak yargısal örnekleme yöntemi kullanılmış ve 513 hekim anketi yanıtlamıştır. Google Form üzerinden online olarak uygulanan ankete 513 hekim sayısına ulaşıldığında anket çalışması sonlandırılmıştır.

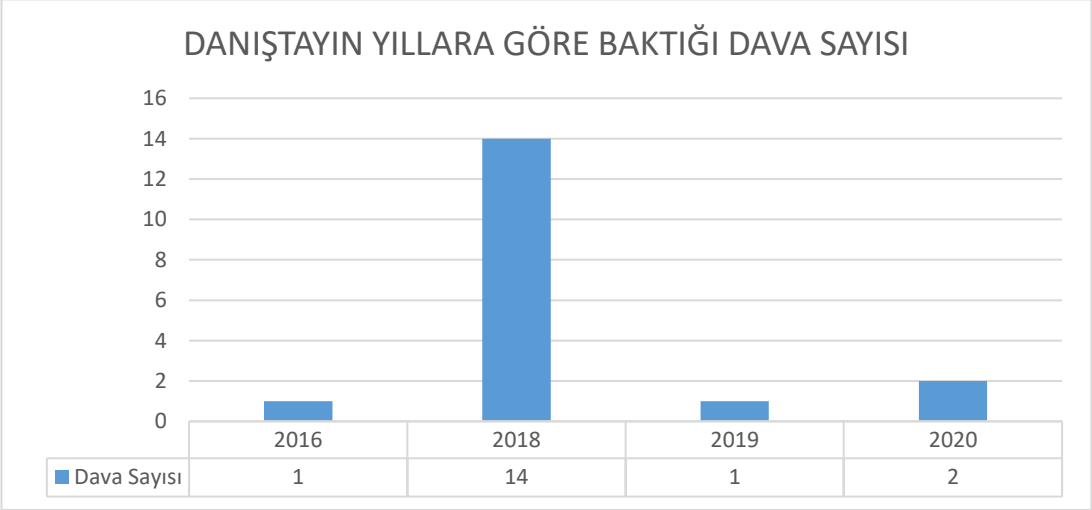
Elde edilen veriler SPSS 25.0 programından yararlanılarak analiz edilmiştir. Testin güvenilirliği için cronbach alfa katsayısı kullanılmıştır. Örneklemi tanımalamak için frekans analizleri, standart sapmaları, çapraz tablolar gibi tanımlayıcı analizlerden faydalanılmıştır.

Kategorik değişkenler analiz edilirken ikiden fazla bağımsız değişkenler için One Way Anova testi kullanılmış, iki kategorik değişkenler analiz edilirken Pearson Ki-kare testinden faydalanılmış ve her ikisinde de $\alpha=0.05$ hata payı kullanılmıştır.

6. BULGULAR

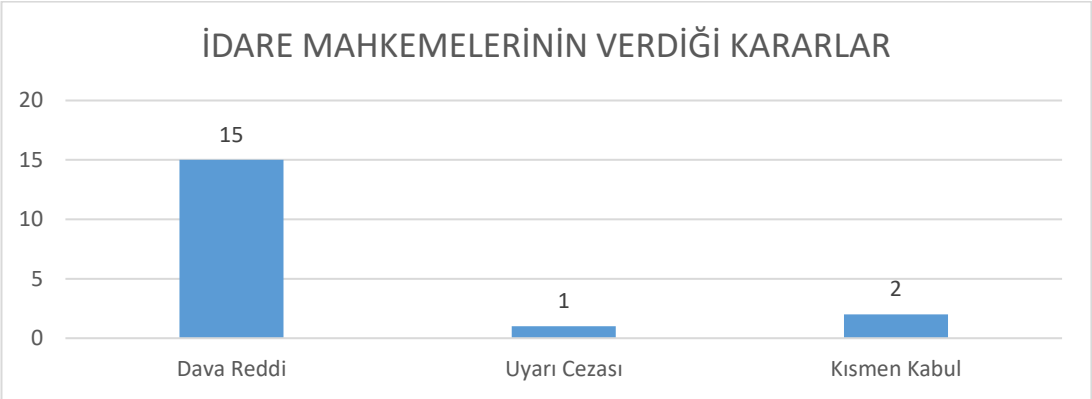
6.1. Danıştay Kararları

Çalışmamızda 2016-2020 yılları arasında Danıştay'ın temyiz kararlarından aydınlatılmış onamların kararlara etki edecek şekilde rol oynadığı kararlar arasından çalışmamıza uygun olan 18 karar seçilerek incelenmiştir. Bu kararlar idarelere açılan davaları kapsamaktadır.



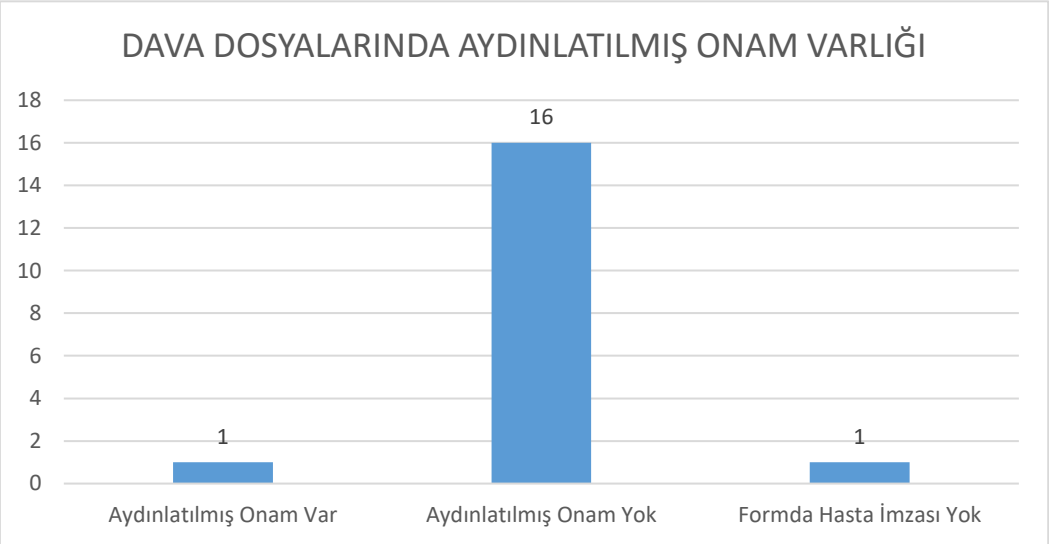
Şekil 6.1: Danıştay'ın yıllara göre baktığı dava sayısı dağılımı.

Temyiz edilen 18 dava incelendiğinde idare mahkemeleri 15 davayı reddetmiş, 2 davayı kısmen kabul etmiş ve 1 davada idareye uyarı cezası vermiştir.



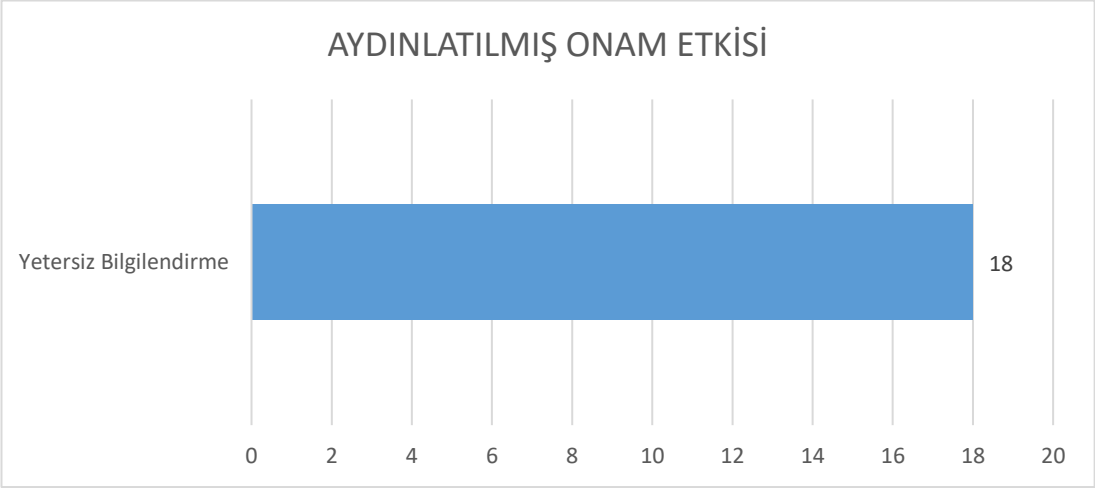
Şekil 6.2: İdare mahkemelerinin verdiği kararların dağılımı.

Danıştay'ın yaptığı yargılamalarda dava dosyasında aydınlatılmış onam formlarının bulunup bulunmadığı incelendiğinde 1 dava dosyasında aydınlatılmış onam formu bulunurken 16 dava dosyasında aydınlatılmış onam formu bulunamamıştır. Ayrıca bir dava dosyasında aydınlatılmış onam formunda hastanın imzası bulunamamıştır.



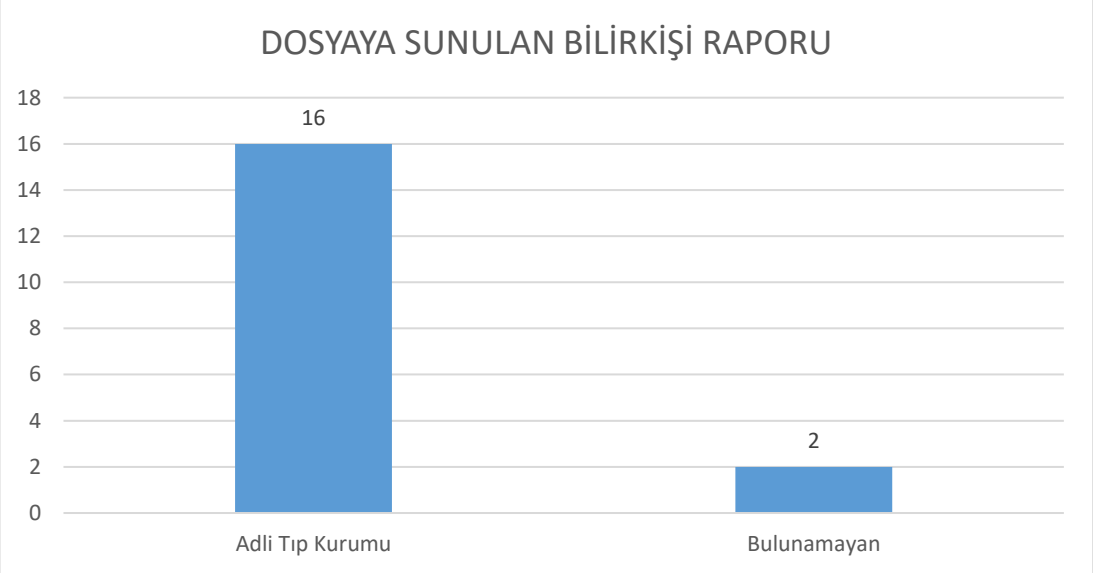
Şekil 6.3: Dava dosyalarında aydınlatılmış onam varlığının dağılımı.

18 dava dosyasında aydınlatılmış onamların karara yaptıkları etkiler analiz edildiğinde Danıştay'ın 18 dava dosyasında da sunulan onam formlarını yetersiz bilgilendirme olarak nitelediği görülmüştür.



Şekil 6.4: Davalara aydınlatılmış onamın etkisi.

Davalarda yer alan bilirkişi raporları incelendiğinde 16 dava dosyasında Adli Tıp Kurumu tarafından görüş sunulduğu tespit edilirken, 2 dava dosyasındaki bilirkişi raporunun kaynağı tespit edilememiştir.



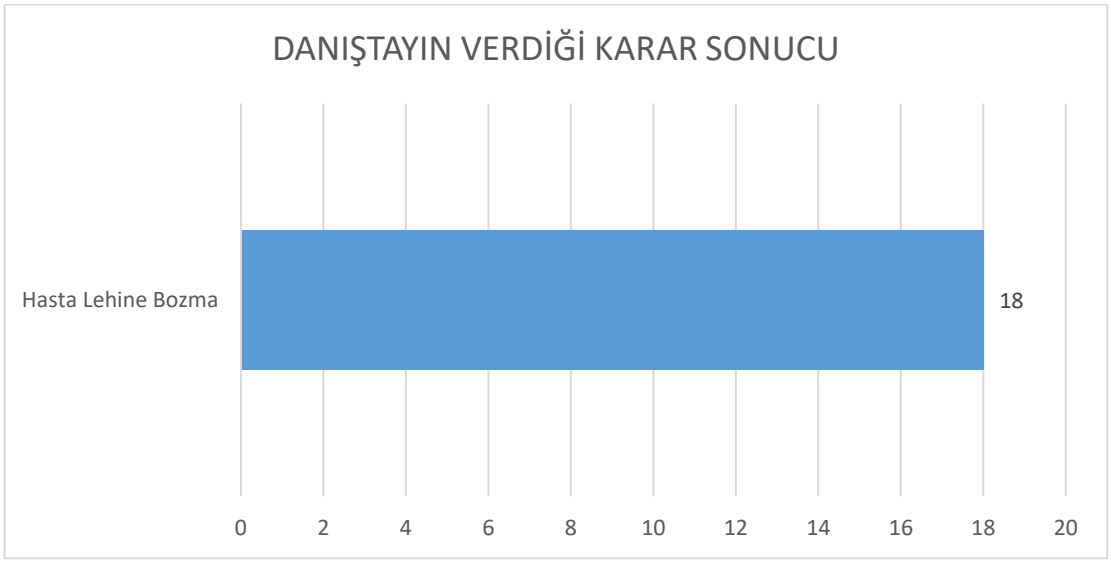
Şekil 6.5: Dava dosyalarına sunulan bilirkişi raporlarının alındığı yerlerin dağılımı.

18 dava dosyasına sunulan bilirkişi raporunda bilirkişi görüşleri incelendiğinde 18 davada idare kusuru olmadığı görüşü beyan edilmiştir.



Şekil 6.6: Dava dosyalarına sunulan bilirkişi görüşleri.

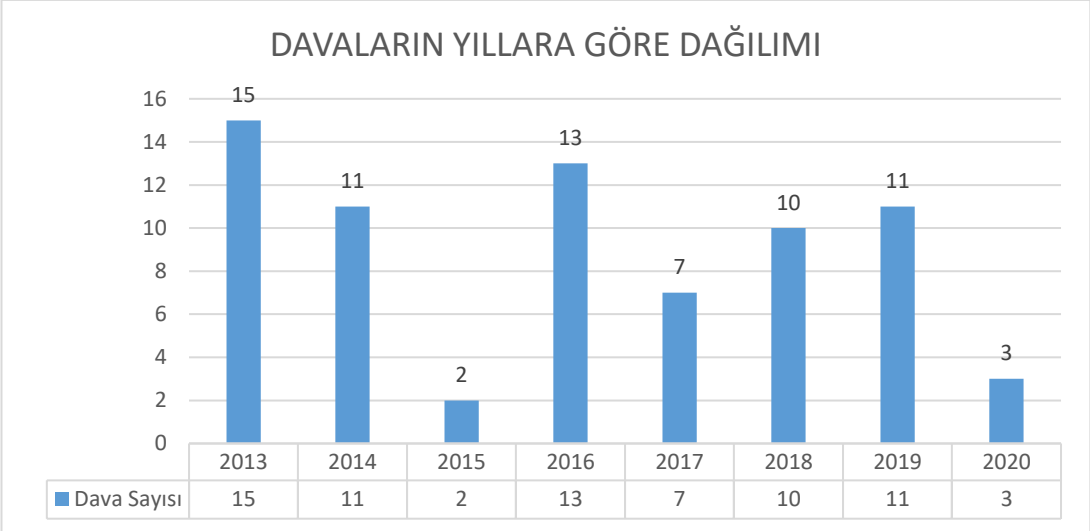
Danıştay'ın 18 davada yargılama sonunda verdiği kararlar incelendiğinde ise tüm davaları hasta lehine bozduğu görülmüştür.



Şekil 6.7: Danıştay'ın davalarda verdiği kararların sonucu.

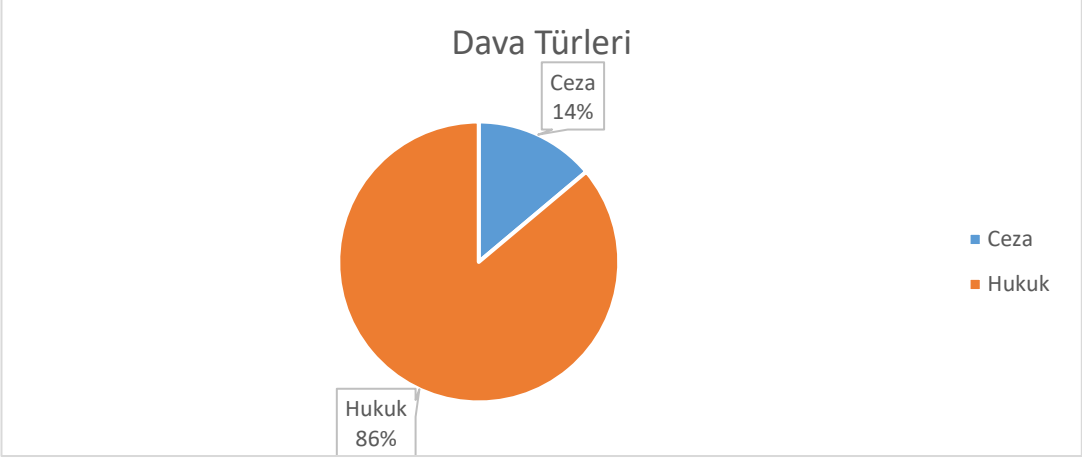
6.2. Yargıtay Kararları

Çalışmamızda Yargıtay'ın 2013-2020 yılları arasında baktığı dava dosyalarından aydınlatılmış onamların kararlara etki edecek şekilde rol oynadığı kararlar arasından çalışmamıza uygun olan 72 dosya çalışma kapsamına alınmıştır. Bu davalar yıllara göre incelendiğinde en fazla dosya 2013 yılında karara bağlanmıştır.



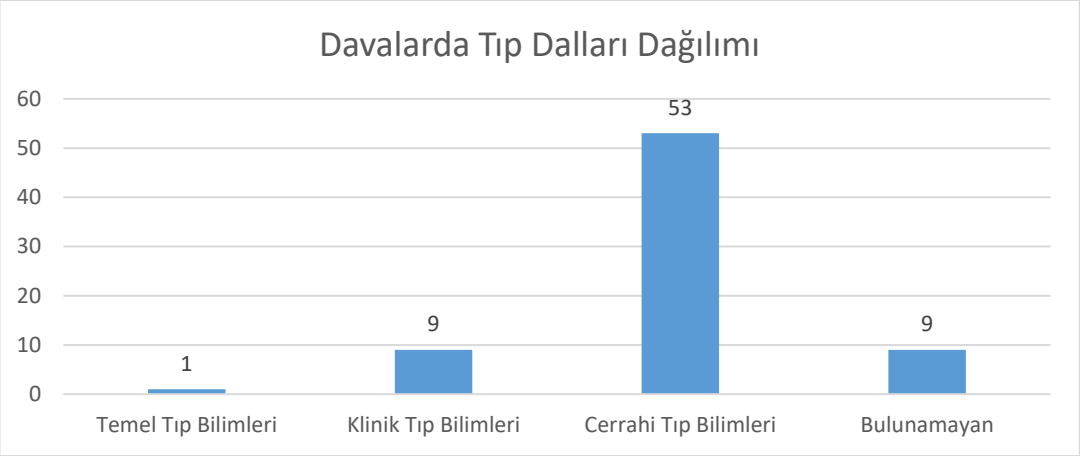
Şekil 6.8: Yargıtay'ın baktığı davaların yıllara göre dağılımı.

Davaların içerikleri incelendiğinde ise 72 davanın 10 (%14) tanesi ceza davalarını oluşturup ceza mahkemelerince yargılama yapılırken 62 (%86) davanın hukuk davası olarak hukuk mahkemelerince yargılandığı saptanmıştır.



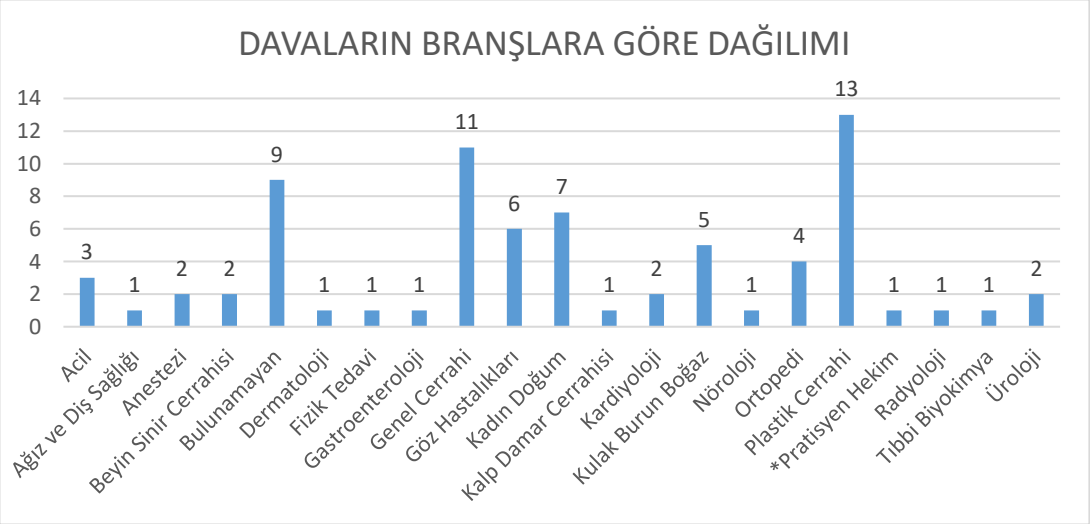
Şekil 6.9: Yargıtay'ın karara bağladığı davaların türlerinin dağılımı.

Davalarda yargılamaya konu olan tıp dallarına bakıldığında Temel Tıp Bilimleri alanına açılan dava sayısı 1, Klinik Tıp Bilimleri alanına açılan dava sayısı 9, Cerrahi Tıp Bilimleri alanına açılan dava sayısının ise 53 olduğu görülmektedir. Emsal kararlarda bulunamayan tıp dalı sayısı 9'dur.



Şekil 6.10: Davalarda tıp dalları dağılımı.

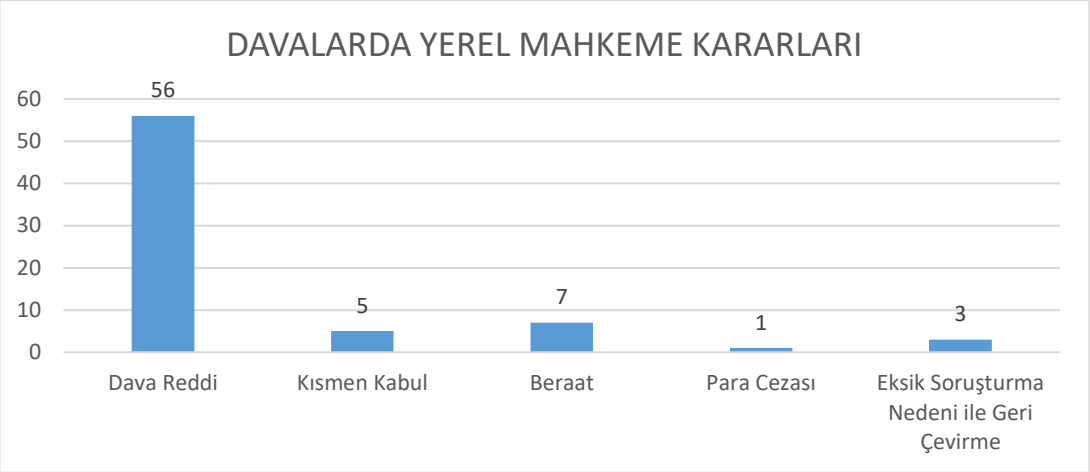
Açılan davaların tıp branşlarına göre dağılımları yapıldığında en fazla 13 davanın Plastik ve Estetik Cerrahi branşına açıldığı görülürken bunu 11 dava ile Genel Cerrahi branşı izlemiştir. Aşağıdaki tabloda davaların hangi branşlara açıldığı sayılarıyla birlikte verilmiştir.



Şekil 6.11: Yargıtay'ın baktığı davaların branşlara göre sayıları ve dağılımı.

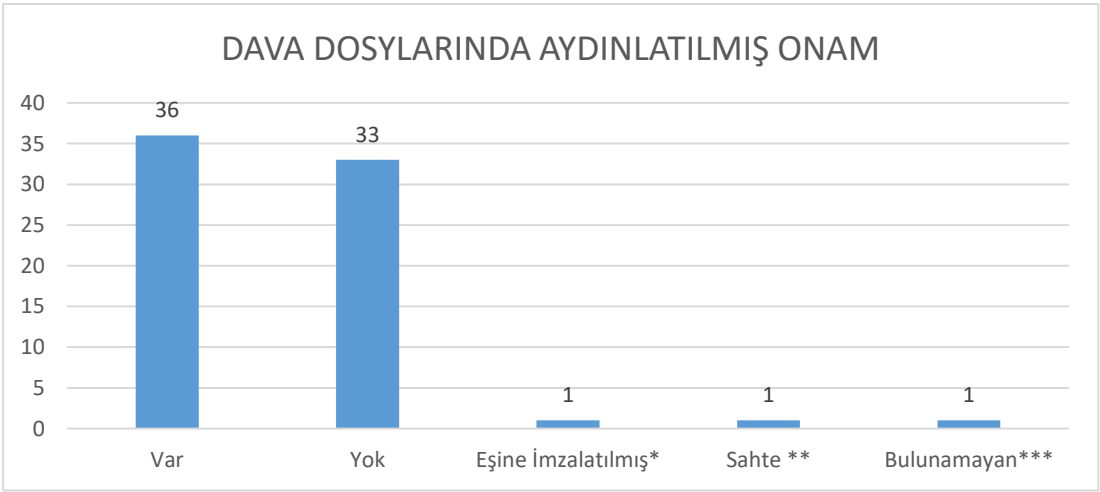
** Pratisyen hekim olarak belirtilen özelde yapılan ceza davasıdır.*
***Aynı davada birden fazla branş olduğu için toplam sayı 75 olmaktadır.*

Yerel mahkemelerin temyiz edilen kararlarına bakıldığında açılan davaların 56'sını tamamen reddettiği, 5 davayı kısmen kabul ettiği, 7 ceza davasında beraate hükmettiği, 3 davayı eksik soruşturma nedeniyle geri çevirdiği ve 1 davada para cezasında hükmettiği tespit edilmiştir.



Şekil 6.12: Yargıtay'ın baktığı davalarda yerel mahkeme kararlarının dağılımı.

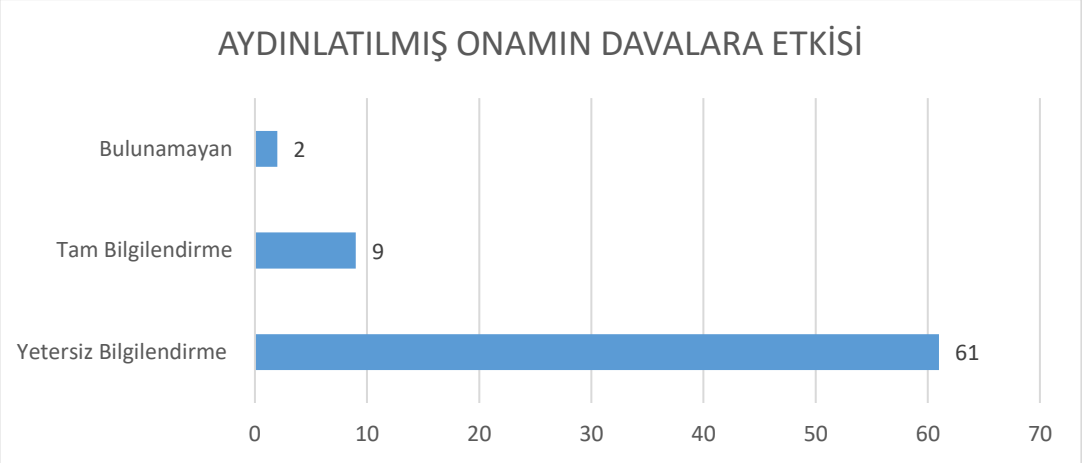
Yargıtay'ın karara bağladığı ve çalışmamızda incelenen 72 dava dosyasında aydınlatılmış onam varlığı incelendiğinde 36 dosyada aydınlatılmış onam belgesi bulunurken 33 dosyada aydınlatılmış onam belgesi bulunamamış, 1 dava dosyasındaki aydınlatılmış onam belgesi hasta yakınına imzalatılmış, 1 dava dosyasında aydınlatılmış onam formunun sahte olduğu iddiasıyla dava açılmış, 1 dava dosyasında ise mahkeme yetkisizlik kararı verdiği için tespit edilememiştir.



Şekil 6.13: Yargıtay'ın baktığı dava dosyalarında aydınlatılmış onam belgesi.

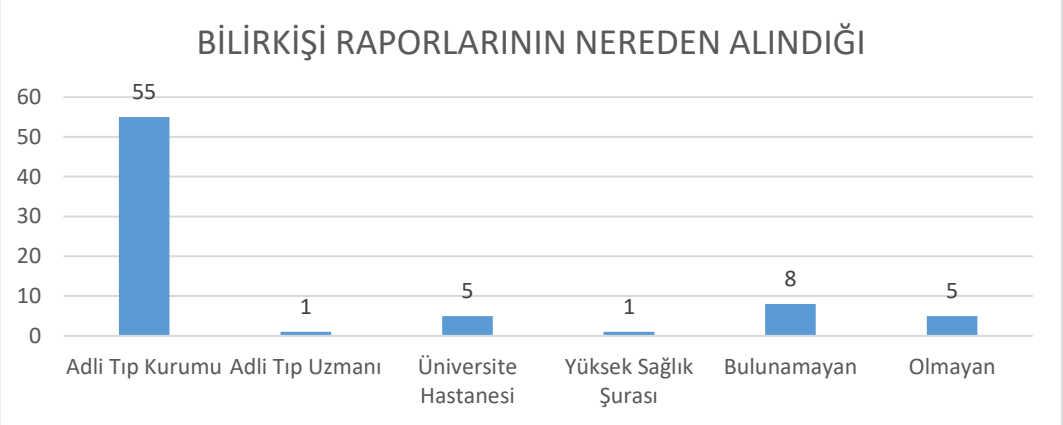
** Hasta eşine imzalatıldığından bilirkişi raporu istenmiş.*
*** Aydınlatılmış Onam formunun sahte olduğu iddiasıyla dava açılmıştır.*
**** Mahkeme yetkisizlik kararı verdiği için bulunamamıştır.*

Aydınlatılmış onam belgelerinin Yargıtay tarafından yapılan yargılamalarda kararlara etkisi incelendiğinde 61 dava dosyasındaki aydınlatılmış onam belgelerinin hastayı yetersiz bilgilendirdiği, 9 dava dosyasındaki aydınlatılmış onam belgesinin hastayı tam olarak bilgilendirdiği değerlendirilmiş ve 2 davadaki aydınlatılmış onam belgesinin kararlara etkisi açıklanamamıştır.



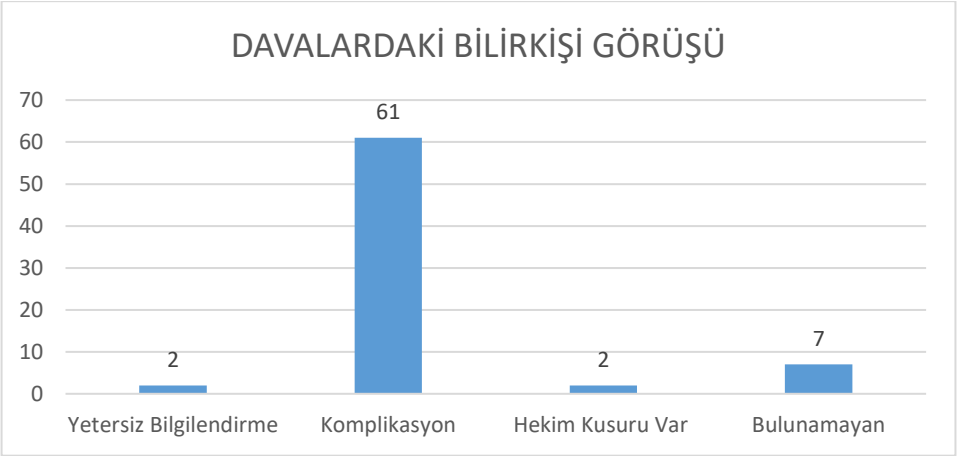
Şekil 6.14: Yargıtay'ın baktığı davalarda aydınlatılmış onamın davalara etkisi.

Yargıtay'ın çalışma kapsamına aldığımız karara bağladığı dosyalarda bilirkişi raporlarının nerelerden alındığına bakıldığında 72 karara bağlanan davanın 55'inde Adli Tıp Kurumu'ndan, 5 davada Üniversite Hastaneleri'nden, 1 davada Adli Tıp Uzman'ından, 1 davada Yüksek Sağlık Şura'sından alındığı tespit edilmiştir. Buna karşılık 8 davada bilirkişi raporunun dava dosyasında ulaşılamadığı, 5 dava dosyasında ise bilirkişi raporu alınmadığı tespit edilmiştir.



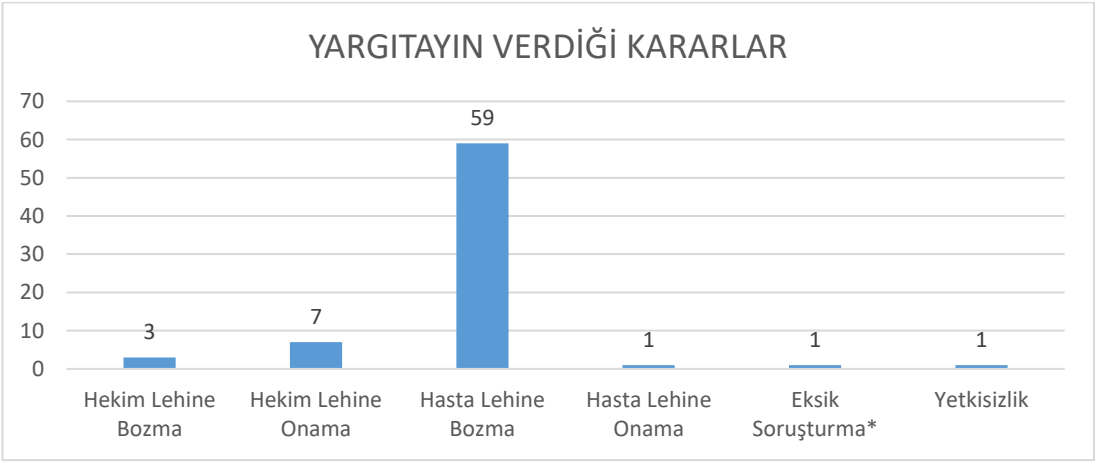
Şekil 6.15: Yargıtay'ın baktığı dava dosyalarında bilirkişi raporlarının alındığı yerlerin dağılımı.

Yargıtay'ın karara bağladığı 72 davada bilirkişi raporlarının içerdiği görüşler incelendiğinde ise alınan raporların 61'inde bilirkişi görüşü tıbbi ihmalin olmadığı ve bu oluşan durumun komplikasyon olduğu görüşünü beyan ederken, 2 davada hekim ihmali kusuru olduğunu belirtmiştir. Yargıtay alınan 2 bilirkişi görüşünü yetersiz bulurken 7 bilirkişi görüşünün içeriğine ulaşılamamıştır.



Şekil 6.16: Yargıtay'ın baktığı davalardaki bilirkişi görüşü.

Son olarak Yargıtay'ın karara bağladığı 72 davada verdiği kararlar incelendiğinde ise 59 davada hasta lehine yerel mahkemenin verdiği kararı bozduğu görülürken 3 davada yerel mahkemenin verdiği kararı hekim lehine bozduğu anlaşılmıştır. 7 davada yerel mahkemenin verdiği kararı hekim lehine onarken 1 davada hasta lehine onama yoluna gitmiştir. 1 davada eksik soruşturma sebebiyle soruşturmanın tekrarlaması kararını verirken 1 davada ise yetkisizlik kararı verdiği tespit edilmiştir.



Şekil 6.17: Yargıtay'ın davalara verdiği kararların dağılımı.

6.3. Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları

Araştırmada kullanılmak üzere oluşturulan özgün anketin güvenilirlik testi yapılırken cronbach alfa katsayısından yararlanılmıştır. Anketin güvenilirlik analizinde cronbach alfa katsayısı 0,725 olarak bulunmuş ve anket güvenli olarak kabul edilmiştir. (Cronbah's Alpha = 0,725 8 madde için)

Araştırmanın sonucunda ulaşılan istatistiksel bulgular, anketteki soru sırasına göre gruplanmış ve şekiller ile birlikle analizler aşağıda sunulmuştur.

Sosyo-Demografik Bilgiler

Araştırmaya toplamda 513 hekim (n=513) katılmıştır. Ünvanlarına göre araştırmaya katılan hekimler dağıtıldıklarında profesör doktorlar %2,7 (n=14), doçent doktorlar %5,3 (n=27), doktor öğretim üyeleri %9,9 (n=51), uzman doktorlar %19,5 (n=100), asistan doktorlar %36,5 (n=187), doktorlar %20,3 (n=104), diş hekimleri %3,7 (n=19), intern doktorlar %2,1 (n=11) olarak tespit edilmiştir.

Çizelge 6.1: Araştırmaya katılan hekimlerin ünvanlarına göre dağılımı.

	Sayı	Yüzde
Profesör Doktor	14	2,7
Doçent Doktor	27	5,3
Doktor Öğretim Üyesi	51	9,9
Uzman Doktor	100	19,5
Asistan Doktor	187	36,5
Doktor	104	20,3
Diş Hekimi	19	3,7
İntern Doktor	11	2,1
Total	513	100,0

Araştırmaya katılan hekimler tıp dallarına göre analiz edildiğinde %59,1 (n=303) klinik bilimler, %28,8 (n=148) cerrahi bilimler ve %5,5 (n=28) temel bilimler branşındadır. Araştırmaya %4,5 (n=23) diş hekimleri ve %2,1 (n=11) intern hekimler katılmıştır.

Çizelge 6.2: Araştırmaya katılan hekimlerin tıp bölümlerine göre dağılımı.

	Sayı	Yüzde
Temel Tıp Bilimleri	28	5,5
Klinik Tıp Bilimleri	303	59,1
Cerrahi Tıp Bilimleri	148	28,8
Diş Hekimliği	23	4,5
İntern	11	2,1
Total	513	100,0

Araştırmaya toplamda 51 branştan hekim katılmıştır. Katılan hekimlerin branşlarının dağılımı incelendiğinde en çok katılımın %23,4 pratisyen doktorlar (n=120) olduğu, arkasından %8,6 Acil Tıp branşı (n=44), %4,9 Kadın Hastalıkları ve Doğum branşı (n=25) olarak devam ettiği görülmüştür. Aşağıda araştırmaya katılan hekimlerin branşlarına göre analizi şekilde verilmiştir.

Çizelge 6.3: Araştırmaya katılan hekimlerin branşlarının dağılımı.

	Sayı	Yüzde
Acil Tıp	44	8,6
Adli Tıp	4	,8
Ağız ve Çene Cerrahisi	2	,4
Aile Hekimliği	15	2,9
Algoloji	2	,4
Anatomi	6	1,2
Anesteziyoloji Reanimasyon	15	2,9
Beyin Sinir Cerrahisi	1	,2
Çocuk Enfeksiyon	1	,2
Çocuk Cerrahisi	2	,4
Çocuk Nefroloji	2	,4
Çocuk Sağlığı Hastalıkları	9	1,8
Dahiliye	23	4,5
Dermatoloji	18	3,5
Diş Hekimi	16	3,1
Endodonti	2	,4
Enfeksiyon Hastalıkları	9	1,8
Farmakoloji	2	,4
Fiziksel Tıp Rehabilitasyon	4	,8

	Fizyoloji	4	,8
	Gastroenteroloji	3	,6
	Genel Cerrahi	15	2,9
	Göğüs Cerrahisi	5	1,0
	Göğüs Hastalıkları	6	1,2
	Göz Hastalıkları	7	1,4
	Halk Sağlığı	7	1,4
	Harp Cerrahisi	2	,4
	Histoloji	3	,6
	İntern Doktor	11	2,1
	Kadın Hastalıkları ve Doğum	25	4,9
	Kalp Damar Cerrahisi	10	1,9
	Kardiyoloji	8	1,6
	Kulak Burun Boğaz	17	3,3
	Nefroloji	2	,4
	Nöroloji	5	1,0
	Nükleer Tıp	2	,4
	Ortodonti	1	,2
	Ortopedi ve Travmatoloji	13	2,5
	Pedodonti	2	,4
	Plastik ve Estetik Cerrahi	19	3,7
	Pratisyen Doktor	120	23,4
	Psikiyatri	9	1,8
	Radyasyon Onkolojisi	1	,2
	Radyoloji	7	1,4
	Romatoloji	2	,4
	Spor Hekimliği	3	,6
	Tıbbi Biyokimya	5	1,0
	Tıbbi Mikrobiyoloji	3	,6
	Tıbbi Patoloji	5	1,0
	Toksikoloji	1	,2
	Üroloji	12	2,3
	Yoğun Bakım (Göğüs)	1	,2
	Total	513	100,0

Araştırmaya katılan hekimlerin nerede görev yaptıkları incelendiğinde %47,8'i Sağlık Bakanlığı (n=245), %42,5'i üniversiteler (n=218), %9,7'si özel sektör (n=50) bünyesinde çalıştıkları sonucuna ulaşılmıştır.

Çizelge 6.4: Araştırmaya katılan hekimlerin görev yerleri dağılımı.

	Sayı	Yüzde
Sağlık Bakanlığı	245	47,8
Üniversite	218	42,5
Özel	50	9,7
Total	513	100,0

Araştırmaya katılan hekimlere "Kaç yıldır hekimlik mesleğini yapmaktasınız?" sorusu yöneltilmiş ve 0-5 yıl, 6-10 yıl, 11-15 yıl, 16-20 yıl, 20 yıl ve üzeri olacak şekilde 5'li gruplama cevaplar sunulmuştur. Alınan yanıtlarda %32,9 ile araştırmaya en çok katılım sağlayan hekimlerin 0-5 yıl arasında hekimlik deneyimi olduğu sonucu elde edilmiştir (n=169). Aşağıdaki şekilde araştırmaya katılan hekimlerin meslek yılları dağılımı verilmiştir.

Çizelge 6.5: Araştırmaya katılan hekimlerin meslekteki yıllarına göre dağılımı.

	Sayı	Yüzde
0-5 yıl	169	32,9
6-10 yıl	83	16,2
11-15 yıl	101	19,7
16-20 yıl	98	19,1
20 yıl üzeri	62	12,1
Total	513	100,0

Hekimlere yöneltilen bir soru da "Meslek yaşamınızda hiç malpraktis davasına maruz kaldınız mı?" sorusu olmuştur. Araştırmaya katılan hekimlerin %93,6 sı "hayır" yanıtını verirken (n=480) %6,4'ü "evet" (n=33) yanıtını vermiştir.



Şekil 6.18: Araştırmaya katılan hekimlerin malpraktis davasına tabi tutulma durumlarının dağılımı.

Araştırmamıza katılan hekimlerin hangi tıp dalının daha çok malpraktis davasına maruz kaldığı araştırıldığında en fazla malpraktis davasına maruz kalanların cerrahi tıp bilimi çalışanı hekimler olduğu, bunu klinik tıp bilimi çalışan hekimlerin takip ettiği görülmektedir.

Çizelge 6.6: Tıp dallarına göre malpraktis davasına maruz kalma dağılımı.

		Temel Tıp Bilimleri	Klinik Tıp Bilimleri	Cerrahi Tıp Bilimleri	Diş Hekimi	İntern	Total
Meslek yaşamınızda hiç malpraktis davasına maruz kaldınız mı?	Evet	0 (%0)	12 (%4)	21 (%14,2)	0 (%0)	0 (%0)	33 (%6,4)
	Hayır	28 (%100)	291 (%96)	127 (%85,8)	23 (%100)	11 (%100)	480 (%93,6)
Total		28	303	148	23	11	513

Araştırmaya katılan hekimlere yönelttiğimiz "Bildiğiniz veya duyduğunuz yargılamalar sonunda malpraktis davalarında hekimler hakkında verilen kararları nasıl karşılıyorsunuz?" sorusuna hekimler %69,2 (n=355) "Adil olduğunu düşünmüyorum." yanıtı verilmiş, %26,9 (n=138) "Kararsızım" yanıtını vermiş ve "Yargının doğru karar verdiğini düşünüyorum." yanıtını verenler %3,9 (n=20) olarak

bulunmuştur. Elde edilen bu sonuçlarla hekimlerin yalnızca % 3,9' unun yargılamalarda verilen kararlara güven duyduğu ortaya konulmuştur.

Çizelge 6.7: Hekimlerin yargılamalar sonunda verilen kararlara bakışları dağılımı.

	Sayı	Yüzde
Adil olduğunu düşünmüyorum	355	69,2
Kararsızım	138	26,9
Yargının doğru karar verdiğini düşünüyorum	20	3,9
Total	513	100,0

Anketin 4. sorusunda yöneltilen "Hastanızda oluşabilecek komplikasyonlar neticesinde yargılanma kaygısı taşıyor musunuz?" sorusuna araştırmaya katılan hekimlerin %91,6'sı (n=470) "Evet" yanıtını verirken %8,4'ü (n=43) "Hayır" yanıtını vermiştir. Bu sonuçlarla evet yanıtını veren hekimlerin oranı göz önüne alındığında çok büyük bir kısmı hastalarında oluşabilecek komplikasyonlar nedeniyle yargılanma kaygısı taşımaktadır.

Çizelge 6.8: Hekimlerin yargılanma kaygılarına göre dağılımları.

	Sayı	Yüzde
Evet	470	91,6
Hayır	43	8,4
Total	513	100,0

Hekimlerin tıp dallarına göre yargılanma kaygı durumlarına bakıldığında temel tıp bilimleri alanında çalışan hekimlerin cerrahi ve klinik tıp bilimlerinde çalışan hekimlere nazaran yargılanma kaygısı yapılan Ki-Kare testine göre (p=0,00) göre daha az bulunmuştur. ($p < 0,05$)

Araştırmada dikkat çeken hususlardan bir tanesi ise son sınıf tıp fakültesi öğrencileri intern doktorların yargılanma kaygısı sorusuna verdikleri cevaptır. İntern doktorların %100'ü hastalarında oluşabilecek komplikasyonlar neticesinde yargılanma kaygısı taşımaktadır. Bu veri ile hekimlerin mesleklerine yargılanma kaygısı ile başladıkları sonucuna ulaşılmaktadır.

Çizelge 6.9: Tıp dallarına göre hekimlerin yargılanma kaygısı dağılımı.

		Temel Tıp Bilimleri	Klinik Tıp Bilimleri	Cerrahi Tıp Bilimleri	Diş Hekimliği	İntern	Total
Hastanızda oluşabilecek komplikasyonlar neticesinde yargılanma kaygısı taşıyor musunuz?	Evet	4 (%14,3)	289 (%95,4)	145 (%98)	21 (%91,3)	11 (%100)	470 (%91,6
	Hayır	24 (%85,7)	14 (%4,6)	3 (%2)	2 (%8,7)	0 (% 0)	43 (%8,4)
Total		28	303	148	23	11	513

Chi-Square Tests

	Value	df	Asymptotic Significance (2-sided)
Pearson Chi-Square	232,421[a]	4	,000

Meslek yıllarına göre yargılanma kaygısı durumuna bakıldığında hekimlerin meslekteki yılları ilerledikçe yargılanma kaygısında anlamlı bir değişme (p=0,99) olmadığı yapılan Anova testi sonuçlarında görülmüştür. (p > 0,05)

Çizelge 6.10: Meslek yıllarına göre hekimlerin yargılanma kaygısı dağılımları.

		Kaç yıldır hekimlik mesleğini yapmaktasınız?					
		0-5 yıl	6-10 yıl	11-15 yıl	16-20 yıl	20 yıl üzeri	Total
Hastanızda oluşabilecek komplikasyonlar neticesinde yargılanma kaygısı taşıyor musunuz?	Evet	160 (%94,7)	80 (%96,4)	85 (%84,2)	87 (%88,8)	58 (%93,5)	470 (%91,6)
	Hayır	9 (%5,3)	3 (%3,6)	16 (%15,8)	11 (%11,2)	4 (%6,5)	43 (%8,4)
Total		169 (%100)	83 (%100)	101 (%100)	98 (%100)	62 (%100)	513 (%100)

ANOVA

Kaç yıldır hekimlik mesleğini yapmaktasınız?

	Sum of Squares	df	Mean Square	F	Sig.
Between Groups	5,470	1	5,470	2,734	,099
Within Groups	1022,335	511	2,001		
Total	1027,805	512			

Araştırmaya katılan hekimlere yönelttiğimiz "Aydınlatılmış onam hakkında hukuki mevzuatlara ne kadar hakimsiniz?" sorusuna "iyi düzeyde (1)", "orta düzeyde (2)", "az düzeyde (3)" ve "bilgim yok (4)" olmak üzere 4 yanıt sunulmuştur. Araştırmaya katılan hekimlerin geneli üzerinde yapılan incelemede hekimlerin %6,8'i (n=35) iyi düzeyde yanıtını vermiş, %22,4'ü (n=115) orta düzeyde yanıtını vermiş, %56,7'si (n=291) az düzeyde yanıtını vermiş ve %14,0'ü (n=72) bilgim yok yanıtını vermiştir.

Çizelge 6.11: Hekimlerin aydınlatılmış onam hakkındaki mevzuatlara hakimiyet dağılımı.

	Sayı	Yüzde
İyi Düzeyde(1)	35	6,8
Orta Düzeyde(2)	115	22,4
Az Düzeyde(3)	291	56,7
Bilgim Yok(4)	72	14,0
Total	513	100,0

Meslek yıllarına göre hekimlerin aydınlatılmış onam hakkındaki mevzuatlar hakkındaki bilgi seviyesi araştırıldığında ise 16-20 yıl ve 20 yıl üzeri hekimlik mesleğini yapan gruplara bakıldığında meslek yılı ilerledikçe mevzuatlar hakkında bilgi seviyelerinde uygulanan Ki-Kare (p=0,00) testiyle anlamlı bir değişme olduğu gözlenmiştir. ($p < 0,05$)

Çizelge 6.12: Hekimlerin meslek yıllarına göre aydınlatılmış onam hakkındaki mevzuatlar üzerinde bilgi seviyelerinin dağılımı.

		Aydınlatılmış Onam hakkında hukuki mevzuatlara ne kadar hakimsiniz?				
		İyi Düzeyde	Orta Düzeyde	Az Düzeyde	Bilgim Yok	Total
Kaç yıldır hekimlik mesleğini yapmaktasınız?	0-5 yıl	6 (%3,5)	34 (%20,1)	100 (%59,2)	29 (%17,2)	169 (%100)
	6-10 yıl	5 (%6)	15 (%18,1)	55 (%66,3)	8 (%9,6)	83 (%100)
	11-15 yıl	1 (%1)	25 (%24,8)	58 (%57,4)	17 (%16,8)	101 (%100)
	16-20 yıl	8 (%8,2)	19 (%19,4)	56 (%57,1)	15 (%15,3)	98 (%100)
	20 yıl üzeri	15 (%24,2)	22 (%35,5)	22 (%35,5)	3 (%4,8)	62 (%100)
Total		35 (%6,8)	115 (%22,4)	291 (%56,8)	72 (%14)	513 (%100)

Chi-Square Tests

	Value	df	Asymptotic Significance (2-sided)
Pearson Chi-Square	55,095[a]	12	,000

Araştırmaya katılan temel tıp bilimi çalışanları hekimlerin cerrahi ve klinik tıp bilimi çalışanı hekimlere göre mevzuatlar hakkında daha az bilgi sahibi olduğu sonucuna ulaşılmıştır ($p<0,05$).

Çizelge 6.13: Tıp dallarının hukuki mevzuatlara hakimiyetlerinin dağılımı.

		Aydınlatılmış Onam hakkında hukuki mevzuatlara ne kadar hakimsiniz?				
		İyi Düzeyde	Orta Düzeyde	Az Düzeyde	Bilgim Yok	Total
Tıp Dalı	Temel Tıp Bilimleri	0 (%0)	1 (%3,6)	7 (%25)	20 (%71,4)	28 (%100)
	Klinik Tıp Bilimleri	22 (%7,3)	70 (%23,1)	172 (%56,8)	39 (%12,8)	303 (%100)
	Cerrahi Tıp Bilimleri	12 (%8,1)	38 (%25,7)	93 (%62,8)	5 (%3,4)	148 (%100)
	Diş Hekimliği	0 (%0)	3 (%13)	14 (%60,9)	6 (%26,1)	23 (%100)
	İntern	1 (%9,1)	3 (%27,3)	5 (%45,4)	2 (%18,2)	11 (%100)
Total		35 (%6,8)	115 (%22,4)	291 (%56,8)	72 (%14)	513 (%100)

Araştırmaya katılan hekimlere yöneltilen "Aydınlatılmış onamı hastanızla aranızda iletişim aracı olarak mı görmektesiniz yoksa sizin için külfet midir?" sorusuna "İletişim Aracı (1)", "Külfet (2)" ve "Onam Almıyorum (3)" şeklinde yanıtlar sunulmuştur. Hekimlerin %29,0'u (n=149) iletişim aracı yanıtını verirken %54,8'i (n=281) külfet yanıtını vermiştir. Hekimlerin %16,2'si (n=83) onam almıyorum yanıtını vermişlerdir.

Çizelge 6.14: Hekimlerin aydınlatılmış onamı külfet veya iletişim aracı olarak görme dağılımları.

	Sayı	Yüzde
İletişim Aracı	149	29,0
Külfet	281	54,8
Onam Almıyorum	83	16,2
Total	513	100,0

Araştırmada hekimlere sorulan "Hastanıza aydınlatma yükümlülüğünüzü tam olarak yerine getirmek için yeterli zamanınız olduğunu düşünüyor musunuz?" sorusuna araştırmaya katılan hekimlerin %79,9'si (n=410) hayır cevabını vermiş,

%5,32ü (n=27) evet yanıtını vermiş ve %14,8'i (n=76) onam almıyorum cevabını vermiştir. Hekimlerin çok büyük bölümü hastalarına aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmek için yeterli zamanları olmadığını düşünmektedirler.



Şekil 6.19: Hekimlerin aydınlatma yükümlülüğü için yeterli zaman dağılımları.

Araştırmaya katılan, özel sektörde hizmet veren hekimlerin Sağlık Bakanlığı veüniversitelerde çalışan hekimlere göre yeterli zamanı olup olmadığı Ki-Kare testi ile analiz edildiğinde (p=0,00) özel sektörde çalışan hekimlerin kısmen daha fazla yeterli zaman bulabildikleri gözlemlenmiştir.

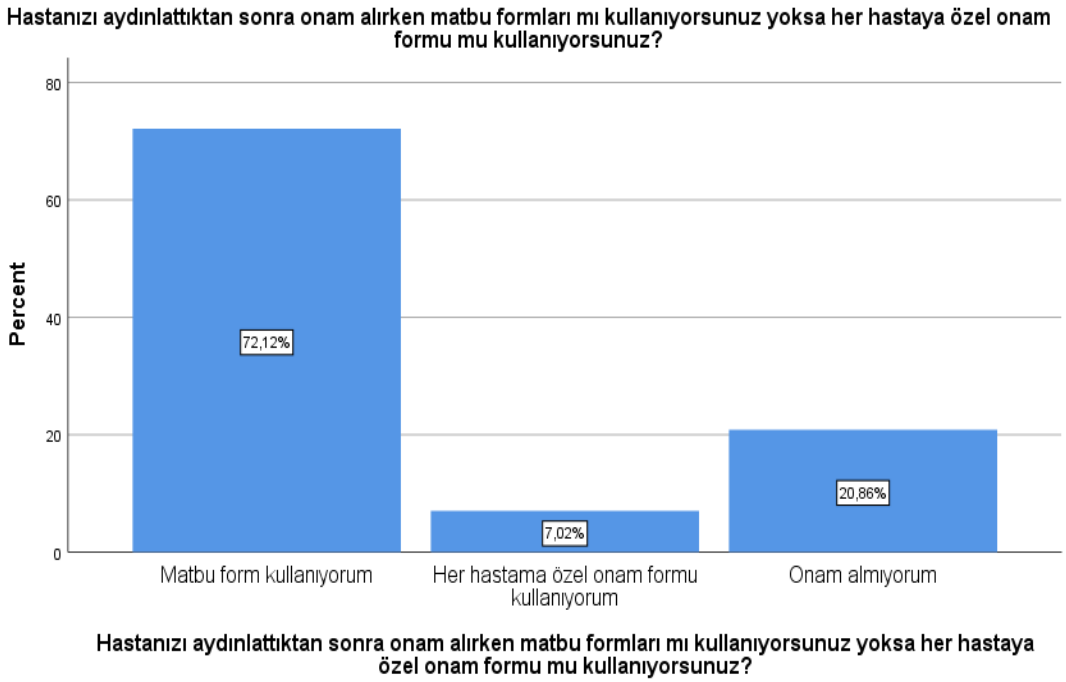
Çizelge 6.15: Görev yerlerine göre hekimlerin aydınlatma yükümlülüğü için zaman dağılımları.

		Hastanıza aydınlatma yükümlülüğünüzü tam olarak yerine getirmek için yeterli zamanınız olduğunu düşünüyor musunuz?			
		Evet	Hayır	Onam Almıyorum	Total
Görev Yeriniz	Sağlık Bakanlığı	10 (%4,1)	207 (%84,5)	28 (%11,4)	245 (%100)
	Üniversite	3 (%1,4)	168 (%77,1)	47 (%21,5)	218 (%100)
	Özel	14 (%28)	35 (%70)	1 (%2)	5 0(%100)
Total		27 (%5,3)	410 (%79,9)	76 (%14,8)	513 (%100)

Chi-Square Tests

	Value	df	Asymptotic Significance (2-sided)
Pearson Chi-Square	71,631[a]	4	,000

Araştırmaya katılan hekimlere "Hastanızı aydınlattıktan sonra onam alırken matbu formları mı kullanıyorsunuz yoksa her hastaya özel onam formu mu kullanıyorsunuz?" sorusu yöneltilmiştir. Hekimlerin çok büyük bir kısmı %72,1'i (n=370) "Matbu form kullanıyorum." yanıtını verirken %7,0'si (n=36) "Her hastama özel onam formu kullanıyorum." cevabını vermiştir. Hekimlerin %20,9'u (n=107) "Onam almıyorum." cevabını vermiştir.



Şekil 6.20: Hastayı aydınlatmak için hekimlerin kullandıkları form türleri dağılımı.

Araştırmada dikkat çeken detaylardan birisi de malpraktis davasına maruz kalan hekimlerin büyük bir bölümünün hastalarını aydınlatmak için her hastasına özel onam formu kullanmasıdır. Yapılan istatistikte yargılamaya maruz kalmış hekimlerin her hastasına özel onam formu kullanması arasında anlamlı bir ilişki elde edilmiştir. ($p<0,05$).

Aşağıdaki şekilde malpraktis davalarına maruz kalanların aydınlatma yükümlülüğünün son aşaması olan aydınlatılmış onam formunu hangi türde tercih ettikleri sayısal olarak ortaya konulmuştur.

Araştırmaya katılan hekimlerden malpraktis yargılamalarına maruz kalanlar için aydınlatılmış onam formları yargılamalarda yüksek öneme sahiptir. ($p<0,05$).

Çizelge 6.16: Malpraktis davasına maruziyet ve aydınlatılmış onam formu kullanım türü arasındaki dağılımı.

		Meslek yaşamınızda hiç malpraktis davasına maruz kaldınız mı?		
		Evet	Hayır	Total
Hastanızı aydınlattıktan sonra onam alırken matbu formları mı kullanıyorsunuz yoksa her hastaya özel onam formu mu kullanıyorsunuz?	Matbu form kullanıyorum	13 (%3,5)	357 (%96,5)	370 (%100)
	Her hastama özel onam formu kullanıyorum	18 (%50)	18 (%50)	36 (%100)
	Onam almıyorum	2 (%1,9)	105 (%98,1)	107 (%100)
Total		33 (%6,4)	480 (%73,6)	513 (%100)

	Value	df	Asymptotic Significance (2-sided)
Pearson Chi-Square	122,469[a]	2	,000
Likelihood Ratio	62,531	2	,000

Malpraktis davalarına maruz kalmayanlar için yargılamalarda aydınlatılmış onam formlarının orta ve az derece önemde olduğu anlamlı bir veri olarak karşımıza çıkmıştır. Aşağıdaki tabloda bu durum verilmiştir. ($p<0,05$).

Çizelge 6.17: Malpraktis yargılamalarına maruz kalan hekimler için aydınlatılmış onam formlarının yargılamalardaki önem dağılımı.

		Meslek yaşamınızda hiç malpraktis davasına maruz kaldınız mı?		
		Evet	Hayır	Total
Aydınlatılmış Onam Formları sizce yargılamalarda ne kadar önemlidir?	Çok Yüksek	26 (%78,8)	56 (%11,7)	82 (%16)
	Yüksek	4 (%12,1)	96 (%20)	100 (%19,5)
	Orta	0 (%0)	138 (%28,7)	138 (%26,9)
	Az	0 (%0)	132 (%27,5)	132 (%25,7)
	Çok Az	3 (%9,1)	58 (%12,1)	61 (%11,9)
Total		33(%100)	480 (%100)	513(%100)

Chi-Square Tests

	Value	df	Asymptotic Significance (2-sided)
Pearson Chi-Square	106,807[a]	4	,000

Aydınlatılmış onam formlarının yargılamalardaki önemi konusunda araştırmaya katılan 11 intern hekimin %63,6'sı (n=7) formların yargılamalarda çok yüksek öneme sahip olduğu yönünde cevap vermiştir.

Çizelge 6.18: Hekimlerin aydınlatılmış onam formlarının yargılamalarda önem görüşlerinin dağılımı

		Aydınlatılmış Onam Formları sizce yargılamalarda ne kadar önemlidir?					
		Çok Yüksek	Yüksek	Orta	Az	Çok Az	Total
Tıp Dalı	Temel Tıp Bilimleri	1 (%3,6)	2 (%7,1)	2 (%7,1)	9 (%32,2)	14 (%50)	28 (%100)
	Klinik Tıp Bilimleri	46 (%15,2)	66 (%21,8)	78 (%25,7)	76 (%25,1)	37 (%12,2)	303 (%100)
	Cerrahi Tıp Bilimleri	25 (%16,9)	25 (%16,9)	49 (%33,1)	40 (%27)	9 (%6,1)	148 (%100)
	Diş Hekimliği	3 (%13,1)	6 (%26,1)	8 (%34,8)	5 (%21,7)	1 (%4,3)	23 (%100)
	İntern	7 (%63,6)	1 (%9,1)	1 (%9,1)	2 (%18,2)	0 (%0)	11 (%100)
Total		82 (%16)	100 (%19,5)	138 (%26,9)	132 (%25,7)	61 (%11,9)	513 (%100)

Katılımcılara yöneltilen anket son sorusunda hekimlere "Eğitim hayatınız boyunca size "Sağlık Hukuku" ve "Aydınlatılmış Onam" hakkında yeteri kadar bilgi verildiğini düşünüyor musunuz?" sorusu yöneltilmiştir. Araştırmaya katılan hekimlerin %94,9 (n=487) olarak çok büyük kesimi "Hayır" yanıtını verirken %5,1'i (n=26) "Evet" yanıtını vermiştir.

Çizelge 6.19: Hekimlerin sağlık hukuku ve aydınlatılmış onam hakkında eğitimlerini değerlendirmeleri.

	Sayı	Yüzde
Evet	26	5,1
Hayır	487	94,9
Total	513	100,0

7. TARTIŞMA

Hukuk devletlerinde tüm mesleklerin olduğu gibi hekimlik mesleğinin de hukuki sınırları belirlenmiştir. Hukukta "*kanunu bilmemek mazeret kabul edilmez*" şeklinde yerleşik görüş bulunmaktadır. Hekimlerde mesleklerini icra ederken yaptıkları tıbbi uygulamalarda hukuki boyutları öğrenmek ve bilmek zorundadırlar.

1. Çalışmada Danıştay'ın 2016-2020 yılları arasında karara bağladığı 18 karar incelenmiştir. Bu davalara idare mahkemelerinin verdiği kararlara bakıldığında 1 davada uyarı cezası verilmiş, 2 dava kısmen kabul edilmiş ve 15 dava reddedilmiştir.

Yördem (2018)'in, yaptığı çalışmada devleti vatandaşlarının yaşamlarını korumakla kalmayıp bunun için tüm gerekli önlemleri almasıyla mükellef olduğuna değinmiştir. Çam ve diğerleri (2016) yaptıkları çalışmada Danıştay'ın kararlarında hastane idarelerinin hastaların aydınlatılmasının yükümlülük olduğunu ve bu yükümlülüğün idarelere ve hekimlere ait olduğunu belirtmişlerdir.

Çalışmamızda Danıştay'ın incelediğimiz 18 davasında aydınlatılmış onamın tamamlandığının ıspatı olan aydınlatılmış onam formlarına bakıldığında 16 davada aydınlatılmış onam formu bulunamamıştır. 2 davada olan aydınlatılmış onam formunun ise 1'inde hastanın imzasının olmadığı tespit edilmiştir. Buna karşılık yalnızca bir dava dosyasında aydınlatılmış onam formu bulunmuştur. Danıştay 18 davanın tümünde aydınlatmanın eksik veya yetersiz bilgilendirme ile yapıldığı sonucuna vararak gerekçeli kararda bu hususu belirtmiştir. Davalarda bilirkişi raporları incelendiğinde ise 18 davanın tümünde idare kusuru olmadığı yönünde görüş bildirildiği görülmektedir. Buna rağmen Danıştay 18 davanın kararlarının tümünü hasta lehine bozmuştur.

2. Çalışmamıza 2013-2020 yılları arasında Yargıtay'ın baktığı ve karara bağladığı 72 dava dahil edilmiş ve incelenmiştir. Bu davaların 10'u (%14) ceza davası iken 62'si (%86) hukuk davasıdır. Davaların çok büyük bölümünü cerrahi tıp branşları oluştururken temel bu durumu klinik tıp branşlarının takip ettiği gözlemlenmiştir. Yapılan çalışmalarda çalışmanın farklılıklarına göre değişim görülse de malpraktis iddialarının genel olarak cerrahi branşlara isnat edildiği saptanmıştır. Gogos ve

diğerleri (2011) Avusturya'da yaptıkları çalışmada cerrahi branşların tüm branşlara göre %81 oranla malpraktis iddialarına maruz kaldıklarını ortaya koymuştur.

Yerel mahkemelerin verdiği kararlar incelendiğinde ise 56 davanın yerel mahkemeler tarafından reddedildiği, 5 davanın kısmen kabul edildiği, 7 davada yapılan yargılama sonucunda beraat kararı verildiği, 1 davada para cezasına hükmedildiği, 3 davanın ise eksik soruşturma nedeniyle geri çevrildiği tespit edilmiştir.

Kalkan (2018) yaptığı çalışmada 32 dava dosyasında 15 davanın (46,9) esasında aydınlatılmış onam belgesine ulaşabilmiştir. Bizim çalışmamızda dava dosyalarında aydınlatılmış onam belgeleri analiz edildiğinde incelenen 72 davanın 36'sında (%50) aydınlatılmış onam belgesinin olduğu, 33'ünde (%45,8) aydınlatılmış onam belgesi olmadığı, 1'inde hasta yakınına imzalatıldığı, 1'inde onam belgesinin sahte olduğu iddiasıyla dava açıldığı belirlenmiştir. 1 davada ise mahkeme yetkisizlik kararı verdiği için aydınlatılmış onam belgesine ulaşılamamıştır. Tıbbi girişimlerden önce yazılı onam alınması hususunda ülkemizde yasalar ve yönetmeliklerle düzenlenmiş olmasına karşılık bu durumun ülkemizde sık görülen bir sorun olduğu sonucunu ortaya koymaktadır.

Yargıtay karara bağladığı 72 davanın 61'inde aydınlatılmış onam belgesini eksik veya yetersiz olarak değerlendirmiş, 9 davada aydınlatılmış onam belgesini tam ve eksiksiz olarak değerlendirmiş ve karara hükmetmiştir. Değdaş (2018) yaptığı çalışmada aydınlatmayı öngörülebilirlik kavramı üzerinden tanımlamıştır. Hekim hastasını aydınlatırken tedavi veya girişimden hastanın alacağı faydanın yanı sıra görebileceği zararları da açıklamalıdır. Fakat hekimin öngöremeyeceği durumlar komplikasyon olarak tanımlanır ve sorumluluk doğurmaz. Öngörülebilen ve önlenebilen durumlar ise malpraktis kavramını oluşturur. Malpraktis sonucu açılan yargılamalarda, mahkemelerin bu durumun komplikasyon veya malpraktis olduğunun belirlenmesi için uzman bilirkişilerden yararlanması gerekmektedir. Çalışmamızda incelediğimiz 72 davanın sunulan bilirkişi raporlarına bakıldığında 55'inin Adli Tıp Kurumu'ndan, 5'inin Üniversite Hastaneleri'nden, 1'inin Yüksek Sağlık Şurası'ından, 1'inin Adli Tıp Uzmanı'ndan alındığı göze çarpmaktadır. 8 dava dosyasında bilirkişi raporunun nereden alındığı tespit edilememiştir. 5 dava dosyasında ise bilirkişi raporuna ulaşılamamıştır. (Bazı davalarda birden fazla bilirkişi görüşüne yer verilmiştir.)

Davalardaki bilirkişi görüşlerine bakıldığında ise davaların 61'i için durumun komplikasyon olduğu ve hekime atfı kabil kusurun bulunmadığı, 2'si için yetersiz bilgilendirme yapıldığı görüşü sunulduğu, 2'si için hekimin kusurlu olduğunun bildirildiği görülmüştür. 7 dava dosyasında ise bilirkişi raporunun ne yönde olduğu tespit edilememiştir.

Gerekçeli kararlarda göze çarpan hususlardan en temeli ise hastanın başına gelebilecek durumdan haberdar olmadığı ve bu durumun hekim veya hastaneler tarafında aydınlatılmış onam formları içerikleri ile ıspata yetmemesidir. Yargıtay, matbu formlarda hastanın hastalığı ve tedavisi ile ilgili yapılacak tıbbi girişimlerin sırıasında ve sonrasında oluşabilecek komplikasyonların ayrıntılı olarak belirtilmediğini, genel ibarelerle alınan onamların hastayı tam olarak bilgilendirmediğini, oluşabilecek tüm kopmlikasyonların hastaya açıkça açıklanması gerektiğini belirtmektedir, Şöyle ki; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi 07.03.2016 tarihinde 2016/6790 ilamlı kararında tonsillektomi ameliyatı olan hastanın davasında *"Dosya içinde bulunan 29.03.2010 tarihli "hasta onam formu" nun "ameliyatın riskleri" başlıklı bölümün a bendinde ameliyattan sonra ilk iki hafta içinde kanama oluşabileceği geç ortaya çıkan kanamalarda tekrar hastaneye yatırılarak müdahale edilebileceği, ameliyat edilebileceği ve kan kaybı nedeniyle de kan transfüzyonu gerekebileceği hususlarının açıkça yazılmış olmasına rağmen, davacının bu komplikasyon sonrası yoğun bakımda kalabileceği, sağ tarafını gereği gibi kullanamayabileceği, dilinin kesilip, dişlerinin sökülebileceği hususlarının formda açıkça yazılmadığı, bu durumda hastanın kanama sonrası yaşadığı sağlık sorunları ile ilgili yeterince aydınlatılmadığı ve hasta onam formunun yukarıda anlatılan sözleşme hükümlerine göre yetersiz olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece bu gerekçeler göz önüne alınarak talep edilen maddi tazminat miktarı konusunda gerekirse uzman bilirkişiden de rapor alınmak suretiyle davacının tüm talepleri ile ilgili hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde ve yanlış değerlendirme ile davanın reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir."* şeklinde gerekçe belirtmiş ve yerel mahkemenin reddettiği kararı hasta (başvurucu) lehine bozmuştur. Doktrindeki genel görüşe göre hekimin her hastasını, hastalığına ve kişisel durumuna göre aydınlatmasıdır. Fakat Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi 2014-2016 Çalışma Raporu'na göre (erişim:2019) Dünya Sağlık Örgütü her hasta için anamneze minimum 20 dakika süre ayrılması gerektiğini belirtmektedir. Fakat TTB Türkiye'de Sağlık Bakanlığı MHRS'den (Merkezi Hekim Randevu Sistemi) 10 dakika

aralıklarla randevu verildiğini ve muayenenin daha kısa sürdüğünü belirtmektedir. Sağlık Bakanlığı Sağlığın Geliştirilmesi Genel Müdürlüğü'nün (2018) yaptığı çalışmada Türkiye'de 10 kişiden 7'sinin sağlık okuryazarlık seviyesi yetersiz ya da sınırlı olarak belirlenmiştir. Gelişmiş ülkelere nazaran hekime hasta bakması için tanınan sürenin kısıtlı olduğu ve tıp terminolojisinin karmaşıklığı göz önüne alındığında hekimlerden beklenenin çok yüksek bir performans olduğu sonucuna varılmaktadır.

Mevcut uygulamalarda göze çarpan bir diğer durum ise enjeksiyona bağlı komplikasyon sonucu meydana gelen nöropatilerdir. Sağlık Bakanlığı 10.06.2019'da yayınladığı "Enjeksiyon Uygulamaları Hakkında Genelge" de enjeksiyon uygulamasının büyük cerrahi girişim olmadığı, hastanın sözlü bilgilendirilmesinin yeterli olacağı ve hastaya hekim tarafından yazılan tedavi reçetesinin görülmek suretiyle uygulanması durumunda yazılı rızaya gerek olmadığı belirtilmektedir (T.C. Sağlık Bakanlığı, 2019/11 Sayılı Enjeksiyon Uygulamaları Hakkında Genelge). Genel olarak hukukun kabul ettiği zımni (örtülü) rızada ise enjeksiyon uygulanacak hastanın sedyeye uzanması, kan alınacak hastanın kolunu açarak uzatması gibi davranışlar sayılabilmektedir. Bu durumlar, tıbbi girişimler için hastanın rızasının olduğunu göstermektedir (Hakeri, 2019; Tunalı, 2019). Her ne kadar Sağlık Bakanlığı enjeksiyon işlemleri için yazılı rıza aranmayacağını belirtse de, her tıbbi işlem gibi enjeksiyon uygulamaları da komplikasyona yol açabilecek girişimlerdir. Oluşabilecek komplikasyon açısından enjeksiyon uygulamalarında da müdahale öncesi yazılı rıza alınması, yargılamalardaki ıspat yükümlülüğünü sağlamak açısından uygun olacaktır.

Yargıtay'ın bu dosyalarda verdiği kararlar incelendiğinde ise 72 davanın 59'unu başvurucu (hasta) lehine bozduğu görülürken 3 davayı hekim lehine bozduğu anlaşılmaktadır. 7 davayı hekim lehine onarken, 1 davayı hasta lehine onamış, 1 davayı eksik soruşturma nedeniyle geri çevirirken 1 davaya yetkisizlik kararı vermiştir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi içtihatlarında yerleşik hale gelen durumlardan birisi, yapılan yargılamalarda ıspat külfetinin hekim veya hastanede olduğudur. Özcan ve diğerleri (2020) yaptıkları çalışmada hukuk hakiminin bilirkişi raporuyla bağlı olmayacağına değinmiştir. Hakim, ceza davalarında sanığın kastı olmadığı neticesiyle beraatine hükmedilse dahi, ihmali davranışın tazminata hükmetmeye yeteceği görüşünde bulunabilmektedir.

3. Hekimlerin aydınlatılmış onama yaklaşımları ile ilgili yapmış olduğumuz anket çalışmasına toplam 513 hekim katılmıştır. Hekimlerin % 93,6'sı malpraktis davasına maruz kalmamışken %6,4'ünün malpraktis davasında yargılandığı belirlenmiştir. Toplamda 33 hekimin malpraktis davası geçirdiği belirlenirken bu hekimlerin branşlarına bakıldığında 21'i (%63,6) cerrahi tıp bilimleri ve 12'si de (%36,4) klinik tıp bilimleri mensubu hekimlerdir. Gogos ve diğerleri (2011) yaptıkları çalışmada malpraktis davalarının %81'ini cerrahi branşların oluşturduğunu belirtmişlerdir. Genel olarak malpraktis davasına en fazla maruz kalan hekimlerin cerrahi tıp bilimi mensubu olduğu söylenebilmektedir.

Ankete katılan hekimlere yöneltilen "Bildiğiniz veya duyduğunuz yargılamalar sonunda malpraktis davalarında hekimler hakkında verilen kararları nasıl karşılıyorsunuz?" sorusuna katılımcıların %69,2'u "Adil olduğunu düşünmüyorum." yanıtını vermiştir. "Kararsızım" yanıtını veren hekimlerin oranı %26,9 olurken "Yargının doğru karar verdiğini düşünüyorum." yanıtını verenlerin oranı yalnızca %3,9'da kalmıştır. Arıkan ve diğerleri (2016) yaptıkları çalışmada hukukçular ile sağlık profesyonelleri arasında komplikasyon ve malpraktis ayrımına bakışlarında ciddi bir şekilde istatistiksel olarak anlamlı farklar tespit etmişlerdir. Çalışmamızda göstermiştir ki hekimlerin yargılamalara ve yargı kararlarına bakış açılarında yüksek derecede güven eksikliği bulunmaktadır. Buna karşılık hekimlerin yargılama kaygılarını sorduğumuzda ise hekimlerin %91,6'sı "evet" yanıtını verirken %8,4'ünün "hayır" yanıtını verdiği görülmektedir. Cerrahi branşa mensup hekimlerin %98'i yargılanma kayıgısı taşırken %2'si yargılanma kaygısı taşımamaktadır. Klinik tıp bilimleri mensubu hekimlerin ise %95,4'ü yargılanma kaygısını taşırken %4,6'sı yargılanma kaygısı taşımamaktadır. Temel tıp bilimleri mensubu hekimlerde ise %14,3'ü yargılanma kaygısı taşırken %85,7'si yargılanma kaygısı taşımamaktadır. Bu sonuçlara bakıldığında hasta ile doğrudan teması diğer tıp dallarına nazaran daha az olan temel tıp bilimleri mensubu hekimler çok düşük seviyede yargılanma kaygısı taşımaktadırlar. Arslan (2019) yaptığı çalışmada hekimlerin uzmanlık alanı seçerken her üç hekimden birinin malpraktis ve dava edilme riskinden dolayı cerrahi branşları tercih etmediğini belirmiştir. Araştırmamızda bu sonucun desteklendiği ortaya konulmuştur. Ayrıca araştırmamıza katılan son sınıf tıp fakültesi öğrencisi 11 intern hekimin tamamı hastada gelişebilecek komplikasyon nedeniyle yargılanma kaygısı taşıdığını belirtmiştir.

Araştırmamızda hekimlere yöneltilen "Aydınlatılmış onam hakkında hukuki mevzuatlara ne kadar hakimsiniz?" sorusuna hekimlerin %6,8'i "iyi düzeyde" yanıtını verirken %22,4'ü "orta düzeyde", %56,7'si "az düzeyde" ve%14,0'ı "bilgim yok" yanıtını vermiştir. Şüphesiz hekimlerin yargılamalarda kendilerini savunabilmeleri için alanları dahilindeki mevzuatlara hakim olmaları gerekir. Hekimlik mesleği yıllarına göre mevzuatlara hakimiyetlerine bakıldığında 20 yıl ve üzeri hekimlik mesleği yapanların %59,7'si iyi ve orta düzeyde mevzuatlara hakim olduğunu belirtirken %40,3'ü az veya bilgisi olmadığını beyan etmiştir. 0-5 yıl arası hekimlik tecrübesine sahip hekimlerde ise %23,7'si iyi ve orta düzeyde mevzuatlara hakim olduğunu belirtirken %76,3'ü az veya bilgisi olmadığını beyan etmiştir. Meslekte yıl arttıkça mevzuatlara hakimiyet artmaktadır.

Hekimlerin hukuki mevzuatlara hakimiyeti tıp dallarına göre incelendiğinde temel tıp bilimleri mensubu hekimlerin %3,6'sı iyi ve orta düzeyde hakimken, %96,4'ü az düzeyde ve bilgisi yoktur. Klinik tıp bilimlerinde ise hekimlerin %30,4'ü iyi ve orta düzeyde mevzuatlara hakim iken, %69,6'sı az düzeyde ve bilgisi olmayan hekimlerdir. Cerrahi tıp branşlarına mensup hekimlere bakıldığında ise %33,8'i iyi ve orta düzeyde mevzuatlara hakimken, %66,2'si mevzuatlara az düzeyde hakim ve bilgisi yoktur. Buna göre en fazla malpraktis davasına maruz kalan grubun cerrahi branşlar olduğu göz önüne alındığında cerrahi branş hekimlerinin mevzuatlara hakimiyeti düşüktür.

Hekimlerin aydınlatılmış onamı nasıl gördüklerini ortaya koymak için sorulan "Aydınlatılmış onamı hastanızla aranızda iletişim aracı olarak mı görmektesiniz yoksa sizin için külfet midir?" sorusuna karşılık araştırmaya katılan hekimlerin %54,8'i aydınlatılmış onamı külfet olarak gördüklerini belirtmişlerdir. İletişim aracı olarak gören hekimlerin oranı ise %29'dur. Grauberger ve diğerleri (2017) ve Posner ve diğerleri (2015) tarafından hasta ve hekim arasındaki etkili iletişim ile birlikte hastanın aydınlatılarak karar verme sürecine dahil edilmesinin malpraktis iddialarını önlemeye yardımcı olduğu tespit edilmiştir. Ayrıca aydınlatılmış onamın hekim ve hasta arasındaki güveni sağlamlaştıran bir etken olduğu belirtilmiştir. Fakat hekimlere yöneltilen "Hastanıza aydınlatma yükümlülüğünüzü tam olarak yerine getirmek için yeterli zamanınız olduğunu düşünüyor musunuz?" sorusuna araştırmaya katılan hekimlerin %79,9'u "hayır" yanıtını verirken yalnızca %5,3'ü evet yanıtını vermiştir. Zaman ayırma noktasında hekimlerin çalıştığı kurumlar incelendiğinde ise Sağlık

Bakanlığı'nda görev yapan hekimlerin %4'ü hastalarına aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmek için yeterli zamanı olduğunu belirtirken, Üniversite Hastaneleri'nde görev yapan hekimlerin %1,4'ü yeterli zaman bulabilmektedir. Özel sektörde görev yapan hekimlerin ise %28'i yeterli zaman ayırabilmektedir. Hekimlerin yoğun iş yükü ve hastalarına zaman ayıramaması, aydınlatılmış onam konusunda hastaları ile iletişimine ciddi anlamda zarar vermektedir.

Turla ve diğerleri (2005) yaptıkları çalışmada ameliyat öncesi bilgilendirme yapılan 275 hastadan %74,2'sinin kendilerine yapılan bilgilendirmenin yeterince açıklayıcı olmadığı ve tatmin olmadıklarını söylediklerini tespit etmiştir. Luck ve diğerleri (1999) ise yaptıkları çalışmada kolonoskopi öncesinde hastalara bilgilendirme yapılırken video bilgilendirme yapılan hastaların bilgi düzeyinin kontrol grubuna oranla yüksek derecede anlamlı olduğunu tespit etmişlerdir.

Araştırmaya katılan hekimlere yöneltilen "Hastanızı aydınlattıktan sonra onam alırken matbu formları mı kullanıyorsunuz yoksa her hastaya özel onam formu mu kullanıyorsunuz?" sorusuna araştırmaya katılan hekimlerin %72,1 'i "matbu form kullanıyorum" yanıtını verirken her hastası için hastaya özel onam formu kullanan hekimlerin oranının ise %7 olduğu görülmüştür. Araştırmamızın önceki bölümünde Yargıtay kararları incelendiğinde Yargıtay'ın 72 dava dosyasındaki aydınlatılmış onam formlarının 61'inin yetersiz bilgilendirme olarak değerlendirdiği ortaya konulmuştur. Matbu formlar hastayı aydınlatmaya yetmemekte, yargılamalarda hekimleri bu yükümlülükten kurtarmamakta ve hekimlere ıspat sorunu yaşatmaktadır. Özlü ve diğerleri (2015) yaptıkları çalışmada cerrahi hastalarının %54,5'inin onam formlarını okuduğunu, okuyanların ise %62,4'ünün yazılanları anlamadığını ortaya koymuşlardır. Hekimlerin yeterli zaman bulamayarak aydınlatılmış onam için zaman ayıramamaları, aydınlatılmış onamı külfet ve bir formalite olarak görmelerine sebep olmaktadır. Bu durum hastaların yeterli bilgilendirilmesine engel olduğu gibi hekim hasta arasındaki iletişim ve güven bağına olumsuz etki etmektedir. Hekimler aydınlatılmış onam alırken, matbu form kullandıkları durumlarda hastalarını aydınlattıktan sonra formun alt tarafına hastanın el yazısıyla bilgilendirildiğini, hekim tarafından kendisine anlatıldığını, merak ettiklerini sorduğunu ve yanıtını aldığını yazması, hasta yakını veya tanıkla birlikte imzalatması ıspat yükümlülüğünü yerine getirmek açısından büyük kolaylık sağlayacaktır.

Maplraktis davasına maruz kalan hekimlerle malpraktis davası geçirmemiş hekimlerin aydınlatılmış onamı nasıl uyguladıklarına bakıldığında ise malpraktis davasına maruz kalan hekimlerin %50'si her hastasına özel onam formu kullandığını belirtmiştir. Malpraktis davası yaşamamış hekimlerin ise yalnızca %1,5'i hastalarına özel onam formu kullanmaktadırlar. Araştırmaya katılan hekimlere yönelttiğimiz diğer soru "Aydınlatılmış Onam Formları sizce yargılamalarda ne kadar önemlidir?" olmuştur. Araştırmaya katılan hekimlerin %35,5'i çok yüksek ve yüksek yanıtını verirken %26,9'u orta seviyede önemli olduğunu, %37,6'sı ise az ve çok az önemli olduğunu düşünmektedirler. Bu durumu malpraktis davası geçiren ve geçirmeyenler olarak analiz ettiğimizde ise malpraktis davası geçiren hekimlerin %90,9'unun çok yüksek ve yüksek önemde olduğunu düşünürken, %9,1'i az ve çok az olduğunu düşünmektedirler. Hekimlerin malpraktis yargılamalarında hastanın rızasının olduğunun en önemli ve belki de tek yazılı ıspat kaynağı olduğu göz önüne alındığında malpraktis davası geçirmeyen hekimlerin ilerleyen zamanlarda karşılaşabilecekleri yasal ve etik sorunlar hakkında bilgi sahibi olmadıkları, malpraktis davası geçirmiş hekimlerin ise bu durumu tecrübe ederek öğrendiği sonucuna ulaşılabilir.

Son olarak araştırmaya katılan hekimlere yönelttiğimiz "Eğitim hayatınız boyunca size "Sağlık Hukuku" ve "Aydınlatılmış Onam" hakkında yeteri kadar bilgi verildiğini düşünüyor musunuz?" sorusuna hekimlerin %94,9'u hayır yanıtını verirken yalnızca %5,1'i evet yanıtını vermiştir. Bu sonuç açıkça ortaya koymaktadır ki hekimlerin eğitim süreçlerinde sağlık hukuku ve aydınlatılmış onam hakkındaki eğitim müfredatı yetersizdir.

8. SONUÇ VE ÖNERİLER

Aydınlatılmış onam ile ilgili yüksek yargı kararlarına bakıldığında Danıştay'ın 2016-2020 yılları arasında baktığı 18 dava dosyasında 1'inde aydınlatılmış onam belgesi bulunmuş, 16 dosyada bulunamamış, 1 dosyada ise eşine imzalatıldığı tespit edilmiştir. Danıştay'ın ise bu davalarda idare mahkeme kararlarının tümünü başvurucu (hasta) lehine bozduğu görülmüştür. Bozma gerekçelerinde hasta bilgilendirmesinin tam anlamıyla yapılmadığı hususu belirtilmiştir. Yargıtay'ın 2013-2020 yılları arasında karara bağladığı 72 dava dosyasında ise 36 (%50) dava dosyasında aydınlatılmış onam belgesine ulaşılmış, 33 dosyada aydınlatılmış onam belgesinin olmadığı görülmüş, 1 davada eşine imzalatıldığı tespit edilmiş, 1 davada aydınlatılmış onam formunun sahte olduğu gerekçesiyle dava açılmış, 1 davada ise mahkeme yetkisizlik kararı verdiği için gerekçeli kararda bulunamamıştır. Yargıtay'ın kararları incelendiğinde ise en fazla malpraktis davasına maruz kalan branşın Plastik ve Estetik Cerrahi olduğu, bu branşı ise cerrahi branşların takip ettiği görülmektedir. Hekimlere yönelik yapılan anket çalışmasında ise yargıya ve yargı kararlarına güvenenlerin oranının %3,9'da kaldığı görülmektedir. Öte yandan%91,6 oranında hekimlerin yargılanma kaygısı taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır. Başka bir açıdan aydınlatılmış onam konusunda hekimlerin %70,7'sinin bilgi seviyeleri az düzeyde ve bilgisi yok seviyededir. Hekimlerin %79,9'u hastalarıyla iletişim kuracak ve hastalarını aydınlatacak kadar zamanlarının olmadığını söylemektedir. Ayrıca hekimlerin %94,9'u sağlık hukuku ve aydınlatılmış onam konularında yeterli eğitimi almadıklarını söylemektedir. Bunlar ışığında dikkatimizi çeken hususlar aşağıda sıralanmıştır.

1. Herşeyden önce anayasal bir hak olarak tanımlanan "kişinin dokunulmazlığı" noktasında bireylerin özerklik ilkesine saygı çerçevesinde hastaya müdahale etmenin en temel koşulu hastanın aydınlatılmış rızasıdır. Hekimler aydınlatma ve rıza alma sürecini zaruri bir formalite olarak görmemeli, hastasıyla aralarındaki iletişimi ve güveni güçlendirecek ve aynı zamanda oluşabilecek olumsuzlukların önüne geçme noktasında bir süreç olarak kabul etmelidirler.

2. Aydınlatılmış onam süreci hekimin hastasına anlatmasıyla son bulan bir süreç değil, hekimin bilgilendirmeyi yaptıktan sonra hastanın tam anlamıyla durumu kavrayıp kendi geleceğine karar verebilecek duruma gelmesiyle ve bu durumu yazılı imzasıyla rıza ettiğinde tamamlanan bir süreçtir. Yargı kararlarında bu durumun ıspatı hekim üzerindedir. Fakat hekimin hastasını bilgilendirebilmesi için hasta tarafından da kolaylık sağlanması amacıyla topluma bu konu hakkında bilgilendirmeler yapılmalıdır. Toplumun sağlık okuryazarlığı arttırılmalı ve bu konuda geliştirilecek işbirlikleri ile toplumun tümünü kapsayacak projeler üretilmelidir.

3. Ülkemiz, Dünya Sağlık Örgütü tarafından hasta muayene zamanı seviyesinin çok altındadır ve bu ülkemizde sistemsel bir soruna dönüşmektedir. Hasta yoğunluğunun çok, hekim sayısının az olduğu bir sistemde hekimin yükümlülüklerinin fazla olması hekim meslek grubunu fazlasıyla olumsuz etkilemektedir. Yaşanılan mesleki iş stresinin üzerine idari ve adli sorumluluklar hekimlik meslek grubunu tercih edecek gençleri bu meslekten uzaklaştırırken, mevcut hekimleri de hastayla teması az olan bölümlere yönlendirmektedir. Tıp bilimi alanında hasta başına ayrılan zamanın arttırılması için çalışmalar yapılmalı, ülkemizi tıp alanında dünyada iyi bir yere konumlandırmak için bilim insanı olarak hekimlerin yükü hafifletilmelidir.

4. Malpraktis yargılamaları sürecinde hastaya uygulanan işlemlerin ıspat edilmesi sorumluluğu Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarıyla hekim ve hastane üzerindedir. Hekimler oluşabilecek olumsuz durumlar karşısında mağdur olmamak için hastalarına uyguladıkları tıbbi girişimleri, tanıları, teşhisleri eksiksiz kayıt altına almalı, mutlaka hastanın rızasını yazılı olarak arşivlemelidirler. Unutulmamalıdır ki; dava süreçleri yazılı ve kayıt altına alınmış evraklar üzerinden ilerlemektedir.

5. Hastalar aydınlatıldıktan sonra tedaviyi kabul etme veya reddetme hakkına sahiptirler. Hekimler hastalarını bilgilendirirken tedaviyi kabul etmesi veya reddetmesi halinde sağlanacak yararları, zararları ve oluşabilecek komplikasyonları hastalarına net bir biçimde açıklamalı ve yazılı olarak kayıt altına almalıdırlar.

6. Tıbbi müdahalenin ilk şartı hastanın beden bütünlüğüne uygulanacak girişime rıza göstermesidir. Yargı kararları incelendiğinde hastanın aydınlatılmış onamı en temel hakkı olarak içtihatlara yerleşmiş ve yargılamalarda çok yüksek öneme sahip olmuştur. Hekimler hastalarından rızalarını alırken şahit olarak hasta yakınlarını aydınlatılmış onam belgesine imza attırmak suretiyle dahil etmelidirler.

7. Matbu olarak hazırlanmış onam formları, yargı makamlarınca hastanın bilgilendirildiğine ıspat olarak değerlendirilmemektedir. Onam belgeleri her hasta için kişiye özel hazırlanmalıdır. Fakat hekimlerin yoğunlukları, yeterli zaman bulamamaları göz önüne alındığında en azından hastaya soru sormak için zaman vermeleri, bu durumu matbu kullanılan onam formlarında alt tarafa hastanın el yazısıyla sorularına cevap aldığı yönünde birkaç cümlelik not şeklinde eklemeleri ıspat açısından kolaylık sağlayacaktır.

8. Hekimler hastalarına tıbbi durumları ile ilgili bilgi aktarırken, hastalarının sosyodemografik durumlarına göre zorluk yaşayabilmektedir. Aydınlatma sürecinde hekimler görsel materyallerden yararlanmalıdır. Bu durumun hastanın anlama sürecine katkı sağlayacağı değerlendirilmektedir.

9. Hekimler meslekleri ile ilgili hukuki mevzuatlara yeterince hakim değildir. Bu durum rutin günlüklerinde yaptıkları tıbbi müdahaleler karşısında yaşayabilecekleri olumsuz durumlar için hazırlıksız olduklarını göstermektedir. Bu durum için aldıkları eğitimin yetersiz olduğunun farkındadırlar. Sağlık hukuku veya tıp hukuku gibi derslerin mezuniyet öncesi eğitimlerde okutulması, mezuniyet sonrasında ise sağlık hukuku alanındaki güncel gelişmeleri takip edebilmeleri amacıyla kongre, sempozyum, çalıştay veya hizmet içi eğitimler gibi faaliyetler düzenlenmeli ve hekimlerin katılımları sağlanmalıdır.

10. Hastaya uygulanacak tıbbi girişimler bazı durumlarda branşlar arasında ortak yapılabilmektedir. Hastanın bilgilendirme sürecinde tıbbi girişimi yapacak her branş bilgilendirme sürecine katılmalı ve bu durum yazılı olarak rıza belgesine kaydedilmelidir.

11. Basit tıbbi girişimler olarak adlandırılan ve Sağlık Bakanlığı'nın yayınladığı genelgeler ile aydınlatılmış onam alınmasına gerek olmadığı durumlar için dahi hastanın komplikasyonlar hakkında uyarılması, bilgilendirilmesi ve rızasını gösterir imzasının alınması, oluşabilecek olumsuz durumlar açısından ıspat sorunlarının önüne geçecektir.

12. Ülkemizde bir dönem gündeme gelmiş fakat sonuca ulaştırılmış bir malpraktis yasası bulunmamaktadır. Hekimler tıbbi uygulama hatası durumunda tüketici kanunu, borçlar hukuku ve vekalet sözleşmelerine göre yargılamaya tabi tutulmaktadırlar. Bu durum haksızlıklara yol açabilmektedir. Bilirkişi raporu komplikasyon görüşünü sunarken hukukçular tarafından malpraktis olarak

değerlendirilmektedir. Hekimlerin de hastalar gibi haklarının korunması adına ülkemizde malpraktis kanunu çıkartılmalıdır.

13. Ülkemizde malpraktis davaları için ihtisas mahkemeleri kurulmalıdır. Bununla birlikte bilirkişi müessesesini güçlendirecek adımlar atılmalı ve bilirkişi görüşlerinin bağlayıcılığı noktasında revizyonlar yapılmalıdır.

14. Hekimler ve hukukçuların uygulamada en fazla çatıştığı konu ise malpraktis ve komplikasyon ayrımıdır. Literatürde öngörülebilen ve önlenebilen durum malpraktis olarak adlandırılırken öngörülemeyen ve önlenemeyen durumlar komplikasyon olarak adlandırılmıştır ve bu durumun hekime sorumluluk doğurmayacağı açıktır. Yargının aldığı kararlar ile hekimlerin yargıya bakışı ve güveni ciddi bir şekilde azalmıştır. Herkes gibi hekimlerde mesleklerini kanunlara ve hukuka uygun şekilde yapmak zorundadır. Hekim olarak hukukçu kimliği kazanan insanların öncülüğünde hekimler ve hukukçular ortak platformlarda bu sorunu çözüme kavuşturmalıdır. Hukukçuların ve hekimlerin karşılıklı olarak birbirlerini anlaması, hekimlerin hukukun gereğini anlaması, hukukçuların hekimlerin bu alandaki sorunlarına farklı bir çözüm getirmesi için çok önemlidir.

KAYNAKLAR

Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliği. (2000) Resmi Gazete, 24046, 11/05/2000. (Revize 10.05.2015)

Adıgüzel, S. (2014). Hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 5(19):*943-995.

Appelbaum, P, S., Lıdz, C, W., Meısel, Alan. (1987). Informed consent legal and clinic practise. *New York Oxford Universty Press*. USA.

Arıkan, M., Kalkan, E., Erdi, F., Deniz, M., İzci,E. (2016). Tıp hukukunda olgularla malpraktis-komplikasyon ayrımı: Tıp fakültesi ve hukuk fakültesi son sınıf öğrencilerinin konuya bakış açısı, sorunlar ve çözüm önerileri. *Türk Nöroşir Dergisi, 26(1):*40-48.

Arpacı, A. (2009). Özel hukuk açısından tıbbi müdahaleye rıza beyanı, buna ilişkin sorunlar ve çözüm yolları. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 6(2):5-14*.

Aslan, İ. (2019). *Sağlıkta Dönüşüm Programı'nın Tıpta Uzmanlık Dalı Tercihlerine Etkisi*. (Yüksek Lisans Tezi). Uludağ Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Tıp Tarihi ve Etik Anabilim Dalı. Bursa. s.85.

Aslan, N., Korkmaz, Ö. (2018). Hekim sorumluluğu bağlamında aydınlatılmış onam-İslam/Osmanlı Hukuku uygulamaları. *Turkish Studies*;*13(15):*9-20.

Aşçıoğlu, Ç. (1993). Tıbbi Yardım ve El Atmadan Doğan Sorumluluklar. Ankara: Neva Kitabevi. s.51

Aşçıoğlu, Ç. (1993). Tıbbi Yardım ve El Atmalardan Doğan Sorumluluklar, Doktorların Devletin ve Özel Hastanelerin Sorumluluğu. Cezai ve Hukuki, Ankara. S.26.

Ateş, Ç. (2010). *Bir Eğitim ve Araştırma Hastanesinde Hemşirelerin İlaç Uygulama Hataları ve Hata Nedenlerinin Belirlenmesi* (Yüksek Lisans Tezi). Gazi Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü. Ankara. s.10.

Ayan, M. (1991). Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk. Ankara: Kazancı Yayınevi. s.111.

Aydın, E. (2005). Tarihsel ve Güncel Yönden Tıp Etiği. Erdem, ERDEM 44. SAYI , 83-102. Retrieved from https://dergipark.org.tr/tr/pub/erdem/issue/44194/545425

Aydın, M. (2008). *Tıbbi Müdahale Olarak Organ ve Doku Nakli ve Ceza Sorumluluğu* (Yüksek Lisans Tezi). Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Konya. s.14.

Bayraktar, K. (1972). Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınevi s.149.

Beauchamp, T, L., Childress, J, F. (2001). Principle of biomedical ethics. *Oxford University. Press*, s.68-104.

Casap, N., Alterman, M., Sharon, G., Samuni, Y. (2008). The effect of informed consent on stress levels associated with extraction of impacted mandibular third molars. *J Oral Maxillofac Surg, 66:*878-81.

Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik. (2005) Resmi Gazete, 25832. 01/06/2005.

Çam, Erdal ,M., Kuşku, M., Akşit, M, A., Şaylıgil, Ö. (2016). Bilgilendirme (Aydınlatma) ve Rıza (Onam) formu ve Genel Hukuk Boyutu. İ.Ü. Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitim Etkinlikleri, Sempozyum Dizisi 48. İstanbul. 21-42.

Çetin, G. (2006). Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis Ve Adli Raporların Düzenlenmesi: Tıbbi Malpraktis. İ.Ü. Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitim Etkinlikleri, Sempozyum Dizisi 48. İstanbul. 21-42.

Çilingiroğlu, C. (1993). Tıbbi Müdahaleye Rıza. İstanbul: Filiz Kitabevi. s.16.

Del Carmen M, G., Joffe, S. (2005). İnformed consent for medical treatment and research: a review. *The Oncologist, 10*; s.636-641

Değdaş, U, C,. (2018). Hatalı tıbbi uygulamadan (Malpraktis) doğan hukuki ve cezai sorumluluk. *Anadolu Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi*, *Cilt: 1 Sayı: 6*. s.60-62.

Erman, B. (2003). Ceza Hukukunda Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu. Ankara: Seçkin Yayıncılık. s.96

Ersoy, Y. (2004). Tıbbi hatanın hukuki ve cezai sonuçları, *TTB Dergisi,* Ankara. s.171.

Garret, T, M., Baillie, H, W., Garret, R, M. (1993). Health care ethics principles. Prentice Hall USA.

Gogos A,J., Clark R,B., Bismark M,M., Gruen R,L., Studdert D,M. (2011). When informed consent goes poorly: A descriptive study of medical negligence and patient complaints. *MJA, 195(6):*340-44.

Grauberger, J., Kerezoudis, P., Choudhry, AJ., Alvi, MA., Nassr, A., Currier, B., Bydon, M. (2017). Allegations of failure to obtain informed consent in spinal surgery medical malpractice claims. *JAMA Surg (Electronic Journal), 152(6):*e1705444. Erişim:(https://jamanetwork.com/journals/jamasurgery/fullarticle/2622648?utm_campaign=articlePDF%26utm_medium%3darticlePDFlink%26utm_source%3darticlePDF%26utm_content%3djamasurg.2017.0544) Erişim tarihi: 16.06.2018.

Green, DS., MacKenzie, CR. (2007). Nuances of informed consent: the paradigm of regional anesthesia. *HSS J, 3(1):115–118*.

Gürelli, N. (1979). Hukuk açısından cerrahi müdahalenin sınırları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.45, s.45*. İstanbul. s.271.

Güven, B. (2010). *Hasta Bilgilerinin Gizliliği Prensibi* (Yüksek Lisans Tezi). İstanbul Bilgi Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü. İstanbul. s.33

Hakeri, H. (2007). Tıp Hukuku. Ankara. s.33 (Kısaltma: Tıp Hukuku).

Hakeri, H. (2019). Tıp Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı.

Hasta Hakları Yönetmeliği. (2019)**.** T.C. Resmî Gazete, 30657, 16/01/2019.

Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü (Ana Sözleşmesi). (2017). Temel Doküman/Roma Hasta Hakları Yönetmeliği. Erişim: (https://sbu.saglik.gov.tr/hastahaklari/avrupastatusu.htm) 2002. Erişim tarihi: 23.04.2017.

Herrıng, J. (2006). Medical law and ethics, *Oxford University Pres,* New York. s.95-99.

Jonsen, A, R. Siegler, M. Winslade, W, J. (2010). Clinical Ethics: A practical aproach to ethical decisions ın clinical medicine, *Seventh Edition Mc Graw Hill Medical,* Publishing.

Kahraman, Z. (2016). Medeni Hukuk bakımından tıbbi müdahaleye hastanın rızası. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(1)*:479-509.

Kalkan, E,A. (2018). Analysis of the high court decisions on informed consent cases in Turkey from a forensic point of view. *Journal of Scientific Perspectives*, s:38-45.

Kaya, M. (2012). Hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğünden kaynaklanan tazminat sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi, s:100*:45-82.

Kayaer, N. (2012*). Ceza Hukukunda Hekimin Tıbbi Müdahalesi Çerçevesinde İşlenen Taksirle Öldürme Suçu* (Doktora Tezi). Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. İzmir.

Kıcalıoğlu, M. (2011). Doktorların ve Hastanelerin Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Hukuki Sorumlulukları, Ankara: Adalet Yayınevi.

Luck, A., Pearson, S., Maddern, G., Hewett, P. (1999). Effects of video information on precolonoscopy anxiety and knowledge: A randomised trial. *Lancet, 1999;354 (9195):* 2032-2035.

NYS Herman, (1999). The European conventıon on human rıghts and bıomedıcıne : A European Patıent Rıghts Instrument. Contact:https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/10th_Anniversary/Herman%20Nys.pdf

Oğuz, N, Y. (1997). Hasta hakları alanındaki gelişmeler ve değişmeler. *Türkiye Klinikleri Tıbbi Etik Dergisi, C5, S.2*. s.50-55.

Oral, T. (2011). Hekimin aydınlatma ve hastanın rızasını alma yükümü. *Ankara Barosu Dergisi, 2:* 185-209.

Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılanması ve Nakli Hakkında Kanun (1979). T.C. Resmî Gazete. 16655, 03/06/1979.

Özaslan, A. (2006). Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki Ve Cezai Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis Ve Adli Raporların Düzenlenmesi-Aydınlatılmış Onam. İ.Ü. Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitim Etkinlikleri, Sempozyum Dizisi 48. İstanbul: 43-54.

Özcan F, I. (2008). *Tıbbi Müdahalelerde Aydınlatılmış Onam* (Yüksek Lisans Tezi). Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Özcan, B., ÖZEL, Ç. (2007). Kişilik hakları-hasta hakları bağlamında tıbbi müdahale dolayısıyla çıkan hukuki ilişkide hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü ve aydınlatılmış rızaya ilişkin bazı değerlendirmeler. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi,10(1):*49-73.

Özcan, B., Özcanoğlu, A, B,. (2020). Yargıtay İçtihatları Işığında Malpraktis Komplikasyon Ayrımına Bağlı İspat Sorunları. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, *Yıl 8, Sayı 16, Aralık 2020* - s.289-315.

Özer, O. (2016). Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğunun şartları. *İstanbul Barosu Dergisi*, *90(5):*117-34.

Özlü, Z, K., Kılıç, M., Yayla A. (2015). Cerrahi aydınlatılmış onam hakkında hastaların bilgi düzeyinin incelenmesi. *Sağlık Bilimleri ve Meslekleri Dergisi*, *2(3):*318-328.

Özpınar, B. (2007). *Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamaların Hukuki Sonuçları* (Yüksek Lisans Tezi). Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Ankara. s.31.

Özpınar, B. (2007). Tıbbi müdahalede kötü uygulamanın hukuki sonuçları. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 1. Baskı.

Posner, K, L., Severson, J., Domino, K, B. (2015). The role of informed consent in patient complaints: Reducing hidden health system costs and improving patient engagement through shared decision making. *Journal of Healthcare Risk Management*, *35(2):*38-45.

Rozovsky, L, E. (1984). The canadian patient's book of rights, revised and updated, doubleday Canada limited. Toronto Ontario.

Savaş, H. (2006). *Ülkemizde Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Cezai Sorumluluğu*, (Yüksek Lisans Tezi). Marmara Üniversitesi. Sağlık Bilimleri Enstitüsü. İstanbul s.121.

Savaş, H. (2007). Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları, Ceza-Hukuk, Ankara, s.51.

Sert, G. (2019). Uluslararası Bildirgeler ve Tıp Etiği Açısından Hasta Hakları. Ankara: Seçkin Yayıncılık İkinci Baskı. S.140-141.

Subaşı, İ. (2016). *Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk* (Yüksek Lisans Tezi). Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Sunay, Ö. Kızılkaya, A. Mola, F. Barutçu, A. Gündüz, İ. (2005). Estetik cerrahın hukuki sorumluluğu. *Türk Plastik Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Dergisi, C.13, S.1*. İzmir. s.36.

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

Şeker, Z. (2020). *Malpraktis Davalarında Aydınlatılmış Onam ile İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi* (Tıpta Uzmanlık Tezi). Çukurova Üniversitesi, Adli Tıp ABD. Adana.

Şenocak, Z. (2001). Küçüğün tıbbi müdahaleye rızası. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 50(4):*76.

Şimşek, U. (2014). Sağlık hukukunda aydınlatılmış rıza. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16:*3535-3556.

Tıbbi Deontoloji Tüzüğü. (1960). T.C. Resmî Gazete, 10436, 19/02/1960.

Topuz, S. (2008). Acil tıbbi müdahalede bulunan hekimin hukuki sorumluluğu. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 3(1):*293-313.

Tuğcu, H. (2009). Acil olgularda hekim sorumluluğu, GATA Adli Tıp A.B.D. Klinik Gelişim, Ankara 2009. Erişim Adresi: http://www.klinikgelisim.org.tr/eskisayi/klinik_2009_22/13.pdf

Tuğcu, H., Türkan, H. (2004). 2000-2004 yılları arasında yüksek sağlık şurasında değerlendirilen acil servislerle ilgili tıbbi uygulama hataları. *Gülhane Tıp Dergisi, C.46, S.3*. s.227.

Tunalı, I,G. (2019). *Hekimin Tıbbi Müdahalede Bulunma Yükümlülüğünün Sınırları*. (Doktora Tezi). İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü. İstanbul.

Turla, A., Karaarslan, B., Kocakaya, M., Pekşen, Y. (2005). Hastalara yeterince aydınlatma yapılıp yapılmadığı ve onam alınması durumunun saptanması. *Türkiye Klinikleri J Foren Med* ;*2:*33-38.

Türk Tabipleri Birliği. TTB Merkez Konseyi 2014-2016 Çalışma Raporu. Erişim: (http://www.ttb.org.tr/c_rapor/2014-2016/2014-2016.pdf) 2016. Erişim tarihi: 13.06.2019.

T.C. Sağlık Bakanlığı Sağlığın Geliştirilmesi Genel Müdürlüğü. (2018). Türkiye'nin Sağlık Okuryazarlığı Düzeyi ve İlişkili Faktörlerin Araştırılması, Ankara: Özyurt Matbaacılık, Sağlık Bakanlığı Yayın No: 1103
Erişim: https://sbu.saglik.gov.tr/Ekutuphane/kitaplar/SOYA%20RAPOR.pdf

T.C. Sağlık Bakanlığı. 2019/11 Sayılı Enjeksiyon Uygulamaları Hakkında Genelge. Erişim:(https://hasta.saglik.gov.tr/TR,55452/201911-sayili-enjeksiyon-uygulamalari-hakkinda-genelge.html) 2019. Erişim tarihi: 15.08.2019.

Veatch, R, M., (2003). Biyoetiğin Temelleri. Çeviri: Güven T, Hasta ve Hasta Yakını Hakları Derneği, İkinci Baskı Mega Basım, s:72.

World Health Organization. A declaration on the promotıon of patients' rights in Europe/ sEuropean consultation on the rights of patients

Yenerer Çakmut, Ö. (2003) Tıbbi Müdahaleye Rızanın Ceza Hukuku Açısından İncelenmesi. İstanbul: Legal Yayıncılık. s.24.

Yenerer Çakmut, Ö. (2008). Tıp Ceza Hukukunda Bilirkişilik, V. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu: Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları. Ankara. s.26.

Yıldırım, S. (2015). *Tıbbi Müdahalelerde Aydınlatılmış Onam* (Yüksek Lisans Tezi). Beykent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Yılmaz, ŞBI. (2012). Tıbbi müdahalelerde hekimin aydınlatma yükümlülüğü. *TBB Dergisi, 98:*299-410.

Yördem, Y. (2018). Hekim mesleki sorumluluk sigortasında hatalı tıbbi uygulama sorumluluğuna ilişkin yargı kararlarına genel bakış. *Journal Of Instıtute Of Economıc Development And Socıal Researches*, *Vol:4 / Issue:12*, p.539-546.

EKLER

EK 1: Etik kurul onayı, Genel Bilgi Formu vb.

T.C.

ÇANKIRI KARATEKİN ÜNİVERSİTESİ

ETİK KURUL DEĞERLENDİRME FORMU

Toplantı No:	475
Karar No:	475
Araştırmanın Yürütücüsü:	Ahmet SÖNMEZ
Araştırmanın Başlığı:	Türkiye Cumhuriyeti'nde Yüksek Yargı Kararları Çerçevesinde Aydınlatılmış Onamın İncelenmesi ve Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları
Kurula Geldiği Tarih:	10.2.2021 17:56:35
Kurulda İncelendiği Tarih:	24.2.2021 15:34:14
Karar Tarihi:	1.3.2021 13:44:37
Kurul Görüşü:	Başvuru Kriterlere Uygundur.

SONUÇ:

Kabul. Araştırmanın/Projenin uygulanabilirliği konusunda bilimsel araştırmalar etiği açısından bir sakınca yoktur.

Başkan
Prof. Dr. Murat ARI

Üye
Prof. Dr. Ali YİĞİT

Üye
Doç. Dr. Ela CANBOLAT

Üye
Dr. Öğr. Üyesi Haydar KOÇ

Üye
Dr. Öğr. Üyesi İlknur GÖL

Üye
Dr. Öğr. Üyesi İbrahim AKYOL

Üye
Avukat Mehmet ÇAKMAK

EK 2: Anket Formu

Sizi Ahmet SÖNMEZ tarafından yürütülen "Türkiye Cumhuriyeti'nde Yüksek Yargı Kararları Çerçevesinde Aydınlatılmış Onamın İncelenmesi ve Hekimlerin Aydınlatılmış Onama Yaklaşımları" başlıklı araştırmaya davet ediyoruz. Bu araştırmaya katılıp katılmama kararını vermeden önce, araştırmanın neden ve nasıl yapılacağını bilmeniz gerekmektedir. Bu nedenle bu formun okunup anlaşılması büyük önem taşımaktadır. Eğer anlayamadığınız ve sizin için açık olmayan şeyler varsa, ya da daha fazla bilgi isterseniz bize sorunuz. Bu çalışmaya katılmak tamamen gönüllülük esasına dayanmaktadır. Çalışmaya katılmama veya katıldıktan sonra herhangi bir anda çalışmadan çıkma hakkında sahipsiniz. Çalışmayı yanıtlamanız, araştırmaya katılım için onam verdiğiniz biçiminde yorumlanacaktır. Size verilen formlardaki soruları yanıtlarken kimsenin baskısı veya telkini altında olmayın. Bu formlardan elde edilecek kişisel bilgiler tamamen gizli tutulacak ve yalnızca araştırma amacı ile kullanılacaktır.

TÜRKİYE CUMHURİYETİ'NDE YÜKSEK YARGI KARARLARI ÇERÇEVESİNDE AYDINLATILMIŞ ONAMIN İNCELENMESİ VE HEKİMLERİN AYDINLATILMIŞ ONAMA YAKLAŞIMLARI

ANKET FORMU

Unvanınız :
Branşınız :
Görev yeriniz :

1) Kaç yıldır hekimlik mesleğini yapmaktasınız?
◯ 0-5 yıl
◯ 6-10 yıl
◯ 11-15 yıl
◯ 16-20 yıl
◯ 20 yıl üzeri

2) Meslek yaşamınızda hiç malpraktis davasına maruz kaldınız mı?
◯ Evet ◯ Hayır
Kaldıysanız yazar mısınız? :

3) Bildiğiniz veya duyduğunuz yargılamalar sonunda malpraktis davalarında hekimler hakkında verilen kararları nasıl karşılıyorsunuz?
◯ Yargının doğru karar verdiğini düşünüyorum
◯ Adil olduğunu düşünmüyorum
◯ Kararsızım

4) Hastanızda oluşabilecek komplikasyonlar neticesinde yargılanma kaygısı taşıyor musunuz?

◯ Evet ◯ Hayır

5) Aydınlatılmış Onam hakkında hukuki mevzuatlara ne kadar hakimsiniz?

◯ İyi Düzeyde ◯ Orta Düzeyde ◯ Az Düzeyde ◯ Bilgim Yok

6) Aydınlatılmış onamı hastanızla aranızda iletişim aracı olarak mı görmektesiniz yoksa sizin için külfet midir?

◯ İletişim aracı
◯ Külfet
◯ Onam almıyorum

7) Hastanıza aydınlatma yükümlülüğünüzü tam olarak yerine getirmek için yeterli zamanınız olduğunu düşünüyor musunuz?

◯ Evet
◯ Hayır
◯ Onam almıyorum

8) Hastanızı aydınlattıktan sonra onam alırken matbu formları mı kullanıyorsunuz yoksa her hastaya özel onam formu mu kullanıyorsunuz?

◯ Matbu form kullanıyorum
◯ Her hastama özel onam formu kullanıyorum
◯ Onam almıyorum

9) Aydınlatılmış Onam Formları sizce yargılamalarda ne kadar önemlidir?

◯ Çok yüksek
◯ Yüksek
◯ Orta
◯ Az
◯ Çok az

10) Eğitim hayatınız boyunca size “Sağlık Hukuku” ve “Aydınlatılmış Onam” hakkında yeteri kadar bilgi verildiğini düşünüyor musunuz?

◯ Evet ◯ Hayır