

HEKİMİN SORUMLULUKLARI

Av.Uz.Dr.Cengiz BAYRAM

HEKİMİN SORUMLULUKLARI

- 1) Hekimin Kişisel Edim Yükümlülüğü (Hekimin Şahsen İfa Yükümlülüğü - İş Bizzat Yapma Yükümlülüğü)
- 2) Öykü/Anamnez Alma Yükümlülüğü
- 3) Muayene Yükümlülüğü
- 4) Teşhis Yükümlülüğü
- 5) Tedavi Yapma Yükümlülüğü
- 6) Reçete Yazma Yükümlülüğü
- 7) Kayıt Tutma Yükümlülüğü
- 8) Sır Saklama Yükümlülüğü
- 9) Organizasyon Yükümlülüğü
- 10) Hekimin Sadakat ve Özen Yükümlülüğü
- 11) Aydınlatma Yükümlülüğü
- 12) Onam Alma Yükümlülüğü

1) Hekimin Kişisel Edim Yükümlülüğü (Hekimin Şahsen İfa Yükümlülüğü - İşi Bizzat Yapma Yükümlülüğü)

- TBK. m. 506/1'e göre, "*Vekil, vekalet borcunu bizzat ifa etmekle yükümlüdür.* Ancak vekile yetki verildiği veya durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hallerde vekil, işi başkasına yaptırabilir." Dolayısıyla *hekimlik sözleşmesi gereğince hekim, tedaviyi şahsen yapmak zorundadır.* Yine Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 16/1 'inci maddesine göre "Tabip ve dış tabibi bir kimsenin sıhhi durumu hakkında, ilmi metotları tatbik suretiyle bizzat yaptığı muayene neticesinde edindiği vicdani ve fenni kanaata ve şahsi müşahadesine göre rapor verir." Son olarak 1999 tarihli Hekimlik Meslek Etiği Kuralları m. 23'de de "*Hekim, acil vakalar gibi zorunlu durumlar dışında, hastasını bizzat muayene etmeden tedavisine başlayamaz.*"

1) Hekimin Kişisel Edim Yükümlülüğü (Hekimin Şahsen İfa Yükümlülüğü - İşi Bizzat Yapma Yükümlülüğü)

- Eğitim hastanelerinde eğitim amacıyla asistanlar acaba ne ölçüde poliklinik ve servis hizmeti verebileceklerdir? Asistan, **pratisyen hekimin yapabileceği müdahaleleri tek başına yapabilir**; uzman hekim müdahalesinin gerektirdiği müdahaleleri ise **ancak uzman hekim gözetimi altında** gerçekleştirebilecektir. Dolayısıyla uzman hekimin bizzat yerine getirmekle yükümlü olduğu edimleri bir asistana bırakması, ancak asistanın tıbbi müdahalesini gözetim altında bulundurması kaydıyla ve asistanın da bu konuda yeterli olması halinde mümkün olabilir. Asistanın kıdeminin artması ile beraber, kendisine bırakılabilecek tıbbi müdahaleler de artabilir. Ancak uzman oluncaya kadar, asistan olarak hukuksal sorumluluğa tabi olduğu unutulmamalıdır.

Hekimin Kişisel Edim Yükümlülüğü İstisnaları

- Durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hallerde hekim, işi başkasına yaptırabilir.
- Laboratuvar faaliyetleri, sonda değişimi ve basit sargı ve bandajın değiştirilmesi ve radyolojik faaliyetler, genel olarak başkasına bırakılan işlerdir.
- Tıp öğretilerine göre hastaya iğne yapılması, vücuttan kan alınması ve vücuda kan verilmesi, serum verilmesi, röntgen çekilmesi yardımcı personele bırakılabilecek edimlerdenidir
- Kan ve Kan Ürünleri Kanunu'nun 3/1-ç maddesindeki hükme göre, "Kan, kan bileşenleri ve ürünlerinin alınması veya transfüzyonu hekimin sorumluluğu ve denetimi altında yapılır."

VAKA-Hekimin Bizzat Yapmaması

- Tehlikeli olmaları, zorlukları veya muhtemel öngörülemez reaksiyonları dolayısıyla hekimin uzmanlık bilgisini şart koşan faaliyetler bizzat hekim tarafından yapılmalıdır. Bir profesör hekimin, operasyonunu üstlendiği hastasını asistanına bırakarak yurt dışına çıkması halinde hekim, yerine koyduğu kişinin eylemini sanki kendisi yapmış gibi sorumlu tutulabilir.
- Başka bir örnek olay ise, göz uzmanı hekim, bir gözündeki tümör nedeniyle gözü enükleasyona tabi tutulacak hastanın ameliyatına asistanını göndermiştir. Asistan hasta dosyasını özensiz bir şekilde incelendikten sonra ameliyata girmiş ve sağlam gözü almıştır.
- Bu olayda hem asistan hem de uzman hekim ağır kusurlu bulunmuştur. **Asistanın sorumlu tutulmasının nedeni, hem özensizliği, hem de üstlenme kusurudur**

VAKA-Hekimin Bizzat Yapmaması

- Yapılmaması gereken bir edimin üstlenilmesi durumunda, hem üstlenen hem de tıbbi müdahaleyi yaptıran sorumlu tutulacaktır. ‘’Sanık hemşire AB’in, katılanın doğumu nedeniyle görevi olmadığı halde, epizyo dikim işini yapmak ve sanık hekim epizyo dikimi kendisi yapmayıp, hemşire sanığa yaptırmak suretiyle katılanın doğum yarasının enfekte olmasına yol açma eylemlerinin, TCK ilgili maddelerince öngörülen taksirle yaralama suçuna uyması

2-Anamnez Alma Yükümlülüğü

- Öykü alınırken **alerjiler ve özellikle de ilaçlara karşı bilinen alerjiler** özel bir yere renkli olarak yazılmalıdır.
- Sübjektif olarak hatırlanabilen, hasta veya bir yakını tarafından hastalığa ilişkin olarak aktarılan öyküye “*hastalık öyküsü*” denir. Yapılan bir araştırmaya göre, hastalıkların yaklaşık %70’inde sadece öykü ile doğru teşhis koymak mümkün olabilmektedir.
- **Hastanın öyküsünün alınmaması veya eksik alınması tıbbi uygulama hatasıdır.** Hekim bu kusurlu ihmalden dolayı tazminatla yükümlü olur. Örneğin, hastada mevcut kalıtsal veya bulaşıcı bir hastalığın, öykü alınmaması sebebiyle bilinmemesinden kaynaklanan diğer zararlardan hekim sorumlu olacaktır.

3-Muayene Yükümlülüğü

- Tedavi sözleşmesi dolayısıyla hekim, bulguları belirlemek ve doğru bir teşhisi sağlayabilmek için, hastayı modern teşhis araçları ve imkanlarıyla muayene etmek zorundadır. Muayene teşhisin bir parçasıdır ve hekimin ana yükümlülüklerindendir.

4-Teşhis Yükümlülüğü

- Hekimlik sözleşmesi, hekime teşhis koyma yükümlülüğü yüklemektedir
- Uygulamada mahkemelerin yerleşmiş içtihadı, teşhis hatalarının başka bir şart aranmaksızın uygulama hatası olduğu yönündedir. Aynı şekilde teşhisin eksik olması da uygulama hatası olarak kabul edilmektedir.
- Konu öğretilerde verilen bir örnek üzerinden açıklanacak olursa; Kafa travmasında kafa grafisi çekilmemesi nedeniyle kafatasındaki çökme kırığının saptanmadan hastanın eve gönderilmesi teşhis hatasıdır
- Çekilen grafideki kırık, kolayca görülebilecek nitelikte ise bunun atlanmış olması ağır bir kusur oluşturacaktır. Atlanabilir nitelikte ise ya kusur oluşturmayacak veya hafif bir kusur oluşturacaktır

4-Teşhis Yükümlülüğü

- Uzaktan muayene, uzaktan teşhis ve uzaktan tedavi yasaktır. İnternet üzerinden veya televizyondan hekimlerin yaptığı önerilerin, tedavi yerine geçmeyeceği, doğru teşhis için hastanın bizzat görülmesi gerektiği konusunda mutlaka uyarılar yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde sorumluluk söz konusu olabilir.
- Hekim, başlangıçtaki teşhisini tedavi süreci içinde devamlı olarak denetlemeli, gerekiyorsa değişiklik yapmalıdır. Bu bağlamda hekim, laboratuvar bulgularının teşhise uygun olup olmadığını kontrol etmekle yükümlüdür.

5-Tedavi Yükümlülüğü

- Geleneksel olarak anlaşılan husus, bir insanın vücudunda gerçekleştirilen ve hastalıkları (patolojik, ve fiziksel veya psikolojik nitelikli), acıları, vücuttaki zararları (hastalık olmayan durumlar, şaşılık), vücuttaki şikayetleri (hastalıktan kaynaklanmayan, menopoz veya hamilelik gibi) veya ruhsal bozuklukları önlemek, tespit etmek, iyileştirmek veya azaltmak amacına yönelik olarak hekimin bütün müdahale ve tedavi amaçlı tedbirleri anlaşılmaktadır.
- Geleneksel tedavi kavramı iyileştirmek amacı üzerine kuruluydu. Modern gelişmeler bu amacı aşmıştır. Endikasyon bulunmayan iyileştirme amacına yönelik olmayan müdahaleler söz konusudur. Örneğin estetik ameliyatlara, sağlığı korumaya yönelik olmayan rahim tahliyeleri (kürtaj), cinsiyet değişikliği gibi
- Hekim, hastası üzerinde teşhisi koyduktan sonra, belirlediği hastalığın tedavisi için en uygun yöntemi seçmek durumundadır. En uygun yöntemden kasıt, hastalığın tedavisi için riski en az ve fakat başarı şansı en fazla olan yöntemdir

5-Tedavi Yükümlülüğü

- Hekim özenle tedavi ettiği hastasıyla ilgili buna rağmen meydana gelen olumsuz sonuçlardan (tedavinin başarısızlığından) sorumlu olmaz. Başka yerlerde de ifade edildiği üzere, hekim hastayı kesin olarak iyileştirmeyi değil, özenle tedavi etmeyi yükümlenir.
- Hekim karşısına gelen herkesi tedavi etmekle yükümlü müdür? Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 18'inci maddesine göre, "Tabip ve dış tabibi, acil yardım, resmi veya insani vazifenin ifası halleri hariç olmak üzere, mesleki veya şahsi sebeplerle hastaya bakmayı reddedebilir." Dolayısıyla hekim, değişik sebeplerle hastayı reddedebilir. Örneğin, özel olarak çalışan hekim bakımından hastanın daha önceki muayene ücretini ödememesi, randevularına gelmemesi, veya önerilen tedaviyi uygulamaması ret sebebi olabilir

5-Tedavi Yükümlülüğü

- Acil durumlarda, ne hastane ne de hekim, tıbbi müdahaleyi reddedemez. Böylece, acil hasta olan bir kişi fiziksel olanaklar bulunduğu müddetçe ilk gittiği hastaneden veya hekimden geri  evrilmeyece ine emin olmalıdır. Bu tür durumlarda tedavi yükümlülüğü, hastanın acil olma durumu ortadan kalkıncaya kadar devam edecektir. Hastaya ilk müdahalenin yapılmış olması tek başına yeterli değildir

6-Reçete Yazma Yükümlülüğü

- Reçete, ceza hukuku manasında bir evrak niteliğindedir. Dolayısıyla hekim dışında bir kimse tarafından hazırlanması halinde evrakta sahtekarlık oluşur.
- Bir kamu görevlisi hekim tarafından hazırlanan reçete "resmi belge" niteliğindedir. Aile hekimlerinin kullandığı reçete gibi belgeler resmi kayıt ve evrak niteliğindedir (Aile Hekimliği Kanunu m. 5/3).
- Reçete yazarken, ilacın etkileri ve yan etkileri göz önünde tutulmalıdır. Hekim reçete düzenlerken özel bir özen yükümlülüğü altındadır. Hekim literatürde aksi yönde tereddütle belirtilmemişse, ilaç üreticisinin verilerine ve açıklamalarına güvenebilir. Hekimin, ilacın kullanma talimatını göz önünde bulundurması gereklidir. Reçeteye yazılan ilaçlarla ilgili aydınlatma yükümlülüğü yine hekime aittir.

6-Reçete Yazma Yükümlülüğü

- Hekim hatalı, eksik veya yanlış anlaşılabilir bir reçete düzenlediği, muhtemel karşı endikasyonları göz önünde bulundurmadığı veya kullanılmasına müsaade edilen en fazla dozun aşılmasına işaret etmediği takdirde taksirle hareke etmiş olacağı kabul edilmektedir.
- Hekim, haklı gösteren bir sebep olmadıkça, belirli bir eczaneyi veya firmayı tavsiye etmemelidir. Aksi durum, TCK. m. 259'da düzenlenen "Kamu görevlisinin ticareti" suçuna vücut verebilir.

7-Kayıt Tutma Yükümlülüğü

- Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 72. maddesi, "*İcrayı sanat eden tabipler, dış tabipleri, dışçiler ve ebeler numunesi veçhile Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekâleti tarafından tertip ve mahalli sıhhiye memurlarınca musaddak, hastaların isim ve hüviyetlerini kayda mahsus bir protokol defteri tutmağa mecburdurlar. Bu defterlerin kuyudu ücretten mütevellit davalarda Sahibi lehine delil teşkil edebilir. Şu kadar ki müstenidi iddia olan kaydın hilafı vesaik veya delailimuteberei saire ile ispat edilebilir.*" hükmünü düzenlemiştir
- Tahrifat yapan ve mugayiri hakikat malumat derceylediği sabit olan tabipler, dış tabipleri, dışçiler ve ebeler Türk Ceza Kanununun belgede sahtecilik suçuna ilişkin (TCK m. 204, 210/2) hükümlerine göre cezalandırılır" düzenlemesine yer verilmiştir.

7-Kayıt Tutma Yükümlülüğü

- Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği'nin 4/3-ı maddesine göre, aile hekimi, “verdiği hizmetlerle ilgili olarak sağlık kayıtlarını tutar ve gerekli bildirimleri yapar
- Yüksek Sağlık Şurası, tıbbın kayda dayalı olduğu ve yazılmamış müdahalelerin, yapılmamış olarak kabul edileceğine karar vermiştir.

7-Kayıt Tutma Yükümlülüğü

- Kaydın ne zaman tutulması gerektiğine ilişkin olarak önceden belirli bir sürenin ölçüt olarak tespiti mümkün değildir. Somut olayın durumuna göre, kaydın ne zaman tutulması gerektiği hususunda karar verilebilir. Örneğin, günde bir kaç ameliyatın yapıldığı bir hastanede, operatörün bütün ameliyatların kaydını akşam tutması anlaşılabilir. Ancak kayıtların örneğin hafta sonu tutulması, kaydın zamanında tutulmadığı anlamını taşır
- Ameliyattan günler sonra ameliyat raporunun tamamlanması kabul edilemez. Yargıtay da ameliyat sırasında tutulması gereken kayıtların tutulmayıp, ameliyatla ilgili raporun 7-8 ay sonra tutulmasını, hastane ve hekim bakımından kusurlu bir davranış olarak değerlendirmiştir

7-Kayıt Tutma Yükümlülüğü

- Kayıtların sonradan değiştirilmesi, belgede sahtecilik suçuna vücut verebilir. Uygulamada laboratuvarıdan bildirilen hastanın tahlil sonuçlarını ve hastanın dosyasına işlemem değeri sonradan değıştiren hekimin sahtecilik suçunu işlediğine karar verilmiştir
- Kamuda olursa Resmi Evrakta Sahtecilik Suçu Oluşmuş olur

7-Kayıt Tutma Yükümlülüğü

- Hastane kayıtlarındaki eksiklik nedeniyle, hastanın metaksazol ilaçlarına alerjisi olduğunu göremeyen hekimin, hastaya Bactrim yazması üzerine, hasta, alerjik reaksiyon nedeniyle hayatını kaybeder. Mahkeme, hemşirelerin ve diğer personelin kayıtları düzenli tutmamalarından dolayı hastaneyi tazminata mahkum eder.
- Danıştay da hatalı gerçekleşen bir doğum olayı sebebiyle, adli bir dosya olmasına rağmen önemli delillerin (NST grafileri) kaybolmasını engellemede gerekli özeni göstermediğinden Kadın Doğum bölümünün kusurlu olduğuna karar vermiştir. Nitekim kayıtların bulunamaması sebebiyle, idarenin kusurlu olup olmadığı belirlenemese dahi idarenin manevi tazminatla yükümlü olduğuna karar verilmiştir.
- Yargıtay'da vermiş olduğu bir kararda, "Davacının sezaryen ve vakum önerisini kabul etmediğinin de davalılar tarafından yazılı belgeyle ispatlanması gereklidir. Davalılar ise böyle bir yazılı belge sunmadıkları gibi savunmalarını kanıtlayıcı yasal bir delil de ibraz etmiş değillerdir. Her ne kadar davalıların tanıkları davalıları doğrular şekilde beyanda bulunmuş iseler de, bu konuda tanık dinleyemeyeceğinden beyanlarına itibar edilemez. Mahkemece davalıların olayın vukuu bulmasında kusurlu oldukları kabul edilmek suretiyle davacıların taleplerinin değerlendirilerek, hasıl olacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekir." açıklamasını yapmıştır.

8-Sır Saklama Yükümlülüğü

- Sır saklama yükümlülüğü, vekalet sözleşmesindeki sadakat yükümlülüğünden kaynaklanan bir yükümlülüktür (TBK. m. 506).
- Hekimin sır tutması meslek ahlakının çekirdeği olması ve anayasal koruma altında (m. 20) bulunması dolayısıyla "sır" kavramının geniş yorumlanması gerekir. Bu kavram sadece hastalığın türü ve gelişimi, anamnez, teşhis, tedavi tedbirleri, prognoz, psikolojik bozukluklar, maddi ve ruhsal bozukluklar veya özel durumlar, hasta dosyası, röntgen sonuçları, muayene materyali, muayene sonuçlarını değil, ayrıca bütün kişisel, ailevi, mesleki, ekonomik ve mali durumları da kapsamaktadır.
- Ancak Hekimin mesleğini icra ederken değil de, başka bir vesile ile hastasına ait sırları öğrenmesi ve bunları ifşa etmesi durumunda mesleki yükümlülüğünü ihlal etmiş olmaz.

8-Sır Saklama Yüklümlülüğü

- Sır saklama yüklümlülüğüne uyulmaması ile ilgili bir psikiyatrisi ilginç bir anıda şunları paylaşmıştır; "Hekim asistanlık yıllarının ilk yıllarında, bir psikiyatri kurumunda nöbetçi olarak çalıştığı sırada başından geçen bir olayı şu şekilde aktarmaktadır: "Hastanede yatan yaşlı bir bayan hasta vardı. Hastaneye "manik atak" (manikdefresif psikoz) nedeni ile yatmıştı. Gece saat 01.00 civarında bir telefon geldi. Telefondaki genç adam, kendisinin hastanede yatmakta olan bu bayanın yurt dışında yaşayan yeğeni olduğunu ve hastaneye yattığını duyduğunu, uzaklarda olduğu için ziyarete gelemediğini, ... aktarmaktaydı... Bu kişi bu konudaki üzüntüsünü ve vicdan azabını o kadar çok ilette ki dayanamadım ve hasta hakkındaki bilgileri tek tek sıraladım... Ardından kişi hastalığın genetik bir yönü olup olmadığını sorduğunda, böyle bir şansın olduğunu, hastalığın toplumda görülme sıklığına oranla birinci derece akrabalarında görülme oranının on kat daha fazla olduğunu belirttim. Ertesi gün hastaneye gelen genç bir kız bana "Siz benim hayatımı mahvettiniz. Benim nişanlımın beni terk etmesine neden oldunuz. Annemin hastalığını nasıl başkasına anlatır ve bunun genetik geçişli olduğunu söylersiniz" sizi dava edeceğim der."

8-Sır Saklama Yükümlülüğü (Kamu)

- Hekimin sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranması kendisinin cezai ve hukuki sorumluluğuna sebep olmaktadır. Hekimin bu husustaki cezai sorumluluğu TCK. m. 258'de düzenlenmiştir. TCK. m. 258'de "Görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisine, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra, birinci fıkrada yazılı fiilleri işleyen kimseye de aynı ceza verilir"

8-Sır Saklama Yükümlülüğü (Özel Hastane)

- Hekimin sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda, zarar gören kimse durumundaki hasta, uğradığı maddi ve manevi zararın tazminini de hekimden talep edebilir. Özel hastanede çalışan bir hekim sır saklama yükümlülüğünü ihlal ederse, hastaya karşı haksız fiil işlemiş olur (TBK. m. 49 vd.) ve bu sebeple tazminat sorumluluğu vardır. Özel hastane de ifa yardımcısının fiilinden doğan sorumluluk hükümleri gereğince sorumlu tutulur (TBK. m. 116).

8-Sır Saklama Yükümlülüğü İstisnaları

➤ A-Kanuni Bildirim Yükümlülükleri

i-Suç İhbarı

ii-Bilirkişi Raporu

iii-Bazı Hastalıkların İhbarı

➤ B-Haklı Sebeplerin Bulunması

i-Hekimin Kendini Savunması(Kendine Dava açılırsa İy Tedavi etmeme)

ii-Zaruret Hali (Kör Kişi Ehliyet)

iii-Hastanın Rızası

9-Organizasyon Yükümlülüğü

- Hekimin organizasyona ilişkin yükümlülüklerinden birisi, teknik alet veya gereçlerdeki eksikliklerin hastane yönetimine bildirilmesidir
- Hekimin organizasyon yükümlülüğüne ilişkin Almanya'da verilen ilginç bir kararda, meslek sahibi bir hastaya muayenehanesinde muayene için bekleme s resinin oldukça uzun olduğunun bildirilmemesi organizasyon yükümlülüğünün ihmali olarak değerlendirilmiş ve hekim tazminata mahkum edilmiştir

10-HEKİMİN SADAKAT VE ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ

- Doğrudan doğruya tedavi sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerden bir diğeri de, "sadakat ve özen gösterme borcu" dur. TBK. m. 506/2'de "Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekalet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür." hükmü düzenlenmiştir.
- Hekimlik sözleşmesi ile hekime yüklenen önemli borçlardan biri de hastaya sadakat ve tıbbi özen borcudur. Hastaya sadakat borcu, hastanın menfaatlerini kendi menfaatlerinden üstün tutmasını; kendisine güven duyan hastasına karşı dürüst davranmasını gerektirir. Hekim tedavi faaliyetlerini gerçekleştirirken sadece kendi sanatına uygun şekilde davranmakla yetinmemeli, somut olay bakımından hastanın kişiliğini de göz önünde bulundurmak suretiyle özel bir anlayış göstermeli, kendi çıkarı ile hastanın çıkan çatıştığında kişisel çıkarlarından belli bir ölçüde de olsa fedakarlıkta bulunmalı, kendi parasal çıkarını hiç bir zaman hastanın çıkarlarından üstün tutmamalıdır.

Tıbbi Özen Borcu

- Hekimin en önemli yükümlerinden biri olan tıbbi özen borcu ise, somut olaydaki hekimin kendisinin de mensubu olduğu kesimdeki ortalama objektif hekim tipinin aynı olaydaki özel durum ve koşullar altında göstereceği özen derecesinde davranması demektir. Buna göre, hekimin bir pratisyen ya da uzman hekim olup olmaması, klinik deneyiminin azlığı ya da çokluğu, çift dalda uzmanlık diplomasına sahip ve aynı zamanda akademik unvanının bulunup bulunmaması, somut olayın her aşamasında gösterilmesi gerekli dikkat ve özenin derecesinin belirlenmesinde birer objektif ölçüt olarak göz önünde bulundurulacaktır. Kısaca, hekimin tıbbi özen yükümünün ölçüsü, somut ve objektiftir

Tıbbi Özen Borcu

- Hekim, vekil olarak vekâlet görevini yerine getirirken, yöneldiği sonucun elde edilmemesinden sorumlu tutulamaz. Ancak, istenilen sonuca ulaşmak için gösterdiği çabadaki özen eksikliğinden dolayı hekim sorumluluk altındadır. Hekim, hastanın zarar görmemesi için yalnız mesleki değil, genel hayat tecrübelerine göre herkese yüklenebilecek dikkat ve özeni göstermek, tıbbi çalışmalarda bulunurken bazı mesleki şartları yerine getirmek, hastanın durumuna değer vermek, tıp biliminin kurallarını gözetip uygulamak, tedaviyi her türlü ihtiyat tedbirlerini alarak yapmak zorundadır. Hekim, en küçük bir tereddüt gösteren durumlarda bu tereddüdü ortadan kaldıracak araştırmalar yapmak ve koruyucu tedbirler almakla yükümlüdür. Müvekkil durumundaki hasta, hekim olan vekilden, titiz dikkatli ve özenli davranılmasını beklemekte haklıdır

Tıbbi Özen Borcu

- Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün ilgili hükümleri (m.10-11) gereğince de, hekim tıbbi özen borcunu gerek en uygun tedavi yöntemini seçerken gerekse seçtiği yöntemi uygularken en güvenilir yöntemi seçip uygulamakla yükümlülüktür. Teşhis ettiği hastalık için, riski en az ancak başarı şansı en yüksek yöntemi, en güvenilir tedavi olarak seçip uygulamalıdır. Hekim, vereceği ilacın etkileri konusunda hastasını ayrıntılı bir biçimde aydınlatmalıdır. Aksi takdirde, tedavi adı altında salt kendi mesleki konumunu güçlendirmek, meslektaşları arasında ünlenmek, ekonomisini arttırmak ya da insan üzerinde hukuk dışı deneysel araştırmalar yapması gibi müdahalelerde bulunması özen borcuna aykırılık oluşturur

Tıbbi Özen Borcu

- Hekimin özen borcuna aykırılığını ortaya koyan bir diğer özel durum da, farmakolojik hata (ilaç kusuru) biçiminde kendisini gösterir. Örneğin, hekimin, hastayı fiilen hiç görmeden telefonla görüşerek hemen ilaç tedavisine girişmesi; hastaya verilecek ilacın somut hastalık durumuna uygun dozajını ve tedavi amacının sınırlarını aşarak çok yüksek miktarlarda reçete etmesi; reçete konusu yapmadan önce ilaçlar hakkında farmakoloji bilgileri içeren kitapları araştırmadan ve varsa ilacın prospektüsünde yazılı ilaç bilgilerini okuyup eleştirel bir gözle incelemeden yüzeysel, eksik ve yanlış bilgilere dayalı ilaç reçetelerinin düzenlemesi sonucunda zarar verme eylemlerinde artık tıbbi özen borcuna aykırılık hali gerçekleşmiş olduğu kabul edilebilir



Tıbbi Özen Borcu

- Yüksek özenin en fazla gösterilmesi gereken yer, kuşkusuz, ameliyatlardır
- En basit ameliyatlarda bile beklenmedik tehlikeler olabileceği unutulmamalıdır. Bu nedenle ameliyatı yapacak hekim, ön hazırlık aşamasından ameliyat sonrasına kadar her anı, her evreyi denetimi altında tutmalı, yardımcı kişilere bırakmamalıdır

Özen eksikliğiyle ilgili Yargıtay kararlarından örnekler;

- Böbrek ameliyatı olan hastanın karnında 2 metre uzunluğunda gazlı tampon unutulmuş; hasta on yıl boyunca ağrı çektikten sonra, sebebi anlaşıp ikinci ameliyatla gazlı tampon çıkarılmıştır... Davalı operatör doktorun, davacının vücudunda ameliyat sırasında 2 metre uzunluğunda gazlı bez unutması, bizihi sorumlu olmasını gerektirir ağır bir ihmaldir. Tıp dalında unutma hoş görülmesi, müsamaha ile karşılanması mümkün olmayan kusurlu davranıştır. Sırf bu niteliği itibariyle, olayın bir uzman önünde incelettiril meşine de ihtiyaç yoktur. Gazlı bezin vücutta unutulduğu çekışmesiz olduğuna göre, bu açık olgu karşısında, doktorun objektif ağır kusurunun varlığı kabul edilmeli, ayrıca doktorun kusurlu olup olmadığının bilirkişiyeye incelettirilmesine ihtiyaç duyulmamalıdır." Yarg. 13. HD, T. 14.03.1983, E. 1983/7237, K. 1983/1783.

Özen eksikliğiyle ilgili Yargıtay kararlarından örnekler

- "Burnundan rahat nefes alamayan davacıyı ameliyat eden doktor, ameliyat sırasında kırılan iğne ucunu bulamadığı ve çıkartamadığı için, onu orada öylece bırakmış, durumdan hastasını bilgilendirmemiş; davacı uzun süre burnunda kırık iğne ucu olduğunu bilmeden acı çekmiş, doktor alerjidendir geçer diyerek onu oyalamış; en sonunda başka bir doktora giden davacının röntgeni çekilerek durum anlaşılmış ve ikinci ameliyatla kırık iğne ucu çıkarılmıştır" Yarg. 13. HD, T. 06.11.2000, E. 2000/8590, K.2000/9569
- Trafik kazası sonucu hastaneye yaralı getirilen kişinin, görevli doktor ve hemşire tarafından yeterli kontrol ve muayene ile gelişen klinik bulgulara uygun müdahalede bulunmaması nedeniyle, yaralı ölmüş; doktor ve hemşire kusurlu bulunmuşlardır." Yarg. 4. CD, T. 11.02.2004, E. 2003/1064, K. 2004/2055.

Özen eksikliğiyle ilgili Yargıtay kararlarından örnekler

- “Sezaryanla doğum yaptırılırken, doğum sırasında diyatermik makineden kaynaklanan nedenlerle davacının iki ayağında derin yanıklar oluşmuş, bir yıl boyunca hiçbir iş yapamadan tedavi görmek zorunda bırakılmıştır” Yarg. 4. HD, T. 07.10.2003, E. 2003/1529, K.2003/11279.
- “Koltuk altındaki kütlenin alınması amacıyla yapılan ameliyat sırasında sinirlerin de kesilmesi sonucu, hastanın sol kolu felç olmuştur.” Yarg. 13. HD, T. 15.10.2002, E. 2002/7925, K. 2002/10687.
- “Over kisti tanısıyla batin ameliyatı olan hastanın, karnında 15 cm. çapında gazlı bez unutulmuş; hasta iki yıl acılar içinde kıvranmış, dolaştığı çeşitli hekimler ağrıların nedenini saptamada zorlanmışlar; en son bir operatör tarafından batını açıp bakma önerisi üzerine ağrıların nedeni anlaşılmış ve gazlı bez bulunduğu yerden çıkarılarak hasta sağlığına kavuşturulmuştur.” 13.HD.28.11.2002, E.2002/11318 K.2002/12909.

11-Aydınlatma Yükümlülüğü

- Hasta Hakları Yönetmeliğinin 15. maddesine göre de, hasta, sağlık durumunu, kendisine uygulanacak tıbbi işlemleri, bunların faydaları ve muhtemel sakıncaları, alternatif tıbbi müdahale usulleri, tedavinin kabul edilmemesi halinde ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçları ve hastalığın seyri ve neticeleri konusunda sözlü veya yazılı olarak bilgi istemek hakkına sahiptir. Bunun dışında. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 14. maddesinde, Türk Ceza Kanununun 90. maddesinde, Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanunun 7. maddesinde ve Türk Tabipleri Birliği Meslek Etiği Kuralları'nın 100 26'ncı maddesinde de aydınlatmaya ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

10-Aydınlatma Yükümlülüğü

- Hastanın neye rıza gösterdiğini bilmesi gerektiğinden, tıbbi müdahalenin nedeni, acilliği, kapsamı, ağırlığı, riskleri, tür ve sonuçları, muhtemel yan etkileri, başarı şansı, tıbbi müdahalenin yapılmamasının sonuçları, tıbbi müdahalenin ve masraflarının alternatifleri, hekimin adı, eğitim durumu, hastanenin donanım durumu gibi konularda hastanın aydınlatılması gerekmektedir.
- Hastanın mümkün olduğunca kapsamlı bir şekilde aydınlatılması, daha sonra **hekimlere ve sağlık kurumlarına karşı açılan davalarda aleyhlerine bir karar çıkmaması bakımından** da faydalıdır.
- **Hastanın çok ayrıntılı aydınlatılması, hastanın endişe duyarak tedavi olmaktan vazgeçmesi, bu şekilde hastanın iyileşmemesi veya daha fazla zarar görmesi sonucunu da doğurabilir;** fakat bu sonuç, hastanın özgürce karar verme hakkının ihlâl edilmesinden daha önemli değildir. Hasta Hakları Yönetmeliğinin bilgi vermeye ilişkin 18. maddesindeki usul, aydınlatma bakımından da geçerli olup, hastanın anlayabileceği şekilde, tıbbi terimler mümkün olduğunca kullanılmadan, tereddüt ve şüpheyi yer verilmeden ve hastanın ruhi durumuna uygun ve nazik bir ifadeyle gerçekleştirilmelidir

Yargıtay Kararları

- Yarg. 13. HD, T. 07.03.2016, E. 2014/46695, K. 2016/6790 "Davacılar, davacılarından ...'e davalı doktor tarafından diğer davalı hastanede bademcik ameliyatı yapıldığını, S davalı doktor ve hastanenin özen yükümlülüğüne aykırı davranması nedeniyle ameliyat sonrasında kanama geçirdiğini, kanamanın durdurulamadığını ve yaşadığı süreç sonucu dilinin kesildiğini, dişlerinin söküldüğünü, yemek yiyemediğini ve konuşma zorluğu çektiğini, vücudunun sağ tarafını gerektiği gibi kullanamadığını ileri sürerek maddi ve manevi zararının tazmini istemi ile eldeki dava(nın açıldığı) ... Davanın temeli vekillik sözleşmesi olup, özen borcuna aykırılığa dayandırılmıştır... Vekil işçi gibi özenle davranmak zorunda olup, en hafif kusurundan bile sorumludur... **Aydınlatılmış onamda ise ispat külfeti hekim ya da hastanededir.**
- Tonsillektomi ameliyatından sonra 4. gün gibi geç oluşan kanamalarda kanamanın sebebinin ameliyat esnasında yapılan işlemler olmayacağı, ameliyat sonrası ameliyat sahasında gelişen nekrozdan dolayı kanamaların meydana geleceği, bunun da hekim tarafından öngörülemediği kanaatinin belirtildiği, ameliyat sonrası gerçekleşen kanamaların bu tür ameliyatların %1 i ile %10 u arasında oluşan komplikasyon niteliğinde olduğu, davalıların sorumluluğunun olmadığı kanaati belirtilmiştir. Mevcut durumda mahkemece alınan bilirkişi raporları ile ameliyat sonrası **meydana gelen kanamaların komplikasyon niteliğinde olduğu anlaşılmakta ise de, yukarıda anlatılan bilgiler ışığında, davalıların komplikasyon nedeniyle sorumlu olmadığı kabulü için hastanın bu komplikasyon sonrası yaşadığı süreç ile ilgili ayrıntılı bir şekilde bilgilendirilmiş olması gerekmektedir.** 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 veya soya aykırı olup bozmayı gerektirir

Aydınlatma Sorunları

- 31 yaşında, kadın hasta, daha öncede yaptığı gibi spiral taktırmak üzere jinekoloğuna gidiyor. Doktor spirali takıyor ve hasta iç rahatlığıyla muayenehaneden ayrılıyor. Hasta, aradan geçen bir iki ay üst üste adet görmüyor. Telaşlanarak doktoru arıyor. Doktor kendinden memnun bir şekilde “tabii ki adet görmeyeceksiniz, çünkü size taktığım spiral yeni bir rahim içi araç, aslında spiral değil, doğum kontrol hapi etkisi gösterir bir uygulama. Rahme azar azar salgılanıyor. Beş yıl boyunca bu aracı kullanıp, adet görmeyeceksiniz”. Hasta şoke oluyor, doktoruna, “bunu bana açıklamadan nasıl yaparsınız” diye feveran ediyor

Tedavi Aydınlatma Sorunları

- Davalı, davacıya verilen ilaçlar arasında bulunan "Exen Forte tablet" adlı ilacın mide hassasiyeti olan hastalarda yan etkisinin olabileceğini, ancak davacıya sorulmasına rağmen böyle bir hassasiyeti olduğunu bildirmediğini savunmuştur. Davacı davalı tarafından bu ilaçla ilgili olarak kendisinin uyarılmadığını ve mide şikayeti ile ilgili soru sorulmadığını bildirmiştir. Diğer yandan, hükme esas alman Üroloji uzmanı Op. Dr. D. A. Tarafından hazırlanan bilirkişi raporunda; ağrı kesici etkisi yönüyle kullanıldığı anlaşılan ExenForte tablet türü ilaçların mide bağırsak sisteminde rahatsızlığı bulunan hastalarda dikkatli kullanılması, mümkünse kullanımından kaçınılması, mide kanamasının bu tür ilaçların beklenebilecek yan etkisi olduğundan, kullanılması zorunluluk arz ediyorsa mide koruyucu bir ilaçla birlikte kullanılmasının uygun olacağı şeklinde görüş bildirilmesine rağmen; hekimin beyanı gözetilerek hastanın önceden uyarılmış olduğunun kabulü ile ortaya çıkan komplikasyonları tamamen ilacın yan etkisi olup, davalıların kusurlarının olmadığı kanaatine varılmıştır. Davalı tarafından davacının bu konuda bilgilendirildiğine ve gerekli önlemlerin alındığına ilişkin davalı doktorun mücerret beyanı dışında dosyada herhangi bir bulgu ve belge yoktur. Ayrıca, tedavi öncesi mide şikayeti olan davacının bu konuda uyarılmasına ve soru sorulmasına rağmen, kendi sağlığını riske atacak şekilde bu durumu bildirmeyerek ve ısrarla bu **ilacı 9 gün kullanarak mide kanaması geçirmesine sebebiyet vermesi de hayatın olağan akışına uygun düşmemektedir**

Karar Aydınlatma Sorunları

- Türk Tabipleri Birliği Yüksek Onur Kurulu kararına konu bir olayda, hasta her iki dizinde ağrı vb. xxx hastanesine müracaat eder ve yapılan tetkikler sonucunda sol diz ağırlıklı olmak üzere her iki dizde ameliyat gerektirecek eklem hastalığı saptanır. Hasta dosyasına "sol diz dejeneratif hastalık" yazıyor. Hastaya sağ diz ameliyatı yapılıyor. Hasta uyandığında yanlış dizinin ameliyat edildiğini iddia ediyor. Hekim savunmasında her iki dizde de sorun olduğunu, önce hafif tarafı düzeltmeni mesleki seçimi olduğunu söylüyor. Bilirkişi bu seçimin yanlış olmadığı yönünde rapor veriyor. Yüksek Onur Kurulu, hekimin ameliyat için taraf seçme endikasyonu konusunda hatalı olmadığı, mesleki deneyimi ile buna karar verme yetkisi bulunduğu, ancak hastayı bu konuda bilgilendirmediği veya eksik bilgilendirdiği, ön planda olan "sol diz" yazılarak bu konuda hekim iradesi belirtildiği gerekçeleriyle aydınlatılmış onamın gereklerinin yerine getirilmemiş olduğu düşüncesiyle hekimi kusurlu bulmuştur

Risk Aydınlatma Sorunları

- Sterilize edilen bir kadının hamile kalıp, hekimi dava ettiği bir olayda, mahkeme, sterilizasyonun %100 oranında kesinlik içermediğinin ve değişik başarı oranlarını içeren başka alternatif yöntemlerin de bulunduğunun bildirilmemesi nedeniyle tazminat talebini kabul etmiştir. Hatta doğan çocuk sağlıklı olsa bile, bu çocuğun bakım, eğitim ve tedavi masraflarının hekim tarafından karşılanması gerektiğine ilişkin çok sayıda mahkeme kararı bulunmaktadır. Yarg. 4. HD, T. 07.03.1977, E. 1977/6297, K. 1977/2541 (YKD, Y. 1978, s. 909)

Aydınlatılacak Kişi

- Aydınlatılması gereken kişi kesinlikle bizzat hastanın kendisidir
- Hasta ayırt etme gücüne sahip, 16 yaşında küçükse aydınlatma nasıl yapılacaktır? Bu durumda hem yasal temsilci hem de 16 yaşındaki küçük aydınlatılmalıdır. Ancak küçük için aydınlatmada hastalık basit bir şekilde anlatılıp, yasal temsilciye ise daha geniş bir şekilde aydınlatma yapılmalıdır
- Aydınlatma konusunda bir vekil atanabilir. Örneğin, narkoz altında yapılan ameliyat sırasında aydınlatılmak ve rıza vermek konusunda eşin vekil atanması kabul edilmiştir.
- Aydınlatılacak kişinin rıza yeteneğinin bulunmaması veya şuurunun kapalı olması durumunda, hastanın yakınları aydınlatılabilir



Aydınlatacak Kişi

- Aydınlatma yükümlülüğü hekime aittir. Bu hekim, tedaviyi uygulayan, müdahaleyi yapan müdavi hekimdir
- Anestezinin uygulanacağı hallerde, anestezi hekiminin de anesteziye ilişkin aydınlatma da bulunması gerekmektedir. Karşılaştırmalı hukukta hem anestezistin hem de cerrahın aydınlatma yükümlülüğü bulunduğu ilişkin kararlar bulunmaktadır.
- Öğretide kabul edildiği üzere hemşirenin aydınlatma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Hekim aydınlatma yükümlülüğünü hemşireye veya başka sağlık personeline bırakmamalıdır



Aydınlatma Zamanı

- Ameliyatlarda ise, en az bir gün öncesinden aydınlatma yapılmalıdır. Uygulamada, özellikle önemli ameliyatlarda aynı gün veya bir gece önce yapılan aydınlatma, geç yapılmış aydınlatma olarak kabul edilmekte ve tazminata yol açmaktadır
- Hastanın hayatı bakımından önem taşıyan ve acilen girişilmesi gereken müdahalelerde, hastanın ameliyat masasında aydınlatılması bile mümkündür; hatta böyle zamanlarda, durumun özelliğine göre aydınlatma zorunluluğu tamamen de ortadan kaldırılabilir



Aydınlatmanın Şekli

- Yazılı
- Görsel
- Zımnı



Aydınlatmanın zorunlu Olmadığı Haller

- a) Aydınlatmadan vazgeçme
- b) Aydınlatmanın Olumsuz Etkide Bulunması;
- c) Hastanın bilgisinin bulunması
- d) Acil durumlar;
- e) Aydınlatmanın Hasta Bakımından Anlamını Kaybetmiş Olması; (ölümü bekleyen hastalar)

Hukuka Aykırı Aydınlatmanın Sonuçları

- Hasta gerektiği şekilde aydınlatılmamışsa, hastanın rızası geçersiz sayılır. Bu durumda da yapılan müdahale tıp biliminin gereklerine uygun yapılmış olsa veya hastanın yararına bile olsa hukuka aykırı kabul edilir. Bunun Ceza hukuku bakımından sonucu ise hekim yaralama veya öldürme suçunu işlemiş olur.
- Özel hukuk bakımından ise aydınlatma yükümlülüğünün ihlali hekimin tazminat sorumluluğuna yol açabilir. Zarar maddi zarar şeklinde olabileceği gibi, manevi zarar olarak da doğabilir. Yargıtay 2008 yılında hekim sadece aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmede diye 125 bin TL'lik tazminatı onamıştır. Hemen belirtelim ki, ceza hukukundan farklı olarak, aydınlatma yükümlülüğünün ihlaline rağmen hastanın iyileşmesi, sağlığında her hangi bir zararın meydana gelmemesi durumunda, ortada maddi bir zarar olmadığından tazminat sorumluluğu doğmayacaktır. Bununla birlikte aydınlatmanın yapılmaması bir kişilik hakkı ihlali olduğundan, manevi zarar düşünülebilir.

Hukuka Aykırı Aydınlatmanın Sonuçları

- Aydınlatmanın yapılmaması bir hasta hakkı ihlali olduğundan, disiplin sorumluluğuna da sebep olabilir. Türk Tabipler Birliği Disiplin Yönetmeliğinin 4/s maddesine göre “Hastanın aydınlatılmış onanımı usulüne uygun almaksızın tıbbi girişimde bulunak” para cezasını gerektirmektedir
- Hekimin aydınlatmada yanlış bilgi vermesi, hastalığı yanlış teşhis ederek yanlış hastalık konusunda aydınlatmış olması gibi kendi hatasına dayanıyorsa, yine aydınlatma yapılmamış sayılır.
- Ceza hukuku bakımından ise, aydınlatmanın yapıldığını ispat her türlü vasıta ile yapılabilir. Bu durumda hekimin aydınlatmayı yaptım ve hastanın aydınlatılmadım şeklindeki karşılıklı iddiaları sonucunda hekimin, şüpheden sanık yararlanır kuralı gereğince beraat etmesi sonucunu doğurabilir

12-Rıza

- Hekimin tıbbi müdahalesinin hukuka uygun sayılması, hastanın rızasıyla mümkündür. Aydınlatma ise rızanın geçerliliğinin ön şartıdır.
- Hastanın rıza gösterebileceği değerleri üzerinde özgür iradesiyle vereceği rıza, bu değerlere yönelik müdahaleleri hukuka aykırı olmaktan çıkarır. Hasta kendi geleceğini belirleme hakkına sahip olduğundan, tıbbi müdahaleye rıza göstermeyerek tedaviyi reddetme hakkına sahiptir. Bu durumda hekimin bir sorumluluğu bulunmamaktadır.
- Hastanın tıbbi müdahaleye rıza göstermemesi durumunda bu hususun mutlaka yazıya dökülüp, hastaya imzalatılması gerekir. Hastanın imzadan imtina etmesi halinde bu husus tutanağa bağlanmalıdır. Nitekim Yargıtay da tıbbi müdahaleye rıza gösterilmediğine ilişkin hekimin iddialarını kabul etmeyerek, yazılı belge aramıştır.

Rızanın Açıklanması

- Rızanın tıbbi müdahaleden önce açıklanmış olması gerekmekte birlikte, müdahale sırasında da açıklanabilir. Müdahaleden sonra yapılan açıklama müdahaleyi hukuka uygun hale getirmemekle birlikte, özel hukuk bakımından tazminat sorumluluğunu ortadan kaldıran bir etki meydana getirir. Ceza hukuku bakımından ise bir etkisi bulunmayıp, yapılan müdahale sebebiyle cezai sorumluluğa hükmedilir.
- Rıza açık olabileceği gibi zımni olarak da açıklanabilir. Hastanın tıbbi müdahaleye rıza gösterdiği, hal ve vaziyetten anlaşılabiliriyorsa zımni rızadan bahsedilir. Örneğin, ameliyat önerilen hastanın hastaneye yatması, ameliyat salonuna gitmesi; kan tahlili istenilen hastanın bunun için kolunu uzatması zımni rıza olarak değerlendirilir. Ancak sadece hastaneye gitmek zımni rıza olarak değerlendirilemez.

Rızanın açıklanması

- Rızanın açıklanmasının kural olarak belirli bir şekilde yapılması gerekmemektedir; yazıyla, işaretle veya sözlü olarak gerçekleştirilebilir. Ancak muhtemel bir uyuşmazlık durumunda ispat kolaylığı bakımından rızanın yazılı alınmasında fayda bulunmaktadır. Kaldı ki bazı özel kanunlarla rızanın yazılı alınması gerektiği de belirtilmiştir. Örneğin, Tababet ve ŞuabatıSan'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70'inci maddesine göre büyük ameliyatlarda rızanın yazılı açıklanması gerekmektedir.
- Hastanın rızası, onun gerçek iradesini göstermelidir. Eğer hastanın iradesi hata, hile, tehdit gibi unsurlarla sakatlanmışsa, rızanın da geçersiz olduğundan söz edilmelidir. Örneğin, sakinleştirici ilacın etkisi altında verilen rıza geçerli değildir. Önemli bir hastalığı olmamasına rağmen çeşitli sebeplerin etkisiyle hastaya çok önemli bir hastalığa yakalandığını ve acilen tıbbi müdahale yapılması gerektiğini söyleyerek rızasını almak, hileye yol açar.
- Rıza hangi hekim için verilmişse, müdahale de bizzat o hekim tarafından yapılmalıdır. Hastanın müdahalede bulunan kişinin tıp fakültesi öğrencisi olduğunu bilmemesi, verdiği rızanın hata sebebiyle geçersiz olmasına sebep olur.

Rıza Verme Yetkisi

- Ayırt etme gücüne sahip hastanın bizzat kullanması gereken rıza, hastanın bilincinin kapalı olması ya da ayırt etme gücünden yoksun olması durumunda kanuni temsilcisi veya yakınları tarafından da verilebilir. Rıza gösterebilen hasta yerine başkalarından rıza almak, yapılan tıbbi müdahaleyi hukuka aykırı olmaktan çıkartmaz.
- 65 yaşından büyüklerin rıza ehliyeti konusunda psikiyatrik konsültasyon zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak hekim hastanın rıza ehliyeti konusunda şüpheye neden olabilecek bulgular görürse, böyle bir konsültasyon isteyebilir.
- Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 70. maddesinde, hekimin, hastanın küçük veya kısıtlı olması durumunda veli veya vasisinin rızasını alacağı düzenlenmektedir

Küçüklerde Rıza verme Yetkisi

- Küçük üzerinde tıbbi müdahalede bulunabilmek için kanuni temsilcisinin rızasının aranmasının sebebi, küçüklerin korunmaya muhtaç oluşları ve bunların menfaatlerini kanuni temsilcilerinin korumakla yükümlü olmalarıdır. Bu sebeple ayırt etme gücünden yoksun küçükler hakkındaki tıbbi müdahalelerde rızayı velayet hakkında sahip olan anne ve baba birlikte açıklayacaktır. Fakat ikisi müşterek karar almada anlaşamamışsa, açılacak dava sonucunda aile mahkemesi hakiminin vereceği karara göre hareket edilmelidir. Eşler boşanmış ve küçüğün velayeti sadece birisine verilmişse, rızayı da sadece o açıklar; evlat edinilmiş küçük bakımından ise, onu evlat edinenin rıza açıklamasında bulunması gerekir. Küçük vesayet altına alınmışsa, rıza vasi tarafından açıklanır

Küçüklerde Aile Rıza Vermezse

- Hasta hakları Yönetmeliği'nin 24. maddesinde, hastanın küçük veya kısıtlı olması durumunda velisinden veya vasisinden izin alınacağı düzenlenmiştir. Kanuni temsilci tarafından izin verilmeyen durumlarda, müdahalede bulunmak tıbben zorunluysa, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi, Türk Medeni Kanunu'nun 346. (Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hakim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır) ve 487. (Vesayet makamı, görevden alma ve uyarıda bulunmanın yanı sıra, vesayet altındaki kişinin korunması için gerekli diğer önlemleri de almakla yükümlüdür) maddeleri uyarınca mahkeme kararma bağlıdır.
- Kanuni temsilciden veya mahkemeden izin alınması zaman gerektirecek ve hastaya derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayati organlarından birisi tehdit altına girecek ise, artık izin şartı da aranmamaktadır

Küçüklerde Aile Rıza Vermezse

- Sabah Gazetesinin 08.08.2009 tarihli nüshasında konu ile ilgili yayınlanan "Aile 'Tedavi etmeyin ' dedi mahkeme kararı yaşattı" başlıklı haber şöyledir; "Her şey 7 Nisan'da, gece saat üçte E.G. adlı hastanın doğum sancıları ile hastaneye başvurmasıyla başladı. Sabah 11.30 sıralarında doğumu takip eden doktor, bir terslik olduğunu ve hastanın sezaryene alınması gerektiğini açıkladı. Kayınvalide ve baba sezaryene izin vermiyordu. Aile ile hastane yetkilileri arasında şiddetli tartışmalar yaşandı ve en sonunda aile ikna oldu. Ancak minik bebeğin daha doğmadan karşılaştığı aksilikler bununla da sınırlı kalmadı. S.G. dünyaya geldikten sonra doktorları tıbbi bir komplikasyon saptadı. Bebek annesinin sütünü emerken kolunda istemsiz bir hareket oluşuyordu. Çocuk doktoru, beyinde oluşan su toplamasına nedeniyle acilen yeni doğan yoğun bakıma alınmasını istedi. Bu noktada aile yine doktorlara karşı çıkarak minik kızın yoğun bakıma alınmasını kabul etmedi. Bebeklerini alıp evlerine gitmek istediler. Bu defa aileyi ikna etmek mümkün olmayınca, hastane yetkilileri Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığına başvurdu. Savcı da vakit kaybetmeden bir saat içinde olayı Bakırköy 1. Çocuk Mahkemesi'ne taşıdı. Çocuk Mahkemesi, İstanbul Sağlık Müdürlüğü ve doktorların açıklamalarıyla aynı gün içinde karar aldı ve minik bebeğin acil korumaya alınıp sağlık tedbiri verilmesine hükmetti. Bebeğin gözetimi de aileden alınarak Sosyal Hizmetler İl Müdürlüğü yetkililerine devredildi, talihsiz bebek S.G., Bahçelievler Medical Park bebek yeni doğan yoğun bakım ünitesinde tam 7 gün kaldı. Tüm tedavisi yapıldı. Taburcu olma vakti gelince de mahkeme kararıyla polis eşliğinde ailesi yerine 17 Nisan'da Sosyal Hizmetler İl Müdürlüğü yetkililerine teslim edildi. Ailenin ısrarla bebeklerini istemesi üzerine bir adaptasyon süreci başlatıldı. Uzmanlar, ailenin bebeğe zarar vermeyeceğine ve tedavi sürecini kesintiye uğratmayacağına kanaat getirdikten sonra, minik S.G. de tekrar ailesine teslim edildi. Sosyal hizmetler yetkileri halen periyodik aralıklarla bebeğin sağlık durumunu ve bakımını kontrol ediyor.

Rızada Küçüklere Özgü Kurallar

- Kural olarak hastanın tedaviyi reddetme hakkı bulunmaktadır.
- iradesini açılma yeteneği bulunmayanlar bakımından mevzuatımız özel hükümler düzenlemiştir. Buna göre küçüğün anne ve babası, küçüğe ilişkin bir tedaviyi reddetme hakkı bulunmamaktadır. Yine konu ile ilgili bir diğer düzenleme de Organ ve Doku Nakli Kanunu'nun 5. maddesine göre 18 yaşından küçüklerin organ vermesi mümkün olmadığından, bu konuda kanuni temsilcinin rıza göstermesi de geçerli değildir.

Rızanın Aranmadığı Durumlar

- Kamu sağlığının korunması amacıyla Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nda, salgın hastalıklarla ilgili düzenlemelerde rıza aranmaksızın müdahale yapılabilecek haller düzenlenmiştir. Örneğin anılan Kanunun 88'inci maddesine göre, Türkiye'deki herkes çiçek aşısı yaptırmak mecburiyetindedir.
- Ceza yargılamasında, delil elde edilmesine yönelik olarak sanık veya mağdur üzerinde kişinin rızası aranmaksızın tıbbi müdahale yapılmaktadır (CMK. m. 74/1, 75, 76). Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 82. maddesinde, hükümlülerin açlık grevi veya ölüm orucu eylemlerinde kendilerine belirli şartlarda zorla tıbbi müdahalede bulunulabileceği düzenlenmektedir.
- Türk Medeni Kanunun 284. maddesinde, tarafların ve üçüncü kişilerin soy bağıının belirlenmesinde zorunlu olan ve sağlıkları yönünden tehlike yaratmayan araştırma ve incelemelere rıza göstermekle yükümlü oldukları düzenlenmiştir. Fakat burada rıza gösterilmemesi durumunda zorla müdahale söz konusu olmamakta, davalı, hakimin öngördüğü araştırma ve incelemeye rıza göstermezse, hakimin durum ve şartlara göre bundan beklenen sonucu onun aleyhine doğmuş sayabileceği öngörülmüştür; yani, rıza göstermeme, o kişinin aleyhine sonuç doğurmaktadır.

Varsayılan Rıza

- Hasta eğer müdahale sırasında iradesini açıklayabilecek durumda bulunmuyorsa (şuurunu kaybetmişse, kazanın şoku, akli yeteneklerinde noksanlık veya ağır acılar ya da diğer sebepler yüzünden rıza beyan edecek durumda değilse), acil bir durum söz konusuysa ve kanuni temsilci de yoksa, tıbbi müdahaleyle ilgili hastanın daha önce açıkladığı istekler göz önünde bulundurulacaktır
- Hastanın rızasıyla başlanılan ameliyat sırasında, ameliyatın genişletilmesi ihtiyacının ortaya çıkması halidir. Bu konuya ilişkin olarak Nüfus Planlaması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin üçüncü fıkrasında “Bir ameliyatın seyri sırasında tıbbi zaruret nedeniyle bir hastalığın tedavisi için kastrasyonu gerektiren hallerde, kişinin rızasına bakılmaksızın kastrasyon ameliyesi yapılabilir” Bunun dışında genel hükümler uygulanır.

Varsayılan Rıza

- Ameliyatın genişlemesinin sebep olacağı risklerin ameliyatın yarıda bırakılmasından kaynaklanabilecek risklerden yüksek olmaması durumunda hastanın varsayılan rızasına göre hareket edilmelidir. Hastanın hayati tehlikesi bulunuyorsa, ameliyatın genişlemesine yönelik açık bir iradesi bulunmadığı sürece hekim ameliyatı genişletmeye sadece yetkili değil, aksine yükümlüdür. Ameliyatın genişletilmesi tıbben gerekliyse (hastanın yaşamı ve sağlığı bakımından esaslı tehlikeler bulunuyorsa), ameliyatın yarıda bırakılarak hastanın rızasının alınması hasta bakımından tehlike yaratmayacaksa ve hastanın bu konudaki rızası da bilinmiyorsa, ameliyat yarıda bırakılarak hastanın rızası sorulmalıdır.
- Karşısında ameliyatla taşın alınmasının davacının sağlığını tehlikeye koyacağı, böbreğin alınmasının tıbbi bir zaruret neticesi olduğu, normal ve gerekli olanın yapılmış bulunduğu; böbrek alma keyfiyetinde davalıya atfi kabil bir kusur bulunmadığı gibi böbreğin alınmasının kesin bir zararı ifade etmediği, yaranın kapatılıp izin istihisaliyle, ikinci bir ameliyata geçilmesinin sağlık bakımından sakıncalı görüldüğü ve bu durumda tıbbın gerektirdiği şekilde hareket edilmiş bulunmasına göre, davalı doktorun sorumlu olmadığına tazminat talebinin reddine karar verildi" açıklaması yapılmıştır.