

T.C.
ZİRVE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

SAĞLIK HİZMETLERİNİN YÜRÜTÜLMESİNDE İDARENİN
SORUMLULUĞU

ENES CÖMERT

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

GAZİANTEP
HAZİRAN 2015

T.C.
ZİRVE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

SAĞLIK HİZMETLERİNİN YÜRÜTÜLMESİNDE İDARENİN
SORUMLULUĞU

ENES CÖMERT

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ DANIŞMANI
YRD. DOÇ. DR. ALPTEKİN AKTALAY

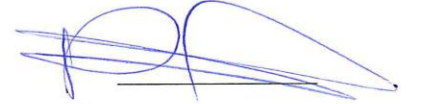
GAZİANTEP
HAZİRAN 2015

**T.C.
ZİRVE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE
GAZİANTEP**

Kamu Hukuku Anabilim Dalı Kamu Hukuku Programı Yüksek Lisans öğrencisi Enes CÖMERT tarafından hazırlanan “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Sorumluluğu” başlıklı Yüksek Lisans Tezi, 09/06/2015 tarihinde aşağıda isimleri bulunan jüri üyelerince kabul edilmiştir.

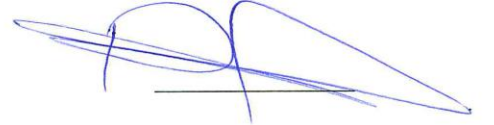
İMZA

Prof. Dr. Recep GÜLŞEN
Ana Bilim Dalı Başkanı



Jüri Üyeleri:

Prof. Dr. Recep GÜLŞEN



Yrd. Doç Dr. Alptekin AKTALAY (Tez Danışmanı)



Yrd. Doç Dr. Ayşe Almila PAZARCI



Doç. Dr. Abdullah DEMİR

Enstitü Müdürü

T.C.
ZİRVE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE
GAZİANTEP

Bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, materyal ve sonuçların tam olarak kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim (Tarih: 09/06/2015)

Adı Soyadı: Eneş CÖMERT

İmzası: E. Cömert

TEŐEKKÖR

“Sağlık Hizmetlerinin Yürütölmesinde İdarenin Sorumluluğu” adlı tez çalışmamda ve yüksek lisans derslerim süresince maddi ve manevi desteğini esirgemeyen aileme, derslerde ve tez danışmanlığında yardımcı olan Sayın Yrd. Doç. Dr. Alptekin AKTALAY’a ve Kamu Hukuku Yüksek Lisans derslerinde yardımlarını ve desteklerini esirgemeyen değerli hocalarım Sayın Prof. Dr. Recep GÖLŐEN, Sayın Doç. Dr. Abdullah DEMİR ve Sayın Yrd. Doç. Dr. Aydın İPEK’e teşekkür ederim.

Enes CÖMERT

ÖZET

SAĞLIK HİZMETLERİNİN YÜRÜTÜLMESİNDE İDARENİN SORUMLULUĞU

Enes CÖMERT

Zirve Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi, 149 sayfa, Haziran 2015

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Alptekin AKTALAY

Bu çalışmada, sağlık hizmetleri, sorumluluk ve idarenin tanımlamaları yapılarak ayrıntılı bir biçimde bu konular anlatılmıştır. Sağlık, insan hakları açısından vazgeçilemez bir haktır. Zira sağlık ile ilgili olarak ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar çeşitli tanımlar yapmaktadır. Örneğin; Birleşmiş Milletler ve Dünya Sağlık Örgütü (WHO).

Sağlık hizmetleri devletler tarafından politika olarak zamanla uygulanmaya başlamış ve anayasaya girmiştir. İlerleyen yıllarda sağlık hizmetleri hem uluslararası düzeyde hem de ulusal düzeyde örgütlenme yapısı, tedavi kuruluşları, kamu ve özel sektör ile sınırı ve idarenin sorumluluğu bakımından oluşumunu tamamlamamıştır ve gelişmeye devam etmektedir.

Sağlık hizmetlerinin idare tarafından yönetilmesiyle oluşan zararlardan dolayı hukuki sorumluluk ortaya çıkmıştır ve bu durum idare hukukunu ilgilendirmeye başlamıştır. Tıp biliminin sürekli gelişme göstermesiyle idarenin sorumluluğu ile birlikte doktor ve diğer sağlık görevlilerinin de sorumluluğu artmaktadır.

Sorumluluğun ortaya çıkmasıyla hukuki meseleler gündeme gelmektedir. Bu meseleler daha çok idari yargıyı ilgilendirmektedir. Ancak adli meseleler de ortaya çıkmaktadır. Hem ülkemizde hem de Fransa, Almanya gibi hukukun geliştiği ülkelerde çeşitli karar örnekleri mevcuttur. Ülkemizde yerel mahkemelerin verdiği kararlarla birlikte üst mahkemelerin kararları da örnek verilmekte ve emsal oluşturmaktadır.

Ülkemizde Danıştay, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi'nin kararları red veya kabul biçiminde ya da kısmi red veya kısmi kabul biçiminde örnekleri mevcuttur. Ayrıca görevli mahkemeyi belirlemede Uyuşmazlık Mahkemesi'nin gerekçeli kararları ve karar örnekleri de önemli örneklerdir. Bu kararların belirlenmesinde idarenin, doktorun, doktor ve diğer sağlık görevlilerinin veya idareyle birlikte doktorun sorumlulukları neticesinde idare veya doktor ya da diğer sağlık görevlerinin rücu meselesi ortaya çıkmaktadır.

Bu çalışma neticesinde sağlık hizmetlerinin nasıl işlediği, idarenin ne gibi sorumlulukları olduğu ve bu sorumluluklar yerine getirilirken hukuki olarak ne gibi sonuçları doğurduğu anlatılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Sağlık, Sağlık Hizmetleri, İdarenin Sorumluluğu, Sağlık Hizmetlerinde Hukuk, Mahkeme Kararları.

ABSTRACT**IN RESPONSIBILITY OF THE ADMINISTRATION OF HEALTH
SERVICES TO CONDUCT**

Enes CÖMERT

Zirve University, Graduate School of Social Science

Department of Public Law

Master Thesis, 149 pages, June 2015,

Supervisor: Yrd. Doç. Dr. Alptekin AKTALAY

In this study, health services, elaborated made to define the responsibility and authority in these matters are described. Health, indispensable for human rights is a right. With regard to health because of national and international institutions and organizations are making various definitions. For Example; The United Nations and the World Health Organization (WHO).

Health services have been introduced over time as policy by the state and entered into the constitution. Health services in the coming years both in the international level at the national level organization structure, management companies, has completed the formation of the border in terms of responsibility and management of public and private sector, and continues to evolve.

Due to the damage caused by the administration of health services governed by legal responsibility has emerged and began to focus on this state administrative law. Medical science with the responsibility of management with the continuous development of doctors and other health professionals are also increasing responsibility.

With the emergence of responsibility legal issues come to the fore. These issues are of greater concern to the administrative courts. However, legal issues have also arisen. Both in our country, France, several decisions examples in countries such as Germany have developed the law is available. Decisions of higher courts with the

decisions of domestic courts in our country are being given the example and create a precedent.

In our country, the State Council, decisions of the Supreme Court and the Constitutional Court in the form of rejection or acceptance or rejection or partial acceptance in the form of partial samples are available. Court officials also dispute the court reasoned decision, and the decision is also important in determining the sample specimens. The administrative determination of this decision, the doctor, the doctor's responsibility to doctors and other health care result with administration officials or administration or a doctor or other health issue arises recourse task.

How the process of health care as a result of this study, it is the responsibility of what has been described as the administration and what have legal consequences, such as fulfilling these responsibilities.

Key Words: Health, Health Care, The Responsibility of the Administration, Law on Health Care, Court Decisions.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No

Özet	I
Abstract	III
İçindekiler	V
Kısaltmalar	XI
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

SAĞLIK HİZMETLERİ

I. SAĞLIK HAKKI	3
A. GENEL OLARAK	3
B. İNSAN HAKLARI AÇISINDAN SAĞLIK HAKKI VE SAĞLIK HAKKININ ULUSLARARASI ALANDA TARİHSEL GELİŞİMİ	10
C. SAĞLIK HAKKININ ÜLKEMİZDE UYGULANMASI VE MEVZUATTAKİ YERİ	13
II. SAĞLIK HİZMETLERİ	16
A. SAĞLIK HİZMETLERİ KAVRAMI	16
B. SAĞLIK HİZMETLERİNİN AMACI, TEMEL ÖZELLİKLERİ VE NİTELİĞİ	19
1. Sağlık Hizmetlerinde Bireysel Çaba Önemlidir	20
2. Sağlık Hizmetleri Alternatifsiz ve Tehir Edilemez Bir Nitelik Taşır	20
3. Sağlık Hizmetlerinde Üretim ve Tüketimin Denk Olmaması ve Bilginin Tek Olması	21
4. Sağlık Hizmetlerinde Uzmanlaşmanın Rolü	21
5. Sağlık Hizmetlerinin Aniden Gelişen Bir Hizmet Niteliği Taşınması ve Depolanamaması	21
C. SAĞLIK HİZMETLERİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ	22
1. Sağlık Hizmetlerinin Dünya’da Tarihsel Gelişimi	23
2. Sağlık Hizmetlerinin Türkiye’de Tarihsel Gelişimi	25

D. SAĞLIK HİZMETİNİN ÇEŞİTLERİ.....	28
1. Koruyucu Sağlık Hizmetleri	29
2. Tedavi Edici Sağlık Hizmetleri.....	32
a. Birinci Basamak Sağlık Hizmetleri	33
b. İkinci Basamak Sağlık Hizmetleri.....	33
c. Üçüncü Basamak Sağlık Hizmetleri	33
3. Rehabilite Edici Sağlık Hizmetleri.....	34
a. Tıbbi Rehabilitasyon.....	35
b. Sosyal Rehabilitasyon	35
4. Sağlığın Geliştirilmesi Hizmetleri.....	35
E. SAĞLIK HİZMETLERİNİN DİĞER KAMU HİZMETLERİ İLE OLAN SINIRI	36
F. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN SAĞLIK HİZMETLERİ ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ	38
III. SAĞLIK HİZMETLERİNİN DÜZENLENMESİ.....	39
A. SAĞLIK HİZMETİ AÇISINDAN İDARE	40
B. SAĞLIK HİZMETLERİNİN ÖRGÜTLENMESİNDE İLKELER	41
1. Eşitlik	42
2. İlk Derece Sağlık Hizmeti	42
3. Hizmetin Devamlı Olması	42
4. Sağlık Hizmetinin Entegrasyonu	42
5. Aşamalı Sevk	42
6. Ekipçe Çalışma	43
7. Ana ve Çocuk Sağlığının Öncelikli Oluşu	43
8. Koruyucu Hizmetlerin Öncelikli Oluşu	43
9. Toplumun Desteği.....	43
10. Denetleme ve Eğitim Aşaması	43

11. Esneklik	43
12. Sektörlerde İşbirliğinin Sağlanması	43
C. TÜRK SAĞLIK SİSTEMİNİN YAPISI.....	46
1. Yönetim	47
2. Finansman	47
3. Hizmet Sunum Organizasyonu	47
4. Tedarikçiler	48
5. Hizmet Sunumu	48
D. SAĞLIK HİZMETİ VEREN TEDAVİ KURULUŞLARI.....	48
1. Hastaneler	48
2. Sağlık Ocakları.....	50
3. Dispanserler	50
4. Ana-Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Merkezleri	51
5. Ağız ve Diş Sağlığı Merkezleri.....	51
E. SAĞLIK KONUSUNDA TEMEL YASAL DÜZENLEMELER	51
F. SAĞLIK KAMU HİZMETİNDEN YARARLANANLAR İLE YARARLANMAYA ADAY KİŞİLERİN SÖZ KONUSU HİZMET KARŞISINDAKİ HUKUKİ DURUMLARI.....	54
IV. SAĞLIK HİZMETLERİNDEN DOLAYI SORUMLULUK	56
A. GENEL OLARAK.....	56
B. SORUMLULUK TÜRLERİ.....	57
1. Cezai Sorumluluk.....	57
a. Dikkatsizlik veya Tedbirsizlik	57
b. Meslekte Acemilik	57
c. Yasa, Emir ve Yönetmeliklere Uymama	58
2. Hukuki Sorumluluk.....	58
3. İdari Sorumluluk	58

4. Mesleki Sorumluluk.....	59
C. SORUMLULUĞUN KOŞULLARI	59
D. SORUMLULUĞU ORTADAN KALDIRAN VEYA AZALTAN SEBEPLER	60
1. Zarar Görenin Kusuru	60
2. Zararın Üçüncü Kişilerin Eyleminden Kaynaklanması.....	61
3. Zorlayıcı Nedenler (Mücbir Sebep)	61
4. Beklenilmeyen Hâl.....	61
E. SORUMLULUĞU ORTADAN KALDIRAN HALLER VE SONUÇLARI	62

İKİNCİ BÖLÜM

SAĞLIK HİZMETLERİNDE İDARENİN SORUMLULUĞU

I. SAĞLIK HİZMETLERİNDE SORUMLULUK.....	64
A. SAĞLIK HİZMETLERİNDE İDARENİN SORUMLULUĞU.....	65
1. Kamu Tedavi Kuruluşlarında Sunulan Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Sorumluluğu	69
2. Özel Sağlık Kuruluşlarında Sunulan Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Sorumluluğu	72
a. Özel Sağlık Kuruluşları	75
b. Özel Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinin Tabi Olduğu Hukuksal Rejim	77
3. Doktor veya Diğer Sağlık Görevlileri ile İdarenin Sorumluluğu	78
B. TÜRK HUKUKUNDA İDARENİN SAĞLIK HİZMETİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞUN GELİŞİMİ	79
C. İDARENİN SORUMLULUĞUNDA GÖREVLİ YARGI YERİ.....	80
II. SAĞLIK HİZMETLERİNDE SORUMLULUĞUN KAYNAĞI.....	83
A. SAĞLIK HİZMETLERİNDE KUSURSUZ SORUMLULUK.....	83
1. Kusursuz Sorumluluk Halleri.....	84
a. İdari Hasar İlkesi	85
b. Kamu Külfetleri Karşısında Eşitlik İlkesi	85
2. Kusursuz Sorumluluğun İlkeleri	86

a. Kusur İlkesi	86
b. Dikkat ve Özen İlkesi	86
c. Sebep (Neden) Olma İlkesi.....	87
d. Hakkaniyet İlkesi.....	87
B. SAĞLIK HİZMETLERİNDE KUSUR SORUMLULUĞU.....	88
1. Hizmet Kusuru	89
a. Hizmet Kusurunun Özellikleri.....	90
aa. Sağlık Hizmetlerinde Ağır Hizmet Kusuru Aranması.....	90
bb. Doğrudan Sağlık Hizmeti Niteliğinde Bulunmayan Hizmetlerde Ağır Kusur Aranmaması	91
cc. Çalışanlar ve Hizmet Alanların Uğradığı Zararlardan Sorumluluk	91
dd. Değerlendirme.....	91
b. Hizmet Kusuru Sayılan Durumlar	92
aa. Hizmetin Kötü İşlemesi	92
bb. Hizmetin Geç İşlemesi	93
cc. Hizmetin Hiç İşlememesi.....	94
c. Sağlık Hizmetlerinde Hizmet Kusurundan Doğan Sorumluluğun Şartları	95
aa. Fiil	97
bb. Hukuka Aykırılık	97
cc. Kusur	98
dd. Zarar.....	99
ee. İlliyet (Nedensellik) Bağı	100
ff. İspat.....	101
d. Sağlık Hizmetlerinde Hizmet Kusurunun Ağırlığı Sorunu.....	102
2. Görev Kusuru.....	103
3. Kişisel Kusur.....	104

a. Suç Niteliği Taşıyan Kusurlar	105
b. Ağır Kusurlar.....	105
c. Kasıtlı Kusurlar	105
C. HİZMET KUSURU İLE KİŞİSEL KUSURUN İÇ İÇE OLMASI	106
III. SAĞLIK HİZMETLERİNDE ZARARLARIN TAZMİNİNDE YÜKSEK MAHKEME KARARLARI.....	108
A. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI	108
B. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI	111
C. DANIŞTAY KARARLARI.....	113
D. YARGITAY KARARLARI	131
SONUÇ	137
KAYNAKLAR	141
ÖZGEÇMİŞ	149

KISALTMALAR

AAA	: Ailevi Akdeniz Ateşi
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ARA	: Akut Romatizmal Ateş
AS	: Ankilozan Spondilit
A.Ş.	: Anonim Şirketi
Av.	: Avukat
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
C.	: Cilt
CPA	: Yeminli Mali Müşavir
Çev.	: Çeviren
Der.	: Derleme
DMK	: Devlet Memurları Kanunu
Dr.	: Doktor
E.	: Esas
Ed.	: Editör
FAO	: Gıda ve Tarım Örgütü
FTCA	: Federal Ticaret Komisyonu Yasası
FTR	: Fizik Tedavi Rehabilitasyon
GATA	: Gülhane Askeri Tıp Akademisi
GK.	: Genel Kurulu
GSS	: Genel Sağlık Sigortası
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HHK	: Hususi Hastaneler Kanunu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
IMF	: Uluslararası Para Fonu
İDDGK	: İdari Dava Daireleri Genel Kurulu
İHFY	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

İİBF	: İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
MS	: Multiple Sklerose
OECD	: Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü
Prof. Dr.	: Profesör Doktor
RA	: Romatoid Artrit
RG.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SUT	: Sağlık Uygulama Tebliği
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCDD	: Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TODAİE	: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
TŞSTİK	: Tababet ve Şuabatı Sanatları Tarzı İcrası Kanunu
UNEP	: Birleşmiş Milletler Çevre Programı
UNFPA	: Birleşmiş Milletler Nüfus Fonu
UNICEF	: Birleşmiş Milletler Çocuklara Yardım Fonu
vb.	: ve benzeri
vs.	: ve saire
Y.	: Yıl
YÖK	: Yüksek Öğretim Kanunu
YSS	: Yüksek Sağlık Şûrası
WHO	: Dünya Sağlık Örgütü

GİRİŞ

Sağlık hizmetlerinin gelişmesiyle birlikte sağlık sektöründe önemli gelişmeler kaydedilmiştir. Çünkü insanlar için sağlık hakkı ve sağlık hizmetleri, dünyada vazgeçilemez önemli haklardandır. Sağlık kavramının günümüze kadar çeşitli tanımlamaları yapılmıştır. Ancak her tanım, kendi döneminin ufkunu yansıtmaktadır. Çünkü sağlık, her dönem ve devirde farklı gelişmeler göstermiştir.

Sağlık kavramı tanımı en çok Dünya Sağlık Örgütü (WHO) tarafından yapılan şekliyle kabul görmüştür. Dünya Sağlık Örgütü (WHO)'ne göre sağlıklı yaşamak doğuştan kazanılmış bir haktır. Aynı zamanda Birleşmiş Milletler de sağlık hakkında önemli kararlar almıştır. Birleşmiş Milletler Anlaşması'nın 25. maddesine göre:

“Herkesin, gerek kendisi, gerek ailesi için yiyecek, giyim, konut, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dâhil olmak üzere, sağlığını ve refahını sağlayacak uygun bir yaşama düzeyine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim olanaklarından iradesi dışında yoksun bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır. Ana ve çocuk, özel bakım ve yardım görme hakkına sahiptir. Bütün çocuklar evlilik içinde veya dışında doğsunlar aynı sosyal korumadan yararlanırlar.”

Ülkemizde de dünyadaki bu gelişmelerle birlikte çeşitli değişimler olmuştur. 224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesine göre sağlık; “Yalnız hastalık ve maluliyetin yokluğu olmayıp beden, ruhen ve sosyal bakımdan tam bir iyilik halidir” şekliyle Anayasa'ya girmiştir.

Ayrıca sağlık hakkı, pozitif statü haklar içinde değerlendirilmiştir. İnsanların ihtiyaç duyduğu sağlık hakkı ve sağlık hizmetleri ülkemizde ve dünyada çeşitli aşamalardan geçmiş ve gelişme göstermiştir. Ancak bu gelişme tam anlamıyla tamamlanamamış ve halen gelişmeler devam etmektedir.

Söz konusu çalışmamın amacı, ülkemizde ve dünyada sağlık hizmetlerinde ne gibi gelişmeler olduğu, bu gelişmelerle ortaya çıkan sorunların idareye, doktora ve diğer sağlık görevlilerine hangi sorumlulukları yüklediği ve ülkemizde hangi problemlerin ortaya çıktığı mahkeme kararları ve örnekleriyle anlatılacaktır. Ayrıca tez konumu seçerken sağlık hizmetlerinin yürütülmesinde idarenin hangi sorumlulukları olduğu genel başlığı altında sorumluluk türleri ve çeşitli kavramlar

irdelenecektir. Çalışmanın hazırlanmasında çeşitli kitap, dergi, makale, tez ve sempozyumdan faydalanılacaktır. Bu tez çalışması iki bölümden oluşacaktır.

Birinci bölümde; sağlık, sağlık hakkı, sağlık hizmetleri ve sorumluluk gibi kavramların tanımı yapılarak insan hakları açısından sağlık hakkı ele alınacak ve sağlık hizmetlerinin dünyada ve ülkemizdeki tarihsel gelişimi anlatılacaktır. Ayrıca sağlık hizmetlerinin amacı ve çeşitleri ile birlikte sağlık hizmeti veren tedavi kuruluşları irdelenecektir.

İkinci bölümde; sağlık hizmetlerinde sorumluluğun paylaşılması meselesi, kamu tedavi kuruluşları ve özel sağlık kuruluşları tarafından idarenin sorumluluğu konularıyla ayrıntıya girilerek anlatılacaktır. Bununla birlikte sağlık hizmetlerinde kusurlu ve kusursuz sorumluluk kavramları açıklanarak kişilere ve kurumlara ne gibi sonuçlar doğurduğu anlatılacaktır.

Ayrıca sağlık konusunda yasal düzenlemeler yer alacaktır. Aynı zamanda sağlık hizmetlerinde hukukun nasıl işlediği ve mahkeme kararları örnekleriyle birlikte ele alınacaktır. Mahkemenin idareye yönelik tazmininde İdare Mahkemesi kararlarıyla birlikte Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay'ın red veya kabulü yönündeki kararlarının üzerinde durulacaktır. Ayrıca idarenin sorumluluğundaki görevli yargı yerini belirleyen Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kararları incelenerek, örnekleri ile çalışmada yerini alacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

SAĞLIK HİZMETLERİ

Bu bölümde sağlık, sağlık hizmetleri ve sorumluluk gibi kavramlar açıklanacaktır. Sağlığın ortaya çıkışı hakkında bilgi verilecektir. Ayrıca sağlık hakkı konusu irdelenecektir. Sağlık hizmetlerinin, dünyada ve ülkemizdeki gelişmelerine değinilerek, sağlık hizmetlerinin amacı, özellikleri ve niteliği konuları incelenecektir. Uluslararası sözleşmeler ve anlaşmalar çerçevesinde, bu konuların ulusal mevzuatlarda ne kadar yer aldığı anlatılacaktır.

I. SAĞLIK HAKKI

A. GENEL OLARAK

Birçok kavramda olduğu gibi sağlık kavramı hakkında da farklı tanımlamalar yapılmıştır. Çeşitli tanımlamaların yapılmasının nedeni tanımın yapıldığı dönemin şartlarının ve sağlık hakkındaki toplumsal bakışın farklılık göstermesinden kaynaklanmaktadır. Sağlık kavramı hakkındaki ilk tanımlamalara bakacak olursak; Hygeia'a göre sağlık, sorumlu ve disiplinli bir yaşam sürmektir. Aesculap'a göre ise sağlık, hastalıkları yenme sanatı şeklinde ifade edilmiştir.

O dönemde sağlık hakkındaki tanımlamaların amacı ile birlikte yapılan açıklamalarda; sağlık kavramı ve hastalık kavramı aynı anda ele alındığı için sağlık, hastalık karşıtlığı biçiminde tanımlanmıştır. Ayrıca ilk çağlardaki insanların inanışına göre kişilerin hasta olmasının temel nedeni; kötü ruhlar ve cinlerin var olmasıdır. Hastalıkların tedavi edilmesi için de büyü ve sihir gibi yöntemlere başvurulmuştur.¹

¹ Sinem Somunoğlu, **Sağlık-Sağlık Hizmetleri ve Türk Sağlık Sistemi**, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayını: 2631 ve Açıköğretim Fakültesi Yayını: 1599, 1. Baskı, Eskişehir 2012, s. 3.

Bilimsel gelişmeler ve bilimsel gelişmelerin özümsemesi, doktorluk mesleğinin getirdiği yenilikler, teknolojik gelişmeler ve bu gelişmelerden kaynaklanan tedavi biçimleri gibi birçok önemli etmenden dolayı bu konu, değişik bakış açısıyla ele alınmıştır. Aggleton'a göre sağlığın iki türlü tanımı vardır. Bu tanımlamada sağlık, resmi tanım ve resmi olmayan tanım olarak kategoriye ayrılmaktadır.

Resmi tanımlamalara göre sağlık, sağlıkla ilgilenen bireylerin yani profesyonellerin yaptığı tanımlardır. Resmi olmayan tanımlarda ise sağlıkla ilgisi olmayan kişilerin yani sağlıkla alakalı algıları içerir. Sağlığın resmi tanımları ise sağlığın pozitif ve negatif olarak tanımlanması yönünden ikiye ayrılmaktadır. Negatif olarak tanımlamada sağlık, “hastalığın yokluğu” biçiminde ifade edilmektedir.²

Sağlıkla ilgili başka bir tanıma bakacak olursak akla ilk gelen şey “hasta olmayan insan, sağlıklıdır” biçiminde ifade edilmektedir. 1900'lü yılların başından günümüze kadar çeşitli bilim dalları, kendi açılarından sağlık ve hastalık kavramlarını tanımlamışlardır. Bu tanımlarda fiziksel ve biyolojik alana vurgu yapıldığı gibi psikolojik ve sosyal alana da vurgu yapılmıştır.³

Zamanla sağlığın negatif olarak tanımlanmasıyla farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Bu görüşlere göre sağlık hakkında bazı belirsizliklerin olduğu, sağlığın tanımlanmasının net olarak anlaşılamadığı ve hastalıktan kaynaklanan tanımlamaların ise yanlış olduğu görüşleri mevcuttur. Ancak sağlık ile hastalık arasında benzerlik olmadığı fikri ortaya çıkmıştır. 1948 yılında ise Dünya Sağlık Örgütü (WHO) sağlığı şöyle tanımlamıştır:

“Sadece hastalık veya sakatlığın olmaması değil, fiziksel, ruhsal ve sosyal yönden tam bir iyilik halidir.”

Sağlık türleri şöyledir:

- **Fiziksel Sağlık:** Kişinin solunum, beslenme, boşaltım, hareket gibi ihtiyaçlarını giderebilmesidir.

- **Ruhsal Sağlık:** Kişinin kendisiyle ve çevresiyle uyum içinde yaşamasıdır.

² Somunoğlu, s. 3.

³ Ayşe Tekin, “Sağlık-Hastalık Olgusu ve Toplumsal Kökenleri (Burdur Örneği)”, Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2007, s. 22.

- **Sosyal Sağlık:** Kişinin sevilme, ait olma ve sosyal ilişkiler kurabilmesi gibi özelliklerini kapsamaktadır.⁴

Dünya Sağlık Örgütü'nün yapmış olduğu bu tanım, birçok kişi ve kurum tarafından eleştiriye maruz bırakılmıştır. Ancak her ne kadar eleştiri olsa da günümüzde en çok kullanılan tanımlar arasındadır. Ayrıca bu tanım, günümüzde eleştirel bakış açısıyla değerlendirilmektedir.

Türk Dil Kurumu'na sağlık hizmeti, "Sağlıkla ilgili iş görme" veya "Hastalık veya sakatlığın olmaması ve beden, ruhen, sosyal yönden tam bir iyilik halinin sağlanması amacıyla yapılan iş" olarak ifade edilmiştir. Ayrıca sağlık hizmeti, "Fizyolojik, psikolojik ve sosyal yönden tam bir iyilik halinin varlığı ve devamı için gerekli olan tüm tıbbi faaliyetler" şeklinde de tanımlanmıştır.⁵

Sağlık hizmeti, bayındırlık ve güvenlik gibi kamu hizmetlerinden farklı olarak daha geç ortaya çıkan bir hizmet türüdür. İdare, yönetimdeki serbest fikirlere bakmaksızın, devletin sosyal bir devlet olması hasebiyle kamu sağlığı ile yakından ilgilendiği için meydana gelen zararların idareye ödettilmesi kabul edilmiştir.⁶ 224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki Kanun'un 2. maddesinde ise sağlık:

"Yalnız hastalık ve maluliyetin yokluğu değil, aynı zamanda beden, ruhen ve sosyal bakımdan tam bir iyilik hali"dir.

İnsan haklarının gelişmesi sağlık alanındaki varlığını ortaya çıkarmış ve böylece de sağlık hakkını doğmuştur. Sağlık hakkı sosyo-ekonomik haklar olarak bilinen, ikinci kuşak insan hakları içerisinde yer almaktadır.⁷

Sağlık hakkı da pozitif haklar arasında kabul edilmiş ve devletin yapmış olduğu olumlu müdahaleler neticesinde gerçekleşen diğer haklar içinde değerlendirilmiştir. Birleşmiş Milletler Anlaşması'nda sağlık hizmeti için bireyin temel hakkı ve devletlerin görevi olduğundan bahsedilerek giriş kısmında:⁸

⁴ Somunoğlu, s. 4.

⁵ Halide Savaş, **Yargı Kararları Işığında Hekimin Sorumluluğu**, Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, Ankara Barosu Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2008, s. 176.

⁶ Serkan Kızılyel, **"İdarenin Sağlık Hizmetinden Doğan Tazminat Sorumluluğu"**, Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır 2006, s. 30.

⁷ Cemal Hüseyin Güvercin, **"Türkiye'de Gelişimi Açısından Hasta Hakları Kavramı"**, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Ankara 2007, s. 53.

⁸ M. Savaş Bayındır, "Sağlık Hizmetlerinde İdarenin ve Hekimlerin Sorumluluğu", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XI, S. 1-2, Ankara 2007, s. 552.

“Tüm halkların ekonomik ve toplumsal gelişmesini hızlandırmak üzere uluslararası yollara başvurmaya kararlı olarak bu amaçları gerçekleştirmek üzere çabalarımızı birleştirmek sonucuna vardık” ifadesi kullanılmıştır.

Ayrıca Birleşmiş Milletler Anlaşması’nın 25. maddesinde:

“Herkesin, gerek kendisi, gerek ailesi için yiyecek, giyim, konut, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dâhil olmak üzere, sağlığını ve refahını sağlayacak uygun bir yaşama düzeyine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim olanaklarından iradesi dışında yoksun bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır. Ana ve çocuk, özel bakım ve yardım görme hakkına sahiptir. Bütün çocuklar evlilik içinde veya dışında doğsunlar aynı sosyal korumadan yararlanırlar.”

Bu madde ile temel insan hakkı anlatılmaktadır. Dünya Sağlık Örgütü de sağlık hakkının temel haklardan biri olduğundan bahsederek “Sağlıklı yaşamak doğuştan kazanılmış bir haktır” demiştir. Ayrıca Dünya Sağlık Örgütü Asamblesi, insanlık için en iyi seviyede sağlıklı yaşamın gerekliliğine değinerek sağlıklı yaşamın amacından bahsetmiştir. Aynı zamanda 1978 yılında Kazakistan’ın Alma Ata şehrinde Uluslararası Temel Sağlık Hizmetleri Konferansı düzenlenmiştir.

Bu konferansta, tüm dünya insanların sağlıklarının korunması amaçlanmış ve ileri düzeyde bir seviyeye getirilmesi için ülke yönetimlerinin, sağlıkta yetkili kişilerin ve tüm insanların sağlıklı yaşaması için bir bildiri yayınlanmıştır. Konferansta sadece hastalık ve sakatlık durumlarının olmasından çok tamamen bedensel, ruhsal ve sosyal birlikteliğin oluşumuna yönelik olarak gelişme gösteren temel insan hakları şeklinde ele alınmıştır. Bunun gerçekleşmesi için de sağlık hizmetlerine yönelik olarak en iyi şekilde katkı sunulmalıdır.⁹

Birleşmiş Milletler, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde “Herkesin kendisinin, ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır” şeklinde geçmekte iken; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi’nde de “Herkesin mümkün olan en yüksek seviyede fiziksel ve ruhsal sağlık standartlarına sahip olma hakkı vardır” şeklinde geçmektedir. Ayrıca sağlık hakkı, uluslararası sözleşmeler ve anlaşmalarda olduğu gibi ülkemizde de temel hak olarak Anayasa’da yer almıştır. Ayrıca Anayasa’nın 56. maddesine göre:

“Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet,

⁹ Ayşe Almila Pazarcı, “**Hasta Hakları ve İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Doğan Sorumluluğu**”, Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale 2007, s. 41.

bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir” şeklinde ifade edilmiştir.

Başka bir ifade ile sağlık hakkı; sosyal, kültürel ve ekonomik hakları kapsamakla birlikte, her devletin ekonomisinin gücüne göre sorumlu olduğu bilinmektedir. Aynı zamanda idarenin yükümlülüğü, sağlık hakları açısından ve sağlık hizmetleri açısından ekonomik engellemelerden bahisle sorumluluğa tabi tutulmamalıdır.¹⁰

Sağlık hakkı, sağlıklı olma hakkı değildir. Devlet vatandaşlarını, genetik hastalıkların olumsuz etkilerine, bireysel yatkınlıklar ya da sağlıksız yaşama biçimlerini özümseme gibi sağlığın bozulmasına yol açan ya da onları engelli kılan bütün olasılıklardan koruyamamaktadır. Sağlık hakkı, her hastalık veya engellilik durumu için sınırsız tıbbi bakım veya tedavi alma hakkı da değildir. Sağlık hakkı, sağlık hizmetlerini ve sağlığı belirleyen etmenlere karşı etkili ve uyumlu bir politika izleyen sağlık sistemidir.¹¹

Günümüzde bilimsel açıdan bakacak olursak yönlendirilebilen, tanı ve tıbbi tedavinin yapılabildiği “batı tipi” sağlık hizmetleri anlayışı yaygındır. Ancak bu anlayışın dışında şifacılık, bitkisel ve metafizik kürler gibi farklı tıp anlayışının kabul edildiği Doğu (Çin, Asya) tıbbi veya “alternatif tıp” olarak nitelendirilen şekilde sağlık hizmetleri de mevcuttur. Dünyaca kabul edilen ve ülkemizde de yaygın olan, bilimsel şartların kabul edilerek bulguların ve neden sonuç ilişkilerinin dayanağı olan “batı tipi tıp anlayışı”, sağlık politikalarının ve uygulamalarının belirlenmesinde yardımcı faktördür.¹² Hasta Hakları Yönetmeliği’nde sağlık hakkı şöyle yer almaktadır:

“Sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan fertlerin, sırf insan olmaları sebebiyle sahip bulundukları ve T.C. Anayasası, milletlerarası anlaşmalar, kanunlar ve diğer mevzuat ile teminat altına alınmış bulunan haklar”dır.

Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki Kanun’un 2. maddesinde kamu hizmeti:

¹⁰ Bayındır, s. 553.

¹¹ Judith Asher-Danielle Hamm-Julian Sheather, “Sağlık Hakkı: Sağlık Çalışanları İçin Rehber”, **Toplum Sağlığı Araştırma ve Geliştirme Merkezi**, çev. Mücahid Zengin, Haziran 2007, s. 5.

¹² Asuman Altay, “Sağlık Hizmetlerinin Sunumunda Yeni Açılımlar ve Türkiye Açısından Değerlendirilmesi”, **Sayıştay Dergisi**, S. 64, Ocak-Mart 2007, s. 34.

“Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinlikler” olarak tanımlanmıştır.

Sağlık hizmeti ise şöyle ifade edilmiştir:

“İnsan sağlığına zarar veren çeşitli faktörlerin yok edilmesi ve toplumun bu faktörlerin tesirinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedeni ve ruhi kabiliyet ve melekeleri azalmış olanların ise alıştırılması (rehabilitasyon) için yapılan tıbbi faaliyetler.”¹³

Başka bir tanımda da kamu hizmeti; “Toplum için önem kazanmış olan ortak ve genel bir ihtiyacın tatminine yönelik olarak kamu tüzel kişileri veya onların denetimi altında özel kişilerce yürütülen bir faaliyet” şeklinde izah edilmiştir.¹⁴

Ayrıca sağlık kamu hizmetinin, idari kamu hizmeti olduğu varsayılmaktadır ve bundan dolayı da kamu hukuku kurallarına tabidir.¹⁵

Anayasa’da belirtilen 20, 22, 33, 34, 51 ve 125. maddelerinde “genel sağlık” ifadesiyle şunlar anlatılmaktadır; su, yiyecek ve içeceklerin denetlenmesi, salgın hastalıklara karşı önleyici tedbirlerin alınması, kanalizasyon için altyapı çalışmalarının yapılması veya fosseptik çukurlarının kazılması gibi geniş yelpazedeki işlemlerdir.¹⁶

Sağlıkta kamu hizmeti sunarken hem idareye hem de kişilere bazı sorumluluklar ve haklar yüklenmektedir. Devlet, tüm halkına ayırım yapmaksızın kamu tedavi kuruluşlarında sağlık hizmeti vermek zorundadır. Zira bu durum yasalarla belirlenmiştir. Kamu tedavi kuruluşları ile özel sağlık kuruluşları arasında hukuki işleyiş açısından farklılıklar vardır. Ayrıca bu durum idare, doktor, diğer sağlık görevlileri ve hastalar açısından da farklılıklar içermektedir.

Hem ceza hukuku hem de idare hukukundaki işleyiş farklılıkları bariz görülmektedir. Sağlık hizmetinden yararlanırken nasıl özel hukukta bir sözleşmeye

¹³ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. “Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun”, 12.01.1961/10705, 224 sayılı kanunun 2. maddesi, [http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx# \(07.02.2015\)](http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx# (07.02.2015))

¹⁴ Aydın Gülan, “**Kamu Hizmeti ve Görüş Usulleri**”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1987, s. 4.

¹⁵ Metin Günday, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınları, 7. Basım, Ankara 2003, s. 291.

¹⁶ Ramazan Yıldırım, “Sağlık Hizmetlerinden Adil Yararlanma Hakkı”, **Kamu Hukuku Arşivi**, Y. 8, S. 99-201, 2005, s. 123.

bağlı kalınmazsa, kamu hastanelerinde de hastaların bazı durumlarda ücret ödemelerinde bir sözleşme ilişkisi doğmaz¹⁷ ve idarenin sorumluluğu kalkmaz.¹⁸

Her insanın sosyal, kültürel ve ekonomik değerleri farklı olduğu için belirli bir hazzı ulaşması da farklılık göstermektedir. Bu hazzın gecikmesi veya ulaşılamaması durumunda toplumda bazı huzursuzluklar baş göstereceği için kamu hizmeti, toplumda önem arz etmektedir. Bu nedenle sağlık hizmetleri de kamu hizmeti olması gerekmektedir. Zaten hem idare hukuku öğretisinde hem de idari yargı içtihatlarında, sağlık hizmetleri bir kamu hizmeti olarak kabul görmüştür.¹⁹

Kamu tedavi kuruluşları, bireylere devlet tarafından sağlık hizmeti vermek için kurulmuş olan ve idaresi devlet tarafından belirlenen kuruluşlardır. Kamu yararını gözetmek için kurulan kamu tedavi kuruluşları, topluma sağlık hizmeti sunmayı amaç edinmiştir. Kamu tedavi kuruluşları, devlet imkânlarıyla topluma hizmet etmeyi amaç edindiği için özel sağlık kuruluşlarından en önemli farkı, kâr amacı gütmazler. Kamu tedavi kuruluşlarının bireylerden hizmet karşılığı aldıkları paralara, ücret denilemez.

Sadece kamu tedavi kuruluşları, kamu yararına hizmet etmez, özel sağlık kuruluşları da belirli bir yere kadar kamu yararına hizmet etmektedir. Yani kamu tedavi kuruluşları ile özel sağlık kuruluşlarının arasındaki farklara bakacak olursak, en önemli farklar kamu yararı ile birlikte kuruluş ve işleyiş şekilleridir. Kamu tedavi kuruluşları, devlet tarafından ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından hem kurulan hem de işletilen sağlık kurumlarıdır. Bu yapılar, tamamen idari müessesenin bir parçasıdır ve kuruluş, işleyiş ve kapatılma açısından kamu hukukuna göre işlem görürler.²⁰

¹⁷ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

¹⁸ Reşat Atabek, “Hastanelerin Sorumluluğu”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 60, S. 10-11-12, İstanbul 1986, s. 640.

¹⁹ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

²⁰ Mustafa Avcı, “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Mali Sorumluluğu”, **Ankara Barosu Dergisi**, Ankara 2012, S. 1, s. 129.

B. İNSAN HAKLARI AÇISINDAN SAĞLIK HAKKI VE SAĞLIK HAKKININ ULUSLARARASI ALANDA TARİHSEL GELİŞİMİ

İnsan hakları; tüm bireylerin temel hak ve özgürlüklerini ifade etmektedir. Düşünce olarak yaşanan gelişmelerden dolayı bireylerin durumu, insan haklarının uluslararası teşkilatlar tarafından güvenceye alınmasına neden olmuştur.²¹

Sağlık hakkı, insan haklarıyla yakın bir ilişkiye sahiptir. Sağlık politikaları belirlenirken insan hakları dikkate alınmaktadır. Zira her iki tanım, hem bireylerin hem de toplumun iyiliğini amaçlamaktadır. İnsan hakları, devletin bireylere verdiği haklar değil, tanımdan da anlaşıldığı üzere bireylerin doğuştan sahip olduğu devredilemez ve vazgeçilemez haklardır.²²

1948'de Birleşmiş Milletler, uluslararası düzeyde genel insan hakları ile ilgili bir anlaşma yapmış ve bu anlaşma birçok ülke tarafından imzalanmıştır. Sağlık hakkı ve hasta hakları, insan haklarının ikinci aşamasında uygulamaya konulmuş ve üçüncü aşamada da bu haklar daha ileri seviyeye götürülerek geliştirilmiştir.²³

İnsan haklarını sağlık hizmetlerine uygularken sağlık hakkına göre uygulanmaktadır. Sağlık hakkı, sadece hasta olduktan sonra değil, hasta olmadan önce de ele alınması gereken bir haktır. Yani sağlık hakkı, hem hasta olmadan önce hem de hasta olduktan sonra bireylerin sağlığını korumak ve herkese eşit tedavi uygulama imkânlarını sağlamaktır. Sosyal devlet denilince akla ilk gelen sağlık hizmetleri faaliyetleri ve sağlık hakkıdır.

İlk kez 1215 yılında Magna Carta Libertium'da tüm uluslararası ve ulusal belgelerde devlet, sadece insan haklarını tanımakla kalmamış, aynı zamanda dokunulmazlık, müdahale edilmeme gibi haklarla birlikte bireylere pozitif ayrıcalıklar verilmiştir. İnsan hakları, bütün hakları kapsadığı için sağlık hakkı da insan hakları kapsamındadır.²⁴

²¹ Pazarcı, s. 48.

²² Enver Bozkurt, "İnsan Hakkı Olarak Sağlık Hakkı", Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, **Ankara Barosu Yayınları**, Ankara 2008, s. 13.

²³ Hasta Hakları Kavramı ve Tarihsel Gelişimi, http://www.kocaelidh.gov.tr/uploaded/file/hasta-haklarisorumluluklari/HASTA_HAKLARI_TARİHCESI_VE_HASTA_HAKLARI_BIRIMI_UYGULAMALARI.pdf (11.06.2015)

²⁴ Bozkurt, s. 13.

İnsan haklarının ortaya çıkmasıyla bu haklar; birinci kuşak, ikinci kuşak ve üçüncü kuşak haklar olarak üçe ayrılmakta ya da medeni ve siyasi haklar, ekonomik haklar, sosyal haklar ve kültürel haklar şeklinde kategoriye ayrılmaktadır. İlk kez Sanayi Devrimi sonrası Almanya’da ortaya çıkan burjuva ile işçi sınıfı çatışmasında işçiler, sağlık sigortası hakkı elde etmişlerdir.

Daha sonra ise sağlık hakkı, ülkelerin anayasalarına girmiştir. Tüm insanlar onurlu yaşama hakkına sahiptir. Zaten bu hak, insan haklarının temelini oluşturur. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nde, onurlu bir yaşama hakkı için insan olmak tek şarttır. Hem insan haklarında hem de sağlık hakkında insan onuru çok önemlidir. Birleşmiş Milletler Anlaşması, insan haklarını dünya düzeyinde tanıtan ilk belge olma özelliği taşımaktadır. Ancak bu belge ile insan hakları, belirli bir kategoriye tabi tutulmamıştır.

10 Aralık 1948 tarihinde, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca kabul edilen ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nde yer alan medeni, siyasi, ekonomik ve sosyal haklar irdelenerek sınıflandırılmıştır. Bu bildirgenin dünya çapında önemi vardır. Fakat hukuki olarak hiçbir geçerliliği yoktur. Ahlâki olarak önemli etkilere sahip belge özelliği taşımaktadır.²⁵

Fransız İhtilali ve Amerikan Haklar Beyannamesi ile bireylerin hakları, açıkça dile getirilmiş ve toplumların hakları gözetilmiştir. Dünyadaki bu tür gelişmelerde, entelektüel kişilerin katkıları çok önemlidir. Ayrıca Avrupa Konseyi de bireylerin haklarının geliştirilmesi için önemli katkılar yapmıştır. Sosyal hakların geliştirilmesi için kabul ettiği “Avrupa Sosyal Şartı” ise önemli değere sahiptir.²⁶

Avrupa Sosyal Şartı’nın 2. maddesinde; “Herkes, yaşama hakkına sahiptir. Hiç kimse, ölüm cezasına çarptırılmamalı veya idam edilmemelidir” denmiştir. Yaşama hakkı, insanların hayatının devam ettirilebilmesi için en önemli haklardandır. Çünkü yaşama hakkı, diğer bütün hakların temelini oluşturan bir haktır. Bunun yanında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 2. maddesine göre de “Her ferdin yaşama hakkı kanunun himayesi altındadır.

²⁵ Bozkurt, s. 14.

²⁶ Pazarcı, s. 48.

Kanunun ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infazı dışında, hiç kimse kasten öldürülemez” denilerek kişinin yaşama hakkı, teminat altına alınmıştır. İleriki dönemlerde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne 6. protokol eklenerek “Savaş hali gibi olağanüstü durumlar haricinde ölüm cezası yasaktır.” denilmiştir.

Ayrıca Anayasamızın 17. maddesinde, bu sözleşme maddesine benzer bir kanun yer almaktadır. Bu kanuna göre; “Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” Avrupa Sosyal Şartı’nın 3. maddesinde ise “Herkesin, kendi bedeni ve ruhsal dokunulmazlığına saygı gösterilmelidir” ifadeleri geçmektedir.

Aynı zamanda Birleşmiş Milletler de sağlık hakkına çok önem vermiştir. Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Kültürel Haklar Sözleşmesi’nin 12. maddesinde de “sağlık standardı hakkı” yer almaktadır. Bu hakka göre:

“- Taraf devletler, herkesin ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkını kabul etmektedir.

- Taraf devletlerin, bu hakkı kullanılabilir olması için alacakları tedbirler şu amaçlara yöneliktir:

- ✓ Bebek ölümlerinin ve çocuk ölümlerinin azaltılması sağlanmalı, çocukların sağlıklı büyümeleri için her türlü destek verilmeli.
- ✓ Çevrede ve sanayide sağlık ile ilgili gelişmeler arttırılmalı.
- ✓ Salgın, yöresel, mesleki hastalıkların ve diğer hastalıkların önlenmesi için tedbirler alınmalı ve bu hastalıklar kontrol altına alınarak tedavi edilmelidir.
- ✓ Hastalık durumunda tıbbi hizmetler uygulanmalı ve tıbbi bakım için her türlü koşullar sağlanmalı.”²⁷

Bu maddeye göre, toplumun her kesiminin sağlıklı bir şekilde yaşamaya hakkı olduğu, en iyi düzeyde fizik ve ruh sağlığına haklarının bulunduğu ve sağlıklı yaşam için taraf devletlerin alması gereken tedbirler sıralanmıştır. Ancak çocukların bakımı ve gelişimi için alınacak tedbirler anlatılarak verilen öneme dikkat çekilmiştir.²⁸

²⁷ İnsan Hakları, “Sağlık ve Hasta Hakkı”,
http://www.tihk.gov.tr/www/files/insan_haklari_kitabi_LOW.pdf (11.06.2015)

²⁸ Pazarıcı, s. 50.

Bebek ölümlerinin azaltılması için de her türlü tedbirlerin alınması amaçlanmıştır. Ayrıca doğum oranlarının kontrol altına alınması gerektiğinden bahsedilmiştir. Salgın hastalıklara dikkat çekilerek, hastalıkların tedavilerinde uygulanacak yöntemlere değinilmiştir. Bunun yanı sıra sözleşmecî devletlere, çocukların sağlıklı gelişmeleri için birçok tedbirin alınması sorumluluğu getirilmiştir.²⁹

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 1. maddesinde “Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğmaktadır. Akıl ve vicdana sahiptirler ve birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar.” ifadesi yer almaktadır. Sağlık hakkı ise 25. maddede ifade edilmiştir.

Uluslararası her türlü sözleşme, bildirme ve anlaşma insan haklarına katkı sağladığı gibi sağlık hakkına da katkıları değerlidir. İnsan hakları evrenseldir ve bu sebeple de her ülkenin anayasasında yer almasına gerek yoktur. Ekonomik, sosyal ve kültürel haklar sözleşmesi ise Birleşmiş Milletleri, hukuki açıdan bağlayıcı duruma düşüren iki sözleşmeden birisidir. 1966 senesinde imzalanan bu sözleşme, 1976 senesinde geçerlilik kazanmıştır. Fakat sözleşmelerdeki bu maddelerin geçerli olabilmesi için her ülkenin onayından geçmesi gerekmektedir. Nitekim Türkiye’de ise 2003 yılından itibaren bu sözleşmeler onaylanarak Anayasa’da yerini almıştır. Ayrıca ekonomik, sosyal ve kültürel haklar sözleşmesinin 12. maddesinde de bireyler için sağlık hakkından bahsedilerek bu hakkın geliştirilmesi gerekliliği anlatılmıştır.³⁰

C. SAĞLIK HAKKININ ÜLKEMİZDE UYGULANMASI VE MEVZUATTAKİ YERİ

Osmanlı Devleti, sağlık hizmetlerini ülkeye yaymak için ilk defa 1861 yılında belediyeler aracılığıyla bu hizmeti sunmuştur. Ayrıca illere ve belediyelere hekim atanması şart koşulmuştur. Daha sonra ise kent ve kasabalarda hekim görevlendirilmek için Sivil Tıp Okulu açılmıştır. 1870’li yıllarda Osmanlı Devleti, sağlık hakkında ilk kez bir tüzük çıkararak “memleket tabiplikleri”ni kurmuştur.

²⁹ Pazarcı, s. 51.

³⁰ Bozkurt, s. 15.

Yerel yönetimler tarafından tabiplerin maaşları ödenmiş ve parasız hizmet vermeleri için istekte bulunulmuştur. Fakir halka hizmet vermek amacıyla vakıflar tarafından Guraba Hastaneleri kurulmuştur. Fakat sağlık hizmetlerinde herhangi bir gelişme olmamış ve bu durum Osmanlı'nın son dönemlerine kadar devam etmiştir.³¹

Memleket Tabipleri, Belediyece belirlenecek yerde, haftanın 2 günü varsıl-yoksul ayrımı yapmadan parasız hasta muayenesi ve isteyenlere aşı yapmakla görevlendirilmişlerdir. 1913'ten başlayarak il merkezlerinde Sağlık Müdürlükleri (Sıhhat Müdüriyeti) kurulmuştur.

1935 senesinde Sağlık Bakanlığı'nın hizmet vermesi için 3017 sayılı yasa çıkarılmıştır. 1946 senesinde de Sosyal Sigortalar Kurumu, sağlık hizmeti sunmak için örgüt kurmayı teşvik etmiştir. 1950'li senelerde de koruyucu sağlık hizmetleri önemsiz hale gelmiş ve tedavi edici sağlık hizmetlerine ise daha önem verilmiştir. 1961 Anayasası'ndaki en önemli gelişmelerden biri de sağlık ve sosyal güvenlik alanında olmuştur.³²

Anayasa'da, devletin topluma sağlık hizmeti sunması teminat altına alınmıştır. 1961 Anayasası'ndaki önemli gelişmelerden biri de "Sağlık hakkı sosyal bir haktır." ibaresidir. Temsilciler meclisi tarafından "sağlık hakkı" Anayasa'nın 48. maddesinde kabul edilmiştir. Böylece diğer devletlerin çoğunda kabul edilen bu hak, ülkemizde de Anayasa'ya girerek bu yasanın gerekliliği göz ardı edilmemiştir. Kabul edilen 48. maddede:

"... devletin sıhhi bakım ve mesken sağlama görevi hem insan hakları evrensel beyannamesi ve hem de bazı anayasalarca ayrıca belirtilmiştir" denilmiştir.

Sağlık hizmetinin sunumu, devlet tarafından bireylere verilmesi gereken bir hizmet olup, bu hizmetin sağlanması da anayasal bir haktır. Anayasada, bireylerin sağlıklı bir yaşam sürmesi için devletin her türlü imkânları sağlaması gerektiğinden ve koruyucu her türlü tedbiri almasından bahsedilmiştir. 1982 Anayasası'nda 17. maddenin 2. fıkrasında:

"...Tıbbi zorunlulukla ve kanunda yazılı haller dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz...." ifadesi yer almıştır.

³¹ Ahmet Saltık, "Türkiye'de Erken Cumhuriyet Dönemi Sağlık Hizmetleri", http://ahmetsaltik.net/arsiv/2014/06/Erken_Cumhuriyet_Donemi_Saglik_Hizmetleri1.pdf (11.06.2015)

³² Pazarcı, s. 52-53.

Her bireyin vücudu Anayasa’da güvence altına alınmış ve hiçbir kimsenin denek olarak kullanılmaması gerektiği teminat altına alınmıştır. Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki Kanun ile risk durumu ortaya çıkan grupların öncelikli olduğu ilkesi kabul edilmiştir. Türkiye’de risk durumu ortaya çıkan gruplar olarak da anne ve çocuklar gelmektedir. Anne ile 15-44 yaşları arasında doğum yapabilen kadınlar, çocuk ile de 0-6 yaşları arasındaki nüfus ifade edilmiştir. Bu yasa sayesinde ülkemizde, anne ve çocuk sağlığı hizmetleri önemli bir hal almıştır. Bu hizmetler ise doğumdan önce bakım, doğum hizmetleri, doğumdan sonra bakım ve çocukların gözlem altına alınarak durumlarının izlenmesidir.³³

Sağlık haklarıyla ilgili olarak 1876, 1921 ve 1924 Anayasaları’nda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Sağlık hakkı, en geniş anlamda 1961 Anayasası’nın 49. maddesinde yer almıştır. Aynı zamanda en önemli sağlık düzenlemesi 1961 Anayasası’nda yer almaktadır. 1982 Anayasası’nın 56. maddesinde “Herkesin dengeli ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı vardır” denilerek, sağlık hakkına ilaveler yapılmıştır.

Hem 1961 Anayasası’nda hem de 1982 Anayasası’nda devlet bu hakları sağlamak için ekonomik olarak her türlü harcamaları yapmakla mükelleftir. Sağlık hizmetleri hakkında üç türlü sistem vardır. Bunlar; özel sektör, kamu sektörü ve karma sistemdir. Ülkemizde ise karma sistem uygulanmaktadır. Yani kamu tedavi kuruluşlarıyla birlikte özel sağlık kuruluşları da hizmet vermektedir.³⁴

İnsan hakları ve sağlık haklarının gelişmesi birbirini olumlu yönde etkilemektedir. Böylece insan, önemli bir değer olarak karşımıza çıkmaktadır. Geçmişten günümüze kadar her iki hakta da önemli gelişmeler olmuş ve bu iki hak, ilk günden bugüne kadar değer kazanmıştır. 19. yüzyılda insan hakları ile kişilerin yaşama hakkı ve birinci kuşak hakları konuşulurken, bu çağda ise dördüncü kuşak haklara kadar gelişmeler olmuştur.

Sağlık için de bu gelişmeler mevcuttur. O dönem sağlık demek, kişinin hasta olduktan sonraki hali, yani tedavi süreci akla gelirken, bu dönemde ise kişinin henüz hasta olmadığı hali ile devletin her türlü tedbirleri aldığı dönem akla gelmektedir. 4

³³ Pazarcı, s. 54.

³⁴ Bozkurt, s. 15-16.

Nisan 1997 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de ifade edildiği gibi biyoloji ve tıbbın insan hakları için uygulanması kabul edilmiş ve bu haklar 3 Aralık 2003 tarihinde de TBMM'de onaylanarak yürürlüğe girmiştir.

Yapılan düzenlemelerle birlikte sağlık hakkı hem Anayasa'da hem de uluslararası hukukta yer bulmuştur. Sağlık politikaları belirlenirken buna bağlı olarak da sağlık hizmetleri yerine getirilirken devletlerin insan haklarına bakışı etkili olmaktadır. Anayasamızdaki 2. madde ile Türkiye Cumhuriyeti'nin insan haklarına ne kadar değer verdiği anlaşılmakta ve sağlık hakkının anayasal çerçevedeki önemi bariz olarak görülmektedir.³⁵

Ülkemizde sağlık hizmetleri faaliyetleri, kamu ekonomisini ilgilendirdiği görüşü temel alınmıştır. Bu sebepten dolayı da temel sağlık hizmetleri için halkın tamamını kapsayacak şekilde faaliyetler yürütülmüştür. Ayrıca temel sağlık hizmetlerinin dışındaki ikinci ve üçüncü basamak tedavi hizmetlerinin, piyasa ekonomisi tarafından üretildiği görüşü hâkimdir. Son zamanlarda dünyadaki gelişmelerden dolayı piyasa sektörü tarafından sağlık hizmetlerinin üretilmesinde artış görülmektedir.³⁶

II. SAĞLIK HİZMETLERİ

A. SAĞLIK HİZMETLERİ KAVRAMI

Sağlık hizmetleri; kişilerin sağlığını korumak, hastalıklarını tedavi etmek, fiziki ve ruhi yeteneklerini rehabilite etmek için yapılan çalışmalardır ve toplum için önemli etkiye sahiptir. Ya da sağlık hizmeti; şahısların sağlıklı olmaları için sağlık alanında uzman kişilerce yapılan her türlü hizmettir.³⁷ Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkındaki Yönerge'de ise sağlık hizmeti kavramı şöyle ifade edilmiştir:

³⁵ Bozkurt, s. 16-17.

³⁶ Altay, s. 42.

³⁷ Somunoğlu, s. 8.

“İnsan sağlığına zarar veren çeşitli etmenlerin yok edilmesi ve toplumun bu etmenlerin etkilerinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedensel ve ruhsal yetenek ve becerileri azalmış olanların rehabilite edilmesi için yapılan hizmetlerdir.”

Dünya Sağlık Örgütü de sağlık hizmetleri hakkında şöyle demiştir:

“Bireylerin ve toplumun sağlıkla ilgili beklentilerini karşılaması ve bu hizmetlerin yürütülmesinde görevli sağlık kuruluşları personelinin koruyucu ve tedavi edici hizmet uygulamasıdır.”

Toplumu oluşturan bireylerin sağlıklı bir şekilde yaşama isteği, sağlık hizmetlerine talebi de arttırmaktadır. Bu talebin artmasıyla, sağlık ve sağlık hizmetleri konusunda tartışmalarda beraberinde gelmektedir. Böylece sağlık ve sağlık hizmetleri her geçen gün daha da önem kazanmaktadır.³⁸

Sağlık hizmetleri çok geniş bir kavram olup, bu kavram sağlık ile ilgili birçok faaliyetle ilişkilidir. Çünkü hem toplumlar hem de bireyler değişik etmenlerden etkilenirler. Zaten sağlık hizmetleri kavramı günümüze kadar genişleyerek gelmiştir. Bunun nedeni her toplumun farklı ihtiyacının ve farklı isteğinin olmasıdır. Daha önceden insan ihtiyaçlarının farklı olmasından dolayı tedavilerden plastik cerrahiye hatta yaşama süresinin uzatılmasına kadar pek çok talep ortaya çıkmıştır.³⁹

Böylece zamanla insanların istekleri değişikliğe uğramıştır. Bu gibi değişmelerle zaman zaman çeşitli konferans, sempozyum ve toplantılar yapılmıştır. 1978 yılında Kazakistan’ın Alma Ata kentinde yapılan Uluslararası Temel Sağlık Hizmetleri Konferansı önemli etkinliklerdendir. Konferans sonrasında açıklanan Alma Ata Bildirgesi’nde, Dünya Sağlık Örgütü Genel Kurulu’nun aldığı karara göre “2000 Yılında Herkese Sağlık” için izlenecek yol haritası karara bağlanmıştır.⁴⁰

Bu bildirge ile temel sağlık hizmetleri, ülkeler ve toplumlar tarafından harcamaların karşılanmasıyla tam kapasite sağlık hizmetinin uygulanması biçimidir. Temel sağlık hizmetleri kriterleri şöyledir:

- ✓ Bulunan sağlık sorunlarının çözülerek, bu sorunların giderilmesi için toplumu eğitme faaliyetlerinin yapılması,
- ✓ Beslenme ihtiyacının karşılanması,

³⁸ Hacı Hayrettin Tıraş, “Sağlık Ekonomisi: Teorik Bir İnceleme”, **Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İİBF Dergisi**, Kahramanmaraş 2013, C. 3, S. 2, s. 127.

³⁹ Somunoğlu, s. 8.

⁴⁰ Coşkun Can Aktan-A. Kadir Işık, “Halk Sağlığı ve Temel Sağlık Hizmetleri Sunumunda Devletin Hizmet Sunma Kapasitesinin Arttırılması”, <http://www.canaktan.org/ekonomi/saglik-degisim-caginda/pdf-aktan/halk-saglik.pdf> (11.06.2015)

- ✓ Suyun kaynağının ve temiz olmasının sağlanması,
- ✓ Aile planlamasına ve anne sağlığına önem verilmesi,
- ✓ Çocuk sağlığına yönelik çalışmaların arttırılması,
- ✓ Bulaşıcı hastalıkları önlemek için çalışmalar yapılması,
- ✓ Çevresel faktörlerin iyi yönde arttırılması,
- ✓ İhtiyaç dâhilindeki ilaçların bulunması,
- ✓ Sağlık idaresinin eğitilmesi,
- ✓ Devamlı olarak ortaya çıkan hastalıklar ve yaralanmalara karşı tedbir alınarak tedavilerin arttırılması.

1974 senesinde Kanada’da Marc Lalonde’un yazmış olduğu ve Lalonde Raporu olarak da bilinen bu raporda dört farklı öğeden bahsedilmiştir. Bunlar sırasıyla; insan biyolojisi, çevre, kalıtım ve sağlık sistemi organizasyonudur. Lalonde, bu dört farklı ögenin hem kişinin hem de toplumun hayatının devam etmesiyle birbirlerine etki ettiğini gözlemlemiş ve rapora eklemiştir.⁴¹

Bunun yanında, sağlığa daha fazla önem verilerek her türlü çalışmalar desteklenmeli ve kişiler bu çalışmalara destek vererek sorumluluk almalıdır. Böylece insan davranışlarının nasıl değişiklik gösterdiği ortaya çıkacaktır. Ayrıca Lalonde Raporu’nda halkın sağlığına yönelik çalışmalarda her türlü riskler tespit edilerek bu riskler yok edilmelidir.

Alma Ata Bildirgesi’nde ise toplumun kalkınmasında sağlık faktörünün önemine, sağlık hizmetleri uygulamalarında toplumun destek vermesi gerektiğine, sağlık hizmetlerine destek verilmesi amacıyla işbirliği yapılmasına, genel geçer bir sağlık hizmeti politikasının yürütülmesi gerektiğine, diğer sağlık görevlilerine değer verilmesine ve bu politikaları yerine getirirken de teknolojinin kullanılması gerektiğine değinilmiştir.⁴²

Alma Ata Bildirgesi’nde yer alan öneriler şunlardır:

- **Toplumun Kalkınmasında Sağlık Faktörünün Önemi:** Sağlık hizmetleri hakkındaki tüm harcamalar nüfus faktörü göz önüne alınıp değerlendirmeler buna göre yapılmalı ve bu harcamalarla uzun vadeli bir sonuca ulaşılmalıdır.

⁴¹ Sağlıkın Teşviki ve Geliştirilmesi Daire Başkanlığı, **Toplum Sağlığı Merkezi Çalışanlarına Yönelik “Sağlığın Geliştirilmesi Eğitimi” Rehberi**, Deniz Matbaacılık, Ankara 2011, s. 7.

⁴² Somunoğlu, s. 9.

- **Sağlık Hizmetleri Uygulamalarında Toplumun Destek Vermesi:** Sağlık hizmetlerinin toplum tarafından içselleştirilebilmesi için sağlık çalışanları ile hizmet alacak kişilerin birlikte hareket etmesiyle topluma uygunluğun sağlanmasıdır.
- **Sağlık Hizmetlerine Destek Verilmesi Amacıyla İşbirliği Yapılması:** Sağlık ile alakalı çalışmalarda sağlık sektörüne diğer sektörler tarafından destek verilmesi sağlık hizmetlerinin kalkınmasını kolaylaştıracaktır.⁴³
- **Genel Geçer Bir Sağlık Hizmeti Politikasının Yürütülmesi Gerektiği:** Toplumun ihtiyaçları göz önüne alınarak personel, zaman ve paranın tasarrufuyla dengede bir sağlık hizmeti sunulmalıdır.
- **Diğer Sağlık Görevlilerine Değer Verilmesi:** Hekimin dışında diğer sağlık görevlilerinin eğitilmesiyle sağlık sektöründe açık bulunan personel sayısının karşılanarak gelişmekte geri kalmış ülkelerin personel ihtiyacının giderilmesi ve ihtiyaca binaen sağlık hizmetinin sunulmasıdır.
- **Teknolojinin Kullanılması Gerektiği:** Tüm ülkelerin kendi teknolojik yapılarına göre kaynakları değerlendirerek bir yöntem belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁴⁴

B. SAĞLIK HİZMETLERİNİN AMACI, TEMEL ÖZELLİKLERİ VE NİTELİĞİ

Sağlık hizmeti kavramı, sağlık sektörünün odak noktasında yer alan temel sağlık hizmetlerinin daha kısa ifadesidir. Günümüzde sağlık hizmetleri, “sağlık” çıktısını, ürününü, hizmetini ve sonucunu oluşturan bütün kişi, kurum ve hizmetlerin tedbir, tarama, teşhis, tedavi ve tedavi sonrası gibi ortak sağlık hizmeti üretimleridir.⁴⁵

Sağlık hizmetlerinin amacı; bireylerin sağlıklı olmaları için ihtiyaçlarının karşılanması ve halkın sağlık şartlarının iyileştirilmesi, koruyucu sağlık tedbirlerinin alınması, hastaların tedavi edilerek yaşamlarının sürdürülmesi gibi faktörlerdir. Bu

⁴³ Behice Erci-Şengün Tuncel, “Temel Sağlık Hizmetleri”, **Atatürk Üniversitesi Tıp Bülteni**, Erzurum 1991, S. 23, s. 185.

⁴⁴ Behice Erci-Şengün Tuncel, s. 185-186.

⁴⁵ A. Erdal Sargutan, “Sağlık Sektörü ve Sağlık Sistemlerinin Yapısı”, **Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi**, Y. 2005, C. 8, S. 3, s. 402.

sayede bireyler dolayısıyla da toplum sağlıklı bir yaşam sürecektir ve işgücü eksiklikleri giderilecek, toplum huzur bulacak, olumsuzlukların temel sebeplerinden biri olan hastalık halinin giderilmesiyle sosyal yaşam ve iş hayatı güçlenecek, ortalama yaşam süresi uzayacaktır. Bu hedeflere ulaşılabilmesi için sağlık hizmetlerinin doğru yönde ilerlemesi gerekir ve böylece sağlık hizmetlerini diğer faktörlerden ayırmak mümkün olacaktır.⁴⁶

1. Sağlık Hizmetlerinde Bireysel Çaba Önemlidir

Sağlık hizmetlerinde her alanda ileri teknoloji kullanımı had safhadadır. Ancak teknoloji kullanımı tek başına yeterli olmayıp, bireysel becerilerin de sağlık hizmetlerine çok büyük katkısı vardır. Örneğin; her türlü cerrahi operasyonlarda teknoloji kullanımının yanında hekimlerin bireysel çabası da inkâr edilemez bir gerçektir.⁴⁷

2. Sağlık Hizmetleri Alternatifsiz ve Tehir Edilemez Bir Nitelik Taşır

İnsan sağlığının ne zaman bozulacağı bilinemediği için sağlık hizmetlerine olan ihtiyaç da net olarak bilinmemektedir. Ancak bu problemlerin yaşanması durumunda insan sağlığı her şeyden önemli olduğu için sağlık hizmetlerini tehir etmek de mümkün değildir. Ayrıca sağlık hizmetlerinin yerine başka bir şey alternatif olarak konulamaz. Örneğin; kişi bilgisayar alırken istediği marka veya modeli tercih edebilirken, akciğer rahatsızlığı olan bir hastanın karaciğerinden ameliyat edilmesi doğru değildir.⁴⁸

⁴⁶ Somunoğlu, s. 10.

⁴⁷ Somunoğlu, s. 10.

⁴⁸ Şeniz Erdem, “Sağlık Hizmetleri Pazarlaması: Hastaların Sunulan Hizmetlerin Kalitesini Algılamaları Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek Lisans Tezi, Trakya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Edirne 2007, s. 55.

3. Sağlık Hizmetlerinde Üretim ve Tüketime Denk Olmaması ve Bilginin Tek Olması

İktisadi anlamda, bireylerin ihtiyaç duyduğu bir malın fiyatını bireyler belirlerken, sağlık hizmetlerinde bu durumdan bahsetmek mümkün değildir. Çünkü sağlık hizmeti diğer hizmetlerle aynı görülmez. Bunun yanı sıra kişilerin, hizmet kalitesini belirlemesi de mümkün değildir. Bu sorun ise bireylerin hizmet anlamında bilgi edinme problemi yaşamalarına ve hizmetin fiyatını belirleme sorunu yaşamalarına neden olmaktadır.⁴⁹

4. Sağlık Hizmetlerinde Uzmanlaşmanın Rolü

Her alanda olduğu gibi sağlık alanında da yetişmiş eleman ihtiyacı vardır. Sağlık sektöründe yetişmiş eleman ihtiyacı, diğer alanlara göre daha fazladır. Bu elemanların uzmanlaşarak sağlık hizmeti sunması gerekmektedir. Sağlık hizmetlerinde hizmet sunumunu yaparken en üst noktada görev alanlar daha çok doktorlardır. Ancak bu durumun dezavantajı ise idari olarak sorunların yaşanmasına neden olmaktadır.⁵⁰

5. Sağlık Hizmetlerinin Aniden Gelişen Bir Hizmet Niteliği Taşınması ve Depolanamaması

Hastalıkların aniden gelişen bir özellik taşımasından dolayı bireylere sağlık hizmeti sunumunda belirli bir planlamadan bahsetmek mümkün değildir. Aynı zamanda sağlık hizmetleri bir mal olmadığı için bunun stoklanması veya saklanması söz konusu değildir.

Sağlık hizmetleri uygulamalarında değişik yöntem ve usullerden bahsetmek mümkündür. Ayrıca sağlık hizmeti sunumunda kamu tedavi kuruluşları ve özel

⁴⁹ Erdem, s. 58.

⁵⁰ Erdem, s. 55.

sağlık kuruluşları ayrımı ortaya çıktığı için bu hizmetlerden kaynaklanan bazı farklılıklar mevcuttur. Hem idari bakımdan hem de kaynak bakımından ayrım yapabilmek kaçınılmazdır.⁵¹

Sağlık hizmetlerinin kamu yoluyla hizmet sunumunda, koruyucu sağlık hizmetlerine önem verilmekte ve halkın tamamının yararı gözetilmektedir. Kamu hizmeti olarak devletin yerine getirdiği görevlerin başında, temiz suyun sağlanması ve bulaşıcı hastalıklar için önleyici tedbirlerin alınması gelmektedir. Koruyucu sağlık hizmetlerini yerine getiren ülkelerin başarılı olması ile toplumda görülen başlıca sağlık sorunlarının yok olduğu tespit edilmiş ve bu ülkeler, sağlık alanında iyi bir sıralamaya girerek dünyadaki yerini almıştır.

Tedavi edici sağlık hizmetlerine daha çok yönelince, sağlık hizmetleri özel bir anlam taşımakta olup ve hizmet sunumu da piyasa koşullarına göre gerçekleştirilebilmektedir. Kişilerin yaşayacağı sağlık problemlerinde durumun niteliğine göre harcama yapmaları kaçınılmazdır. Sağlık hizmetlerinin toplumun her kesimine ve her zaman ulaşılması demek o toplumun gelişmişlik düzeyini göstermektedir. Yine de sağlık hizmetleri sunumunda ortaya çıkan eksikliklerin giderilmesi gerekmektedir. Toplumun sağlık hizmetlerinden beklentisi, sağlık uygulamalarını arttırmak ve gelişmelere göre sağlık politikalarını güncellemektir. Bu politikaları uygulamak, ülkelerin yönetiminde yer alan hükümetlerin sorumluluğundadır.⁵²

C. SAĞLIK HİZMETLERİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Sağlık hizmetlerinin tarihsel gelişimini hem dünya açısından hem de ülkemiz açısından değerlendirmek mümkündür. Böylece kıyaslamalar ile birlikte ülkemizin dünya ülkeleri arasındaki yeri rahatça görülmektedir.

⁵¹ Erdem, s. 57.

⁵² Somunoğlu, s. 10-11.

1. Sağlık Hizmetlerinin Dünya’da Tarihsel Gelişimi

Modern tıp, dünyada iki yüzyıllık bir geçmişe sahiptir. 1798 tarihinde Jenner tarafından çiçek aşısı bulunmuştur ve bu tarih, yazılı tıp tarihi açısından ilk gelişme olarak kabul edilmiştir. 19. yüzyılda ise laksatif, morfin, kinin, striknin, atropin, kodein ve kokain gibi maddeler bulunarak tıp bilimine katkı sunulmuştur. Anestetik maddelerin 1880’li yıllarda bulunması ile birlikte cerrahi tıp alanında gelişmeler sağlanmış, ancak aseptik yöntemlerin geliştirilmesinden sonra cerrahi tıp bilimi gelişme göstermiştir.

Sağlık hizmetlerindeki gelişmelere bakacak olursak önemli evrelerden geçtiğini görmek mümkündür. Bu hizmetler gelişme gösterirken kişilerin istekleri, kurumsal kimlik kazanma, sosyal, kültür ve ekonomik özellikler tarafından saptanmaktadır. Bu özellikler her toplum için değişkenlik göstermektedir. Sağlık hizmetlerinin yapısal biçimi için sabit bir modelden bahsetmek mümkün değildir.⁵³

Sağlık hizmetlerinde yaşanan gelişmeler, bilimde yaşanan gelişmelerle birlikte toplumun daha üretici olmasını sağlamıştır. Ayrıca Avrupa’da bilimin gelişmeye başladığı Rönesans zamanında tıp bilimi de gelişmiş ve tanı ile tedavide olumlu sonuçlar alınmıştır.⁵⁴

Sanayi devriminden dolayı sağlık hizmetleri, çeşitli gelişmelerden etkilenmiştir. Bu gelişmeler kente göç etme, sanayileşme ve demografik değişimlerdir. Her ülkede meydana gelen değişmelerle birlikte o ülkenin sağlık sistemlerinin temeli atılmıştır. Bu dönemde, tıp bilimine olan önyargı değişmiş, sağlık hizmetlerinde iş bölümü ve uzmanlaşma artmış, risklerden dolayı sigortacılık sektörü oluşmuş ve yardımlaşmalar artmıştır.

Kinin, digitalis gibi ilaçlar bulunmuş, morfin ile ağrılar hafifletilmiş, anestezi ile cerrahi müdahaleler yapılmış, röntgen ve diğer işlemlerle hastalıklar belirlenmiştir. Bu sayede tüm ülkelerde çeşitli sağlık kuruluşları kurulmuştur. Tedavi edici hizmetlerle birlikte evdeki atıklar boşaltılmış, çeşitli bakteri ve böcekler yok

⁵³ Nurgül Yavuz, “Türkiye ve OECD Ülkelerinde Sağlık Sistemleri ve Karşılaştırılması”, Tezsiz Yüksek Lisans Bitirme Projesi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2011, s. 15.

⁵⁴ Gülbiye Yenimahalleli, “Türkiye’de Sağlık İşkolunun Özellikleri ve Sendikal Örgütlenme”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1999, s. 15-16.

edilmiş, sulardaki temizlik önem kazanmış, böylece bu tür faktörler aşılama ile önlenerek koruyucu hizmetler gelişmiş ve teşkilatlanmada değişiklikler olmuştur.

20. yüzyılda ise bu gelişmeler ek olarak, bilime verilen değerin artmasıyla alanında yetkin kişiler artmış, sağlık alanındaki yan dallar ve uzmanlaşmalar ortaya çıkmış ve gelişmiştir. Tüm bu gelişmelerden dolayı yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Uzmanlaşma ile birlikte alanında uzman olmayanların sundukları hizmetler son bulmuş ve bu nedenle yönetime ihtiyaç duyulmuştur.⁵⁵

1910 senesinde ABD’de kurulan Carnegie Vakfı hazırladığı ve Flexner raporu diye bilinen bu çalışmada, tıp eğitiminin hastanelerle birlikte yürütülmesi gerektiği karara bağlanmıştır. Böylece hem teori hem de pratik yapılarak bu alanda entegrasyon sağlanmıştır. Bu uygulama ilk defa John Hopkins Hastanesi’nde yapılmakla birlikte, ABD ve Kanada’da da uygulamalar mevcuttur.

20. yüzyılın başlarında hastaneler ve tıp meslekleri belirli bir düzene sokulmuştur. Doktorluk mesleğinin onurunu korumak için 1870’li ABD’de ihtiyaç doğmasıyla doktorlar, günümüzdeki dernek veya sendika bir yapı ortaya çıkmıştır. 1901 yılında hekimlik eğitimi ve mesleği, ABD Tıp Birliği tarafından belirli şartlara bağlanmıştır. Bizde ise 1928 yılında 1219 sayılı yasanın çıkarılmasıyla birlikte sağlık ile ilgili meslekler çeşitli şartlara bağlanmıştır.⁵⁶

Amerika Kıtası’nda daha çok ABD merkezli olmak üzere, bu gelişmelerle birlikte Avrupa’da ise sağlık hizmetlerinin temelinde sigortacılık yatmaktadır. Genel sağlık sigortasının Avrupa ülkelerinde gelişmesiyle bir fon oluşturulmuş ve hükümetler sağlık hizmeti verirken bu fon sayesinde harcamalar yaparak sağlık hizmetleri sunmuştur.

1883 senesinde ortaya çıkan genel sağlık sigortası ilk defa Almanya’da uygulanmıştır ve bu modele Bismarck adı verilmiştir. Genel sağlık sigortası, Almanya ile birlikte 1888’de Avusturya, 1911’de İngiltere, 1945’de Fransa ve 1955’de İsveç ülkeleri tarafından kurulmuştur. Sosyal refahın en iyi seviyelerde olduğu Avrupa ülkelerinde, sağlık hizmetlerinin teşkilatlanması ve mali yapısı, devlet desteği ile birlikte sigortacılık sektörü tarafından gelişme göstermiştir.

⁵⁵ Yavuz, s. 16.

⁵⁶ Yavuz, s. 16.

ABD’de ise Avrupa ülkelerindeki şartlar dışında daha çok piyasa koşulları geçerli olmaktadır ve gelişmeler bu yöndedir.⁵⁷

2. Sağlık Hizmetlerinin Türkiye’de Tarihsel Gelişimi

Türkiye’de sağlık hizmetlerindeki gelişmeyi incelemek için Osmanlı Devleti dönemine hatta Selçuklular Devleti dönemine gitmek gerekmektedir.⁵⁸

Ülkemizde, sağlık hizmetlerindeki gelişmeler ikiye ayrılmaktadır. Selçuklu ve Osmanlı Devleti’nin olduğu bu döneme Cumhuriyet’ten önceki dönem denilmekle beraber diğer dönem ise Cumhuriyet dönemi olarak adlandırılmaktadır. Selçuklular döneminde, gayet gelişmiş bir sağlık sistemi kurulmuştur. Sağlık hizmetleri, vakıfların destekleriyle uygulanmış ve Osmanlı Devleti’nde de bu sistem daha çok geçerli olmuştur.⁵⁹

Devletin sağlık hizmetleri sunduğu kesim, saray ve askeri kesimdir. Ancak devlet daha sonraki yıllarda Batı’ya ve geniş kitlelere sağlık hizmeti sunmuştur. Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin kurulmasıyla birlikte hükümet, sağlık teşkilatlanmasını İçişleri Bakanlığı’ndan ayırmıştır. Böylece 3 Mayıs 1920 yılında Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı’nı kurmuştur. 1928 yılında da Refik Saydam Merkez Hıfzıssıhha Enstitüsü kurulmuştur. 1930 senesinde çıkarılan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ile bakanlığın görev tanımlaması yapılmıştır.⁶⁰

Böylece sağlık hizmetlerini yürüten bir bakanlık kurulmuş ve sağlık hizmetleri devlet politikası haline gelmiştir. Cumhuriyet döneminin ilk Sağlık Bakanı Dr. Refik Saydam, sağlık alanındaki tüm eksiklikleri belirleyerek toplumun ihtiyaçlarına göre sağlık politikası uygulamıştır. Bu politikalar ülkenin her yerinde uygulanması için illerde Sağlık Müdürlükleri ve ilçelerde de Hükümet Tabiplikleri kurulmuştur.⁶¹

⁵⁷ Yavuz, s. 17.

⁵⁸ Yenimahalleli, s. 17.

⁵⁹ Yavuz, s. 24.

⁶⁰ Fazıl Tekin, “Türkiye’de Sağlık Hizmetleri ve Finansmanı Sorunu”, 3. Türkiye Maliye Eğitimi Sempozyumu 23-26 Nisan 1987, Kocaeli (Gebze) 1987, s.59.

⁶¹ Yavuz, s. 25-26.

Koruyucu sağlık hizmetleri ön planda tutularak tüm harcamalar devlet bütçesinden karşılanmıştır. Yataklı tedavi hizmetleri ise belediyeler ve il özel idarelerince uygulanmıştır. O dönemde Ankara, İstanbul, Sivas, Erzurum ve Diyarbakır gibi illerde de “Numune Hastaneleri” kurulmuştur. Bütün sağlık hizmetlerinin yürütülmesi için devletçe bazı tedbirler alınmış ve donanımlı sağlık personeli yetiştirilmiştir.

Doktorların devlette çalışması için Yatılı Tıp Talebe Yurtları kurularak Tıp Fakültesi mezunlarına çalışma zorunluluğu getirilmiştir. Sağlık Bakanlığı, bütün sağlık çalışanlarının atama ve terfi işlemlerini kendi yetkisine almıştır. Sağlık personelinin çalışmasını desteklemek amacıyla yüksek maaş verilerek koruyucu sağlık hizmetleri bünyesinde çalışmaları özendirilmiştir.⁶²

Bir sonraki Sağlık Bakanı Dr. Behçet Uz döneminde ise bu yapının korunması için daha kapsayıcı politikalar geliştirilmiş ve bütün bu çalışmalar yasal statü kazandırılarak uygulanmıştır. “Birinci On Yıllık Milli Sağlık Planı” ilk defa 1946 senesinde 9. Milli Tıp Kongresi’nde kabul edilmiştir. Bu plan dönemin en önemli sağlık politika uygulamalarındandır ve “Behçet Uz Planı” olarak da adlandırılmaktadır.⁶³

Kabul edilen bu planda; ülke yedi sağlık bölgesine ayrılarak her bölge için sağlık uygulamalarından dolayı örgütlenmeleri desteklenecektir. Ayrıca her bölgede, bir Tıp Fakültesi kurulacaktır. Koruyucu ve tedavi edici hizmetlerin entegrasyonu sağlanacak ve bölge esasına göre merkezi idareden ayrılıp demografik yapı temel alınacaktır.

Bu sayede koruyucu ve tedavi edici hizmetler bir bütün olarak ele alınmış ve ülke genelinde merkezi politikalar uygulanmıştır. Bu dönemde kurulan bazı sağlık kuruluşları şunlardır; Bölgesel Numune Hastaneleri, ana çocuk sağlığı merkezleri, verem, ruh ve sinir hastalıkları hastaneleri. Ayrıca sağlık ocaklarının sayıları da artırılmıştır.

Bu dönemde bulaşıcı hastalıklarla mücadele etmek için başlatılan koruyucu sağlık hizmeti faaliyetleri günümüzde de devam etmektedir. Bu dönemde kurulan

⁶² Yavuz, s. 26.

⁶³ Tekin, s. 59.

Hıfzıssıhha Enstitüsü, Sağlık Ocağı gibi sağlık hizmeti sunan kamu kuruluşları herhangi bir değişikliğe uğramadan hizmet anlamında hala varlığını korumaktadır.⁶⁴

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra sıtma, suçiçeği, sifilis ve cüzam gibi hastalıkların yaygınlaşmasını önlemek için “Olağandışı Sıtma Kontrolü Yasası” kabul edilerek bu alanda çeşitli çalışmalar yapılmıştır. 1945 yılında, İş Güvenliği Yasası çıkarılarak Sosyal Sigortalar Kurumu kurulmuş ve Sağlık Bakanlığı tekelci yapısı bitirilmiştir.

Cumhuriyet kurulduğundan beri sağlık hizmetleri, kamu hizmeti olarak kabul görmüştür. Aynı zamanda kamu tedavi kuruluşlarının yanında özel sağlık kuruluşlarının kurulması için hiçbir engel olmadığı ve özel sağlık kuruluşlarının önünün açılması gerektiği kabullenilmiştir. Ülkemizde uygulanan karma ekonomi modeli, sağlık sektöründe de uygulanmıştır. 1950’li yıllardan sonra ise sağlık hizmeti uygulamalarının özel sağlık kuruluşlarına devredilmesi fikri ortaya çıkmıştır.⁶⁵

Kamu tedavi kuruluşları ve özel sağlık kuruluşları arasında denge sağlanamadığı için tedavi edici hizmetler ve koruyucu hizmetler tam anlamıyla çağdışı kalmıştır. 1945 senesinde çıkarılan ve 1952 senesinde uygulamaya geçen kanunun adı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu’dur. Bu olumsuzluklar nedeniyle sağlık sektörü birçok parçaya ayrılmış ve birlikte hareket etme durumu ortadan kalkmıştır.⁶⁶

1961 senesinde de Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Çıkarılan 224 sayılı bu yasa ile toplumun tamamına sağlık hizmeti sunmak için entegrasyonun tamamlanması ve sağlık hizmetlerinin tek yerden yaygınlaştırılması amaçlanmıştır. Ayrıca sağlıktaki bu değişim tamamen 1963 senesinde başlayarak 1983 yılına kadar ülkenin her yerine yayılmıştır. Uyumlu, devamlı, bütünleşmiş, dereceli ve illerde halkın benimseyeceği bir yapı olarak sağlık evleri, sağlık ocakları, ilçe ve il hastaneleri ortaya çıkmıştır. “Geniş bölgede tek yönlü hizmet” anlayışına ikame olarak “dar bölgede çok yönlü hizmet” anlayışına

⁶⁴ Ramazan Eracar, “Avrupa Birliği Uyum Sürecinde Türkiye’de Sağlıkta Dönüşüm Programının Hastalar Tarafından Değerlendirilmesi: Ankara İli Özel İki Hastane Uygulaması”, Yüksek Lisans Tezi, Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2013, s. 12.

⁶⁵ Yavuz, s. 28.

⁶⁶ Tekin, s. 60.

benimsenmiştir. 1970 senesinden sonra hükümetlerin uyguladığı neo-liberal anlayışla sağlık politikası uygulamaları ters düşmüştür.⁶⁷

D. SAĞLIK HİZMETİNİN ÇEŞİTLERİ

Daha önce de yaptığımız tanımda olduğu gibi sağlık hizmeti, bireylerin sadece hasta olduğunda herhangi bir sağlık kuruluşuna başvurmasından ibaret değildir. Yani sağlık hizmeti, bireylerin hasta olmadan önceki durumlarında ortaya çıkmaktadır. Hastalanan kişinin teşhisinin ortaya konulması, tıbbi müdahalede bulunulması ve tedavi edilerek istirahat dönemine geçilip hastalanan kişide herhangi bir etki olması halinde ise rehabilite edici hizmetin uygulanmasıdır. İfadelerden de anlaşıldığı üzere sağlık hizmeti, sabit değil ve süreklilik göstermektedir.⁶⁸

Sağlık hizmetlerinin tanımı, Anayasa'nın 224 sayılı kanunun 2. maddesinde tanımlanarak Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun başlığı adı altında yer almaktadır. Sağlık hizmetleri, kanunda geçen maddede şöyle ifade edilmiştir:

“İnsan sağlığına zarar veren çeşitli faktörlerin yok edilmesi ve toplumun bu faktörün tesirinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedeni ve ruhi kabiliyet ve melekeleri azalmış olanların işe alıştırılması (rehabilitasyon) için yapılan tıbbi faaliyetlerdir.”

Koruyucu sağlık hizmetleri ile tedavi edici sağlık hizmetleri, sağlık hizmetlerinin iki önemli ayağıdır. Bu hizmetlerin sunulmasının veya sunulmamasının, idareye getireceği kusur bilim açısından önemli kriterlere dayandırılmaktadır. Sağlık hizmetleri sunarken, ortamın, araç ve gereç ile ilaçların temin edilmesinin yanı sıra, hizmet sunumunda ihtisas sahibi personelin çalışıyor olması iyi bir sağlık hizmeti sunumu için mecburidir. Sağlık hizmetlerinin sunulması için bireylerin hasta olmasına gerek yoktur. Hasta olmayan kişilerin, koruyucu veya

⁶⁷ Yavuz, s. 29-30.

⁶⁸ Fatih Birtek, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

geliştirici sağlık hizmetleri sunumu istemeleri kendileri için bir haktır. Bu hakkın ifa edilmesi durumunda idare açısından yükümlülük doğmaktadır.⁶⁹

Sağlık hizmetlerini koruyucu sağlık hizmetleri, tedavi edici sağlık hizmetleri, rehabilite edici sağlık hizmetleri ve sağlığın geliştirilmesi hizmetleri olarak dörde ayırmak mümkündür. Ayrıca hastalık durumlarına göre sağlık hizmetlerini uygulamak değişkenlik göstermektedir.⁷⁰

1. Koruyucu Sağlık Hizmetleri

Koruyucu sağlık hizmetleri, çok hızlı bir şekilde gelişme göstermektedir. Adından da anlaşıldığı üzere koruyucu sağlık hizmetlerinin amacı, hastalıkların önlenmesidir. Ülkemizde koruyucu sağlık hizmetlerini sadece Sağlık Bakanlığı sunmaktadır. Bu hizmetler, 1963 senesinde çıkarılan Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki 224 sayılı yasa ile yürürlüğe girerek önem kazanmıştır.⁷¹

Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkındaki Yönerge’de koruyucu sağlık hizmetleri:

“Kişileri hastalanmaktan, yaralanmaktan, sakat kalmaktan ve erken ölümden korumak amacıyla verilen sağlık hizmetleridir”

Koruyucu sağlık hizmetleri, sağlıklı halin korunup ve hastalıkların önlenerek sağlık hizmetlerinin sunulmasıyla gerçekleşmektedir. Başka bir ifade ile koruyucu sağlık hizmetleri:

“Sağlığın korunmasına ve hastalıkların önlenmesine yönelik olarak verilen hizmetleri kapsamakta ve toplumun hastalık etmenlerinden uzak tutulmasını hedeflemektedir.”⁷²

Bu hizmetlerin sunumu ise sağlık ocaklarında, ana ve çocuk sağlığı merkezlerinde, dispanserlerde vb. kurumlarda yapılmaktadır. Sağlık hizmetlerinden olan koruyucu hizmetlere önem vermek gerekir. Çünkü koruyucu sağlık hizmetlerine

⁶⁹ Mustafa Güler, “İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Sorumluluğu”, Türk Tabipleri Birliği Uzmanlık Dernekleri Eşgüdüm Kurulu XV. Tıpta Uzmanlık Eğitimi Kurultayı, İzmir 4-6 Aralık 2009, **Türk Tabipleri Birliği Yayınları**, 1. Baskı, Ankara 2009/12, s. 53-54.

⁷⁰ Somunoğlu, s. 11.

⁷¹ Özlem Cantürk, “Sağlık Sektöründe Hizmet Konumlandırması: Ankara İlinde Kamu Hastanesi Uygulama Örneği”, Yüksek Lisans Tezi, Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012, s. 15.

⁷² Tıraş, s. 129.

daha çok önem verilmesinin nedeni, bu hizmetin tedaviye göre etkili olması ve maliyetinin az olmasından kaynaklanmaktadır.

Ayrıca koruyucu sağlık hizmetlerini birey ve çevre faktörü açısından ikiye ayırmak mümkündür. Birey faktörü açısından koruyucu sağlık hizmetleri:

- ✓ Hastalıkların erken teşhis edilmesi ve hastalıkların tedavi edilmesi,
- ✓ Sağlığa yönelik eğitim verilmesi,
- ✓ Ana ve çocuk sağlığına yönelik hizmet verilmesi,
- ✓ Aile planlamasına yönelik hizmet verilmesi,
- ✓ Bağışıklama,
- ✓ Beslenme şartlarının düzenlenmesi gibi hizmetlerdir.⁷³

Çevre açısından koruyucu sağlık hizmetleri, mühendisler ve çevre sağlık teknisyenleri gibi eğitilmiş bireylerin yürüttüğü ve toplumun sağlığını bozacak etkenlerin yok edilmesiyle ortaya konulan hizmet sunumudur. Bu hizmetler ise şunlardır:

- ✓ Su kaynaklarının temiz olması,
- ✓ Havadaki kirliliğin ortadan kaldırılması,
- ✓ İş sağlığı ve işçi güvenliğinin sağlanması,
- ✓ Atıkların kontrol edilerek ortadan kaldırılması,
- ✓ Gürültü kirliliğinin yok edilmesi,
- ✓ Hanelerin temiz olması biçiminde ifade edilmiştir.⁷⁴

Koruyucu sağlık hizmetleri 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 1. maddesinde tanımlanmıştır. Bu madde şöyledir:

“Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi devlet hizmetlerindendir.”

Bu kanunun 3. maddesinde ise koruyucu sağlık hizmeti açısından devletin görevleri sıralanmıştır. Bunlar; doğumun kolaylaştırılması ve çocuk ölümünü önleyici tedbirler alınması, annelerin doğum öncesi ve doğum sonrası sağlık kontrollerinin yapılması, ülkedeki salgın hastalıkları önlemek, her türlü uyuşturucu

⁷³ Erdem, s. 63.

⁷⁴ Somunoğlu, s. 11-12.

maddelerle mücadele edilmesi, serum ve aşıların yapılması, çocuk ve gençlerin sağlığının korunması, iş ve işçi sağlığı, suların temizliğinin kontrolü gibi tedbirlerdir.

Kanuna göre, koruyucu sağlık hizmetlerinin sunumu hükümete aittir ve yerel yönetimlerin yapacağı hizmetlerde ise Sağlık Bakanlığı denetleme görevini gerçekleştirecektir. Koruyucu sağlık hizmetlerinde, hatalardan dolayı idare aleyhine tazminat açılması muhtemeldir. Hizmet kusuru, görev kusuru veya kişisel kusurdan dolayı hem idareye hem de kişilere tazminat sorumluluğu yüklenmektedir. Bu durumun gerçekleşmesi halinde ise tazminat ödenmesi kaçınılmazdır.⁷⁵

Örneğin; koruyucu sağlık hizmetinin adından da anlaşıldığı üzere salgın hastalıkların önlenmesi için iğne olan birinin sakat kalmasıyla idareye dava açmakla birlikte tazminatın ödenmesi yüksek bir ihtimaldir. Koruyucu sağlık hizmetlerinde hizmetin gerçekleşmemesi durumunda idareye sorumluluk yüklenmekte ve olayın gerçekleşmesiyle idareye tazminat ödenmesi, tazminat hukukuna göre mümkündür. Ancak bu durum bireyleri tazminata teşvik etmemesi için değerlendirilirken objektif olarak değerlendirilmelidir.

Ayrıca tıptaki son gelişmeler dikkate alınarak yapılması gereken bilimsel faaliyetler, tazminat faktörüne göre değerlendirilmelidir. Bir diğer örnekte ise yeni doğmuş bir bebeğin tiroit hormonunun kontrol edilmemesiyle ileriki yaşlarda yaşayacağı hastalık halinde, idarenin hizmet kusurundan bahsetmek mümkündür.⁷⁶

Bahsedilmesi gereken istisnai durumlardan biri de koruyucu sağlık hizmetlerinin kapsayıcılığının genişlemesi ihtimalidir. Bu kapsamda değerlendirilmeyen şeyler, gıda maddelerinin üretimi, depolanması ve saklanması denetiminin hatalı veya yanlış yapılması ile oluşan zararlardır. Rakı üretimi yapan bir firmanın amblemini kullanarak sahte rakı üreten başka bir firmaya, ürettiği rakıdan dolayı bir kişinin görme duyusunu kaybetmesiyle sonuçlanan bir olayda sahte üretim yaptığı için özel hukuka göre haksız fiilden dava açılabilmektedir. Ancak asıl üretimin yapıldığı firmanın ambleminin kullanılması ile o idareden, hizmetin işlemediğinden dolayı tazminat talep edilmesi mümkün değildir.⁷⁷

⁷⁵ Kızılyel, s. 38.

⁷⁶ Kızılyel, s. 38.

⁷⁷ Kızılyel, s. 39.

İdare, özellikle salgın hastalıkların olduğu zaman veya salgın hastalıkların olabilme ihtimalinde, aşı yapılması, karantinaya alınması, duyuru ve yasaklama gibi önleyici tedbirleri almakla sorumludur. Bu nedenle, salgın hastalığın olması durumunda, aşı yapılmaması, aşının eksik veya geç yapılması gibi tedbirlerin alınması gerektiği halde, bu tedbirlerin alınmaması ile idare, mali yükümlülüğü karşılamakla görevlidir.⁷⁸

2. Tedavi Edici Sağlık Hizmetleri

Kişiler, yaşamlarında değişik hastalık, kaza ve yaralanma gibi durumlarla karşı karşıya kalmakta ve böylece sağlıklı hallerinde bozulma meydana gelmektedir. Tedavi edici sağlık hizmetleri de bireylerin sağlıklı hallerinde meydana gelen bozulmalardan dolayı tedavi edilmesi ve hastalık halinin giderilmesi için ortaya konulan çabalardır. Bu hizmetler gerçekleştirilirken doktor ve diğer sağlık personelinin uyumlu bir şekilde çalışmasıyla ve teknolojinin tam kapasite kullanımıyla mümkündür.⁷⁹

Tedavi edici sağlık hizmetleri ile koruyucu sağlık hizmetleri arasında ekonomik ve işlevsel olarak farklılıklar vardır. Bu farklılık, tedavi edici sağlık hizmetlerinin koruyucu sağlık hizmetlerinden daha kapsamlı olmasından kaynaklanmaktadır.⁸⁰

Tedavi edici sağlık hizmetleri üçe ayrılmaktadır; birinci basamak, ikinci basamak ve üçüncü basamak olarak. Hizmet verirken ise ayakta ve yatarak tedavi hizmetleri olarak da ikiye ayrılmaktadır.⁸¹

⁷⁸ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

⁷⁹ Erdem, s. 65.

⁸⁰ Cantürk, s. 17.

⁸¹ Recep Akdur, “Türkiye’de Sağlık Hizmetleri ve Avrupa Topluluğu Ülkeleri ile Kıyaslanması”, http://www.recepakdur.com/upload/ab_turkiye_kiyaslamasi.pdf (11.06.2015)

a. Birinci Basamak Sağlık Hizmetleri

Hasta olan bireylerin ayakta muayene edilip, teşhis konulmasıyla tedavi edilen hizmet türüdür. Bu tür hizmetler; muayenehaneler, poliklinikler ve sağlık ocaklarında verilmekle birlikte, hasta olan bireylerin evlerinde de hizmet verilmektedir.⁸²

b. İkinci Basamak Sağlık Hizmetleri

Hastalığın seviyesinden kaynaklanan, birinci basamak sağlık hizmeti sunumunun yeterli olamayacağı, bu sebeple de hastaneye gidilmesi gereken ve yataklı tedavi kuruluşlarında tedavi hizmetlerinin verilmesiyle ortaya çıkan hizmetlerdir.⁸³

c. Üçüncü Basamak Sağlık Hizmetleri

İleri derecedeki hastaların, uzman personel ve yüksek teknoloji ile tedavi olduğu sağlık kuruluşlarıdır. Bu kuruluşlar; üniversite hastaneleri, yanık hastaneleri, onkoloji hastaneleri vb. Hastaların tedavi edilmesinde kullanılan tedavi biçimleri önemli olduğu için basamaklara göre sağlık hizmeti sunumuna dikkat edilmelidir. Çünkü bireyin hastalık halinde teşhis konulduktan sonra kaçınıcı basamaktaki sağlık kuruluşunda sağlık hizmeti alması gerektiği belirlendiği için hayati önem taşır. Bu sayede hastalar bekletilmeden ve daha verimli bir biçimde hizmet verilerek tedavi imkânı gerçekleşecektir.⁸⁴

Tedavi edici sağlık hizmetlerinde ortaya çıkan zararlar neticesinde, idarenin sorumlu tutulması gerekmektedir. Ayrıca doktor ve diğer sağlık personellerinin de

⁸² Somunoğlu, s. 12.

⁸³ Cantürk, s. 19.

⁸⁴ Somunoğlu, s. 12.

hatalı uygulamaları bu hizmet türünde sık sık rastlanılmaktadır. Bununla birlikte, bu hatalardan dolayı çeşitli mahkeme kararları sıklıkla görülmektedir.⁸⁵

3. Rehabilitate Edici Sağlık Hizmetleri

Bu tür sağlık hizmetleri iyileşmekte olan hastaların rehabilitate edilerek, daha hızlı iyileşme süreci yaşanmasıyla, hastalık halinin giderilmesidir. Rehabilitate edici sağlık hizmetleri ile tedavi süreci hızlandığı için önemlidir. Ancak hastanın bazen tam olarak iyileştirilmesi mümkün değildir. Bundan dolayı kişilerin, beden ve zihnen yitirdiği yeteneklerin tekrar işlevsel hale getirilmesi ve hayatlarını kimseye muhtaç kalmadan sürdürmeleri için rehabilitate edici sağlık hizmetlerine ihtiyaç vardır. Bu sağlık hizmetlerine göre kişilere, aynı zamanda moral ve motivasyon verilerek, toplumun içinde yer almaları sağlanmaktadır.⁸⁶

Sağlık hizmetlerinde hastanelere giden hastaların, adli vaka olarak yazılan raporları ve hastaların özel sağlık bilgilerinin teşhir edilmesi veya bu bilgilerin gizlenmesi durumları da sağlık hizmeti kavramının kapsamı içinde sayılmaktadır. Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 4. maddesinde şu ifadeler yer almaktadır:

“Hekim ve diş hekimi, meslek ve sanatını uygulaması nedeniyle öğrendiği sırları, kanuni bir zorunluluk olmadıkça açıklayamaz.”

Sır gizlemenin zorunlu olmasına rağmen ihlal edilmesi durumunda, Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) gerekli cezai işlem uygulanacağı için sır gizlemenin özgür sağlık hizmetlerinden olduğu doğru değildir. Çünkü sır gizleme konusu, mecburi bir durum olduğu için doktor ve diğer sağlık görevlilerini bağlayıcı nitelikte bir sağlık hizmetidir. Bu hizmet tek başına bir sağlık hizmeti olamaz.⁸⁷

Aynı zamanda bu hizmeti daha kapsamlı bir tedavi olarak anımsayabiliriz. Ancak burada gerçekleşecek bir hizmet kusuru ve tıbbi uygulama hataları ayrıntılı olarak incelenmeli ve bu çerçevede kanunlar ele alınarak dikkat edilmelidir.⁸⁸

⁸⁵ Kızılyel, s. 39-40.

⁸⁶ Fatih Birtok, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

⁸⁷ Fatih Birtok, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

⁸⁸ Kızılyel, s. 40.

Rehabilite edici sağlık hizmetlerinde, yataklı ve yataksız olarak hizmet verildiği gibi rehabilitasyon merkezleri de tıbbi rehabilitasyon ve sosyal rehabilitasyon olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

a. Tıbbi Rehabilitasyon

Bedenen var olan sakatlıkların rehabilite edilerek iyileştirilmesi ve işitme cihazı, protez gibi aletlerin kullanılması bu kapsamda ele alınmaktadır. Böylece kişiler, cihaz veya protezler sayesinde eski durumlarına dönmeleri kolaylaştırarak, bu aletlere uyum sağlanmaktadır.⁸⁹

b. Sosyal Rehabilitasyon

Bu hizmetler ise daha çok kişinin toplum içinde yer bulması için uyum aşamasını tamamlayarak kişilere öğretim ve iş bulma gibi desteklemelerin yapıldığı uygulamalardır.⁹⁰

4. Sağlığın Geliştirilmesi Hizmetleri

Sağlığın geliştirilmesi ile ilgili çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Sağlığın geliştirilmesi; sağlık şartlarının geliştirilerek sağlıklılık halinin korunması, sağlık eğitimi verilmesi, hastalıklara karşı koruyucu tedbirlerin alınması, stres kontrolü, sağlıklı bir hayat için davranış bozukluğunun önlenmesi gibi çeşitli fonksiyonlardır.⁹¹

Ayrıca sağlık hizmetlerinin yürütülmesi hakkındaki yönergede de sağlığın geliştirilmesi şöyle tanımlanmıştır:

“Toplumsal genel sağlık düzeyinin iyileştirilmesini hızlandırıcı hizmetlerdir. Koruyucu ve tedavi edici hizmetlerin yanı sıra, halkın sağlık eğitimi, toplumun

⁸⁹ Cantürk, s. 20.

⁹⁰ Erdem, s. 67.

⁹¹ Cantürk, s. 21.

kalkınması, sosyal, ekonomik ve çevre koşullarının iyileştirilmesi çalışmalarını da kapsar.”

Alma Ata Bildirgesi’nden sonra sağlık ile alakalı çeşitli gelişmeler olmuştur. 1986 senesinde Ottawa’da “Sağlığı Geliştirme Konferansı” yapılarak, Ottawa Bildirgesi yayınlanmıştır. Bu bildirgede sağlığın geliştirilmesi, belirli bir zaman ile açıklanmış ve kişilerin sağlık kontrollerinin yapılması gerektiğinden bahsedilmiştir. Bunun yanı sıra, sağlığın geliştirilmesiyle ilgili çalışmalarda halkın katılımcı, eşitlikçi ve özgürlükçü bir yaklaşımla ele alınması gerektiği vurgulanmıştır.

Sağlığın geliştirilmesi, birçok kurum ve kuruluşun yanı sıra dünya çapındaki faaliyetlerle işbirliği yapılarak mümkündür. Sağlığın geliştirilmesi ile bireye sağlık hizmeti sunularak, bedenen ve zihnen gelişmesi sağlanmakta ve böylece bireyin hayat standartlarının artırılması amaçlanmaktadır. Bu sayede de topluma, sağlık alışkanlıkları doğru bir biçimde öğretilerek, bireylerin eksiklikleri ya da yanlışlıkları tamamlanacaktır.⁹²

E. SAĞLIK HİZMETLERİNİN DİĞER KAMU HİZMETLERİ İLE OLAN SINIRI

Sağlık hizmetleri, insan haklarından dolayı devletin sosyal bir hukuki yapıya sahip olmasıyla sunulan hizmetler, bir kamu hizmeti niteliği taşımaktadır. Ayrıca sağlık hizmetinin diğer kamu hizmetlerinden ayrı tutulması gerektiği birçok kaynakta belirtilmektedir. Kamu hizmeti sunan kamu görevlilerinin, kusurlarının ortaya çıkmasıyla hukuki açıdan sorumluluk doğduğu gibi aynı zamanda rücu sorunu da doğmaktadır. Çünkü sorumluluk açısından idare ve birey ayrı tutulmaktadır.⁹³

Sağlık hizmetlerinin diğer kamu hizmetlerinden ayrılmasında organik ayırım ve işlevsel ayırım olmak üzere iki çeşit yöntem kullanılmaktadır. Organik ayırmda, sağlık hizmetlerinin yürütülmesinde görevli olan kuruluşların sundukları hizmetler, sağlık hizmeti olarak kabul edilmektedir.

⁹² Somunoğlu, s. 13.

⁹³ Kızılyel, s. 41.

Ayrıca Sağlık Bakanlığı ile kamu kuruluşlarının işlettiği hastane, sağlık ocağı, rehabilitasyon merkezi ve dispanser gibi kuruluşlar tarafından yürütülen faaliyetler de sağlık hizmeti sayılmaktadır. Ancak sağlık kuruluşlarında, hizmet ayrımı yapılmaktadır. Sağlık hizmetleri, çok geniş ve ayrıntı isteyen hizmetlerden oluşmaktadır.⁹⁴

Koruyucu, tedavi edici, rehabilite edici ve sağlığın geliştirilmesi hizmetleri de sağlık hizmetlerine dâhildir. Örneğin; sağlık hizmetlerinin sunulduğu binanın asansörünün bakımının yapılmayarak halatın kopmasıyla yaralanmaya sebebiyet vermesi ne kadar sorumluluk doğurursa, hastaya hatalı enjeksiyon yapılması da o kadar sorumluluk doğurmaktadır.

Diğer bir ayrım ise işlevsel ayrımdır. Bu ayrımda, toplumun sağlığının korunması, hasta olanların tedavi edilmesi, rehabilitasyon işlemleri gereken hastaların topluma kazandırılması ve diğer tüm hizmetler kamu hizmetidir. İşlevsel ayrıma göre, koruyucu, tedavi edici, rehabilite edici ve sağlığın geliştirilmesi hizmetleri ile diğer tüm sağlık hizmetlerinin dışındaki hizmetler, sağlık kamu hizmeti dışındadır. Çünkü bir hizmetin kamu hizmeti olması için bir olayın veya işleyiş tarzının, amacına uygun olması gerekmektedir.

Başka bir görüşe göre de sağlık hizmeti, kamu hizmetlerinden daha fazla uzmanlık isteyen bir hizmet olduğu anlayışı hâkimdir. Uzmanlık meselesinin olmasından dolayı sağlık hizmeti sunumunda hekim, hemşire, sağlık teknisyeni gibi kamu görevlilerinin zarara sebebiyet veren kusuru işlenebilmektedir. Fakat müdahalenin hemen yapılması için acil servise giden bir kişinin, acil servisteki sorumlu bir kişi tarafından içeriye alınmaması nedeniyle, zarara sebebiyet vermesi sonucu sağlık görevlisi dışındaki kişilerin de sağlık hizmeti kusuru doğurması muhtemeldir.⁹⁵

⁹⁴ Cantürk, s. 21.

⁹⁵ Kızılyel, s. 42.

F. ULUSLARARASI KURULUŞLARIN SAĞLIK HİZMETLERİ ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ

Sağlık hizmetlerinde, yenilikler ve değişimler konusunda en önemli etkene sahip olan kurumlar uluslararası kuruluşlardır. Bu açıdan Dünya Bankası, 1980’li yıllardan itibaren çeşitli rapor ve dokümanlar hazırlayarak, sağlık alanında fon ve danışmanlık hizmetleri vermiş ve sağlık reformuna öncülük etmiştir. Dünya Bankası, bir ekonomi kuruluşu olduğu için bu reformu “piyasa ekonomisi” odaklı yürütmektedir.⁹⁶

Ayrıca Dünya Bankası’nın vermiş olduğu destekten dolayı IMF de Gelişmekte Olan Ülkelerin ekonomik yapısını düzenlediği için bu reformu desteklemektedir. Sağlık alanında, dünya çapında bir işbirliğinden bahsetmek mümkündür. Diğer uluslararası kurumlar olan Dünya Sağlık Örgütü (WHO) ile birlikte UNICEF, UNFPA, UNEP, FAO, ILO gibi kurumlar da sağlık alanındaki çalışmalara destek vermektedirler.⁹⁷

Avrupa Bölgesi’ndeki ülkeler, Dünya Sağlık Örgütü’ne üye olmasından dolayı Ljubljana Bildirgesi’ni imzalamış ve sağlık reformunu gerçekleştirmiştir. Bildirge, temel ilkeler ve idari ilkeler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁹⁸

Temel ilkeler şunlardır:

- ✓ Reformların insan onuru, adalet, işbirliği ve meslek ahlâkına göre yapılması,
- ✓ Sağlık ile ilgili hedeflere ulaşılması,
- ✓ Bireylerin temel odak noktası olması,
- ✓ Hizmet sunumunda kalitenin hedeflenmesi,
- ✓ Mali olarak sağlam bir yapının olması,
- ✓ Birinci basamak sağlık hizmetlerinin hedeflenmesi.

İdari ilkeler şunlardır:

- ✓ Sağlam bir sağlık politikasının geliştirilmesi,
- ✓ Bireylerin isteklerinin ve tercihlerinin dikkate alınması,

⁹⁶ Altay, s. 41.

⁹⁷ Recep Akdağ (Ed.), “Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı ve Temel Sağlık Hizmetleri”, Kasım 2002-2008 (Alma Ata’nın 30. Yılı Hatırası), T.C. Sağlık Bakanlığı Yayın No: 770, Kasım 2008, s. 30.

⁹⁸ Altay, s. 41.

- ✓ Sağlık hizmetleri alanında yeni reformların yapılması,
- ✓ İdari yapının güçlendirilmesi,
- ✓ Ulusal ve uluslararası tecrübelerden faydalanılması.⁹⁹

Küreselleşme ile birlikte sağlık sektörüne ulusal ve uluslararası anlamda birçok kuruluş katkı sunmuştur. Böylece küreselleşme, sağlık hizmetlerine bilgi anlamında çabuk ulaşma kolaylığı sağlamış, rekabetçi bir yapıyı oluşturmuş ve reformcu bir yapı oluşturmuştur. Sağlık hizmetleri, bireylerin hal ve davranışlarına etki yapmaktadır. Diğer sektörlerde olduğu gibi sağlık sektöründe de hasta memnuniyeti, hizmet kalitesi, hukuki haklar ve kurallar çok önemlidir. Çünkü sağlık hizmeti sunumu, bireyler için hayati bir meseledir. Her birey için doğuştan kazanılmış bir hak olan sağlık hakkı ile dünya toplumları değiştirilemez bir hak elde etmiştir. Ayrıca uluslararası kuruluşların sağlık konusunda göstermiş olduğu çabalar unutulamaz.¹⁰⁰

Hastalıkların artması ve bu hastalıklara yol açan yoksulluk gibi sorunların giderilmesi için uluslararası kuruluşlar, gelişmemiş ülkelere yaptıkları katkılar ile anılmaktadır. Tıbbi teknolojiler ve ilaç tedavisi konularında çeşitli ülkelerin faydalanması için bu kuruluşlar destek ve yönlendirme yaparak, insanlığa hizmet sunmaktadır. Ancak sorun olarak ortaya çıkan sağlık meselesinde ekonomik anlamda dışsal fayda yüksektir ve böylece herhangi bir hizmetin piyasalaştırılması ile makro iktisadi yapının istikrarsızlık ve yoksulluk sorunu olan ülkelerde, sağlık hizmetlerinin toplum tarafından benimsenemeyeceği anlayışı hâkimdir.¹⁰¹

III. SAĞLIK HİZMETLERİNİN DÜZENLENMESİ

İdarenin birçok görevi vardır. İdarenin bir görevi, sağlık hizmetlerinin yapıldığı hastane, sağlık ocağı, dispanser gibi kamu tedavi kuruluşlarını her türlü donanım ve

⁹⁹ Coşkun Can Aktan-A. Kadir Işık, “Halk Sağlığı ve Temel Sağlık Hizmetleri Sunumunda Devletin Hizmet Sunma Kapasitesinin Arttırılması”,
<http://www.canaktan.org/ekonomi/saglik-degisim-caginda/pdf-aktan/halk-saglik.pdf> (11.06.2015)

¹⁰⁰ Özgür Uğurluoğlu-Yusuf Çelik, “Sağlık Sistemleri Performans Ölçümü, Önemi ve Dünya Sağlık Örgütü Yaklaşımı”, **Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi**, Y. 2005, C. 8, S. 1, s. 5.

¹⁰¹ Altay, s. 42.

personel bakımından, ülkenin demografik yapısına, sosyal ve ekonomik düzeyine göre ihtiyaçlarını karşılamak ve düzenlemektir. Örneğin; Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nda, kamu tedavi kuruluşları için çalışan doktorların, kamu hizmetlerini yerine getirme sorumluluğunun bulunması.¹⁰² Bu kanun ile:

“Yurt içinde veya yurt dışında öğrenimlerini tamamlayarak tabip, uzman tabip ve yan dal uzmanlık eğitimini tamamlayan ve uzman tabip unvanını kazananlar, her eğitimler için ayrı ayrı olmak kaydıyla, Sağlık Bakanlığı veya Sağlık Bakanlığınca uygun görülen diğer kuruluşlarda devlet memuru veya ilgililerin talebi hâlinde 4924 sayılı kanuna göre, sözleşmeli sağlık personeli olarak devlet hizmeti yapmakla yükümlüdürler.”

Ayrıca sağlık çalışanlarının, bu görevlerini yerine getirmeden mesleklerini yapamayacağı hükmü geçerlidir. Ancak bu düzenlemenin, Anayasa'nın 13. ve 18. maddelerine aykırı olduğu görüşü vardır. Anayasa Mahkemesi ise verdiği kararda, bu durumun angarya olarak nitelendirilmesine karşı çıkmıştır. Angaryayı, bir kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırmak ya da bir maldan veya bir kişinin çalışmasından karşılıksız menfaat sağlama biçiminde tanımlamıştır. Bundan dolayı, doktorların sunacağı hizmetlerin karşılığında ücret ödendiği için bu çalışmaların angarya olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir.¹⁰³

A. SAĞLIK HİZMETİ AÇISINDAN İDARE

Sağlık hizmeti idareleri şöyle sıralanmıştır; genel ve özel bütçeli idareler, özel idareler, belediyeler ve bunlara bağlı teşekküller, sermayesi devlet tarafından verilmesi şartıyla kurulan iktisadi teşekküller, idare ve murakabeleri 3460 sayılı kanuna göre tabi olan teşekkül ve müesseseler, özel kanunlarla kurulan bankalar ve diğer teşekküller, sermayesinin yarısından fazlası devletin olan ya da adı geçen müesseselerin elindeki teşekküller ve aynı orandaki iştirakleri ile oluşan kurumlar ve bağlı olan sağlık birimleridir.¹⁰⁴

¹⁰² Avcı, s. 126.

¹⁰³ Avcı, s. 126.

¹⁰⁴ Bayındır, s. 555.

Uyuşmazlık Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda, TCDD'ye bağlı bulunan bir hastaneyi idari olarak değerlendirmiş ve İdare Mahkemesi'nin yetkili olduğu hükmüne varmıştır.¹⁰⁵

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında, yukarıda geçen idarelerdeki kişilerin sağlık hizmetlerinde maaş, ücret, yevmiye ya da sözleşme¹⁰⁶ ile çalışan personel ve personel yardımcıları, sağlık personeli kabul edilmiştir.

Belirtilen görüşlere göre sağlık personeli ve kamudaki sağlık hizmetlerinin yürütülmesiyle kamu malları, idari olarak ve sorumluluk açısından değerlendirilirken, bütün görüşler dikkate alınmalıdır.¹⁰⁷

B. SAĞLIK HİZMETLERİNİN ÖRGÜTLENMESİNDE İLKELER

Kişilerin en önemli beklentilerinden biri de kaliteli biçimde sağlık hizmeti oluşturulması ve sağlık hizmetlerine ulaşımın kolay olmasıdır. Sağlık örgütlenmesi oluşurken hemen herkesin bu hizmetleri alabilmesi için eşitlik ilkesi ile beraber, toplumda belirli bir ayrıcalığa sahip ve çeşitli sağlık hizmetine gereksinim duyan bireyler belirlenirken, aynı zamanda çalışmaların aksatılmaması gerekliliği doğmaktadır.¹⁰⁸

Her ülke için sağlık hizmeti sunumunda çeşitli örgütlenme biçimi mevcuttur. Kamu hizmeti olarak sağlık hizmeti sunumunda monopolcü şartlar hâkimken, kamu hizmeti dışında ise liberal piyasa şartları hâkimdir. Hem Alma Ata Bildirgesi'ndeki maddeler hem de koruyucu sağlık hizmetlerinin kaçınılmaz ve satılamaz hizmetler olması, devletin mecburi görevleri arasında olması hasebiyle sağlık hizmetlerinin olmazsa olmaz ilkeleri vardır.¹⁰⁹ Bu ilkeler şunlardır:

✓ Eşitlik,

¹⁰⁵ Uyuşmazlık Mahkemesi. 28.04.2003. E. 2003/16 - K. 2003/23, <http://www.uyusmazlik.gov.tr/kararlar/kararlar.html> (07.02.2015)

¹⁰⁶ Anayasa Mahkemesi GK. 21.02.2008. E. 2005/10 - K. 2008/63, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (07.02.2015)

¹⁰⁷ Bayındır, s. 556.

¹⁰⁸ Recep Akdur, " Türkiye'de Sağlık Hizmetleri ve Avrupa Topluluğu Ülkeleri ile Kıyaslanması", http://www.recepakdur.com/upload/ab_turkiye_kiyaslama.pdf (11.06.2015)

¹⁰⁹ Somunoğlu, s. 14.

- ✓ İlk derece sağlık hizmeti,
- ✓ Hizmetin devamlı olması,
- ✓ Sağlık hizmetinin entegrasyonu,
- ✓ Aşamalı sevk,
- ✓ Ekipçe çalışma,
- ✓ Ana ve çocuk sağlığının öncelikli oluşu,
- ✓ Koruyucu hizmetlerin öncelikli oluşu,
- ✓ Toplumun desteği,
- ✓ Denetleme ve eğitme aşaması,
- ✓ Esneklik,
- ✓ Sektörlerde işbirliğinin sağlanması.¹¹⁰

1. **Eşitlik:** Ulusal ve uluslararası sözleşmelerde de geçen şekliyle sağlık hakkı, doğuştan kazanılmış bir hak olduğu için toplumun her kesimi bu haktan eşit bir biçimde faydalanmalıdır. Bu sebeple de sağlık hizmetleri verilirken, kent ve köy ayrımı yapılmamalıdır.¹¹¹
2. **İlk Derece Sağlık Hizmeti:** Demografik yapı baz alınmak koşulu ile sağlık hizmetleri her yere ulaştırılmalıdır. Böylece gezici sağlık hizmetleriyle birlikte, toplumun her kesimi sağlık ocakları dışında, konutlarda veya toplu yaşamın olduğu yerlerde sağlık hizmetinin sunumu gerçekleşecektir.
3. **Hizmetin Devamlı Olması:** Herhangi bir ayırım yapılmaksızın, halkın tamamına, yer ve zaman kavramının sınırlı olmadığı ve planlanan biçimde hizmet verilmesidir. Bu ilke gereği, sağlık ocakları ile hastanelerin birbiriyle uyumlu bir şekilde çalışması gerekmektedir.
4. **Sağlık Hizmetinin Entegrasyonu:** Daraltılmış olarak hizmet verilmekle birlikte tifo, verem, ana ve çocuk sağlığı gibi sağlık hizmetlerinin aynı kişilerce hizmet verilmesidir.
5. **Aşamalı Sevk:** Hastanelerde hasta sayısının çok olmasını önlemek amacıyla, sağlık personelinin verimli çalışması için hastaların durumuna göre, sağlık ocaklarından daha donanımlı yataklı tedavi kuruluşlarına nakledilmesidir.

¹¹⁰ Behice Erci-Şengün Tuncel, s. 184.

¹¹¹ Recep Akdur, "Sağlık Hizmetleri ve Sağlık Politikaları", **Antıp Aş Tıp Kitapları ve Bilimsel Yayınlar: 26**, Ankara 1998, s. 17.

6. **Ekipçe Çalışma:** Sağlık hizmetleri sunarken, çeşitli branşlardaki doktorlarla birlikte, diğer sağlık görevlilerinin ekipçe yapmış olduğu çalışmaları ifade etmektedir. Ekipçe yapılan çalışmalar, her bireyin yürüttüğü çalışmaların tamamının bir araya gelerek, sağlık hizmeti sunmasıyla oluşmaktadır.¹¹²
7. **Ana ve Çocuk Sağlığının Öncelikli Oluşu:** İstisnai bir durumda sağlık hizmeti sunumunu ifade etmektedir. Bu istisna, sağlık hizmeti sunulurken, belirli gruplara öncelik tanınmasıyla ilgilidir. Yani 15-44 yaş aralığındaki doğurgan kadınlar ile 0-6 yaş aralığındaki çocukları kapsamaktadır.
8. **Koruyucu Hizmetlerin Öncelikli Oluşu:** Bu hizmetler, hastalık öncesi ve sonrasında, sadece tedavi amaçlı hizmetler olmayıp, her bireyin hastalığının durumuna bakılmaksızın sunulması gereken hizmetlerdir.
9. **Toplumun Desteği:** Devletin, sosyal bir devlet olmasından dolayı, sunulan sağlık hizmetlerinin toplumun tamamına kabul ettirilmesiyle mümkündür. Böylece toplumun her katmanı, sağlık hizmetleri sunumunda, kendi görüşlerini ifade etmesiyle, sağlık hizmetlerine yapacakları katkı önemli bir hal alacaktır.
10. **Denetleme ve Eğitim Aşaması:** Bu ilke, sağlık hizmetlerinin her aşamasında, meydana gelecek aksaklıklar ile eksikliklerin belirlenmesi ve giderilmesiyle birlikte her türlü tedbirlerin alınmasıdır.
11. **Esneklik:** Sağlık hizmetleri, her geçen gün yeniden gözden geçirilmesi gerekli olan bir hizmet olduğu için yapılan planlamaların o güne uygun olarak revize edilmesi gerekmektedir.¹¹³
12. **Sektörlerde İşbirliğinin Sağlanması:** Her sektörde olduğu gibi sağlık sektörü de diğer sektörlerle iç içedir. Çünkü sağlık hizmetleri, diğer sektörleri ilgilendirdiği için sektörlerin işbirliği yapması gerekir. Örneğin; bireyler, çevre koşullarının olumsuz durumundan etkilenmektedir. Eğer ki çevre koşulları (hava, su, toprak gibi) iyi değilse bu durumun iyileştirilmesi gerekmektedir. Bu sebeple de Çevre Bakanlığı veya Çevre İl Müdürlükleri ile işbirliği önem arz etmektedir. Hakeza bu durum, Alma Ata Bildirgesi'nde de ifade edilmiştir.¹¹⁴

¹¹² Somunoğlu, s. 15.

¹¹³ Somunoğlu, s. 15.

¹¹⁴ Akdur, s. 18.

Ülkemizdeki sağlık faaliyetlerinin her aşamasında, hem kamunun hem de özel sektörün hizmetlerini görmek mümkündür. Bu faaliyetler çeşitli kurum ve kuruluş tarafından yapılmaktadır. Bu faaliyetlerin denetimi ve koordinasyonundan Sağlık Bakanlığı sorumludur. Ayrıca Sağlık Bakanlığı, sağlık hizmetleri ile ilgili her türlü faaliyetleri de yürütmektedir.¹¹⁵

Sağlık Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında çıkartılan 13.12.1983 tarihli ve 181 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname'nin 2. maddesinde, Sağlık Bakanlığı'nın görevleri şöyledir:

- ✓ Herkesin hayatını beden, ruhen ve sosyal bakımdan tam bir iyilik hali içinde sürdürmesini sağlamak için fert ve toplum sağlığını korumak ve bu amaçla ülkeyi kapsayan plan ve programlar yapmak, uygulamak ve uygulatmak, her türlü tedbir almak, gerekli teşkilatı kurmak ve kurdurmak,
- ✓ Bulaşıcı, salgın ve sosyal hastalıklarla savaşarak koruyucu, tedavi edici hekimlik ve rehabilitasyon hizmetlerini yürütmek,
- ✓ Ana ve çocuk sağlığının korunması ve aile planlaması hizmetlerini yürütmek,
- ✓ İlaç, uyuşturucu ve psikotrop maddelerin üretim ve tüketimini her safhada kontrol ve denetlemek; farmasötik ve tıbbi madde ve müstahzar üreten yerlerin, dağıtım yerlerinin açılış ve çalışmalarını esaslara bağlamak ve denetlemek,
- ✓ Gerekli aşı, serum, kan ürünleri ve ilaçların üretimini yapmak, yaptırmak ve gerekirse ithalini sağlamak,
- ✓ Temel sorumluluk Sağlık Bakanlığı'na ait olmak üzere Tarım Orman ve Köy İşleri Bakanlığı ve mahalli idarelerle işbirliği suretiyle gıda maddelerinin ve bunları üreten yerlerin sağlık açısından kontrol hizmetlerini yürütmek,
- ✓ Mahalli idareler ve ilgili diğer kuruluşlarla işbirliği suretiyle çevre sağlığını ilgilendiren gerekli tedbirleri almak ve aldirmek,
- ✓ Bulaşıcı ve salgın insan hastalıklarına karşı kara hudut kapıları, deniz ve hava limanlarında koruyucu sağlık tedbirlerini almak,
- ✓ Kanseri, verem ve sıtma ile savaş hizmetlerini yürütmek ve bu alanda hizmet veren kurum ve kuruluşların çalışmalarının koordinasyonunu ve denetimini sağlamak,

¹¹⁵ Somunoğlu, s. 16.

- ✓ Bu görevlerin yerine getirilmesi için gerekli tesisleri kurmak ve işletmek, meslek personeli yetiştirmek,
- ✓ Sağlık hizmetleriyle ilgili olarak milletlerarası ve yurt içindeki kurum ve kuruluşlarla işbirliğinde bulunmak.¹¹⁶

Türkiye'deki Sağlık Sistemi'nin oluşumu bakımından, Sağlık Bakanlığı öncüdür ve karar vermede, politikaları belirlemede ve uygulama aşamasında tek sorumlu mercidir. Sağlık hizmetlerine bakacak olursak, taşralarda ve illerdeki idari teşkilatlanmada vali sorumludur.¹¹⁷

Taşralarda ve illerde teknik açıdan teşkilatlanmada ise İl ve İlçe Sağlık Müdürleri sorumludur. Ancak 2003 yılından itibaren Sağlık Bakanlığı'na çeşitli yetkiler verilmiştir. Bu yetkilere göre kamu hastaneleri özertleştirilecek, kurumlar sözleşmeli personel alabilecek ve çalıştırabilecektir. Bu düzenlemelere Sağlıkta Dönüşüm Programı adı verilmiştir.

Sağlık hizmetlerinin uygulanabilmesi için bazı temel ilkeler belirlenmiştir. Bu ilkeler şunlardır; insan merkezlik, sürdürülebilirlik, sürekli kalite gelişimi, katılımcılık, uzlaşmacılık, gönüllülük, güçler ayrılığı, desantralizasyon ve hizmette rekabettir.¹¹⁸

- **İnsan Merkezlik:** Hem sağlık hizmetleri planlamasında hem de sağlık hizmetleri sunumu yapılırken, bireylerin istekleri ve ihtiyaçları göz önüne alınmalıdır.
- **Sürdürülebilirlik:** Oluşturulacak olan sistemin, ülke koşulları ve kaynakları ile uyumlu olması gerekmekte ve bu doğrultuda sağlık hizmetleri sunumu gerçekleştirilmelidir.
- **Sürekli Kalite Gelişimi:** Sağlık hizmetlerinde, kalitenin sürekli geliştirilmesi ve bunun sonucu olarak da daha iyi bir sisteme kavuşarak, bu faaliyetlerin geriye yönelik bir biçimde işletilmesi söz konusudur.
- **Katılımcılık:** Sağlık sistemi düzenlenerek, daha iyi bir sunumun yapılması için görüş ve önerilerin dikkate alınmasıyla kapsayıcı bir oluşumun sağlanmasıdır.

¹¹⁶ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 14.12.1983/18251, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

¹¹⁷ Somunoğlu, s. 16.

¹¹⁸ Somunoğlu, s. 17.

- **Uzlaşmacılık:** Sağlık sektöründeki çıkar ilişkisi gözetilerek, çeşitli tarafların dikkate alınmasıyla ortak bir yolun bulunması ve bu sorunların demokrasi anlayışıyla çözüme kavuşturulmasıdır.
- **Gönüllülük:** Bu hizmetlerin yerine getirilmesinde çalışan sorumluluk sahibi bireylerin, belirlenen amaçlar doğrultusunda, istekli bir biçimde hareket etmesidir.
- **Güçler Ayrılığı:** Sağlık hizmetleri sunumunu yapan, kaynağını finanse eden ve denetleyici faaliyetlerde bulunan tüm faktörlerin ayrı tutulmasıdır.¹¹⁹
- **Desantralizasyon:** Her kurumun idari ve mali açıdan serbest bırakılmasıyla, kendi kendine yönetimin sağlanmasıdır.
- **Hizmette Rekabet:** Sağlık hizmetlerinde tekeli anlaşılmaması ve çeşitli faktörlerin de sağlık hizmetleri sunumuna katkı yaptığı anlaşılmıştır.¹²⁰

C. TÜRK SAĞLIK SİSTEMİNİN YAPISI

Türk Sağlık Sistemi'nin Yapısı hakkında bilgi vermeden önce sağlık sistemi hakkında izahat yapmak gerekirse sağlık sistemi, amaç olarak sağlığın geliştirilmesi ve sürdürülmesi için yapılan tüm işlemlerdir. Bu işlemler yapılırken, sağlıkla ilgili eylemlerin düzeni, mali gücü ve yönelik detaylı açıklamalara geçmeden önce sağlık sisteminin ne olduğunun ve sektörlerle olan ilişkisi gibi faktörler çok önemlidir.

Toplumun sağlıklı yapısını arttırmakla birlikte, kişilerin hasta olduğunda mali gücünün dikkate alınması ve sağlıklı şartlarda tedavinin uygulanması, sağlık sisteminin sorumluluğu içindedir. Sağlık sistemlerinin temel amaçları ise şunlardır:

- ✓ Demografik yapının sağlık durumunun arttırılması,
- ✓ Halkın isteklerine karşılık verilmesi,
- ✓ Kişilerin hasta olmaları durumunda mali gücünün dikkate alınması.¹²¹

Diğer bir ifadeyle sağlık sistemi; halkın sağlığını korumak, hastalıklara karşı önleyici tedbir almak ve sağlıklı yapının devam ettirilmesi için sağlık kuruluşları,

¹¹⁹ T.C. Sağlık Bakanlığı, "Sağlıkta Dönüşüm", 13.01.2007, <http://www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-2906/saglikta-donusum-programi.html> (11.06.2015)

¹²⁰ T.C. Sağlık Bakanlığı, "Sağlıkta Dönüşüm", 13.01.2007, <http://www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-2906/saglikta-donusum-programi.html> (11.06.2015)

¹²¹ Somunoğlu, s. 13.

tıbbi cihaz üreticileri, ilaç firmaları ve eğitim kurumlarının oluşturduğu alt sistemler bütünüdür. Devletin de sağlık sistemlerinin oluşumunda, hukuki alt yapının oluşturulması ve denetlenmesi, hizmet sunumunda ve ekonomik yapıda üstlendiği görevleri vardır.

Fakat devletin, daha çok sağlık sisteminin doğru yürütülmesi için düzenleme ve denetleme ile birlikte sistemin durumunun kontrolünü sağlamak gibi görevleri vardır. Bu çalışmaların faydalı olması için sağlık sisteminin eksikliklerinin giderilmesi, halkın ihtiyaçlarına cevap verilmesi, mali yapıdaki eksikliklerin giderilmesi, sağlık hizmetlerinde ileri olan ülkelerin hedefine ulaşılması ve sağlık sisteminin senelere göre dağılımının değerlendirilmesi önem arz etmektedir.¹²²

Dünya Sağlık Örgütü'nün sağlık sistemleri teşkilatlanmasındaki hedefi, birincil sağlık hizmetleridir. Ancak her ülkenin sağlık sistemlerindeki farklılıklarının sebebi kültürel, ekonomik ve ideolojik olarak değişkenlik göstermesidir. Bu sebepten dolayı, her ülkenin sağlık teşkilatlanması ve mali yapısı arasında farklılıklar mevcuttur.

Milton A. Roomer de çeşitli ülkelerin sağlık sistemlerini incelemiş ve sağlık sistemlerinin temel öğelerini belirleyerek bunun sonucunda da 5 başlık altında toplamıştır.

- 1. Yönetim:** Sağlık sistemine ait planlamaların yapılması, sağlık ile ilgili hukuki düzenlemelerin yapılması ve belirlenen stratejileri geliştirerek, uygulanması için yetkili kuruluşlardır. Ülkemiz için bakacak olursak, bu kuruluşlar şunlardır; Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), Sağlık Bakanlığı ve Devlet Planlama Teşkilatı'dır.
- 2. Finansman:** Sağlık hizmeti sunarken mali yapıyla alakalı faaliyette bulunan kuruluşlardır. Ülkemizde, Sosyal Güvenlik Kurumu ve özel sağlık kuruluşları örnek verilmektedir.
- 3. Hizmet Sunum Organizasyonu:** Sağlık hizmetleri açısından üretim ve sunum yapan kurumları üretmektedir. Türkiye'de de yataklı tedavi hizmetleri için Sağlık Bakanlığı ve özel hastaneler görev yapmakla yetkilidir.

¹²² Somunoğlu, s. 13-14.

- 4. Tedarikçiler:** Sağlık hizmetleri açısından üretim ve sunum yapılabilmesi için gerekli görülen kaynakları tedarik eden kurumlardır. Tıbbi malzemeleri ithal eden ve satan kuruluşlar örnek verilebilir.
- 5. Hizmet Sunumu:** Hem bireye hem de topluma sağlık statüsü kazandırmak ve geliştirmek için sunulan koruyucu, tedavi edici, rehabilite edici ve sağlığı geliştirici hizmetlerdir. Ülkemizde ise yataklı ve yataksız kuruluşlar, hizmet sunumunu gerçekleştirmektedir.¹²³

D. SAĞLIK HİZMETİ VEREN TEDAVİ KURULUŞLARI

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 1. maddesinde; çeşitli hizmetlerin uygulanmasındaki kriterleri, personelin görev ve yetkisinin belirlenmesi ve çağımıza uygun olarak hızlı, kaliteli ve ekonomik bir şekilde işletmecilik yapılması amaçlanmıştır. Çeşitli sağlık kuruluşları ile hizmet sunumu daha kapsayıcı olmalı, tüm sorunlara cevap vermeli, modern tıbbın gerektirdiği şartlarda hizmet sunumu gerçekleştirilmeli ve sosyal politikalara uygun olmalıdır.¹²⁴

Sağlık hizmetleri; hastaneler, sağlık ocakları, dispanserler, ana-çocuk sağlığı ve aile planlaması merkezleri ve ağız ve diş sağlığı merkezlerinde hizmet sunumu yapılmaktadır.¹²⁵

1. Hastaneler

Hastaneler hakkında herhangi bir tanım bulunmamaktadır. Bu tür faaliyetler sadece sağlık hizmetleri ile ilgili bir durumdur ve yalnızca hastanelerin özelliklerinden bahsedilmektedir.

¹²³ Coşkun Can Aktan-A. Kadir Işık, "Halk Sağlığı ve Temel Sağlık Hizmetleri Sunumunda Devletin Hizmet Sunma Kapasitesinin Arttırılması", <http://www.canaktan.org/ekonomi/saglik-degisim-caginda/pdf-aktan/halk-saglik.pdf> (11.06.2015)

¹²⁴ Kızılyel, s. 46.

¹²⁵ Özge Karaege, "Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Kusurlu Sorumluluğu", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2001, s. 16-17'den aktaran Kızılyel, s. 46.

Özel hastanelerin tanımı, 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu'nun 1. maddesinde anlatılmaktadır. Özel hastane; kamu hastanelerinin dışında, hastaların tedavi edilmesi veya henüz yeni hasta olanların tekrar güçlerine kavuşması için sağlıklı şartlarda beslenmek ve doğum faaliyetinin yerine getirilmesi için açılmış olan ve açılacak sağlık yurduudur.¹²⁶

Ayrıca Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 4. maddesinde yataklı tedavi kurumları şöyle tanımlanmıştır; hastaların ve yaralıların, hasta olduğu şüphesi bulunanların ve sağlık durumlarını muayene ettirmek isteyenlerin, ayakta ya da yatarak müşahade, muayene, teşhis, tedavi ve rehabilite edilmesiyle birlikte doğum yapılan kurumlardır.¹²⁷

Her sağlık kurumuna hastane demek mümkün değildir. Çünkü sağlık kurumlarının tanımda sayılan şartları sağlaması gerekmektedir. Hastanelerde hem yatarak tedavi verilebilir hem de ayakta tedavi mümkündür. Elbette ki yatarak verilen tedavide hastaneler ile sağlık ocakları ayrılmaktadır. Bunun yanında Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 5. maddesi ve devamındaki maddelerde hastane türlerinden bahsedilmektedir.

Genel hastaneler; her türden acil vaka ve olay ile yaş ve cinsiyet ayrımı yapılmadan ve hastanelerde bulunan uzman durumuna göre hastaların bakıldığı, hem ayakta hem de yatarak muayene ve tedavilerin yapıldığı en az 50 yatak bulunan sağlık kuruluşlarıdır. Yönetmelikte geçen diğer hastane türü ise özel dal hastaneleridir. Özel dal hastaneleri; belirli bir ve yaşta ve cinsteki hastaların ya da belli bir hastalığı olanların, organ veya organ grubu hastalarının gözetim altında tutulduğu, muayene edildiği, teşhis konulduğu, tedavi ve rehabilitasyon yapıldığı sağlık kurumlarıdır.¹²⁸

Örneğin; kalp hastaneleri, göz hastaneleri ve onkoloji hastaneleri vb. Bir diğer tür ise eğitim ve araştırma hastaneleridir. Bu hastanelerde eğitim, öğretim ve araştırma yapıldığı gibi alanlarında ihtisas sahibi uzman ve yan dal uzmanlarının

¹²⁶ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 05.06.1933/2219, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

¹²⁷ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 05.05.2005/25806, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

¹²⁸ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 05.05.2005/25806, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

yetiştirildiği genel ve özel dal hastaneleridir. Bu hastaneler, üniversitelerin kurup ve işlettiği hastanelerdir. Bu hastanelerin diğerleri ise rehabilitasyon merkezleri, ilçe/belde hastaneleri ve gün hastaneleridir. Bu ayrım hem kamu idare ve kurumlarının işlettiği hastaneler açısından hem de özel hastaneler açısından geçerlidir.¹²⁹

2. Sağlık Ocakları

224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki Kanun ile sağlık ocakları tanımlanmıştır. Bu kanunun 2. maddesinde tanımlanan şekliyle, yaklaşık olarak 5000 ile 10.000 kişinin yaşadığı köyler grubu, kasaba, şehir veya büyük kasabalardaki mahalle grupları sağlık ocağının bulunduğu yerlerdir. Bu kanunun 10. maddesinde ise köylerde sağlık ocaklarına yardımcı olmak ve bağlı kalmak şartıyla sağlık evleri kurulmaktadır.¹³⁰

Sağlık evlerinde, sağlık ocaklarına yardımcı olmak için yardımcı sağlık personeli görevlendirilir. Sağlık Bakanlığı'na bağlı olan sağlık ocakları taşra teşkilatlanmasında yer alır ve ilçelerde ise sağlık ocakları, Sağlık Grup Başkanlıkları'na bağlı bir şekilde çalışmaktadır. Sağlık ocaklarında görevli hekimler, alanlarında uzman olmayan pratisyen hekimlerden oluşmaktadır. Sağlık ocakları, ayaktan tedavinin yapıldığı yerlerdir.¹³¹

3. Dispanserler

Belirli bir hastalığa bağlı olarak sağlık hizmeti sunumunun yapıldığı kuruluşlardır. Örneğin; verem savaş dispanserleri gibi. Bu kurumlar Sağlık Bakanlığı'na bağlıdır ve sadece tedavinin yapıldığı yerler değil, aynı zamanda koruyucu sağlık hizmetlerinin sunulduğu yerlerdir.

¹²⁹ Kızılyel, s. 47.

¹³⁰ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 12.01.1961/10705, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

¹³¹ Karaçe, (Yüksek Lisans Tezi), s. 20'den aktaran Kızılyel, s. 48.

4. Ana-Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Merkezleri

06.02.1997 tarihli ve 22900 sayılı Ana-Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Merkezleri Yönetmeliği'nin 5. maddesi ile kurulmuştur. Sağlık Bakanlığı kararı ile kurulan ve bakanlığa bağlı olan Ana-Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Merkezleri, ana ve çocuk sağlığı, aile planlaması ile üreme konusunda hizmet vermektedir.¹³²

5. Ağız ve Diş Sağlığı Merkezleri

Ağız ve Diş Sağlığı Merkezleri, Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 3. maddesi ile kurulmuştur. Diş hekimliğinin bütün branşlarında koruyucu ve tedavi edici olarak sağlık hizmeti sunmakla birlikte ayakta ve yatarak muayene, teşhis, müdahale ve tedavi hizmetleri ile ileri derecede tetkik ve tedavilerin de uygulandığı, en az 10 ünit kapasiteli, idari ve mali açıdan kendisine bağlı olarak diş tedavi ve protez merkezleri ile diş poliklinikleri de kurma yetkisi olan serbest sağlık kurumlarıdır.¹³³

E. SAĞLIK KONUSUNDA TEMEL YASAL DÜZENLEMELER

1982 Anayasası ile kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığın korunması hakkını düzenleyen 17. maddenin 1. fıkrasında ve devamında da 2. fıkrada şu ifadeler yer almaktadır:

“Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir” ve “Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.”

Anayasa'nın “Sağlık Hizmetleri ve Çevrenin Korunması” başlığının 56. maddesinde ve aynı maddenin 4. fıkrasında şu ibareler yer almaktadır:

¹³² Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 06.02.1997/22900, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

¹³³ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 05.05.2005/25806, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

“Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp, hizmet vermesini düzenler.” ve “Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.”

Sağlık hakkındaki birçok yasal düzenleme günümüz koşullarını yansıtmamaktadır. 1920 senesinde Tababeti Adliye Kanunu, 1927 yılında laboratuvarların işleyişiyle ilgili yasa (yönetmelik ise 1928 yılında), 1928’de Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, 1930 yılında Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 1937 yılında tıbbi araç ve gereçlerle ilgili yasa (röntgen ve benzeri görüntüleme araçlarının kullanımı ile elektrikle tanılama ve tedavi yöntemleri), 1953 yılında Türk Tabipler Birliği Kanunu (birçok maddeleri zaman içinde değiştirilmiştir), 1960 senesinde Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, 1961 yılında Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun, 1987 tarihinde Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu çıkarılmıştır.

Yeni diyebileceğimiz bir yasa 01.08.1998 tarihinde ve 23420 sayılı karar Resmi Gazete’de yayınlanarak Hasta Hakları Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir. Yargıtay kararlar ve öğretilerdeki görüşler dikkate alınarak kurallar ve ilkeler bir araya getirilmiştir. Ayrıca Türk Tabipler Birliği Hekimlik Mesleği Etik Kuralları da yararlanılabilecek önemli mevzuatlardandır.

Yasalar ve yönetmelikler ihtiyacı gidermez ise çözüm olarak parçalı bir şekilde yasa çıkarılsa da aynı sorunlar devam edecektir. Doktor ve hastane hatalarından dolayı zarara uğrayan kişilerin açacakları davalarda ilk önce Borçlar Kanunu ve Ceza Kanunu hükümleri geçerlidir.

Haksız eylemlerde Borçlar Kanunu’nun 41. ve sonraki maddeleri, ölüm ve beden zararlarında 45. ve 46. maddeler, sözleşmeye aykırılıkta 96. madde, sözleşmelerde vekâlet sözleşmesinde 389. ve 391. maddeleri, vekâletsiz iş görmede 410. ve 411. maddeleri uygulanmaktadır. Doktorların kusurlu eylemlerinde, Türk Ceza Kanunu’nun taksirle ölüme ya da yaralamaya sebebiyet vermekten dolayı 85. ve 89. maddeleri (eski TCK 455. ve 459.), taksire ilişkin 22. madde, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızasına ilişkin 26. madde, meslek ve sanatın gerektirdiği özeni göstermemekten dolayı mahkumiyet halinde bir süreliğine meslek ve sanattan yasaklanma ile ilgili 53/6. maddesi, zorunlu olan mesleki görevi kasten yapmamak

ya da geciktirmeden dolayı ölüme neden olunmasında 83. madde, acil tıbbi yardım ve tedavi durumlarında görevini yapmayanlar için 98. madde, hekimin insanlar üzerinde deney yapması ile ilgili 90. madde, organ ve doku ticaretinde 91. madde, gerek olmadığı halde para kazanmak için hastayı ameliyat etmek ve yasalara aykırı olarak çocuk düşürmede (kürtaj yapmaya) 99. madde, kısırlaştırmada 101. madde, cinsel olaylarda 102., 103. ve 105. maddeler, belgelerde sahtecilikte 204., 205. ve 210/2. maddeleri, görevi kötüye kullanmadan dolayı 257. madde, görev ile ilgili sırların açıklanmasında da 258. madde uygulanacaktır.¹³⁴

Hekimler, hastaneler ve sağlık personeli hakkında açılacak maddi ve manevi tazminat davalarında, Borçlar Kanunu ve Ceza Kanunu hükümleri geçerlidir. Ancak sağlık mevzuatının diğer hükümlerinden de yararlanılmaktadır.

Yararlanılan sağlık mevzuatları şunlardır; hastanın bilgilendirilmesi ve rızasının alınması için Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi ve Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 14. maddenin 2. fıkrasının 2. cümlesi, ağır yaralı ve hastalara acil ilk yardım yapılması için Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 3. maddesi, hastanelerin acil servislerini açık tutmaları ve ivedi tıbbi yardımda bulunmaları için Yataklı Tedavi Kurumları Yönetmeliği'nin 57. maddesi, Özel Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesi ve Özel Hastaneler Tüzüğü'nün 28. maddesi, hastaya ait bilgilerin ve sırların saklanması ile ilgili Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 4/1. maddesi, Hekimlik Mesleği Etik Kuralları 9/1-c maddesi, sağlık hizmetleri sunulması için Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 5. maddesi, hastanın bilgi isteme hakkına ilişkin 7., 15. ve 18. maddeler, uygun teşhis, tedavi ve bakımın yapılması için 11. madde, tıbbi özen göstermek için 14. madde, gizlilik için 21. ve 23. maddeler, hastanın rızasının alınması için 22., 24., 31. ve 34. maddeleri maddi ve manevi tazminat davalarında karşımıza çıkmaktadır. Fazla ücret istenmesi durumunda açılacak davalarda, Borçlar Yasası'nın 21. maddesi ve devamındaki hükümler ile Özel Hastaneler Tüzüğü'nün 34. maddesi, Tıbbi Deontoloji

¹³⁴ Çelik Ahmet Çelik, "Hekimlerin ve Hastanelerin Sorumluluğu", 28.07.2015, <http://www.tazminat hukuku.com/arastirma-yazilari/hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.htm> (23.02.2015)

Nizamnamesi'nin 8. maddesi, Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 29. maddesi ve İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin 21. maddesinin bilinmesi gerekmektedir.¹³⁵

F. SAĞLIK KAMU HİZMETİNDEN YARARLANANLAR İLE YARARLANMAYA ADAY KİŞİLERİN SÖZ KONUSU HİZMET KARŞISINDAKİ HUKUKİ DURUMLARI

Tüm insanlar, aslında isteyerek ya da istemeyerek de olsa kamu hizmetlerinden yararlanmaktadır. Ancak kamu hizmetinden yararlanmayan kişiler de bulunmaktadır. Bu durumda bu kişiler, üçüncü şahıs olarak kamu hizmetinden yararlanmaya adaylardır veya da kamu hizmetinden yararlanan kişilerle ilişki kurmaktadır.

Bu nedenle, herkesin kamu hizmetinden faydalanma şekli farklılık arz ettiği için kamu hizmetinin sunuluş şeklinden dolayı, kamusal ya da özel yönetim mevzuatlarına göre her bireyin hukuki durumu farklılık göstermektedir. Yani kamu hizmetleri yürütülürken, tabi olunan hukuki mevzuatın, o hizmetin şekline ya da cinsine göre değişebilmesi mümkündür.¹³⁶

Özel olarak işletilen, ancak kamu hizmetlerini amaç edinen bir kurum özel hukuk kurallarına ya da karma hukuka tabi iken, idari olarak yürütülen kamu hizmetleri sadece kamu hukuku kurallarına tabidir. İdari kamu hizmetleri ise devletin yürütmekle sorumlu olduğu kamu hizmetleridir. Bu hizmetlerde amaç, ticari anlamda kâr elde etmek değildir. Çünkü kamu hizmetleri, toplumun gelişmesi ve kalkınması için yapılmaktadır.

Kamu hizmetleri için örnek verecek olursak; sağlık, eğitim, nüfus işleri ve belediyeçilik hizmetleri gibi. İdari olmayan kamu hizmetleri ise çeşitli olarak hem kamu hukuku ilkeleri hem de özel hukuk ilkelerine göre, hukuki durumları farklılık arz etmektedir.¹³⁷

¹³⁵ Çelik Ahmet Çelik, "Hekimlerin ve Hastanelerin Sorumluluğu", 28.07.2015, <http://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.htm> (23.02.2015)

¹³⁶ Gürsel Kaplan, "İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler", 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

¹³⁷ Gürsel Kaplan, "İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler", 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

Ancak mevzuatımıza göre, belirlenen kriterlere aykırı durumların da yer aldığı görülmektedir. 16.07.1945 tarihli ve 4792 sayılı İşçi Sigortaları Kurumu Kanunu'nda, Sosyal Sigortalar Kurumu'nun özel hukuk hükümlerine göre faaliyet yürüteceği yer almıştır. Ancak Sosyal Sigortalar Kurumu'na bağlı olan hastaneler, özel hukuk hükümlerine mi yoksa başka bir hukuk hükümlerine mi tabi olacağı konusunda çeşitli tartışmalar yaşanmaktadır.¹³⁸

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, sigortalı kişilerle Sosyal Sigortalar Kurumu Hastanesi arasındaki hukuki bağı incelemiş ve bu bağı vekâlet sözleşmesi olarak kabul etmiştir. Aynı zamanda, Sosyal Sigortalar Kurumu'na bağlı hastanede çalışan doktor ile hastayı da bu bağa göre değerlendirmiştir.

Hem kuruluş ve işleyiş hem sağlık görevlilerinin yürüttüğü çalışma hem de sigortalı hastalarla bağımlılık ilişkisi incelendiğinde, bu kuruma bağlı sağlık kuruluşları ve buralardan faydalananlar arasındaki ilişki kamu hukuku ilişkisi olarak kabul edilebilir. Zaten Danıştay da Sosyal Sigortalar Kurumu'na bağlı hastanelerde tedavi gören sigortalı hastaların, idareye karşı açtıkları tam yargı davalarını görev yönünden incelemeyi kabul etmiştir.¹³⁹

Yukarıda geçen sağlık hizmetinden yararlananlar ve yararlanmaya aday kişiler ayrımı, eşitlik ilkesi için çok önem taşımaktadır. Kamu hizmetinin dolayısıyla da kamu hizmetlerinden olan sağlık hizmetinin yürütülmesinde, önemli ilkelerden biri de eşitlik ilkesidir. Bu ilkeye göre, devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde, kanun önünde eşitlik ilkesine uygun davranmak zorundadır.¹⁴⁰

¹³⁸ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, 16.07.1945/6058, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

¹³⁹ Gürsel Kaplan, "İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler", 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

¹⁴⁰ Fatih Birtok, "Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu", 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

IV. SAĞLIK HİZMETLERİNDEN DOLAYI SORUMLULUK

A. GENEL OLARAK

Devlet, sorumluluk olarak yükümlü değildir ve önceki dönemler itibariyle idare, kişilere vermiş olduğu zararlardan dolayı, ödeme yapma açısından neredeyse mecburi bir hal almıştır. Batı devletlerinde 19. yüzyıldan başlayarak¹⁴¹ ve Türkiye’de ise idarenin mali açıdan sorumluluğu hukuki olarak yasa, yönetmelik ve mevzuatlar çerçevesinde belirlenmiştir.

1925 yılında ve 669 sayılı Şurayı Devlet Kanunu ile tam yargı davaları, pozitif hukukumuzda yer almaktadır.¹⁴² Bu kanunun 19/a maddesinde tam yargı davaları, “Rü’yeti, adli mahkemelerin vazifesi dışında bulunan meseleler hakkında idari fiil ve kararlardan dolayı hukuku muhtel olanlar tarafından açılacak davalar” şeklinde yer almıştır.

1961 Anayasası’nın 114. maddesinde, “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür” ifadesi aynı şekliyle 1982 Anayasası’nın 125. maddesinde de geçmektedir. Ayrıca Anayasa’nın 40. maddesinde de “Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zararda kanuna göre, devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır” ibaresi yer almaktadır.

Anayasa’nın 129. maddesinde ise:

“Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin, yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir” ifadesi mevcuttur.

İlk zamanlarda, idarenin sorumluluğu meselesinde kusur aranırken, daha sonraları ise kusursuz sorumluluk konusu da literatüre girmiştir. Elbette ki bu durum, idari yargı tarafından oluşturularak, şekillendirilmiştir. Ancak gelişmeler halen devam etmektedir. Sorumluluk konusunda daha önceleri ağır kusur şartına

¹⁴¹ İdarenin sorumluluğu Fransa Uyuşmazlık Mahkemesi’nin 1873 tarihli “Bilanço” kararı ile kabul edilmeye başlanmıştır. Amerika’da 1946 yılında çıkarılan FTCA Kanunu, İngiltere’de 1947 çıkarılan CPA Kanunu ile idarenin sorumluluğu kural haline gelmiştir.

¹⁴² Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s. 564.

bakılırken, şimdilerde ise hafif kusur durumlarında da sorumluluk ve tazminata mahkûm etme gündeme gelmiştir.¹⁴³ İdarenin sorumluluğu:

“Devletin idare işlevinin hukuka aykırı/uygun kullanımından doğan zararların, yazılı olan veya olmayan hukuk normları uyarınca yine devlet tarafından telafi ve tazminini içerir” şeklinde ifade edilmiştir.¹⁴⁴

B. SORUMLULUK TÜRLERİ

Sorumluluk kavramı; cezai sorumluluk, hukuki sorumluluk, idari sorumluluk ve mesleki sorumluluk olmak üzere uygulamada dört başlık altında toplanmıştır.

1. Cezai Sorumluluk

Sağlık ile ilgili çeşitli yasal düzenlemelerin bulunmasına karşılık olarak yasalarımızda, ceza hukuku ve medeni hukuk açısından sağlık çalışanları hakkında, “cezai” ve “hukuki” sorumluluğu ifade eden herhangi bir madde yoktur. Ancak yasal düzenlemelerde var olan mesleki etik kuralları, sağlık çalışanlarını cezai ve hukuki açıdan sorumlu kılmaktadır.

Hekimin cezai sorumluluğu, 12.10.2004 tarih ve 25611 sayılı TCK’da yer alan taksirli fiiller ile ilgili 85. madde (taksirle öldürme), 89. madde (taksirle yaralama), ve 83. madde de (kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi) ifade edilmiştir. Haksız fiiller, tazminat davalarının konusu iken, fiiliyatın ortaya çıkmasından dolayı oluşan suçlar da ceza davalarının konusudur. Aşağıda bulunan eski yasadaki kavramlardan “malpraktis” kavramı, konu olarak güncelliğini korumaktadır.

a. Dikkatsizlik veya Tedbirsizlik: Dikkatsizlik, yapılmayacak bir şeyi yapmak, tedbirsizlik ise önüne geçilebilecek bir tehlikenin önlenememesi kusurudur.

b. Meslekte Acemilik: Sağlık çalışanlarının, mesleki konularda bilgi sahibi olması gerekmekte ve bu bilgileri benimseyip, uymaları mecburidir.

¹⁴³ Bayındır, s. 556-557.

¹⁴⁴ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

c. Yasa, Emir ve Yönetmeliklere Uymama: Sağlık çalışanlarının yasa, yönetmelik ve belirlenen kurallara uymayarak, mevzuatı hiçe saymasıdır.¹⁴⁵

2. Hukuki Sorumluluk

Sağlık çalışanlarının yanlışlarından dolayı, idari cezanın dışında “özel hukuk” (tazminat) bakımından da sorumlu olmasıdır. Özel Hukuk’ta her türlü kusur haksız fiil sayılmakta ve kusuru bulunan hekim, zararın tazminiyle sorumludur. Tazminat davasının açılması ve zararın ispatı; davacı hasta ya da yakınına düşer (Borçlar Kanunu, Madde: 41 ve 42).¹⁴⁶

3. İdari Sorumluluk

Kamu veya özel kurumların, personeli hakkında yaptığı soruşturmadır. Devlet memurlarının tabi olduğu yasa, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu (DMK)’dur. “Disiplin” konusu; 657 sayılı yasanın 7. bölümünde (124. ve 145. maddeler) yer almaktadır. Bu kanunda, disiplin tanımı yapılmamıştır. Disiplin cezasının şartları ve bu şartların oluşması durumunda, verilecek cezalar yer almaktadır.

Uyarı, maaş kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve kurumdan ihraç gibi cezaları içerir. Ancak akademik personel açısından istisnai durumlar bulunmaktadır. Özellikle 2547 sayılı “Yüksek Öğretim Kanunu” (YÖK) ve ilgili “Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği” önemlidir. Bu yönetmelik, 54. maddede yer almakta ve 657 sayılı DMK’nın 124. ve 145. maddeleri ile benzerlik göstermekte ve bazı farklılıklar da bulunmaktadır.¹⁴⁷

¹⁴⁵ Sermet Koç (Ed.), “Sağlık Çalışanlarının Yasal Sorumlulukları ve Malpraktis”, **İstanbul Tabip Odası I. Tıp Hukuku Günleri: Tıbbi Uygulama Hataları “Av. Dr. Hasan Çankaya Anısına”**, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 43.

¹⁴⁶ Berna Özpınar, “Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamadan Doğan Hukuki Sorumluluğun Sebepleri ve Sonuçları”, **Ankara Barosu Dergisi**, Ankara 2008, Y. 66, S. 3, s. 95.

¹⁴⁷ Merve Duysak, “Hekimin Tıbbi Uygulama Hatalarından Doğan Cezai Sorumluluğu”, **Hukuk Gündemi Dergisi**, Ankara 2009, S. 3, s. 35.

4. Mesleki Sorumluluk

Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği'ne göre, kamu kurumlarında çalışan hekimlerin, idari meseleler dışında mesleki ve etik kuralların ihlal edilmesiyle önem arz eder. Diğer sağlık görevlilerinin de kayıtlı oldukları meslek odaları ya da benzeri kuruluşların disiplin kurulu, onur kurulu gibi oluşumlar da önem taşımaktadır.¹⁴⁸

C. SORUMLULUĞUN KOŞULLARI

İdarenin sorumlu olmasındaki ilk şart, bir idari davranışın olması gerekmektedir. Bu davranış ise hem idari işlem olabilir hem de idari işlemin uygulanabilmesi için girişilen veya bir idari işlem olmayan bir idari eylem olabilir.¹⁴⁹

Bunun yanında idari davranışın zarara sebep olması, icrai ve ihmali şeklinde de olmaktadır. İdarenin sorumlu olmasındaki ikinci şart ise idari davranışın bir zarara sebebiyet vermesidir. Bu zarar ise iki yönlüdür, maddi olabileceği gibi manevi de olabilmektedir. Ancak idareye sorumluluk yükleyecek olan bu zararın, belirli ve gerçek olması gerekmektedir.¹⁵⁰

Ayrıca idareye sorumluluk yüklenebilmesi için de idarenin davranışı ile ortaya çıkan zararın neden-sonuç ilişkisi bulunmalıdır. İdari davranış olmayıp, olaylara göre gelişmeyen bir netice sonunda ortaya çıkan zarar ile nedensellik bağı söz konusu olmayabilir.¹⁵¹

¹⁴⁸ Koç, s. 44.

¹⁴⁹ A. Şeref Gözübüyük-Turgut Tan, **İdare Hukuku**, Turhan Kitapevi, 4. Baskı, Ankara 2006, Cilt I, s. 849-850.

¹⁵⁰ Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, Cilt II, Ekin Kitabevi, Bursa 2003, s. 1172.

¹⁵¹ Turan Yıldırım, **İdari Yargı**, Beta Basım Yayım, 2. Baskı, İstanbul 2010, s. 341-342.

D. SORUMLULUĞU ORTADAN KALDIRAN VEYA AZALTAN SEBEPLER

Sorumluluğu ortadan kaldıran veya azaltan sebepleri zarar görenin kusuru, zararın üçüncü kişilerin eyleminden kaynaklanması, zorlayıcı nedenler (mücbir sebep) ve beklenilmeyen hâl olarak dörde ayırmak mümkündür.¹⁵²

1. Zarar Görenin Kusuru

Zarar gören ile idarenin eylemi mevcut ise mütefarık (birlikte) kusurdan bahsedilmektedir. Bu durumda zarar görenin birlikte kusuru, idarenin ödemekle yükümlü olduğu borcu ortadan kaldırmamaktadır. Fakat zarar görenin kusuru oranına göre, idarenin yükümlü olduğu borç hafiflemektedir.¹⁵³

Danıştay bir kararında; hastaya su içmemesi gerektiği söylendiği halde, gizlice su içen ve ameliyattan sonra da ölen hastadan dolayı, hizmet kusuru bulunmadığı için idareye ödeyecek borç çıkarmayarak, maddi ve manevi tazminat talebini reddetmiştir. Çünkü zarar, zarar görenin fiilinden kaynaklanmaktadır.

Tedavide, hekimin bilgisi olmayarak, alternatif tıp yöntemlerinin kullanılmasıyla farklı ilaç ve uygulamaların bir araya gelmesinden dolayı, reaksiyona maruz kalan hasta ile hekim mütefarık kusurludur. Başka bir örnekte, doktorun verdiği ilaçlara ek olarak başka bir ilaç kullanan bir hastanın, zarara uğraması sonucu hastaya mütefarık kusur doğmaktadır.¹⁵⁴

¹⁵² Adalet, “İdare Hukuku”, 2011,

http://www.megep.meb.gov.tr/mte_program_modul/moduller_pdf/İdare%20Hukuku.pdf (12.06.2015)

¹⁵³ Fatih Birtek, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

¹⁵⁴ Fatih Birtek, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

2. Zararın Üçüncü Kişilerin Eyleminden Kaynaklanması

Üçüncü kişinin kusurundan dolayı, idarenin sorumluluğu tamamen kalkmakta ya da idarenin sorumluluğu hafiflemektedir. Örneğin hasta ziyaretindeki bir hasta yakınının, hastanın yatağına oturarak, dreni tıkatması sonucu gelişen kanamadan dolayı, hastanın vefat etmesi ile idare, sorumluluktan kurtulduğu gibi üçüncü şahsın mütefarık kusuru mevcuttur. Bir başka örnekte ise hasta yakınının serumu çekmesi, oksijen maskesini çıkarması sonucu hastanın vefat etmesiyle üçüncü şahsın mütefarık kusuru söz konusudur.¹⁵⁵

3. Zorlayıcı Nedenler (Mücbir Sebep)

İdarenin yetkisi dışında gelişen, öngörülemeyen, dikkatli olunmasına rağmen önlenemeyen ve kamu hizmetinin yerine getirilmesini engelleyen olaylardır.¹⁵⁶

Yer sarsıntısı, toprak kayması, sel felaketi gibi. Zorlayıcı nedenlerin bulunması halinde idari bir davranış ile zarar arasında nedensellik bağı olmadığından dolayı, idarenin kusurlu ya da kusursuz sorumluluğu yoluna gidilebilir.¹⁵⁷

4. Beklenilmeyen Hâl

İdarenin yürüttüğü eylemlerle birlikte öngörülemeyen ve önlenemeyen olaylardır. Beklenilmeyen haller; idarenin hizmet kusurundan dolayı yükümlülüğünü kaldıran, ancak şartları itibarıyla varsa kusursuz sorumluluğu engellemeyen, anlık, beklenmeyen ya da bilinmeyen olaylardır.¹⁵⁸

¹⁵⁵ Fatih Birtok, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

¹⁵⁶ Engin Saygın, **İdarenin Sorumluluğu**, Atatürk Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi, s. 11.

¹⁵⁷ Adalet, “İdare Hukuku”, 2011,

http://www.megp.meb.gov.tr/mte_program_modul/moduller_pdf/%C4%B0dare%20Hukuku.pdf (12.06.2015)

¹⁵⁸ Saygın, s. 12.

İkinci Bölümde, daha fazla ayrıntılara girilerek sağlık hizmetlerinde sorumluluktan ve sorumluluk türlerinden (kusurlu ve kusursuz sorumluluk) bahsedilecektir.

E. SORUMLULUĞU ORTADAN KALDIRAN HALLER VE SONUÇLARI

Bazen idari davranış ile zarar arasındaki nedensellik bağı, gelişen başka bir olay neticesinde zayıflayabildiği gibi ortadan kalktığı da görülebilir. Bu durum sonucunda idarenin yükümlülüğü ortadan kalkabilir veya azalabilir.¹⁵⁹

İdarenin yükümlülüğünü kaldırarak ya da azaltacak duruma sebep olan haller şunlardır; zarar görenin kusuru, zararın üçüncü kişilerin eyleminden kaynaklanması, zorlayıcı nedenler (mücbir sebep) ve beklenilmeyen hâldir.¹⁶⁰

Ancak bu durumlar neticesinde, daima idarenin sorumluluğunun kalkması ya da azalması olmayabilir. Zarar görenin kusuru, zararın üçüncü kişilerin eyleminden kaynaklanması, zorlayıcı nedenler ve beklenilmeyen hâlin ortaya çıkmasıyla, olayların şartlarına göre idarenin sorumluluğunun devam edip etmeyeceği, sorumluluğun kalkıp kalkmayacağı ya da sorumluluğun azalıp azalmayacağına karar verilmektedir. Ancak idarenin sorumluluğunu kaldıran veya azaltan durumların neticesinde, koşullar oluşmuşsa idarenin kusursuz sorumluluğu etkilenmeyebilir.¹⁶¹

Bazen zararın ortaya çıkmasına, idarenin işlem veya eylemi dışındaki başka faktörler de etkili olmaktadır. Zarar görenin kusuru ya da zararın üçüncü kişilerin eyleminden kaynaklanması neticesinde mütefarık kusur oluşur ve kusur oranına göre sorumluluk pay edilir. Zararın tümü, zarar görenin kusurundan ya da zararın üçüncü kişilerin fiiliyatından kaynaklanırsa idarenin yükümlülüğü tamamen ortadan kalkar.¹⁶² Danıştay 10. Dairesi, şöyle bir karar vermiştir:¹⁶³

¹⁵⁹ Gözler, s. 1221-1222.

¹⁶⁰ Yıldızhan Yayla, "İdarenin Sorumluluğu ve Mücbir Sebep", **Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler III. Sempozyumu**, İstanbul 1979, s. 47-48'den aktaran Avcı, s. 124.

¹⁶¹ Avcı, s. 124.

¹⁶² Bayındır, s. 564.

¹⁶³ Avcı, s. 124.

“Zarar görenden ve üçüncü kişilerden kaynaklanan kusur neticesinde, idarenin kusurlu faaliyeti ile zarar arasında nedensellik bağının kesildiği ve bundan dolayı da idarenin sorumluluğunun olmadığına” karar vermiştir.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Danıştay 10. Dairesi. 18.09.2007. E. 2005/4493 - K. 2007/4199,
<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (06.02.2015)

İKİNCİ BÖLÜM

SAĞLIK HİZMETLERİNDE İDARENİN SORUMLULUĞU

Bu bölümde ise sağlık hizmetlerinde sorumluluk konusu ayrıntılı olarak ele alınarak, sorumluluğun çeşitleri ifade edilecektir. Bunun yanı sıra, idarenin sağlık hizmetlerinde ne gibi sorumluluğunun bulunduğu anlatılacaktır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay'ın meydana gelen zararlar neticesinde vermiş olduğu kararlar yer alacaktır.

I. SAĞLIK HİZMETLERİNDE SORUMLULUK

Sağlık hizmetleri mevzusu 05.01.1961 tarih ve 224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesinde tanımlanarak Anayasa'ya girmiştir. Tanıma göre sağlık hizmetleri şudur:

“İnsan sağlığına zarar veren çeşitli faktörlerin yok edilmesi ve bu faktörlerin tesirinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedeni ve ruhi kabiliyet ve melekeleri azalmış olanların işe alıştırılması için yapılan faaliyetlerdir.”

Anayasamızın 56. maddesinde ise “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir” ifadesi yer almaktadır. Sağlık, temel haklardan biri olduğu için bu hak uygulanırken, pek çok sorumluluğun yerine getirilmesi gerekmektedir. Sorumluluk, bireyin davranışlarının ya da bireyin yetkisinin olduğu herhangi bir olayın sonuçlarına katlanmasıdır.¹⁶⁵

Fakat sorumluluk konusu, bireyin yaptıklarının farkında olması, seçimi ve davranışları neticesinde sonuçlarına razı gelmesi ile tamamlanır. Sağlık hizmetlerinde sorumluluk mevzusu, birçok yönden ele alınarak ayrıntılı bir şekilde

¹⁶⁵ Sezer Erer (Der.), “Sağlık Hizmetlerinde Sorumluluğun Paylaşılması”, **Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi**, Bursa 2010, Cilt 36/1, s. 33.

incelenmesi gerekir. Çünkü sağlık hizmetlerinde sorumluluk, tek yönlü değil, çok yönlü bir kavramdır.¹⁶⁶

Devletin sağlık hizmetleri sunarken görevleri ise şunlardır:

- ✓ Sağlık hizmetlerinin sunulması için temel yapıyı (eğitilmiş eleman, araç gereç, ilaç ve bina) oluşturacak her türlü teçhizat ve donanımı sağlamak,
- ✓ Doktor ya da diğer sağlık görevlileri, hizmet sunumunda her ferde eşit mesafede olur ve hizmetleri doğru bir şekilde sunar,
- ✓ Sağlık hizmetlerinin verildiği hasta ise istenilen tedavi, ilaç ve önleyici tedbirleri yerine getirmekle sorumludur.¹⁶⁷

A. SAĞLIK HİZMETLERİNDE İDARENİN SORUMLULUĞU

İdarenin yargı denetimine tabi olması, yalnızca işlem ve eylemlerinin düzeltilmesini temel almaz, aynı zamanda bu eylem ve işlemlerin mali açıdan bireysel haklara verdiği zararların da karara bağlanmasını hedef edinmektedir. Fakat mali değeri olan hakları olumsuz yönde etkileyen her eylem ve işlemin tazmin edilmesine de gerek duyulmamaktadır.¹⁶⁸

Devletin, bireylere sunması gereken hizmetlerin başında sağlık hizmetleri gelmektedir. Sağlık hizmetleri, bireylere sunulması gereken bir hizmet olmakla birlikte, bu hizmetin aynı zamanda ulaşılabilir olması gerekir. Ayrıca sağlık hizmetleri, ülkemizde daha çok kamu hizmeti olarak sunulan hizmetlerdendir. Sağlık hizmetlerinin ülkemizdeki gelişimi, Cumhuriyet'ten önceye dayanmaktadır.

1920 yılında Sağlık Bakanlığı'nın kurulması ile sağlık hizmetlerinin sunumu için teşkilatlanma yapısı oluşturulmaya başlanmış ve arkasından çıkartılan çeşitli yasalar ve yönetmeliklerle, sağlık hizmetlerinin sunumu hakkında bir çerçeve oluşturulduğu görülmektedir. 1930 senesinde çıkartılan Umumi Hıfzıssıhha Kanunu

¹⁶⁶ Erer, s. 33.

¹⁶⁷ Coşkun Can Aktan-A. Kadir Işık, "Halk Sağlığı ve Temel Sağlık Hizmetleri Sunumunda Devletin Hizmet Sunma Kapasitesinin Arttırılması", <http://www.canaktan.org/ekonomi/saglik-degisim-caginda/pdf-aktan/halk-saglik.pdf> (11.06.2015)

¹⁶⁸ Hasan Nuri Yaşar, "İdarenin Sorumluluğu Üzerine Düşünceler", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, İstanbul 2008, C. 66, S. 1, s. 205.

ile insan gücünün ve farklı birçok kaynağın yok olması sonucu ağır kayıplar verildiği için bu yasaya ihtiyaç duyulmuştur.¹⁶⁹

Yaşanan savaşlar sonucunda, yeni bir devletin kurulmasıyla birlikte, toplumun kalkınması için sağlıklı nüfusa gerek vardır. Bu sağlıklı nüfusun karşılanabilmesi için de devlet, her türlü imkânları sağlamak amacıyla adeta seferberlik ilan etmiştir. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 1. maddesi şöyledir:

“Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek, umumi devlet hizmetlerindendir.”¹⁷⁰

Böylece sağlık hizmetlerinin, bir kamu hizmeti olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 2. maddesinde ise bu hizmetin kapsamı okullar, hapisaneler, işçiler ve annelerin sağlığına kadar toplumun her kesiminin, koruyucu sağlık hizmetlerinden faydalanması için her türlü sağlık hizmetlerini kapsamaktadır. Bu yasanın gerekliliğinden ve yasadaki düzenlemeye göre çalışan sağlık personelinin çalışması neticesinde, salgın hastalıklar önlenebilmiştir.

1961 senesinde 224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkındaki Kanun ile İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde şu ifadeler yer almaktadır:

“Sağlık hizmetlerinden faydalanmanın, sosyal adalete uygun bir şekilde ifasını sağlamak maksadıyla tababet ve tababetle ilgili hizmetler, bu kanun çerçevesinde hazırlanacak bir program dâhilinde sosyalleştirilecektir.”¹⁷¹

Ancak her ne kadar sağlık hizmetleri ile ilgili yasal düzenlemeler yapılsa da hükümetlerin yönetime gelmesiyle yasayı uygulamamaları sonucunda, sağlık hizmetleri ülke geneline orantılı bir şekilde dağılmamıştır. 1980'deki darbeden sonra ise sağlıkta reform başlamıştır.

1987 senesinde çıkartılan Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nda, sağlık çalışanlarının sözleşmeli olması ve devlet hastanelerinin de işletme yapılması ibaresi yer almıştır. Ancak sözleşmeli personel ile alakalı ifade Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş ve sadece bu kanun ile Ankara'da bulunan Türkiye Yüksek İhtisas Hastanesi işletmeye dönüştürülmüştür.

¹⁶⁹ Güler, s. 52.

¹⁷⁰ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 06.05.1930/1489, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁷¹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 12.01.1961/10705, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

Sağlık hizmetleri, 2002 senesinde 4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri Hakkında Kanun çıkarılarak, hizmet anlayışı kamusal alan dışına itilmiştir. Daha önceleri, “hizmetten yararlanan bedelini öder” anlayışı hâkimken, çıkartılan yasa ile bu ifadeler tamamen pekiştirilmiştir ve şöyle denilmiştir:

“.....kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticari indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz.”¹⁷²

Bu yasanın çıkartılmasıyla Bakanlar Kurulu’nda farklı bir karar çıkmadıkça, her kamu hizmetinin bir ücreti olacak ve herkes bu ücreti ödeyerek kamu hizmeti satın alabilecektir. Ayrıca sağlık ocaklarında yazar kasa bulundurulurken, hastalardan muayene ücreti alınacaktır. 1933 senesinde çıkartılan ve günümüzde yürürlükte olan Hususi Hastaneler Kanunu ile faaliyet gösteren özel hastaneler, bu yasa ile yasaklanmıştır. Ancak poliklinik hizmeti sunmalarına ses çıkarılmamış ve bu yasaya aykırı yönetmelik çıkartılarak sağlık alanında tezat düzenlemeler yapılmıştır.¹⁷³

Bunun yanında, diğer bir düzenleme ile kamu sağlık kurumlarında çalışan personelin gelirlerinin büyük kısmı olan döner sermaye kaynakları arttırılmış ve çalışanlar için de performans dayalı ücretlendirme sistemi getirilmiştir. Bu sistem, çalışanların gelirlerini arttırmış olsa da sağlık çalışanlarının çalışma ortamını bozmuş ve aralarında ciddi huzursuzluklara sebep olmuştur.

Karşılaşılan bu gibi durumların sağlık hizmeti sunulmasında, olumsuzluklara yol açacağı muhakkaktır. Son olarak Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Yasası, sağlık hizmetlerinde 1980 senesinden itibaren alınan kararlar ve yapılan uygulamalar sonunda “sadece parası olanlara sağlık hizmeti sunulması” anlayışı hâkim kılınmak istenmiştir. Ancak bu gibi olumsuzluklar, Anayasa’ya ve insan haklarına aykırıdır. Bireylerin, sağlık hizmeti alabilmesi için eskiye göre daha fazla para harcaması gereken bir sistem ile toplumun tamamını düşünen değil, sadece parası olan bireylerin sağlık hizmeti alması için yapılan bir reformdur. Çünkü bu

¹⁷² Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 19.01.2002/24645, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁷³ Güler, s. 52.

reform, toplumun her kesiminin içselleştirebileceği bir karar ile ortaya çıkmamıştır.¹⁷⁴

Sağlıklı yaşamak, her bireyin hakkıdır. Fakat sağlıklı yaşam sunmak ve bunun için de her türlü tedbiri almak ise devletin görevidir. İdare yani devlet, sağlık hizmetlerinin sunulduğu hastane, sağlık ocağı gibi kurumlarda her türlü teçhizatı, donanımı ve personeli temin etmesi gerekmektedir. Ayrıca Anayasa’da, bu ifadeleri destekleyici hükümler mevcuttur. Anayasa’nın 41. maddesinde:

“Aile Türk toplumunun temelidir. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlaması öğretimi ile uygulamasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar.”¹⁷⁵

Anayasa’nın 56. maddesinde:

“Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek devletin ve vatandaşların ödevidir. Devletin başka bir görevi de bireylerin hayatını, beden ve ruhen sağlıklı bir biçimde devamlılığını sağlamak, insan gücü ve madde gücünde tasarruf ve verimliliği arttırmak, işbirliğinin gerçekleşmesi için sağlık kuruluşlarını tek elde toplayarak hizmet sunmasını sağlamaktır. Devlet, bu görevini yerine getirirken kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlardan yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir.”¹⁷⁶

Bu durumda, sağlık hizmetleri sunulurken devletin yapması gereken görevin, önemli oluşu ve kapsamı ortaya çıkmaktadır. Kamu sağlık kurumu ve kuruluşlarında, oluşan kusurlardan dolayı tazminat yükümlülüğü devlettedir. Bundan dolayı da tazminat davası açılması durumlarında, tek muhatap idaredir. Böylece idare, sorumlu olan hekim veya diğer sağlık görevlileri hakkında, idari işlem başlatabilir.¹⁷⁷

Devlet Memurları Kanunu’nun 13. maddesinde de bahsedilen bu durum geçerlidir. Bu maddede şöyle denilmiştir:

“Kişiler, kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Ancak devlet dairelerine tevdi veya bu dairelerce tahsil veya muhafaza edilen para ve para hükmündeki değerli kâğıtların ilgili personel tarafından zimmete geçirilmesi halinde, zimmete geçirilen miktar, cezai takibat sonucu beklenmeden

¹⁷⁴ Güler, s. 53.

¹⁷⁵ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 03.10.2001/4709, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁷⁶ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 20.10.1982/17844, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁷⁷ Erer, s. 34.

hazine tarafından hak sahibine ödenir. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.”¹⁷⁸

Ceza hukukuna göre, suçun oluşmasına sebebiyet veren sağlık personeli bizzat sorumludur. İdarenin kusuru bulunması durumunda, hastane yöneticilerinin de sorumluluğundan bahsetmek mümkündür. Özel sağlık kuruluşlarında, kusurun olduğu tıbbi müdahalelerde, ceza sorumluluğu için savcılık doğrudan soruşturma başlatabildiği gibi dava da açabilir. Özel hastanelerde, tıbbi müdahalelerin yapılmasından dolayı hastane işletmecisinin hem idari açıdan sorumluluğu hem de tazminat açısından sorumluluğu vardır. Ancak sözleşmenin hekim ile hasta arasında yapılması durumunda ise yalnızca hekimin sorumluluğu mevcuttur.¹⁷⁹

Anayasa’nın 56. maddesi ve kanunlarda, idare için sağlık hizmetleri bakımından geniş ve önemli görevler verilmiştir.¹⁸⁰

1. Kamu Tedavi Kuruluşlarında Sunulan Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Sorumluluğu

Kamu tedavi kuruluşları; kamu hizmeti içerisinde yer alan, bireylere sağlık hizmeti sunmak için kurulmuş olan ve idari teşkilatlanmanın olduğu teşekküllerden oluşmaktadır. Kamu tedavi kuruluşlarında çalışan hekim veya diğer sağlık görevlilerinin, yerine getirdikleri sağlık hizmetlerinden dolayı oluşan zararların sorumluluğu ve tazmini, idare hukuku kurallarına göre uygulanmaktadır.¹⁸¹

Ayrıca kamu tedavi kuruluşlarında, tıbbi müdahale ve diğer tedavi ile bakım hizmetlerinden dolayı ortaya çıkan zararlarda, idarenin sorumlu olabilmesi için hizmet kusurunun, olayın gerçekleştiği duruma göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa’da yer alan, kamu görevlilerinin davranışlarından dolayı idare için öngörülen sorumluluk, önceleri kusur sorumluluğu olarak görülmekte iken, daha

¹⁷⁸ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 23.07.1965/12056, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁷⁹ Erer, s. 35.

¹⁸⁰ Anayasa Mahkemesi. 22.11.2007. E. 2004/114 - K. 2007/85, 24.12.2007/26736, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (09.02.2015); Avcı, s. 125.

¹⁸¹ Avcı, s. 138.

sonraları ise sağlık hizmetleri için idari sorumluluk olarak kusursuz sorumluluk kriterleri esas alınmaya başlanmıştır.

Sağlık hizmetleri, genel olarak sunum bakımından ya da yapı bakımından, tehlike arz etmektedir. Bu faaliyetler yerine getirilirken bir zarara sebebiyet vermesi durumunda idare, kusursuz olsa bile bu zararı ödemek ile karşı karşıya kalabilir. Zaten Danıştay da sağlık hizmetlerinde, gerçekleşen olayın özelliklerine göre, hizmet kusurunun olmadığı durumlarda, idarenin kusursuz sorumluluğunun olabilme ihtimaline karar vermiştir.¹⁸²

Kamu hastanelerindeki görevli sağlık çalışanlarının büyük bir kısmı, kamu görevlisi olarak geçmektedir. Bu durumun ceza hukuku ve tazminat hukuku açısından iki türlü sonucu vardır. Ceza hukukuna göre, görevde işlenen suçlarda savcılık doğrudan soruşturma başlatamaz. Ancak 4483 sayılı kanuna göre, görevli hakkında ceza davası açılması için idareden izin alınması gerekmektedir.¹⁸³

Tazminat hukukuna göre ise kamu hastanesine başvuran bir hasta ile hastane ve/veya sağlık çalışanı arasında bir sözleşme bağının bulunmaması gerekmektedir. Bundan dolayı hastane ile hasta arasında, kamu hukuku kurallarına göre işlem yapılması gerekmektedir. Bu nedenle, tıbbi müdahalede meydana gelecek zararlarda, idare hukuku kuralları geçerli olacaktır. Zaten Anayasa'nın 129. maddesinin 5. fıkrasına göre:

“Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.”¹⁸⁴

Anayasa'nın 40. maddesinin 3. fıkrasında:

“Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da kanuna göre devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.”¹⁸⁵

Daha önce de yukarıda bahsedildiği gibi kamu hastanelerinde, tıbbi müdahalelerden doğan tazminat sorumluluğu dolayısıyla tazminat, devlet tarafından ödenmektedir. Bu nedenle, tazminat davası idareye açılır. Fakat idare, doktora veya

¹⁸² Avcı, s. 138.

¹⁸³ Hakan Hakeri, “Hastane Yönetiminin Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, **Ankara Barosu Yayınları**, Ankara 2008, s. 162.

¹⁸⁴ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 09.11.1982/17863, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

¹⁸⁵ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 09.11.1982/17863, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

diğer sağlık görevlilerine rücu etmektedir. Bu durumlar, doktor veya diğer sağlık görevlilerinin şahsi sorumluluğunu engellememektedir.

Ceza hukukuna göre, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi nedeniyle, suçun oluşmasına sebebiyet veren sağlık personeli sorumlu tutulmaktadır. Ancak idarenin kusurlu bulunması durumunda, hastane idarecileri de sorumlu tutulabilecektir. Hasta Hakları Yönetmeliği’nde de tazminat sorumluluğu konusu yer almaktadır.¹⁸⁶

Hasta Hakları Yönetmeliği’nin “Sağlık Kurum ve Kuruluşlarının Sorumluluğu” başlığı altındaki 43. maddede ise şöyle denilmiştir:

“Hasta haklarının ihlali halinde, personeli istihdam eden kurum ve kuruluş aleyhine, maddi veya manevi ya da hem maddi hem de manevi tazminat davası açılabilir.”¹⁸⁷

Bu kararların uygulanmasında da örnek kararlar mevcuttur. Bir kararda: “Davacının yakınlarının doğum için Hastanesi’ne yattığı ve durumun doktor müdahalesini gerektirdiği ve bu yüzden davalı doktora haber verildiği halde hastaneye gelmemesi sonucu müdahale edilmeyen hastanın ölümu üzerine davacılar, davalı doktordan maddi ve manevi tazminat talep etmiştir. Davalı, devlet hastanesi doktoru ve kamu görevlisidir. Davanın açık hükmü karşısında ona yöneltilmesi mümkün değildir. Davalı doktorun ceza mahkemesinde mahkûm edilmiş olması da sonucu etkilemez.”

Üniversite, bir kamu kuruluşu olduğu için sağlık kuruluşu olarak tıp fakültesinde görülen hizmet de bir kamu hizmeti niteliği taşımaktadır. Davacının bahsettiğine göre, hizmet iyi işlemediği için kendisi zarara uğramıştır. Gerçekleşen olayda, idarenin hizmet kusurunun olup olmadığını inceleyen ve davacıya tazminat ödenmesi konusunda karar veren görev mercii ise idari yargıdır. Kamu hastanelerinin hizmet sunumunda ve öncesinde, özel hastaneler ile sunulan hizmetin kalitesi arasında fark bulunmamaktadır. Bu durumda ortaya çıkan kusur “hizmet kusuru” olarak adlandırılırken, sadece kamu personelinin kusurunun söz konusu olması durumu ise “görev kusuru” olarak adlandırılmaktadır.¹⁸⁸

Anayasa Mahkemesi, vermiş olduğu bir kararında toplumun yaşamında zorunlu olan, düzen ve devamlılık gerektiren sağlık hizmetini kamu hizmeti olarak kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu kararında yaptığı tanıma göre kamu hizmeti:

¹⁸⁶ Hakeri, s. 162.

¹⁸⁷ Hasta Hakları Yönetmeliği, “Sağlık Kurum ve Kuruluşlarının Sorumluluğu”, <http://www.saglik.gov.tr/Hastahaklari/belge/1-39067/hasta-haklari-ynetmeliği.html> (25.03.2015)

¹⁸⁸ Hakeri, s. 163.

“Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, ortak gereksinimleri karşılamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.”

2. Özel Sağlık Kuruluşlarında Sunulan Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Sorumluluğu

Özel hastaneler, amacında kamu hizmeti olmayan, fakat yatarak hasta tedavi edilmesi, rehabilitasyon ve doğum hizmetleri gibi sağlık hizmetlerinin sunulduğu sağlık kuruluşlarıdır. Ancak kamu kurumları dışındaki tüm sağlık kuruluşlarını da özel hastane olarak kabul etmek mümkün değildir. Hususi Hastaneler Kanunu’nun 2. maddesine göre:

“Kendi kanunlarına ve nizamname ve şartnamelerine göre hususi şirketler ve müteahhitler ve fabrikalar ve ticaret, ziraat, sanat ve nafia işlerinde çok işçi çalıştıran şahıslar, amele birlikleri ve bu gibi diğer şahıslar ve teşekküller tarafından kendi işçilerinin ve işlerinde kullandıkları adamlarının hastalıklarını tedavi ve sağlıklarını korumak için açılacak hastane, revir ve diğer sağlık yurtları bu kanunun hükümlerine bağlı olmayıp bunların açılma ve kapanma şartları kendi kanun ve nizamname ve talimatnamelerine göre yapılır. Bunların açılmalarında, bağlı oldukları teşekküller tarafından, bir beyanname ile Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletine bildirilir.”¹⁸⁹

Sadece kendi çalışanlarına hizmet vermek için şahıslar, özel şirketler, işçi teşekkülleri vb. tarafından kurulan sağlık kuruluşları, özel hastanelerin dışında tutulmaktadır.

Özel hastanelerde en yetkili kişi, yani idareci olarak müdür bulunmaktadır (HHK madde 9/1). Müdürlük görevi, bazen de hastane sahibi tarafından da yapılabilmektedir. Ancak kanunda, müdürün seçilebilme şartı şöyle yer almaktadır:¹⁹⁰

“Müdür, Türkiye’de sanatını yapmaya izinli Türk hekimi olmalı ve ikisi hastanede olmak üzere en aşağı beş yıl Türkiye’de hekimlik yapmış olmalı veya devlet meslek memurluklarında çalışmış olmalı, herhangi bir suçtan dolayı ağır hapse veya şeref ve haysiyeti bozan suçlar yüzünden hapse mahkûm olmamalıdır.”¹⁹¹

¹⁸⁹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 24.05.1993/2419, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (25.03.2015)

¹⁹⁰ Hayrunnisa Özdemir, “Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu”, **İstanbul Barosu Yayınları**, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 296.

¹⁹¹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 24.05.1993/2419, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (25.03.2015)

Özel hastanelerde çalışan sağlık görevlileri, kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedir. Çünkü daha önce de bahsedildiği gibi çalışan sağlık görevlileri, kamu hizmeti sunmamaktadır. Kusurlu tıbbi müdahalelerde, ceza sorumluluğundan dolayı savcılık, doğrudan soruşturma ve dava açabilmektedir. Özel hastanelerde, hukuki açıdan bakacak olursak hastane ile hasta arasında sözleşme ilişkisi mevcuttur. Bundan dolayı, tıbbi müdahalelerde kamu hastanelerindeki hastane idarecileri nasıl sorumlu olabiliyorsa özel hastanelerde de hastane idarecileri sorumlu olabilmektedir. Yargıtay, bu gerekçe ile verdiği kararda şöyle demiştir.¹⁹²

“Davacı ile davalı arasında yapılan görüşme sonunda, davacı davalının önerdiği diğer davalı şirkete ait sağlık tesisinde doğum ve tedavi olmayı kabul etmiştir. Sezaryenle doğum davalı F.T. tarafından yapılmıştır. Şu haliyle davacı ile davalı F.T. arasında doğrudan doğruya, sağlık tesisi ile de davalı doktorun vasıtasıyla vekâlet ilişkisi meydana gelmiştir. Davacı, davalı şirketin olanaklarını bu bağlamda hizmet, sağlık aletleri gibi olguları gözeterek bu yeri seçmekle ve tesisin de kabul etmesiyle aralarında tarafları bağlayıcı bir hukuki ilişki kurulmuş bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle davalı şirket, diğer davalının yapacağı doğum ve tedavinin istenen biçimde sonuçlanacağını bu konudaki tüm olanakları sağlayacağını vekâleten kabul etmektedir. Şu durumda davalı doktorun tedavi hatasından da meydana gelse, zarardan dolayı davalı şirket doktorla birlikte sorumludur. Yerel mahkemece bu yön gözetilmeden davalı Sağlık Tesisleri A.Ş. hakkındaki davanın reddedilmiş olması nedeniyle bozmayı gerektirmiştir.”¹⁹³

Sözleşmenin, sadece hekim ile hasta arasında olması durumunda ise hastanenin tazminat yükümlülüğü bulunmaz ve tazminatın hekim tarafından karşılanması yoluna gidilmektedir. Devlet, özel hastaneleri denetleme görevini eksik yerine getirir ya da tam olarak yerine getirmez ise devlete sorumluluk doğacaktır.¹⁹⁴

Bu durum Hususi Hastaneler Kanunu’nun 33. maddesinde şöyle anlatılmıştır:

“Hususi hastanelerin fenni ve idari muameleleri ve her türlü sıhhi şartları Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekâletinin murakabesi altında olup, lüzum görüldükçe Sıhhat ve İçtimai Muavenet müfettişleri ve müdürleri, kazalarda Hükümet tabipleri tarafından teftiş ve hastanenin her türlü vesikaları tetkik olunur. Teftiş neticesinde görülen noksanlar, kanuna ve nizamnameye aykırı haller ve hastaneler mesaisinin cereyan suretleri müessesenin teftiş defterine teftişi yapan tarafından kayıt, imza ve ayrıca yazılacak teftiş raporu da Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekâletine gönderilir.”¹⁹⁵

¹⁹² Hakeri, s. 163.

¹⁹³ Yargıtay 4. HD. 07.10.2003. E. 2003/1529 - K. 2003/11279, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelistirilmisDokumanAraServlet> (07.02.2015)

¹⁹⁴ Hakeri, s. 163.

¹⁹⁵ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 24.05.1993/2419, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (25.03.2015)

Bu hüküm ile özel hastaneleri, denetleme görevini yerine getirmeyen Sağlık Bakanlığı, ihmalden dolayı sorumlu tutulabilmektedir. Bu sorumluluk neticesinde, tazminat sorumluluğu doğduğu gibi bazen de görevlilerin taksirli veya görevi ihmal suçundan cezai sorumluluğu da doğmaktadır.

Özel hastanelerde, amaç kamu hizmeti sunmak olmasa da hastane yöneticilerinin isteği dışında gelişen kamu hizmetine “virtüel kamu hizmeti” denmektedir. Bu kamu hizmeti, idarenin denetimi ve gözetimi altında yapılmakta, yani zorunlu bir hizmettir. Kamu hizmeti, idare tarafından doğrudan yürütülen veya özel kişiler tarafından, idarenin gözetim ve denetimi altında yürütülen faaliyetlerdir. Ancak idarenin sorumluluğu, sadece gözetim ve denetim şeklinde sınırlıdır. Zararın gerçekleşmesi halinde, idarenin denetim ve gözetim eksikliği varsa idare sorumlu, idarenin herhangi bir eksikliği yoksa özel hastanenin yönetimi sorumludur.¹⁹⁶

Hususi Hastaneler Kanunu¹⁹⁷ ve Özel Hastaneler Yönetmeliği’nde¹⁹⁸ özel hastaneler; şikâyetler üzerine inceleme ve soruşturma yapılması ile Bakanlık tarafından, Komisyonun veya Bakanlık Müfettişlerinin yaptığı olağan ve olağan dışı denetimlerin haricinde, müdürlük görevlilerince, altı ayda bir rutin denetleme yapılmaktadır. Örneğin; hastanenin yeri, gürültü, hava ve su kirliliğinin olup olmaması, insan sağlığını olumsuz şekilde etkileyen endüstriyel kuruluşlar ile gayrisihhî müesseselere uzak oluşu, hastane veya özel sağlık tesisi yapı kullanma izni belgesinin olması, hastanenin temizliği, çalışanlar gibi daha birçok konunun kriterlere uygunluğu bakanlık ve müdürlüklerce denetlenmektedir.¹⁹⁹

Sağlık hizmetlerinin sunulmasında söz sahibi ve yetkili sorumlu olan idare, özel sağlık kuruluşlarında hizmet sunumunu izne bağlamıştır. Sağlık hizmetlerinin özel kişiler tarafından yürütülmesinde verimliliği arttırmak, bireylere olumsuz

¹⁹⁶ Sait Güran, “Hekimin Faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu”, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu, İHFY, İstanbul 1983, s. 16.

¹⁹⁷ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 05.06.1933/2419, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

¹⁹⁸ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 27.3.2002/24708, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

¹⁹⁹ Bayındır, s. 562.

sonuçlar doğurmasını ve oluşabilecek zararları aza indirmek ve önlemek için gerekli tedbirleri almak idarenin görev, yetki ve sorumluluklarındandır.²⁰⁰

Aksi durumda idare, özel sağlık kuruluşlarının sağlık hizmetleri sunumunu denetleme ve gözetleme görevini yerine getirmez ise oluşacak zararlardan sorumludur. Zira Danıştay da vermiş olduğu kararlarda, idarenin önleyici tedbir alma ve denetleme görevini yerine getirmemesi nedeniyle idareyi, zararlardan sorumlu olduğunu kabul etmektedir.

a. Özel Sağlık Kuruluşları

Sağlıkla ilgili kanunlarda genel olarak özel sağlık kuruluşları ifadesi kullanılmış ve özel sağlık kuruluşları tam anlamıyla ifade edilmemiştir. Sadece çıkarılan kanun, tüzük ve yönetmeliklerde özel sağlık kuruluşlarının kıstasları net olarak anlatılmaktadır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda belirtildiği üzere, Sosyal Güvenlik Kurumunca (SGK) düzenli olarak her yıl çıkartılan “Sağlık Uygulama Tebliği”ndeki “Sağlık Hizmeti Sunucuları” başlığının 2. maddesinde özel sağlık kuruluşlarının, Sağlık Bakanlığı tarafından sayma yolu ile belirlendiği ifade edilmektedir.²⁰¹

Sağlık Uygulama Tebliği'nde ifade edilen sağlık hizmeti sunan kuruluşların ilki özel hastaneler, devlet, il özel idareleri, belediyeler, üniversiteler ile diğer kamu tüzel kişilerine ait hastaneler bunun dışındadır. Gerçek kişilerin ve özel hukuk tüzel kişilerinin sahip olduğu en az on yatak kapasitesi olan ve Özel Hastaneler Yönetmeliği'nde ifade edilen şartlara uyarak ruhsat almış olan ikinci basamak özel sağlık kuruluşlarıdır.

Herhangi bir sağlık kuruluşunun özel hastane olabilmesi için gerekli olan şartlar şunlardır; yirmi dört saat, devamlı olarak, bir veya daha fazla uzmanlık

²⁰⁰ Bora Demir, “Sağlık Hizmetlerinin Özel Sektör Tarafından Yürütülmesi”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2011, s. 71.

²⁰¹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 24.03.2013/28597, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

dalında, hastalara ayakta ve yatarak muayene, teşhis ve tedavi hizmeti sunmak. Yatarak tedavi hizmeti sunma kriterleri bakımından, özel hastaneler ile diğer özel sağlık kuruluşları birbirinden ayrılmaktadır.

“Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik” ile açılan özel tıp merkezleri, Sağlık Uygulama Tebliği’nde ikinci basamak özel sağlık kuruluşu, poliklinikler ise birinci basamak özel sağlık kuruluşu olarak geçmektedir. Özel tıp merkezleri, klinik uzmanlık dallarında en az dört uzman tabibin çalışması ile faaliyet göstermekte iken, poliklinikler ise en az iki tabip tarafından açılabilen ve hizmet birimleri direk birbiriyle bağlantılı olacak şekilde kurularak faaliyet gösteren sağlık kuruluşlarıdır.²⁰²

Ayrıca özel hekimlerin faaliyet gösterdiği muayenehaneler, “Ayakta Teşhis ve Tedavi Hizmeti Sunan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik” çerçevesinde, özel sağlık hizmeti sunan kuruluşlar olarak yer almakta ve böylece özel hekimlerin muayenehanelerinde sağlık hizmetleri sunulması kamu hizmeti niteliği taşımaktadır.²⁰³

Özel hekimlerin muayenehanelerdeki faaliyetleri kamu hizmeti niteliği taşıdığı için tıpkı diğer özel sağlık kuruluşları gibi ruhsat olarak geçen uygunluk belgesini almaları gerekmekte ve hizmetlerin esasına uygun olan kurallara uymaları zorunludur. İl Sağlık Müdürlüklerince, hizmete uygun faaliyet gösterilip gösterilmediği bakımından denetime tabi tutulmakta ve bundan dolayı da özel hukuku aşan sorumlulukla karşı karşıya kalmaktadırlar.

Sağlık Uygulama Tebliği’ne göre, belirli kanunlar ve yönetmeliklerle faaliyet gösteren eczaneler birinci basamak sağlık kuruluşu olarak geçmektedir. Diyaliz merkezleri, tanı, tetkik ve görüntüleme merkezleri ile laboratuvarlar, optisyenlik müesseseleri, tıbbi cihaz ve malzeme tedarikçileri ve kaplıcalar ise ülkemizdeki diğer özel sağlık kuruluşlarındandır.²⁰⁴

14.12.1983 tarihli ve 181 sayılı karar ile Sağlık Bakanlığı’na bazı yetkiler verilmiştir. Bu yetkiler, Sağlık Bakanlığı’nın teşkilat ve görevleri hakkında Kanun

²⁰² Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 15.02.2008/26788, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

²⁰³ Demir, s. 38.

²⁰⁴ Demir, s. 38-39.

Hükmünde Kararname (KHK) ile sağlık hizmeti sunan kurum ve kuruluşların denetim yetkisi ve görevidir.²⁰⁵

Görev ve yetkilerin kullanılması ve uygulanması tüzük ve yönetmeliklerle belirlenmiş ve mevzuatta yerini almıştır. Bu kararname ile Özel Hastaneler Yönetmeliği çıkartılmış ve özel hastanelerin denetlenmesi, belirlenen kaidelere göre düzenlenmiştir.²⁰⁶

b. Özel Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinin Tabi Olduğu Hukuksal Rejim

Özel sağlık hizmetlerinin düzenlenmesi, yürütülmesi ve denetlenmesi yani kamu sağlık hizmeti ve özel sağlık hizmeti sunan kurumların arasındaki hukuki bağ, kamu hukuku ve idare hukukuna göre bağlayıcılık teşkil etmektedir. Özel sağlık hizmetleri yürütülürken, Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) ve özel sağlık hizmeti sunan kurumların aralarında imzaladığı sözleşmeler açısından bakacak olursak, hizmetten faydalananların özel sağlık kuruluşları ile arasındaki ilişkiden ve yapılan sözleşmeden dolayı özel hukuk kurallarının geçerliliği kaçınılmazdır. Bu durumda, özel sağlık hizmetlerinin yürütülmesi, denetlenmesi ve sorumluluk ile ilgili kuralların tamamının, hukuki açıdan tam olarak açıklanması gerekmektedir. Ancak bu durum, özel sağlık hizmetlerinin yürütülmesi neticesi ile yani ruhsatla alakalı ve idarenin denetleme sorumluluğu ile Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) ve özel sağlık hizmeti sunan kuruluşlar arasında imzalanan sözleşmelerin içeriğinin incelenmesi ile mümkün olmaktadır.²⁰⁷

²⁰⁵ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, 14.12.1983/18251, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

²⁰⁶ Metin Kürşat, “Sağlık Hizmeti Veren Kurum ve Kuruluşların Denetimi”, 01.13.2011, <http://www.asmhukuk.com/content/saglik-hizmeti-veren-kurum-ve-kuruluslarin-denetimi> (10.02.2015)

²⁰⁷ Demir, s. 46.

3. Doktor veya Diğer Sağlık Görevlileri ile İdarenin Sorumluluğu

İdarenin mali sorumluluğuna göre, Anayasa ve kanunlar çerçevesinde, kamu çalışanı olan doktor veya diğer sağlık görevlilerinin yaptığı hizmetlerin dışında, işledikleri kusurlardan dolayı idare sorumlu tutulamaz. İşlenilen kusur demekle, kamu görevlilerinin, resmi pozisyonu ve kamu görevi ile yetkilerini gerçekleştirmekle alakası olmayan bir faaliyetin kişilere zarar vermesi durumudur.

Kamu tedavi kuruluşlarının dışında veya kamu tedavi kuruluşlarında yapılan bir davranışın durumuna göre, kamu görevlisinin kişisel kusuru oluşabilmektedir. Kamu çalışanı olan doktor veya diğer sağlık görevlilerinin, zarar verici davranışta bulunması neticesinde idari olarak sorumluluk söz konusu değildir ya da hizmeti gerçekleştiren doktor veya diğer sağlık görevlilerinin, hizmet sırasında kamu görevlisi olmaması durumunda ise doktor veya diğer sağlık görevlileri, tek başlarına tüm zararları karşılamakla mükelleftir.²⁰⁸

Serbest çalışmalarından dolayı hatalı işlemlerden sorumlu kişiler, sağlık çalışanlarıdır. Serbest çalışan doktor veya diğer sağlık görevlilerinin, kusurlu eylemlerinden dolayı tazminat ödemeleri kaçınılmazdır. Ancak kusurun gerçekleşmesi neticesinde, sorumluluk sadece sağlık çalışanlarına da mal edilmeyebilir. Çünkü tıbbi tedavilerin uygulanması için bu kişilere izin ve yetki veren yegâne kurum ve kuruluşlar bellidir. İdarenin gözetleme ve denetleme faaliyetini gereği gibi yapmamasından dolayı, idarenin mali yükümlülüğü de söz konusu olmaktadır.²⁰⁹

Doktor veya diğer sağlık görevlilerinin özel tedavi kuruluşlarında ya da bağımsız olarak gerçekleştirdikleri tıbbi müdahale, tedavi, bakım ve diğer sağlık hizmetlerinden dolayı mali sorumluluk bakımından özel hukuk kuralları geçerli olmakta ve bu tür davalara adli yargıda bakılmaktadır. Ancak idarenin mali sorumluluğuna göre, sağlık hizmetleri değerlendirilirken, kamu tedavi kuruluşlarında

²⁰⁸ Mehmet Ayan, “Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1990, s. 179-180’den aktaran Avcı, s. 136.

²⁰⁹ Avcı, s. 128-129.

olup olmadığı ve sağlık hizmetini gerçekleştirenin kamu çalışanı doktor veya diğer sağlık görevlisi olup olmadığı karar verme bakımından önemlidir.²¹⁰

B. TÜRK HUKUKUNDA İDARENİN SAĞLIK HİZMETİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞUN GELİŞİMİ

Sağlık hizmetlerinden dolayı sorumluluğun ortaya çıkması demek, aynı zamanda kusurlu sorumluluğun ortaya çıkması demektir. Ancak hukuki olarak sağlık hizmetlerinden doğan kusurlardan dolayı, zararı kimin karşılayacağı ve hangi koşullarda sorumlu olacağı değişkenlik göstermektedir. Bazı ülkelerin hukuki mevzuatlarında doktor sorumlu olarak gösterilirken, bazı ülkelerin hukuki mevzuatlarında da sorumlu olarak idare gösterilmektedir.²¹¹

Cumhuriyet'in kurulmasıyla idari meselelere bakmak ve uyuşmazlıkları çözmek için 1924 Anayasası ile “Danıştay Şurayı Devlet” adında yüksek mahkeme kurulmuştur. Ama 1961 Anayasası yapılarına kadar, sorumluluk açısından çeşitli örnek bulmak mümkün değildir. Çünkü Danıştay, o döneme kadar sorumluluk konusunda çok titiz davrandığı için emsal oluşturacak karar veya kararlar yoktur.²¹²

Elbette ki 1961 Anayasası ile 114. maddenin kabul edilmesi sonucunda idare, eylem ve işlemlerden dolayı oluşacak zararları ödemekle yükümlüdür. Bu yasa ile Danıştay tarafından, tam olmasa da idarenin sorumluluğu hakkında, uluslararası mevzuatlara uygun kararlar almaya başlamıştır.

İlk yıllarda Danıştay, sadece idarenin hizmet kusurundan dolayı sorumluluğu kabul etmiştir. İlerleyen yıllarda ise Danıştay, bu Anayasa hükmü gereği kusursuz sorumluluk mevzusunu da kabul etmeye başlamıştır. Ancak tüm kamu hizmetlerinde olduğu gibi kamu çalışanlarının kendi kusurlarından ortaya çıkan zararlar neticesinde, idarenin tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ayrıca

²¹⁰ Avcı, s. 138.

²¹¹ Kızılyel, s. 31.

²¹² Kızılyel, s. 34.

Danıştay, çoğunlukla Fransız Danıştay'ının geliştirdiği sorumluluk hukukuyla ilgili kavramları kabul ederek vermiş olduğu kararlarda, bu kriterleri dikkate almıştır.²¹³

İdare, zararın ortaya çıkma biçimine göre ve kusurun türüne göre sorumlu tutulabilmektedir. Günümüzde mahkeme kararlarında, hem uluslararası hükümler hem de çıkartılan yeni yasalar ve yönetmeliklerle birlikte ulusal mevzuatlar etkindir. Bunun dışında, günümüzde rücu meselesi de ortaya çıkmaktadır.

C. İDARENİN SORUMLULUĞUNDA GÖREVLİ YARGI YERİ

İdarenin ağır hizmet kusurunun olması halinde ve bu kusurun sağlık görevlisinin eylemlerinden kaynaklanması ile birlikte, davanın nerede açılması gerektiği konusu ciddi bir problemdir.²¹⁴

Kamu görevlilerinin, kişilere verdiği zararlardan dolayı tazminat ödemesi için karşılaştırmalı hukukta iki esas uygulanmaktadır. “Sorumluluk esası”, kamu görevlisinin sorumlu olduğu esastır ve Anglo-Sakson hukukunda uygulanmaktadır. Anayasa'nın 129. maddesi ile DMK'nın 13. maddesinde yer alan sistemin adı da “teminat esası”dır. Teminat ile hem kamu görevlisi hem de zarar gören birey bazı etmenler ile güvence altındadır.²¹⁵

Teminat esası yok ise “sorumluluk esası”ndan bahsedilmektedir. Bu nedenle yasa koyucu, haksız fiillerden oluşan zararlara karşı dava açarak özel kaideler getirmemektedir. Zarar gören bireyler, ya idare hakkında ya da kamu görevlisi hakkında dava açabilmektedir. 1965 yılında DMK kabul edilene kadar bizde, şu anda Anglo-Sakson hukukunda ve İtalya'da bu sisteme yer verilmiştir. Günümüzde ise Almanya, İsviçre ve Türkiye'de “teminat sistemi” geçerlidir.²¹⁶

Teminat esasında, zarar gören, kamu görevlisi ve idare açısından bazı sonuçları mevcuttur. Teminat esastaki en önemli sonuç ise zarar gören birey, zararı ödeyebilen idareden tahsil etmesidir. Diğer bir sonuçta ise birden fazla kişinin

²¹³ Kızılyel, s. 35.

²¹⁴ Güler, s. 57.

²¹⁵ Lütfi Duran, “Türk Kamu Personelinin Mali Sorumluluğu Sorunu”, Tahsin Bekir Balta'ya Armağan, **Amme İdaresi Dergisi**, Ankara 1974, s. 12'den aktaran Bayındır, s. 570.

²¹⁶ Ramazan Yıldırım, **İdare Hukuku Dersleri I**, Mimosya Yayınları, 2. Basım, Konya 2006, s. 232.

karıştığı bir olayda, zarar gören kişinin birçok kişi ile hukuki mücadele vermesi mecburiyeti bulunmamaktadır. Teminat esasında, kamu görevlisi için de sonuçlar mevcuttur. Bu esasa göre tazminat talebi ilk önce idareye yöneltilmelidir. Teminat esasları ile sadece idareye karşı dava açılabilen ve bu karara göre rücu işletilerek kamu görevlisi, idare lehine tam yargı davasına katılabilmektedir.²¹⁷

Danıştay, bir karardaki gerekçesinde:

“Rücu kararı verilen kişinin de hasım mevkiine alınarak savunmasının alınması gerektiği”²¹⁸ kararına varmıştır.

Tam yargı davasında idare kusurlu sayılır ise bu kusur sebebiyle kamu görevlisine rücu ihtimali doğmaktadır. Teminat esasları uygulanırsa, kamu görevlisi ile zarar gören kişi karşı karşıya kalmaz ve kamu hizmetlerinin devam etmesi mümkün olmaktadır. Ancak idare, zararları karşılayan taraf olduğu için zarar rücu edilirken idarenin tahsilâtı yapamaması halinde, idareye mali anlamda yük doğuracaktır. Anayasa’nın 40. maddesinde şöyle denilmektedir:

“Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zararda kanuna göre, devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.”²¹⁹

Anayasa’nın 129. Maddesinin 5. fıkrasına göre de:

“Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.”²²⁰

DMK’nın 12. maddesinde ise “Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır”²²¹ denilmiş ve idare ile kamu görevlisi arasındaki sorumluluk ilişkisi, hukuki mevzuata bağlanmıştır.

Bu maddenin 1. fıkrasında, kamu görevlisinin görevini düzenli yapmasını ve devlet malını korumasını, 2. fıkrada ise 1. fıkranın gerçekleşmemesi durumunda, idarenin gördüğü zarar memur tarafından ödenmesi karara bağlanmıştır. Ayrıca 12.

²¹⁷ Bayındır, s. 571.

²¹⁸ Danıştay 5. Dairesi. 10.11.1997. E. 1995/3611 - K. 1997/2485, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (06.02.2015)

²¹⁹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 09.11.1982/17863, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

²²⁰ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 09.11.1982/17863, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

²²¹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 23.07.1965/12056, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (18.04.2015)

maddede kamu görevlisinin, devlet malına zarar vermesi halinde bu malın bedelini ödemekle yükümlü olduğu anlamı vardır. DMK'nın 13. maddesine göre:

“Kişiler, kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar.”²²²

Almanya'ya bakacak olursak, 1948 yılında Federal Almanya Anayasası'nın 34. maddesi²²³ ile 1937 yılındaki Federal Almanya Memurlar Kanunu'nun 78. maddesinde²²⁴ sorumluluk konusu hakkında yasal düzenlemeler yapılmıştır. Danıştay, DMK'nın 13. maddesi ile “teminat sistemi”nin kabul edilmesi sonucu genellikle görevlilik kararı vermiştir.²²⁵

Askeri sağlık kuruluşlarında sunulan sağlık hizmetlerinde yetkili mahkeme, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'dir (AYİM). AYİM, askeri sağlık kuruluşlarında meydana gelen zararlardan dolayı, bazı kararlarda görevlilik kararı vermiştir.

Yargıtay, DMK'nın 13. maddesi kabul edildikten sonra çok az da olsa görevsizlik kararı verse de genellikle görevlilik kararı vererek esas görüşmeye geçmiştir.

Bir örnekte Yargıtay Genel Kurulu, Devlet Hastanesi'nde görevli olan bir doktor, zamanında tedavi yapmadığı için hastanın bir kolunun omuzdan kesilmesine neden olmuş ve görev konusu ayrıntılı olarak incelenmiştir.²²⁶

²²² Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 23.07.1965/12056, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (24.03.2015)

²²³ “Kamu hizmeti ile görevlendirilmiş bir kimsenin, üçüncü bir şahsa karşı, görevinden doğan bir yükümlülüğü ihlâl etmesi halinde, sorumluluk ilke olarak, devlete veya hizmetinde bulunduğu kuruluşa aittir. Kast veya ağır ihmâl hallerinde, idarenin rücu hakkı saklıdır. Tazminat ve rücu haklarının kullanılması için adli yargı yolu kapatılamaz.”, “Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası”, Temmuz 2002, <http://www.recht-harmonisch.de/GG-turkisch.pdf> (09.02.2015)

²²⁴ “Bir memur kendi ihmali ile veya kısaca ödevine aykırı davranması halinde, hizmetinde bulunduğu işverenin bundan mütevellit zararlarını tazmin etmekle mükelleftir. İşveren, Anayasa'nın 34. maddesinin 1. fıkrasına göre, bir üçüncü şahıs için tazminat ödemişse, işverenin memura rücu hakkı ancak kastı veya ağır ihmali bulunduğu takdirde mevcuttur.”, “Federal Almanya Memurlar Kanunu”, Temmuz 2002, <http://www.recht-harmonisch.de/GG-turkisch.pdf> (09.02.2015)

²²⁵ Duran, s. 22-23'ten aktaran Bayındır, s. 576.

²²⁶ Bayındır, s. 578.

II. SAĞLIK HİZMETLERİNDE SORUMLULUĞUN KAYNAĞI

Sağlığın bir hak olduğu ve kamu hizmetinin gerçekleştirildiği yerlerde, idarenin sağlık hizmetlerinden dolayı bireye karşı sorumluluğu doğmaktadır. İdari faaliyetlerin gerçekleştirilmesiyle birlikte, zararın bireyleri etkilemesi sonucunda, idarenin ödemekle yükümlü olması, idari sorumluluk olarak ifade edilmektedir. İdari meselelerde, idarenin kendine has ilke ve kuralları neticesinde, özel hukuktaki sorumluluktan dolayı farklılıklar mevcuttur. Sorumluluğu, sözleşmeye, vekâlet ilişkisine ya da haksız fiile bağlanması halinde özel hukuk kuralları geçerli iken, idare hukukunda ise sorumluluğun temelinde, sadece idareye işlem veya eylem doğuracak faaliyetlerden dolayı idare hukuku hükümleri geçerlidir. Sorumluluk, kusursuz sorumluluk ve kusur sorumluluğu olarak iki çeşittir.²²⁷

A. SAĞLIK HİZMETLERİNDE KUSURSUZ SORUMLULUK

Kusursuz sorumluluk, hizmet kusuru ya da kişisel kusurdan farklıdır ve kusurun olup olmadığının kanıtlanmasına ihtiyaç yoktur. Ancak yalnızca idari eylem veya işlemin sebep olduğu zararın oluşmasının kanıtlanması yeterlidir. Ayrıca idarenin hukuka uygun hareket etmesi tazmin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Bu nedenle kusursuz sorumluluk, kişilerin lehine bir sorumluluktur.²²⁸

Sosyal devlet anlayışının gelişmesiyle idarenin yeni hizmetler sunmaya başlaması neticesinde, idarenin bireylere zarar verme olasılığı da artmıştır.²²⁹ Ayrıca mevzuat hükümlerinde geçen ifade ile şu karar alınmıştır:

“İdare ajanlarının görev kusurları sonucu vücut bütünlüğünün ihlâli ya da ölüm halleri meydana gelirse, belirtilen Anayasal kurallar karşısında idarenin ajanlarına karşı adli yargıda dava açma imkânı olamayacak ve ancak bu görevlileri istihdam eden idareye karşı tam yargı davası açılacaktır.”²³⁰

²²⁷ Bayındır, s. 557.

²²⁸ Kızılyel, s. 22

²²⁹ Atay, s. 586-587.

²³⁰ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, 19.05.2012/28297, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (10.02.2015)

Danıştay, vermiş olduğu kararlarda kusursuz sorumluluk hakkında kamu külfetleri karşısında eşitlik, adalet, hakkaniyet ve nesafet kavramlarına değinmiştir. İdarenin kusurlu olabilmesi için işlem, eylem, tutum ya da davranışlarının hukuka aykırı olması gerekmektedir. Bu hallerin gerçekleşmesi ile ancak idarenin kusur sorumluluğundan bahsedebiliriz. Kusursuz sorumluluktan bahsedebilmek için ise eylemler hukuka uygun olmalı, fakat hizmetin kurulması, işleyişi ya da denetiminde aksaklık olmalıdır.²³¹

Bir başka kararında Danıştay, tıp fakültesi hastanesinin önünde bekleyen bir kişinin başına dolap rafının düşmesi neticesinde ölmesi olayında, kusursuz sorumluluğa göre idarenin tazmin sorumluluğu olduğu için maddi tazminat ödetilmesi, maddi tazminata yasal faiz işletilmesi ve manevi tazminat ödetilmesi kararını vermiştir. Verilen kararın gerekçesi ise şöyledir:

“Kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında bu hizmetlerle ilgili olarak genel külfetler dışında kişilerin uğradığı zararların olay ile zararlı sonuç arasında nedensellik bağının bulunması koşuluyla ayrıca idarenin hizmet kusuru aranmadan hizmet sahibi idarelerce karşılanması hukukun genel kuralları gereği olduğu gibi, olay tarihinde yürürlükte bulunan 334 sayılı T.C. Anayasası’nın 114. maddesi de idarenin kendi işlem ve eylemleri sonucu kişilere verdiği zararları tazminle yükümlü olduğu hükmünü getirmiştir. Bu durumda olay ile zararlı sonuç arasında uygun bir nedensellik bağının kurulabilmesi, idarenin kamu yararı düşüncesiyle yaptığı hizmetler dolayısıyla idareye yükletilebilecek bir kusur olmasa dahi, özel bir zarara uğrayan kişilerin bu zararlarının tazminine karar verilebilmesi için yeterlidir. Bu zararın karşılanması kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesinin bir sonucu olup, bu tür zararların zarar görenler üzerinde bırakılması hakkaniyete de uygun düşmez.”²³²

1. Kusursuz Sorumluluk Halleri

Kusursuz sorumluluk hallerini idari hasar ilkesi ve kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi olarak ikiye ayırmak mümkündür.

²³¹ Pazarcı, s. 31.

²³² Danıştay 10. Dairesi. E. 1982/3852 - K. 1983/1515’ten aktaran Pazarcı, s. 32.

a. İdari Hasar İlkesi

İdarenin tehlikelilik esası ile sorumlu olabilmesi, sadece kamu yararını sağlamak amacıyla kamu faaliyetinin yürütülmesi ya da bir kamu malının tehlike arz etmesi ile mümkün olabilmektedir. İdarenin yaptıkları ile birlikte zararlı sonuç arasında, illiyet ilişkisinin kurulmasından dolayı hasar ilkesine göre zararın ödenmesi gerekmektedir. İdarenin kusursuzluğu ispatlansa bile, sorumluluktan kurtulması mümkün değildir.²³³

Danıştay bir kararında, “İçinde hizmetin özelliğinden kaynaklanan risk bulunan faaliyetten dolayı gerek faaliyeti yürüten idare ajanlarının gerekse hizmetten yararlananların ya da üçüncü kişilerin uğradıkları zararların kusursuz sorumluluk ilkesine göre tazmini gerektiğine”²³⁴ hükmetmiştir. Sosyal risk ilkesi ile tehlikeli olaylarda sadece idare sorumlu tutulmakta ve böylece de oluşacak zararlarda, idarenin tazminat ödemesi beklenmektedir.

b. Kamu Külfetleri Karşısında Eşitlik İlkesi

Kamu külfetleri önünde eşitlik ilkesi, idari faaliyetler ile kamu yararının ortaya çıkardığı zararın, bireyin kendi aleyhinde katlanmak zorunda olduğu adaletsizliğin tazmin yoluyla ortadan kaldırılmasıdır. Sonuçta idare, mali sermayesini kamu gelirlerinden karşılamaktadır. Külfet, bir faaliyetin finansmanından ya da bir faaliyetin sebep olduğu zarardan olsun, her zaman aynı kaynaktan karşılanacaktır.²³⁵

Hata veya kusurlardan dolayı bazı bireyler zarara uğramaktadır. Ancak bu ilke gereği, idarenin de sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Ancak hem bireye hem de idareye sorumluluk eşit uygulanmaktadır. Bundan dolayı bazen kişi veya kişiler korunmakta, bazen de idare korunmaktadır.²³⁶

²³³ Pazarcı, s. 33.

²³⁴ Danıştay 10. Dairesi. E. 1996/3996 - K. 1997/2544’ten aktaran Pazarcı, s. 33.

²³⁵ Yaşar, s. 210.

²³⁶ Pazarcı, s. 32-33.

2. Kusursuz Sorumluluğun İlkeleri

Sağlık hizmetlerinden dolayı idarenin sorumlu tutulabilmesi için bazı ilkelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu ilkeler; kusur ilkesi, dikkat ve özen ilkesi, sebep (neden) olma ilkesi ve hakkaniyet ilkesidir.²³⁷

a. Kusur İlkesi

Bu ilke gereği, ortaya çıkan zararın giderilmesi için zarara sebebiyet veren kişi ya da kişiler, kusurdan dolayı sorumlu tutulmaktadır. Ancak zarar, kusurlu bir eylemden dolayı gerçekleşmiyorsa zarar görenin veya görenlerin bu sonuca katlanması gerekmektedir. Fiili gerçekleştirenlerin vermiş olduğu zararlardan dolayı sorumlu tutulabilmesi için o kişi ya da kişilerin kusurunun olması gerekmektedir.²³⁸

Kusurun olması, sadece kusur sorumluluğu için aranan bir gerekliliktir. Kusursuz sorumluluğun olduğu durumlarda, kusur gerçekleşmemiş olsa da idare sorumludur.²³⁹

b. Dikkat ve Özen İlkesi

Kusursuz sorumluluğun olması hallerinden biri de sorumlu olan bireyin, uyması gereken dikkat ve özen yükümlülüğüne uymamasıdır. Birey, gerekli dikkat ve özeni gösterdiğini kanıtlar ya da gerekli dikkat ve özeni gösterse bile, zararın ortaya çıkmasına engel olunamayacağı durumu tespit edilmesi koşulunda, sorumluluktan kurtulma ihtimali vardır. Bu durum, Borçlar Kanunu'nun 55. maddesinde açıkça yer almaktadır.²⁴⁰

²³⁷ Veli Durmuş, “İdarenin Sağlık Hizmetinden Doğan Kusursuz Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Makaleleri II, **İstanbul Barosu Yayınları**, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 204.

²³⁸ Atilla İnan, “Kusursuz Sorumluluk Örneği Olarak Noterlerin Hukuki Sorumluluğu”, **Sayıştay Dergisi**, Ankara 2000, S. 36, s. 26.

²³⁹ Durmuş, s. 204.

²⁴⁰ Durmuş, s. 204.

Objektif özen ödevinin ihlali düşüncesi ile de esasen tehlike sorumluluğunun dışında kalan sebep sorumluluğu hallerinin temelini oluşturmaktadır.²⁴¹

c. Sebep (Neden) Olma İlkesi

Bu ilkede ise gerçekleşen eylem ile sonucu arasında, nedensellik bağının olması gerekmektedir. Kısacası kusura bakılmaksızın, fiili gerçekleştirenin zararlı sonuca sebebiyet vermesi yeterlidir. Ancak kusursuz sorumlulukta, kusur sorumluluğuna göre daha fazla illiyet bağı aranır.²⁴²

İdarenin ise zarardan dolayı sorumlu olması için zarar ile idarenin tavrı, davranışı ve hareketsiz kalıp kalmadığı durumuna bakılarak, bir illiyet bağının kurulması gerekir.²⁴³ Çünkü olayın gerçekleştiği an itibariyle, zararın değerlendirilmesi ve kusurun tespiti mümkündür.

d. Hakkaniyet İlkesi

Borçlar Kanunu'nda belirtilen ifadelerde, kusurlu sorumluluk hâllerinde kurallar tam olarak uygulansa bile, her olay için adil sonuçlar doğmamaktadır. Ancak yasama faaliyetini gerçekleştirenler yani milletvekilleri, bazı özel durumları dikkate alarak, zarar gören bireyin mağdur olmaması için hakkaniyet ilkesine göre, kusuru olmayan kişileri de sorumlu tutmaktadır. Bu ilkenin savunulmasından dolayı, zarar kime çıkarılacaksa zararın tazmini yani fatura edilmesi de aynı kişi için sorumluluk doğuracaktır.²⁴⁴

²⁴¹ Süleyman Yılmaz, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Y. 2010, C. 59, S. 3, s. 556.

²⁴² Mehmet Şirin Erdoğan-Ezgi Atalay, "Tehlike Sorumluluğu", **Ankara Barosu Dergisi**, Ankara 2004, S. 3, s. 30-31.

²⁴³ Durmuş, s. 204.

²⁴⁴ Ferit H. Seymen-Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler I**, Filiz Kitabevi, İstanbul 1965, s. 452'den aktaran Durmuş, s. 205.

B. SAĞLIK HİZMETLERİNDE KUSUR SORUMLULUĞU

Bir kamu hizmetinin kurulması ve işlemesi ile oluşan kusur, idarenin sorumluluğunun şartı olarak kabul edilmektedir. İdari sorumluluğun nedeni olarak kabul edilen kusur, idarenin kuruluşu ya da işleyişinden kaynaklanan bir aksaklık veya bozukluk olarak kabul edilmektedir.²⁴⁵

İdarenin ve doktorların tıbbi müdahalenin haricindeki bütün faaliyetleri, sağlık hizmeti kuruluşu ve işleyişine göre yapılan faaliyetler olarak kabul edilmektedir. Sağlık hizmetlerinin kötü işlemesi, geç işlemesi ya da hiç işlememesi durumunda idareye kusur sorumluluğu doğmaktadır. Sağlık hizmetlerinde sorumluluk, kapsamı itibarıyla kuruluş ve işleyiş şeklinde ele alınmaktadır.

Ülke genelinde yeterince sağlık kuruluşlarının olması, sağlık hizmeti sunabilmek için dünyadaki gelişmeler ve ekonomik göstergeler dikkate alınarak beklentilere göre gereken araç ve gereçlerin temin edilmesi, kuruluş açısından sağlık hizmetidir. Ayrıca yeterli sayı ve niteliğe göre doktor ve diğer sağlık görevlisi bulundurmak, devamlılık sağlamak ve geleceğe yönelik her türlü tedbiri almak temel zorunluluklardandır. İdare ve hastane yönetimi, organizasyon ve işletmecilik faaliyetleri gibi tüm hizmetleri yerine getirmekle görevlidir. Bütün bu görevler sağlık hizmeti kapsamında değerlendirilmektedir.²⁴⁶

Sağlık hizmetlerinin sebep olduğu zararlar, “kusur sorumluluğu” ile açıklanmaktadır. Kusur sorumluluğu, kamu hizmetinin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi durumlarında ve herhangi bir sağlık hizmeti neticesinde zarar ortaya çıkar ve bu hallerden birini kapsamazsa yine de idarenin sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır. Danıştay 10. Dairesi’nin E. 1995/6506 - K. 1996/5487 sayılı kararında bu durumdan bahsedilmiştir. Şu karar alınmıştır:

“Bu kusurların kendi içinde, ağır veya hafif kusur gibi tasniflere bağlı tutularak bazı kusurların sorumluluk dışında tutulması mümkün değildir. Böyle bir tasnif yapılması, ödenecek tazminat miktarının belirlenmesinde etkili olabilir. Tazminat miktarı, kusurun yoğunluğuna göre belirlenir.”

²⁴⁵ Mustafa Yılmaz, “İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Doğan Kusur Sorumluluğu”, **Sağlıkta Nabız Dergisi**, Aralık 2012, S. 31, s. 30.

²⁴⁶ Hakeri, s.161.

Hem Fransız yargı kararlarında hem de Türk yargı kararlarında, sağlık hizmetlerinden dolayı genellikle sadece ağır kusurlar neticesinde sorumluluğa hükmedilmektedir. Kusur sorumluluğunu, hem farklılıkların olması açısından hem de sağlık hizmetlerinin kuruluşu, işleyişi ve tıbbi müdahaleler açısından ayırmak mümkündür. Ayrıca Danıştay, tıbbi faaliyetlerden dolayı birçok konuyu karara bağlamıştır.²⁴⁷

Sağlık hizmetlerinde kusur sorumluluğu hizmet kusuru, görev kusuru ve kişisel kusur olmak üzere üçe ayrılmaktadır.

1. Hizmet Kusuru

İdari kuruluşlar, tüzel kişiliğe sahip olan kuruluşlardır. Tüzel kişilik adına işleri, gerçek kişiler yani kamu görevlileri yürütmektedir. Ancak kusurlu tutum ve davranışlar, kamu görevlilerinin tutum ve davranışları olarak kabul edilmesine rağmen, kamu görevlilerinin kusurlu davranışlarından dolayı hizmet kusuru ilkesi gereğince idare sorumlu tutulmaktadır. İdare, tüzel kişilerden oluştuğu için idarenin kusuru da aslen gerçek kişilerden oluşan organ ve ajanların kusurlarının sonucu olarak geçmektedir. Bu sebeple, kusur sadece insana ait bir özelliktir. Fakat genellikle, kusura sebebiyet veren çalışanların bilinmesi mümkün olmazken, bazen kusura neden olan kişiler belirlense de bu kusurların kişiselleştirilmesi doğru değildir. Bundan dolayı hizmet kusuru, hizmetin kurulmasında, işleyişinde, gözlemlenebilen ve hizmeti sunan personele atıf yapılamayan, sadece idare hukuku mevzuatına göre bazı özellikler taşıyan tarafsız bir kusurdur.²⁴⁸

Hizmet kusurundaki hizmet ibaresi ise yalnızca idari eylemlerin belirli bir çeşidini değil, genel olarak her türlü idari eylemi ifade etmektedir. Hizmet kusuru, idari olarak çalışanların kusuru dışındaki bir kavramdır.²⁴⁹

²⁴⁷ Bayındır, s. 557.

²⁴⁸ Durmuş, s. 198-199.

²⁴⁹ Günday, s. 290-291.

Hizmet kusuru Anayasa'nın 125. maddesinde yer almaktadır. Bu maddenin de son fıkrasında düzenlenmiş ve “İdarenin, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü” olduğu belirtilmiştir.²⁵⁰

Hizmet kusurundaki sorumluluk ile özel hukuktaki sorumluluk birbirinden farklıdır. Hizmet kusuru konusu, Borçlar Kanunu 55. ve 56. madde de belirtilmiştir. Anayasa'nın 56. maddesine göre, sağlık hizmetlerinin yürütülmesinde devlet, geniş yetki ve görevlere sahiptir. Devlet, verilen görevleri yerine getiremezse, yani sağlık hizmetlerinin yürütülebilmesi için teşkilatlanmayı sağlayamaz, yeterli sayıda personeli istihdam edemez ve hizmet sunabilmek için gerekli araç-gereci temin edemez ise kusurlu sayılabilecektir. Ayrıca devlet, meydana gelen kusurdan dolayı bir zarar oluştuğu takdirde, ödenmesi gereken tazminattan sorumludur.²⁵¹

Hizmet kusuru, hizmetin sunulması ve işleyişinden gelişen, teşkilat ve çalışanların haricinde, kendine has bir karakteri vardır.²⁵²

Bunun yanı sıra, herhangi bir sağlık kurumunda çalışan personelin, hasta ve hasta yakınları tarafından şiddete maruz kalması durumunda, yeterli güvenlik tedbirlerinin alınmamış olması nedeniyle hizmet kusuru ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, idarenin sorumlu tutulması kararı çıkarsa, bundan sonra sağlık hizmetlerinin güvenli bir şekilde yapılabilmesi için bu olay emsal oluşturabilecektir.²⁵³

a. Hizmet Kusurunun Özellikleri

aa. Sağlık Hizmetlerinde Ağır Hizmet Kusuru Aranması: Danıştay verdiği kararda, sağlık hizmetlerinde sadece risk taşıyan, riskli hizmetler arasında olan, bu hizmetlerden dolayı ortaya çıkan her hizmetin, kusur sorumluluğuna neden olmadığına ve sağlık hizmeti sunarken ağır hizmet kusurundan dolayı zararların tazmin edilmesine hükmetmiştir. Ağır hizmet kusuru, mahkemeler tarafından

²⁵⁰ Ahmet Çolak, “Nöroşirürjide Malpraktis”, *Türk Nöroşirürji Dergisi*, Y. 2002, S. 12, s. 94.

²⁵¹ Zehra Odyakmaz, “İdare Hukuku Açısından Hasta Hakları Uygulamaları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C. 1, Y. 2, S. 5, Ankara 2011, s. 12.

²⁵² Atabek, s. 640.

²⁵³ Güler, s. 56.

belirlenirken her olayın durumuna göre değerlendirilmekte ve mutlaka yapılmaması gereken bir eylem ya da affedilemez bir kusur olarak da açıklanmaktadır.²⁵⁴

bb. Doğrudan Sağlık Hizmeti Niteliğinde Bulunmayan Hizmetlerde Ağır Kusur Aranmaması: Danıştay verdiği bir kararında, amacı sadece sağlık hizmeti sunmak olmayan ve hizmet sunarken ortaya çıkan hizmet kusurlarından dolayı idarenin sorumlu olması için ağır hizmet kusurunun bulunması şartına gerek yoktur.²⁵⁵

cc. Çalışanlar ve Hizmet Alanların Uğradığı Zararlardan Sorumluluk: İdare, sağlık hizmetleri sunarken, temizlik hizmetleri, yemekhane hizmetleri ve güvenlik hizmetleri gibi sağlık hizmeti amacı taşımayan yan hizmetleri de vermek zorundadır. Ancak bu tür hizmetler yürütülürken, hizmet kusuruna sebebiyet verilmesi durumunda da idarenin sorumlu olacağı yadsınamaz bir gerçektir. Amaç yalnızca sağlık hizmeti sunmak olmadığı için bu nedenle ortaya çıkan hizmet kusurundan dolayı idarenin sorumlu olmasında, ağır kusur şartı da aranmamaktadır.²⁵⁶

Bu sebeple idare, çalışanlarına karşı sorumluluğunun farkında olmalı ve çalışanlarının iş tatminini sağlaması konusunda sorumluluğunu yerine getirmelidir.²⁵⁷

dd. Değerlendirme: Sağlık hizmetleri, riskli hizmetler arasında bulunmaktadır. Bu nedenle, hizmetten dolayı ortaya çıkan, ağır hizmet kusuru bulunmayan ve zarara uğrayanların, kusurun sonuçlarına katlanması düşüncesi yanlış bir düşüncedir. En başta, hizmetin riskli olduğu ya da risk taşıdığı bilinmesi ile herhangi bir hizmet sunarken, gereken tedbirleri almayan idareyi, tüm kusurlardan değil de yalnızca ağır hizmet kusuru sebebiyle sorumlu tutmak hakkaniyetle bağdaşmamaktadır.²⁵⁸

²⁵⁴ Savaş Tek, “İdare Hukukunda İdarenin Sorumluluğu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD)*, S. 1, Nisan 2010, s. 318.

²⁵⁵ Güler, s. 55.

²⁵⁶ Güler, s. 55.

²⁵⁷ Elbeyi Pelit-Yasin Keleş-Melike Çakır, “Otel İşletmelerinde Sosyal Sorumluluk Uygulamalarının Belirlenmesine Yönelik Bir Araştırma”, *Celal Bayar Üniversitesi İİBF Dergisi*, Y. 2009, C. 16, S. 2, s. 21.

²⁵⁸ Güler, s. 56.

b. Hizmet Kusuru Sayılan Durumlar

Hizmet kusuru sayılan durumlar üç çeşittir. Bunlar; hizmetin kötü işlemesi, hizmetin geç işlemesi ve hizmetin hiç işlememesi durumlarıdır. Bu durumları, ayrı ayrı ele almak zordur. Danıştay, verdiği kararlarda idarenin sorumluluğu mevzusuna bakmaktadır. Ama Danıştay, sorumluluğun neden kaynaklandığını belirtmeden, üç durum da kararında yer almaktadır.²⁵⁹ Danıştay 10. Dairesi, 11.07.2005 tarihinde şu kararı vermiştir:

“Kamu hizmetlerini yerine getirmekle yükümlü olan idarelerin, kuruluş, işleyiş ve etkinliklerinde görülen eksiklik, hata, aksaklık, düzensizlik, boşluk ve bozukluk olarak tanımlanabilecek olan kusur kavramı, idarenin sorumluluk nedeni olarak kabul edilmektedir. Ayrıca hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi gibi hâller hizmet kusuru sayılan durumlar olarak kabul edilmektedir.”²⁶⁰

Danıştay, vermiş olduğu bu karar ile kusur sorumluluğu kavramının yerine hizmet kusuru kavramını koymaktadır.²⁶¹

aa. Hizmetin Kötü İşlemesi

Hizmetin kötü işlemesi, hizmetin istenilen şekilde yapılmaması, hizmetin ciddi olmaması ve dikkate aykırı olarak yapılmasıdır. İdarenin görevi, hizmetin sunulduğu sırada ihtimal dâhilinde oluşabilecek tehlikelere engel olmak ve gerekli olan önleyici tedbirleri almaktır. Bu sorumluluğu yerine getirmemek, yani gereken önlemleri almamak ya da alınan önlemlerin yeterli olmaması durumunda zarar oluşursa, bu zarardan dolayı hizmet kötü işlediği için idare sorumlu tutulmaktadır.²⁶²

İdare, bir hizmet yürütmekte ve bu hizmet ise bir idari işlem olabilmekte ya da bir eylem olabilmektedir. Ancak bu hizmet, istenilen düzeyde yapılmamaktadır. Hizmetin kötü işlemesi halini somutlaştıran yargı kararları, çok önemli bir

²⁵⁹ Pazarcı, s. 21.

²⁶⁰ Danıştay 10. Dairesi. 11.07.2005. E. 2003/4798 - K. 2005/4018, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (11.02.2015)

²⁶¹ Durmuş, s. 199.

²⁶² Pazarcı, s. 22.

faktördür.²⁶³ Ayrıca hizmetin nasıl işlediği, her somut olayın özelliği, idarenin kullandığı araç, gereç gibi etkenler, bağlayıcı rol oynamaktadır.²⁶⁴ Hizmetin kötü işlemesi ya da istenildiği gibi işlememesi durumunda, meydana gelen hizmet kusurundan dolayı örnek verilebilecek birçok Danıştay kararları mevcuttur.²⁶⁵

Sağlık hizmetleri sunarken, hizmetin kötü işlemesine şu örnekleri vermek mümkündür; bozulmuş aşılardan kullanılması, zamanı geçmiş ilaçların kullanılması, sterilizesi yapılmamış araç ve gerecin kullanılması,²⁶⁶ zorunlu aşılamaların zamanında yapılmaması ya da eksik yapılması,²⁶⁷ bir hastaneden başka bir hastaneye hasta sevk edilirken eksik işlem yapılarak hastanın sevkinin yapılamaması.²⁶⁸

Danıştay, ayağı kırılan bir hastanın Devlet Hastanesi'ne kaldırılması sonucu bir hemşirenin yaptığı hatalı iğne nedeniyle hastanın kolunun kangren olmasına ve kesilmesine neden olan olayı karara bağlamıştır. Danıştay şu kararı vermiştir; “Halka sağlık hizmetleri sunan idare, hizmeti yerine getiren sağlık personelinin yeterli olduğunu bilmeli ve ona göre hizmet sunmalıdır” demiştir. Ancak bundan dolayı idare, Danıştay tarafından hatalı bulunmuş ve hizmet kusuru olduğu için tazminata mahkûm edilmiştir.²⁶⁹

bb. Hizmetin Geç İşlemesi

Hizmetin geç işlemesi hakkında net bir şey söylemek mümkün değildir. Ancak herhangi bir olay değerlendirilirken, gerçekleşen olayın özelliklerine göre değerlendirilmektedir. Danıştay, karar verirken olayın nasıl gerçekleştiğini dikkate almakta ve idare hakkında bu açıdan kusur saptanmaktadır. Fakat hizmetin, ne kadar sürede yapılması gerektiği mevzuat ile belirlenmiş olsa da öngörülen bu süre, idare tarafından özürsüz aşılması halinde hizmetin geç işlediği sonucuna varılmaktadır.

²⁶³ Tek, s. 318.

²⁶⁴ Tek, s. 319.

²⁶⁵ Avcı, s. 115.

²⁶⁶ Durmuş, s. 200.

²⁶⁷ Özge Karaege, “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Kusurlu Sorumluluğu”, **Celal Bayar Üniversitesi İİBF Dergisi**, Y. 2001, C. 8, S. 2, s. 111.

²⁶⁸ Hülya Türkan-Harun Tuğcu, “2000-2004 Yılları Arasında Yüksek Sağlık Şurasında Değerlendirilen Acil Servislerle İlgili Tıbbi Uygulama Hataları”, **Gülhane Tıp Dergisi**, 2004/3, S. 46, s. 226.

²⁶⁹ Danıştay 10. Dairesi, 16.01.1985. E. 1982/2908 - K. 1985/26, **Danıştay Dergisi**, 1986, S. 60-61, s. 460-461.

Hizmetin sunulacağı süre net olarak belirtilmemiş ise hizmetin niteliği ve esaslarına göre idarenin bir tavır sergilemesi için yeterli veya normal bir sürenin geçmesi gerekmektedir.²⁷⁰

Hem karar ve önlemler alınırken hem de bunların uygulanması için mevzuatın getirdiği durum ve şartlar açısından, zaman kavramına göre hareket edilmesi kaçınılmazdır. Aksi halde, gecikmenin gerçekleşmesiyle oluşacak zararları idare, hizmet kusurundan dolayı tazmin etmek zorundadır.²⁷¹

Sağlık hizmetinin geç işlemesi için şu örnekleri vermek mümkündür; hastanede bulundurulması zorunlu olan ilaçların ve serumların bulundurulmaması ya da bu ilaçların ve serumların idarenin kusuru dolayısıyla zamanında ulaşılamaması ile hastaya müdahalenin gecikmesi nedeniyle hastanın hayatını kaybetmesi, hastane imkânlarının kısıtlı olmasından dolayı hastanın ileri dereceli başka bir hastaneye sevk edilirken gecikme yaşanması.²⁷²

cc. Hizmetin Hiç İşlememesi

Hizmetin hiç işlememesi demek, idarenin yapmakla mükellef olduğu görevleri hiçbir şekilde yapmamak ve hareketsiz kalma halidir. Kaza yapan bir kişinin, acil servisi arayarak ambulans istemesine rağmen ambulansın gelmemesi²⁷³ ve mesai saatinde hastalara tedavi uygulanması gerekirken doktorun görevi başında bulunmaması gibi haller örnek verilebilir.

İdareye işlem ve eylemleri yerine getirmesi için yetki verilmiştir. Bu yetki ile kamuya daha iyi hizmet sunmak amaçlanmıştır. Ancak idare, bu yetkiyi kötüye kullanarak hizmetin hiç işlememesine sebebiyet verebilir. İdarenin yetkisini yerinde kullanıp kullanmadığı ve idarenin hareketsiz kalarak kusuru bulunup bulunmadığı kararına yargı mercileri bakmaktadır. Ayrıca yargı, idarenin harekete geçmesi için

²⁷⁰ Danıştay 12. Dairesi. 18.11.1970. E. 1969/957 - K. 1970/2040'tan aktaran Avcı, s. 116.

²⁷¹ Lütfi Duran, "Türkiye İdaresinin Sorumluluğu: Sorumluluğun Temeli ve Sebepleri, Sorumluluğa Yol Açan Olgular", **TODAİE Yayınları**, Ankara 1974. s. 12.

²⁷² Durmuş, s. 202.

²⁷³ Mustafa Yılmaz, s. 35.

talimat veremez ve yalnızca hareketsizlikten dolayı kusur oluşmuş ise ortaya çıkan zararı idareye ödetme kararını verebilmektedir.²⁷⁴

Danıştay 8. Dairesi, hizmetin hiç işlememesi hakkında emsal olabilecek kararlar vermiştir. Verilen kararlardan biri şöyledir:

“Kamu idareleri, yapmakla yükümlü bulundukları kamu hizmetlerini gereği gibi ifa etmekle beraber, bu hizmetin işleyişini sürekli olarak kontrol etmek ve hizmetin yürütülmesi sırasında gerekli önlemleri almakla da yükümlüdür. İdarenin bu yükümlülüğü yerine getirmemek suretiyle hizmetin kötü veya geç işlemesi, gereği gibi işlememesi ve bu yüzden zarara sebebiyet verilmiş olması, idareye, meydana gelen zararları tazmin sorumluluğu yükler. Hizmet kusurundan doğan zararların idarece tazmini gerekeceği, idare hukukunun yerleşmiş ilkelerindendir...”²⁷⁵

c. Sağlık Hizmetlerinde Hizmet Kusurundan Doğan Sorumluluğun Şartları

Sağlık çalışanlarının acil haller haricinde karşı karşıya kaldığı sorumluluğa sözleşme sorumluluğu denmektedir. Oluşacak bu sorumluluk aslında kusur ile ilgilidir. Sağlık görevlilerinin sözleşme sorumluluğu dışında geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu doğarken, bir sözleşmenin olmadığı hallerde de vekâletsiz iş görmek ve çalıştırılan yardımcı personelin eylemlerinden de sorumluluk doğmaktadır. Sözleşmede taraf olan bir kişiye, hafif kusur sebebiyle sorumlu tutulamayacağına dair anlaşma yapabilme izni verilmektedir. Bu anlaşmanın, özel hastaneler için yapılması halinde herhangi bir hükmü yoktur. Bu mevzu Borçlar Kanunu’nda da belirtilmiştir. Kamu görevlisi biri ile özel çalışan başka birinin sorumluluk hakkındaki dayanakları farklıdır. Kamu görevlisi olarak çalışan bir sağlık görevlisi, görevi dışındaki kişisel kusuru sebebiyle sorumluluğu haksız fiile tabidir.²⁷⁶

- Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülen Sağlık Faaliyetlerinden Dolayı İdarenin Sorumluluğu: Özel hukuka tabi kişiler (serbest çalışan doktor ve özel hastaneler), sağlık hizmetleri sunarken, özel hukuk hükümlerine göre sorumlu tutulmaktadır. Bu durumda, doktor ile hasta arasındaki hukuki ilişkide özel hukuk

²⁷⁴ Pazarcı, s. 25.

²⁷⁵ Danıştay 8. Dairesi. 26.01.1983. E. 1982/2490 - K. 1983/120, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (13.02.2015)

²⁷⁶ Özgül Aydemir Yaşar, “Tıbbi Uygulama Hataları ve Hekimin Tazminat Sorumluluğu”, <http://www.cuhadaroglu.av.tr/makaleler.php> (10.03.2015)

kuralları geçerlidir. Bireylerin hak ve sorumlulukları, bu sözleşmeye göre değerlendirilmektedir. Özel hastanede çalışan doktor ya da diğer sağlık görevlilerine kusurlarından dolayı hasta ile yapılan sözleşme gereği hastane sahibine (idareye), personel çalıştırdığı için sorumluluk doğmaktadır. (Yargıtay HGK. 11.12.2002. E. 2002/13-1011 - K. 2002/1047)

- Hekimin Hatalarından Dolayı İdarenin Sorumluluğunun Hukuki Dayanağı:

Anayasa'nın 129/5. maddesinde ise:

“Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken, işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak ancak idare aleyhine açılır.”

Ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesi ile memur ve diğer kamu görevlilerinin kişilere verecekleri zararlardan dolayı sorumlulukları yasal statü kazanmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 01.02.2012 tarihinde E. 2011/4-592 ve K. 2012/25 sayılı kararında şöyle demiştir:

“Davacıların iddiası, davalı doktorun görevi sırasında ve yetkisini kullanırken işlediği bir kusura ve bu kusurun niteliği itibariyle de kamu görevlisinin ihmeline dayanmaktadır. Davalının görevi dışında kalan kişisel kusuruna dayanılmadığına, dikkatsizlik ve tedbirsizliğe dayalı da olsa, eylemin görev sırasında ve görevle ilgili olmasına ve hizmet kusuru niteliğinde bulunmasına göre, eldeki davada husumet kamu görevlisine değil, idareye düşmektedir. Öyle ise dava idare aleyhine açılıp, husumetin de idareye yöneltilmesi gerekir.”

- Hekimin Kişisel Kusuru ve Görev Kusuru: Hekimin görevi dışındaki kişisel kusurundan dolayı kendisi sorumlu tutulmaktadır. Resmi görevi dışında meydana gelen kusurda, sorumluluk yalnızca hekime yüklenmiştir. Kişisel kusur ile görev kusurunu birbirinden ayırmak mümkündür. Kişisel kusurda, sadece kamu görevlisine adli yargıda dava açılabilirken, görev kusurunun olduğu ya da görev kusuru ile kişisel kusurun iç içe geçtiği durumlarda da idare hakkında dava açılabilir. ²⁷⁷

Sağlık hizmetlerinden dolayı idarenin sorumluluğuna hükmedilebilmesi için bazı şartların bulunması gerekmektedir. Bunlar; fiil, hukuka aykırılık, kusur, zarar, illiyet (nedensellik) bağı ve ispattır.

²⁷⁷ Özgül Aydemir Yaşar, “Tıbbi Uygulama Hataları ve Hekimin Tazminat Sorumluluğu”, <http://www.cuhadaroglu.av.tr/makaleler.php> (10.03.2015)

aa. Fiil

İdare, sağlık hizmetleri sunarken sorumluluktan bahsedilebilmesi için bir fiil yani bir işlem veya eylemde bulunmalıdır. Fiiliyatın uygulanması durumunda, hareketsiz kalınsa bile pasif olursa da bir fiil bulunmaktadır. Fiilin kapsamı çok geniş olduğu için tüm idari işlem ve eylemleri kapsamaktadır. Ayrıca fiilin hukuka aykırı olması da her zaman için zorunluluk teşkil etmemektedir.²⁷⁸

bb. Hukuka Aykırılık

Hukuka aykırılık, uyulması gereken bir hukuk kuralının ihlâl edilmesidir. Dolayısıyla, kamu çalışanının hukukça belirlenmiş olan bir kurala uymaması ile birlikte, hukuka aykırılık gerçekleşmektedir. Kısacası, kamu tedavi kuruluşlarında çalışan herhangi bir doktor veya diğer sağlık görevlisi, serbest çalışan herhangi bir doktor veya diğer sağlık görevlisi gibi sağlık hukuku mevzuatında yer almaktadır.²⁷⁹

Kuralın ihlâl edilmesi sonucu ortaya çıkan hukuka aykırılık, yazılı bir hukuk kuralı olabildiği gibi yazılı olmayan bir hukuk kuralı da olabilmektedir. Hukukun yapısı, birbiriyle bağlı normlar yığınınından meydana gelmektedir. Hukuka aykırı olan fiil, hukuk düzeninin bir veya daha fazla normuna uymayan bir davranış olarak kabul edildiği için “norma aykırılık” olarak da adlandırılmaktadır. Bu nedenle, bir kamu personelinin ya da herhangi bir bireyin, hukuk düzenine göre kabul edilmesi gereken bir norm çiğnenir ise hukuka aykırılık gerçekleşmiş olacaktır. Fakat özel hukuku ilgilendiren sorumluluk ilkesi, idareye uygulandığı için idarenin sorumluluğunu, idarenin kullandığı kamu görevlilerinin kusurunda aramak doğru değildir.²⁸⁰

²⁷⁸ Bayındır, s. 563.

²⁷⁹ Çelik Ahmet Çelik, “Hekimlerin ve Hastanelerin Sorumluluğu”, 28-29 Eylül 2007, http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.pdf (13.02.2015)

²⁸⁰ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

cc. Kusur

Sağlık hizmeti yürütülürken, idareye ya da kamu görevlisine ait bir kusurun bulunması gerekmektedir. Ancak kusur şartı yalnızca kusur sorumluluğunda aranmaktadır. Kusursuz sorumluluk durumlarında kusur olmasa da idarenin sorumluluğu bulunmaktadır.²⁸¹

Ancak kusur, sadece insanlara atfedilebilecek bir özelliktir. Çoğu zaman, kusura neden olan personeli belirlemek mümkün değildir. Fakat personel belirlense bile, bu kusurları kişiselleştirmek bazen doğru değildir. Ayrıca kusuru, kamu görevlilerinin kusurlarından tamamen bağımsız olarak düşünmek mümkündür. Herhangi bir kamu personelinin bulunduğu bir davranıştan dolayı kusurlu olup olmadığının anlaşılabilmesi için davranışın gerçekleştiği yerin ve zamanın da önemi vardır. Bu sebeple, kusuru değerlendirirken sübjektiflik ilkesine dikkat etmek gerekmektedir.²⁸²

Günümüzdeki hukuka göre, doktorlar ve diğer sağlık görevlileri, çalışmalarını izin verilen risk kavramı çerçevesinde yapmaktadır. İzin verilen risk ise komplikasyon (istenmeyen durum) anlamına gelir ve tek başına kusur (malpraktis) değildir. Her tıbbi çalışma nedeniyle tıbben kabul edilen normal risk ve sapmalardan meydana gelecek kötü sonuçlar, doktor ve diğer sağlık görevlisini ilgilendirmemektedir. Fakat tıbbi yardımın, dikkatli bir şekilde yürütülmesi gerekmektedir.²⁸³

1992 senesinde Dünya Tabipler Birliği'nin yaptığı 44. Genel Kurul'da kabul edilen bildirgeye göre tıbbi uygulama hataları (malpraktis) şöyle tanımlanmıştır:

“Tedavi sırasında standart uygulamayı yapmaması, beceri eksikliği veya hastaya tedavi vermemesi ile oluşan zarardır.”

Ayrıca tıbbi uygulama hatalarının, tıbbi bakım ve tedavide oluşan ve doktorun hatası dışındaki durumlardan (komplikasyon) ayrı tutulması gerektiği üzerinde durulmuştur. Bununla birlikte, sağlık görevlileri sadece tanı ve tedavideki

²⁸¹ Bayındır, s. 563.

²⁸² Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

²⁸³ Koç, s. 44.

kusurlardan değil, meslektaşları ve hastalarıyla olan ilişkilerinden de sorumludurlar. Bu sorumluluk, etik sorumluluk olarak adlandırılmaktadır.²⁸⁴

Özel tedavi kuruluşlarının uyguladığı tıbbi tedavide, kusurun ortaya çıkması durumunda idarenin, mali yükümlülüğe tabi tutulması mümkün değildir. İdarenin, mali yükümlülüğe tabi tutulması için tıbbi tedavi uygulanması neticesinde zararın ortaya çıkması, yani başka bir deyişle özel tedavi kuruluşunun mevzuata aykırı çalışmasından kaynaklanmaktadır. Bu durum ile karşı karşıya kalınması demek, idarenin gözetleme ve denetleme faaliyetini tam anlamıyla yerine getirmemiş olmasından ibarettir.²⁸⁵

dd. Zarar

Zarar gören kişi, duruma göre değişmektedir. Zarar gören, sağlık hizmetini alan kişi olabilir, bu hizmeti alan kişinin yakını olabilir veya bu hizmeti almak isteyen yani henüz bu hizmeti almadığı halde hizmet talebinde bulunan kişi olabilmektedir. Zarar, hastanın ölümü ile sonuçlanabileceği gibi uzuv kaybı gibi ağır ve giderilmesi mümkün olan şekilde de gerçekleşmektedir. Ayrıca hastalığa yakalanma, iyileşme safhasının uzaması ve tekrar ameliyat edilme gibi durumlarla da karşı karşıya kalınmaktadır. Sağlıklı hale kavuşulsa bile tüm bu yaşananlar, olumsuzluklara sebebiyet vermiş olabilmektedir.²⁸⁶

Zarar, maddi olabildiği gibi manevi de olabilmektedir. Maddi zarar, para ile ölçülmekle mümkün iken, bir bireyin malvarlığı kayba uğrayabileceği gibi aynı zamanda bireyin malvarlığının artmasına da engel olan “mahrum kalınan kâr” ile de gerçekleşebilmektedir. Manevi zarar ise kişinin haysiyetine ve vücuduna kastedilmesiyle birlikte, yakınlarına saldırılması sebebiyle hissedilen bedeni ve ruhsal acılardır.

Hem özel hukukta hem de idari sorumluluk durumunda, sadece zararın tehlikeli olması sorumluluğa neden olmamaktadır. Hakeza, zarar vermeye teşebbüs

²⁸⁴ Koç, s. 44.

²⁸⁵ Yayla, s. 363-364’ten aktaran Avcı, s. 128.

²⁸⁶ Güler, s. 56.

etmek de sorumluluk doğurmamaktadır. Çünkü sorumluluk meselesi için hukuktaki amaç, ceza vermek değil, zararı karşılamak yani tazmin etmektir. Ancak bazen sadece uğranılan zarar hesaba katılmaz, aynı zamanda ileride gelişebilecek zararlar da dikkate alınmaktadır. Örneğin; küçük bir çocuğun vücudunda sakatlığa maruz bırakılması ile uğradığı zarar hesaplanır. Ancak sadece uğranılan zarar değil, ileride ihtimal dâhilinde oluşabilecek zararlar da dikkate alınır. Çünkü bu durumda, olası bir zarar değil, gerçek olan bir zarar doğmuştur. Ancak Danıştay, zararın belli ve gerçek olması şartıyla dar yorumlama eğilimi çerçevesinde ifade etmektedir.²⁸⁷

ee. İlliyet (Nedensellik) Bağı

İdareye, zararı ödeme sorumluluğu doğması için zararın ve idarenin eylem ve işlemi arasında bir nedensellik bağının olması ya da sebep-sonuç ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Zarar ve zarara sebebiyet veren davranışın ilişki içinde olması gerekir. Aralarında bağın olmaması demek, aynı zamanda zararın, idari bir davranıştan dolayı değil de sadece olayların akışına göre beklenmeyen bir sonuçtan ibaret ise nedensellik bağından söz etmek mümkün değildir. Elbette ki idari davranış ile zarar arasındaki nedensellik bağını tespit edebilmek için bilirkişi incelemesinin yaptırılması gerekmektedir.²⁸⁸

İdare hukukunda, nedensellik bağını tespit ettirmek zarar görene aittir ve bu sorumluluk, özel hukuktaki gibi zor değildir. Ancak idari sorumluluğun oluşabilmesi için zararı tespit ederken, yalnız zararın idareden gelip gelmediği kanıtlanmalıdır. Çoğu zaman, davacı olan kişinin kanıt sayılabilen ipuçlarını mahkemeye iletmesi yeterlidir. Fakat nedensellik bağı hiç kurulmadığı durumlarda; zorlayıcı nedenler (mücbir sebep), beklenmeyen durumlar, zarar görenin kusuru veya üçüncü kişinin

²⁸⁷ Gürsel Kaplan, “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

²⁸⁸ Karaege (Makale), s. 120.

kusuru gibi nedenlerle nedensellik bağı kesilir ise idarenin tazmin yükümlülüğü kısmen ya da tamamen kalkmaktadır.²⁸⁹

ff. İspat

Davada ispat etme, zarar gören hastaya düşmektedir. Yani idarenin kusurlu olduğunu kanıtlamak, zarar gören kişinin ispatı ile mümkündür. Hâkim, somut olayın durumuna göre tazminat kararını vermektedir. Ancak tazminat hesaplanırken, hastanın hekimi yanlış bilgilendirmesi, hastanın uyarıları dikkate almaması gibi durumlar irdelenerek tazminat miktarı azaltılabilir. İşlem ya da eylemin ağırlığı, hak ihlâlinin niteliği, hissedilen acının boyutu ve bireyin sosyal hali gibi durumlar, manevi tazminat tutarını belirleyen etkenlerdendir.²⁹⁰

Ayrıca hastane sağlık kurulu raporları ve tedavi giderleri makbuzları da maddi tazminat tutarını belirleyen yardımcı faktörlerdir. Çünkü hastane sağlık kurulu raporları ve tedavi giderleri makbuzları, maddi tazminat hesaplanmasında delil niteliği taşımaktadır. Hastanın çalışmama ihtimaline karşı gün sayısı da tazminat hesaplanmasında dikkate alınabilir.²⁹¹

Tıbbi hatalardan dolayı genel olarak resmi bilirkişi kabul edilen şu kurumlara başvurular yapılmaktadır; Yüksek Sağlık Şurası (YSS), Adli Tıp Kurumu, üniversiteler ve meslek örgütleri (meslek odaları). Önceleri, ceza davalarında meslek ile ilgili kusurları belirlemede tek yetkili resmi bilirkişi mercii YSS iken (TŞSTİK 75. maddesi), Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2010 tarih ve 27737 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 03.06.2010 tarih ve E. 2009/69 - K. 2010/79 sayılı kararı ile bu zorunluluk kaldırılmıştır.²⁹²

²⁸⁹ Gürsel Kaplan, "İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler", 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

²⁹⁰ Ahmet Kürşat Ersöz, "Sağlık Hizmetleri Açısından Hizmet Kusurunun Ağırlığı ve İspat Problemi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, İstanbul 2011, C. 69, S. 1-2, s. 933.

²⁹¹ Ersöz, s. 934.

²⁹² Koç, s. 44.

Ayrıca idare hukukunda, kusur sorumluluğu hakkında yer alan hükümler, Borçlar Hukuku'nda yer alan haksız fiil ile ilgili hükümlere karşılık gelmektedir. Bu nedenle özel hukukta:

“.....aksine hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispat ile yükümlüdür. (Türk Medeni Kanunu 6. madde)”

Bu kural, genel olarak idare hukukunda da uygulanabilmektedir. Fakat özellikle, sağlık hizmetlerinin yürütülmesinden kaynaklanan kusurlu sorumluluk durumlarında, hem Türk Danıştay'ının hem de Fransız Danıştay'ının uygulamasında, özel hukuk hükmüne aykırı bir uygulama bulunmaktadır.²⁹³

d. Sağlık Hizmetlerinde Hizmet Kusurunun Ağırlığı Sorunu

Hastanenin özel hastane ya da kamu hastanesi olması fark etmeden hastanın, tıbbın bütün imkânlarından faydalanma hakkı vardır. Hem hastalığın teşhisi hem de tedavi edilirken hastaya, dikkat ve özenin gösterilmesi gerekmektedir. Hastanenin işleyişinde aksaklık olması, yeterli donanımın bulunmasına rağmen çeşitli araç ve gereçlerin arızalı olması veya bakımının yapılmaması, ilaçların zamanında temin edilmemesi, yeterli inceleme yapılmadan hastaya teşhis konulması, hastanın eksik tedavi edilmesi gibi durumlar normal karşılanabilir bir kusur olarak görülemez.²⁹⁴

Bundan dolayı, sağlık hizmetlerinin dünyadaki gelişmeleri esas alınarak bu kaidelere uyulmalı ve dünyaya entegrenin sağlanması için yeterli çalışmaların yapılması gerekmektedir. Aksi halde, idarenin gelişmesinden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Ayrıca Danıştay, bir davada şu kararı almıştır:

“Halkın sağlık hizmetlerini yürütmekle görevli olan davalı idare; hastanelerde yapılacak tedavilerin ve cerrahi müdahalelerin tıbbi esaslara uygun biçimde, hizmetin gerektirdiği yeterliliğe sahip personelle ve gerekli dikkat ve özenin gösterilmesi suretiyle, yapılmasını sağlamakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, ağır hizmet kusuru niteliğinde olup; idarenin tazmin sorumluluğunu doğurur. Görüldüğü gibi sağlık hizmetleri, hizmetten yararlananın kişisel özelliklerine ve hizmetin yürütülmesine bağlı olarak, önceden öngörülemez belirli bir tehlikeyi içerdiğinden, idarenin tazmin sorumluluğu için kural olarak idarenin

²⁹³ Fatih Birtok, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

²⁹⁴ Atabek, s. 636.

ağır hizmet kusurunun bulunması ve zararlar, yürütülen sağlık hizmeti arasında nedensellik bağı bulunması gerekmektedir.”²⁹⁵

2. Görev Kusuru

Uyuşmazlık Mahkemesi, görev kusurunu şöyle tanımlamıştır:

“Kişilerin uğradığı zarar ile zarara sebebiyet veren kamu personelinin yürüttüğü görev arasında herhangi bir ilişki kurulabiliyor ise ortada görevli ile ilgili bir durum var demektir. Öğretide görev kusuru olarak tanımlanan bu tür davranışla, kamu personelinin hizmetten ayrılamayan kişisel kusurları olarak ortaya çıkmaktadır.”

Bununla beraber, Danıştay 10. Dairesi’nin 20.10.1999 tarih E. 1997/721 - K. 1999/5266 sayılı kararı vardır:

“Davalı idare ajanının idari yetki ve olanakları kullanarak, idareyle bütünleşerek, yürütülen kamu hizmeti sırasında nizam ve emirlere aykırı hareket etmek suretiyle ortaya çıkan görev kusuru, idare yönünden de nesnel nitelik taşıyan ‘hizmet kusuru’nu oluşturmaktadır.”

Bu açıklamalar ışığında görev kusuru, hizmet kusurunu da kapsayan, ancak idarenin bir çalışanının, görevinin esaslarına dâhil edilebilen ve idare personelinin şahsına has bir kusur olarak da ifade edilmektedir. Danıştay:

“Hastaya, görevli hemşirenin yaptığı hatalı enjeksiyon nedeniyle hastanın kolu kangren olmuş ve kolunun kesilmesi icap etmiştir. Ayrıca hemşire, sağlık hizmeti sunarken uyması gereken kurallara uymadığı için hastayı zarara uğratmış ve hemşirenin de görev kusuru bulunmaktadır.”

Ancak sağlık görevlisinin görev kusuru bulunduğu gibi idarenin de hizmet kusuru bulunmuştur. Bu olaydaki görev kusuru sebebiyle 765 sayılı TCK’nın 459. maddesine göre “taksirle müessir fiil” suçu işlendiği için adli yargı, hemşire hakkında mahkûmiyet kararı vermiştir.²⁹⁶

²⁹⁵ Ersöz, s. 932.

²⁹⁶ Fatih Birtek, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

3. Kişisel Kusur

Kamu görevlisi, kamu hizmeti dışında ve kamu hizmeti ile ilgisi bulunmayan bir hareketinden dolayı zarara uğraması halinde kişisel kusura neden olmaktadır. Ayrıca kamu görevlisinin hareketinin suç teşkil etmesi ya da kamu hizmeti yürütülürken kamu görevlisinin ağır kusuru ve kötü niyetli hareketi de kişisel kusur kabul edilmektedir. İdarenin, kamu personelini denetleme ve yürütülen hizmeti gözetleme sorumluluğunu hizmet sunulurken yerine getirmemesi, hizmet kusurunu oluşturmaktadır. Ancak her iki sorumluluk da aynı olayda meydana gelebilir.²⁹⁷

Danıştay 10. Dairesi bir kararında şöyle demiştir:

“Kamu görevlilerinin kişisel kusuru idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.”²⁹⁸

Uyuşmazlık Mahkemesi de verdiği kararlarda şöyle demiştir:

“Hizmet kusuru veya hizmet içinde kamu görevlilerinin kişisel kusuru bulunan davalarda idari yargı yerleri görevlidir.”²⁹⁹

Kişisel kusur oluşturan bir olay idari yargının önüne gelmesi durumunda, görev kamu düzenine ilgilendirdiği için idari yargının görevsizlik kararı verip dosyayı adliye mahkemesine göndermesi beklenilmektedir. Davada bir uyuşmazlık çıkması halinde sorunu çözecek yer, Uyuşmazlık Mahkemesi’dir.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E. 2005/1946 - K. 2006/3385 sayılı kararında Anayasa’nın 129/5. maddesi ile 657 sayılı Devlet Memurları Yasası’nın 13. maddesini, Borçlar Yasası’nın 41/1. maddesine göre yorumlamıştır. Ayrıca kamu görevlileri hakkında kişisel kast ve kusurun bulunması halinde, adli yargının da dava açabileceği ve esastan karar vermesi gerektiği kararı mevcuttur.³⁰⁰ Kişisel kusur durumlarını üç başlık altında toplamak mümkündür.

²⁹⁷ Pazarcı, s. 27.

²⁹⁸ Danıştay 10. Dairesi. 20.10.1999. E. 1997/721 - K. 1999/5266, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (16.02.2015)

²⁹⁹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 18.05.1997/22993, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (16.02.2015); Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 15.12.1993/21789, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (16.02.2015)

³⁰⁰ Fatih Birtok, “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

a. Suç Niteliği Taşıyan Kusurlar

Kamu hizmetini, kamu görevlileri yerine getirmektedir. Ancak kamu görevlileri, bu hizmetlerin sunumunda suç işleyebilmektedir. Kamu görevlilerinin eylemi suç oluşturduğu için Uyuşmazlık Mahkemesi'nin içtihatları nedeniyle bu davaların adliye mahkemelerinde görülmesi gerekmektedir. Maddi kayıplar halinde tazminat için adli yargıya başvurulmalıdır.³⁰¹

b. Ağır Kusurlar

Kamu görevlilerinin kamu hizmeti sunarken takındıkları tavır, ağır kusuru oluşturabilmektedir. Fakat kusurun ağır kusur oluşturduğunu tespit etmek gerekmektedir. Kanunda belirtilmesine rağmen, kanunu uygulamamak ya da yanlış uygulamak ve mahkeme kararlarını uygulamamak ya da yanlış uygulamak, kamu görevlileri için ağır kusur teşkil etmektedir. Bir kamu görevlisinin kişisel kusuru, hizmet kusurunu da oluşturabilir.³⁰²

c. Kasıtlı Kusurlar

Kasıtlı suçlarda kişi, eylemi nedeniyle doğacak sonucu tahmin ederek ve bu sonucu isteyerek suçu işler. Kasıtlı suçlarda örnek olarak kasıtlı adam öldürme gösterilebilir.³⁰³

Kamu görevlileri, kamu hizmeti sunarken kin, nefret ve düşmanlık gibi duygularla hareket ederse kasıtlı kusur meydana gelir. Danıştay da verdiği kararda,

³⁰¹ Pazarcı, s. 27.

³⁰² Tek, s. 325-326.

³⁰³ Emine Uysal, "Tıbbi Girişimler Nedeniyle Hekimin ve Sağlık Çalışanlarının Ceza ve Tazminat Sorumluluğu", **Güncel Gastroenteroloji Dergisi**, Y. 2006, S. 10/1, s. 70.

kamu görevlilerinin kasıtlı suçlarını, kişisel kusur kabul etmiştir. Fakat kasıt bile olsa, kişisel kusur hizmet kusurunu ortadan kaldırmamaktadır.³⁰⁴

C. HİZMET KUSURU İLE KİŞİSEL KUSURUN İÇ İÇE OLMASI

İdari eylem ya da işlemdeki kusur, şahsi kusur olabildiği gibi hizmet kusuru da olabilmektedir. Bireysel kusurun olması, idarenin hizmet kusurunu yani idarenin tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Bu nedenle idare, zararı tazmin eder ve kamu görevlisinin kusuruna göre rücu eder.³⁰⁵

Bir kuruluş ya da bir idare kusur işleyemez. Bu nedenle hem hizmet kusuru hem de kişisel kusur, kamu görevlileri tarafından işlenmektedir. Ama hizmet kusurunda, kamu görevlilerinin kusurlu davranışı hizmetten ayırlamazken, kişisel kusurda ise kamu görevlilerinin kusurlu davranışını hizmetten ayırmak mümkündür. Ancak mevzuatta herhangi bir düzenleme olmadığı gibi öğreti ve yargı içtihatlarında da kamu görevlilerinin hangi davranışlarının kişisel kusur olacağı, hangi davranışlarının da hizmet kusuru olacağı hakkında herhangi bir netlik bulunmamaktadır.³⁰⁶

İdarenin, kamu görevlilerini denetleme ve gözetleme görevi vardır ve aynı zamanda idare, kendi personellerini eğitmekle görevlidir. Bu nedenle kamu görevlilerinin, hizmet verirken kişisel kusurlu davranışlarından dolayı idareye sorumluluk yüklenilmektedir. Hizmet kusuru ise hizmet sunmakta olan kamu görevlilerinin işlediği kişisel kusur gibidir ve idarenin de bu kusurdan dolayı yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıca kusurlu faaliyetten dolayı idarenin tazmin etmek zorunda olduğu zarar, kusura sebebiyet veren kamu görevlisinin hatasının durumuna göre rücu edilmesi önem arz etmektedir.³⁰⁷

Amacı hizmet etmek olan kamu görevlilerinin sürdürdüğü faaliyetlerde, çalışanların sakat kalması halinde, oluşacak zarardan dolayı idare sorumlu

³⁰⁴ Pazarcı, s. 29.

³⁰⁵ Kızılyel, s. 22.

³⁰⁶ Mustafa Yılmaz, s. 36.

³⁰⁷ Avcı, s. 121.

tutulmaktadır. Ancak Yüksek Yargı'nın, bu konuda farklı görüşleri mevcuttur. Tanımda yer alan tüm unsurlarda hizmet kusurunun, en geniş çaptaki kusur olduğu anlaşılmaktadır. Kişisel kusurun, hizmet kusurundan ayırlamadığı istisnai durumlar da mümkündür. Bazen de zarara sebebiyet veren kusurda, idarenin ve görevlinin kusuru aynı anda bulunabilir. Bu sebeple, görev kusuru kavramı ortaya atılmıştır. Görev kusurunu daha çok Yargıtay kullanmaktadır. Yargıtay'ın böyle davranmasının temel sebebi, suçta kasıt olup olmadığı, kin, nefret gibi duygularla gerçekleştirilebilecek ağır kusurların, idareye karşı dava açılması neticesinde oluşacak zararı karşılamakla mükelleftir.³⁰⁸

Danıştay, memurların ve diğer kamu görevlilerinin çalışırken görev kusuru olarak kabul edilen eylemleri neticesinde oluşabilecek tam yargı davalarında kuruma karşı dava açılabilmesi gibi kamu hizmeti için yetkili yargı yerinin de idari yargı olduğu belirtilmiştir. Danıştay, kişisel kusur ayırımına bakmadan, kusursuz sorumluluk ilkesinin ikamesi olarak hizmet kusurunu koymuştur.

Başka bir kararında Danıştay, bir ameliyat yapılırken hastanın karnında batım bezi unutulmasını karara bağlamıştır. Bu nedenle yapılan cerrahi müdahalede, hastanın dalağının alınması mecburiyeti doğmaktadır. Danıştay, oluşan zarardan dolayı açılan davanın, hizmet kusuru olduğunu savunmuş ve bu sebeple de idareyi, hizmet kusurundan dolayı tazminata mahkûm etmiştir. Kararlara bakarak şunları söylemek mümkün olacaktır:

- ✓ Danıştay, hizmet kusurunu ayrıntılı olarak tanımladığı için bu tanımdan da anlaşıldığı üzere hizmet kusurunu çok geniş olarak yorumlamaktadır.
- ✓ Pozitif düzenlemelere uygun olarak teminat sistemi uygulanmaktadır. Yani toptan yaklaşımla kusura bakmak yerine, kişisel kusur ve görev kusuru ayrımı yapılarak, kusurun nereden çıktığı ve nelerin sebep olduğu anlayışına göre değerlendirmek mümkün olacaktır. Daha önce de bahsedildiği gibi ülkemizde teminat sistemi uygulanmaktadır. Buradaki amaç, toplumun yararındır.³⁰⁹

³⁰⁸ Yunus Aykın, “Danıştay Kararlarında Hizmet Kusuru-Kişisel Kusur Ayrımı”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu 28-29 Mayıs 2009**, s. 529-530.

³⁰⁹ Aykın, s. 535.

III. SAĞLIK HİZMETLERİNDE ZARARLARIN TAZMİNİNDE YÜKSEK MAHKEME KARARLARI

Sağlık hizmeti sunarken meydana gelen zararların idareye yönelik tazmininde, yerel mahkemelerin verdiği kararlarla birlikte üst mahkemeye gidilmesi neticesinde Anayasa Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay'ın gerekçeli kararları ve karar örnekleri yer almaktadır.

A. ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI

Karar 1: Sağlık hakkının yerine getirilmesinde devletin, görevli olduğu ile ilgili Anayasa Mahkemesi'nin bir kararı bulunmaktadır. Yaşama hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı en önemli temel haklardandır. Bu hakları engelleyici bütün engelleri kaldırmak devletin vazifeleri arasındandır.³¹⁰

Hukuk devletinin amaçları arasında yer alan yaşama hakkı ve bu hakkın korunması, sosyal güvenliğin tam olarak uygulanması ile mümkün olacaktır. Sosyal güvenliğin uygulanabilmesine yardımcı olan kuruluşların, yasal düzenlemelerle yaşama hakkı ve maddi ile manevi varlığı koruma haklarının tahrip edilmesi veya bu hakların ortadan kaldırılması anlayışının olmaması gerekmektedir.

Zaten uluslararası kaideler belirlenerek hüküm verilmiştir. 16.06.1989 tarihli ve 3581 sayılı yasanın kabul edilmesiyle yani Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi'nin 13. maddesinin yer almasıyla da hastalıkta bile gereken tüm bakımların yapılması gerektiği mevcuttur.³¹¹

Karar 2: Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararda şöyle demiştir:

“Toplumsal yaşamın zorunlu gereksinimlerinden olan düzenlilik ve süreklilik isteyen sağlık hizmeti de nitelikleri gereği kamu hizmeti”dir.³¹²

Ayrıca Anayasa Mahkemesi, sağlık hizmetlerinin diğer kamu hizmetlerinden farklı olduğunu belirtmiştir. Sağlık hizmetinin temel hedefinde olan insanın

³¹⁰ Güler, s. 58.

³¹¹ Anayasa Mahkemesi. 17.01.1991. E. 1990/17 - K. 1991/2'den aktaran Güler, s. 58.

³¹² Anayasa Mahkemesi GK. 22.11.2007. E. 2004/114 - K. 2007/85, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (07.02.2015)

sağlığının ertelenemeyeceği ve yerine başka bir şey konulamayacağı hükmü vardır. Bilime dayanan tanı ve tedavilerin, insanın faydasına devamlı yenilik ve hareket getirmesi ile hizmetin kalitesinin ve beklentilerinin günümüz koşullarına uyarlanması gerekmektedir. Bu nedenle sağlık hizmetleri, kendi içinde hareket ve şartları itibariyle üretilen ve topluma yarar sağlamak için özel sektöre kazanç, rekabet ve büyüme sağlayan ve yararlanılabilen hizmetlerdendir.³¹³

Anayasa Mahkemesi, kamu tedavi kuruluşu ve özel sağlık kuruluşu ayırımına girmeden bütün sunulan sağlık hizmetlerini kamu hizmeti olarak kabul etmiştir.

Karar 3: Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesini vazgeçilmez olarak görmüş ve idarenin yargısal denetiminden meydana geldiğinden bahsetmiştir. İdarenin yargısal özellikleri nedeniyle idari uğraşın sınırları çizilememiş, görev alanı ve farklılıklar içerdiği için de denetimi, tarihsel gelişim içerisinde özel yargı yerlerini gerektirmektedir. Yönetimin konumundan dolayı, yargısal denetimi yapabilecek yargıç ve yargı yerlerinin, adli yargının dışında oluşturulması gerekmektedir.³¹⁴

Anayasa Mahkemesi, idari mesele olduğu için bu davaya bakacak mahkemeler ve yargıçların tespitini yapmıştır. İdare Mahkemeleri'nin dolayısıyla da idari yargıçların bu tür davalara bakması gerektiğini belirtmiştir.

Karar 4: Anayasa Mahkemesi'nin belirttiği şekliyle, Anayasa'da idari ve adli yargı ayrılmaktadır. Bu ayrıma göre idarenin, kamu gücünü kullandığı ve kamu hukukuna giren işlem ve eylemleri idari yargıda, özel hukuk alanına giren işlemleri ise adli yargıda denetime tabi tutulacaktır.³¹⁵

Anayasa Mahkemesi bu kararında da kamu hukuku ve özel hukuk ayırımını yapmıştır. Ceza davaları ve idari davalar konusunda görevli mahkemeler hatırlatılmıştır.

Karar 5: Anayasa'nın 2. maddesinde, hukuk devleti olmak, Cumhuriyet'in olmazsa olmazlarındandır. Anayasa'nın 11. maddesinde ise Anayasa hükümleri,

³¹³ Anayasa Mahkemesi GK. 22.11.2007. E. 2004/114 - K. 2007/85, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (07.02.2015)

³¹⁴ Anayasa Mahkemesi GK. 16.02.2012. E. 2011/35 - K. 2012/23, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (07.02.2015)

³¹⁵ Anayasa Mahkemesi GK. 01.03.2006. E. 2005/108 - K. 2005/35, <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/> (07.02.2015)

yasama, yürütme ve yargı erkleri ile idare makamları, diğer kuruluş ve kişileri bağlayıcı temel hukuk kurallarından ibarettir.³¹⁶

Ayrıca Anayasa'nın 125. maddesinde de idarenin, her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtilmiş ve 140. maddenin de 1. fıkrasında ise hâkimler ve savcılarının adli ve idari yargı hâkim ve savcıları şeklinde görev yapacakları yer almaktadır.

Anayasa'nın 155. maddesinin 1. fıkrasında Danıştay, İdari Mahkemelerin verdiği ve kanun gereği başka bir idari yargı merciine bırakılmayan karar ve hükümlerin son inceleme yeridir. Ayrıca kanunda belirtilen belirli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakılması hükmü mevcuttur.

Anayasa'nın 125., 140. ve 155. maddelerini birlikte incelersek, idari eylem ve işlemlerin yargısal denetimine idari yargı bakmaktadır. Bu nedenle, idari yargıyı ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümü, adli yargıda bakılmaktadır. Ayrıca Anayasa'da belirtilen idari ve adli yargı ayrımı aykırılık teşkil edeceği için Anayasa Mahkemesi karar vermiştir.³¹⁷

Anayasa Mahkemesi verdiği bu kararda teker teker yasaları temel almış ve nedenlerini açıklamıştır. Yargıda oluşacak anlaşmazlıklar konusunda görevli yargı yerinin tespitini yapmıştır.

Karar 6: 12.01.2011 tarihinde ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrasının birinci cümlesi, Anayasa'ya aykırı olduğu için iptal kararı verilmiştir. Birinci cümlenin iptal edilmesi ile uygulanma imkânı kalmayan ikinci ve üçüncü cümleler de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrası gereğince iptal edilmesine karar verilmiştir.³¹⁸

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılıktan dolayı geçen bu ifadeyi iptal etmiş ve dolayısıyla da devamındaki ifadelerin de uygulanma olanağı kalmadığını belirtmiştir.

³¹⁶ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, 19.05.2012/28297, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (07.02.2015)

³¹⁷ Durmuş, s. 209.

³¹⁸ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü, 19.05.2012/28297, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (07.02.2015)

Karar 7: Anayasa Mahkemesi'nin yakın zamanda verdiği şu karar mevcuttur: İdarenin kamusal gücüne dayanarak yapmış olduğu idari işlemler ve eylemlerden doğan uyuşmazlıklar kural gereği, idari yargı mercilerince çözüme kavuşturulması gerekir. Kamu yararı ve haklı nedenin olması halinde, idari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlıktan dolayı çözüm, ancak adli yargıya karara bağlanabilecektir.³¹⁹

Anayasa Mahkemesi, uyuşmazlık oluşması durumunda bu kararı verecek olan yargı yerinin adli yargı olduğunu belirtmiştir.

B. UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI

Karar 1: Mahkeme, sağlık hizmetleri nedeniyle zararın tazmin edilmesindeki anlaşmazlıklardan dolayı uyuşmazlıkta, idari yargının görevli olduğu kararını vermiş ve şöyle demiştir; kamu hizmetinin yöntemine bakılarak ve kamu hizmetinin hukuka uygun yürütülüp yürütülmediğinin ve hizmet kusuru olup olmadığı ya da başka bir nedenle idarenin sorumluluğunun bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekmektedir. Bu hususlar saptanırken ise idare hukuku kurallarına uygun olarak yapılmalıdır.³²⁰

Uyuşmazlık Mahkemesi, meydana gelen zarardan dolayı tazminat ödemesinde yaşanan anlaşmazlıktan dolayı idari yargının görevli olduğunu belirtmiştir.

Karar 2: TCDD Hastanesi'nde yapılan ameliyattan sonra hastada sinir zedelenmesi meydana gelmiştir. Görev uyuşmazlığı çıkması nedeniyle mahkeme, hastanenin kamu hastanesi olduğunu belirtmiş ve yürütülen sağlık hizmetlerinin kamu hizmeti olduğunu ve görev yapan sözleşmeli hekimlerin ise kamu görevlisi olarak çalıştığı için görevli yargı yeri olarak idari yargı gösterilmiştir.³²¹

³¹⁹ Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü. 19.05.2012/28297,

<http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (07.02.2015)

³²⁰ Uyuşmazlık Mahkemesi. 26.12.2005. E. 2005/65 - K. 2005/114. RG. 07.10.2006, <http://www.uyusmazlik.gov.tr/kararlar/kararlar.html> (09.02.2015)

³²¹ Uyuşmazlık Mahkemesi. 28.04.2003. E. 2003/16 - K. 2003/23. RG. 07.07.2003/25161, <http://www.uyusmazlik.gov.tr/kararlar/kararlar.html> (09.02.2015)

Yaşanan uyuşmazlık nedeniyle Uyuşmazlık Mahkemesi görevli yargı yerinin tespitini yapmıştır. Sağlık hizmetinin kamu hastanesinde verildiğini, bu nedenle de idari yargının görevli olduğunu belirtmiştir.

Karar 3: Dava, davacıların Sağlık Bakanlığı Kadın Doğum ve Çocuk Hastanesi'nde bebekleri dünyaya gelmiştir. Ancak icap nöbeti bulunan doktora doğum sırasında haber verilmesine rağmen hastaneye gelmemesi (kişisel kusuru) nedeniyle bebekleri özürlü hale geldiği için uğranılan zararı karşılamak amacıyla doktordan maddi ve manevi tazminat talep edilmiştir.

Bir kamu hizmeti yürütülürken, kişilere zarar verilmesi durumunda kamu görevlisini, görevinde kullandığı yetki ve resmi sıfatından ayırmak mümkün değildir. Tam tersine görevli kişi, bu sıfat ve yetkilerle çok sıkı bir şekilde bağlantılıdır. Görevli personel bakımından görev kusurunun olması halinde, idare açısından nesnel nitelik arz eden hizmet kusuru, idare hukukuna tabi olduğu hem öğreti hem de yargısal içtihatlarla kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında, "İdarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu" kuralı yer almıştır. Anayasa'nın 129. maddesinin 5. fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurların oluşturduğu tazminat davaları, kendilerine rücu edilmesi şartıyla ve kanunun gösterdiği yetkiler çerçevesinde, idare aleyhine davanın açılabilmesine yer vermiştir.

Kurala göre, kamu görevlisinin görev ve yetkilerini kullandığı zaman oluşan zararın giderilmesi için görev kusurunu da içine alan hizmet kusuru halinde, dava idari yargıda ve idare aleyhine açılabilir. Tazminat ile yükümlü tutulan idare, ilgili yasa gereği şekil ve şartlara bakarak, sorumlu çalışana rücu edebilmesi mümkündür. Dolayısıyla, doğrudan doğruya kamu görevlisine, şahsi kusurundan dolayı adli yargıda tazminat davası açılma olanağı bulunmaktadır.

Mevcut olayda ise adli yargı yerinde, tazminat konusu nedeniyle zararın, doktorun kişisel kusurundan meydana geldiği ileri sürülerek, doğrudan davanın doktora karşı açıldığı, idarenin sorumluluğunu doğuracak görev veya hizmet kusurundan bahsedilmediği anlaşılmaktadır.

Dava, idareye karşı açılmadığı için idari yargı, idarenin sorumluluğunu saptamaya da gerek duymamıştır. Bu hallerde, kişisel kusur sebebiyle doğrudan

kamu görevlisine açılan tazminat davası, özel hukuk hükümleri gereği adli yargıda bakılması gerekmektedir.³²²

Bu kararda da Uyuşmazlık Mahkemesi, oluşan zararın kişisel kusurdan meydana geldiğini belirtmiş ve idarenin herhangi bir kusurunun olmadığını ifade etmiştir. Bu nedenle de dava doğrudan doktora açılmalı ve bu davaya da adli yargı bakmalıdır.

C. DANIŞTAY KARARLARI

İdare Mahkemeleri, bakmış olduğu birçok davayı karara bağlamıştır. Ancak üst mahkeme olan Danıştay'a da birçok konu götürülmüş ve Danıştay, bu kararları onaylamış, reddetmiş, kısmen onaylamış ya da kısmen reddetmiştir. Bu kararlar şunlardır:

Karar 1: Bir hasta, ameliyat sırasında uygulanan ilaç, serum, oksijen gibi tıbbi maddelerin hatalı ya da istenen dozda uygulanmaması durumunda ya hastanın vücudunda tıbbi zararlar meydana gelir ya da hasta ölür. Danıştay, bu tür durumlarda her olayı ayrıntısına kadar incelemekte ve değerlendirmektedir. Ancak Danıştay, genellikle idarenin zararı tazmin etmesi yönünde karar vermektedir.

İdareye ait Tıp Fakültesi Hastanesi'nde bademcik ameliyatının (tonsillektomi) yapılması sırasında %5'lik dekstroze yerine dikkatsizlik ve tedbirsizlik nedeniyle %50'lik dekstroze (serum) takılması sonucunda ölüm olayı gerçekleşmiş ve oluşan zararın da idare tarafından karşılanmasına karar verilmiştir.³²³

Karar 2: Danıştay, Devlet Hastanesi'nde ameliyat sonrasında ölen kişinin ölümünde idareyi, hizmet kusuru bulunmadığı için idarenin sorumluluğu bulunmadığına hükmetmiştir.³²⁴

Devlet hastanesinde sezaryen ameliyatı olan kadın, ameliyattan sonra ölmüştür. Ölümün, ameliyat ve tedavi sırasında fenni, teknik hata, ihmal veya kusur sonucu

³²² Uyuşmazlık Mahkemesi. 05.06.2006. E. 2006/26 - K 2006/75, <http://www.uyusmazlik.gov.tr/kararlar/kararlar.html> (09.02.2015)

³²³ Danıştay 10. Dairesi. 13.11.1996. E. 1996/1091 - K. 1996/7530,

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (07.02.2015)

³²⁴ Pazarcı, s. 176.

oluştugu tespit edilemediği için sağlık hizmetini yürüten idarenin, hizmet kusuru ve tazmin sorumluluğu olmadığı kararı verilmiştir.

Ancak idare hukukuna göre, görevini yerine getirmekle sorumlu olan kişilerin, görevlerini eksik ve kusurlu şekilde sürdürmesi ya da kusursuz sorumluluğun uygulanması halinde, kamu idareleri hakkında hukuki sorumluluk doğması muhtemeldir.

Risk oranı yüksek olan sağlık hizmetlerinde, idarenin hukuki sorumluluğunun kabulü halinde yürütülen hizmetin niteliği, ancak hizmetin kusurlu işletildiği ve aleni bir hizmet kusurunun bulunduğu saptanması ile mümkün olmaktadır.

Adli Tıp Kurumu, raporda belirttiğine göre, davacıların kızlarının ölümünün, davacıların iddia ettiğinin aksine, hastalığın seyri nedeniyle gerçekleştiğini belirtmiştir. Ameliyatın tekniğe uygun olduğu, steril şartlar ve steril aletlerle yapıldığı, ölümün fenni ve teknik bir hata, ihmal ya da kusurdan ileri gelmediği sonucuna varmıştır.³²⁵

Karar 3: Bir olayda sağlık personeli, kuduz ihtimali olan hastaya yerli kuduz aşısı yapmamış, ancak ithal aşıya göre riski daha fazla olan yerli aşıyı uygulamıştır. Hasta ise vefat etmiştir. Danıştay, şöyle demiştir:

Riski çok daha yüksek aşının yapılması ve müşahede altında tutulup, kuduz olmadığı anlaşılan bir kedi tarafından ısırılan kişi, yaşamını yitirmiştir. Bu duruma sebebiyet veren idarenin, ağır hizmet kusuru saptanarak, yaşam hakkını ve sosyal hukuk devletinin gereklerini maddi imkansızlık ile örtemeyeceği, bu nedenle de davacıların uğradığı zararı davalı idare tarafından tazmin edilmesi gerektiği hükmü yer almaktadır.³²⁶

Karar 4: Davacı S.Ö.'nün, B..... Devlet Hastanesi'nde yapılan burun ameliyatı sonucunda sol gözü, fonksiyonunu kaybetmiştir.³²⁷

Davacı, idarenin hizmet kusuru bulunduğunu iddia etmiş, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. İdare Mahkemesi de hizmetin kötü işlemesinden

³²⁵ Danıştay 10. Dairesi. 23.01.1986. E. 1982/2696 - K. 1986/73, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (07.02.2015)

³²⁶ Pazarcı, s. 181.

³²⁷ Odyakmaz, s. 9.

dolayı idareyi, hizmet kusuru bulunması hasebiyle maddi ve manevi tazminat kararı vermiştir.³²⁸ Karar şöyledir:

..... Adli Tıp Kurumu'nun raporuna göre septorinoplasti ameliyatı sırasında sol gözünde görme kaybı meydana gelen S.Ö.'ye ait evrakın incelenmesiyle, ameliyatı yapan doktorun müdahale anında dikkatsiz davrandığından dolayı hastanın beyninde kanama olduğu ve görme kaybının oluştuğu, fakat kırık hattının optik siniri zedelemesine de bakılırsa, kusur oranı 2/8 (sekizde iki) tespit edilmiştir.

Sağlık hizmetlerinde tazmin sorumluluğundan söz edebilmek için hizmet kusurunun belli bir ağırlıkta olması gerektiği belirtilmiş ve bu hizmetlerin de bir risk unsuru barındırdığı bilinmektedir. Sağlık hizmeti sunarken, sağlık personeli çok küçük kusurda bile kalıcı sakatlık, arıza ve ölümlere sebebiyet verebilmektedir.

Niteliği gereği, idari eylemden oluşan tazmin sorumluluğu tespit edilirken, bilirkişilerin belirlediği kusur oranı sağlık hizmetleri nedeniyle meydana gelen olaylarda, hakiki zararın saptanırken kullanılmasına fırsat yoktur. Sağlık hizmetinden faydalanan bireylerin, sağlık görevlisinin belirlenen kusur oranı hariç olan kusurdan yükümlü olduğu görüşü doğru değildir.

Bu sonuçlara katlanmak da hakkaniyete aykırıdır. Bu nedenle davalı idarenin, ameliyatı yapan doktorun özensiz ve dikkatsiz olması, yani kusur sonucu meydana gelen zararın tamamından sorumlu olduğu ve bu doktorun da kusur oranına bakılmaksızın tazminata hükmedileceği açıktır. Danıştay, İdare Mahkemesi'nin kararının onanmasına karar vermiştir.³²⁹

Karar 5: Hasta olan kişi Ankara N..... Eğitim ve Araştırma Hastanesi'ne erken menopoz şikayetiyle başvurmuştur. Smear testi yapılmadığı için herhangi bir uzman hekimin gözetimi olmadan, aile hekimliği asistanı tarafından muayene odasına alınmıştır. Bu test, uzman hekim gözetiminde, ilk önce hymenin durumu gözle kontrol edilerek ve organda zedelenmeye sebep olmayacak şekilde küçük boy bir spekulum ile yapılması gerekmektedir.

³²⁸ Odyakmaz, s. 10.

³²⁹ Danıştay 10. Dairesi. 23.06.2008. E. 2006/5165 - K. 2008/4726'dan aktaran Odyakmaz, s. 10.

Ancak bu hususlar dikkate alınmadan yapılan müdahale neticesinde davacı zarara uğratılmış. İdare sağlık hizmeti sunarken kusurlu olması neticesinde de hasta manevi zararın giderilmesini istemiştir. İdare Mahkemesi de hizmet kusuru ağır olduğu halde bile, tazminat talebindeki miktarı kısmen kabul etmiştir. Danıştay ise Sağlık Bakanlığı'nın ve hastanın temyize götürdüğü bu kararı onamıştır.³³⁰

Karar 6: Hasta, G..... Ü..... Tıp Fakültesi Hastanesi'ne başvurmuştur. Kendisine de acilen hemodiyaliz tedavisi görmesi gerektiği hakkında rapor verilmiştir. Bu nedenle, sekiz ay tedavi olan hasta, konulan teşhisin hatalı olması nedeniyle zarara uğradığı için tazminat davası açmıştır.³³¹

İdare Mahkemesi, zararın idari eylemden değil de idari işleminden kaynaklandığı için davayı süre açısından reddetmiştir. Danıştay'a göre bu dava, idari eylemden kaynaklanan zararın tazmini davasıdır. Danıştay, hastanın teşhis ve tedavisinin hatalı yapıldığını, yani sağlık hizmetinin kusurlu işletildiğini ifade etmiştir. Davacının ileri sürdüğü zararı doğuran idari eylemin süresi incelenmiştir. Danıştay, davacının gördüğü zararın idari işleminden değil, idari eylemden kaynaklandığına karar vermiş ve Danıştay, konu tazminat davası olduğu için İdare Mahkemesi'nin kararını yanlış bulduğu için kararın bozulduğuna karar vermiştir.³³²

Karar 7: Davacılar, kızlarının doğumunda sağ köprücük kemiğinin, A..... Doğumevi'nde doğumu yapan doktorun dikkatsizliğinden dolayı kırıldığını ve bebeğin de sağ kolunu kullanamadığını öne sürerek zarar gördükleri için maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.³³³

Ankara İdare Mahkemesi de bu talebi kısmen kabul etmiş ve Danıştay 10. Dairesi'nin bozma kararına uymamıştır. İdare Mahkemesi ise A..... Doğumevi'nde, davacıların kızının doğumu sırasında doğum travmasına bağlı olarak sağ köprücük kemiğinin kırılmasıyla sağ kolundaki sinir demetinin felç olduğu, doğumu gerçekleştiren sağlık personelinin ağır hizmet kusuru bulunduğu hususunun H..... Üniversitesi Hastanesi tarafından düzenlenen raporda belirtildiği için davalı idareyi, maddi ve manevi tazminat ödemesine hükmetmiştir.

³³⁰ Danıştay 10. Dairesi. 31.12.2009. E. 2009/822 - K. 2009/11619'dan aktaran Odyakmaz, s. 17.

³³¹ Odyakmaz, s. 19.

³³² Danıştay 10. Dairesi. 12.03.2007. E. 2005/896 - K. 2007/899,

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.03.2015)

³³³ Odyakmaz, s. 21.

Ayrıca Danıştay 10. Dairesi, doğumu gerçekleştiren sağlık personelinin ağır hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmadığı için İdare Mahkemesi'nin verdiği kararı bozmuştur.³³⁴

Danıştay'ın kararı şöyledir:

Adli Tıp Kurumu, adli tıp ile ilgili konularda bilimsel ve teknik görüş beyan etmek zorundadır. İdarenin ağır hizmet kusurunun olup olmadığı Adli Tıp Kurumu tarafından inceleme neticesinde belirlendikten sonra, mağdurun yakınları tarafından belirtildiği üzere kızlarının kolunda oluşan fonksiyon kaybı için idare hakkında görüş istenmiştir.

Fakat idarenin yürüttüğü sağlık hizmeti hakkında kusurlu işletilmesinden mi kaynaklandığının belirlenmesi ve bu duruma göre karar verilmesi gerekirken, İdare Mahkemesi'nin eksik yaptığı inceleme sonucunda bu istemin kabulü yönünde verilen kararda Danıştay, kararı isabetli bulmamıştır. Ayrıca Danıştay, bu ısrar kararının bozulmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.³³⁵

Karar 8: A..... Ü..... Tıp Fakültesi Hastanesi'nde doğum sırasında, gecikmeli ve hatalı tıbbi müdahalede bulunulması neticesinde bebek, oksijensizliğe bağlı beyin ölümü tanısıyla dünyaya gelmiş ve sonra da ölmüştür. Anne ve baba ise manevi tazminat talebinde bulunmak için dava açmışlardır. İdare Mahkemesi, sağlık hizmetinin kuruluşu ve işleyişinde ağır hizmet kusuru bulunduğu için davacıların manevi tazminat istemini kısmen kabul etmiştir. İdare Mahkemesi'nin bilirkişi olarak Adli Tıp Kurumu'na başvurmadığı tespit edilmiştir.³³⁶

Yüksek Sağlık Şûrası'nın, daha önceki tetkikleri normal kabul ettiği, ileri tetkik ve tedaviyi gerek görmeyen hekimleri kusurlu bulduğunu ve hastanın kayıtları ile testleri incelenmeden normal doğuma yönlendirilmesinin sıkıntıya yol açacağı nedeniyle, doktoru kusurlu bulmuştur.

Hastanın kalp hızının çok düşmesine rağmen anestezi bulunamadığı için acil olması gereken sezaryen ameliyatı gecikmeli bir şekilde gerçekleşmiştir. Hem anestezi ekibi hem de nöbetçi doktor kusurlu bulunmuştur. Ayrıca NST grafipleri gibi hastanın halini yansıtan deliller kaybolmuştur. Gerekli özenin gösterilmemesinden

³³⁴ Odyakmaz, s. 21.

³³⁵ Danıştay İDDGK. 18.10.2007. E. 2004/721 - K. 2007/2030'dan aktaran Odyakmaz, s. 21-22.

³³⁶ Odyakmaz, s. 23.

dolayı Yüksek Sağlık Şûrası tarafından Kadın Doğum Bölümü de kusurlu bulunmuştur.

NST grafilerinin saklanması konusunda gerekli özen gösterilmediği ve hastane acil ameliyat koşullarını organize eden hastane idaresi de eksikliği bulunduğu için kusurlu olduğu kararı verilmiştir. Yüksek Sağlık Şûrası, yaptığı incelemelerde, davalı idarenin yürüttüğü sağlık hizmetinin kuruluşu ve işleyişinde ağır hizmet kusurunun bulunduğunu ifade etmiştir.

Ayrıca manevi tazminatın, zenginleşmeye sebebiyet vermeyecek şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Aynı zamanda belirlenecek bu miktar, idarenin kusurunun ağırlığını yansıtacak bir oranda olmalıdır. Danıştay, İdare Mahkemesi'nin vermiş olduğu bu kararda, manevi tazminata faiz işletilmesi gerektiği kısmının bozulmasına hükmetmiştir.³³⁷

Karar 9: Dava, Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 10. maddesinin iptali istemi ile açılmıştır. Sağlık kontrolü hakkındaki başlığın 10. maddesinin 5. fıkrasında, “Doktor raporunun nüshalarından biri gözaltı birimince muhafaza olunur” ibaresi hukuka uygun bulunmamıştır. Davacı, Danıştay 10. Dairesi'nin kararını temyiz edilmesi için bozulmasını istemiştir.³³⁸

Danıştay 10. Dairesi, “Soruşturmanın selameti ile doktor veya şüpheli veya sanığın güvenliği bakımından sakınca bulunmayan hallerde doktor ile muayene edilen kişinin yalnız kalması sağlanır” hükmünün kolluk kuvvetlerinin takdirine bırakılmasını hukuka aykırı bulmadığı için davanın reddine karar vermiştir.³³⁹

Davacı, yönetmeliğin bu fıkralarının hukuka, tıbbi etik ve hasta mahremiyeti ilkelerine aykırı olduğunu düşünerek kararı temyiz etmiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, davacının temyiz istemini kabul etmiş ve Danıştay 10. Dairesi'nin red kararının bozulmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.³⁴⁰

Karar 10: Davacının Tıp Fakültesi'nde yapılan muayenesinde kulak zarında delinme tespit edilmiştir. İleri bir tarihte bir uzman doktor tarafından, aynı teşhis konulmuş ve kulağında enfeksiyon olmadığı belirlenmiştir. Davacı kısa süre

³³⁷ Danıştay 10. Dairesi. 30.05.2007. E. 2004/6540 - K. 2007/4237'den aktaran Odyakmaz, s. 23.

³³⁸ Odyakmaz, s. 24.

³³⁹ Danıştay İDDGK. 09.10.2003. E. 2000/1104 - K. 2003/696,

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.03.2015)

³⁴⁰ Odyakmaz, s. 24-25.

sonra Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'ne ameliyat olmak için başvurmuş ve yapılan kotrollerde sol kulakta 28/57 oranında işitme kaybı teşhisi konulmuştur.

Fakat ertesi gün, poliklinik muayenesinde poliklinik kartına, mantarla ilgili bir teşhis yazılmamış ancak aynı gün öğleden sonra Prof. Dr.'un yaptığı paralı muayenede kulaklarına, hastanenin hazırlamış ve mantar tedavisinde kullanılan Casteilani solüsyonu damlatılmıştır.

Ancak hastaya, giderilmesi mümkün olmayan bir ilaç uygulanarak hasta mağdur edilmiştir. Hastaya, tedaviden önce bilgi verilmediği ve onayının alınmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

Hasta, Bursa İdare Mahkemesi'ne manevi tazminat talep ettiği için dava açmıştır. Bursa İdare Mahkemesi ise bu talebi kabul ederek manevi tazminata hükmetmiştir. İdare, bu kararı temyiz ettiği için Danıştay 10. Dairesi, İdare Mahkemesi'nin kararını bozmuştur. İdare Mahkemesi de Danıştay 10. Dairesi'nin kararına uymamış ve ilk verdiği kararda ısrar etmiştir.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu da Bursa İdare Mahkemesi'nin kararında yer alan davacıya bilgi verilmediği, ilacın isminin gizlendiği, duyu kaybının hizmet kusurundan meydana geldiği ve davacının manevi tazminat talebinin ise kabul edildiğini ifade etmiştir. İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, Danıştay 10. Dairesi'nin temyiz incelemesinde şu kararı vermiştir:³⁴¹

Danıştay 10. Dairesi, Anayasa'nın 125. maddesine değinerek, hizmet kusurunun tarifini yapmıştır. İdarenin tazmin yükümlülüğünün oluşması için zararın, idarenin ağır hizmet kusuru ile meydana gelmesi gerektiği belirtilmiştir. Bilirkişinin yaptığı incelemede, Casteilani solüsyonunun kullanılması gerektiği ifade edilmiştir.

Bilirkişi raporuna göre zararın, idarenin ağır hizmet kusuru sonucuyla oluşmadığı anlaşılmaktadır. İdare Mahkemesi, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesine ve Anayasa'nın 125. maddesine göre karar vermiştir.

Kulak zararının delik olduğunu bilen doktor, ilacın yan etkisinin daha fazla zarara yol açabileceğini hastaya söylememiş, ilacın dozunu ayarlarken özen

³⁴¹ Odyakmaz, s. 25-26.

göstermemiş ve böylece de ağır hizmet kusuru oluşmuştur. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, Bursa İdare Mahkemesi'nin kararının onanmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.³⁴²

Karar 11: Hasta diz kapağındaki ağırlar nedeniyle G..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'ne başvurmuş. İlk önce menisküs ameliyatı olmuş, hastalığı iyileşmeyince kıkırdak transferi ameliyatı olmuştur. Hastalığı tekrar nükseden hasta üçüncü defa hastaneye başvurduğunda MR tahlili ve biyopsi yapılarak, kanser teşhisi konulmuştur.

Daha sonra ise sol ayağı, diz kapağı hizasından kesilmiştir. Hasta, teşhis ve tedavide ihmal olduğunu ve idarenin hizmet kusurunun bulunduğunu düşünerek dava açmıştır. Bilirkişi incelemesinin yapılması için dosya Adli Tıp Kurumu'na gönderilmiş, Adli Tıp Kurumu da hastaya ait grafilerin, yapılan biyopsi ve geçirdiği tüm operasyonlara ait patoloji blok ve preparatların gönderilmesini talep etmiştir.

Davalı idare ise dosyayı hastaya verdiği için kendilerinde olmadığını söylemiş ve davacı da dosyayı temin edemediği için Adli Tıp Kurumu da görüş beyan edemeyeceğini söylemiştir. Ancak daha sonra hastane müdürü, dosyayı bulup ilgili bölüme gönderdiğini yazılı belge ile göstermiştir. İdare Mahkemesi, hem maddi hem de manevi tazminat talebini reddetmiştir.³⁴³

Danıştay'a göre, dosyanın kaybedilmesi, ağır hizmet kusurudur. İdarenin belgeleri sunamaması, meydana gelen zarardan dolayı idarenin sorumluluğunun olup olmadığı, yargısal denetimi engellediği için İdare Mahkemesi'nin maddi tazminatı reddetmesinde hukuka aykırılık bulamamıştır. Manevi zararın ise idare tarafından tazmin edilmesi kararı savunulmuştur.

Danıştay, bu gerekçeden sonra İdare Mahkemesi'nin kararının maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının onanmasına, manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının bozulmasına karar vermiştir. Yani Danıştay, maddi tazminat talebini reddetmiş ve manevi tazminat talebini kabul etmiş olmaktadır.³⁴⁴

³⁴² Danıştay İDDGK. 07.03.2003. E. 2002/716 - K. 2003/91, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.03.2015)

³⁴³ Odyakmaz, s. 32.

³⁴⁴ Danıştay 10. Dairesi. 29.04.2008. E. 2007/3301 - K. 2008/2939, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.03.2015); Odyakmaz, s. 32.

Karar 12: Saat 19:00 civarlarında trafik kazası geçiren yaralı hasta vatandaşlar tarafından önce G..... Özel L..... Polikliniği'ne götürülmüş. Burada ilk müdahalesi yapılan yaralı daha sonra yakınları tarafından İstanbul G..... Özel E..... Hastanesi'ne götürülmüştür. Durumu ciddi olduğu için İstanbul Ş..... E..... Hastanesi'ne sevk edilmiştir.

Hastanenin acil servisindeki 1. Cerrahi Kliniği asistanı, yaralıyı muayene ederek durumunun acil olduğunu ve acilen beyin cerrahisi uzmanlarının bakması gerektiğini ifade etmiştir. Fakat bu daldaki doktorlar ameliyatta oldukları için ve ameliyat uzun süreceği için yaralı T..... Eğitim ve Araştırma Hastanesi'ne sevk edilmiş, ancak yaralı saat 23:00'te vefat etmiştir.

İdare Mahkemesi, idarenin hizmet kusuru nedeniyle davacıların maddi ve manevi tazminat taleplerini kabul etmiş ve bilirkişi incelemesi yaptırılmıştır. Danıştay, yaralının götürüldüğü hastaneleri araştırarak daha önce görevli sağlık personeline ceza davası açılıp açılmadığını bakmış ve bir personele görevi ihmal suçundan ceza verildiğini, diğer personeller için de takipsizlik kararı verildiğini tespit etmiştir.³⁴⁵

Danıştay'a göre, İdare Mahkemesi'nin, ölüm olayı ile idarenin eylemi arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığının tespiti için ceza davaları sırasında ilgililerin kusur oranlarının tespiti amacıyla yaptırılan bilirkişi raporlarını dikkate alması gerekirdi. Bir sonuca ulaşamazsa Adli Tıp Kurumu Başkanlığı nezdinde yaptırılacak bilirkişi incelemesi sonunda karar vermesi gerekirdi.

Danıştay, eksik incelemeden dolayı olarak idareyi sorumlu tutmuş, davacıların maddi tazminat istemini kısmen kabul etmiştir. Danıştay, İdare Mahkemesi'nin verdiği kararda maddi tazminat talebini kabul ederek kararının bozulmasına ve manevi tazminatın kabul edilmesi kararını da onamıştır.³⁴⁶

Karar 13: Davacı İ..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nde önce Akut Romatizmal Ateş (ARA) tedavisi görmüş, sonra Romatoid Artrit (RA) ile tedavisine devam edilmiştir. Sonra başka hastanede sağ diz ekleminden ameliyat olmuş, tekrar

³⁴⁵ Odyakmaz, s. 33.

³⁴⁶ Danıştay 10. Dairesi. 02.10.2009. E. 2006/2391 - K. 2009/8385'den aktaran Odyakmaz, s. 34.

İ..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi FTR bölümüne gitmiş ve Romatoid Artrit tanısı konulmuştur.

Bu tanı doğrultusunda bazı operasyonlar geçirmiş, sonra başka hastaneye başvurusu üzerine rahatsızlığına Ailevi Akdeniz Ateşi (AAA) ve Ankilozan Spondilit (AS) tanısı konulmuş, yanlış teşhis ve tedavilerle zarara uğradığı gerekçesiyle maddi ve manevi tazminat davası açmıştır. Adli Tıp Kurumu'na yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda hazırlanan raporda:

Kolşisin adlı ilaca zamanında başlanılmadığı için büyük bir eksiklik meydana gelmiş, tanının birçok kademedede konulamamış olması ile Ailevi Akdeniz Ateşi hastalığı çok zor olarak teşhis edilmiştir. Malatya İdare Mahkemesi ise raporu göz önüne alarak, davalı idarenin kusuru olmadığını saptamış ve ağır hizmet kusurunun bulunmadığı kararını vermiştir. İdare Mahkemesi, davanın reddine karar vermiştir. Danıştay, Malatya İdare Mahkemesi'nin kararının onanmasına karar vermiştir.³⁴⁷

Karar 14: Davacıya 1976 yılında H..... Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde sağlık kurulu raporuyla Multiple Sklerose (MS) teşhisi konmuş, ancak 2003 yılında da M..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nde beyinde ilerlemiş düzeyde kitle tespit edilmiştir. Davacı ise hatalı teşhis sonucu malulen emekliye sevk edildiği ve geç teşhis nedeniyle de hastalığı ilerlediği için maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

İstanbul İdare Mahkemesi de 1976 yılında manyetik rezonans görüntüleme ve tomografi cihazlarının ülkemizde bulunmaması ve hastalığın net olarak belirlemenin mümkün olamayacağını dikkate almıştır. Ancak teşhis aşamasında, tıbbi yanılma hizmet kusuru kabul edilemeyeceği için idarenin tazminat sorumluluğu bulunmadığından davayı reddetmiştir. Danıştay'a göre, tazmin yükümlülüğünün olması için ağır hizmet kusuru şarttır. Adli Tıp Kurumu'ndan da tıbbi mütalâayı gerek görmemiştir. Danıştay, temyiz istemini reddetmiş ve İstanbul İdare Mahkemesi'nin kararı onanmıştır.³⁴⁸

Karar 15: Davacılar yakını, Ç..... Devlet Hastanesi'nde yaptırdığı HIV testinin pozitif çıktığını öğrenince intihar etmiştir. HIV testi sonucu doğrulanmadan

³⁴⁷ Danıştay 10. Dairesi. 30.03.2009. E. 2007/7210 - K. 2009/2438'den aktaran Odyakmaz, s. 35.

³⁴⁸ Danıştay 10. Dairesi. 27.04.2009. E. 2006/4079 - K. 2009/3186'dan aktaran Odyakmaz, s. 36-37.

hiç kimseye açıklanmaması gerektiği ve doğrulama testi için üst basamak sağlık kuruluşuna sevk edilmesi gerekmektedir.

Kayseri İdare Mahkemesi ise Clinotech Diagnostic HIV kartı ile HIV testinin yapıldığını, ancak bu testin yalancı pozitif veya yalancı negatif çıkabileceğini, bu tür testlerin duyarlılığının %100 olmadığını belirleyen rapor hazırlamıştır. Ayrıca idarenin tazmin sorumluluğunu gerektirecek hizmet kusuru bulunmadığı için davayı reddetmiştir. Danıştay’a göre ise sonucu öğrenen hasta, idarenin ağır hizmet kusurundan dolayı intihar ettiğini belirtmiştir. İdare Mahkemesi davayı reddetmesine rağmen Danıştay, tarafından bu karar bozulmuştur.³⁴⁹

Karar 16: Rahatsızlanan hasta İ..... A..... Eğitim ve Araştırma Hastanesi’ne götürülmüş, ancak yeterli tetkik ve tedavi yapılmayarak hasta taburcu edilmiştir. Hasta daha sonra kalp krizi geçirmiş ve götürüldüğü aynı hastanede ölmüştür. Teftiş Kurulu, doktorun hastayı ayrıntılı muayene etmediğini, uzman hekimlerle görüşmediğini, erken tedavi şansını önlediğini, kısacası görevini ihmal ettiğini belirtmiştir. Davacılar maddi ve manevi tazminat talebiyle dava açmışlardır.

İdare Mahkemesi ise ölüm olayı ile teşhis ve tedavide görülen hizmet kusuru arasındaki illiyet bağına tam olarak kurulmadığını ifade etmiştir. Mahkeme maddi tazminat talebini reddetmiştir. Manevi tazminat da ise ölüm ile illiyet bağı kurulamamış olsa da teşhis, tetkik ve tedavide idarenin hizmet kusuruna karar vererek, ağır üzüntü ve acı nedeniyle sebepsiz zenginleşmeye yol açmayacak şekilde manevi tazminat talebini kabul etmiştir. Danıştay da manevi tazminat kararını onamıştır.³⁵⁰

Karar 17: Danıştay, bir karşı oy yazısında, “Rücu kararı verilen kişinin de hasım mevkiine alınarak savunmasının alınması gerektiğini”³⁵¹ belirtmiştir. Danıştay, Sağlık Bakanlığı Hastanesi’nde, rahim ameliyatı olan bir hastanın ameliyat bölgesinde gazlı bez unutulması nedeniyle yapılan tüm masrafların karşılanması için

³⁴⁹ Danıştay 10. Dairesi. 28.12.2007. E. 2005/8407 - K. 2007/6526, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.03.2015); Odyakmaz, s. 38-39.

³⁵⁰ Danıştay 10. Dairesi. 26.12.2008. E. 2006/7081 - K. 2008/9468’den aktaran Odyakmaz, s. 40.

³⁵¹ Danıştay 5. Dairesi. 10.11.1997. E. 1995/3611 - K. 1997/2485, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (06.02.2015)

açılan davayı,³⁵² ameliyat sırasında oksijen gazının yerine hatalı olarak karbondioksit gazı verilmesi neticesinde hastanın ölmesinden dolayı açılan davayı,³⁵³ sol kalçadan ameliyat edilmesi gerekirken sağ kalçadan ameliyat edilmesi ile hastanın ağrıları ve şikâyetleri artmış, hareket yeteneği azalmış ve ömrü boyunca bakıma muhtaç hale geldiği için açılan davayı³⁵⁴ karara bağlamıştır.

Karar 18: Danıştay, Askeri Hastane’de tedavi sonucu ölüm nedeniyle tazminat talebini, “Askeri hizmetin özellikleri açısından değerlendirilmesi gerektiğinden ve bu durum askeri idari yargının uzmanlık konusu olduğundan, görüm çözümü görevi Askeri Yüksek İdare Mahkemesine ait”tir diyerek görevsizlik kararı vermiştir.³⁵⁵

Karar 19: Danıştay 10. Dairesi, hastanede doğan bebeğe normal hararet düzeyine çıkarılması için termofor uygulandığı anda, görevli hemşirenin dikkatsizliği ve ihmali sonucunda yanık meydana gelmiştir. İdarenin hizmet kusuru ve tazmin sorumluluğu bulunmaktadır. Anayasa’da hizmet kusurundan dolayı kanun bellidir. Danıştay, şöyle demiştir:

İdare, kendine verilen kamu hizmetlerini gerektiği gibi işlemesini sağlayacak örgütü kurmakla, araç-gereç ve personel ile o hizmeti gereklerine uygun biçimde hazırlamakla sorumludur. Hizmetin iyi işlememesi sebebiyle kişiler zarara uğrar ise idarenin sorumluluğundan bahsetmek mümkün olacaktır. Ayrıca idare, hizmet kusurundan dolayı kişilere verdiği zararı tazmin etmekle yükümlüdür.³⁵⁶

Karar 20: Danıştay 10. Dairesi, verdiği bir kararda, idarenin, denetim ve kontrol görevini yerine getirmemesi sebebiyle meydana gelen zararlardan dolayı sorumlu tutulabileceğini belirtmiştir.³⁵⁷

Karar 21: Danıştay 13. Dairesi ise bir kararda, tıbbi tetkik ve tanı hizmetlerinin, hasta ile özel sağlık kuruluşu arasında maddi bir ilişki olmadan, hastane idaresince satın alınmalı ve aynı hastanenin bulunduğu merkezlerde zaman

³⁵² Danıştay 10. Dairesi. 19.10.1999. E. 1997/3565 - K.1999/5224, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (09.02.2015)

³⁵³ Danıştay 10. Dairesi. 21.12.1995. E. 1994/5037 - K. 1995/6647, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (09.02.2015)

³⁵⁴ Danıştay 10. Dairesi. 10.10.1996. E. 1995/934 - K. 1996/5933, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (09.02.2015)

³⁵⁵ Danıştay 10. Dairesi. 06.02.2003. E. 2001/5294 - K. 2003/479, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (09.02.2015)

³⁵⁶ Danıştay 10. Dairesi. 06.10.1982. E. 1982/2613 - K. 1982/1959’dan aktaran Avcı, s. 127-128.

³⁵⁷ Danıştay 10. Dairesi. 22.01.2001. E. 1994/3467 - K. 1997/5311, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (10.02.2015)

ve kaynak israfı olmadan idarenin, denetimi ve gözetimi altında bu hizmetlerin sunulması gerektiğine hükmetmiştir.³⁵⁸

Karar 22: Danıştay 10. Dairesi, idarenin kusursuz sorumluluğunda verdiği kararda, idarenin tazmin sorumluluğunun belirlenmeden önce hizmet kusuru araştırılmalı ve kusurun belirlenememesi durumunda da kusursuz sorumluluk ilkesinin uygulanıp uygulanamayacağını belirlenmesini istemiştir.³⁵⁹

Karar 23: Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nde doğum anında, gecikmeli ve hatalı tıbbi müdahalede bulunulması sonucu, bebek oksijensizliğe maruz kalmış ve beyin ölümü gerçekleşerek dünyaya gelmiştir. Anne ve baba ise manevi zararın tazmini için dava açmış ve dava kısmen kabul edilmiştir. Davanın temyiz edilmesi üzerine Danıştay 10. Dairesi inceleme yapmış ve karar vermiştir.³⁶⁰

Bilirkişi raporlarında işlemi yapan hekimler kusurlu bulunmuş ve hasta takip belgelerinin bir kısmı muhafaza edilirken özensizce davranılmış, bu sebeple de idarenin yürüttüğü sağlık hizmetinde kuruluş ve işleyiş bakımından idareye, ağır hizmet kusuru bulunduğu kararı verilmiştir.³⁶¹

Karar 24: Solunum yetmezliği şikayetiyle G..... Üniversitesi Hastanesi'ne götürülen, ancak solunum cihazı olmadığı için A..... Üniversitesi Hastanesi'ne sevk edilen hastaya Guilliane-Barre Sendromu teşhisi konulmuştur. Nöroloji bölümü yoğun bakım ünitesinde, tedaviye başlanmıştır. Hastanın solunumunda rahatsızlık olduğu için hasta solunum cihazına bağlanmıştır.

Fakat hastanın bu cihazı sık sık çıkarmaya çalıştığı gözlenmiştir. 09.03.2001 tarihinde de hasta solunum maskesini çıkardığı için hayatını kaybetmiştir. Doktor ve hemşire aleyhine görevi ihmal suçundan ceza davası açılmıştır. Mahkeme, Yüksek Sağlık Şurası'nın bilirkişiliğine başvurmuş ve 7-8 Eylül 2006 tarihlerinde, 11364 sayılı karar ile sanık doktor ve hemşire kusursuz bulunmuş ve A..... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Nöroloji Yoğun Bakım Ünitesi'nin şartları uygun olmadığı ve hizmette aksaklıklar olduğu için bu durumlar ölümde etkili olmuştur.

³⁵⁸ Danıştay 13. Dairesi. E. 2007/7931 - K. 2009/4977, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (10.02.2015)

³⁵⁹ Danıştay 10. Dairesi. 15.10.1996. E. 1995/482 - K. 1996/5981, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (10.02.2015)

³⁶⁰ Güler, s. 54.

³⁶¹ Danıştay 10. Dairesi. 19.09.1997. E. 2004/6540 - K. 2007/4237'den aktaran Güler, s. 54.

Bu bağlamda; birçok kez maskeyi çıkarmaya çalışan hastanın, hastane çalışanları tarafından solunum maskesini çıkarmasını engellemeleri gerekmektedir. İdarenin bu davranışı hizmet kusuru olarak kabul edilmiş ve İdare Mahkemesi, Yüksek Sağlık Şurası kararını esas alarak davacılarından temyiz isteminde bulunan’nin tazminat talebini kabul etmiştir. Ancak Danıştay, davanın reddine karar vermiştir.³⁶²

Karar 25: Hastanede tecavüz girişimine maruz kalan hastanın, tazminat istemi kabul edilmiştir.³⁶³

.....Sosyal Sigortalar Kurumu Hastanesi İntaniye Servisinde Hepatit B (sarılık) teşhisi ile yatarak tedavi gören hasta, 04.08.1996 tarihinde saat 03:30 sıralarında doktor kıyafeti giyen bir kişinin saldırısına uğrayarak, bıçakla tehdit edilmiş ve tecavüz girişiminde bulunulmuştur. Saldırgan, hastanenin zemin katında yattığı odanın penceresinden içeri girerek olayı gerçekleştirmiştir.

Hastanede gece güvenlik görevlisinin ve otomatik gözetleme ile kontrol cihazının olmadığı, aynı hastanede bu olaydan üç ay önce 28.05.1996 tarihinde benzer bir olay yaşanmasına rağmen hastane yetkililerinin hiçbir önleyici güvenlik tedbiri almadığının, odanın penceresi yere yakın olmasına rağmen pencerelerde emniyet tedbirlerinin olmadığı tespiti yapılmıştır.

Bu nedenle belirtildiği gibi yataklı bir tedavi kurumu olan bu hastanede emniyet ve güvenlik tedbirleri alınmadığı için bu olayda, davalı idarenin hizmet kusuru tespit edilmiştir.³⁶⁴

Karar 26: Hastaya bakmak için giderken merdivendeki muz kabuğuna basarak düşen ve sakat kalan doktora tazminat ödenmelidir.³⁶⁵

Olayda, görevi başında olan doktor nöbetçi olduğu 09.02.1995 tarihinde, kattaki görev yerinden zemin kata acil hastaya müdahale etmek için indiği sırada merdivendeki muz kabuğuna basmıştır. Doktor, 7 kat aşağıya düşmüş ve ağır yaralanmıştır.

³⁶² Danıştay 10. Dairesi. 24.09.2007. E. 2005/3719 - K. 2007/4316’dan aktaran Güler, s. 55.

³⁶³ Güler, s. 55.

³⁶⁴ Danıştay 10. Dairesi. 09.02.2000. E. 1998/4977 - K. 2000/380,

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (11.02.2015)

³⁶⁵ Güler, s. 56.

Olaydan sonra görevli doktor ve çalışanların, ifadelerine başvurulduğu ve hastanenin temizliğinde ve merdivenlerin aydınlatılmasında idarenin gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle idarenin hizmet kusuru tespit edilmiş ve davacının zararının tazmin edilmesi kararı verilmiştir.³⁶⁶

Karar 27: Danıştay 10. Dairesi'nin verdiği başka kararlar da mevcuttur.³⁶⁷

..... Hastanesi'nde göz ameliyatı sırasında anestezi enjeksiyonundan dolayı sol gözünü kaybeden hastaya, idarenin yürütmekte olduğu sağlık hizmetinin hastaya zarar vermesinden dolayı idarenin hizmeti kusuru tespit edilmiş ve kusurun tazmin edilmesi gerektiği vurgulanmıştır.³⁶⁸

Yaralının yakınları tarafından getirildiği hastanede, uzun süre kaldığı için yaralıya yeterli derecede tıbbi müdahale yapılmadığı nedeniyle hasta vefat etmiştir. Zararın idare tarafından tazmin edilmesi kararı verilmiştir.³⁶⁹

Karar 28: Devlet Hastanesi'nde ameliyat sonrası bacağı şişen ve moraran hastanın, hemşirenin ameliyatı yapan doktora haber vermemesi üzerine, bacağı kesilmiştir. Komplikasyona zamanında müdahale edilmediği, ameliyat sonrası bakımın aksatıldığı, gerekli tedavinin yapılmadığı gibi sebeplerden dolayı Danıştay, idarenin hizmet kusuru bulunduğu sonucuna varmıştır.³⁷⁰

Karar 29: Eşini doğum sancısı başlaması üzerine Devlet Hastanesi'ne götürmüştür. Ancak doktor bulunamamış, doktor çağrıldığı halde geç gelmiş ve doğum olur hissiyle hasta uzun süre bekletilmiştir. Hasta, İzmit Devlet Hastanesi'ne sevk edilmiş, yolda ambulansın arızalanması nedeniyle geri dönülmüş, başka bir araçla hastaneye gidildiğinde, cerrahi müdahalenin yapılması gerekliliği hâsıl olmuştur.

Ameliyat için serum gece hiçbir eczanede bulunamamış, dolaptaki serumun kullanılması ile ameliyat sonunda, hasta ile çocuğu ölmüştür. Danıştay, idareyi

³⁶⁶ Danıştay 10. Dairesi. 20.10.2006. E. 2003/4153 - K. 2006/5848, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (11.02.2015)

³⁶⁷ Avcı, s. 115.

³⁶⁸ Danıştay 10. Dairesi. 22.11.1999. E. 1998/190 - K. 1999/6198, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (11.02.2015)

³⁶⁹ Danıştay 10. Dairesi. 09.11.1999. E. 1997/4839 - K. 1999/5475, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (11.02.2015)

³⁷⁰ Danıştay 10. Dairesi, 09.12.1992. E. 1992/184 - K. 1992/4321, **Danıştay Dergisi**, 1993, S. 87, s. 544-545.

kusurlu bulmuş ve tazmin sorumluluğuna hükmetmiştir. Danıştay hizmet kusurunun varlığını kabul etmiştir.³⁷¹

Karar 30: Bıçaklı saldırı sonucu yaralanan kişi Devlet Hastanesi'ne götürülmüş ve muayene eden doktor tarafından hayati tehlikesinin bulunmadığı söylenmiştir. Evine gönderilen kişi bir gün sonra iç kanamadan nedeniyle ölmüştür. Danıştay da Devlet Hastanesi'nde gerekli muayene ve tedavi yapılmadığı için idarenin hizmet kusuru bulunduğuna hükmetmiştir.³⁷²

Karar 31: Doğumevinde yapılan iğnenin apse yapması sonucu, bir kadının bacağı kesilmiştir. Danıştay, hizmet kusuru olduğu için idarenin sorumluluğunun bulunmasına karar vermiştir.

Başka bir kararda ise zehirli böceklerin çok olduğu bir yerde, böcek sokması nedeniyle zehirlenme olaylarının sıklıkla yaşanacağı düşünülmüştür. Gerekli ilaç ve personelin bulundurulmaması nedeniyle Danıştay, idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğunu ifade etmiştir.³⁷³

Karar 32: Yaşanan komplikasyona zamanında müdahale etmemek ağır hizmet kusurunu teşkil etmektedir.³⁷⁴

Psikiyatri Kliniği'nde elektrokonvülsit tedavisi sırasında komplikasyonları önleyebilmek için gerekli tedbirlerin alınmadığı ve davacının kolunun kırılmasına neden olduğu, kırık ihtimali üzerine de psikiyatri servisinden röntgene gönderildiği ve çekilen filmde isim okunamadığı için doktor "hastanın grafisinde patoloji tespit edilmedi" raporu vermiştir. Dolayısıyla gereken tedavi yapılmayarak davacının kolu sakat kalmıştır. Danıştay, idarenin ağır hizmet kusuru bulunduğuna hükmetmiştir.³⁷⁵

Karar 33: Danıştay, doğumdan sonra bebeğin temizliği yapılan ve oksijen çadırına konulup, normal hararet düzeyine çıkarılması için termofor tatbik edilirken, termoforun sıcaklığı iyi ayarlanamadığı ve gerekli kontrol yapılmadığı için anüste ve

³⁷¹ Danıştay 12. Dairesi, 18.11.1968. E. 1967/2767 - K. 1968/2118'den aktaran Karaege (Makale), s. 113.

³⁷² Danıştay 10. Dairesi, 11.05.1983. E. 1982/2483 - K. 1983/1106, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (13.02.2015)

³⁷³ Danıştay 12. Dairesi, 20.03.1973. E. 1972/25 - K. 1973/856; Danıştay 12. Dairesi, 24.10.1966. E. 1965/21 - K. 1966/2928'den aktaran Karaege, (Makale), s. 116-117.

³⁷⁴ Güler, s. 57.

³⁷⁵ Danıştay 10. Dairesi, 09.10.1995. E. 1994/2110 - K. 1995/4255, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (15.02.2015)

gluteal bölgede yanık oluşmuştur. Bu nedenle açılan davada Danıştay, karar vermiştir.³⁷⁶

Karar 34: Doğum sonrası alınan kan örneğinin, sağlık birimine ulaştırılamaması, tahlildeki aksaklık ya da ihmal sonucu “fenilketonüri” hastalığı teşhis edilememiş ve bu yüzden dava açılmıştır.³⁷⁷

Erken bir zaman diliminde teşhis edilip tedavisine başlanması gereken “fenilketonüri” hastalığı nedeniyle kamu hizmeti, kötü işlemiş ve böylece zarara uğrayan kişilerin, idarece tazminat ödenmesi gerektiği kararı verilmiştir.³⁷⁸

Karar 35: Danıştay, streptomisin enjeksiyonunun ölüme yol açabileceği ihtimaline karşılık şokun önlenmesi amacıyla, yeterli gözlemlerin yapılmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle Danıştay, meydana gelen ölüm olayında, idarenin ağır hizmet kusuruna karar vermiştir.³⁷⁹

Karar 36: Davacı, doğum yaparken meydana gelen kalça çıkığı nedeniyle yapılan ameliyat sırasında hizmetin kusurlu yürütülmesi sonucu siyatik sinir deformasyonu oluştuğunu ileri sürmüştü, maddi ve manevi zararın tazmin edilmesi gerektiğini düşünerek dava açmıştır. İdare Mahkemesi, Adli Tıp Kurumu’ndan bilirkişi raporu istemiştir.

Bu dava neticesinde İdare Mahkemesi ise Adli Tıp Kurumu’nun vermiş olduğu ihtisas kurulu raporunu da dikkate alarak, idarenin hizmet kusuru bulunmadığına hükmetmiş ve dava reddedilmiştir. Danıştay ise İdare Mahkemesi’nin kararını bozarak şu kararı vermiştir:

“Olayda, davacıya ait röntgenlerin hasta dosyası içerisinde yer almaması ve idare tarafından ibraz edilememesi hizmet kusurunu oluşturduğundan yapılan tıbbi müdahalenin irdelenme imkânını ortadan kaldırdığı, tıbbi müdahalenin irdelenmemesine yol açan grafiklerin saklanmaması şeklindeki hizmet kusuru sonucu davacıların mevcut belirsizlikten dolayı duyduğu üzüntü ve sıkıntıların kısmen de olsa giderilebilmesi için mahkemece takdir edilecek manevi tazminatın ödenmesi gerekmektedir.”³⁸⁰

³⁷⁶ Bayındır, s. 558.

³⁷⁷ Bayındır, s. 559.

³⁷⁸ Bayındır, s. 559-560.

³⁷⁹ Danıştay 10. Dairesi. 01.06.1994. E. 1993/363 - K. 1994/2502,

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (20.02.2015)

³⁸⁰ Danıştay 10. Dairesi. 27.12.2011. E. 2009/9151 - K. 2011/5976’dan aktaran Aydın Akgül, “Danıştay Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması”, **Danıştay Dergisi**, S. 133, Ankara 2013, s. 35-36.

Karar 37: Trafik kazası geçiren bir yaralı, götürüldüğü hastanede yanlış müdahale yapılması sonucu felç kalmıştır. Bu nedenle, oluşan zararın tazmin edilmesi için açılan davada Danıştay karar vermiştir. Danıştay, hastanede yaralının rahatsızlığını teşhis etmek için çektirilen bilgisayarlı tomografileri temin edememiştir. Bu sebeple de uygulanan tedavinin uygun olup olmadığı anlaşılamamıştır.

Ayrıca yapılan idari soruşturmada, bilgisayarlı tomografiler Sağlık Başmüfettişi'ne verildiği halde belgeler tekrar geri iade edilmediği için davalı idare de bilgisayarlı tomografileri ibraz edememiştir. Danıştay da bu sorunun hizmet kusurunu oluşturduğunu ve bu nedenle de yapılan tıbbi müdahaleyi inceleme imkânı bulunmadığını belirtmiştir.

Ayrıca Yüksek Mahkeme, yapılan tıbbi müdahaleyi inceleyemediği için hizmet kusuru neticesinde, davacının belirsizlikten dolayı üzüntü ve sıkıntı duymasını da dikkate alarak, davacıya manevi zarar verildiği nedeniyle zararının tazmin edilmesine hükmetmiştir.³⁸¹

Karar 38: Aşırı bel ağrısından dolayı başvurduğu Devlet Hastanesi'nde enjeksiyon yapılması sonucunda sol bacağına his kaybı oluşmuştur. Böylece hasta, işgücü kaybı ve tedavi giderleri nedeniyle zarara uğradığı için zararın tazmin edilmesi yönünde dava açmıştır. Yüksek Mahkeme ise şu kararı vermiştir:

“Davacının, hakkında uygulanan tedavileri ve zararlı sonucun sebebini öğrenmesine yarayacak tıbbi kayıtların noksan olması, dolayısıyla maddi gerçeğe (rahatsızlığının nedenine) hiçbir zaman ulaşamayacak ve ömür boyu şüphe duyacak olması nedeniyle uğradığı manevi zararının tazmini gerekmektedir.”

Hastanın gittiği hastanedeki hasta dosyasında; gün, saat, tedavi bilgileri, doktor ve sağlık personelinin adı, kullanılan ilaç gibi bilgiler olmadığı için hizmet kusuru ortaya çıkmıştır.³⁸²

Karar 39: Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Yeni Doğan Yoğun Bakım ünitesinde doğan bir bebek, hastane enfeksiyonu sonucu öldüğü için ebeveynler maddi ve manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle dava açmıştır.

³⁸¹ Danıştay 10. Dairesi. 30.12.2011. E. 2008/950 - K. 2011/6169'dan aktaran Akgül, s. 36.

³⁸² Danıştay 10. Dairesi. 09.07.2012. E. 2010/111 - K. 2012/3358'den aktaran Akgül, s. 38.

Danıştay ise idareyi ölüme sebebiyet verdiği için hizmet kusuru bulunduğu hükmederek, davacıların duydukları acıyı kısmen de olsa azaltmak amacıyla anne ve babaya verilmesi gereken 20.000 TL manevi tazminatı yetersiz bulmuş ve tazminatın 100.000 TL olması gerektiği kararını vermiştir.³⁸³

Danıştay'ın vermiş olduğu kararlar hakkında genel bir değerlendirme yapacak olursak Danıştay, son senelerde genellikle idarenin zararı tazmin etmesi yönünde karar vermektedir. Ancak istisnai durumlar da mevcuttur. Daha önceki yıllarda vermiş olduğu kararlarda Danıştay, kusur tespitini yaparak kişisel kusur veya görev kusurundan dolayı doktor ve diğer sağlık görevlilerini de tazminata mahkûm etmiştir.

Rücu meselesinde özellikle son senelerde farklı görüşler mevcuttur. Daha önceki yıllarda Danıştay, kusur tespitini yapıp kişi ya da kişileri tazminata mahkûm eder ve Danıştay'ın vereceği karar beklenirdi. Ancak son senelerde Danıştay, mağduriyetin daha çabuk giderilmesi için kararını idarenin tazminat ödemesi yönünde vermektedir. Vereceği gerekçeli karar ile birlikte idare, tazminatı öder ve o kişi ya da kişilere rücu eder.

D. YARGITAY KARARLARI

Karar 1: Bir aile, 8 aylık bebeklerinin ölümüne sebebiyet verdikleri gerekçesiyle tazminat davası açmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da vermiş olduğu kararda, doktorların hata yaptıkları tespit edilmesiyle birlikte, hem o sağlık kurumuna hem de doktorlara tazminat ödemeleri gerektiğine karar vermiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 02.03.2005 tarihinde E. 2005/4-101 - K. 2005/133 sayılı dava dosyası için verdiği kararda, yerel mahkemenin kararını usul yönünden bozarak, yasaya aykırı bulmuştur. Bebeğin ölümünde kusuru bulunan doktorların, tazminat sorumluluğu bulunduğu hükmedilmiştir.³⁸⁴

³⁸³ Danıştay 15. Dairesi. 09.05.2013. E. 2013/6205 - K. 2013/3357, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.06.2015)

³⁸⁴ Hasta Hakları Platformu, “Yargıtay’ın Yeni Kararı Tartışma Yarattı; Uygulamayı Yapan Ödeyecek”, 22.04.2006, <http://www.hastahaklari.org/yarg-karar.htm> (17.02.2015)

Hukuk davalarında en son karar veren ve en yetkili olan üst mahkeme, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'dur. Mahkemenin verdiği bu karar ile davanın görüldüğü Kocaeli 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin bu kararı tanımama gibi bir lüksü bulunmamaktadır. Yerel Mahkeme, üst mahkemede karar çıktığı için dosyayı tekrardan görmesi gerekmektedir. Mahkeme, Yargıtay kararının verdiği doğrultuda doktorlar da tazminattan sorumlu oldukları için yeni bir karar vermek durumundadır. Ayrıca bu karar, benzer davalar için emsal teşkil etmektedir.

Karar 2: Kararda mahkeme, hekimin sebebiyet verdiği zararın, bağlı olduğu kurumun haricinde hekimin de zarar görenlere tazminat ödemesi yoluna gitmiştir. Sağlık hizmetinden kaynaklanan zararlara, hekimin veya sağlık görevlisinin sebep olması halinde, bağlı oldukları kurum zararı tazmin edecekti. Yahut da hekimin bağlı olduğu sağlık kurumu yani idare, zarar görenlerin zararını ödedikten sonra hekime rücu edecekti. Ancak buradaki karar; hem hekimin hem de idarenin zararı tazmin etmesi yönündedir.³⁸⁵

Karar 3: Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2004/12088 - K. 2005/1728 sayılı bir kararında, hekimin ve sağlık personelinin sağlık hizmetini yürütürken özen borcunu vurgulamıştır.³⁸⁶

Bu karar ile dava, hastanın yani davacının tedavisinin yapıldığı davalı durumda olan hastane ve doktorların, tedavi sırasında kusurlardan meydana gelen zararın giderilmesine yöneliktir. Dava, vekillik sözleşmesinden ve özen borcuna aykırılıktan oluşmuştur.

Vekil, vekâlet göreviyle işini yaparken, sonuca ulaşılmamasından sorumlu olmasa da sonuca ulaşmak için gösterdiği çaba, yaptığı işlemler, eylemler ve davranışlardan dolayı özen göstermediği için oluşan zararlardan sorumlu tutulması kaçınılmazdır. Vekil, çalışan bir işçi gibi özen göstermek zorundadır ve en hafif kusurdan bile sorumlu tutulmaktadır.

Bu nedenle, doktorun mesleğini icra ederken oluşan ya da meslek alanına giren tüm kusurları, hafif bile olsa, sorumluluğu oluşturan unsur olarak kabul edilmektedir. Müvekkil yani hasta, mesleki bir iş yapan doktordan, tedavinin bütün aşamalarında

³⁸⁵ Pazarcı, s. 187-188.; Yargıtay HGK. 14.09.2004. E. 2005/4-101 - K. 2005/133, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (07.02.2015)

³⁸⁶ Durmuş, s. 207.

titiz ve dikkat göstermesini bekleyebilir. Çünkü bu durum onun hakkıdır. Ancak gerekli özeni göstermeyen doktor yani vekil, Borçlar Kanunu'nun 394/1 maddesinin hükmü gereğince, vekâleti gerektiği gibi yerine getirmedeği kararı ile karşı karşıya kalması kaçınılmazdır.³⁸⁷

Karar 4: Yargıtay'ın, DMK'nın 13. maddesinin yürürlüğünden sonra görevsizlik kararı verdiği kararları mevcut olsa da yüksek mahkeme, genellikle görevlilik kararı verip davayı esasen incelemeye geçmiştir. Yargıtay Genel Kurulu, Devlet Hastanesi'nde görevli bir memur olan davalı doktor, zamanında ve yapması gereken tedaviyi yapmadığı gerekçesiyle hastanın bir kolu omzundan kesilmiştir. Bu nedenle açılan davada, görev konusunu ayrıntılı bir biçimde incelemiştir.³⁸⁸

Açık kırıklarda ilk 6-8 saat ameliyathane ortamında debridman gerekli olduğu, bunun için gecikildiği ve yapılan antibiyotik tedavisinde yetersiz kalındığı için Türk Ceza Kanunu'nun 459. maddesi gereğince cezalandırılmıştır. Bu nedenle davalı doktor, yalnızca idari bir görevi yerine getirdiği sırada zarara yol açmayıp, aynı zamanda hekimlik sanatının icrası sırasında yaptığı hata nedeniyle kesinleşen bir mahkûmiyet kararı da mevcuttur.

Başka bir bakışa göre, doktor ile hasta arasındaki bağ yönünden olay ele alınır ise öğretide ve yargı kararlarında memur ve kamu görevlisi olan doktor ile hasta arasında iki çeşit ilişki kabul edilmektedir. Bunlardan birincisi, kamusal ilişkidir. Bu ilişkiye göre, memur olan doktor, görevini yaparken bir takım idari kurallarla bağlıdır.

İkinci ilişki ise sözleşme ilişkisidir. Bireyin yaşamı ve sağlığı, kendi kişisel değerlerini oluşturmaktadır. Zaten bu durumdan, İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de bahsedilmektedir. Ayrıca diğer uluslararası anlaşmalarda da insan yaşamı ve sağlığından önemle bahsedilir.

Kişilik hakkının koruduğu değerlere el atılması, sadece tıbbi tedavi amaçlı ve doktor ile hasta arasındaki bir sözleşmeyle mümkündür. Bir hastaya tedavi amaçlı yapılan el atma ve yardım için özel hukuk ilişkisi olan vekâlet sözleşmesinin olması ile gerçekleşebilmektedir.

³⁸⁷ Yargıtay 13. HD. 07.02.2005. E. 2004/12088 - K. 2005/1728,

<http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (07.02.2015)

³⁸⁸ Bayındır, s. 578.

Günümüzde kamu kurumlarında herhangi bir sosyal güvencesi olmayan hastalar da ücret karşılığında tedavi edilmektedir. Hakeza hastanın doktorunu seçme hakkı da bulunmaktadır.

Ayrıca doktor ile hasta arasında sözleşme ilişkisi kurulduktan sonra, Anayasa'nın 129/5. maddesinin uygulanmaması ve doktora karşı doğrudan dava açılabilme olanağının varlığını kabul etmek gerekir. Çünkü zarar, memur veya kamu görevlisi olan doktorun, idari yetkilerini kullandığı zaman değil, tıp bilimi kurallarının uygulanması ile tıp sanatı icra edildiği sırada gerçekleşmektedir. Bu durumda doktor yaptığı sözleşme ile Özel Hukuk Sözleşmesi'ne aykırı davranan kişidir.³⁸⁹

Karar 5: Yargıtay kararında doktor, tıp biliminin verilerini yanlış ya da eksik uygulamış ve mesleği gereği özel koşullara yeterince uymamışsa, mesleki kusurun olduğunu kabul etmek gerekir. Bunun yanı sıra davalı doktor, mesleki bilgisinin bütün gereklerini yerine getirdiğini ve kusurunun bulunmadığını ispat etmek zorundadır.

Aksi halde, Borçlar Kanunu'nun 96. maddesi gereği sorumlu tutulmaktadır. Delil olarak dava dosyasına konulmuş olan ve karşı konulamayan davacıya ait fotoğraflarda, davacının ameliyat öncesi burnu ile ameliyat sonrasındaki burnu arasında, kıyaslama yapmaya gerek duyulmayacak oranda, bariz bir şekilde farklılığın ve çöküntünün olduğu ve burnun yüz düzeyinde dağılmış bir hal aldığı net bir şekilde gözle görülmektedir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi'nin kararı şöyledir; mahkemenin, Yüksek Sağlık Şûrası'nın raporuna göre karar verdiği açıktır. Ancak bu raporun, dosya içerisindeki iddia, savunma ile delillere aykırı olduğu ve kararın esasını oluşturacak yeterlilikte de olmadığı kabul edilmiştir. Ayrıca Yüksek Sağlık Şûrası'nın raporunu benimseyerek yazılı bir şekilde davanın reddine karar verilmesi, usule ve yasaya aykırı bulunmuştur. Bu nedenle de üst mahkeme, söz konusu kararı bozma yönünde vermiştir.³⁹⁰

³⁸⁹ Yargıtay HGK. 26.09.2001. E. 2001/4-595 - K. 2001/643; HGK. 31.10.2007. E. 2007/4-800 - K. 2007/797; 15.11.2000. E. 2000/4-1650 - K. 2000/1690; 11.02.1998. E. 1998/27 - K. 1998/100, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (09.02.2015)

³⁹⁰ Yargıtay 13. HD. 05.04.1993. 131/2741'den aktaran Ersöz, s. 934.

Karar 6: Dava, hastane odasında bulundurulmaması gereken televizyon anten kablusunun hastanın ele geçirmesi ile intihar etmesi sonucunda açılmıştır. Mahkeme verdiği kararda, idarenin bağlayıcı hukuk kurallarına aykırı davrandığına ve Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 37. maddesinde yer alan can güvenliğini sağlama görevini de yerine getirmediği kararını vermiştir.

Yargıtay, davalı hastaneyi, akıl hastası ve intihara meyilli olan hastaya hemşire görevlendirmede, hasta yakınının yanında refakatçi bulunmasını sağlamadığı ve hastanın, hastanede intiharına engel olamadığını tespit ederek hastanenin tazminat ödemesine karar vermiştir.³⁹¹

Bu olayda, hizmet kusuru bulunduğu için verilen karar doğrudur. Ancak doktor ve diğer sağlık görevlilerinin de görev kusuru vardır. Çünkü idare ikazda bulunmadan her sağlık çalışanı sorumluluğunu bilerek hareket etmelidir. Bu nedenle Yargıtay'ın vermiş olduğu karar eksiktir.

Karar 7: Dava, görevli doktorun görevi sırasında, kanamalı ve acil durumda olan hastaya müdahale etmeyip, başka bir hastayla ilgilenerek dikkatsizlik ve tedbirsizlik nedeniyle hastanın ölmesi sonucunda doktordan tazminat talep edilerek açılmıştır.

Ancak Yargıtay, kişisel kusurun olmadığına, eylemin görev anında olduğu ve görevle ilgili olduğu için hizmet kusurunun bulunduğu ve böylece de davanın kamu görevlisine değil, idareye açılması gerektiğine hükmetmiştir.³⁹²

Karar 8: Hasta, sezaryen ameliyatı sırasında, gazlı bez unutulduğu için dikkatsizlik ve tedbirsizlikten dolayı 2. defa ameliyat edilmiş ve bu nedenle de doktora tazminat davası açılmıştır.

Yargıtay ise davalının kişisel kusurunun bulunmadığına, dikkatsizlik ve tedbirsizlik nedeniyle eylemin görev anında olduğu ve görevle alakalı olduğu için hizmet kusuru bulunduğu ve bu nedenle de kamu görevlisinin değil, idarenin

³⁹¹ Yargıtay HGK. 21.10.2009. E. 2009/13-393 - K. 2009/452, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.06.2015)

³⁹² Yargıtay HGK. 01.02.2012. E. 2011/4-592 - K. 2012/25, <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.06.2015)

sorumlu tutulması gerektiği kararını vermiştir. Böylece yerel mahkemede, doktor hakkında belirtilen ifadeler reddedilmiştir.³⁹³

Karar 9: Davacı, hamile olan kızını Devlet Hastanesi'ne götürdüğünü, ancak hasta, ambulans ile başka bir hastaneye sevk edilirken doktorla tartıştığını, bu sırada doktorun kendisine aleni bir biçimde hakaret ettiğini belirtmiş ve bu nedenle manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

Yargıtay ise davanın ancak idareye aleyhine açılabileceğini ve bu nedenle de husumetin sağlık çalışanlarına yöneltilemeyeceğinden dolayı bu isteğin reddine karar vermiştir.³⁹⁴

Yargıtay'ın verdiği kararlar hakkında genel bir değerlendirme yapacak olursak Yargıtay, kusur tespitini tam olarak yapmamakla birlikte doğrudan idareyi suçlu bulmuştur. Bu nedenle de idarenin tazminat ödemesine karar vermiştir. Yargıtay, bilirkişi raporlarını çok dikkate almamış ve iş yükünün fazla olduğunu düşünmekteyim. Bundan dolayı da vermiş olduğu kararlarda aceleci davranmıştır.

³⁹³ Yargıtay HGK. 26.02.2014. E. 2013/4-579 - K. 2014/155,
<http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.06.2015)

³⁹⁴ Yargıtay 4. HD. 01.12.2014. E. 2014/12679 - K. 2014/16375,
<http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> (04.06.2015)

SONUÇ

Sağlık, insan hayatı için önem arz eden faktörlerdendir. Ülkemizde ve dünyada sağlık gelişimi, her dönemde farklılık göstermektedir. Sağlık halinin düzeltilmesi için kimi zaman tıp dışındaki dallara başvurulmuş, kimi zaman da tıbbın gerekleri hatırlanarak bu bilim dalının gelişmesi için çalışılmıştır.

Sağlık hakkında bilimsel olarak çeşitli çalışmalar yapıldığı gibi sağlığın önemini anlatan çeşitli ansiklopediler, makaleler, şiirler, denemeler yazılmış ve çeşitli kongreler, sempozyumlar, konferanslar, seminerler ve paneller düzenlenmiştir. Tıp, her dönemde ve çağda ne gelişme gösterirse gösterecek sağlık, hiçbir dönem önemini yitirmemiştir.

Sağlık hizmetlerinin önemi ve gelişimi gün geçtikçe daha da değerli hale gelmektedir. Sağlık sektöründeki gelişmeler ülkemizde ve dünyada, sağlık hizmetlerinin gelişimiyle paralellik arz etmektedir. Sağlık, insanlar için vazgeçilemez bir değere sahiptir. Bundan dolayı sağlık hizmetlerinin gelişimi, çeşitli yeniliklere uğrayarak günümüze kadar gelmiştir.

Ancak bu yenilikler, insanların ihtiyaçlarının giderilmesi açısından yeterli değildir. Çünkü değişen ve gelişen dünyada, insanların ihtiyaçları ve talepleri sağlık sektörünün, dolayısıyla sağlık hizmetlerinin geliştirilmesi yönünde bir eğilim gösterir. Ülkemizde, sağlık faaliyetleri yürütülürken, hem kamunun hem de özel sektörün hizmetlerini görmek mümkündür.

Bu faaliyetler çeşitli kurum ve kuruluş tarafından yapılmaktadır. Sağlık kurumlarını kapasitesine, işlevine ve türüne göre ayırabiliriz. Bu faaliyetleri denetleyen ve koordine eden yegâne kurum Sağlık Bakanlığı'dır. Sağlık hizmetlerinin yönetilmesinde işletmecilik yani idare de çok önemlidir. Çünkü sadece doktor ve diğer sağlık görevlileri, kurumsal yapıyı temsil edemezler. Neticede sorumluluk, tek başına ne idarede ne de doktor ve diğer sağlık görevlilerindedir.

Sağlık ile ilgili hem uluslararası sözleşmeler hem de ulusal sözleşmeler ve kanunlar sağlık hakkının, insan haklarından vazgeçilemez bir niteliğe sahip olduğunu

göstermektedir. Sağlık ile ilgili uluslararası çeşitli kuruluşların görüşleri ve yasal mevzuatlar bulunmaktadır.

Bunlar; Dünya Sağlık Örgütü (WHO), Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, Amerikan Haklar Beyannamesi, 1974 yılında Kanada’da Marc Lalonde’un yazmış olduğu Lalonde Raporu ve 1978 yılında Kazakistan’ın Alma Ata şehrinde düzenlenen Uluslararası Temel Sağlık Hizmetleri Konferansı’dır.

Ulusal düzeyde bakacak olursak, T.C. Anayasası’nda yer alan Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu’nu örnek vermek mümkündür. Hasta Hakları Yönetmeliği ve Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesi Hakkındaki Yönerge diğer ulusal mevzuatlardır.

Sağlık hizmeti veren kişiler ve kuruluşlar belirli yasalara göre hareket etmektedirler. Ancak bu yasalar zaman zaman kasıtlı veya kasıt dışı olarak çiğnenmektedir. Bu durumda da yasal mevzuat neyi gerektiriyorsa yapılmakla birlikte, idare veya kişi ya da kişiler hakkında soruşturma açılması kaçınılmazdır.

Hem adli hem de idari olarak soruşturmanın yürütülmesi, meydana gelen olayın kusur veya kusursuzluğunu ortaya çıkarmaktadır. Kamu tedavi kuruluşlarında sunulan sağlık hizmetlerinde tıbbi müdahale, tedavi ve bakım gibi hizmetlerde hatalı veya eksik işlemler nedeniyle Danıştay, idarenin kusurlu veya kusursuz sorumluluğunun olup olmadığı yönünde karar vermektedir.

Ancak kamu kurumlarında soruşturma açılıp açılmaması izne tabidir. Özel sağlık kuruluşlarında sunulan sağlık hizmetlerinde tıbbi müdahale, tedavi ve bakım gibi hizmetlerde ise hatalı veya eksik işlemlerde, olayın durumuna bakılmaksızın hem idare hem de doktor veya diğer sağlık görevlileri için hukuki sonuç doğmaktadır. Çünkü özel sağlık kuruluşlarında çalışan sağlık personeli kamu görevlisi değildir.

Kamu tedavi kuruluşlarında, kusurlu ve kusursuz sorumluluktan dolayı dava idare aleyhine açılabilmekte ve Devlet Memurları Kanunu’na göre işlem yapılmaktadır. Özel sağlık kuruluşlarının ise, Hususi Hastaneler Kanunu ve Özel Hastaneler Yönetmeliği’ne göre hastane ve çalışanların sorumluluğuna gidilebilmektedir.

Kısacası, kamu tedavi kuruluşları ile özel sağlık kuruluşları arasındaki fark, sağlık hizmetlerinin yürütülmesindeki hukuksal rejim farklılığından kaynaklanmaktadır. Ayrıca kusur sorumluluğu hizmet kusuru, görev kusuru ve kişisel kusur olarak karşımıza çıkmaktadır. Bazen bu kusurlar arasındaki fark ortaya çıkmazken, bazen de kusurlar arasındaki fark bariz olarak görülmektedir.

Hem bilirkişi incelemelerinde hem de mahkemenin yaptığı incelemelerde kusur tespiti yapıldıktan sonra karar verilmektedir. Danıştay önüne gelen davalarda, kişisel kusur olup olmadığını incelemeyen, kusursuz sorumluluk ilkesinin yerine hizmet kusuruna göre karar vermektedir. Bazen kusurlar iç içe geçmektedir. Bu gibi durumların ortaya çıkmasının nedeni, mevzuatta bir düzenlemenin bulunmaması ve yargı içtihatlarında tam anlamıyla açıklık olmamasıdır.

Kamu görevlilerinin, bireylere verdikleri zararlar tazmin edilirken, karşılaştırmalı hukuka göre iki esas temel alınmaktadır. Bu esas, sorumluluk esas ve teminat esasıdır. Sorumluluk esas Anglo-Sakson hukukunda uygulanmaktadır. Biz de ise teminat esas geçerlidir ve Anayasamızın 129. maddesi ile Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesinde yer alır.

Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay kararlarında, sağlık hizmetlerinin hatalı işleyişi ile idare, doktor veya sağlık görevlilerinin hatalarından kaynaklanan kusurları dikkate almaktadırlar.

Yüksek mahkemeler ve yerel mahkemeler, açılan dava neticesinde verecekleri kararlarda, bilirkişilerin vermiş olduğu kararları da göz önünde bulundururlar. Ancak bilirkişiler, yapmış oldukları incelemeler neticesinde yazdıkları raporlarda, maddi vakayı teknik olarak değerlendirmekte, mevzuata pek girmemektedirler. Dolayısıyla yorumları da belirtilen çerçeve içerisinde kaldığından mevzuata ilişkin değerlendirme eksik kalmaktadır. Mahkemeler ise hukuka göre karar verdikleri için her şeyi en ince ayrıntısına kadar değerlendirerek karar vermektedirler.

Karar örnekleri için genel bir yorum yapacak olursak yüksek yargı, kimi başvuruyu kısmen veya tamamen reddetmiş ya da kısmen veya tamamen kabul etmiştir. Tazminat ödeme konusunda da bazen sağlık çalışanı hakkında bazen de idare hakkında lehte ve aleyhte kararlar vermiştir. Yargıtay, son senelerde verdiği kararlarda husumetin yani dava açılmasının sadece idare aleyhine olabileceğini ve bu nedenle de tazminatı, idarenin ödemesi gerektiğine hükmetmiştir. Ancak, kusurlu

personel zararın kendilerine rücu edilmemesi nedeniyle bilinçli olarak da kusurlu hareket edebilmektedir. Bu nedenle Anayasa ve DMK’da yer alan rücu müessesesinin sağlık hizmetlerinin kalitesini artırma adına dikkatle işletilmesi gerekmektedir.

Ceza hukukunda, idare tek başına sorumlu tutulmamakta, suçun oluşmasına sebebiyet veren sağlık personeli de sorumlu tutulmaktadır. Yani idarenin kusuru bulunması durumunda, hastane yöneticilerinin de sorumluluğundan bahsedilebilir. İdarenin kusuru olmadığı halde sorumlu tutulması, ceza hukukuna aykırıdır.

Yargıtay, son yıllardaki kararlarında kişisel kusuru değil, hizmet kusurunu esas almıştır. Ancak Yargıtay, kusur tespitini yapmadan kişisel kusur sebebiyle ortaya çıkan zararları da sadece idarenin üzerine yıkmıştır. Olayların, doğru tespit edilmesi için kusur tipine dikkat edilmeli ve kusura göre tazminatın ödetilmesi gerekmektedir.

Danıştay kararları, Yargıtay kararlarına göre daha bilimseldir. Ancak Danıştay da tıpkı Yargıtay gibi genellikle idarenin zararı tazmin etmesi yönünde karar vermektedir. Sağlık kuruluşlarının bu durumdan rahatsız olmaması ise mümkün değildir. Çünkü emsal oluşturacak bu kararlardan dolayı, doktor ve diğer sağlık görevlileri tazminat kendilerine yüklenilmediği için her türlü riski rahatlıkla alabilmektedir. Bu durumda idare, verilecek sağlık hizmetlerinde riskli durumlarda müdahale ve tedaviden kaçınacak politikalar üretmeyi tercih edebilmektedir. Ayrıca sunulan hizmetin kalitesini arttırmak da imkânsız hale gelmektedir.

KAYNAKLAR

Adalet: “İdare Hukuku”, 2011, http://www.megep.meb.gov.tr/mte_program_modul/moduller_pdf/%C4%B0dare%20Hukuku.pdf (12.06.2015)

Akdağ, Recep (Ed.): “Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı ve Temel Sağlık Hizmetleri”, Kasım 2002-2008 (Alma Ata’nın 30. Yılı Hatırası), T.C. Sağlık Bakanlığı Yayın No: 770 (2008), s. 14-175.

Akdur, Recep: “Sağlık Hizmetleri ve Sağlık Politikaları”, Antıp Aş Tıp Kitapları ve Bilimsel Yayınlar: 26 (1998), s. 6-43.

Akdur, Recep: “Türkiye’de Sağlık Hizmetleri ve Avrupa Topluluğu Ülkeleri ile Kıyaslanması”, http://www.recepakdur.com/upload/ab_turkiye_kiyaslamasi.pdf (11.06.2015)

Akgül, Aydın: “Danıştay Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması”, Danıştay Dergisi, S. 133 (2013), s. 21-45.

Aktan, Coşkun Can-Işık, A. Kadir: “Halk Sağlığı ve Temel Sağlık Hizmetleri Sunumunda Devletin Hizmet Sunma Kapasitesinin Arttırılması”, <http://www.canaktan.org/ekonomi/saglik-degisim-caginda/pdf-aktan/halk-saglik.pdf> (11.06.2015)

Altay, Asuman: “Sağlık Hizmetlerinin Sunumunda Yeni Açılımlar ve Türkiye Açısından Değerlendirilmesi”, Sayıştay Dergisi, S. 64 (2007), s. 33-58.

Anayasa Mahkemesi Kararları: <http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/>

Ankara İl Sağlık Müdürlüğü: “Hasta Hakları Yönetmeliği”, Resmi Gazete 01.08.1998/23420 sayılı karar, <http://asm.gov.tr/HastaHaklari.smt#> (07.02.2015)

Asher, Judith-Hamm, Danielle-Sheather, Julian: “Sağlık Hakkı: Sağlık Çalışanları İçin Rehber”, Toplum Sağlığı Araştırma ve Geliştirme Merkezi çev. Mücahid Zengin, (2007), s. 1-35.

Atabek, Reşat: “Hastanelerin Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 60, S. 10-11-12 (1986), s. 628-650.

Atay, Ender Ethem: İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006.

Avcı, Mustafa: “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Mali Sorumluluğu”, Ankara Barosu Dergisi, S. 1 (2012), s. 107-140.

Ayan, Mehmet: “Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 1990.

Aykın, Yunus: “Danıştay Kararlarında Hizmet Kusuru-Kişisel Kusur Ayrımı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu (28-29 Mayıs 2009), s. 529-536.

Bayındır, M. Savaş: “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin ve Hekimlerin Sorumluluğu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 1-2 (2007), s. 551-589.

Birtek, Fatih: “Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinde İdarenin Kusura Dayanan Sorumluluğu”, 25.02.2008, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_773.htm (20.02.2015)

Bozkurt, Enver: “İnsan Hakkı Olarak Sağlık Hakkı”, Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, 1. Baskı, Ankara Barosu Yayınları (2008), s. 13-17.

Cantürk, Özlem: “Sağlık Sektöründe Hizmet Konumlandırması: Ankara İlinde Kamu Hastanesi Uygulama Örneği”, Yüksek Lisans Tezi, Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012.

Çelik, Çelik Ahmet: “Hekimlerin ve Hastanelerin Sorumluluğu”, 28-29 Eylül 2007, http://www.tazminathukuku.com/dosyalar/072_hekimlerin-ve-hastanelerin-sorumlulugu.pdf (13.02.2015)

Çolak, Ahmet: “Nöroşirurjide Malpraktis”, Türk Nöroşirurji Dergisi (2002), S. 12, s. 94-98.

Danıştay Dergisi: S. 60-61 (1986).

Danıştay Dergisi: S. 87 (1993).

Danıştay Kararları: <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemci%20Web/GelismisDokumanAraServlet>

Demir, Bora: “Sağlık Hizmetlerinin Özel Sektör Tarafından Yürütülmesi”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2011.

Duran, Lütfi: “Türk Kamu Personelinin Mali Sorumluluğu Sorunu”, Amme İdaresi Dergisi (1974), s. 3-20.

Duran, Lütfi: “Türkiye İdaresinin Sorumluluğu: Sorumluluğun Temeli ve Sebepleri, Sorumluluğa Yol Açan Olgular”, TODAİE Yayınları (1974).

Durmuş, Veli: “İdarenin Sağlık Hizmetinden Doğan Kusursuz Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Makaleleri II, İstanbul Barosu Yayınları, 1. Baskı (2012), s. 198-209.

Duysak, Merve: “Hekimin Tıbbi Uygulama Hatalarından Doğan Cezai Sorumluluğu”, Hukuk Gündemi Dergisi, S. 3 (2009), s. 25-38.

Düren, Akın: İdare Hukuku Dersleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1979.

Eracar, Ramazan: “Avrupa Birliği Uyum Sürecinde Türkiye’de Sağlıkta Dönüşüm Programının Hastalar Tarafından Değerlendirilmesi: Ankara İli Özel İki Hastane Uygulaması”, Yüksek Lisans Tezi, Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2013.

Erci, Behice-Tuncel, Şengün: “Temel Sağlık Hizmetleri”, Atatürk Üniversitesi Tıp Bülteni, S. 23 (1991), s. 181-187.

Erdem, Şeniz: “Sağlık Hizmetleri Pazarlaması: Hastaların Sunulan Hizmetlerin Kalitesini Algılamaları Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek Lisans Tezi, Trakya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Edirne 2007.

Erdoğan, Mehmet Şirin-Atalay, Ezgi: “Tehlike Sorumluluğu”, Ankara Barosu Dergisi, S. 3 (2004), s. 27-54.

Erer, Sezer (Der.): “Sağlık Hizmetlerinde Sorumluluğun Paylaşılması”, Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi, C. 36/1 (2010), s. 33-38.

Ersöz, Ahmet Kürşat: “Sağlık Hizmetleri Açısından Hizmet Kusurunun Ağırlığı ve İspat Problemi”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 69, S. 1-2 (2011), s. 927-934.

Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası: Temmuz 2002, <http://www.recht-harmonisch.de/GG-turkisch.pdf> (09.02.2015)

Federal Almanya Memurlar Kanunu: Temmuz 2002, <http://www.recht-harmonisch.de/GG-turkisch.pdf> (09.02.2015)

Gözler, Kemal: İdare Hukuku, Ekin Kitabevi, Bursa, 2003.

Gözübüyük, Şeref ve Tan, Turgut: İdare Hukuku, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006.

Gülan, Aydın: “Kamu Hizmeti ve Görüş Usulleri”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1987.

Güler, Mustafa: “İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Sorumluluğu”, Türk Tabipleri Birliği Uzmanlık Dernekleri Eşgüdüm Kurulu XV. Tıpta Uzmanlık Eğitimi Kurultayı (İzmir 4-6 Aralık 2009), Türk Tabipleri Birliği Yayınları (2009), s. 52-59.

Günday, Metin: İdare Hukuku, 7. Basım, İmaj Yayınları, Ankara, 2003.

Güran, Sait: “Hekimin Faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu”, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler V. Sempozyumu, İHFY (1983).

Güvercin, Cemal Hüseyin: “Türkiye’de Gelişimi Açısından Hasta Hakları Kavramı”, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Ankara 2007.

Hakeri, Hakan: “Hastane Yönetiminin Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, 1. Baskı, Ankara Barosu Yayınları (2008), s. 161-170.

Hasta Hakları Kavramı ve Tarihsel Gelişimi: http://www.kocaelidh.gov.tr/uploaded/file/hasta-haklari-sorumluluklari/HASTA_HAKLARI_TARİHCESI_VE_HASTA_HAKLARI_BIRIMI_UYGULAMALARI.pdf (11.06.2015)

Hasta Hakları Platformu: “Yargıtay’ın Yeni Kararı Tartışma Yarattı; Uygulamayı Yapan Ödeyecek”, 22.04.2006, <http://www.hastahaklari.org/yarg-karar.htm> (17.02.2015)

İnan, Atilla: “Kusursuz Sorumluluk Örneği Olarak Noterlerin Hukuki Sorumluluğu”, Sayıştay Dergisi, S. 36 (2000), s. 25-35.

İnsan Hakları: “Sağlık ve Hasta Hakkı”, http://www.tihk.gov.tr/www/files/insan_haklari_kitabi_LOW.pdf (11.06.2015)

Kaplan, Gürsel: “İdarenin Sağlık Kamu Hizmetinin Yürütülmesinden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğu Alanında Yeni Gelişmeler”, 16.04.2011, http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=62 (21.02.2015)

Karaege, Özge: “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Kusurlu Sorumluluğu”, Celal Bayar Üniversitesi İİBF Dergisi, C. 8, S. 2 (2001), s. 107-124.

Karaege, Özge: “Sağlık Hizmetlerinde İdarenin Kusurlu Sorumluluğu”, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2001.

Kızılyel, Serkan: “İdarenin Sağlık Hizmetinden Doğan Tazminat Sorumluluğu”, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır 2006.

Koç, Sermet (Ed.): “Sağlık Çalışanlarının Yasal Sorumlulukları ve Malpraktis”, İstanbul Tabip Odası I. Tıp Hukuku Günleri: Tıbbi Uygulama Hataları, 1. Baskı (2012), s. 37-45.

Kürşat, Metin: “Sağlık Hizmeti Veren Kurum ve Kuruluşların Denetimi”, 01.13.2011, <http://www.asmhukuk.com/content/saglik-hizmeti-veren-kurum-ve-kuruluslarin-denetimi> (10.02.2015)

Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü: <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#>

Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü: “Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun”, 12.01.1961/10705, 224 sayılı kanunun 2. maddesi, <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx#> (07.02.2015)

Odyakmaz, Zehra: “İdare Hukuku Açısından Hasta Hakları Uygulamaları”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 1, Y. 2, S. 5 (2011), s. 1-56.

Özdemir, Hayrunnisa: “Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu”, İstanbul Barosu Yayınları (2012), s. 295-311.

Özpınar, Berna: "Tıbbi Müdahalede Kötü Uygulamadan Doğan Hukuki Sorumluluğun Sebepleri ve Sonuçları", Ankara Barosu Dergisi, Y. 66, S. 3 (2008), s. 90-103.

Pazarcı, Ayşe Almıla: "Hasta Hakları ve İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Doğan Sorumluluğu", Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale 2007.

Pelit, Elbeyi-Keleş, Yasin-Çakır, Melike: "Otel İşletmelerinde Sosyal Sorumluluk Uygulamalarının Belirlenmesine Yönelik Bir Araştırma", Celal Bayar Üniversitesi İİBF Dergisi, C. 16, S. 2 (2009), s. 19-30.

Sağlığın Teşviki ve Geliştirilmesi Daire Başkanlığı: Toplum Sağlığı Merkezi Çalışanlarına Yönelik "Sağlığın Geliştirilmesi Eğitimi" Rehberi, Deniz Matbaacılık, Ankara, 2011.

Saltık, Ahmet: "Türkiye'de Erken Cumhuriyet Dönemi Sağlık Hizmetleri", http://ahmetsaltik.net/arsiv/2014/06/Erken_Cumhuriyet_Donemi_Saglik_Hizmetleri1.pdf (11.06.2015)

Sargutan, A. Erdal: "Sağlık Sektörü ve Sağlık Sistemlerinin Yapısı", Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi, C. 8, S. 3 (2005), s. 400-428.

Savaş, Halide: "Yargı Kararları Işığında Hekimin Sorumluluğu", Sağlık Hukuku Kurultayı 1-3 Kasım 2007, 1. Baskı, Ankara Barosu Yayınları (2008), s. 171-200.

Saygın, Engin: "İdarenin Sorumluluğu", İdare Hukuku, Atatürk Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi, s. 1-17.

Seymen, Ferit H. ve Elbir, Halid K.: Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler I, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1965.

Somunoğlu, Sinem: "Sağlık-Sağlık Hizmetleri ve Türk Sağlık Sistemi", Sağlık Kurumları Yönetimi-1, Editör:Mehtap Tatar, 1. Baskı (2012), s. 3-24.

Tek, Savaş: "İdare Hukukunda İdarenin Sorumluluğu", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), S. 1 (2010), s. 313-333.

Tekin, Ayşe: “Sağlık-Hastalık Olgusu ve Toplumsal Kökenleri (Burdur Örneği)”, Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2007.

Tekin, Fazıl: “Türkiye’de Sağlık Hizmetleri ve Finansmanı Sorunu”, 3. Türkiye Maliye Eğitimi Sempozyumu 23-26 Nisan 1987, Kocaeli (1987), s. 56-85.

Tıraş, Hacı Hayrettin: “Sağlık Ekonomisi: Teorik Bir İnceleme”, Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İİBF Dergisi, C. 3, S. 2 (2013), s. 125-152.

Türkan, Hülya ve Tuğcu, Harun: “2000-2004 Yılları Arasında Yüksek Sağlık Şurasında Değerlendirilen Acil Servislerle İlgili Tıbbi Uygulama Hataları”, Gülhane Tıp Dergisi, S. 46 (2004), s. 226-231.

Uğurluoğlu, Özgür-Çelik, Yusuf: “Sağlık Sistemleri Performans Ölçümü, Önemi ve Dünya Sağlık Örgütü Yaklaşımı”, Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi, C. 8, S. 1 (2005), s. 3-29.

Uysal, Emine: “Tıbbi Girişimler Nedeniyle Hekimin ve Sağlık Çalışanlarının Ceza ve Tazminat Sorumluluğu”, Güncel Gastroenteroloji Dergisi, S. 10/1 (2006), s. 70-80.

Uyuşmazlık Mahkemesi Kararları: <http://www.uyusmazlik.gov.tr/kararlar/kararlar.html>

Yargıtay Kararları: <http://emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet>

Yaşar, Hasan Nuri: “İdarenin Sorumluluğu Üzerine Düşünceler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 66, S. 1 (2008), s. 201-220.

Yaşar, Özgül Aydemir: “Tıbbi Uygulama Hataları ve Hekimin Tazminat Sorumluluğu”, <http://www.cuhadaroglu.av.tr/makaleler.php> (10.03.2015)

Yavuz, Nurgül: “Türkiye ve OECD Ülkelerinde Sağlık Sistemleri ve Karşılaştırılması”, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Tezsiz Yüksek Lisans Bitirme Projesi, Isparta 2011.

Yayla, Yıldızhan: “İdarenin Sorumluluğu ve Mücbir Sebep”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler III. Sempozyumu (1979), s. 47-363.

Yenimahalleli, Gülbiye: “Türkiye’de Sağlık İşkolunun Özellikleri ve Sendikal Örgütlenme”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1999.

Yıldırım, Ramazan: İdare Hukuku Dersleri I, 2. Basım, Mimoza Yayınları, Konya, 2006.

Yıldırım, Ramazan: “Sağlık Hizmetlerinden Adil Yararlanma Hakkı”, Kamu Hukuku Arşivi, Y. 8, S. 99-201 (2005), s. 122-126.

Yıldırım, Turan: İdari Yargı, 2. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2010.

Yılmaz, Mustafa: “İdarenin Sağlık Hizmetlerinden Doğan Kusur Sorumluluğu”, Sağlıkta Nabız Dergisi, S. 31 (2012), s. 30-37.

Yılmaz, Süleyman: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 59, S. 3 (2010), s. 551-578.

ÖZGEÇMİŞ

1. **Adı Soyadı:** Enes CÖMERT
2. **Doğum Tarihi:** 03/01/1989
3. **Öğrenim Durumu:** Lisans

Derece	Alan	Üniversite	Yıl
Lisans	İktisat	İnönü Üniversitesi	2013
Y. Lisans	Kamu Hukuku	Zirve Üniversitesi	-