



HASTANIN TÜKETİCİ SIFATI

The Consumer Status of the Patient

Burcu ERBAYRAKTAR*

ÖZ

Bu çalışmada, hastanın tüketici sıfatının Türk hukukundaki yasal dayanakları ile bu sıfatın meydana getirdiği hukuki sonuçlar incelenmektedir. Bu çerçevede, öncelikle hasta kavramı ele alınmakta; hastaya yönelik tüketici yaklaşımının tarihsel gelişimi ve bu yaklaşımın hasta haklarının gelişim süreci üzerindeki etkileri açıklanmaktadır. Ardından, Türk hukuku bakımından tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesinin mümkün olup olmadığı sorununa ilişkin olarak, öğretide ileri sürülen görüşler ve Yargıtay kararları ortaya konulmakta; söz konusu görüşlerin ve kararların dayandığı gerekçeler sistematik olarak açıklanmaktadır. Çalışmanın devamında, tedavi sözleşmelerini tüketici işlemi olarak kabul eden ve tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından tüketici mahkemelerini görevli sayan yerleşik Yargıtay içtihadı doğrultusunda, Türk hukuku bakımından hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinin maddi hukuka ve usul hukukuna ilişkin sonuçları özel olarak incelenmektedir. Bu çalışmada, genel olarak, hasta haklarının korunması bakımından tüketici hukuku kurallarının ne ölçüde elverişli olduğu sorununa odaklanılmakta; hasta-hekim ilişkisinin güven

Makale Geliş Tarihi / Date Received: 14.01.2026

Makale Kabul Tarihi / Date Accepted: 01.04.2026

* Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Gedik Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: burcu.erbayraktar@gedik.edu.tr, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6411-2357>, ROR ID: <https://ror.org/05msvfx67>.

Bu çalışmaya olan değerli katkıları için Arş. Gör. Oğuzhan Uslu'ya çok teşekkür ederim.

temeline dayalı kendine özgü niteliği dikkate alındığında, hasta haklarının tıp hukukuna özgü kavram ve düzenlemelere tabi olması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: hasta, tüketici, tedavi sözleşmesi, ayıplı hizmet, tüketici mahkemesi.

ABSTRACT

This article examines the statutory foundations and legal consequences of attributing consumer status to patients under Turkish law. In this context, the concept of the patient is first analyzed, followed by an explanation of the historical development of the consumer-oriented approach to patients and its influence on the development of patient rights. Subsequently, with regard to the question of whether treatment contracts may be qualified as consumer transactions under Turkish law, the views advanced in legal doctrine and the relevant case law of the Court of Cassation are set out, and the underlying legal reasoning is analyzed in a systematic manner. In the following section, in line with the settled case law of the Court of Cassation, which qualifies treatment contracts as consumer transactions and confers jurisdiction on consumer courts in disputes arising therefrom, the substantive and procedural law consequences of classifying the patient as a consumer under Turkish law are examined. The article focuses on the extent to which consumer law mechanisms are suitable for the protection of patient rights and concludes that, given the trust-based and sui generis nature of the patient-physician relationship, patient rights should be governed by concepts and regulations specific to medical law.

Keywords: patient, consumer, treatment contract, defective service, consumer courts.

GİRİŞ

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun¹ (TKHK) m. 3/I(1) hükmünde tüketici işlemi geniş biçimde tanımlanmış olup bu tanım tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanmasına ve Türk hukukunda hastanın

¹ 07.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Resmî Gazete, 28 Kasım 2013, sayı 28835.

tüketici sıfatı kazanmasına yol açmaktadır. Bu çalışmada, hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinin hasta-hekim ilişkisinin hukuki niteliğiyle ve hasta haklarının korunmasına ilişkin Türk hukukunda yerleşik hukuki düzenlemeler ile ne ölçüde bağdaştığı sorununa odaklanılmaktadır.

Hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinde dikkat çeken yönlerden biri, hastanın somut olayın özelliklerinden bağımsız olarak her durumda tüketici sayılmasının zorunlu olmasıdır. TKHK 3/I(k) hükmüne göre tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade etmektedir. Bu tanım gereği, bir hukuki işlemin tüketici işlemi sayılabilmesi için, işlemin ticari veya mesleki olmayan bir amaçla gerçekleştirilmiş olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Bir tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi sayılabilmesi için ise hastanın işlem amacının belirlenmesine gerek yoktur. Zira tedavi sözleşmesi, niteliği gereği her durumda özel amaçla yapılan bir sözleşmedir. Hastanın bir mesleki veya ekonomik fayda elde etmek amacıyla tedavi sözleşmesi yapması ihtimali -örneğin bir oyuncunun bir film projesinde yer alabilmek için estetik operasyon geçirmesi- bu niteliği değiştirmemektedir. Bu ihtimalde dahi hasta, sözleşmeyi sağlık hizmetinden yararlanma amacıyla yapmaktadır. Bu durum, ticari veya mesleki amaçla kurulması kavramsal olarak mümkün olmayan bir sözleşme türünün, yalnızca geniş bir hukuki tanımdan ötürü tüketici işlemi sayılmasının ne ölçüde isabetli olduğu sorusunu gündeme getirmektedir. Bu çerçevede tedavi sözleşmesinin, niteliği gereği her durumda özel amaçla kurulan bir sözleşme olduğu hâlde, tüketici işlemi kapsamında değerlendirilmesinin yerinde olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Bu çalışmada, ilk olarak hasta kavramı ile tedavi ediminin dayandığı hukuki ilişkiler açıklanmaktadır. Ardından, hastaya yönelik tüketici yaklaşımının tarihsel gelişimi ve bu yaklaşımın hasta haklarını güçlendiren ve hasta hakları ile bağdaşmayan etkileri üzerinde durulmaktadır. Devamında, Türk hukuku bakımından hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi sorunu ortaya konulmakta; bu sorun ile bağlantılı olarak tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesine ilişkin öğretide ileri sürülen görüşler ve Yargıtay kararları incelenmektedir. Sonraki aşamada, hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinin hukuki sonuçları maddi hukuk ve usul hukuku bakımından ayrı ayrı ele alınmaktadır. Maddi hukuk yönünden, ayıplı hizmet, haksız şart ve mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerin tedavi sözleşmesine uygulanabilir olup olmadığı araştırılmaktadır. Usul hukuku bakımından ise, tüketici hakem heyetine başvuru şartı, arabulucuya başvuru şartı, tüketici mahkemesinin yargılama usulü ve harç muafiyetine ilişkin düzenlemelerin

tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların niteliğiyle uyumlu olup olmadığı değerlendirilmektedir. Son aşamada ise, Türk hukukunda hastanın tüketici sıfatının kabulüne bağlanan hukuki sonuçların, hasta-hekim ilişkisinin kendine özgü yapısı bağdaşıp bağdaşmadığı değerlendirilmekte ve yasa değişikliğine ihtiyaç olup olmadığı konusunda sonuca varılmaktadır.

I. HASTA KAVRAMI

Günümüzde tıbbi zorunluluk bulunmayan (genel sağlık taraması vb.) hâllerde de hekime veya hastaneye başvurulabilmektedir. Bu doğrultuda, “hasta” hukuki açıdan kişinin sağlık durumundan ve yararlandığı sağlık hizmetinin türünden bağımsız olarak tanımlanmaktadır. Örneğin, Hasta Hakları Yönetmeliği² (HHY) m. 4/I(b) hükmüne göre, hasta sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan kimseyi ifade eder³. Avrupa Hasta Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi’nin⁴ 7. maddesinde “hasta”, sağlıklı veya hasta olarak sağlık hizmetinden yararlanan kişi olarak tanımlanmaktadır.

Hastanın serbest çalışan bir hekime veya bir hastaneye tedavi için kendi rızası ile başvurması mümkündür. Hastanın tedavi için başvurduğu hekim veya hastanenin özelliklerine göre hasta hukuken başka bir sıfat daha kazanmaktadır:

Hasta tedavi için serbest çalışan bir hekime başvurduysa bir özel hukuk sözleşmesi niteliği taşıyan tedavi (hekimlik) sözleşmesine taraf olmaktadır. Öğretide vekalet sözleşmesinin tedavi sözleşmesinin niteliğine en uygun düşen sözleşme tipi olduğu görüşü kabul edilmektedir. Zira hekim, hastayı mutlaka tedavi edeceğine dair bir sonuç taahhüdünde bulunamaz; yalnızca tedavi amacına yönelik olarak özenle işgörme borcu altına girmeyi taahhüt edebilir⁵. Yargıtay, tedavi sözleşmelerinin kural olarak vekâlet sözleşmesi

² Resmî Gazete, 1 Ağustos 1998, sayı 23420.

³ 11.04.1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’da (Resmî Gazete, 14 Nisan 1928, sayı 863) hasta tanımı yer almamakta; hasta, tıbbi müdahalenin muhatabını ifade etmektedir.

⁴ World Health Organization, European Region, The Declaration on the Promotion of Patients’ Rights in Europe, Amsterdam, 28-30 March 1994.

⁵ Halûk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C. II (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1987), 415; Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (Vedat Yayınevi, 2024), 630; Fahrettin Aral ve Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (Yetkin Yayınları, 2021), 449; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Yetkin Yayınevi, 2024), 612; Cevdet Yavuz,

niteliği taşıdığını kabul etmekte⁶; ancak sonuç taahhüdü içerdiğini tespit ettiği estetik tedavi ve diş tedavisi sözleşmelerini eser sözleşmesi olarak nitelendirmektedir⁷.

Hastanın tedavi için hastaneye başvurması hâlinde hasta ile hastane arasındaki ilişkinin hukuki niteliği, hastanenin kamu hastanesi olup olmamasına göre farklılık göstermektedir:

Hasta ile kamu hastanesi arasındaki hukuki ilişki bir kamu hukuku ilişkisidir. Kamu hastanelerinde sunulan tedavi edimi, kamu hizmeti niteliği taşır. Bu durumda hasta, kamu hizmetinden yararlanan kişi konumundadır⁸.

Faruk Acar ve Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. II (Beta Yayınevi, 2022), 1262; Fikret Eren ve İpek Yücer, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Legem Yayınevi, 2024), 712; Mehmet Ayan, *Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk* (Kazancı Yayınevi, 1991), 54; Zarife Şenocak, *Özel Hukukta Hekimin Sorumluluğu* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1998), 33; Hayrunnisa Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi* (Yetkin Yayınevi, 2017), 93.

⁶ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 1994/8557, K. 1994/2138, 4 Mart 1994; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2011/7697, K. 2011/10489, 30 Haziran 2011; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/30822, K. 2014/10772, 9 Nisan 2014 (Lexpera).

⁷ Estetik tedavi sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliği taşıdığı konusunda bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 1993/131, K. 1993/2741, 5 Nisan 1993; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 1999/4007, K. 1999/3868, 3 Kasım 1999; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2010/4538, K. 2010/5692, 25 Ekim 2010; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2010/589, K. 2011/263, 25 Ocak 2011; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2020/284, K. 2022/1423, 2 Kasım 2022 (Lexpera). Diş tedavi sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliği taşıdığı konusunda bkz. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2006/4800, K. 2007/5945, 3 Ekim 2007; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2007/2706, K. 2008/2047, 1 Nisan 2008; Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, E. 2009/6201, K. 2010/6498, 29 Kasım 2010; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2012/8534, K. 2012/13263, 24 Mayıs 2012; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2014/6084, K. 2014/12748, 30 Eylül 2014 (Lexpera). Diş sağlığı ile ilgili sorunların tedavisine ilişkin sözleşmenin vekalet hükümlerine tabi olduğu konusunda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2017/680, K. 2021/449, 8 Nisan 2021 (Lexpera).

⁸ Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 600; Mehmet Akif Tutumlu, “Kamu ve Özel Hastanelere Karşı Açılan Tazminat Davalarında Görevli Mahkeme,” *Terazi Hukuk Dergisi* 11, no. 119 (2016): 287; Serkan Çınarlı ve Murat Bildir, “Tüketici Kanununa Göre Tıbbi Uygulamadan Doğan Davalarda Yargı Öncesi Zorunlu Arabuluculuk Sisteminin Uygulanabilirliği Sorunu,” *Tıp Hukuku Dergisi*, no. 18 (2020): 244; Zeynep Özcan ve Keriman Nisa Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğundan Doğan Tazminat Davalarında Görevli Mahkemenin Tüketici Mahkemesi Olması ve Taleplerin Arabuluculuk Çözüm Yolu ile Sonuçlanabilmesi Hakkında Değerlendirme,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 73, no. 2 (2024): 1369. Bu ihtimalde hatalı tıbbi müdahale yüzünden hastanın uğradığı zararın kamu hizmetinin yürütülmesinden kaynaklanan bir zarar olarak değerlendirileceği, hastanın bu zararın giderilmesi

Hasta, tedavi için bir özel hastaneye⁹ başvurması ihtimalinde, bir hastaneye kabul sözleşmesine taraf olmaktadır. Hastaneye kabul sözleşmesi; özel hastane işleticisi ile hasta arasında yapılan, özel hastane işleticisinin tıbbi müdahalede bulunma ve buna bağlı yan edimleri (örneğin barınma, yemek ve benzeri edimleri) ifa etmeyi, hastanın ise bu edimlerin karşılığında kararlaştırılan ücreti ödeme borcunu üstlendiği bir özel hukuk sözleşmesidir. Sözleşme somut ilişkideki düzenleniş biçimine göre farklı içeriklerde ortaya çıkabilmekte; bu çerçevede hastane işleticisinin borçları farklılaşabilmektedir. Buna karşılık, hastanın asli edimi, her durumda, belirlenen ücretin ödenmesi borcu olarak ortaya çıkmaktadır¹⁰. Hastaneye kabul sözleşmesinde, tıbbi müdahaleyi gerçekleştiren hekim ile hasta arasında sözleşme ilişkisi mevcut değildir; tedavi ediminin borçlusu özel hastane işleticisi olup hekim tedavi ediminin ifası bakımından Türk Borçlar Kanunu¹¹ m. 116 anlamında ifa yardımcısı konumundadır¹².

amacıyla Devlete veya ilgili kamu tüzel kişisine karşı idare mahkemesinde tam yargı davası açması gerektiği konusunda: Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 244; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1369. Bu yöndeki Danıştay kararları için bkz. Danıştay 10. Daire, E. 2023/5659, K. 2023/8405, 14 Aralık 2023; Danıştay 10. Daire, E. 2019/5603, K. 2022/6369, 22 Aralık 2022; Danıştay 10. Daire, E. 2019/3533, K. 2019/3884, 14 Mayıs 2019; Danıştay 15. Daire, E. 2015/9957, K. 2016/3880, 30 Mayıs 2016 (Lexpera).

⁹ “Özel hastane”, 24.05.1933 tarihli ve 2219 sayılı Hususî Hastaneler Kanunu (Resmî Gazete, 5 Haziran 1933, sayı 2419) m. 1 hükmünde ve Özel Hastaneler Yönetmeliği (Resmî Gazete, 30 Ocak 2025, sayı 32798) m. 2 ile m. 4/I(f) hükümlerinde tanımlanmaktadır. “Sağlık kuruluşu” Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik (Resmî Gazete, 19 Nisan 2025, sayı 32875) m. 4/I(1) hükmünde “tıp merkezi, poliklinik, fizik tedavi ve rehabilitasyon müessesesi ile muayenehane” olarak tanımlanmaktadır. Bu çalışmada “özel hastane” deyimini, hekimin tedavi sözleşmesinin karşı tarafını oluşturmayıp bir özel sağlık kuruluşu veya bir hastaneye bağlı çalıştığı tüm ihtimalleri kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanılmaktadır.

¹⁰ Hasta ile özel hastane arasında kurulan sözleşmenin düzenleniş biçimleri hakkında bkz. Ayan, *Tıbbî Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk*, 131 vd; Halil Akkanat, “Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Görünüm Tarzları ve Sorumluluk Düzeni,” *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan* içinde (Seçkin Yayınevi, 2006), 27 vd; Mehmet Demir, “Hekimin Hukuksal Sorumluluğunun Kaynakları ve Özel Hastane-Kamu Hastanesi Ayırımı,” *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan* içinde (Seçkin Yayınevi, 2009), 276.

¹¹ 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Resmî Gazete, 4 Şubat 2011, sayı 27836.

¹² Ayan, *Tıbbî Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk*, 135; Akkanat, “Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Görünüm Tarzları ve Sorumluluk Düzeni,” 29; Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 612.

Hasta, tedavi amacıyla hekime veya özel hastaneye kendi iradesiyle başvurabileceği gibi, ayırt etme gücünden yoksun olması sebebiyle üçüncü kişiler tarafından da hekime ya da özel hastaneye götürülmüş olabilir¹³. HHY 24/VII hükmüne göre, hastanın hayatı tehlike içinde bulunduğu acil durumlarda veya bir organının kaybına ya da işlevini yitirmesine neden olabilecek hâllerde, tıbbi müdahalede bulunulması hastanın rızasına bağlı değildir. Hasta irade beyanında bulunabilecek durumda olmadığı için sözleşme yapılamayan, ancak tıbbi müdahalenin gerçekleştirilmesinin zorunlu olduğu böyle hâllerde, yapılan tıbbi müdahale nedeniyle hekim veya hastane vekâletsiz işgörme hükümleri çerçevesinde sorumlu tutulmaktadır¹⁴.

Görülmektedir ki, “*hasta*”, tedavi ediminin dayandığı hukuki ilişkinin sözleşme mi kamu hukuku ilişkisi mi olduğundan bağımsız bir statüyü ifade etmektedir. Aşağıda açıklanacağı üzere, hastanın tüketici sıfatı, sadece hasta ile hekim arasında tedavi sözleşmesi veya hasta ile özel hastane arasında hastaneye kabul sözleşmesi kurulan hâllerde söz konusu olmaktadır¹⁵. Çalışma boyunca, anlatımın sadeliği gereği, “*tedavi sözleşmesi*” deyimini hastanın tedavi amacıyla hekim ya da hastane ile sözleşme yaptığı her iki durumu kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanılmaktadır.

II. HASTAYA YÖNELİK TÜKETİCİ YAKLAŞIMININ TARİHSEL GELİŞİMİ

A. Genel Olarak

Tüketicinin korunması amacı, tüketicinin hem ekonomik gücü hem de bilgi düzeyi bakımından sözleşmenin zayıf tarafı olduğu kabulüne dayanmaktadır¹⁶. Hastaya yönelik tüketici yaklaşımı çerçevesinde, tedavi

¹³ 2219 sayılı Hususî Hastaneler Kanunu m. 32: “*Âni bir arıza veya kaza neticesinde müstacelen tedaviye muhtaç olan şahısların hususî hastanelere müracaat veya nakillerinde hastanece derhal acele tedavilerini yapmak mecburidir.*”

¹⁴ Şenocak, *Özel Hukukta Hekimin Sorumluluğu*, 103; Ayan, *Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk*, 60, 147; Demir, “Özel Hastane-Kamu Hastanesi Ayırımı,” 269. Vekaletsiz işgörme hükümlerine tabi görülen bir başka durum HHY 31/IV hükmünde düzenlenmektedir: “*Hastaya tıbbi müdahalede bulunulurken yapılan işlemin genişletilmesi gereği doğduğunda müdahale genişletilmediği takdirde hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açabilecek tıbbi zaruret hâlinde rıza aranmaksızın tıbbi müdahale genişletilebilir.*”

¹⁵ Aşağıda bkz. III. Bölüm.

¹⁶ Lale Sirmen, “Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri,” *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi* 8, no. özel sayı (2013): 2466; Rona Serozan, “Tüketiciyi Koruma

sözleşmesinde hastanın da tüketiciye benzer biçimde zayıf tarafı oluşturduğu, bu nedenle tüketici hukukuna özgü koruma araçlarından yararlandırılması gerektiği ileri sürülmektedir. Özellikle Amerika Birleşik Devletleri'ndeki tarihsel gelişim incelendiğinde, bu yaklaşımın hasta haklarının gelişimine kayda değer katkılar sunduğu görülmektedir. 1960'lı yıllarda Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkan hasta hareketleri kapsamında hastanın hekim karşısındaki konumunun tüketici kavramı model alınarak güçlendirilmesi düşüncesi öne çıkmıştır. Bu düşünce tarzı, hasta haklarının gelişiminde etkili olmuş; aydınlatılmış onam gibi hastayı koruyucu tedbirlerin güçlendirilmesinde rol oynamıştır. Bununla birlikte, hastanın tedavi ihtiyacı içinde bulunmasından kaynaklanan zayıflığı, tüketici kavramından doğrudan yararlanılması imkanını sınırlandırmakta; hastanın korunmasının tıp hukukuna özgü düzenlemeler aracılığıyla sağlanması gerektiğini ortaya koymaktadır.

B. Zayıf Taraf Niteliği Açısından Hasta ve Tüketicinin Benzerliği

Hasta-hekim ilişkisinde hastanın zayıf taraf olarak nitelendirilmesi temelde iki gerekçeye dayalı açıklanmaktadır: hastanın tedavi ihtiyacı ve hekim karşısındaki bilgi eksikliği.

Hastanın tedavi ihtiyacı onun zayıf ve korunmaya muhtaç taraf olarak nitelendirilmesine yol açmaktadır. Gerçekten de hastalık veya kaza kişiyi kaçınılmaz olarak güçsüz duruma düşürmektedir. Bu hususta hastanın “muhtaçlığı” veya “savunmasızlığı”ndan söz edilmektedir¹⁷. Her ne kadar

Yasasının Sözleşme Hukuku Alanındaki Düzenlemesinin Eleştirisi,” *Yasa Hukuk İctihat ve Mevzuat Dergisi* 15, no. 173/4 (1996): 580; Mustafa Alper Gümüş, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, C. I* (Vedat Yayınevi, 2014), 7. Günümüz tüketici hukukunda tüketici kavramı tanımlanırken sözleşmenin zayıf tarafı olmak gibi salt statüyü esas alan bir bakış açısından uzaklaşıldığı, bunun yerine sözleşme ile takip edilen amacın özel (kişisel, ailevi vb.) bir amaç olup olmadığının değerlendirildiği belirtilmektedir. TKHK 3/I(k) hükmünde öngörülen tüketici tanımı da bu düşünceyi desteklemektedir. Bununla birlikte, tüketicinin sözleşmenin zayıf tarafını oluşturduğu olgusu bütünüyle göz ardı edilemeyecektir; tüketicinin zayıf taraf niteliği ulusal ve uluslararası düzeyde tüketiciyi korumaya yönelik pek çok düzenlemenin temelini oluşturmuştur. Bkz. Hasan Seçkin Ozanoğlu, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Maddi Anlamda Uygulanma Alanı),” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 50, no. 1 (2001): 71, 59, dn. 14.

¹⁷ Mark A. Hall, “The Legal and Historical Foundations of Patients as Medical Consumers,” *Georgetown Law Journal* 96, no. 2 (2008): 591; Alastair V. Campbell,

“hasta” sıfatı hukuksal açıdan kişinin sağlık durumundan ve yararlandığı sağlık hizmetinin türünden bağımsız olarak tanımlansa da¹⁸- kişi genellikle tedavi ihtiyacı nedeniyle hekime başvurmaktadır. Bu yüzden, hasta konumundaki kişi çoğu zaman endişe, rahatsızlık ve korku içinde olmakta; kimi zaman ayırt etme gücünden yoksun hâlde bulunabilmektedir¹⁹.

Tedavi ihtiyacı, hastanın hukuki ilişkide zayıf taraf olarak nitelendirilmesini açıklamaya yetse de hastanın tüketiciyle benzerliğini ortaya koymak bakımından tek başına yeterli değildir. Bilakis, tedavi ihtiyacı hastanın ortalama bir tüketici ile karşılaştırıldığında farklılık arz eden yönünü oluşturmaktadır. Hasta çoğu zaman -bir çift çorap veya bir kilo et satın alan bir kişiden farklı olarak- tedaviye muhtaç durumda olup hekime başvurusu bu durumun yol açtığı zorunluluktan kaynaklanmaktadır²⁰. Koruyucu muayene, genel sağlık taraması veya grip aşısı gibi isteğe bağlı durumlar dışında, kişi genellikle bir sağlık problemi ortaya çıktığında hekime başvurmakta ve ihtiyaç duyduğu sağlık hizmetini, özel bilgi, beceri ve kaynaklara sahip hekimlerden temin etmektedir²¹. Bu yüzden, zayıf taraf niteliği açısından hastanın tüketici ile benzerliği daha ziyade bilgi eksikliği nedeniyle ortaya çıkmaktadır. Nasıl ki tüketici, satıcı veya sağlayıcıya kıyasla daha az bilgi ve deneyime sahip olduğu için zayıf durumdaysa²²; hasta da hekim karşısında benzer biçimde zayıf durumdadır²³. Hasta kendisi hekim olsa bile, uzmanlık

“The Patient as Consumer,” *The British Journal of General Practice* 40, no. 333 (1990): 131; Berna Tarı ve Reha Yavuzer, “Hasta-Hastane-Hekim İlişkisinde Tüketim Dinamikleri ve Tüketici Kimliği ile Hasta,” *Gazi Tıp Dergisi* 18, no. 4 (2007): 147.

¹⁸ Yukarıda bkz. I. Bölüm.

¹⁹ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 585; Campbell, “The Patient as Consumer,” 131.

²⁰ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 585.

²¹ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 585; Melissa M. Goldstein and Daniel G. Bowers, “The Patient as Consumer: Empowerment or Commodification?,” *Journal of Law, Medicine & Ethics* 43, no. 1 (2015): 161.

²² Serozan, “Tüketiciyi Koruma Yasasının Eleştirisi,” 580; Ozanoğlu, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı,” 74; Sirmen, “Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri,” 2466.

²³ Campbell, “The Patient as Consumer,” 131; Tarı ve Yavuzer, “Hasta-Hastane-Hekim İlişkisinde Tüketim Dinamikleri,” 147; Tevfik Özlü, “Hasta-Hekim İlişkisi,” *Sağlık Hukuku Kurultayı (1-3 Kasım 2007)* içinde, (Ankara Barosu Yayınları, 2008), 66; Ebru Ceylan, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamına Giren Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” *Legal Hukuk Dergisi* 18, no. 210 (2020): 2516; Cafer Özkan, “Hekimlik Sözleşmesinin Tüketici Hukuku Kapsamında

alanı dışında kalan bir tedavi ihtiyacı söz konusu olduğunda, tedavisini üstlenen meslektaş karşısında bilgi yetersizliği nedeniyle zayıf durumda bulunmaktadır²⁴.

Hastanın tedavi ihtiyacı ve bilgi eksikliğinden kaynaklanan zayıflığı nedeniyle hukuken korunması gerekliliği geleneksel hasta-hekim ilişkisinde önem kazanmaktadır. Çünkü, geleneksel hasta-hekim ilişkisinde hasta edilgen ve bağımlı konumda olup hekimin talimatlarına sorgulamadan uyan bir kişi olarak görülmektedir. Hastanın hekimin otoritesine karşı çıkması veya karar sürecine katılması olağan sayılmamaktadır. Hasta, tedavi süreci ve olası sonuçları hakkında yeterli bilgiye sahip olamamakta; bilgi talep ettiğinde hekim çoğu zaman açıklama yapmaktan kaçınmaktadır. Hekimle hasta arasındaki iletişim kopuklukları genellikle hastanın kusuru olarak değerlendirilmektedir. Bu yapı içinde hastadan, açıklama beklemeksizin, hekime koşulsuz güven duyması beklenmekte; böylece hastanın sorgulayıcı tutumu bastırılmakta ve hekimin otoritesi korunmaktadır²⁵. Aşağıda görüleceği üzere, geleneksel hasta-hekim ilişkisinde hastanın konumunun güçlendirilmesi ve tedavi sürecine etkin katılımının sağlanmasına dair hasta haklarının gelişiminde, tüketici kavramı bir model işlevi görmüştür.

C. Tüketici Yaklaşımının Hasta Haklarının Gelişimindeki Etkileri

1. Hasta Haklarını Güçlendiren Etkileri

Hasta haklarının gelişiminde tüketici kavramının model alınması, ilk aşamada hasta yerine “tüketici” deyiminin kullanılmaya başlanmasıyla ortaya çıkmıştır. Bu terminolojik değişim, ilk olarak 1930’lu yıllarda Amerika Birleşik Devletleri’nde tedavi masraflarının artmasına karşı tepki olarak gündeme gelmiş²⁶; 1960’lardan itibaren geleneksel hasta-hekim ilişkisine

Değerlendirilmesi,” *International Academic Social Resources Journal* 6, no. 31 (2021): 1759.

²⁴ Özlü, “Hasta-Hekim İlişkisi,” 66.

²⁵ Geleneksel hasta-hekim ilişkisin özellikleri hakkında bkz. Leo G. Reeder, “The Patient-Client as a Consumer: Some Observations on the Changing Professional-Client Relationship,” *Journal of Health and Social Behavior* 13, no. 4 (1972): 406; Julia Neuberger and Raymond Tallis, “Do We Need a New Word for Patients?,” *British Medical Journal* 318, no. 7200 (1999): 1757; Richard Thode, William Bain, Roger Stevens, David Kernick and Murat Acar, “Do we need a new word for patients?,” *British Medical Journal* 319, no. 7222 (1999): 1437; Sevtap Metin, *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk* (Betim Yayınevi, 2019), 112.

²⁶ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 586; Goldstein and Bowers, “The Patient as Consumer,” 160; Nancy Tomes, “Patients or Health-Care Consumers? Why the

yönelik eleştirilerle güç kazanan hasta hakları hareketi çerçevesinde yaygınlaşmıştır²⁷.

İkinci Dünya Savaşı sonrası tıp biliminin gelişmesi ve teknoloji odaklı hâle gelmesi, hekim ile hasta arasındaki bilgi asimetrisini derinleştirerek hastaların tedavi seçeneklerini değerlendirmekte zorlanmalarına yol açmıştır. Buna ek olarak, özel sağlık sigortalarının gelişimi ve ilaç endüstrisinin tıp uygulamaları üzerindeki etkisinin artması ekonomik açıdan hastaların karar süreçlerini daha da güçleştirmiştir²⁸. Hastaya yönelik tüketici yaklaşımı, hasta hakları hareketi kapsamında, hekim otoritesine dayalı geleneksel hasta-hekim ilişkisine karşı, hastanın karar süreçlerine aktif katılımını esas alan özgürleştirici bir alternatif olarak anlam kazanmıştır. Tüketici yaklaşımıyla, hastanın, edilgen konumundan uzaklaştırılması ve sağlık sistemi içinde seçenekleri değerlendiren, karar süreçlerine katılan, müzakere gücü artmış etkin bir özne hâline getirilmesi amaçlanmıştır. Bu sayede, hasta-hekim arasındaki güç dengesizliğinin azaltılması, hastanın hekim karşısındaki konumunun güçlendirilmesi ve hastanın tedavi sürecinde bilinçli ve rasyonel kararlar alabilen etkin bir katılımcıya dönüştürülmesi arzu edilmiştir²⁹.

Tüketici haklarını model alan hasta hakları hareketinin, 1960'lı yıllarda insan hakları ve kadın-erkek eşitliğine yönelik toplumsal hareketlerin etkisiyle birleşerek hasta-hekim ilişkisinde önemli bir dönüşüm yarattığı ifade edilmektedir. 1970'lerden itibaren hasta-hekim ilişkisindeki güç dengesi belirgin biçimde hasta lehine değişmiş ve hasta haklarını güçlendiren önemli gelişmeler meydana gelmiştir. Bu gelişmeler arasında, aydınlatılmış onamın zorunlu hâle getirilmesi, akıl hastalarının zorla hastaneye yatırılmasına ilişkin usullerin iyileştirilmesi, ilaçların güvenliğine ilişkin denetimin

History of Contested Terms Matters,” in *History and Health Policy in the United States: Putting the Past on Track*, ed. Rosemary A. Stevens, Charles E. Rosenberg and Lawton R. Burns (Rutgers University Press, 2006), 92.

²⁷ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 586; Goldstein and Bowers, “The Patient as Consumer,” 160; Tomes, “Patients or Health-Care Consumers?,” 84. Tüketici yaklaşımı aracılığıyla hasta özerkliğinin güçlendirilmesi imkânı tıp literatüründe 1960'lar itibarıyla tartışmaya açılmış gözükmektedir. Bkz. Reeder, “The Patient-Client as a Consumer,” 406.

²⁸ Tomes, “Patients or Health-Care Consumers?,” 95.

²⁹ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 586; Tomes, “Patients or Health-Care Consumers?,” 84; Goldstein and Bowers, “The Patient as Consumer,” 160; Reeder, “The Patient-Client as a Consumer,” 408; Neuberger and Tallis, “Do We Need a New Word for Patients?,” 1757.

güçlendirilmesi, ilaç etiketleri ve prospektüslerindeki hastaya yönelik bilgilendirmenin geliştirilmesi, hasta mahremiyeti korunmasının güçlendirilmesi ile hekimlerin iletişim becerilerini ve duyarlılığını artırmayı amaçlayan tıp eğitimi reformları örnek gösterilmektedir³⁰.

Hasta haklarına ilişkin yukarıdaki gelişmelerin tıp hukukuna ilişkin uluslararası düzenlemelerdeki yerini ve Türk hukukuna yansımaları aşağıda şekilde açıklamak mümkündür:

Türkiye'nin 2004 yılında onayladığı³¹ Avrupa Konseyi Biyotıp Sözleşmesi³² m. 5 sağlık alanındaki her müdahalenin bilgilendirilmiş ve özgür iradeyle verilmiş onama dayanmasını öngörmektedir. Türk hukukunda aydınlatılmış onama ilişkin çeşitli özel düzenlemeler bulunmaktadır: Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesi tıbbi müdahaleler açısından aydınlatılmış onam zorunluluğunu genel tarzda düzenlemekte ve büyük cerrahi müdahaleler için yazılı onam şartı getirmektedir. Ayrıca organ ve doku nakillerinde 2238 sayılı Kanun'un³³ 5, 6 ve 14. maddeleri; üreme sağlığına ilişkin müdahalelerde ise 2827 sayılı Kanun'un³⁴ 4 ve 6. maddeleri rızanın şekil ve koşullarını ayrıntılı olarak belirlemektedir. Aydınlatılmış onama ilişkin en kapsamlı düzenleme Hasta Hakları Yönetmeliği'nin 24-31. maddelerinde yer almaktadır.

Akıl hastalarının zorla tedavisi konusuna tıp hukukuna ilişkin çeşitli uluslararası düzenlemelerde yer verilmektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Akıl Hastası Kişilerin Hakları ve Haysiyetlerinin Korunması ile

³⁰ Tomes, "Patients or Health-Care Consumers?," 98-99. Benzer şekilde, 1970'li yıllar itibarıyla geleneksel hasta-hekim ilişkisindeki itaatkâr hastanın "*tüketici*" veya "*müşteri*"ye dönüştüğü ve hastanın irade özerkliğinin güçlendiği konusunda bkz. Thode, Bain, Stevens, Kernick and Acar, "Do we need a new word for patients?," 1437.

³¹ 03.12.2003 tarihli ve 5013 sayılı Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, Resmî Gazete, 9 Aralık 2003, sayı 25311.

³² Council of Europe, Convention for the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, ETS No. 164, 4.5.1997.

³³ 29.05.1979 tarihli ve 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun, Resmî Gazete, 3 Haziran 1979, sayı 16655.

³⁴ 24.05.1983 tarihli ve 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun, Resmî Gazete, 27 Mayıs 1983, sayı 18059.

İlgili Tavsiye Kararı'nda³⁵ üye devletlere, akıl hastalarına en az kısıtlayıcı ve zorlayıcı tıbbi müdahalelerin uygulanması ve insan hakları ihlallerine karşı ilave koruma mekanizmaları geliştirilmesi tavsiye edilmektedir. Dünya Psikiyatri Birliği'nin Hawaii Bildirgesi'nde³⁶, karar verme yeterliliği bulunmayan kişilere, kendilerine veya başkalarına zarar verme riski olmadıkça istemsiz tedavi ve yatış uygulanmaması gerektiği belirtilmektedir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun Akıl Hastalığı Olan Kişilerin Korunması ve Akıl Sağlığı Hizmetinin Geliştirilmesi İlkeleri³⁷ ise akıl hastalığı bulunan kişilerin özerkliklerine saygıyı esas almakta ve istemsiz yatışı ancak ciddi zarar riski bulunan istisnai hâllerle sınırlamaktadır. Türkiye Psikiyatri Derneği Psikiyatri Meslek Etiği İlke ve Kuralları³⁸ m. 15 hükmünde akıl hastalarının zorla tedavisine ilişkin kurallar yer almaktadır.

İlaç güvenliği ile ilaç prospektüsleri ve etiket bilgilerine ilişkin hukuki düzenlemelerin hazırlanması ve bu düzenlemelere uygunluğun denetimi ülkemizde T.C. Sağlık Bakanlığına bağlı bir kamu kurumu niteliğindeki Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu tarafından yapılmaktadır³⁹.

Hastanın mahremiyetine ilişkin tıp hukukunda hem uluslararası hem de ulusal düzeyde özel düzenlemeler bulunmaktadır. Uluslararası düzeyde olarak Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Statüsü⁴⁰ m. 6 ile Amsterdam Bildirgesi⁴¹ m. 4 hükümlerinde ve Lizbon Bildirgesi'nde⁴² hastanın mahremiyetine saygı gösterilmesi bir hak olarak düzenlenmiştir. Türk hukukunda ise hasta

³⁵ Council of Europe, Committee of Ministers, Recommendation Rec(2004)10 concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, 2004.

³⁶ World Psychiatric Association, Declaration of Hawaii, 1977.

³⁷ United Nations General Assembly, Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care, GA Res. 46/119, 17.12.1991.

³⁸ "Psikiyatri Meslek Etiği İlke ve Kuralları," Türkiye Psikiyatri Derneği, erişim 18 Ocak 2026, <https://psikiyatri.org.tr/uploadFiles/1452024132746-TPDPsikiyatriMeslekEtigiIlkeveKurallariGK-onayil4052024.pdf>.

³⁹ Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumunun belirtilen görev ve yetkisi 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (Resmî Gazete, 2 Kasım 2011, sayı 28103 1. Mükerrer) m. 27 hükmüne dayanmaktadır.

⁴⁰ European Charter of Patients' Rights, Active Citizenship Network, Rome, 2002.

⁴¹ Declaration on the Promotion of Patients' Rights in Europe, Amsterdam, 28-30 March 1994.

⁴² World Medical Association Declaration of Lisbon on the Rights of the Patient, Lisbon, 1981.

mahremiyeti, Hasta Hakları Yönetmeliği m. 21 ve Türk Tabipleri Birliği Kanunu⁴³ m. 59/I(g) hükmüne dayalı Hekimlik Meslek Etiği Kuralları⁴⁴ m. 9 hükümlerinde güvence altına alınmıştır.

Görüldüğü üzere, 1960'lı yıllardan itibaren hasta hakları alanında ortaya çıkan gelişmeler, tıp hukuku ve tıp etiğine dair çeşitli uluslararası düzenlemelere konu olup Türk hukukuna aktarılmış bulunmaktadır. İlgili düzenlemelerin gelişim sürecinde tüketici hukuku kaynaklarından doğrudan yararlanılması söz konusu olmamıştır. Tüketici kavramı başlangıçta, hasta hakları hareketi kapsamında, yol gösterici bir referans işlevi görmüştür; ancak bu işlevi hasta haklarının tarihsel gelişim sürecinde önemini yitirmiştir. Günümüzde gerek uluslararası gerekse ulusal düzeyde hasta haklarına ilişkin hukuki düzenlemeler, tüketici hukukundan bağımsız, kendine özgü bir alan olarak gelişmekte ve şekillenmektedir.

2. Hasta Haklarıyla Bağdaşmayan Etkileri

Hastaya yönelik tüketici yaklaşımı çerçevesinde, hastanın sağlık hizmeti teminine yönelik sözleşme yapma süreci, sıradan bir tüketici işlemi -örneğin bir otomobil tamirine ilişkin sözleşme- gibi değerlendirilmektedir. Hasta ihtiyaç duyduğu sağlık hizmetinin maliyeti ile o hizmetten beklediği fayda arasında karşılaştırma yapmakta ve en yüksek değeri sunduğuna kanaat getirdiği hekim veya hastaneye hizmetin temini için başvurmaktadır⁴⁵. Bu açıdan ücret ödeme borcunun hasta-hekim ilişkisinin tüketim odaklı yönünü ifade ettiği belirtilmektedir⁴⁶. Ne var ki, tedavi sözleşmesinin içeriği hekimin tedavi borcu ve hastanın ücret ödeme borcundan ibaret değildir. Tedavi

⁴³ 6023 sayılı ve 23.01.1953 tarihli Türk Tabipleri Birliği Kanunu (Resmî Gazete, 31 Ocak 1953, sayı 8323).

⁴⁴ Türk Tabipleri Birliği, Hekimlik Meslek Etiği Kuralları, 01.02.1999.

⁴⁵ Hall, "Patients as Medical Consumers," 584; Goldstein and Bowers, "The Patient as Consumer," 161; Tarı ve Yavuzer, "Hasta-Hastane-Hekim İlişkisinde Tüketim Dinamikleri," 147. Hastaların hekim ve hastane tercihini etkileyen ölçütler -örneğin arkadaş veya komşu tavsiyeleri, muayenehanenin ya da hastanenin konumu, tesisin temizliği, hekimin ve diğer sağlık personelinin tutum ve davranışları, hekimin tedavi uygulama biçimi, tedavi ücreti- araştırılmakta; elde edilen bulgular sağlık hizmetlerinin pazarlanmasına yönelik stratejilerin oluşturulmasında temel alınmaktadır. Örnek olarak bkz. Joseph Boscarino and Steven R. Stelber, "Hospital Shopping and Consumer Choice," *Journal of Health Care Marketing* 2, no. 2 (1982): 15-23. Hastaneler arasındaki rekabetin hastayı daha savunmasız hale getirdiği görüşünde: Campbell, "The Patient as Consumer," 132.

⁴⁶ Hall, "Patients as Medical Consumers," 585.

sözleşmesinin özel bir güven temeline dayanması onun ayırt edici yönünü oluşturmaktadır⁴⁷. Bu açıdan, tedavi sözleşmesinde hekimin kazanç elde etme menfaati değil, hastanın iyileşme konusundaki menfaati belirleyici unsur olarak görülmektedir⁴⁸. Hekim, tedaviye başladığı andan itibaren hastaya karşı güven temeli ile bağdaşmayan davranışlardan kaçınma yükümlülüğü altına girmektedir. Güven temeli, hekimin her durumda hastanın yararını gözetmesini gerektirmekte ve tıp mesleğinin etik çerçevesini oluşturmaktadır⁴⁹. Bu anlayış doğrultusunda, Hipokrat Yemini gibi tıp etiği ilkeleri, hekimin kişisel çıkardan uzak biçimde hastanın yararına adanmışlığını mesleğin özü olarak kabul etmektedir⁵⁰.

Hastaya yönelik tüketici yaklaşımı, hasta özerkliğini güçlendirerek hastanın tedavi sürecine katılımını artırmayı amaçlamaktadır. Buna karşılık, hasta çoğunlukla tedavi seçenekleri arasından tercih yaparak doğru kararı verebilecek durumda değildir. Hastanın tedavi ihtiyacı içinde olmasından kaynaklanan savunmasızlığı, tıbbi konulara ilişkin bilgi eksikliği, ayırt etme gücünün zayıf olması ihtimali, hastalıkların çoğu zaman derhâl tıbbi müdahale gerektirmesi, hastanın hekimin önerdiği tedavinin kapsamı ve niteliği üzerinde müzakere yapması olasılığını önemli ölçüde zayıflatmaktadır⁵¹. Hasta çoğu kez hekimin bilgi ve yönlendirmesine tabi olmaktadır. Bir hastaya

⁴⁷ Campbell, “The Patient as Consumer,” 132; Hall, “Patients as Medical Consumers,” 593. Tedavi sözleşmesinin vekalet sözleşmesi niteliği taşıyıp güven temeline dayandığı, bu sözleşmede hekimin hastanın menfaatlerini koruma ve kendi menfaatini hastanın menfaatine tabi kılma borcu (sadaikat borcu) altında olduğu konusunda bkz. Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 407; Yavuz, Acar ve Özen, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 1316; Zevkliler ve Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 632; Aral ve Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 461; Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 606; Eren ve Yücer, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 339; Ayan, *Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk*, 87; Şenocak, *Özel Hukukta Hekimin Sorumluluğu*, 36; Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 133.

⁴⁸ Şenocak, *Özel Hukukta Hekimin Sorumluluğu*, 36.

⁴⁹ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 593; Campbell, “The Patient as Consumer,” 131; Neuberger and Tallis, “Do We Need a New Word for Patients?,” 1757. Hastanın bilgi eksikliği nedeniyle hekimin her sözüne güvenme ve söylediğini yapma eğiliminde olduğu; bu nedenle hekimlerin faaliyetlerini yürütürken başka meslek gruplarına mensup olan kişilere göre daha yüksek derece özen göstermeleri gerektiği yönünde: Şahin Akıncı, *Türk Özel Hukukunda İnsan Kökenli Biyolojik Madde (Organ-Doku) Nakli Kavramı ve Bundan Doğan Hukuki Sonuçlar* (Yetkin Yayınları, 1996) 225.

⁵⁰ Campbell, “The Patient as Consumer,” 131.

⁵¹ Hall, “Patients as Medical Consumers,” 591; Campbell, “The Patient as Consumer,” 131; Tarı ve Yavuzer, “Hasta-Hastane-Hekim İlişkisinde Tüketim Dinamikleri,” 147.

röntgen mi yoksa MR mı çekileceğine, koroner anjiyoplasti mi yoksa bypass ameliyatı mı uygulanacağına, diyet mi önerileceğine yoksa kolesterol düşürücü bir ilaç mı verileceğine karar veren kişi hastanın kendisi değil, hekimdir⁵². Hastalığın önlenmesine yönelik koruyucu tıp uygulamalarında hasta tercihleri belirleyici olabilirse de⁵³ tedavi edici (iyileştirici) tıp uygulamalarında hasta-hekim ilişkisi geleneksel biçimini önemli ölçüde sürdürmektedir. Bu yüzden hasta ile hekim arasındaki ilişkinin güçlü bir güven temeline dayanması hasta haklarının korunması bakımından zorunludur⁵⁴.

Hastanın tedavi ihtiyacı ve bilgi eksikliği dikkate alınmadığı takdirde, hasta özerkliğinin güçlendirilmesi hasta haklarının ihlal edildiği uygulamalara yol açabilmektedir. Bu uygulamalara iki örnek verilmektedir:

İlk olarak, hekimin ekonomik kazanç elde etme menfaatini üstün tutarak uygulanacak tedaviyi hastanın iradesi doğrultusunda belirlemesi, bazı durumlarda, hastanın zarara uğraması tehlikesi doğurabilir. Hekimin -tıp biliminin kurallarına aykırı olduğu hâlde- tedavi sözleşmesi yapma fırsatını kaçırmamak için, hastanın üst solunum yolu enfeksiyonu için antibiyotik reçete edilmesi talebini kabul etmesi; uyku hijyeni eğitimi almak yerine kendisine diazepam reçete etmesini talep eden hastayı geri çevirmemesi bu tür durumlara örnek verilmektedir⁵⁵.

⁵² Campbell, "The Patient as Consumer," 131; Goldstein and Bowers, "The Patient as Consumer," 161; Tomes, "Patients or Health-Care Consumers?," 104.

⁵³ Çünkü, bu ihtimalde, sağlıklı kişinin (periyodik muayene vb.) tıbbi hizmetlere ihtiyaç duyduğuna ikna edilmesi ve kendi iradesiyle hekimden bakım talep etmesi gerekmektedir. Bkz. Reeder, "The Patient-Client as a Consumer," 407.

⁵⁴ Campbell, "The Patient as Consumer," 131; Goldstein and Bowers, "The Patient as Consumer," 161.

⁵⁵ Thode, Bain, Stevens, Kernick and Acar, "Do we need a new word for patients?," 1437. Hasta ile hekimin hastanın yararı konusunda uzlaşmazlığa düştüğü hâllerde, hasta özerkliğine mi hastanın yararına mı öncelik verilmesi gerektiği konusunda tıp etiği bakımından tartışmaya açık yönler olabilmektedir. Bir görüşe göre, hekim, hastanın yararını gözetmekle yükümlü olmakla birlikte, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi sırasında hastanın özerkliğine saygı göstermek zorundadır. Örneğin mastektomi (meme dokusunun cerrahi olarak çıkarılması) göğüs kanseri olan bir kadın bakımından tıbben açık bir yarar sağlayabilirken, başka bir kadın açısından kadınlık kimliğinin önemli bir görünümünün ortadan kalkması anlamına gelmesi nedeniyle, yaşam süresinin uzaması gibi bir yararla dahi dengelenemeyecek ölçüde ağır bir zarar olarak algılanabilir. Bkz. Metin, *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk*, 116.

Hasta haklarını ihlal edici bir diğer uygulama, hekimin hukuki sorumluluk riskinden kaçınmak amacıyla hangi tedavinin uygulanacağına ilişkin kararı tamamen hastaya bırakması hâlinde ortaya çıkmaktadır. Tedavi seçeneklerinin tümü açıklanarak kararın tamamen hastaya bırakılması ilk bakışta hastanın özerkliğini güçlendiren bir uygulama gibi görünse de pratikte hastanın sağlığını tehlikeye atabilmektedir. Örneğin, hekimin, akciğer kanseri tanısı almış bir hastaya, beş yıllık yaşam oranının cerrahi tedavi uygulanması hâlinde %65, kemoterapi uygulanması hâlinde %15, radyoterapi uygulanması hâlinde ise %20 olacağı, ayrıca her seçeneğin risk ve yan etkileri bulunduğu ayrıntılı biçimde anlatması ve kararı hastaya bırakması hâlinde, hasta çoğunlukla ne yönde tercih yapacağını bilemeyip genellikle hekimin onun yerine karar vermesine ihtiyaç duyacaktır. Bu noktada, hekimin hukuki sorumluluk altına girme endişesiyle hastayı yönlendirmekten kaçınması, hastayı yönlendirme ve rehberlikten yoksun, yalnız bir karar vericiye dönüştürecektir. “*Danışman hekim*” olarak adlandırılan bu tür uygulamalar hastaların doğru teşhis ve tedavi hakkının zedelenmesine yol açabilmektedir⁵⁶.

Görüldüğü üzere, hastaya yönelik tüketici yaklaşımı, her durumda hasta haklarının korunmasını veya geliştirilmesini sağlamamaktadır. Bazı durumlarda, hekim ve hastanelerin kazanç odaklı “*hizmet sağlayıcılara*”, hastaların ise temkinli birer “*hizmet alıcısına*” dönüşmesine, karşıt menfaatlerin öne çıktığı bir ilişki biçimi gelişmesine sebep olarak ortak karar verme süreçlerini zedelemekte; tedavi sözleşmesinin dayandığı güven temeli bundan dolayı zarar görmektedir⁵⁷. Güven temelinin zarar görmesi hâlinde hasta haklarının korunması amacı tehlikeye düşmektedir⁵⁸. Yukarıdaki iki örnek bu durumu ortaya koymaktadır.

⁵⁶ Özellikle tazminat sorumluluğunun ağır olduğu Batı Avrupa ve Kuzey Amerika ülkelerinde, hekimlerin bu modeli benimsemeye yöneldiği yönünde: Özlü, “Hasta-Hekim İlişkisi,” 68.

⁵⁷ Campbell, “The Patient as Consumer,” 132; Hall, “Patients as Medical Consumers,” 585; Goldstein and Bowers, “The Patient as Consumer,” 161-162. Bu yüzden hastanın tüketici olarak adlandırılmasına karşı çıkmıştır: “*Hasta*” kavramının, tüketici kavramından farklı olarak hem hastalığın beraberinde getirdiği kırılganlığı hem de hekimin üstlendiği ağır sorumluluğu hatırlattığı; tıp mesleğinin etik ve insani boyutlarını en iyi biçimde yansıttığı belirtilmektedir. Bkz. Neuberger and Tallis, “Do We Need a New Word for Patients?,” 1757.

⁵⁸ Campbell, “The Patient as Consumer,” 132; Goldstein and Bowers, “The Patient as Consumer,” 161.

Tedavi ilişkisinde güven unsurunun zedelenmesi, hekimlerin mesleki uygulamalarına yönelik şüphe ve memnuniyetsizliklerin artmasına neden olmakta; bu da kaçınılmaz olarak hekimler aleyhine yapılan şikâyet ve dava sayısında artışa yol açmaktadır. Hekimlerin şikâyet ve dava tehdidinde maruz kalması iki açıdan hasta haklarını tehlikeye düşüren etkilere yol açmaktadır:

İlk olarak, hekimler, davaya maruz kalmaları hâlinde kendilerini savunabilmek amacıyla tıbbi açıdan zorunlu olmayan bazı uygulamalara yönelebilmektedir. Bu yolla, gerekli tüm özenin gösterildiğini ortaya koyacak delilleri önceden oluşturarak haklarında aleyhe bir değerlendirme yapılmasını önlemeyi hedeflemektedirler. Bu doğrultuda, tıbbi gereklilik bulunmadığı hâlde ek tahlil, tetkik ve görüntüleme istenmesi, hastanın gerekenden daha uzun süre hastanede yatırılması ya da tanı ve tedavi sürecinde gereksiz konsültasyonlara başvurulması söz konusu olabilmektedir. Hekimlerin kendini koruma saikiyle bu tarz uygulamalara başvurmaları, hastaların tıbbi açıdan gerekli olmayan müdahalelere maruz kalmasına ve tedavi maliyetlerinin artmasına neden olmaktadır⁵⁹.

İkinci olarak, dava tehdidi hekimlerin yüksek risk taşıyan hasta ve tıbbi müdahalelerden kaçınmasına yol açabilmektedir. Hekimler, dava ihtimali yüksek hastaları kabul etmemek, riskli veya karmaşık vakaları başka hekimlere sevk etmek ya da hastayı tamamen reddetmek gibi davranışlara yönelebilmektedir. Hekim tarafından gerekli müdahalenin yapılmaması kimi zaman hastanın bedensel zarara uğraması veya ölmesi sonucu doğurabilmektedir⁶⁰. Tedavi için riskli müdahalelere ihtiyaç duyan hastaların, hekimlerin tedaviyi üstlenmekten kaçınması nedeniyle tedavi hakkında mahrum kalması ciddi bir sorundur. Ne var ki, hasta menfaatinin üstün olduğu gerekçesiyle hekime hastayı reddetme hakkının tanınmaması ve hekimin riskli

⁵⁹ Pozitif defansif (çekinik) tıp uygulamaları hakkında bkz. Özgün Ünal, “Defansif Tıp Uygulamaları, Öncülleri ve Sonuçları” (Doktora tezi, Sakarya Üniversitesi İşletme Enstitüsü, 2020), 16-17.

⁶⁰ Negatif defansif tıp uygulamaları hakkında bkz. Ünal, “Defansif Tıp Uygulamaları, Öncülleri ve Sonuçları,” 18-19. Bir cerrahın zorunlu olmadığı hâlde ameliyat kararı aldığı ya da ameliyat tekniğinde hata yaptığı gerekçesiyle mahkûm edilmemesi gerektiği, aksi bir yaklaşımın cerrahların riskli vakalarda, hastanın hayatı ancak ameliyatla kurtarılabilir olsa bile, müdahaleden kaçınmalarına yol açacağı yönünde: Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 419. Aynı gerekçelere dayalı olarak, hekimin sorumluluğu tespit edilirken, hastanın menfaati ile hekimin ve hekimlik mesleğinin menfaatlerinin çok iyi dengelenmesi gerektiği görüşünde: Akıncı, *İnsan Kökenli Biyolojik Madde Nakli Kavramı*, 225.

bir tedaviyi uygulamak zorunda bırakılması bu sorunu çözmeye yetmemektedir. Böyle bir durumda, kaygı ve çekinceleri giderilmeden tedaviye zorlanan hekimin tıbbi müdahaleyi gereken biçimde gerçekleştirme olasılığı azalmakta, bu da hastanın sağlığı açısından ilave bir risk oluşturmaktadır⁶¹.

Hasta haklarının korunması açısından hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkide güven temelinin güçlendirilmesi zorunluluk arz etmektedir. Hastaya dair tüketici yaklaşımı ise yukarıda belirtilen gerekçelerden ötürü güven temelini zedeleyici ve hasta haklarını ihlal edici etkilere yol açabilmektedir.

III. TÜRK HUKUKUNDA HASTANIN TÜKETİCİ OLARAK NİTELENDİRİLMESİ SORUNU

A. Sorunun Belirlenmesi

Türk hukukunda 7 Mayıs 2014 tarihinde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesiyle hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi sorunu ortaya çıkmıştır. Hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi sorunu, 6502 sayılı Kanun'un uygulama alanının belirlenmesine ilişkin genel sorun ile bağlantılıdır. Bu genel sorunun temelinde tüketici işleminin tanımında yapılan değişiklik yer almaktadır:

4077 sayılı mülga Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun⁶² (eTKHK) m. 3/I(h) hükmünde tüketici işlemi “*mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem*” olarak tanımlanmıştı. Ancak Yargıtay bu hükmü dar yorumlamakta; örneğin eser sözleşmelerinin Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olmasını gerekçe göstererek, bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkları 4077 sayılı mülga Kanun'un uygulama alanı dışında kabul etmekteydi⁶³. Benzer olarak, Yargıtay, vekalet sözleşmesi

⁶¹ Ezgi Kutluer, “Hastanın Tedavi Olma Hakkı ve Hekimin Tedavi Özgürlüğü” (Yüksek lisans tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 61. Bu tür defansif tıp uygulamalarının sadece hastaların bireysel menfaati değil aynı zamanda kamu menfaati aleyhine etkiler doğurmaktadır: Nihan Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu* (On İki Levha Yayınevi, 2020), 108. Bu uygulamalar ile bağlantılı olarak, tıpta riskli uzmanlık alanlarını seçen hekim sayısı azalmakta ve söz konusu alanlarda hekim istihdamı konusunda zorluklar yaşanmaktadır: Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1395.

⁶² 23.02.1995 tarihli ve 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Resmî Gazete, 8 Mart 1995, sayı 22221.

⁶³ Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, E. 2011/6427, K. 2011/9636, 21 Ekim 2011; Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, E. 2010/6000, K. 2010/9090, 28 Ekim 2010; Yargıtay 17. Hukuk

niteliğinde gördüğü tedavi sözleşmelerini -4077 sayılı mülga Kanun'un öngördüğü "*tüketicinin tüketime yönelik satışlarda mal ve hizmetlerdeki ayıplara karşı korunması*" amacının dışında kaldıklarını gerekçe göstererek tüketici işlemi saymamakta; tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemeleri olduğuna hükmetmekteydi⁶⁴.

Dairesi, E. 2012/4348, K. 2012/8623, 3 Temmuz 2012; Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, E. 2013/13309, K. 2013/13337, 4 Ekim 2013 (Lexpera).

⁶⁴ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2007/14740, K. 2008/4076, 24 Mart 2008; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2009/9392, K. 2009/11189, 29 Haziran 2009; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/1177, K. 2013/9534, 15 Nisan 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/3247, K. 2013/15302, 6 Haziran 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/17777, K. 2013/19465, 11 Temmuz 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/18845, K. 2013/19471, 11 Temmuz 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/24241, K. 2013/23878, 1 Ekim 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/26711, K. 2013/25241, 7 Ekim 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/26761, K. 2013/25244, 22 Ekim 2013; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2013/24898, K. 2013/27330, 6 Kasım 2013 (Lexpera). 4077 sayılı mülga Kanun'un yürürlüğü döneminde vekalet sözleşmesi ve dolayısıyla tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığı yönünde görüşler öğretilmekteydi. Tüketicilere yönelik mal ve hizmet sunulmasını konu aldığı takdirde vekalet sözleşmesinin de tüketici işlemi olarak değerlendirilebileceği görüşünde: Aydın Zevkliler ve Murat Aydoğdu, *Tüketicinin Korunması Hukuku* (Seçkin Yayınevi, 2004), 74; benzer gerekçeyle, tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığı görüşünde: Hasan Petek, "Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulanması," *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. özel sayı (2013): 983. 4077 sayılı Kanun'un esas itibarıyla satış sözleşmesini düzenlemeyi istediği, ancak niteliği uygun düşmediği ölçüde diğer sözleşmelere taraf olan tüketicileri de korumak amacıyla 2. maddede her "*türlü hukukî işlem*" kavramına yer verdiği; bundan hareketle niteliğine uygun düşmediği takdirde ivazlı vekalet sözleşmesi bakımından Kanun'un uygulama bulabileceği görüşünde: Şahin Akıncı, *Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Tüketicinin Korunması* (Cemre Yayınevi, 1998), 22-23. Belirtilen görüşlerin aksine, 4077 sayılı mülga Kanun 4822 sayılı Kanun (Resmî Gazete, 14 Mart 2003, sayı 25048) ile değiştirilmeden önce yürürlükte bulunan tüketici ve sağlayıcı tanımlarına dayalı olarak, vekilin borcunun belirli bir sonuca değil özenle işgörmeye yönelik olması dolayısıyla tüketici sözleşmelerinin nihai kullanma ve tüketime yönelik yapısı ile bağdaşmadığı; hekimin profesyonel müteşebbis olarak değerlendirilmesinin imkansız olduğu görüşünde: Mustafa Alper Gümüş, *Türk-İsviçre Borçlar Hukuku'nda Vekilin Özen Borcu* (Beta Yayınevi, 2001), 41 vd. İşgörme borcu doğurmasının tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi sayılmasına engel olmadığı, ancak hekimlik mesleğinin özel kanun ile düzenlenmiş olmasının hekimlerin sağlayıcı

6502 sayılı yürürlükteki Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/I(1) hükmüne göre, tüketici işlemi; “*mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi*”ni ifade eder. Hükme ilişkin madde gerekçesinde, tüketici işleminin yeniden tanımlanması yoluyla uygulamada ortaya çıkan ve tüketici sözleşmelerinin kapsamının daraltan yorumların önüne geçilmesinin amaçlandığı ifade edilmektedir⁶⁵.

Yürürlükteki TKHK 3/I(1) hükmüne ilişkin madde gerekçesi ve hükmün ne ölçüde geniş bir tarzda kaleme alındığı dikkate alındığında, taraflarından birinin tüketici diğerinin satıcı veya sağlayıcı olduğu her hukuki işlemin tüketici işlemi sayılarak kanunun uygulama alanına girmesi sorunu gündeme gelmektedir. Bu sorun aynı zamanda TKHK 83/II hükmü ile de bağlantılıdır. TKHK 83/II hükmüne göre, “*Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez.*” Bu hüküm TKHK 3/I(1) hükmündeki tüketici işlemi tanımının kapsamının genişliği ile birleştiğinde mesele şudur: Bir hukuki işlemde kaynaklanan uyumsuzluk hakkında Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da maddi hukuka ilişkin uygulanabilir hiçbir hüküm bulunmamasına rağmen, sırf hukuki işlemin taraflarından birinin tüketici, diğerinin ise satıcı/sağlayıcı olması gerekçesiyle tüketici işleminin varlığı kabul edilerek, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı hususu sorun oluşturmaktadır⁶⁶. Bu temel sorun ile bağlantılı olarak, tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi sayılması ve hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi sorunu söz konusudur.

sayılmasına engel oluşturduğu görüşünde: Cengiz İlhan, *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun* (TBB Yayınları, 2006), 17.

⁶⁵ Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı ile Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu Raporu, TBMM Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 3, Sıra Sayısı: 490, 10.

⁶⁶ Çiğdem Kırca, “Tüketicinin Korunmasına İlişkin Modeller, TKHK’un Amacı ve Avrupa Birliği Tüketici Yönergelerinin Kapsamı,” *Yargıtay Dergisi* 43, no. 2 (2017): 291.

AB Tüketici Hakları Yönergesi⁶⁷ m. 3/3(b) hükmünde bu Yönerge'nin sağlık hizmetlerine ilişkin sözleşmelere, bu hizmetlerin bir sağlık kuruluşu aracılığıyla sunulup sunulmadığına bakılmaksızın, uygulanmayacağı düzenlenmektedir. Yönerge'nin gerekçe bölümünde, sağlık hizmetlerinin, teknik karmaşıklığı, kamu menfaatini ilgilendiren bir hizmet olarak önem taşıması ve kapsamlı kamu finansmanı nedeniyle özel düzenlemeler gerektirdiği; Yönerge'nin hükümleri sağlık hizmetlerine uygun olmadığı için sağlık hizmetlerinin Yönerge'nin kapsamı dışında tutulduğu belirtilmektedir⁶⁸. Görülmektedir ki, tüketici haklarının en gelişmiş düzeyde korunduğu Avrupa Birliği hukukunda, tüketicinin korunmasına dair düzenlemeler hekimler aleyhine uygulanmamaktadır⁶⁹. Türk hukukunda tüketici hukuku bakımından, hangi tarafı kime karşı hangi gerekçeden ötürü korunması gerektiğinin tutarlı biçimde belirlenmesi sorunu mevcut gözükmemektedir⁷⁰. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından uygulanmasının yerinde olup olmadığı sorunu bu genel sorun ile bağlantılı olarak ortaya çıkmaktadır.

⁶⁷ Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, OJ L 304, 22.11.2011, 64-88.

⁶⁸ AB Tüketici Hakları Yönergesi, Gerekçe, N. 30. Gerekçe'ye göre (N. 30), “*sağlık hizmeti*” Sınır Ötesi Sağlık Hizmetlerinde Hasta Haklarının Uygulanmasına İlişkin 9 Mart 2011 tarihli ve 2011/24/EC sayılı AB Yönergesi (OJ L 88, 4.4.2011, 45-65) m. 3(a) hükmüne göre anlaşılmalıdır. Bu hükme göre, “*sağlık hizmeti*” sağlık meslek mensupları tarafından hastaların sağlık durumunu değerlendirmek, korumak veya iyileştirmek amacıyla sunulan hizmetleri kapsamakta olup, bunlara ilaç ve tıbbi cihazların reçetelendirilmesi, temini ve uygulanması da dâhildir. 2011/24/EC sayılı Yönerge'nin m. 3(f) hükmünde “*sağlık meslek mensubu*”; Mesleki Yeterliliklerin Tanınmasına İlişkin 7 Eylül 2005 tarihli ve 2005/36/EC sayılı AB Yönergesi (OJ L 255, 30.9.2005, 22-142) anlamında tıp doktoru, genel bakımından sorumlu hemşire, diş hekimi, ebe veya eczacı ya da 2005/36/EC sayılı Yönerge'nin m. 3/1(a) hükmünde tanımlanan şekilde faaliyetleri düzenlenmiş bir mesleğe özgülenmiş olan ve sağlık sektöründe faaliyet gösteren başka bir profesyonel; ayrıca tedavinin yapıldığı Üye Devletin mevzuatına göre sağlık meslek mensubu sayılan kişi olarak tanımlanmaktadır.

⁶⁹ Serozan, “Tüketiciyi Koruma Yasasının Eleştirisi,” 596-597.

⁷⁰ Serozan, “Tüketiciyi Koruma Yasasının Eleştirisi,” 597. Avukat ve hekime karşı tüketicinin korunmasına dair hükümlerin uygulanmasının yerinde olmadığı yönünde: Melek Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisinde Yapay Zekâ Kullanımı ve Hukuki Sonuçlar,” *Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları* içinde, ed. İsmail Çakır, Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık ve Hamide Zafer (Aristo Yayınevi, 2018), 483.

B. Öğreti ve Yargıtay Kararlarında Benimsenen Görüşler

1. Tedavi Sözleşmesinin Tüketici İşlemi Niteliği Taşıdığı Görüşü

a. TKHK 3/I(l) Hükmünün Lafzına Dayalı Geniş Yorum

6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren, tüketici işlemi tanımına ilişkin TKHK 3/I(l) hükmünde yapılan değişikliğe ve bu değişikliğe ilişkin madde gerekçesine dayalı olarak, tüketici ile sağlayıcı arasında kurulan bir sözleşme vekalet veya eser sözleşmesi niteliği taşıdığı takdirde tüketici işlemi sayılacağı ve TKHK 73/I gereği⁷¹ bu sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olacağı görüşü öğretide hakimdir⁷². Bu çerçevede, vekalet veya eser sözleşmesi niteliği taşıyan tedavi

⁷¹ TKHK 73/I: “Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir.”

⁷² Gümüş, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 9; Şebnem Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler Bakımından Tüketicinin Korunması,” *Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları* içinde, ed. Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık (Bilge Yayınevi, 2015), 298; Murat Aydoğdu ve Nalan Tuncer, *Tüketici Hukuku* (Adalet Yayınevi, 2023), 83; Sezer Çabri, *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi* (Adalet Yayınevi, 2021), 76; Tutumlu, “Görevli Mahkeme,” 287; Özdemir, *Teshis ve Tedavi Sözleşmesi*, 73; Aslı Makaracı Başak, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 145-146 (2016): 511; İlhan Kara, *Tüketici Hukuku* (Engin Yayınevi, 2015), 294; Yılmaz Aslan, *Tüketici Hukuku Dersleri* (Ekin Yayınevi, 2019), 12; Evrim Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usûlü,” *Yeni Tüketici Hukuku Konferansı* içinde, ed. M. Murat İnceoğlu (On İki Levha Yayınevi, 2015), 101; Ejder Yılmaz ve Ertan Yardım, “Madde 73,” *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi (Milli Şerh)* içinde, ed. Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (Aristo Yayınevi, 2016), 1191; Süha Tanrıver, *Medenî Usûl Hukuku*, C. I (Yetkin Yayınevi, 2024), 209, dn. 52; Hakan Pekcanıtez, Muhammet Özekes, Mine Akkan, Hülya Taş Korkmaz, Cemil Simil ve Efe Direnisa, editörler, *Medeni Usul Hukuku (Pekcanıtez Usul)*, C. I (On İki Levha Yayınevi, 2025), 304; Emre Gökyayla, “TKHK ve TBK Hükümleri Çerçevesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümlerinin Değerlendirilmesi,” *Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım* içinde, ed. Esra Hamamcıoğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlıoğlu ve Zeliha Gizem Sayın (Seçkin Yayınevi, 2016), 21; Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 483; Özkan, “Hekimlik Sözleşmesi,” 1757; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 102; Emel Badur, “Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi,” *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. 2 (2022): 1171; Pelin Çavdar, “Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp,” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 30, no. 2 (2022): 766; Yakup Gökhan Doğramacı, “Teletıp,

sözleşmelerinin de TKHK 3/I(1) hükmü gereği tüketici işlemi olduğu ve hastanın hekim ya da özel hastaneye karşı açtığı davalarda tüketici mahkemelerinin görevli olduğu fikri öğretilde yaygın ölçüde benimsenmektedir⁷³. Hâkim görüş çerçevesinde hastanın tüketici, hekim ve özel hastanenin sağlayıcı niteliği taşıdığı şöyle açıklanmaktadır: Bir

Sağlık Turizmi ve Uzaktan Sağlık Hizmetleri: Mesafeli Sözleşmeler,” *İstanbul Hukuk Mecmuası* 78, no. 2 (Ekim 2020): 679; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1382; Burcu G. Özcan Büyüktanır, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Değerlendirilmesi,” *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi* 27, no. 3 (2024): 542; Ceylan, “Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” 2515 vd; Yakup Korkmaz, “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davalarında Zamanaşımı Sorunu,” *Terazi Hukuk Dergisi*, no. 225 (2025): 72; Sevdâ Yaşar Coşkun ve Munise Seray Göncü Döner, “Tıbbi Uygulama Kaynaklı Tüketici Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi,” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 29, no. 4 (2021): 2937. Aynı gerekçelendirmeye dayalı olarak avukatlık sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığı görüşünde: Burak Keçecioglu, “Avukatlık Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketici Hukukunun Uygulanması,” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22, no. 3 (2016): 1654; arabuluculuk sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığı görüşünde: H. Kübra Ercoşkun Şenol, “Arabulucu Sözleşmelerinin Tüketici İşlemi Niteliğinde Olup Olamayacağı Sorunu,” *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. 1 (2024): 151.

⁷³ Gümüş, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 9; Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 298; Aydoğdu ve Tuncer, *Tüketici Hukuku*, 84; Çabri, *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 78; Tutumlu, “Görevli Mahkeme,” 287; Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 76; Kara, *Tüketici Hukuku*, 297; Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 511; Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 483; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 103; Badur, “Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi,” 1171; Çavdar, “Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp,” 766; Doğramacı, “Uzaktan Sağlık Hizmetleri,” 679; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1382; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 542; Ceylan, “Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” 2515 vd; Korkmaz, “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davaları,” 72; Coşkun ve Göncü Döner, “Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi,” 2937. Tedavi sözleşmesinin TKHK 3/I(d) hükmü anlamında hizmet sözleşmesi niteliği taşıdığı, söz konusu hüküm gereği ücret alınmadığı durumlarda tüketici sözleşmesinden söz edilmeyeceği yönünde: Ceylan, “Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” 2515; Sera Reyhani Yüksel, “Hekimlik Sözleşmelerinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi,” *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi* 10, no. 23 (2018): 74; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1382.

sözleşmenin tüketici işlemi sayılabilmesi için, sözleşmenin taraflarının biri tüketici, diğeri ise satıcı veya sağlayıcı olmalıdır. TKHK 3/I(k) hükmünde, tüketici “*ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmaktadır⁷⁴. Buna göre, bir hukuki ilişkinin tarafının tüketici sıfatını taşıyıp taşımadığı belirlenirken, onun hukuki işlem iradesi esas alınmaktadır. Tüketici somut bir hukuki işlemde bulunurken ticari veya mesleki bir amaç dışında kalan özel (kişisel, ailevi vb) bir amacın gerçekleştirilmesine yönelik olarak hareket eden kişidir⁷⁵. Hasta, sağlık hizmetinden yararlanmak amacıyla bir tedavi sözleşmesi veya bir hastaneye kabul sözleşmesi yaptığı her durumda kişisel amaçla hareket etmektedir⁷⁶. TKHK 3/I(i) hükmünde sağlayıcı “*kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanıma göre, bir gerçek veya tüzel kişinin tüketiciye hizmet sunarken mesleki amaçla hareket ettiğinin kabul edilebilmesi için kazanç elde etme amacı taşıması gerekmektedir. Serbest çalışan hekimler ve özel hastaneler bu koşulu gerçekleştirdikleri gerekçesiyle sağlayıcı sayılmaktadır⁷⁷. Yukarıda açıklandığı üzere, kamu hastanelerinde sunulan tedavi edimi kamu hizmeti kapsamında değerlendirilmekte; bu sebeple hasta ile kamu hastanesi

⁷⁴ Bu tanım günümüzde tüketici hukukunda genel olarak kabul görmüş bulunan amaç teorisine dayanmaktadır. Tüketici sözleşmesinin tanımına ilişkin subjektif teori, objektif teori ve amaç teorisine hakkında bkz. Ozanoğlu, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı,” 56 vd.

⁷⁵ Ozanoğlu, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı,” 59.

⁷⁶ Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 295; Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 72; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1383; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 539; Badur, “Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi,” 1171; Ceylan, “Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” 2516; Korkmaz, “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davaları,” 72; Yüksel, “Hekimlik Sözleşmesi,” 64. 4077 sayılı mülga TKHK 3/I (e) bakımından bu görüşte: Petek, “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar,” 984.

⁷⁷ Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 295; Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 72; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1382-1383; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 540; Ceylan, “Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler,” 2516; Korkmaz, “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davaları,” 72; Özkan, “Hekimlik Sözleşmesi,” 1759. 4077 sayılı mülga TKHK 3/I (g) bakımından bu görüşte: Petek, “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar,” 983; Yüksel, “Hekimlik Sözleşmesi,” 67.

arasındaki ilişki Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a tabi tutulmamakta ve kamu hastaneleri sağlayıcı sıfatını haiz kabul edilmemektedir⁷⁸.

Hastanın tüketici sayılmasına yol açan geniş yoruma dayalı gerekçelendirme tarzı, 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren, Yargıtay kararlarında da yerleşmiştir⁷⁹. Yargıtay, tedavi sözleşmelerinden

⁷⁸ Yukarıda bkz. I. Bölüm. TKHK 3/I(1) hükmünde öngörülen sağlayıcı tanımının kamu tüzel kişilerini de kapsadığı, bu nedenle hasta ile kamu hastanesi arasındaki tedavi sözleşmesinin de tüketici işlemi sayılması gerektiği görüşünde: Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 76; Makaracı Başak, "Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı," 511, dn. 14; Kara, *Tüketici Hukuku*, 298. 4077 sayılı mülga TKHK 3/I (g) bakımından, kamu tüzel kişileri sağlık hizmetini bedel karşılığında tüketiciye sunuyorsa ve istihdam ettikleri hekimler veya diğer sağlık personeli aracılığıyla yürüttükleri faaliyetlerini kazanç sağlamak amacıyla sürekli olarak yerine getiriyorsa sağlayıcı olarak kabul edilecekleri; ancak kamu hastanelerinde sağlık hizmetinin sunulması kamu hukuku ilişkisine dayandığı takdirde, hastanenin sağlayıcı sıfatının mevcut olmadığı ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı görüşünde: Petek, "Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar," 981. Vakıf üniversitesi hastaneleri aleyhine açılan davalar bakımından tüketici mahkemelerinin görevli olup olmadığı konusunda Yargıtay kararları arasında çelişki mevcuttur. Vakıf üniversitesi hastanesi aleyhine açılan davalarda idare mahkemelerinin görevli olduğu yönünde: Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2016/10129, K. 2016/19728, 1 Kasım 2016; Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E. 2019/1531, K. 2019/3548, 25 Haziran 2019; Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E. 2021/22367, K. 2022/6606, 31 Mart 2022 (Lexpera). Vakıf üniversitesi hastanesinin ticari veya mesleki amaçla faaliyet gösteren bir girişimci olarak TKHK 3/I(1) kapsamında sağlayıcı sıfatını taşıdığı; sağlık hizmetini alan kişinin tüketici, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin ise tüketici işlemi niteliğinde olduğu, bu nedenle uyuşmazlığın çözümünde tüketici mahkemesinin görevli olduğu yönünde: Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2022/9, K. 2022/285, 26 Ocak 2022 (Lexpera). Hasta ile vakıf üniversitesi hastanesi arasındaki sözleşmenin tüketici işlemi niteliği taşıdığı görüşünde: Özcan Büyüktanır, "Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi," 541.

⁷⁹ Bir uyuşmazlığın tüketici mahkemesinin görev alanına girebilmesi için, o uyuşmazlığın dayandığı sözleşmenin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesini -söz konusu uyuşmazlığa Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da uygulanabilecek bir hüküm bulunmasa bile- yeterli gören gerekçelendirme tarzı, Yargıtay kararlarında 4077 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde de mevcuttu: Yükleniciden satın alınan bağımsız bölümün zamanında teslim edilmemesine dayalı tazminat talebi bakımından tüketici mahkemesinin görevli olduğu yönünde: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2006/644, K. 2006/707, 15 Kasım 2006 (Lexpera); *culpa in contrahendo* sorumluluğu temeline dayanan manevi tazminat talebi bakımından tüketici mahkemesinin görevli olduğu yönünde: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2010/593, K. 2010/623, 1 Aralık 2010; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2012/1220, K. 2013/239, 13 Şubat 2013 (Lexpera).

kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında 6502 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra verdiği bazı kararlarda, dava 4077 sayılı Kanun'un yürürlüğü döneminde açılmış olduğu için, TKHK geçici m. 1/I gereği⁸⁰ genel mahkemelerin görevli olduğuna hükmetmiştir⁸¹. 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğü döneminde açılan davalar bakımından, tedavi sözleşmelerini TKHK 3/I(1) hükmü gereği tüketici işlemi olarak kabul eden ve tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından tüketici mahkemelerini görevli sayan Yargıtay içtihadı istikrar kazanmıştır⁸².

Öğretide, TKHK 3/I(1) gereği tüketici işlemi sayılan bir sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlık hakkında Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da maddi hukuka dair uygulanabilir herhangi bir düzenleme bulunmasa ve uyuşmazlığın bütünü başka bir kanuna (örneğin yalnızca Türk Borçlar Kanunu'na) tabi olsa dahi, tüketici mahkemelerinin görevli olup olmayacağı sorusu açıkça şöyle cevaplanmaktadır: Uyuşmazlığa hangi kanun uygulanırsa uygulansın, taraflar arasındaki işlem TKHK 3/I(1) gereği tüketici işlemi sayıldığı sürece görevli mahkeme tüketici mahkemeleri olmalıdır⁸³. “*Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez.*” şeklindeki TKHK

⁸⁰ TKHK geçici m. 1/I: “*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce açılmış olan davalar açıldıkları mahkemelerde görülmeye devam eder.*”

⁸¹ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2014/14297, K. 2014/18011, 9 Haziran 2014; Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, E. 2014/18057, K. 2014/17147, 27 Kasım 2014; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2015/1307, K. 2015/3243, 17 Nisan 2015; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/15488, K. 2015/13640, 28 Nisan 2015; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2015/4585, K. 2015/9819, 26 Mart 2015; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2015/6723, K. 2015/8649, 7 Ekim 2015; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2016/11765, K. 2016/11743, 5 Aralık 2016 (Lexpera). Bu kararlarda da vekalet niteliği taşıyan tedavi sözleşmelerinin 4077 sayılı Kanun'un öngördüğü “*tüketicinin tüketime yönelik satışlarda mal ve hizmetlerdeki ayıplara karşı korunması*” amacının dışında kaldığı gerekçesine dayanılmıştır.

⁸² Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2015/16701, K. 2015/18344, 18 Kasım 2015; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2015/19523, K. 2017/5825, 24.4.2017; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2016/17286; K. 2018/4595, 26 Nisan 2018; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2018/3566; K. 2020/1400, 6 Şubat 2020; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2022/6249, K. 2022/9604, 19 Aralık 2022; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2023/2197, K. 2024/362, 23 Ocak 2024 (Lexpera).

⁸³ Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 298; Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 513; Aydın Zevkliler ve Çağlar Özel, *Tüketicinin Korunması Hukuku* (Seçkin Yayınevi, 2016), 85. 4077 sayılı mülga Kanun'un yürürlüğü döneminde aynı görüşte: Zevkliler ve Aydoğdu, *Tüketicinin Korunması Hukuku*, 78.

83/II hükmü bu görüşe dayanak oluşturmaktadır⁸⁴. Aşağıdaki bölümde detaylı açıklanacağı üzere, tedavi sözleşmeleri açısından Yargıtay da bu görüşü paylaşmaktadır⁸⁵. Esasen Yargıtay bu gerekçelendirmeye sadece tedavi sözleşmelerinin değil başka sözleşmelerin tüketici işlemi olup olmadığını değerlendirirken de bağlı kalmaktadır⁸⁶.

Hastanın tüketici sıfatı taşıdığına ilişkin öğreti ve Yargıtay kararlarında benimsenen hâkim görüş, esas itibarıyla TKHK 3/I(1) hükmünün lafzı doğrultusunda anlamlandırılmasının sonucudur. Lafzi yorum tarzı TKHK 3/I(1) hükmünün ve dolayısıyla Kanun'un uygulama alanının genişlemesine yol açmaktadır. Bununla birlikte, hâkim görüş kapsamında, TKHK 3/I(1) hükmünün lafzı gereği hastanın tüketici sayılmasına bağlı hukuki sonuçların yerindeliği de öğretilde değerlendirilmektedir. Bu konuda birbirine zıt yönde iki düşünce söz konusudur:

Eserlerin bir kısmında, çeşitli gerekçelere dayalı olarak, hastanın tüketici sayılması sonucunun hastanın korunması amacı ile örtüştüğü ifade edilmektedir: Bir fikre göre, hekimin sağlık hizmetini sürekli ve kazanç elde etme amacıyla sunması ile bilgi ve tecrübe bakımından hastaya üstün konumda bulunması, tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi sayılmasının tüketici hukukunun koruma amacıyla uyumlu olduğunu göstermektedir⁸⁷. Bu çerçevede, hastanın tüketici sayılmasının, hastanın hem hasta haklarından hem de tüketici haklarından yararlanabilmesini sağlayarak hastanın hukuki konumunu güçlendirdiği öne sürülmektedir. Tüketici sıfatı sayesinde, hastanın, Türk Borçlar Kanunu hükümlerine tabi hasta-hekim ilişkisinde, bünyesine uygun düştüğü ölçüde, tüketicinin korunmasına yönelik hukuki imkânlardan istifade edebileceği; özellikle tüketicileri korumaya yönelik usul hükümleri çerçevesinde, hekime karşı daha kolay dava açma ve kısa sürede sonuç elde etme imkanına kavuşacağı belirtilmektedir⁸⁸.

⁸⁴ Özkan, "Hekimlik Sözleşmesi," 1759.

⁸⁵ Aşağıda bkz. IV. Bölüm.

⁸⁶ Örneğin, avukatlık sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından tüketici mahkemelerinin görevli olduğu yönünde: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2019/14, K. 2021/399, 1 Nisan 2021; Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, E. 2018/6135, K. 2019/332, 21 Ocak 2019 (Lexpera).

⁸⁷ Özkan, "Hekimlik Sözleşmesi," 1759.

⁸⁸ Akipek Öcal, "Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler," 295-299. Hasta Hakları Yönetmeliği m. 42/B hükmünde, İl Sağlık Müdürlüğü tarafından; üniversite hastaneleri, özel sağlık kurum ve kuruluşları, kamu hastaneleri, ağız dış sağlığı merkezleri, aile sağlığı merkezleri ve toplum sağlığı merkezlerinden gelen başvuruları

Eserlerin önemli bir kısmında hastanın tüketici sayılmasına yönelik çeşitli eleştiriler dile getirmektedir. Bu eleştirilerin bir bölümü TKHK 3/I(1) hükmünde öngörülen tüketici işlemi tanımının genişlemesi ile bağlantılıdır. TKHK 3/I(1) hükmünde yapılan değişikliğin her tür sözleşmenin tüketici işlemi sayılmasına sebep olması; bu durumun tüketici mahkemelerinin görev alanını aşırı ölçüde genişleterek mahkemeleri ihtisas niteliğinden uzaklaştırması, iş yükünü artırarak yargılama sürelerinin uzamasına yol açması genel olarak öğretide eleştiri konusudur⁸⁹. Bu anlamda, hasta ile hekim veya hastane arasındaki uyumsuzluklarda görevli mahkemenin tıp hukukuna ilişkin uzmanlığının önemi vurgulanmaktadır⁹⁰. Bunun yanı sıra, geniş yoruma dayanan görüş çerçevesinde, hasta haklarının beden ve ruh bütünlüğünü korumaya yönelik temel insan haklarını ilgilendirmesi ve sağlık hizmetinin kamusal nitelik taşıması nedeniyle tüketici hukukunun amacıyla

değerlendirmek, karara bağlamak, öneri sunmak ve düzeltici işlemleri belirlemek üzere oluşturulan “*Hasta Hakları Kurulu*”nun üyeleri arasında “*hasta hakları derneklerinden yoksa tüketici derneklerinden bir temsilci*” yer alacağı düzenlenmektedir. Yazara göre, bu durum hastanın aynı zamanda “*tüketici*” olduğuna dair bir kanıt teşkil etmektedir. Bkz. Şebnem Akipek Öcal, “Hasta Tüketici Midir?,” *Sağlık ve Tıp Hukukunda Sorumluluk ve İnsan Hakları* içinde, ed. Özge Yücel ve Gürkan Sert (Seçkin Yayınevi, 2018), 260.

⁸⁹ Gümüş, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 10; Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 483; Özkan, “Hekimlik Sözleşmesi,” 1757. Tedavi sözleşmelerinin tüketici işlemi niteliğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmayan başka eserlerde de tüketici işlemine ilişkin TKHK 3/I(1) düzenlemesi tüketici mahkemelerinin görev alanını genişletici etkisi dolayısıyla benzer eleştirilere maruz kalmaktadır: Bilgehan Yeşilova, “6502 Sayılı (Yeni) Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Uyuşmazlıklarının Çözümü Usulü ve Yargılama Kuralları,” *Terazi Hukuk Dergisi* 9, no. 99 (2014): 124; Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usulü,” 101; Yılmaz ve Yardım, “Madde 73,” 1190; Seda Özümucu, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Hükümleri ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Tüketici Mahkemelerinin Görev Alanına Giren Uyuşmazlıklara Genel Bir Bakış,” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16, no. özel sayı (2014): 841; Mehmet Bahtiyar ve Levent Biçer, “Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi,” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22, no. 3 (2016): 424; Tanrıver, *Medeni Usul Hukuku*, 209; Ercoşkun Şenol, “Arabulucu Sözleşmelerinin Tüketici İşlemi Niteliğinde Olup Olamayacağı Sorunu,” 154-155.

⁹⁰ Ahmet Nezih Kök, “Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?,” *Uyuşmazlık Mahkemeleri Dergisi* 1, no. 5 (2015): 615; Çelik Ahmet Çelik, *Sağlık Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması* (Aristo Yayınevi, 2020), 79 vd.

örtüşmediği⁹¹; ayrıca Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un nihai kullanım ve tüketime ilişkin düzenlemelerinin özenle işgörme borcunun üstlenildiği tedavi sözleşmelerinin yapısıyla bağdaşmadığı ifade edilmektedir⁹².

b. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da Özel Düzenleme Bulunmasına Dayalı Dar Yorum

Bir görüşe göre, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, her tüketici işleminde tüketicinin korunacağı yönünde genel bir anlayış benimsemiş değildir; tüketiciyi yalnızca bir tüketici işlemine taraf olduğu veya TKHK 3/I(k) uyarınca tüketici sayıldığı için kendiliğinden koruma kapsamına almamaktadır. Kanun'da, tüketicinin korunması gereken durumlar belirlenerek bunlara ilişkin özel hükümler öngörülmüştür. Kanun, sözleşme özgürlüğüne bu özel hükümler aracılığıyla çeşitli müdahalelerde bulunmaktadır. Bu çerçevede, Kanun'un uygulama bulabilmesi için, tüketici işlemi olarak nitelendirilen sözleşmede ortaya çıkan hukuki sorunun, tüketicinin korunması ihtiyacı ile ilgili bir konu olması ve Kanun'un o özel korunma ihtiyacı ile ilgili tüketiciyi korumaya yönelik düzenlemeler getirmiş olması gerekmektedir⁹³. Kanun koyucu, tüketici hukukuna ilişkin birbirinden bağımsız konular hakkındaki Avrupa Birliği yönergelerini "*Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun*" adlı tek bir kanun altında Türk hukukuna aktarmayı tercih etmiş olması dolayısıyla⁹⁴, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un içerdiği düzenlemeler kendi içinde bir bütün oluşturmayıp parçalı

⁹¹ Doğramacı, "Uzaktan Sağlık Hizmetleri," 679. Benzer yönde: Bilgin Yüce, "Hasta Hekim İlişkisi," 483.

⁹² Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 104.

⁹³ Kırca, "TKHK'un Amacı," 312, 333; Çiğdem Kırca, "6502 Sayılı TKHK'daki Düzenlemelerin Yorumlanması ve Görevli Mahkeme," *Yargıtay Dergisi* 43, no. 2 (2017): 357; Ece Baş Süzel, "Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 24, no. 2 (2018): 967; Ayşe Havutçu, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun'un Kapsamı," *Terazi Aylık Hukuk Dergisi* 9, no. özel sayı (2014): 16. Tüketici ve satıcı/sağlayıcı tanımlarının amacı, tüketiciyi koruyucu düzenlemelerin hangi kişiler arasındaki hukuki ilişkilerde uygulanacağını belirlemeye yöneliktir: Kırca, "TKHK'un Amacı," 312.

⁹⁴ Alternatif hukuki düzenleme tekniklerinin neler olabileceği konusunda bkz. Kırca, "TKHK'un Amacı," 292.

(fragmantal) bir yapıdadır. Kanun’da -mehaz Avrupa Birliği yönergelerinde olduğu gibi- tüketici sözleşmeleri sadece belli yönleri ile istisnai tarzda düzenlenmektedir⁹⁵. Bu yüzden, tüketici işlemlerine yönelik sözleşme özgürlüğü müdahalesinin gerçekleşebilmesi, her bir tüketici işlemine hangi açıdan ve hangi kapsamda müdahale edildiğinin, hukuki sonuçlarıyla birlikte Kanun’da özel bir hüküm ile düzenleme yapılmasını gerektirmektedir. Bu nitelikte özel bir hüküm içermedikçe, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un önceki özel veya genel bir normu zımnen ilga etmesinden söz edilemez. Aksi yönde bir yorum, kanun koyucunun daha önce yaptığı özel menfaat değerlendirmelerini ve ayrıntılı düzenlemelerini göz ardı etmek anlamına gelir⁹⁶.

Bu görüşe göre, Kanun’da birbirinden bağımsız ve özel nitelikteki birçok konuyu kapsamayı amacıyla geniş tanımlara yer verilmiş olup, TKHK 3/I(1) hükmünde öngörülen tüketici işlemi tanımı da bunlardan biridir. Tüketici işlemi tanımı, tüketici ve satıcı/sağlayıcı arasında kurulan tüm sözleşmeleri kapsayabilmesi için geniş tutulmuştur⁹⁷; bazı sözleşme tipleri örnekseyici biçimde sayılmıştır⁹⁸. TKHK 3/I(1)’de bazı sözleşme türlerinin örnekleyici biçimde sayılması uygulamadaki tereddütleri azaltma açısından yararlı görülse de aslında buna ihtiyaç bulunmadığı; zira sözleşmenin tipi, tipik veya atipik nitelikte bulunması ya da hangi kanunda düzenlendiği hususlarının, o sözleşmenin tüketici sözleşmesi sayılmasında belirleyici olmadığı ifade edilmektedir⁹⁹. Aynı doğrultuda olarak, sadece tüketici işlemi tanımının lafzından hareketle özel hukukun genel ve özel düzenlemelerinin zımnen ilga olunduğu sonucuna ulaşamayacağı belirtilmektedir¹⁰⁰.

Bu görüşe göre, “*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde genel hükümler uygulanır*” şeklindeki TKHK 83/I (eTKHK 30) hükmü, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un yalnızca istisnai hükümler öngörmesi ve başka kanunlardaki düzenlemeler dikkate alınmaksızın uygulanamayacak olması sebebiyle benimsenmiştir¹⁰¹. Nitekim, Kanun’un gerekçesinde de tüketici sorunlarının büyük bir çoğunluğu sözleşmeler hukukunu

⁹⁵ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 383.

⁹⁶ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 360-361.

⁹⁷ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 361, 383.

⁹⁸ Havutçu, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Uygulama Alanı,” 16.

⁹⁹ Havutçu, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Uygulama Alanı,” 16.

¹⁰⁰ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 361, 369.

¹⁰¹ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 384.

ilgilendirdiği için özellikle Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin boşlukların doldurulmasında kullanılacağı açıkça belirtilmektedir¹⁰². Bu yüzden, bir sözleşmenin taraflardan birinin tüketici olması veya sözleşmenin tüketici işlemi niteliği taşıması, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması için tek başına yeterli değildir. Kanun, sözleşme özgürlüğüne nasıl bir müdahale getirildiğini açıkça belirlediği ve özel düzenleme yaptığı konularda uygulama bulur. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanmadığı uyuşmazlıklarda ise tüketici mahkemelerinin görevli olmaması gerekmektedir¹⁰³. Bu görüşe göre, bir sözleşmenin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesinden hareketle, o sözleşmeden kaynaklanan her türlü uyuşmazlık bakımından Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması ve tüketici mahkemelerinin görevli kabul edilmesi şeklindeki yorum tarzı Kanun'un amacına aykırı bulunmaktadır. Kanun'un tüketiciye elverişli şartlarda hak arama yolu sağlaması ve onu ayrıcalıklı konuma getirmesi, tüketici olarak korunma ihtiyacının varlığı ön koşuluna dayanmaktadır. Tüketicuyu koruma ihtiyacının bulunmadığı hâllerde elverişli hak arama yollarının açık tutulmasına gerek bulunmamaktadır¹⁰⁴.

Bu görüş çerçevesinde, hasta ile hekim veya hastane arasında kurulan tedavi sözleşmeleri bakımından Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'unda uygulanabilir nitelikte özel bir hükmün bulunup bulunmadığı,

¹⁰² Yürürlükteki TKHK 83 hükmüne karşılık gelen Tasarı'nın 82. maddesinin gerekçesi için bkz. Tasarı, 60.

¹⁰³ Kırca, "TKHK'un Amacı," 292; Baş Süzel, "Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa," 967; Havutçu, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulama Alanı," 16. Taşıma sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından bu görüşte: Sami Aksoy, "6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Taşıma Hukukuna Müdahalesi," *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 31, no. 2 (2015): 332; sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından bu görüşte: Cüneyt Süzel, "Özel Sağlık Sigortası Sözleşmesinin Niteliği, Tarafları ve Ömür Boyu Yenileme Garantisi," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 24, no. 2 (2018): 935. Olması gereken hukuk bakımından, tüketici mahkemelerinin yalnızca Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un özel olarak ve bütünüyle düzenlediği durumlarda görevli sayılması; vekâlet ve eser sözleşmesi gibi Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da hakkında özel bir düzenleme bulunmayan tüketici işlemlerinden doğan uyuşmazlıklarda ise asliye hukuk mahkemesi veya asliye ticaret mahkemesinin görevli olması, ancak bu ihtimalde de Kanun'un tüketiciyi koruyucu hükümlerinin (harç muafiyeti vb.) uygulanması gerektiği görüşünde: Bahtiyar ve Biçer, "Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı," 425.

¹⁰⁴ Havutçu, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulama Alanı," 16.

ayıplı hizmet hükümlerinin (TKHK 13-16) bu sözleşmelere uygulanabilirliği açısından değerlendirilmiştir. Ayıplı hizmet hükümlerinin yalnızca sonuç taahhüdü içeren sözleşmelere uygulanabileceği ön kabulü çerçevesinde, bir tedavi sözleşmesi vekâlet sözleşmesi niteliği taşıdığı takdirde sonuç taahhüdü içermediği için söz konusu hükümlerin uygulanamayacağı sonucuna varılmıştır. Buna karşılık, sonuç taahhüdü içerdiği ve bu sebeple eser sözleşmesi niteliği taşıdığı ileri sürülen estetik amaçlı tedavi sözleşmeleri bakımından ayıplı hizmet hükümlerinin uygulama alanı bulabileceği öne sürülmüştür¹⁰⁵.

Bu görüşe göre, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlığa uygulanabilir özel bir hüküm bulunmadıkça hastanın tüketici sıfatı taşıması pek önem taşımayacaktır. Bu yorum tarzı Alman Medeni Kanunu'ndaki düzenleme ile uyumlu bir yorum tarzı oluşturmaktadır: Alman Medeni Kanunu (BGB) § 13 uyarınca tüketici kavramı üç unsurla belirlenmiştir: (1) gerçek kişi olma, (2) bir hukuk işlemi yapma ve (3) işlem amacının ticari veya mesleki faaliyetiyle ilgili olmaması. Bu üç unsur mevcut olduğunda, § 13 anlamında bir tüketiciden söz edilmekte; bu nedenle hasta da “tüketici” sayılabilmektedir¹⁰⁶. Ancak Alman hukukunda hasta tüketici hukukundan daha özel nitelik taşıyan emredici hükümler aracılığıyla (BGB § 630a) korunmaktadır¹⁰⁷. Bu yüzden Alman öğretisinde hastanın aynı zamanda “tüketici” olup olmamasının ilgili hükümlerin uygulanması bakımından önem taşımadığı belirtilmektedir¹⁰⁸.

2. Tedavi Sözleşmesinin Tüketici İşlemi Niteliği Taşımadığı Görüşü

Öğretide bir görüş tarafından, sağlık hizmetinin tıp bilimi ve tıp etiği kuralları ile kamusal nitelikteki sağlık politikalarına dayalı yürütüldüğü, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un içerdiği düzenlemelerin söz

¹⁰⁵ Baş Süzel, “Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa,” 971; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1398.

¹⁰⁶ Gregor Bachmann, “BGB § 13,” in *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1: Allgemeiner Teil I (§§ 1-240)*, ed. Claudia Schubert (C.H. Beck, 2025), N. 75; Gerhard Wagner, “BGB § 630a,” in *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 5: Schuldrecht - Besonderer Teil II §§ 535-630h*, ed. Martin Henssler und Wolfgang Krüger (C.H. Beck, 2023), N. 8.

¹⁰⁷ Bachmann, “BGB § 13,” N. 14.

¹⁰⁸ Bachmann, “BGB § 13,” N. 54. Hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinin pratik sonuçlarının oldukça sınırlı olduğu; zira tüketici hukukunun temel hükümlerinin tedavi sözleşmelerine uygulanmayacağı yönünde: Wagner, “BGB § 630a,” N. 8.

konusu kurallar ve politikalarla bağdaşmadığı için hasta-hekim ilişkisine uygulanmasının mümkün olmadığı, bu yüzden tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşımadığı öne sürülmektedir¹⁰⁹. Söz konusu bağdaşmazlık olgusu aşağıdaki gerekçelerle ortaya konulmaktadır:

İlk olarak, tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesine Anayasa'nın 56. maddesine dayanılarak karşı çıkmaktadır. Anayasa'nın¹¹⁰ (AY) 56. maddesi uyarınca devlet, sağlık kuruluşlarını tek elden planlamak ve sağlık hizmetlerinin sunumunu sağlamakla yükümlüdür. Devlet bu yükümlülüğünü, kamu ve özel kesimde faaliyet gösteren sağlık kurumlarından yararlanmak ve bu kurumları denetlemek suretiyle yerine getirir¹¹¹. Anılan anayasal düzenleme gereğince ister kamuya ait ister özel kesime ait olsun, tüm hastanelerin temel işlevi kamusal nitelik taşıyan sağlık hizmeti sunmaktır. Bu kamusal nitelik nedeniyle sağlık hizmetleri sunumunun, tüketici işlemi kavramı kapsamında değerlendirilemeyeceği öne sürülmektedir¹¹².

Bu çerçevede, hasta-hekim ilişkisinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında değerlendirilmesinin ilişkinin ticari boyutunu

¹⁰⁹ Kök, "Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?," 613; Yasemin Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu* (On İki Levha Yayınevi, 2019), 125; Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 82-83; İpek Sevdâ Söğüt, "Biyotıp Sözleşmesi Hükümlerinin İç Hukuktaki Düzenlemelere Etkisi," *Tıp Hukuku Dergisi* 7, no. 14 (2018): 203. Öğretide, avukatlık sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşımadığı görüşü benzer şekilde gerekçelendirilmektedir. Avukatlık sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların 6502 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesinin, avukatlık mesleğinin taşıdığı ilke ve değerlerin göz ardı edilmesi anlamına geleceği, avukatlık mesleğinin kamu hizmeti niteliği görmezden gelinerek sıradan bir tüketici işlemi gibi ele alınmasının isabetli olmadığı; avukat-müvekkil ilişkisine tüketici hukukuna özgü hükümlerin uygulanması hâlinde tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğu gibi mesleğin niteliğiyle bağdaşmayan sonuçların ortaya çıkacağı, bu açıdan Yargıtay'ın aksi yöndeki içtihadının isabetli olmadığı ifade edilmektedir. Murat Aydın, "Avukatlık Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Görevli ve Yetkili Mahkeme," *Terazi Hukuk Dergisi* 10, no. 106 (2015): 52.

¹¹⁰ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Resmî Gazete, 9 Kasım 1982, sayı 17863.

¹¹¹ AY 56/V-VI: "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir."

¹¹² Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 82-83.

güçlendirirken tıp etiği boyutundan uzaklaşılmasına neden olacağı ifade edilmektedir. Bu konuda, Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği¹¹³ m. 4/I(a) hükmünde, Yönetmelik'te tüketici hakem heyetlerini oluşturma, yetki ve iş bölümlerini belirleme benzeri görevler verilen Bakanlık'ın "*Ticaret Bakanlığı*"nı ifade ettiğinin düzenlenmiş olmasına dikkat çekilmektedir. Söz konusu düzenlemenin hekimlik mesleğine ticari bir görünüm verilmesini yasaklayan hukuki düzenlemelere (Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi¹¹⁴ m. 8; Hekimlik Meslek Etiği Kuralları m. 11; Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği¹¹⁵ m. 4/II-c) aykırı olduğu belirtilmektedir¹¹⁶. Bu düşünce tarzı, tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğunun hem hasta haklarının korunması hem de hekimlik mesleği açısından sakıncalı olduğu görüşü ile desteklenmektedir¹¹⁷.

İkinci olarak, ayıplı hizmet hâlinde tüketiciye tanınan seçimlik hakların hasta-hekim arasındaki ilişki bakımından -hatalı tedavinin çoğu kez ölüme ve bedensel zarara yol açtığı dikkate alındığında- uygulanabilir olmadığı¹¹⁸; uygulamada bedensel zarar ve ölüm hâlinde hekime karşı genellikle sadece uğranılan zarara ilişkin maddi ve manevi tazminat talepleri yöneltildiği belirtilmekte; söz konusu tazminat taleplerinin ise tüketici hukukunun niteliği ve amacıyla bağdaşmadığı görüşü savunulmaktadır¹¹⁹.

Bu görüşe göre, tıp biliminin konusu insan bedeni olup, bilim ve teknolojiye kaydedilen ilerlemelere rağmen insan bedenine ilişkin

¹¹³ Resmî Gazete, 21 Eylül 2022, sayı 31960.

¹¹⁴ Resmî Gazete, 19 Şubat 1960, sayı 10436.

¹¹⁵ Resmî Gazete, 28 Nisan 2004, sayı 25446.

¹¹⁶ Kök, "Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?," 614-615. Benzer düşüncede: Söğüt, "Biyotıp Sözleşmesi," 203.

¹¹⁷ Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 166. Bu görüşün gerekçeleri için aşağıda bkz. IV, C, 1.

¹¹⁸ Kök, "Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?," 613; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 125; Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 79-80; Söğüt, "Biyotıp Sözleşmesi," 201. Tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığını öne süren görüşler çerçevesinde de ayıplı hizmet hâlinde tüketiciye tanınan seçimlik hakların hasta-hekim ilişkisinin niteliğine uygun düşmediği sonucuna varılmaktadır. Bkz. IV, B, 1.

¹¹⁹ Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 79-80; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 122.

bilinmezliklerin bilinenlere kıyasla hâlen daha fazla olması, hastalıkların tanı ve tedavisinde öngörülemeyen sonuçların ortaya çıkabilmesine ve hekimlerin mesleki faaliyetlerini belirsizlikler altında yürütmelerine neden olmaktadır. İnsan bedeninin bu özgün ve karmaşık niteliği dikkate alındığında, sağlık hizmetlerinden yararlanan kişinin “tüketici”, hekimlerin ise “hizmet sağlayıcı” olarak nitelendirilmesi, tıp biliminin doğasını ve insan yaşamının taşıdığı üstün değeri göz ardı eden bir yaklaşım niteliği taşımaktadır. Nitekim hasta hakları, tüketici haklarından farklı ve onlardan daha güçlü bir koruma rejimine dayanmakta olup, sağlık alanının tüketici hukuku çerçevesinde değerlendirilmesi bu nedenle isabetli görülmemektedir. Bu değerlendirmenin, hastaların tüketici sıfatıyla ölçsüz biçimde korunmasına ve buna paralel olarak hekimlerin artan sorumluluk endişesiyle tıbbi müdahaleden kaçınmalarına, dolayısıyla mesleklerini gereği gibi icra edememelerine yol açabileceği ifade edilmektedir¹²⁰.

Bu gerekçelerle, tedavi sözleşmelerinin tüketici işlemi niteliği taşımadığı ve hekim aleyhine açılan davalarda görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemeleri olması gerektiği öne sürülmektedir¹²¹.

IV. HASTANIN TÜKETİCİ OLARAK NİTELENDİRMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

A. Genel Olarak

Bu bölümde, hastanın tüketici olarak nitelendirilmesinin hukuki sonuçları maddi hukuk ve usul hukuku bakımından ayrı ayrı ele alınmaktadır. Yargıtay kararlarının incelenmesi sonucunda, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un maddi hukuka ilişkin hükümlerinin tedavi sözleşmeleri bakımından uygulandığı herhangi bir içtihadı rastlanılmamıştır. Buna karşılık, öğretide ayıplı hizmet, haksız şart ve mesafeli sözleşmelere ilişkin tüketici hukuku hükümlerinin tedavi sözleşmesine uygulanabilir olduğu yönünde görüşler ileri sürülmekte olup, bu görüşler aşağıda değerlendirilmektedir. Yargıtay’ın yerleşik içtihadına¹²² göre, tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi

¹²⁰ Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 62; 82-84.

¹²¹ Kök, “Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?,” 611; Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 71. Tedavi edimi karşılığı aşırı ücret talep edilmesi veya sağlık tesislerinin fiziki koşullarının yetersiz olması gibi hususların Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un konusu olabileceği görüşünde: Çelik, *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*, 71.

¹²² Yukarıda bkz. III, B, 1, a.

olarak nitelendirilmesine bağlı olarak, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin hükümleri uygulanmasa dahi, usul hukuku hükümleri uygulanmaktadır. Bu çerçevede usul hukuku bakımından ortaya çıkan en önemli sonuç, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olmasıdır (TKHK 73/I). Tedavi sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık bakımından tüketici mahkemesinin görevli kabul edilmesi, uyuşmazlık konusunun kanunda öngörülen parasal sınırın üzerinde olmasına bağlıdır. Bu sınırın altında kalan uyuşmazlıklar bakımından tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğu bulunmaktadır (TKHK 68/I; TKHK 68/IV). Parasal sınırın aşılması hâlinde, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartı olarak öngörülmüştür (TKHK 73/A). Arabuluculuk sürecinde uyuşmazlığın çözülmemesi durumunda, dava tüketici mahkemesinde görülmektedir. Ayrıca, tüketici mahkemelerinde tüketiciler tarafından açılan davalar harçtan muaftır (TKHK 73/II). Aşağıda, tüketici hakem heyetine başvuru şartı, arabulucuya başvuru şartı, tüketici mahkemesinin yargılama usulü ve harç muafiyetine ilişkin düzenlemelerin tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların niteliğiyle uyumlu olup olmadığı değerlendirilmektedir.

B. Maddi Hukuk Bakımından

1. Ayıplı Hizmete İlişkin Hükümlerin Uygulanması Görüşü

Hastanın tüketici sıfatını taşıdığını kabul eden görüşler çerçevesinde, tedavi sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara ayıplı hizmete ilişkin hükümlerin uygulanabileceği öne sürülmektedir. Ancak, ayıplı hizmete ilişkin hükümlerin uygulama alanı da öğretilerde tartışmalıdır. Bu konuda dört görüş bulunmaktadır:

TKHK 13/I hükmünün¹²³ lafzına bağlı kalan bir görüşe göre, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ayıplı hizmet, Türk Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak -malı teslim borcu içerip içermediğine bakılmaksızın- işgörme sözleşmelerinde ortaya çıkan sözleşmeye aykırılık hâllerinin (kötü ifa, eksik ifa, geç ifa vb.) tamamını kapsayacak biçimde düzenlenmektedir¹²⁴. Bu yorum

¹²³ TKHK 13/I: "Ayıplı hizmet, sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşınamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmettir."

¹²⁴ Murat Aydoğdu, "Madde 13-16," 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi (Millî Şerh) içinde, ed. Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (Aristo Yayınevi, 2016), 351; Aydoğdu ve Tuncer, *Tüketici Hukuku*, 203. Ayıplı hizmete ilişkin düzenlemede

tarzı çerçevesinde, vekalet veya eser sözleşmesi niteliği taşıyan tedavi sözleşmelerinde, hekimin sadakat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışları, tıbbi hata (*malpraktis*) hâlleri, hastanenin organizasyon yükümlülüğü ihlalleri ayıplı hizmete örnek gösterilmektedir¹²⁵. Yine TKHK 13/I hükmünün lafzı doğrultusunda tıbbi müdahalenin haklı neden olmaksızın öngörülen zamanda başlamaması ayıplı hizmet olarak değerlendirilmektedir¹²⁶.

İkinci görüşe göre, ayıplı hizmete ilişkin hükümler, TKHK 3/I(d) hükmü¹²⁷ gereği yalnızca mal sağlama dışındaki tüketici işlemleri bakımından uygulanmalıdır. Örneğin, eser sözleşmesinin konusu, bir malın meydana getirilip teslim edilmesi olabileceği gibi, bakım ve onarım gibi bir hizmetin ifası da olabilir. Bu görüşe göre, eser sözleşmesinin mal sağlama niteliği taşıdığı durumlarda ayıplı mala ilişkin sorumluluk hükümleri, hizmet sağlama niteliği taşıdığı durumlarda ise ayıplı hizmetten doğan sorumluluk hükümleri uygulanmalıdır¹²⁸. Bu görüşe bağlı kalındığı takdirde, bir mal sağlama niteliği taşıması dolayısıyla tedavi sözleşmesi bakımından ayıplı hizmete ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün olacaktır.

sözleşme konusu ve tipi bakımından ayırım yapılmaksızın tüketicinin korunması amaçlandığını belirterek benzer görüşte: Zevkliler ve Özel, *Tüketicinin Korunması Hukuku*, 188; Gökyayla, “TKHK ve TBK Hükümleri Çerçevesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümlerinin Değerlendirilmesi,” 23; Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 525-526. 4077 sayılı Kanun döneminde, uyumsuzluk konuları ve yaptırımları birbirinden farklı olan işgörme sözleşmelerindeki kötü ifa durumlarını, ayıplı mal satışına ilişkin eTKHK 4 hükmüne kıyasla tek bir düzenleme altında toplamanın mümkün olmadığı görüşünde: Serozan, “Tüketiciyi Koruma Yasasının Eleştirisi,” 596.

¹²⁵ Aydoğdu ve Tuncer, *Tüketici Hukuku*, 204; Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 484; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 542-543; Gülşah Gözpınar Karan, “Hastaya Sunulan Ayıplı Hizmetten Sorumluluk,” *Terazi Hukuk Dergisi* 13, no. 143 (2018): 115; Korkmaz, “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davaları,” 72; Yüksel, “Hekimlik Sözleşmesi,” 75.

¹²⁶ Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 543; Gözpınar Karan, “Hastaya Sunulan Ayıplı Hizmetten Sorumluluk,” 115.

¹²⁷ TKHK 3/I(d): “*Hizmet: Bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu ...ifade eder*”.

¹²⁸ Gümüş, *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 131; M. Murat İnceoğlu, “Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu,” *Yeni Tüketici Hukuku Konferansı* içinde, ed. M. Murat İnceoğlu (On İki Levha Yayınevi, 2015), 207; Çabri, *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*, 387 vd.

Üçüncü görüşe göre, Kanun'un ayıplı hizmete ilişkin hükümlerde geçen “hizmet” deyimini “bir mal ile ilgili yerine getirilen hizmet” olarak yorumlanmalı; söz konusu düzenleme doğrudan veya dolaylı olarak mal ile ilgili hizmetler ile sınırlı olarak uygulanmalıdır¹²⁹. Bu görüş iki gerekçeye dayanmaktadır: İlk olarak, Yargıtay’ın eser sözleşmelerini 4077 sayılı mülga Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’u uygulama alanı dışında bırakması¹³⁰ nedeniyle kanun koyucunun ayıplı hizmete ilişkin böyle özel bir düzenleme yapmaya gerek duyduğu belirtilmektedir¹³¹. Ayıplı hizmete ilişkin hükümler (TKHK 13-16) ile ayıplı mallara ilişkin hükümlerin (TKHK 8-12) benzerliği de bu şekilde açıklanmaktadır¹³². İkinci olarak, Türk Borçlar Kanunu gereği, bir malı teslim etme borcu söz konusu olmadıkça “ayıp” kavramından hareket edilmemesi gerektiği, edimin bir yapma borcundan ibaret olduğu hâllerde ayıplı ifadan değil, kötü ifadan söz edileceği kabul edilmektedir¹³³. Bu görüşe göre, TKHK 13-16 hükümleri, sadece imal edilmiş bir malı teslim etme borcu üstlenilen eser sözleşmelerinde veya bir malın teslimiyle birlikte bir işgörme borcunun (montaj, programlama, temizleme) da üstlenildiği başka tür sözleşmelerde uygulanabilir¹³⁴. Bu doğrultuda olarak, bir malın teslimiyle ilgili olmayan vekalet sözleşmelerinin ilgili madde kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmektedir¹³⁵. Bu açıdan, tedavi sözleşmesi mal değil kişi ile ilgili bir hizmeti konu aldığı için uygulanamayacağı ifade edilmiştir¹³⁶.

¹²⁹ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 376.

¹³⁰ Yukarıda bkz. II, A.

¹³¹ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 376.

¹³² Kırca, “Görevli Mahkeme,” 377.

¹³³ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 377; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 105. 4077 sayılı mülga TKHK 4/A hükmü bakımından bu görüşte: Betül Tiryaki, *Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk* (Yetkin Yayınevi, 2007), 60 vd.

¹³⁴ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 378; Bu açıdan, TKHK 13-16 hükümlerinin yürürlükten kaldırılması ve ayıplı mala ilişkin hükümlerin imal edildikten sonra teslim edilen taşınır eser sözleşmelerini kapsayacak şekilde yeniden düzenlenerek uygulanmasının *de lege feranda* daha isabetli bir çözüm teşkil edeceği görüşünde: Kırca, “Görevli Mahkeme,” 378, dn. 73.

¹³⁵ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 377; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 105.

¹³⁶ Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 105.

Dördüncü görüşe göre, ayıplı hizmet hükümlerinin uygulama bulabilmesi için malın teslimi borcu üstlenilmesi zorunlu olmayıp sadece sonuç taahhüdü üstlenilmesi yeterlidir. Bu görüşe göre malı teslim borcu içermeyen eser sözleşmeleri bakımından da ayıplı hizmete ilişkin hükümler uygulama bulabilecektir. Bu görüş çerçevesinde, ayıplı hizmete ilişkin hükümlerin eser sözleşmesi niteliği taşıdığı kabul edilen estetik tedavi sözleşmeleri açısından uygulanabileceği belirtilmektedir. Vekalet niteliği taşıyan tedavi sözleşmeleri ise sonuç taahhüdü içermediği için uygulama alanı dışında kalacaktır¹³⁷.

Ayıplı hizmete ilişkin TKHK 13-16 hükümlerinin tedavi sözleşmesine uygulanacağını kabul eden görüşler çerçevesinde, hastanın ayıptan doğan seçimlik haklardan yararlanmasının mümkün olup olmadığı şu şekilde değerlendirilmektedir:

Hastanın sözleşmeden dönme hakkını henüz tedavi borcunun ifasına başlanmamış olması ihtimalinde kullanabileceği belirtilmektedir; zira ifasına başladıktan sonra ancak sözleşmenin feshi (ileriye etkili sona erdirilmesi) söz konusu olabilir (BK 126)¹³⁸. Kendisine yapılacak tıbbi müdahalenin aydınlatılmış onama aykırı olduğunu öğrenen hastanın tedavi başlamadan sözleşmeden dönmesi buna örnek verilmektedir¹³⁹. Buna karşılık, Hasta Hakları Yönetmeliği m. 25 hükmünün hastaya -sözleşme aykırılık hâli olup olmamasından bağımsız olarak- tedaviyi reddetme ve durdurma hakkı tanıdığını vurgulamak gerekir¹⁴⁰. Dolayısıyla, hastanın tedavi sözleşmesiyle

¹³⁷ Baş Süzel, “Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa,” 971; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1398.

¹³⁸ Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 485; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 124; Gökçe Şahin Candaş, *Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi Kapsamında Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu* (On İki Levha Yayınevi, 2019), 100.

¹³⁹ Şahin Candaş, *Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi Kapsamında Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu*, 100.

¹⁴⁰ Hasta Hakları Yönetmeliği m. 25: “Kanunen zorunlu olan haller dışında ve doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğu hastaya ait olmak üzere; hasta, kendisine uygulanması plânlanan veya uygulanmakta olan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir. Bu halde, tedavinin uygulanmamasından doğacak sonuçların hastaya veya kanunî temsilcilerine veyahut yakınlarına anlatılması ve bunu gösteren yazılı belge alınması gerekir. Bu hakkın kullanılması, hastanın sağlık kuruluşuna tekrar müracaatında hasta aleyhine kullanılamaz.”

bağlı olmaktan kurtulmak için TKHK 15 hükmünde öngörülen dönme veya fesih hakkının korumasına ihtiyacı yoktur.

Hastanın tedavi sözleşmesinde ayıplı hizmet hükümlerine dayalı olarak hizmetin yeniden görülmesinin talep edebileceği kabul edilmektedir¹⁴¹. Örneğin, bir estetik tedavi sözleşmesinde hizmetin yeniden görülmesi hasta açısından yeni bir ameliyat geçirmesi anlamına gelecektir. Tedavi hizmetinin yeniden görülmesi, hastayı sadece tedavi için ilave masraflar yapmaktan kurtarır. Bunun dışında, hastanın tedavi süresinin uzamasına bağlı kazanç kaybı gibi maddi zararı veya acı, elem ve ıstırapın karşılığı olan manevi zararı söz konusu olabilir. Hastanın uğradığı bu zararlar için genel hükümlere göre tazminat talep etmesi gerekecektir¹⁴². Diğer yandan, sözleşmeye aykırılığın hasta ile hekim arasındaki güven ilişkisinin sarsılmasına yol açması, bu yüzden hastanın aynı hekim tarafın tedavi edilmeyi -yani hizmetin yeniden görülmesini- istememesi de sık karşılaşılabılır bir ihtimaldir¹⁴³.

Hâkim görüşe göre, tedavi sözleşmesinde ayıp oranında bedelden indirim hakkının kullanılması mümkün değildir¹⁴⁴. Ayıp oranında bedelden indirim, ayıpsız hizmetin objektif değeri ile ayıplı hizmetin objektif değeri arasındaki

¹⁴¹ Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 530; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 106; Şahin Candaş, *Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi Kapsamında Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu*, 99; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 543; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 123; Yüksel, “Hekimlik Sözleşmesi,” 76.

¹⁴² Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 123.

¹⁴³ Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 530; Bilgin Yüce, “Hasta Hekim İlişkisi,” 485; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 106; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 543; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 123; Şahin Candaş, *Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi Kapsamında Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu*, 101.

¹⁴⁴ Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 529; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 106; Özcan Büyüktanır, “Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi,” 543; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 124. Aksi yönde: Petek, “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar,” 998.

değer farkının belirlenmesi gerekir. Tedavi sözleşmesinde doktorun gördüğü işin ayıplı olması hâlinde, hastanın bedeninde meydana gelen olumsuzluğun parasal değerinin tespiti söz konusu olamaz¹⁴⁵.

Öğretideki bu değerlendirmelere rağmen, Yargıtay kararları incelendiğinde, hastanın hekime veya hastaneye açtığı ve tüketici mahkemelerinde görülen davalarda, genellikle sadece maddi ve manevi tazminat talebinde bulunulduğu belirlenmektedir. Söz konusu kararların bazısında hasta ile hekim arasındaki uyuşmazlığın “*ayıplı hizmete dayalı maddi ve manevi tazminat talebi*”ne ilişkin olduğu belirtilmektedir¹⁴⁶. Bu genel nitelendirme dışında, ayıplı hizmete ilişkin TKHK 13-16 hükümlerinin tedavi sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlığa somut bir tarzda uygulandığı herhangi bir Yargıtay kararı çalışmamızda tespit edilememiştir. Diğer yandan, Yargıtay, eser sözleşmesi niteliğinde olduğunu kabul ettiği estetik tedavi ve diş tedavisi sözleşmelerinde, ayıplı ifa hâlinde hekimin sorumluluğunu ve hastanın ayıptan doğan haklarını Türk Borçlar Kanunu’nun eser sözleşmesine ilişkin hükümleri çerçevesinde değerlendirmekte ve bu hükümlere dayalı olarak hüküm tesis etmektedir¹⁴⁷. Bundan hareketle, aslında Türk Borçlar Kanunu hükümleri ile tıp hukuku mevzuatında yer alan

¹⁴⁵ Makaracı Başak, “Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı,” 529; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 106. Aksi yönde olarak, hastanın kırılan koluna iyi kalitede platin yerine daha düşük kalitede platin takılması hâlinde, hastanın iki platin arasındaki kalite farkına karşılık gelen oranda bedelde indirim talep edebileceği görüşünde: Petek, “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar,” 998; Yüksel, “Hekimlik Sözleşmesi,” 77.

¹⁴⁶ Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2024/954, K. 2025/2346, 22 Nisan 2025; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2024/4314, K. 2025/2914, 21 Mayıs 2025; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2024/2929, K. 2025/2957, 22 Mayıs 2025 (Lexpera).

¹⁴⁷ Estetik tedavi sözleşmesi açısından bu yönde: Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2021/4602, K. 2022/3189, 8 Haziran 2022; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2022/842, K. 2023/899, 7 Mart 2023; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2022/2949, K. 2023/3283, 12 Ekim 2023; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2023/3713, K. 2025/893, 6 Mart 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/2450, K. 2025/928, 10 Mart 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/1833, K. 2025/1275, 26 Mart 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/1729, K. 2025/1327, 27 Mart 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/1069, K. 2025/1522, 16 Nisan 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/2314, K. 2025/1671, 24 Nisan 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2024/1771, K. 2025/2009, 14 Mayıs 2025; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2025/1714, K. 2025/2538, 25 Haziran 2025. Diş tedavi sözleşmesi bakımından bu yönde: Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2023/174, K. 2024/2319, 27 Haziran 2024; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2023/498, K. 2024/2786, 19 Eylül 2024 (Lexpera).

düzenlemelerin hastaya gerekli korumayı sağladığı; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un ayıplı hizmete ilişkin düzenlemelerine ihtiyaç duyulmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır¹⁴⁸. Bu çerçevede, ayıplı hizmete ilişkin TKHK 13-16 hükümlerine, özellikle hastaneye kabul sözleşmeleri açısından, tıbbi müdahale kapsamı dışında kalan edimler -örneğin konaklama, sunulan yemeklerin niteliği- ile ilgili olarak başvurulması daha uygun gözükmektedir. Örneğin, hasta odasının veya hastane yemeklerinin beklenen ya da vaad edilen nitelikleri taşımaması gibi durumlarda ayıplı hizmet hükümlerinin uygulanması mümkündür¹⁴⁹.

2. Haksız Şarta İlişkin Hükümlerin Uygulanması Görüşü

Öğretide, hastanın tüketici sıfatına sahip olduğu görüşü çerçevesinde, haksız şartlara ilişkin TKHK 5 hükmünün uygulama bulabileceği öne sürülmektedir¹⁵⁰. Bu görüşe göre, haksız şartlara ilişkin TKHK 5 hükmü aydınlatılmış onam açısından uygulanabilir¹⁵¹.

Aydınlatılmış onam hakkında tıp hukuku mevzuatında kapsamlı özel düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin, Avrupa Konseyi Biyotıp Sözleşmesi ile Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'a dayalı olarak, Hasta Hakları Yönetmeliği'nde hekimin aydınlatma yükümlüğünün kapsamı (HHY 15) ve aydınlatma yükümlüğü yerine getirilirken izlenmesi gereken usul (HHY 18); hastanın tıbbi müdahaleye rızası (HHY 24); rıza formu (HHY 26); rızanın kapsamı ve rıza aranmayan hâller (HHY 31) gibi konular detaylı olarak düzenlenmektedir. Ayrıca Hekimlik Meslek Etiği Kuralları m. 26 hükmünde de aydınlatılmış onam konusu düzenlenmektedir. Türk hukukunda aydınlatılmış onama ilişkin özel düzenlemelerin varlığı haksız şartlara yönelik TKHK 5 hükmünün uygulanmasını dışlamaktadır. Nitekim, 6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra verilen Yargıtay kararları incelendiğinde de aydınlatılmış onam konusunda yalnızca tıp hukuku mevzuatına (Avrupa Konseyi Biyotıp Sözleşmesi m. 5; Hekimlik Meslek Etiği Kuralları m. 26; Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun m.

¹⁴⁸ Aynı görüşte: Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 106.

¹⁴⁹ Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 122.

¹⁵⁰ Havutçu, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulama Alanı," 16; Özdemir, *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*, 72; Özcan Büyüktanır, "Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi," 542.

¹⁵¹ Havutçu, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Uygulama Alanı," 16.

70; Hasta Hakları Yönetmeliği m. 15, 18, 24-31) dayanılarak hüküm tesis edildiği belirlenmektedir¹⁵². Haksız şartlara ilişkin TKHK 5 hükmünün, bir hastaneye kabul sözleşmesinin içerdiği tıbbi müdahale kapsamı dışında kalan -konaklama temini, yiyecek-içecek sunumu gibi- edimlere ilişkin genel işlem koşulları bakımından uygulama bulacağı düşünülebilir. Ancak, hastanın tedavi dışındaki edimlere dair haksız şartlara karşı koruma görebilmesi için hastaneye kabul sözleşmesine Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması zorunlu değildir; Türk Borçlar Kanunu'nun genel işlem koşullarına ilişkin hükümleri (BK 20-25) bu konuda hastaya yeterli korumayı sağlayacaktır.

3. Mesafeli Sözleşmelere İlişkin Hükümlerin Uygulanması Görüşü

Öğretide, hasta ile sağlık kuruluşu arasında kurulan uzaktan sağlık hizmeti (tele tıp) sözleşmesinin mesafeli sözleşmelere ilişkin TKHK 48 ve Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği¹⁵³ (MSY) hükümlerine tabi olduğu görüşü öne sürülmüştür¹⁵⁴. Bu görüş kapsamında, mesafeli sözleşmelerde tüketiciyi koruyan cayma hakkına¹⁵⁵ (TKHK 48/IV) ve ön bilgilendirme yükümlülüğüne¹⁵⁶ (MSY 5-8) ilişkin hükümlerin uzaktan sağlık hizmet sözleşmesi bakımından da uygulanması gerektiği savunulmuştur. Buna karşılık, Türk hukukunda 10.02.2022 tarihinde Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin

¹⁵² Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2020/9693, K. 2021/9450, 4 Ekim 2021; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2021/165, K. 2021/10553, 21 Ekim 2021; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2021/995, K. 2021/11321, 11 Kasım 2021; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2022/7315, K. 2022/9661, 20 Aralık 2022; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2022/8491, K. 2023/1356, 9 Mayıs 2023; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2023/692, K. 2023/2264, 18 Eylül 2023; Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2022/4339, K. 2023/3216, 10 Ekim 2023; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2023/2141, K. 2024/815, 28 Şubat 2024; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2023/3932, K. 2024/2158, 10.9.2024; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2024/296, K. 2024/3838, 25 Kasım 2024; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2024/1848, K. 2025/836, 13 Şubat 2025 (Lexpera).

¹⁵³ Resmî Gazete, 27 Kasım 2014, sayı 29188.

¹⁵⁴ Doğramacı, "Uzaktan Sağlık Hizmetleri," 680; Badur, "Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi," 1175; Çavdar, "Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp," 768. Kemale Leyla Aslan-Bingöl, "Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumu Hakkında Yönetmeliğe Dair Hukuki Değerlendirmeler," *Yargıtay Dergisi* 48, no. 3 (2022): 783.

¹⁵⁵ Badur, "Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi," 1191-92.

¹⁵⁶ Badur, "Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi," 1185; Doğramacı, "Uzaktan Sağlık Hizmetleri," 694; Çavdar, "Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp," 769.

Sunumuna İlişkin Yönetmelik¹⁵⁷ (UZHY) yürürlüğe girmiştir. Bu yönetmelik uzaktan sağlık hizmetlerinin kapsamı, faaliyet izni, tarafların hak ve yükümlülükleri, hastanın bilgilendirilmesi, uzaktan sağlık bilgi sistemi ve kişisel verilerin korunması gibi konularda özel düzenlemeler içermektedir. Ayrıca, UZHY 18 hükmünde, Yönetmelik'te hüküm bulunmayan hâllerde, hasta hakları ve kişisel verilerin korunmasına dair mevzuat ile ilgili sağlık tesisinin ve sağlık meslek mensubunun tâbi olduğu mevzuat hükümleri uygulanacağı öngörülmekte; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve dayanak oluşturduğu ikincil düzenlemelere hiçbir yollamada bulunulmamaktadır¹⁵⁸. Ayrıca, belirtmek gerekir ki, Avrupa Birliği hukukunda da uzaktan sağlık hizmeti sözleşmesi tüketici işlemi olarak kabul edilmemekte; bu konu Hasta Haklarının Sınır Ötesi Sağlık Hizmetlerinde Uygulanmasına İlişkin AB Yönergesi düzenlemelerine tabi olmaktadır¹⁵⁹.

Öğretide, cayma hakkının istisnalarına ilişkin MSY 15/I(h) hükmü gereği, hasta cayma hakkının süresinin dolmasından önce, hastanın onayı ile uzaktan sağlık hizmeti sözleşmesinin ifasına başlanmış olduğu takdirde, hastanın cayma hakkını kullanmasının mümkün olmayacağı görüşü öne sürülmüştür¹⁶⁰. Bu görüşün kabulü aleyhine önemli bir gerekçe söz konusudur: Hasta bakımından uygulanması önerilen MSY 15/I(h) hükmü tüketiciyi koruyucu bir hüküm değildir. Aksine, söz konusu hüküm, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un mesafeli sözleşmelerde kural olarak tüketiciye tanıdığı cayma hakkını istisnai olarak ortadan kaldıran bir durumu düzenlemektedir. Diğer yandan bu konu hastanın tedaviyi sonlandırma hakkı ile ilgilidir. Türk hukukunda hastanın tedaviyi sonlandırma hakkı, hasta hakları temelinde güçlü bir biçimde güvence altına alınmıştır. Hasta Hakları Yönetmeliği'nde hastanın sağlık kuruluşunu seçme ve

¹⁵⁷ Resmî Gazete, 10 Şubat 2022, sayı 31746.

¹⁵⁸ Bu doğrultuda olarak, Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumuna İlişkin Yönetmelik üzerine yakın dönemde yayımlanan bir eserde, bu alana ilişkin özellikle hasta hakları ile hekimin hukuki sorumluluğuna dair meselelerin, tüketici hukuku mevzuatına herhangi bir atıf yapılmaksızın, yalnızca ilgili yönetmelik ve Türk Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde ele alındığı görülmektedir. Bkz. Hacı Kara, "Türk Hukukunda Tele-Tıbbı Dair Düzenleme," *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 20, no. 227 (2025): 1168.

¹⁵⁹ Directive 2011/24/EU of the European Parliament and of the Council of 9 March 2011 on the application of patients' rights in cross-border healthcare, OJ L 88, 4.4.2011, 45-65. Ayrıca yukarıda bkz. III, A.

¹⁶⁰ Badur, "Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi," 1192.

değiştirme hakkı (HHY 8) ile tedaviyi reddetme ve durdurma hakkına (HHY 25) sahip olduğu özel olarak düzenlenmektedir. Hastanın tedavinin sonlandırılmasına ilişkin talebi kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında anayasal düzeyde (AY 17) korunmaktadır¹⁶¹. Bu doğrultuda olarak, Hasta Hakları Yönetmeliği'nin anılan hükümleri doğrultusunda, Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumuna İlişkin Yönetmelik m. 9/I(1) hükmünde uzaktan sağlık hizmetinin tıbbi veya hukuki sebeplerle her zaman sonlandırılabilceği öngörülmektedir.

İkinci olarak, öğretide, uzaktan sağlık hizmeti sunan kuruluşun hastaya yönelik aydınlatma yükümlülüğünün kapsamının mesafeli sözleşmelerde satıcı ve sağlayıcının ön bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin TKHK 48/II hükmüne ve MSY 5 hükmüne tabi olduğu ileri sürülmüştür¹⁶². Oysa, uzaktan sağlık hizmeti sunan kuruluşun hastaya yönelik bilgilendirme yükümlülüğü Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumuna İlişkin Yönetmelik'in "*Hastanın bilgilendirilmesi*" başlıklı 9. maddesinde özel olarak düzenlenmektedir. Ayrıca UZHY 9/III hükmüne göre, ihtiyaç hâlinde hekimin aydınlatma yükümlülüğüne ilişkin genel düzenlemelere (Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, Hasta Hakları Yönetmeliği vb.) başvurulması gerekmektedir. Belirtilen özel düzenlemelerin varlığı, mesafeli sözleşmelerde satıcı ve sağlayıcının ön bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin TKHK 48/II hükmüne ve MSY 5 hükmüne başvurulmasına engel oluşturmaktadır¹⁶³.

B. Usul Hukuku Bakımından

1. Tüketici Hakem Heyetine Başvuru Şartı

TKHK 68/I uyarınca, değeri TKHK 68/IV¹⁶⁴ uyarınca belirlenen parasal sınırın altında kalan uyuşmazlıklar bakımından tüketici mahkemelerinde

¹⁶¹ Doğramacı, "Uzaktan Sağlık Hizmetleri," 698.

¹⁶² Badur, "Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi," 1185; Doğramacı, "Uzaktan Sağlık Hizmetleri," 694; Çavdar, "Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp," 769.

¹⁶³ Mesafeli sözleşmelerde ön bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumuna İlişkin Yönetmelik'in 9. maddesi ile birlikte uygulama bulabileceği görüşünde: Çavdar, "Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp," 769 vd.

¹⁶⁴ TKHK 68/IV: "Bu maddede belirtilen parasal sınırlar her takvim yılı başından itibaren geçerli olmak üzere, o yıl için 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılarak uygulanır."

doğrudan dava açılmaz; söz konusu uyuşmazlıklar bakımından tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğu bulunmaktadır¹⁶⁵. Bu kapsamda, uygulamada, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar belirtilen parasal sınırının altında kaldığı takdirde tüketici hakem heyetleri tarafından karara bağlanmaktadır¹⁶⁶.

Tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğu, tüketici mahkemelerinin iş yükünü azaltmak ve uyuşmazlıkların daha hızlı çözülmesini sağlamak amacıyla öngörülmüştür¹⁶⁷. Tüketici hakem heyeti kararı taraflar açısından bağlayıcıdır (TKHK 70/I)¹⁶⁸. Tüketici hakem heyeti kararına karşı tüketici mahkemesine itiraz edilmesi mümkün olmakla birlikte (TKHK 70/III), yapılan itiraz üzerine tüketici mahkemesinin vereceği karar kesindir (TKHK 70/V); bu karara karşı kanun yoluna başvurulamaz¹⁶⁹.

Tüketici hakem heyetine başvuru zorunluluğu hasta haklarının korunmasına yönelik koruma düzeyini zayıflatıcı çeşitli riskler barındırmaktadır¹⁷⁰:

İlk olarak, TKHK 66/II hükmü tüketici hakem heyetini oluşturan beş üyenin belirlenmesine ilişkin düzenleme incelendiğinde, baro tarafından görevlendirilen üye dışında kalan üyeler açısından hukuk fakültesi mezunu olma şartının aranmadığı tespit edilmektedir¹⁷¹. Hâlbuki, tüketici hakem

¹⁶⁵ Bu hükmün tüketici mahkemesinin yargı yetkisini belirleyen bir dava şartı olduğu yönünde: Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usulü,” 100; Tüketici hakem heyeti ile tüketici mahkemesi arasındaki ilişkinin görev ilişkisi olduğu yönünde: Pekcanitez, Özekes, Akkan, Taş Korkmaz, Simil ve Direnisa, *Medeni Usul Hukuku (Pekcanitez Usul)*, 302.

¹⁶⁶ Estetik tedavi sözleşmesine dayalı ücret iadesi talebi için tüketici hakem heyetine başvurulması hakkında bkz. Yargıtay 6. Hukuk Dairesi, E. 2025/1714, K. 2025/2538, 25 Haziran 2025 (Lexpera).

¹⁶⁷ Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1383.

¹⁶⁸ Tüketici hakem heyeti kararının hukuki niteliği tartışmalıdır. Bu konuda bkz. Aydoğdu ve Tuncer, *Tüketici Hukuku*, 686. İcra hukuku anlamında ilam niteliği taşıdığı görüşünde: Pekcanitez, Özekes, Akkan, Taş Korkmaz, Simil ve Direnisa, *Medeni Usul Hukuku (Pekcanitez Usul)*, 304.

¹⁶⁹ Pekcanitez, Özekes, Akkan, Taş Korkmaz, Simil ve Direnisa, *Medeni Usul Hukuku (Pekcanitez Usul)*, 301.

¹⁷⁰ Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 166.

¹⁷¹ TKHK 66/II hükmüne göre “a) belediye başkanının konunun uzmanı belediye personeli arasından görevlendireceği bir üye, b) baronun, mensupları arasından görevlendireceği bir üye, c) satıcının tacir olduğu uyuşmazlıklarda ticaret ve sanayi

heyetlerinin çalışma usulü, basitleştirilmiş ve hızlandırılmış bir hukuk yargılamasına benzemekte olup bu yönüyle en azından temel düzeyde hukuk bilgisini gerektirmektedir¹⁷². Tüketici hakem heyetleri, mevcut üye profili ve sınırlı uzmanlık düzeyi dikkate alındığında, tüketicilere yeterli hukuki koruma sağlayabilecek nitelikten yoksundur. Bu durum, Anayasa m. 36 kapsamında güvence altına alınan adil yargılanma hakkının tüketici uyuşmazlıkları bakımından tam anlamıyla hayata geçirilmesine engel oluşturmaktadır¹⁷³. Bu doğrultuda olarak, tüketici hakem heyetlerinin yeterli uzmanlığa sahip olmaksızın tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkları incelemesi, hasta haklarının korunması bakımından ciddi sakıncalar içermektedir¹⁷⁴.

İkinci olarak, öğretide, tüketici hakem heyetlerinin yargılama usulü çeşitli açılardan eleştirilmekte olup, bu eleştiriler tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından daha da belirginleşmektedir. Örneğin, Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği'nde hakem heyetlerine dosya üzerinden karar verme yetkisi tanınmasının (m. 19) hukuki dinlenilme hakkına aykırılık oluşturduğu; bilirkişi incelemesi dışında ispat araçlarının açıkça düzenlenmemiş olmasının (m. 19) ise ispat hakkının kapsamını daralttığı öne sürülmektedir¹⁷⁵. Bu yönleri dikkate alındığında, delil

odasının ya da bunların ayrı ayrı örgütlendiği yerlerde ticaret odasının; satıcının esnaf ve sanatkâr olduğu uyuşmazlıklarda, illerde esnaf ve sanatkârlar odaları birliğinin, ilçelerde ise en fazla üyeye sahip esnaf ve sanatkârlar odasının görevlendireceği bir üye, ç) tüketici örgütlerinin kendi aralarından seçecekleri bir üye, olmak üzere başkan dâhil beş üyeden oluşur.” Tüketici hakem heyetlerinin oluşumunda, tacir ile üyesi olduğu meslek odası arasındaki doğrudan bağa karşılık, tüketici açısından benzer bir temsil imkânı öngörülmemiş olduğu; bu yüzden silahların eşitliği ilkesinin somut bir görünümü olan “*dengeli hakem heyeti*” ölçütünün yeterince sağlanamadığı görüşünde: Yeşilova, “Tüketici Uyuşmazlıklarının Çözümü Usulü,” 120.

¹⁷² Ali Cem Budak, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Hakem Heyetleri,” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16 (2014): 88.

¹⁷³ Benzer yöndeki eleştiri için bkz. Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usulü,” 60.

¹⁷⁴ Aynı yönde: Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 166; Özkan, “Hekimlik Sözleşmesi,” 1760.

¹⁷⁵ Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usulü,” 52. Bilirkişilik dışındaki deliller bakımından Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin tüketici hakem heyeti incelemelerinde uygulanmasının ancak istisnai hâllerde ve bu incelemelerin niteliğiyle bağdaştığı ölçüde mümkün olabileceği; özellikle senetle ispat zorunluluğu gibi ispat hakkını sınırlayan kurallar ile isticvap ve yemin gibi devlet

değerlendirmesinin belirleyici olduğu tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tüketici hakem heyetleri tarafından adil bir muhakeme yürütülmesi güç görülmektedir.

2. Arabulucuya Başvuru Şartı

7251 sayılı Kanun¹⁷⁶ m. 59 ile eklenen TKHK 73/A hükmü uyarınca, tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıklar bakımından dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartı olarak öngörülmüştür¹⁷⁷. Tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi niteliği taşıdığıının kabul edilmesine bağlı olarak, tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında tüketici mahkemesinde dava açılmadan önce arabulucuya başvuru zorunluluğu bulunmaktadır¹⁷⁸.

Arabuluculuk, yalnızca tarafların anlaşıp sulh olabilecekleri bir müzakere zemini oluşturmakta olup arabulucunun bağlayıcı bir karar verme yetkisi bulunmamaktadır¹⁷⁹.

Arabuluculuğun dava şartı hâline getirilmesi yoluyla uyuşmazlığın yargı aşamasına taşınmadan kısa sürede çözümlenmesi hedeflenmiştir¹⁸⁰. Hastaların uğradıkları zararlara ilişkin tazminata daha süratle kavuşabilmeleri arabuluculuğun olumlu yönlerinden biri olarak değerlendirilmektedir¹⁸¹. Ayrıca, arabuluculukta geçerli olan gizlilik ilkesinin, bir yandan hastanın

mahkemelerine özgü ispat kurumlarının, tüketici hakem heyeti incelemelerinde uygulanma alanı bulunmadığı yönünde: Budak, “Tüketici Hakem Heyetleri,” 93. Tüketici hakem heyetlerinin, yargılama faaliyeti yürütmemeleri ve uyuşmazlıkları en kısa sürede çözmekle yükümlü olmaları nedeniyle, duruşma veya keşif yapma, tanık dinleme ya da taraflara yemin verme gibi yetki ve görevlere sahip olmadıkları yönünde: Aydoğdu ve Tuncer, *Tüketici Hukuku*, 682.

¹⁷⁶ 22.7.2020 tarihli ve 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkındaki Kanun, Resmi Gazete, 28 Temmuz 2020, sayı 31199.

¹⁷⁷ Pekcanitez, Özekes, Akkan, Taş Korkmaz, Simil ve Dörenisa, *Medeni Usul Hukuku (Pekcanitez Usul)*, 295; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1384.

¹⁷⁸ Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 251; Coşkun ve Göncü Döner, “Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi,” 2938; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1384.

¹⁷⁹ Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1384; Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 235.

¹⁸⁰ Coşkun ve Göncü Döner, “Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi,” 2958; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1384.

¹⁸¹ Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1384.

mahremiyetini koruduğu, diğer yandan hekime yöneltilen iddiaların yargı sürecinde alenileşmesini engelleyerek hekimin mesleki itibarının zedelenmesinin önüne geçtiği ifade edilmektedir¹⁸². Buna karşılık, arabuluculuk süreci, iki sebepten ötürü tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü bakımından işlevsel olmamakta; sadece uyuşmazlığın yargı yoluyla giderilmesini geciktirici bir etki doğurmaktadır¹⁸³:

İlk sebebi, arabuluculuk aşamasında maddi zararın belirlenmesine yönelik bilirkişi incelemesi veya keşif gibi işlemlerin gerçekleştirilememesidir. TKHK 73/A gereği uygulama bulan 6325 sayılı Arabuluculuk Kanunu¹⁸⁴ belirtilen işlemlerin yapılmasına dayanak oluşturabilecek bir düzenleme içermemektedir. Bu durum, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda zarar miktarının belirlenememesi sonucunu doğurarak arabuluculuk sürecini taraflar açısından işlevsiz kılmakta ve uzlaşma ihtimalini büyük ölçüde ortadan kaldırmaktadır¹⁸⁵.

İkinci sebebi, hekimin mesleki mali sorumluluk sigortası dolayısıyla hastaya karşı tazminat ödemeyi kabul etmeden önce sigortacıdan onay alması gerekesidir. Özel sağlık kuruluşlarında çalışan ya da mesleğini serbest olarak icra eden bir hekim, tıbbi kötü uygulama nedeniyle kişilere verebilecekleri zararları ve bu nedenle kendilerine yöneltilecek rücu taleplerini karşılamak amacıyla mesleki malî sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadır (Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ek m. 12). Hekim, yapılan arabuluculuk başvurusunu Türk Ticaret Kanunu¹⁸⁶ (TTK) m. 1475/II uyarınca sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Sigortacının onayını almadan hasta veya hasta yakınıyla anlaştığı takdirde hekim sigortacıya rücu edemez (TTK 1476). Bu nedenle hekim, arabuluculuk aşamasında, sigortacının müzakeresine dahil edilmediği veya onay vermediği bir anlaşma yapmaktan kaçınmalıdır; aksi hâlde anlaşılan tazminat tutarı için sigortacıya başvurma imkânı ortadan kalkacaktır¹⁸⁷. Bu durum, sigortacının onaylamadığı

¹⁸² Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1394.

¹⁸³ Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 251.

¹⁸⁴ 07.06.2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Resmî Gazete, 22 Haziran 2012, sayı 28331.

¹⁸⁵ Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 252.

¹⁸⁶ 13.01.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, Resmî Gazete 14.02.2011, sayı 27846.

¹⁸⁷ Coşkun ve Göncü Döner, “Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi,” 2962.

tazminat miktarlarında uzlaşılması ihtimalini büyük ölçüde sınırlandırmaktadır¹⁸⁸.

Arabuluculuk Kanunu m. 2/I(b) uyarınca arabuluculuk, kural olarak ihtiyari bir uyuşmazlık çözüm yoludur; dava şartı olarak öngörüldüğü hâller ise Kanun'un m. 18/A hükmünde istisnai biçimde düzenlenmiştir. Tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların zorunlu arabuluculuğa tabi tutulması ise, Arabuluculuk Kanunu m. 18/A kapsamında yapılmış açık bir kanun koyucu tercihinin değil, Yargıtay'ın yerleşik içtihadı¹⁸⁹ doğrultusunda tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi olarak nitelendirilmesine ve bu nitelendirmeye bağlı olarak TKHK 73/A hükmünün uygulanmasına dayanmaktadır. Bu açıdan, Yargıtay içtihadına dayalı mevcut uygulama, arabuluculuğun kural olarak ihtiyari olması ve dava şartı sayılmasının istisna teşkil etmesi ilkesini zedeleyici etki doğurmaktadır. Ayrıca, arabuluculuğun dava şartı hâline getirilmesinin mahkemeye erişim hakkına doğrudan müdahale teşkil ettiği dikkate alındığında, bu durum hak arama özgürlüğünü güvence altına alan Anayasa m. 36 hükmüne uygunluk bakımından da tereddüt yaratmaktadır. Tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar çoğu kez ölüm veya bedensel zarara ilişkin tazminat taleplerini içermekte olup kapsamlı teknik ve hukuki değerlendirmelerin yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenlerle, söz konusu uyuşmazlıkların zorunlu arabuluculuğa elverişli olup olmadığı hususunun kanun koyucu tarafından gerekçeli biçimde değerlendirilmesi ve Arabuluculuk Kanunu kapsamında açık bir yasal düzenlemeye bağlanması gerekmektedir.

3. Tüketici Mahkemesinin Görevi

6502 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden itibaren hasta ile hekim arasındaki tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar TKHK 73/I gereği tüketici mahkemelerinde görülmektedir. Yargıtay kararları incelendiğinde, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklara Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin düzenlemeleri uygulanmadığı hâlde, tüketici mahkemelerinin görevli sayıldığı belirlenmektedir¹⁹⁰.

¹⁸⁸ Çınarlı ve Bildir, "Zorunlu Arabuluculuk," 253.

¹⁸⁹ Yukarıda bkz. III, B, 1, a.

¹⁹⁰ Yukarıda bkz. III, B, 1, a; IV, B.

Tüketici mahkemelerinin görevli sayılmasının en önemli sonuçlarından biri TKHK 73/IV gereği uyuşmazlığa Hukuk Muhakemeleri Kanunu¹⁹¹ (HMK) m. 316 ve devamında öngörülen basit yargılama usulünün uygulanmasıdır. Basit yargılama usulü, kapsamlı bir incelemeyi gerektirmeyen ve kısa sürede sonuçlandırılması gereken dava ve işlerin hızlı ve pratik biçimde karara bağlanmasını amaçlamakta olup¹⁹², tüketici mahkemelerinde de yargılamanın hızlandırılması ve tüketici korumasının gecikmeksizin sağlanması amacıyla öngörülmüştür¹⁹³. Bu doğrultuda olarak, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun basit yargılama usulüne ilişkin hükümleri, yargılamanın hızlandırılması sonucunu temin etmeye yönelik pratik düzenlemeler içermektedir. Örneğin, dava açılması ve davaya cevap verilmesi dilekçe ile olur; taraflar cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçesi veremezler (HMK 317). Basit yargılama usulüne tabi uyuşmazlıkların basit nitelikte olması ve kısa sürede karara bağlanması gerekliliği bulunması nedeniyle dilekçe sayısı bu şekilde sınırlandırılmıştır¹⁹⁴. İddianın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı dava açılmasıyla; savunmanın genişletilmesi veya değiştirilmesi yasağı cevap dilekçesinin mahkemeye verilmesiyle başlar (HMK 319). Bu yüzden, tarafların talep ve savunmaları konusunda daha dikkatli ve titiz olmaları gerekmektedir¹⁹⁵. Ayrıca, taraflar dilekçeleriyle birlikte, tüm delillerini açıkça ve hangi vakıanın delili olduğunu da belirterek bildirmek zorundadır (HMK 318); genel (yazılı) yargılama usulünden farklı olarak, taraflara eksik delilleri sunmaları için daha sonra süre tanınmamaktadır¹⁹⁶. İlaveten, mahkeme, ön incelemeden sonra, tarafların dinlenmesi, delillerin incelenmesi ve tahkikat işlemlerinin yapılmasını (bilirkişi incelemesinin uzaması, istinabe yoluyla tahkikat işlemlerinin yürütülmesi gibi zorunlu hâller dışında) iki duruşmada tamamlamak zorundadır. Duruşmalar arasındaki süre bir aydan daha uzun olamaz (HMK 320). Öğretide, basit yargılama usulüne ilişkin bu düzenlemelerin

¹⁹¹ 12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Resmî Gazete, 4 Şubat 2011, sayı 27836.

¹⁹² Baki Kuru ve Burak Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, C. II (Yetkin, 2021), 1694; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammed Özkes, *Medenî Usûl Hukuku* (On İki Levha Yayınevi, 2023), 475.

¹⁹³ Kırca, "Görevli Mahkeme," 388.

¹⁹⁴ Kuru ve Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, 1702; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, *Medenî Usûl Hukuku*, 475.

¹⁹⁵ Kuru ve Aydın, *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*, 1703; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, *Medenî Usûl Hukuku*, 476.

¹⁹⁶ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, *Medenî Usûl Hukuku*, 475.

yargılamanın hızlandırılmasına katkı sunmakla birlikte tarafların iddia ve savunma imkanlarını kısıtladığı da belirtilmektedir¹⁹⁷.

Tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, çoğu kez ölüm veya bedensel zararların tazminine ilişkin olup, delillerin değerlendirmesi ve bilirkişi incelemesi bakımından kapsamlı bir yargılamayı zorunlu kılmaktadır. Bu itibarla, söz konusu uyuşmazlıkların “*kapsamlı bir incelemeyi gerektirmeyen*” veya “*kısa sürede sonuçlandırılması gereken*” dava konuları arasında değerlendirilmesi mümkün değildir. Öğretide tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların basit yargılama usulüne tabi tutularak yargılamanın hızlandırılmasının hem hekim hem de hasta açısından faydalı olduğu öne sürülmüştür¹⁹⁸. Ancak, basit yargılama usulünün pratikliği, mahkemenin kısa sürede karar vermek zorunda olması, tedavi sözleşmesine dayalı maddi ve manevi tazminat davaları açısından gereği gibi savunulup muhakeme edilebildikleri konusunda ciddi ölçüde şüphe doğurmaktadır¹⁹⁹. Anayasal temele dayanan yaşam hakkı (AY 17) ile sağlık hakkına (AY 56) ilişkin hukuki korumanın, basit yargılama usulü çerçevesinde yeterli düzeyde sağlanabilmesi mümkün görünmemektedir²⁰⁰.

Yukarıda açıklandığı üzere, tüketici mahkemelerinin görevi yalnızca hasta ile hekim veya özel hastane arasındaki tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar açısından söz konusu olmaktadır; zira ancak bu durumda bir tüketici işlemi bulunmaktadır²⁰¹. Hastanın hekime veya özel hastaneye yönelttiği tazminat talebinin vekâletsiz işgörme ya da haksız fiil sebebine dayanması hâlinde ise uyuşmazlık bir tüketici işleminden kaynaklanmadığından, tüketici mahkemeleri görevli sayılmamakta; bu durumda HMK 2 gereğince²⁰² görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olmaktadır²⁰³. Sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıkların, haksız fiil veya

¹⁹⁷ Yılmaz ve Yardım, “Madde 73,” 1200.

¹⁹⁸ Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 299.

¹⁹⁹ Tazminat davaları bakımından genel olarak bu görüşte: Kırca, “Görevli Mahkeme,” 391.

²⁰⁰ Benzer bir eleştiri için bkz. Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1395.

²⁰¹ Yukarıda bkz. I. Bölüm.

²⁰² HMK 2/I: “*Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.*”

²⁰³ Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1393; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 107; Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi*

vekâletsiz işgörmeden doğan uyuşmazlıklardan farklı olarak, genel (yazılı) yargılama usulü (HMK 118-186) yerine basit yargılama usulüne tabi tutulmasını haklı gösteren bir gerekçe bulunmamaktadır. Bunun yanı sıra, sözleşmeye aykırılık hâli ile haksız fiil sorumluluğunun aynı anda mevcut olduğu hâllerde görevli mahkemenin tespitine ilişkin sorunlar ortaya çıkmaktadır. İlk sorun, davacının dayandığı hukuki sebebin görevli mahkemeyi tayin edici olmasıdır: hasta hekime veya özel hastaneye karşı talebini tedavi sözleşmesine dayandırdığında tüketici mahkemesi, haksız fiil sorumluluğuna dayandırdığında asliye hukuk mahkemesi görevli olacaktır. İkinci sorun, hastanın davayı hukuki sebep belirtmeksizin açtığı hâllerde ortaya çıkmaktadır. Bu hâllerde BK 60 gereği hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar vermelidir. Buna göre, hasta açısından haksız fiil hükümlerinin daha elverişli olması hâlinde asliye hukuk mahkemesinin, sözleşme hükümlerinin daha elverişli olması hâlinde ise tüketici mahkemesi görevli olacağı söylenebilir. Ne var ki, hangi hukuki sebebin hasta açısından daha elverişli olduğu, çoğu kez davanın açıldığı aşamada tespit edilememekte ve bu durum görevli mahkemenin belirlenmesini güçleştirmektedir²⁰⁴.

4. Harç Muafiyeti

TKHK 73/II hükmüne göre tüketici mahkemelerinde tüketiciler tarafından açılan davalar Harçlar Kanunu'nda²⁰⁵ düzenlenen harçlardan muaftır. Harç muafiyeti yoluyla, tüketicilerin mali külfet altına girmeksizin mahkemeye başvurarak haklarını aramalarının teşvik edilmesi amaçlanmaktadır²⁰⁶.

Hastanın tüketici sayılmasının hastaya sağladığı en somut fayda harç muafiyetinden yararlanması olarak ortaya çıkmaktadır. Harç muafiyeti, hastanın dava açmasını kolaylaştırmakta; hâlihazırda maddi veya manevi zarara uğramış olan hastaya, yargılamanın başlangıcında ilave bir mali külfet

Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu, 167. 4077 sayılı mülga Kanun bakımından bu yönde: Petek, “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar,” 972.

²⁰⁴ Yılmaz, *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*, 167.

²⁰⁵ 492 sayılı ve 02.07.1964 tarihli Harçlar Kanunu, Resmî Gazete, 17 Temmuz 1964, sayı 11756.

²⁰⁶ Kırca, “Görevli Mahkeme,” 389; Yılmaz ve Yardım, “Madde 73,” 1201.

yüklenmesini önlemektedir²⁰⁷. Bununla birlikte, harç ödeme yükümlülüğünün temel amaçlarından biri, kişilerin gereksiz veya kötü niyetli başvurularla yargı mercilerini meşgul etmelerini önlemektir. Bu konuda, yargının aşırı başvuru yükü altında kalmasının önlenmesi ile bireylerin mahkemeye erişim hakkının fiilen kullanılamaz hâle getirilmemesi arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekmektedir²⁰⁸. Tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda harçtan muafiyet öngörülmesi, hastaların ve hasta yakınlarının hekimler ve hastaneler aleyhine dava açmalarını ve yüksek miktartlı tazminat taleplerinde bulunmalarını kolaylaştırmakta, hatta bu yönde adeta teşvik edici bir etki yaratmaktadır²⁰⁹. Bu durum hekimler açısından dava tehdidinin artması anlamına gelmektedir²¹⁰. Davaya maruz kalma riskinin artması ise, pek çok bilimsel araştırmada da ortaya konulduğu üzere, hekimlerin malpraktis davalarına muhatap olma kaygısıyla defansif tıp uygulamalarına yönelmelerine zemin hazırlamaktadır²¹¹. Bu yüzden, tedavi sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların harç yükümlülüklerine tabi olup olmadığı konusunda, bir yandan hastaların mahkemeye erişim hakkını zedelemeyen, diğer yandan hekimleri sürekli ve temelsiz dava baskısı altında bırakmayan ölçülü ve dengeli bir düzenlemenin benimsenmesi gerekmektedir.

V. HASTANIN TÜKETİCİ SIFATININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Bu çalışma kapsamında yapılan inceleme, hasta hakları ile tüketici hakları arasındaki ilişkinin tarihsel gelişim boyutu ile hukuki boyutunun birbirinden ayrılarak değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Tüketici modeli, özellikle hasta haklarının gelişiminin ilk dönemlerinde, hastanın hekim karşısındaki konumunun güçlendirilmesi bakımından işlevsel bir örnek oluşturmuştur. Bununla birlikte bu model, hasta haklarının gelişme sürecinde geçici bir rol üstlenmiş; zamanla yerini tıp hukuku ve tıp etiğine özgü ilke ve düzenlemelere bırakmıştır. Günümüzde hasta hakları gerek

²⁰⁷ Akipek Öcal, “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler,” 298; Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 108; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1395.

²⁰⁸ Erişir, “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usûlü,” 111.

²⁰⁹ Çınarlı ve Bildir, “Zorunlu Arabuluculuk,” 252.

²¹⁰ Koyuncu Aktaş, *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*, 108; Özcan ve Şeker, “Hekimin Hukuki Sorumluluğu,” 1395; Kök, “Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?,” 615.

²¹¹ Bu konuda bkz. Ünal, “Defansif Tıp Uygulamaları, Öncülleri ve Sonuçları,” 7 vd. Ayrıca yukarıda bkz. II, C, 2.

uluslararası gerekse ulusal düzenlemeler çerçevesinde tüketici hukukundan bağımsız ve kendine özgü bir hukuk alanı olarak gelişmektedir. Nitekim, Türk hukukunda hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi hasta haklarının tarihsel gelişiminin doğal bir sonucu değildir. Bu nitelendirme, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tüketici işleminin geniş biçimde tanımlanması ve Yargıtay'ın tedavi sözleşmelerini bu kapsamda kabul ederek uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerini görevli kabul etmesi sonucunda ortaya çıkmıştır²¹². Dolayısıyla bu nitelendirme, kanun koyucunun hasta-hekim ilişkisini tüketici hukuku kapsamına bilinçli ve açık bir tarzda dâhil etme amacına dayanmamakta, geniş kapsamlı bir kavramsal düzenlemenin uygulamada doğurduğu hukuki sonucu ifade etmektedir. Bundan ötürü, tüketici sıfatı hastaya kapsamı çok sınırlı ve yerindeliği oldukça tartışmalı bir koruma sağlamaktadır. Hasta haklarının korunması, tüketici hukukunun uygulama alanının genişletilmesine değil, tıp hukukuna özgü düzenlemelerin tutarlı ve sistemli biçimde geliştirilmesine bağlıdır.

Hastanın korunması ihtiyacı, sosyal veya ekonomik zayıflıktan ziyade tedavi ihtiyacından ve kişilik bütünlüğüne yönelik risklerden kaynaklanmakta olup, bu yönüyle tüketici hukukunun koruma amaçlarıyla birebir örtüşmemektedir. Hasta-hekim ilişkisi, koruma amacının kaynağı ve kapsamı bakımından tüketici-satıcı/sağlayıcı ilişkisinden farklı, kendine özgü bir hukuki değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır. Bu nedenle, hastanın tedavi sözleşmesinde korunması gereken zayıf tarafı oluşturması Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un hasta bakımından uygulanmasının yerindeliğini açıklamak için tek başına yeterli bir gerekçe değildir. Bir sözleşmede zayıf tarafın korunması, onun tüketici olarak nitelendirilmesi ve sözleşmenin tüketici korunmasına dair kurallara tâbi kılınmasıyla değil, zayıf tarafın haklarının emredici hukuk kurallarıyla güvence altına alınmasıyla sağlanır. Kiracı veya işçinin durumu buna örnek verilebilir. Aynı şekilde, hasta haklarını korumaya yönelik emredici nitelikte özel düzenlemeler bulunmaktadır. Hasta haklarına ilişkin düzenlemeler ile tüketici hukuku birbirinden ayrı düzenleme alanları oluşturmakta olup bu iki alan birbiriyle uyumlu değildir. Hasta haklarına ilişkin öngörölmüş -aydınlatılmış onam gibi-düzenlemeler tutarlı ve sistemli bir bütün oluşturmakta olup tüketici hukukuna başvuruyu dışlamaktadır²¹³. Nitekim, Yargıtay kararları incelendiğinde, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin

²¹² Yukarıda bkz. III, B, 1, a.

²¹³ Aynı yönde: Bachmann, "BGB § 13," N. 54, N. 65.

hükümlerinin tedavi sözleşmeleri bakımından uygulandığı bir karara rastlanılmamaktadır²¹⁴. Bundan hareketle, tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin hükümlerinin uygulanmasına ihtiyaç olmadığı, Türk Borçlar Kanunu hükümleri ile tıp hukuku mevzuatında yer alan özel düzenlemelerin hasta haklarının korunmasını temin etmek için yeterli olduğu kanaatine varmak mümkündür. O hâlde tedavi sözleşmesinin tüketici işlemi sayılmasının en önemli hukuki sonucu, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından tüketici mahkemelerinin görevli olması ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un usul hukukuna ilişkin diğer düzenlemelerinin uygulama bulmasıdır.

Türk hukukunda hastanın tüketici sayılmasının usul hukukuna ilişkin sonuçları, hasta-hekim ilişkisindeki güven unsurunu zedeleyici etkiler barındırmaktadır. Hâlbuki, hasta haklarının yeterli ölçüde korunabilmesi, hasta ile hekim arasındaki hukuki ilişkinin dayandığı güven temelini güçlü olmasına bağlıdır. Tedavi ilişkisi, taraflar arasında yalnızca bir edim değişimini değil, aynı zamanda hastanın bedensel ve ruhsal bütünlüğünü doğrudan ilgilendiren, yüksek düzeyde güven ve sadakat gerektiren özel bir ilişkiyi ifade etmektedir. Bu güven temelini zedelenmesi hâlinde, hasta haklarını güçlendirme amacını tehlikeye düşüren sonuçlar meydana gelebilmektedir. Bu çerçevede, özellikle harç muafiyeti yoluyla hastaların mahkemeye erişiminin kolaylaştırılması hekimler açısından dava tehdidini artırmakta ve defansif tıp uygulamalarını teşvik edici bir etki doğurmaktadır. Türk hukukunda hekimlerin hukuki sorumluluğu, BK 115/III gereği hafif kusurları da kapsayacak biçimde geniş tutulmuştur. Buna ek olarak, hastaların tüketici sayılarak dava harcı ödemekten muaf tutulmaları, hekimler aleyhine dava açılmasını kolaylaştırmakta ve hekimler üzerindeki sorumluluk baskısını daha da artırmaktadır. Hekimlerin sürekli dava tehdidi altında kalması, hasta haklarını iki yönlü olarak olumsuz etkilemektedir. İlk olarak, hekimler olası bir yargılamada kendilerini koruyabilmek amacıyla tıbbi açıdan zorunlu olmayan bazı uygulamalara yönelmekte; bu kapsamda gereksiz tetkik ve tahliller talep edilmesi, hastanın gerekenden uzun süre hastanede tutulması ya da gereksiz konsültasyonlara başvurulması söz konusu olabilmektedir. Bu tür defansif tıp uygulamaları, hastaların tıbbi gerekliliği bulunmayan müdahalelere maruz kalmasına ve sağlık hizmetlerinin maliyetinin artmasına neden olmaktadır. İkinci olarak, artan dava tehdidi hekimlerin yüksek riskli

²¹⁴ Yukarıda bkz. IV, B.

hasta ve müdahalelerden kaçınmalarına yol açabilmektedir. Hekimlerin riskli vakaları üstlenmekten kaçınması, hastaların tedaviye erişimini zorlaştırmakta; kimi zaman bu durum hastanın ağır bedensel zarara uğraması veya yaşamını kaybetmesi sonucunu doğurabilmektedir.

Bunun yanı sıra, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların, tüketici hakem heyetleri ve tüketici mahkemeleri nezdinde adil ve hukuka uygun bir muhakeme çerçevesinde çözümlenip çözümlenmediği konusunda ciddi tereddütler bulunmaktadır. Tüketici hakem heyetlerinin üye yapısı, sınırlı hukuki ve teknik uzmanlık düzeyi ve dosya üzerinden karar verme usulü, tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda hukuken yeterli bir muhakeme yürütülmesine elverişli değildir. Benzer şekilde, tüketici mahkemelerinde uygulanan basit yargılama usulü de çoğu kez ölüm veya bedensel zarara ilişkin olup kapsamlı tıbbi ve hukuki inceleme gerektiren bu uyuşmazlıkların niteliğiyle bağdaşmamaktadır. Tedavi sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda muhakemenin adil biçimde yürütülmemesi gerek hasta gerekse hekim yönünden sakıncalıdır. Bir taraftan, tıbbi müdahalenin niteliği, hekimin takdir yetkisinin sınırları, tıbbi risk ve hastanın yararı arasındaki dengenin yargılama sürecinde gereği gibi değerlendirilememesi, hasta haklarının korunmasını tehlikeye düşürebilir. Diğer taraftan, yetersiz hukuki incelemeye ve delil değerlendirmesine dayalı kararlar, hekimler üzerinde haksız sorumluluk yüklenmesi riskini artırabilir ve bu durum hekimler açısından ciddi bir mesleki baskı yaratabilir. Hekim hakkında verilen kararların adil ve öngörülebilir olmadığı yönündeki algının güçlenmesi, hekimlerin mesleki faaliyetlerini tıbbi gereklilikten ziyade hukuki risk kaygısıyla şekillendirmelerine yol açabilir; bu da hekimlerin sorumluluk altına girme ihtimali bulunan tıbbi müdahalelerden kaçınması eğilimini ve defansif tıp uygulamalarını artırabilir. Sonuç olarak, tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların tüketici hukukunun yargılama kurallarına tabi olması hem hasta haklarını zayıflatan hem de hekimlerin mesleki özerkliğini ve tedavi cesaretini aşındıran sorunlar barındırmaktadır.

Tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların zorunlu arabuluculuğa tabi tutulması, kanun koyucunun açık bir tercihi değil, Yargıtay'ın tedavi sözleşmesini tüketici işlemi olarak nitelendiren yerleşik içtihadına²¹⁵ dayanmaktadır. Bu durum, arabuluculuğun ihtiyari olması ilkesini zedelemekte ve mahkemeye erişim hakkını sınırlaması yönünden hak

²¹⁵ Yukarıda bkz. III, B, 1, a.

arama özgürlüğüne ilişkin Anayasa m. 36 hükmüne uygunluğu sorun teşkil etmektedir. Tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çoğunlukla ölüm ve bedensel zararlara ilişkin olup kapsamlı teknik ve hukuki incelemeyi gerektirdiği dikkate alındığında, kanun koyucunun bu uyuşmazlıkların zorunlu arabuluculuğa elverişli olup olmadığını Arabuluculuk Kanunu kapsamında açık ve gerekçeli biçimde düzenlemesi gerekmektedir.

Tüm bu eleştirilere rağmen, tüketici mahkemelerinin görev alanının sadece Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin hükümleriyle düzenlenen konularla sınırlandırılması ve bu yolla tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların tüketici mahkemelerinin görev alanından çıkarılması önerisi isabetli gözükmemektedir. Çünkü *“Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da uyuşmazlığa uygulanabilir bir hüküm bulunması”* ölçütü mahkemenin görevli olup olmadığının belirlenmesi bakımından yeterli derecede objektif bir ölçüt oluşturmamaktadır. Davada taraflar iddia ve savunmalarını farklı kanun hükümlerine dayandırabilmektedir. Bu öneriye bağlı kalındığı takdirde, örneğin, tedavi sözleşmesinden doğan ücret alacağı talebiyle açılan davada asliye hukuk mahkemesi görevli olacakken, hasta sözleşme hükmünün haksız şart olduğunu savunursa ve söz konusu sözleşme hükmü TKHK 5 kapsamında değerlendirilirse, tüketici mahkemelerinin görevli sayılması gerekecektir²¹⁶. Diğer yandan hâkimin önüne gelen birçok uyuşmazlıkta, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanıp uygulanmayacağı hususunu hükmün verilmesi aşamasına kadar belirlemesi mümkün olmayabilir. Böyle bir durumda, dava tüketici mahkemesinde açılmışsa, hâkim, davayı görüp karar aşamasına geldiğinde, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da uygulanabilir bir hüküm bulunmadığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermek zorunda kalabilir. Her ne kadar görev, dava şartı niteliğinde olup davanın her aşamasında resen göz önüne alınabilse de (HMK 115/I), böyle bir uygulama usul ekonomisini zedeleyerek yargılama sürecinde gereksiz emek ve zaman kaybına yol açabilir. Bu yüzden Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da tüketici mahkemelerinin görev alanını belirleyen kuralların -uyuşmazlığın dayandığı hukuki sebebin tüketici işlemi olması ve sözleşmenin taraflarının tüketici ile satıcı/sağlayıcı olması gibi- davanın ilk aşamasında objektif olarak

²¹⁶ Pınar Koçyiğit, *Tüketici Mahkemelerinin Görevi ve Yargı Yetkisi* (On İki Levha Yayınevi, 2022), 134.

belirlenebilir unsurlara dayanması usul ekonomisi yönünden daha isabetli bir düzenleme tarzı oluşturmaktadır.

Sonuç itibarıyla, tedavi sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar bakımından Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi bakımından uygulama alanının sınırlandırılması gereği ortaya çıkmaktadır. Bu doğrultuda, Avrupa Birliği hukukundaki düzenleme doğrultusunda, tedavi sözleşmelerinin tüketici işlemi kapsamında değerlendirilemeyeceğine ilişkin açık bir yasal düzenleme yapılması yerinde olacaktır²¹⁷. Diğer yandan, TKHK 3/I(I) ve TKHK 83/II hükümlerine dayalı olarak, uyuşmazlığa Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin hükümleri uygulanmasa bile davanın tüketici mahkemesinde görüleceği kabulü, uygulamada, tüketici mahkemelerinin görev alanını ölçüsüz biçimde genişletmektedir. Tedavi sözleşmelerinin açık bir hüküm öngörülerek Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulama alanı dışına çıkarılması, tüketici mahkemelerinin görev alanının sınırlandırılmasına ve yargısal iş yükünün dengeli biçimde dağıtılmasına katkı sağlayacaktır.

SONUÇ

Hasta-hekim ilişkisinde güven temelinin güçlendirilmesi hasta haklarının korunması bakımından zorunludur. Hastanın tüketici olarak nitelendirilmesine bağlı olarak tedavi sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklara Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un uygulanması, hasta-hekim arasındaki ilişkinin dayandığı güven temelini güçlendirmekten ziyade zayıflatıcı etkiler doğurmaktadır.

Tüketici modeli, hasta haklarının tarihsel gelişiminin erken aşamalarında hastanın hekim karşısındaki konumunun güçlendirilmesi bakımından işlevsel bir referans noktası oluşturmuş olsa da günümüzde önemini yitirmiştir. Diğer yandan, Türk hukukunda hastanın tüketici olarak nitelendirilmesi, hasta haklarının tarihsel gelişiminin doğal bir sonucu olmayıp, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da tüketici işlemi kavramının geniş biçimde tanımlanmasının dolaylı bir sonucudur. Nitekim uygulamada, tedavi sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un maddi hukuka ilişkin hükümlerinin uygulanmasına fiilen ihtiyaç duyulmamaktadır; hasta haklarının korunması bakımından Türk Borçlar

²¹⁷ Yukarıda bkz. III, A.

Kanunu ve tıp hukukuna özgü özel düzenlemeler yeterli bir kaynak oluşturmaktadır.

Hastanın tüketici sayılmasının en belirgin sonuçları usul hukukunda ortaya çıkmaktadır. Tedavi sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıkların tüketici mahkemelerinde görülmesi, tüketici hakem heyetlerine başvuru zorunluluğu, basit yargılama usulünün uygulanması ve harç muafiyeti hasta-hekim ilişkisinde güven temelini zedeleyici özellikler barındırmaktadır. Hekimlerin mesleki faaliyetlerini artan dava baskısı altında yürütmeleri, defansif tıp uygulamalarının yaygınlaşmasına ve hekimlerin riskli müdahalelerden kaçınma eğiliminin güçlenmesine yol açmaktadır. Ayrıca, tedavi sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çoğunun ölüm ve bedensel zarara ilişkin olup kapsamlı teknik ve hukuki değerlendirmeleri zorunlu kıldığı dikkate alındığında, bu uyuşmazlıkların tüketici yargılamasına özgü hızlandırılmış ve sınırlı muhakeme araçlarıyla çözümlenmesi, bu yolla adil hukuki muhakeme yapılması güçlük arz etmektedir. Bu durum, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un usul hukukuna ilişkin düzenlemelerinin hasta haklarının korunmasını güçlendirmeyip tersine zayıflatabileceğini, hastaların sağlık hizmetlerine erişimini olumsuz etkileyebileceğini ortaya koymaktadır.

Sonuç olarak, hasta haklarının korunması, hasta-hekim ilişkisinin tüketici hukuku kapsamına dâhil edilmesi yoluyla değil, bu ilişkinin güven temelinde dayalı kendine özgü niteliğini esas alan tıp hukukuna özgü tutarlı ve sistemli düzenlemelerin geliştirilmesiyle mümkün olacaktır. Bu çerçevede, tedavi sözleşmelerinin tüketici işlemi sayılmayacağına ilişkin açık bir yasal düzenleme yapılması, hem hasta haklarının amacına uygun biçimde korunmasına hem de yargısal sistemin dengeli ve öngörülebilir şekilde işlemesine katkı sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- Akıncı, Şahin. Ayıplı Mal ve Hizmetlere Karşı Tüketicinin Korunması, Cemre Yayınevi, 1998.
- Akıncı, Şahin. Türk Özel Hukukunda İnsan Kökenli Biyolojik Madde (Organ-Doku) Nakli Kavramı ve Bundan Doğan Hukuki Sonuçlar, Yetkin Yayınları, 1996.
- Akipek Öcal, Şebnem. “Hasta Tüketici Midir?.” *Sağlık ve Tıp Hukukunda Sorumluluk ve İnsan Hakları* içinde, editörler Özge Yücel ve Gürkan Sert. Seçkin Yayınevi, 2018.
- Akipek Öcal, Şebnem. “Hasta ve Hekim Arasında Kurulan Sözleşmeler Bakımından Tüketicinin Korunması.” *Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları* içinde, editörler Hakan Tokbaş ve Fehim Üçışık. Bilge Yayınevi, 2015.
- Akkanat, Halil. “Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Görünüm Tarzları ve Sorumluluk Düzeni.” *Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan* içinde. Seçkin Yayınevi, 2006.
- Aksoy, Sami. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun Taşıma Hukukuna Müdahalesi.” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 31, no. 2 (2015): 305-38.
- Aral, Fahrettin, ve Hasan Ayrancı. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. Yetkin Yayınları, 2021.
- Aslan, Yılmaz. *Tüketici Hukuku Dersleri*. Ekin Yayınevi, 2019.
- Aslan-Bingöl, Kemale Leyla. “Uzaktan Sağlık Hizmetlerinin Sunumu Hakkında Yönetmeliğe Dair Hukuki Değerlendirmeler.” *Yargıtay Dergisi* 48, no. 3 (2022): 769-798.
- Ayan, Mehmet. *Tıbbî Müdahalelerden Doğan Hukukî Sorumluluk*. Kazancı Yayınevi, 1991.
- Aydın, Murat. “Avukatlık Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Görevli ve Yetkili Mahkeme.” *Terazi Hukuk Dergisi* 10, no. 106 (2015): 42-54.
- Aydoğdu, Murat. “Madde 13-16.” *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi (Milli Şerh)* içinde, editörler Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner. Aristo Yayınevi, 2016.
- Aydoğdu, Murat, ve Nalan Tuncer. *Tüketici Hukuku*. Adalet Yayınevi, 2023.
- Bachmann, Gregor. “BGB § 13.” In *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I: Allgemeiner Teil I (§§ 1-240)*, ed. Claudia Schubert. C.H. Beck, 2025.
- Badur, Emel. “Uzaktan Sağlık Hizmeti Sözleşmesi.” *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. 2 (2022): 1162-99.

- Bahtiyar, Mehmet, ve Levent Biçer. “Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi.” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22, no. 3 (2016): 395-436.
- Baş Süzel, Ece. “Tüketici Hukukunda İş Görme (Hizmet) Sözleşmelerinde Ayıplı İfa.” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 24, no. 2 (2018): 966-98.
- Bilgin Yüce, Melek. “Hasta Hekim İlişkisinde Yapay Zekâ Kullanımı ve Hukuki Sonuçlar.” *Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları* içinde, editörler İsmail Çakır, Hakan Tokbaş, Fehim Üçışık ve Hamide Zafer. Aristo Yayınevi, 2018.
- Boscarino, Joseph, and Steven R. Stelber. “Hospital Shopping and Consumer Choice.” *Journal of Health Care Marketing* 2, no. 2 (1982): 15-23.
- Budak, Ali Cem. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Hakem Heyetleri.” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16 (2014): 77-103.
- Campbell, Alastair V. “The Patient as Consumer.” *The British Journal of General Practice* 40, no. 333 (1990): 131-32.
- Ceylan, Ebru. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamına Giren Tüketici Sözleşmeleriyle İlgili Değerlendirmeler.” *Legal Hukuk Dergisi* 18, no. 210 (2020): 2489-2528.
- Coşkun, Sevda Yaşar ve Munise Seray Göncü Döner. “Tıbbi Uygulama Kaynaklı Tüketici Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuğun Sigorta Şirketlerine Etkisi.” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 29, no. 4 (2021): 2933-73.
- Çabri, Sezer. *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*. Adalet Yayınevi, 2021.
- Çavdar, Pelin. “Türk Hukuku ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Tele-Tıp.” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 30, no. 2 (2022): 755-85.
- Çelik, Çelik Ahmet. *Sağlık, Çevre ve Ürünler Yönünden Tüketicinin Korunması*. Aristo Yayınevi, 2020.
- Çınarlı, Serkan ve Murat Bildir. “Tüketici Kanununa Göre Tıbbi Uygulamadan Doğan Davalarda Yargı Öncesi Zorunlu Arabuluculuk Sisteminin Uygulanabilirliği Sorunu.” *Tıp Hukuku Dergisi*, no. 18 (2020): 231-56.
- Demir, Mehmet. “Hekimin Hukuksal Sorumluluğunun Kaynakları ve Özel Hastane-Kamu Hastanesi Ayrımı.” *Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan* içinde. Seçkin Yayınevi, 2009.
- Doğramacı, Yakup Gökhan. “Teletıp, Sağlık Turizmi ve Uzaktan Sağlık Hizmetleri: Mesafeli Sözleşmeler.” *İstanbul Hukuk Mecmuası* 78, no. 2 (Ekim 2020): 657-710.

- Ercoskun Şenol, H. Kübra. “Arabulucu Sözleşmelerinin Tüketici İşlemi Niteliğinde Olup Olamayacağı Sorunu.” *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. 1 (2024): 145-158.
- Eren, Fikret, ve İpek Yücer. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. Legem Yayınevi, 2024.
- Erişir, Evrim. “Tüketici İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümü Usûlü.” *Yeni Tüketici Hukuku Konferansı* içinde, editör M. Murat İncoğlu. On İki Levha Yayınevi, 2015.
- Goldstein, Melissa M., and Daniel G. Bowers. “The Patient as Consumer: Empowerment or Commodification?.” *Journal of Law, Medicine & Ethics* 43, no. 1 (2015): 162-65.
- Gökyayla, Emre. “TKHK ve TBK Hükümleri Çerçevesinde Ayıptan Sorumluluk Hükümlerinin Değerlendirilmesi.” *Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım* içinde, editörler Esra Hamamcioğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlioğlu ve Zeliha Gizem Sayın. Seçkin Yayınevi, 2016.
- Gözpınar Karan, Gülşah. “Hastaya Sunulan Ayıplı Hizmetten Sorumluluk.” *Terazi Hukuk Dergisi* 13, no. 143 (2018): 112-22.
- Gümüş, Mustafa Alper. *Türk-İsviçre Borçlar Hukuku'nda Vekilin Özen Borcu*. Beta Yayınevi, 2001.
- Gümüş, Mustafa Alper. *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi*. C. I. Vedat Yayınevi, 2014.
- Gümüş, Mustafa Alper. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. Yetkin Yayınevi, 2024.
- Hall, Mark A. “The Legal and Historical Foundations of Patients as Medical Consumers.” *Georgetown Law Journal* 96, no. 2 (2008): 583-98.
- Havutçu, Ayşe. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Konu Bakımından Uygulama Alanı: Özellikle, Tüketici İşlemleri Bakımından Kanun’un Kapsamı.” *Terazi Aylık Hukuk Dergisi* 9, no. özel sayı (2014): 8-19.
- İlhan, Cengiz. *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun*. TBB Yayınları, 2006.
- İnceoğlu, M. Murat. “Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu.” *Yeni Tüketici Hukuku Konferansı* içinde, editör M. Murat İncoğlu. On İki Levha Yayınevi, 2015.
- Kara, Hacı. “Türk Hukukunda Tele-Tıbbı Dair Düzenlenme.” *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 20, no. 227 (2025): 1159-1175.
- Kara, İlhan. *Tüketici Hukuku*. Engin Yayınevi, 2015.

- Keçecioglu, Burak. “Avukatlık Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketici Hukukunun Uygulanması.” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22, no. 3 (2016): 1649-78.
- Kırca, Çiğdem. “Tüketicinin Korunmasına İlişkin Modeller, TKHK’un Amacı ve Avrupa Birliği Tüketici Yönergelerinin Kapsamı.” *Yargıtay Dergisi* 43, no. 2 (2017): 285-342.
- Kırca, Çiğdem. “6502 Sayılı TKHK’daki Düzenlemelerin Yorumlanması ve Görevli Mahkeme.” *Yargıtay Dergisi* 43, no. 2 (2017): 343-418.
- Koçyiğit, Pınar. *Tüketici Mahkemelerinin Görevi ve Yargı Yetkisi*. On İki Levha Yayınevi, 2022.
- Korkmaz, Yakup. “Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Tazminat Davalarında Zamanaşımı Sorunu.” *Terazi Hukuk Dergisi*, no. 225 (2025): 65-85.
- Koyuncu Aktaş, Nihan. *Hekimin Özen Borcuna Aykırılıktan Doğan Sözleşmesel Sorumluluğu*. On İki Levha Yayınevi, 2020.
- Kök, Ahmet Nezih. “Hekim-Hasta İlişkisi Tüketici Hukuku Anlayışı ile Bağdaşır mı?.” *Uyuşmazlık Mahkemeleri Dergisi* 1, no. 5 (2015): 605-16.
- Kuru, Baki, ve Burak Aydın. *Medenî Usul Hukuku El Kitabı*. C. 2. Yetkin Yayınevi, 2021.
- Kutluer, Ezgi. “Hastanın Tedavi Olma Hakkı ve Hekimin Tedavi Özgürlüğü.” Yüksek lisans tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Makaracı Başak, Aslı. “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Gereğince Ayıplı Hizmet Hükümlerinin Uygulama Alanı.” *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 145-146 (2016): 507-37.
- Metin, Sevtap. *Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk*. Betim Yayınevi, 2019.
- Neuberger, Julia, and Raymond Tallis. “Do We Need a New Word for Patients?.” *British Medical Journal* 318, no. 7200 (1999): 1756-57.
- Ozanoğlu, Hasan Seçkin. “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Maddi Anlamda Uygulanma Alanı).” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 50, no. 1 (2001): 55-90.
- Özcan Büyüktanır, Burcu G. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesinin Değerlendirilmesi.” *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi* 27, no. 3 (2024): 535-46.
- Özcan, Zeynep, ve Keriman Nisa Şeker. “Hekimin Hukuki Sorumluluğundan Doğan Tazminat Davalarında Görevli Mahkemenin Tüketici Mahkemesi Olması ve Taleplerin Arabuluculuk Çözüm Yolu ile Sonuçlanabilmesi Hakkında Değerlendirme.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 73, no. 2 (2024): 1361-411.

- Özdemir, Hayrunnisa. *Teşhis ve Tedavi Sözleşmesi*. Yetkin Yayınevi, 2017.
- Özkan, Cafer. “Hekimlik Sözleşmesinin Tüketici Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi.” *International Academic Social Resources Journal* 6, no. 31 (2021): 1750-64.
- Özlü, Tevfik. “Hasta-Hekim İlişkisi.” *Sağlık Hukuku Kurultayı (1-3 Kasım 2007)*. Ankara Barosu Yayınları, 2008.
- Özmumcu, Seda. “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Hükümleri ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Tüketici Mahkemelerinin Görev Alanına Giren Uyuşmazlıklara Genel Bir Bakış.” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16, no. özel sayı (2014): 831-71.
- Pekcanıtez, Hakan, Oğuz Atalay, ve Muhammed Özekes. *Medenî Usûl Hukuku*. On İki Levha Yayınevi, 2023.
- Pekcanıtez, Hakan, Muhammet Özekes, Mine Akkan, Hülya Taş Korkmaz, Cemil Simil, ve Efe Dırenisa, editörler. *Medeni Usul Hukuku (Pekcanıtez Usul)*. C. I. On İki Levha Yayınevi, 2025.
- Petek, Hasan. “Tıbbi Müdahalelerden Kaynaklanan Uyuşmazlıklarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Uygulanması.” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. özel sayı (2013): 969-1017.
- Reeder, Leo G. “The Patient-Client as a Consumer: Some Observations on the Changing Professional-Client Relationship.” *Journal of Health and Social Behavior* 13, no. 4 (1972): 406-412.
- Serozan, Rona. “Tüketiciyi Koruma Yasasının Sözleşme Hukuku Alanındaki Düzenlemesinin Eleştirisi.” *Yasa Hukuk İçtihat ve Mevzuat Dergisi* 15, no. 173/4 (1996): 579-98.
- Sirmen, Lale. “Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri.” *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi* 8, no. özel sayı (2013): 2465-76.
- Söğüt, İpek Sevdâ. “Biyotıp Sözleşmesi Hükümlerinin İç Hukuktaki Düzenlemelere Etkisi.” *Tıp Hukuku Dergisi* 7, no. 14 (2018): 181-208.
- Süzel, Cüneyt. “Özel Sağlık Sigortası Sözleşmesinin Niteliği, Tarafları ve Ömür Boyu Yenileme Garantisi.” *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 24, no. 2 (2018): 931-65.
- Şahin Candaş, Gökçe. *Tam Hastaneye Kabul Sözleşmesi Kapsamında Özel Hastanelerin Hukuki Sorumluluğu*. On İki Levha Yayınevi, 2019.
- Şenocak, Zarife. *Özel Hukukta Hekimin Sorumluluğu*. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1998.
- Tandoğan, Halûk. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. C. II. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1987.

- Tanrıver, Süha. *Medenî Usûl Hukuku*. C. I. Yetkin Yayınevi, 2024.
- Tarı, Berna ve Reha Yavuzer. “Hasta-Hastane-Hekim İlişkisinde Tüketim Dinamikleri ve Tüketici Kimliği ile Hasta.” *Gazi Tıp Dergisi* 18, no. 4 (2007): 145-50.
- Thode, Richard, William Bain, Roger Stevens, David Kernick and Murat Acar. “Do we need a new word for patients?.” *British Medical Journal* 319, no. 7222 (1999): 1436-37.
- Tiryaki, Betül. *Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk*. Yetkin Yayınevi, 2007.
- Tomes, Nancy. “Patients or Health-Care Consumers? Why the History of Contested Terms Matters.” In *History and Health Policy in the United States: Putting the Past on Track*, edited by Rosemary A. Stevens, Charles E. Rosenberg and Lawton R. Burns. Rutgers University Press, 2006.
- Tutumlu, Mehmet Akif. “Kamu ve Özel Hastanelere Karşı Açılan Tazminat Davalarında Görevli Mahkeme.” *Terazi Hukuk Dergisi* 11, no. 119 (2016): 286-290.
- Ünal, Özgün. “Defansif Tıp Uygulamaları, Öncülleri ve Sonuçları.” Doktora tezi, Sakarya Üniversitesi İşletme Enstitüsü, 2020.
- Wagner, Gerhard. “BGB § 630a.” In *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 5: Schuldrecht - Besonderer Teil II §§ 535-630h*, ed. Martin Henssler und Wolfgang Krüger. C.H. Beck, 2023.
- Yavuz, Cevdet, Faruk Acar, ve Burak Özen. *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. C. II. Beta Yayınevi, 2022.
- Yeşilova, Bilgehan. “6502 Sayılı (Yeni) Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Uyuşmazlıklarının Çözümü Usulü ve Yargılama Kuralları.” *Terazi Hukuk Dergisi* 9, no. 99 (2014): 107-43.
- Yılmaz, Ejder ve Ertan Yardım. “Madde 73.” *6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi (Milli Şerh)* içinde, editörler Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner. Aristo Yayınevi, 2016.
- Yılmaz, Yasemin. *Özel Hastane İşleticisinin Hastaneye Kabul Sözleşmesi Çerçevesinde Yürütülen Tıbbi Müdahaleden Kaynaklanan Sorumluluğu*. On İki Levha Yayınevi, 2019.
- Yüksel, Sera Reyhani. “Hekimlik Sözleşmelerinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi.” *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi* 10, no. 23 (2018): 57-82.
- Zevkliler, Aydın, ve Çağlar Özel. *Tüketicinin Korunması Hukuku*. Seçkin Yayınevi, 2016.

Zevkliler, Aydın, ve Murat Aydoğdu. *Tüketicinin Korunması Hukuku*. Seçkin Yayınevi, 2004.

Zevkliler, Aydın, ve Emre Gökyayla. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. Vedat Yayınevi, 2024.

Yazar Beyanı / Author's Declaration

Mali Destek / Financial Support:

Yazar(lar), bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayımlanması için herhangi bir finansal destek almadığını/alınmadığını beyan eder. / *The author(s) declare(s) that no financial support was received for the research, authorship, or publication of this study.*

Yazar Katkıları / Authors' Contributions:

Bu çalışma, yazar(lar) tarafından hazırlanmış olup, tüm yazar(lar) çalışmaya asli katkı sağlamış ve makalenin son halini onaylamıştır. / *This study was prepared by the author(s). All author(s) contributed substantially to the work and approved the final version of the manuscript.*

Çıkar Çatışması-Ortak Çıkar / Declaration of Conflict of Interest-Common Interest:

Yazar(lar) tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. / *No conflict of interest or common interest has been declared by the author(s).*

Etik Kurul Onayı / Ethics Committee Approval:

Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. / *This study does not require ethics committee approval or any special permission.*

Araştırma ve Yayın Etiği / Research and Publication Ethics:

Yazar(lar), çalışmanın tüm süreçlerinde derginin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu, makalenin özgün olduğunu ve intihal yapılmadığını, verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, suç unsuru veya hukuka aykırı yöntem kullanılmadığını, üçüncü kişilerin telif haklarının ihlal edilmediğini, karşılaşılabilecek etik ihlallerde derginin ve editör kurulunun sorumlu olmadığını, ayrıca bu çalışmanın başka bir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan eder. / *The author(s) declare(s) that they have complied with the journal's scientific, ethical, and citation principles throughout all stages of the study; that the manuscript is original and not plagiarized; that no falsification of data has been made; that no unlawful method or material has been used; that no third-party copyrights have been infringed; that the journal and its editorial board bear no responsibility for any potential ethical violations; and that this study has not been submitted to or evaluated in any other academic publication.*