

## ÖZEL HASTANELERDE REKLAM UYGULAMALARI

### A. ÖZEL HASTANELER AÇISINDAN REKLAM KAVRAMI

Sağlık hakkı temeli Anayasa'ya dayanan bir hak olması sebebiyle, gerek özel sağlık kuruluşları gerekse kamu sağlık kuruluşları vasıtasıyla verilsin sağlık hizmeti kamusal yönü ağır basan bir hizmet türüdür.

“Özel Hastane” kavramının içeriksel anlamının açıklanması ve sınırlandırılmasında, özel hukuk kurullarına tabi tutulma noktası temel ölçüttür. Ancak, özel hastanelerle ilgili olarak, idare hukuku kuralları doğrultusunda yürütülen kamu hizmetlerinin özelleştirilmesi sürecinde, genel olarak öne çıkarılan önemli bazı hukuksal sınırlamaların ve yasal ölçütlerin de mutlaka göz önünde tutulması gerekir. Zira kamusal bir hizmetin özelleştirilmesini sınırlayan bu hukuksal ve yasal bir takım ölçütlere uygun olarak, gerek kamusal yönü belirgin bir hizmetin (örneğin, sosyal sağlık hizmetleri gibi) yürütülmesini üstlenecek olan özel işletmelerin örgütlenmesi ve işleyişine; gerekse, bu işletmelerde çalıştırılacak işletme personelinin görev, yetki ve sorumluluklarının saptanmasında, belirli düzeyde o hizmet sektörüne özgü belli standart kuralları uyulmasını sağlama zorunluluğu kamu hizmet anlayışının gereklerindedir.<sup>1</sup>

Günümüzde devlet hastanelerinin koşulları, devletin özel hastanelere verdiği desteğin artması, Sosyal Güvenlik Kurumu ile özel hastanelerin sağlık hizmeti alımı yönünde anlaşmalar imzalaması, Özel Sağlık Sigortası uygulamaların yaygınlaşması, özel hastanelerin otelcilik hizmetleri dahil konforlu ve hızlı hizmet sunabilme imkanları, tıbbi meslek hataları ve hasta hakları hususunda bireylerin duyarlı olmaya başlaması gibi hususlar sebebiyle özel hastanelerden hizmet alımı talebi artmaktadır. Bu durum özel sağlık kuruluşları arasındaki rekabeti artırmakla birlikte, özel sağlık kuruluşlarının verdikleri hizmeti ve niteliğini kamuya daha iyi ifade edebilmek için arayışlar içerisine girmelerini sağlamaktadır. Reklam uygulamaları, kuruluşların mal ve hizmetlerini kamuya sunabilmeleri açısından önem taşımaktadır. Ancak sağlık hakkının anayasal bir hak olması, bireyin vücut bütünlüğü ile ilgili olması hasebiyle kişilik haklarıyla bağlantılı olmasından ötürü sağlıkla ilgili mal ve hizmetlerin diğer mal ve hizmetlerden ayrıldığı, bu meyanda reklam uygulamaları açısından daha farklı boyutlarda değerlendirilmesi gerektiği aşikardır.

<sup>1</sup> Mehmet Demir, “Tıbbi Organizasyon Kusuru Açısından Hastanelerin Hukuksal Sorumluluğu”, Ankara: Turhan Kitapevi, 2000, s. 114.

Reklam kavramı en geniş tanımıyla, bir malın veya hizmetin sürümünü arttırmak amacıyla yapılan herhangi bir tanıtım olarak tanımlanabilir.<sup>2</sup> Reklamları “ürün reklamları” ve “kurumsal reklamlar” şeklinde iki ana grupta toplamak mümkündür. Ürün reklamlarında belirli bir mal ve hizmetin tanıtılmasına çalışılır. Kurumsal reklamlarda ise tutundurulmak istenen tekil ürünler değil, reklamı yapılan kurumdur. Sağlık hizmetlerinde kurumsal reklam uygulamaları daha yaygındır. Amaç, sağlık kurumunu tanıtmak, imajını pekiştirmektedir. Bu tür reklamlarda yeni bir hizmet ünitesinin açılışı, sunulan hizmetlere ilişkin üstünlükler, sağlık sorunları hakkındaki kurum görüşleri gibi konulara yer verilir.<sup>3</sup>

Genel olarak tüm sektörler açısından reklam uygulamalarının hukuka uygun kabul edilebilmesi için genel ahlak ve dürüstlük kurallarına uygun olması, aldatıcı, istismar edici nitelik taşımaması, tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürmemesi, örtülü reklam teknikleri ile insan beyninde iz bırakacak nitelikleri taşımaması, bir başka kuruluşun ticari niteliğinden yararlanmaması gerekmektedir. Genel hükümler ile düzenlenen tüm bu özellikler sağlık sektörünün sağlık hakkı, kişilik hakkı gibi anayasal hakları bünyesinde barındırması ve suiistimale açık bir sektör olması sebebiyle sağlık sektöründe bazı reklam sınırlamalarına gidilmesine sebebiyet vermiştir. Nitekim İspençiyari ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu ve Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik uyarınca ilaç reklamları yasaklanmış, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun m. 24 ve m. 40 ile Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin m.8 ve m.9 düzenlemeleri ile hekim ve dış hekimleri açısından reklam uygulamaları yasaklanmış ve Özel Hastaneler Yönetmeliği m. 60 ile özel hastaneler açısından reklam uygulamalarının içeriğine yönelik bazı kısıtlamalar getirilmiştir.

Özel Hastaneler Yönetmeliği m. 60 hükmü ile getirilen ilgili kısıtlamalar reklam uygulamaları açısından başarılı ve amacına uygun reklam uygulamaları için alışılan erişim, dikkat çekme, mesaj verme, tüketiciyi ikna etme, tüketicinin alışkanlıklarını değiştirme gibi özellikleri içinde bulundurarak yaratma kurallarının dışına çıkılmasını gerektirmektedir. Sağlık iletişimde amaç reklam yapmak değil, ticari kaygılardan arınarak halkı bilinçlendirmek odaklı olmalıdır.

<sup>2</sup> Emrehan İnal – Başak Baysal, “**Reklam Hukuku ve Uygulaması**”, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2008, s.6.

<sup>3</sup> Mehmet Karafakıoğlu, “**Sağlık Hizmetleri Pazarlaması**”, İstanbul: İ.Ü. İşletme Fakültesi Yayınları, 1998, s.199.

## **B. ÖZEL HASTANELERİN REKLAM UYGULAMALARINI DÜZENLEYEN MEVZUATIN YORUMLANMASI**

Özel hastanelerin reklam uygulamalarına ilişkin hukuki düzenleme Özel Hastaneler Yönetmeliği'nde düzenlemiş olup, ne reklam konusunu düzenleyen kanunlarda ne de özel hastanelere yönelik halen yürürlükte olan tek kanun olan 2419 sayılı Özel Hastaneler Kanunu'nda konuya ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu durum sağlık kuruluşlarına ilişkin yönetmeliklerin birbirleriyle çelişen hükümler içermeleri sonucunu doğurmuş, mevzuattaki amaç birliğinin bozulması yanında hukuk sistemindeki hukuk normları arasındaki hiyerarşik yapıyı zedelemektedir. Nitekim sağlık kuruluşları hakkındaki bazı yönetmelikler sektörel reklamlara, reklam mevzuatınca belirlenmiş genel yasaklara uygun şekilde belirli sınırlamalar dahilinde izin verirken, Ağız ve Diş Sağlığı Hizmeti Sunan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik ile Ambulanslar ile Özel Ambulans Servisleri ve Ambulans Hizmetleri Yönetmeliği, ilgili alanda hizmet veren sağlık kuruluşlarının reklamlarını tamamen yasaklamaktadır.<sup>4</sup> Ağız ve Diş Sağlığı ile Ambulans Hizmetleri A sınıfı tam teşekkülü birçok hastane bünyesinde verilirken, bu kuruluşların belli sınırlarda reklam yapabilmeleri ancak tamamen o alanda hizmet veren kuruluşların yapamaması durumu gerek etik açıdan gerekse Rekabet Hukuku bakımında da haksız uygulamalara sebebiyet verebilecek niteliktedir.

Özel hastanelerin reklam uygulamaları açısından en temel hukuki düzenleme olan Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin ("Yönetmelik") "Bilgilendirme ve Tanıtım" başlıklı m. 60 hükmünü incelediğimizde reklam uygulamaları ağırlıklı olarak bilgilendirme ve tanıtım kavramları ile tanımlanmıştır.

Yönetmeliğin m. 60 / 1. fıkra hükmü ile özel hastaneler;

- Meslek etik kurallarına aykırı davranışlarda bulunamaz ve bu yönde tanıtım yapamazlar,
- İnsanları yanıltan ve yanlış yönlendiren davranışlarda bulunamaz ve bu yönde tanıtım yapamazlar,
- Hastanenin ruhsatı kapsamındaki uzmanlık dalları dışında hizmet verdiği izlenimi uyandıran davranışlarda bulunamaz ve bu yönde tanıtım yapamazlar,

<sup>4</sup> Ezgi Aygün, "Sağlık Sektöründe Reklam", İstanbul: Yetkin Yayınları, 2007, s.60.

-Diğer hastaneler aleyhine haksız rekabet yaratan davranışlarda bulunamaz ve bu yönde tanıtım yapamazlar

-Ruhsatlarında kayıtlı isim dışında isim kullanamazlar.

Ayrıca Yönetmeliğin m. 60 / 2. fıkrası hükmü ile özel hastanelerin söz konusu “bilgilendirme ve tanıtım faaliyetleri”;

-Yalnızca sağlığı koruyucu ve geliştirici nitelikte olabilir,

-Yanılıcı, abartılı ve bilimsel olarak doğruluğu kanıtlanmamış bilgiler ile talep yaratmaya yönelik açıklamalara yer veremez.

Yönetmeliğin m. 60 / 3. fıkrası hükmü ile özel hastaneler;

Hizmet alanları ve sunacağı hizmetler ile açılış bilgileri ve benzeri konularda toplumu bilgilendirmek amacıyla tanıtım yapabilir ve ilan verebilirler.

Yönetmeliğin m. 60 hükmü ile özel hastane reklam uygulamalarına getirilen sınırlama “tanıtım” kavramını arka planda bırakarak “bilgilendirme” kavramı üzerinde yoğunlaşmıştır. Her ne kadar madde hükmünde “tanıtım” kavramından bahsedilmiş olsa da, özel hastane reklam uygulamaları kapsamında sadece “bilgilendirme içeren tanıtım/reklam” ın hukuka uygun olabileceği anlaşılmaktadır. Yönetmeliğin m. 60/2. fıkrasında belirtilen “talep yaratmaya yönelik” lafzı bu durumu desteklemektedir. Zira reklam uygulamalarının amacı temelde “talep yaratmak” tır. Özel hastaneler açısından da, talep yaratan reklam uygulamaları değil, aldatıcı olan ve/veya rekabete aykırı olan reklam uygulamaları yasaklanmıştır. Bu meyanda özel hastaneler bilgilendirme dışında reklam yapamamakta ve tüketici olan hasta ya da hasta yakınları piyasadaki sağlık uygulamaları yönünden bilgiye ulaşamamaktadır.

Açıklamalar doğrultusunda; sağlık sektörünün tüketicisi olan hasta veya hasta yakınının üstün menfaati değerlendirilerek özel hastanelere ilişkin reklam uygulamalarının somut olay bazında değerlendirilmesi gerektiği ile değerlendirme sırasında toplumun menfaatlerini göz önünde tutarak, her reklamın reklam müessesesinin amacı itibarıyla talep yarattığı göz önünde bulundurularak ticari kaygı taşımaya rağmen reklamda yer alan o tanıtım toplum sağlığının menfaatineyse talep yaratmanın göz ardı edilmesi gerektiği yönündeki düşünceye

katılmaktayım.<sup>5</sup> Ayrıca Aygün'ün bu görüşü yanında, “söz konusu reklam, toplum sağlığını koruyucu ve geliştirici nitelikteyse, örneğin tıbbın bilinen durumunu aşan ve hastalıkların tedavisinde kullanılan yeni bir cihaz geliştirilmiş ya da Türkiye'ye getirilmişse aldatıcı olmadığı sürece ticari talep yaratma amacı göz ardı edilmelidir. Keza aldatıcı olduğu müddetçe yasaktır.”<sup>6</sup> görüşüne katılmakta ve bu durumun Yönetmeliğin m. 60 / 3. Fıkrafta düzenlenen “Özel hastaneler hizmet alanları ve sunacağı hizmetler ile açılış bilgileri ve benzeri konularda toplumu bilgilendirmek amacıyla tanıtım yapabilir ve ilan verebilirler.” hükmünde belirtilen “benzeri konular” lafzı kapsamında değerlendirilebileceği ve hukuka uygun kabul edilebileceği kanaatindeyim.

Yönetmeliğin m. 60 / 4. fıkra hükmü ile özel hastanelerin internet sitelerinde kamuya sunulan bilgilerin nasıl olması gerektiği düzenlenmiştir. Bu meyanda özel hastanelerin internet sitelerinde yer alan her türlü sağlık bilgisi alanında uzman bir sağlık mensubu tarafından verilmek zorundadır. Özel hastaneler, internet siteleri aracılığıyla hiçbir şekilde tedavi edici sağlık hizmetine yönelik bilgiler veremez ve internet sitesinde verilen bilginin son güncelleme tarihi açıkça belirtilmelidir.

Yönetmeliğin m. 60 / 4. Fıkra hükmünün kamu sağlığını korumak amacıyla düzenlendiği açıktır. Nitekim sağlık hizmeti alıcısı olan ve reklam uygulamaları açısından tüketici durumda bulunan hasta / hasta yakınının internet sitesinde okuduğu tedavi edici nitelikteki bilgiyi konusunda uzman bir hekime danışmaya ihtiyacı duymadan uygulama ihtimali bulunmaktadır. Ancak “bilgilendirme” kavramının m. 60 /4. Fıkrafta geçmese de bilgilendirme nitelikli tanıtımların internet siteleri açısından da geçerli olduğu açıktır.

Yönetmeliğin m. 60 / 5. fıkrasında, m. 60 kapsamındaki düzenlemelere uymayan özel hastane sahipleri ve mesul müdürlerine müeyyideler uygulanacağı hüküm altına alınmış olup, ilgili müeyyidelerin neler olduğu bir sonraki bölümde anlatılacaktır.

Özel hastanelerin reklam uygulamaları açısından en önemli husus tüketici olarak hastanın bilgi edinme hakkına hanel gelmeden reklam faaliyetlerini yürütebilmektedir. Kanaatimce her bir reklam uygulaması kendi içerisinde değerlendirilmeli, reklam uygulamasının halka arz edildiği mecra, tanıtımı yapılan sağlık hizmetinin ana bilim dalı gibi hususlar reklam sınırlamaları yönünden yapılan değerlendirmelerde dikkate alınmalıdır. Örneğin; okuyucu

<sup>5</sup> Aygün, s. 65.

<sup>6</sup> Aygün, s. 66.

kitlesi kadınları kapsayan bir dergide Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalı'na ilişkin bir tanıtımda güzellik ve güzelleştirme kavramının ön planda tutulması ve tanıtımda reklam yüzü olarak güzel bir kadının kullanılması tüketiciyi bilgilendirmenin dışında amaçlara sahip bir tanıtım olarak kabul edilebilecektir. Ayrıca somut olay bazında değerlendirdiğimizde hukuki nitelik açısından uygulamada Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalı'na ilişkin müdahalelerde hekim ile hasta arasında kurulan ilişki eser sözleşmesi olarak kabul edilmekle hekim tarafından sonuç taahhüdünde bulunduğu belirtildiği için hekimin yükümlülüğü geniş olarak tanımlanmaktadır. Bu tarz tıbbi müdahaleler genellikle tedavi endikasyonu içermediği için hekimin hastayı aydınlatma yükümlülüğü de geniş olarak tanımlanmaktadır. Bu nedenle hekimin aydınlatma yükümlülüğünün genişlediği, tıbbi endikasyon olmadan yapılan müdahaleler açısından reklam uygulamalarının daha geniş yorumlanması gerektiğini düşünmekteyim. Ancak burada yukarıda bahsettiğimiz gibi dünyada uygulanmaya başlanmış, olumlu sonuçlar alınmış uygulamaların Türkiye'de ilk kez uygulanması halinde hekimin aydınlatma yükümlülüğünün geniş olarak yorumlanması gerektiği düşünülse dahi, halkın bu hususta bilgilendirilmesi amacıyla yapılan tanıtımların ayrı olarak yorumlanması gerektiği kanaatindeyim.

### **C. ÖZEL HASTANELERİN REKLAM UYGULAMALARI AÇISINDAN DENETİMİ**

Reklam uygulamalarının mevzuata ve hukuk kurallarına uygunluğunu hususundaki ihtilafların denetimini özdenetim kurumu, idari denetim kurumları ve özel hukuk davaları olarak üç başlık altında incelemek mümkündür.

#### **1. Özdenetim**

Reklam öz denetiminin temelini oluşturan Milletlerarası Ticaret Odası'nın "Uluslararası Reklam Uygulama Esasları" temel ilkeler başlığı altında "Bütün reklamlar, yasal, ahlaki, dürüst ve doğru olmalıdır. Her reklam, toplumsal sorumluluğun bilincinde hazırlanmalı ve iş hayatında genel kabul gören dürüst rekabet ilkelerine uygun olmalıdır. Hiçbir reklam kamuoyunun reklama olan güvenini sarsıcı nitelikte olmamalıdır." denilmektedir.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Zakir Avşar, [http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlerin\\_tuketici\\_politikasi.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlerin_tuketici_politikasi.htm), (son yararlanma: 04.04.2011).

Bu meyanda reklam öz denetim sistemi reklamların Uluslararası Reklam Uygulama Esaslarına uygun olarak yapılmasını kontrol eder. Buna göre reklamlar doğru ve toplumsal sorumluluk bilinciyle yapılmalıdır. Reklamcılık ölçü ve standartları belirlemek ve bunların reklamcılar tarafından kabulü, kurallara uyulduğunu takip etme, kurallara aykırı iş yapanları cezalandırma, tüketicilerden veya rakip firmalardan gelen şikayetlerin değerlendirilmesi gibi yapılması gerekenler öz denetimdir. Türkiye’de özdenetim işlevi 1994 yılında kurulan Reklam Özdenetim Kurulu (“RÖK”) tarafından yerine getirilmektedir. Reklam verenler Derneği ve Reklamcılar Derneği tarafından oluşturulan RÖK 1994 yılından beri dürüst olmayan reklamları denetlemektedir. RÖK Uluslar arası Reklam Uygulama Esaslarını temel olarak alırlar ve denetlemelerini buna göre yapmaktadır. Reklam uygulama esaslarına aykırı olan reklamların RÖK tarafından reklam vereninden yayınlanmaması ya da reklamın düzeltilerek yayına sokulması istenir. RÖK’ün işlevi reklam verenleri ve medyayı diğer reklam denetim kurumlarının yaptırımlarına karşı önceden uyarmaktır.<sup>8</sup>

Ancak RÖK’e karşı yapılan en büyük eleştiri, RÖK’ün kararlarının tavsiye niteliği taşıyarak bağlayıcı olmamasıdır. Nitekim başta Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü ile Reklam Kurulu olmak üzere ilgili kamu otoritesinin RÖK’ü reklam denetiminde yardımcı bir oluşum olarak tanımaması ve fiilen de olsa herhangi bir görev paylaşımına yanaşmaması, diğer taraftan ise RÖK’ün tüm çabalarına rağmen henüz etkinliği göstermede istenilen düzeye ulaşamaması, Türkiye’de reklam özdenetiminin benimsenmemesine ve etkisiz kalmasına yol açmıştır.<sup>9</sup> Ancak diğer sektörlerden farklı olarak reklam endüstrisi, özdenetimin etkinliği bakımından, medyanın da özdenetimde yer alması gibi önemli bir faktöre sahip bulunmaktadır. Bu sayede genel olarak özdenetim mekanizmasına yöneltilen en önemli eleştiri olan özdenetimin yaptırım gücü olmaması sebebiyle etkisi kalacağı iddiası ortadan kalkmaktadır. Reklam veren, aleyhinde verilen karara uymak istemese dahi, medya kuruluşlarının bu karara uyması, özdenetim işlevinin yerine getirilmesini büyük ölçüde sağlamaktadır.<sup>10</sup>

Bu meyanda RÖK reklam veren, reklam ajansı ve mecra üçlüsünün temsilcilerinin katılımı ile reklamların yasal, ahlaki, doğru ve dürüst olmasının sağlanması yolunda proaktif ve

<sup>8</sup> <http://www.reklamuzmani.com/reklamlarin-denetimi>, 04.04.2011.

<sup>9</sup> İnal – Baysal, s. 101.

<sup>10</sup> İnal – Baysal, s. 100.

sürekli çaba göstermeyi amaçlamaktadır. Bu çabalar sonuçta reklama olan güveni sağlayacak ve bundan yine reklam veren, reklam ajansı ve mecra üçlüsü yarar görecektir. Ayrıca RÖK, Reklamverenler Derneği, Reklamcılar Derneği ve mecra kuruluşlarının katılımıyla oluşan bir etik hizmet platform olup, tüzel kişiliğe sahip değildir.<sup>11</sup> Ek olarak, RÖK'ün kararlarının, tavsiye niteliğine haiz olmasına rağmen, kamuoyuna yapılan duyuru ve taahhüdün doğal sonucunu oluşturan bağlayıcılığı bulunmaktadır. Bu bağlayıcılığın geçerliliği, tarafların mesleki ve ticari ahlak değerlerine verecekleri önemle sağlanır.<sup>12</sup>

RÖK;

\*Yanılıcı reklamlarla ilgili tüketici şikayetlerini,

\*Reklamverenler veya reklam ajanslarının ticari iletişim ve tanıtım faaliyetleri dolayısıyla birbirleri hakkındaki şikayetlerini,

\*Reklam kurumunun imajını koruma ve saygınlığını artırma, reklama güven sağlama amacıyla başvuru beklemeksizin Kurul üyelerince önerilen -gerektiğinde Kurul sekreteryasınca yapılan tarama sonucunda başkan tarafından gündeme alınan dürüst ve doğru olmayan reklamları,

karara bağlar.

\*Reklam ajansı veya reklamverenler tarafından istenmesi halinde yayın öncesi danışma (copy advice) hizmeti verir. Mecranın yayınında tereddüte düşüldüğü için başvurması halinde, tavsiye niteliğinde görüş bildirir. Reklamverenler Derneği ("RVD") üyesi olan ve özdenetimin finansmanı için yıllık ödemedeki bulunan reklamverenlerin yayın öncesi danışma talepleri ücretsiz olarak ele alınır. Bunun dışındaki reklamverenler ile reklam ajansları ve medyanın bu tarz başvuruları için ayrıca ücret talep edilir.

<sup>11</sup> <http://www.rok.org.tr/misyon.html>, (son yararlanma: 04.04.2011)

<sup>12</sup> <http://www.rok.org.tr/misyon.html>, (son yararlanma: 04.04.2011)



RÖK ayrıca;

- \*Yürütme Kurulu'nun kararlarına taraflarca yapılan itirazları,
- \*Yürütme Kurulu'nca önemli görülüp aciliyeti olmaması nedeniyle RÖK'e iletilen reklamları,
- \*Yürütme Kurulu'nca ilke kararına (içtihat) gerek duyulan reklamları, nihai ve kesin olarak karara bağlar.
- \*Kamuoyuna yapılan ortak taahhüt çerçevesinde, kararlarının uygulanmasını ilgililerden ve mecralardan ister. <sup>13</sup>
- \*Gerekli gördüğü hallerde ve zamanda, reklam ve mecralardaki gelişmeleri göz önünde tutarak Esaslar'ı geliştirebilir ve zenginleştirebilir. Dürüst olmayan reklamın tanımı ile ilgili somut ölçütleri belirleyerek ilgilileri bilgilendirir.

Ayrıca Kurul daha önce yargıya, idareye veya uzlaşma mekanizmalarına intikal etmiş şikayet ve ihtilafları ele almamaktadır. <sup>14</sup> Sonuç olarak; RÖK'ün reklam hususunda bilgili kişileri yanında mevzuatı açısından reklam uygulamaların değerlendirmek adına hukukçu üyeyi bünyesinde bulundurması – her ne kadar reklam alanında faaliyet gösteren üye sayısının hukukçu üye sayısında fazla olması hususunu eleştiriyor olsam da- hasebiyle yargıya intikal etmeden haksız reklam uygulamaların önüne geçilmesi ve piyasa da reklamcı ve hukukçular açısından karar birliği içeren uygulamaların yaygınlaşması açısından RÖK'ten reklam uygulaması hususunda yayın öncesinde danışma hizmeti alınmasını desteklemekteyim. İlgili durum ileri vadede yargının iş yoğunluğunu hafifletmenin yanında, adaletin sağlanması ve reklam piyasasındaki çalışmaların bilinçli yapılmasını sağlayacak ve özellikle sağlık sektörü gibi yönetmeliklerle reklam kısıtlamalarına haiz sektörlerdeki tedirginlikleri azaltacaktır.

<sup>13</sup> <http://www.rok.org.tr/ilkelere.html> , (son yararlanma: 04.04.2011)

<sup>14</sup> (Vildan Mahmutoğlu, Reklamda Özdenetim, İstanbul, 2000, s.101, Zakir Avşar – Müge Elden, Reklam ve Reklam Mevzuatı, Ankara, 2004, s.88.)'den Naklen Aygün, s.57.

## 2. İdari Denetim

Reklam denetleme görevini yerine getiren kurumlardan bir tanesi de idari denetim kurumlarıdır. Türkiye’de ticari reklam ve ilanların hukuka ve uygulamada kabul edilmiş etik kurallara uygunluğunun denetimi olarak tanımlayabildiğimiz idari denetim işlevi idari bir organ olarak Reklam Kurulu ve Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (“RTÜK”) tarafından gerçekleştirilmektedir. Genel olarak bu kurumlar reklamda uyulması gereken kuralları belirler ve uyulup uyulmadığını da takip ederler.<sup>15</sup>

Reklam Kurulu’nun denetleme yetkisi Reklam Kurulu Yönetmeliği ile düzenlenmiştir. Kurul, ticari reklam ve ilanlarda uyulması gereken ilkeleri belirlemede; ülke koşullarının yanı sıra, reklamcılık alanında evrensel kabul görmüş tanım ve kurallar ile gelişmeleri, Uluslararası Reklam Uygulama Esaslarını, reklamı yapılacak ürün veya hizmetlerin özelliğini ve yürürlükteki özel mevzuat hükümlerini de dikkate alır.<sup>16</sup>

Reklam Kurulu, hukuki denetim yapan ve ağır hukuki müeyyideler uygulama yetkisiyle donatılmış olan bir kuruldur. Böyle bir kurula üye göndermelerinin uygun olmadığı aşikar olan pek çok kurum ve kuruluş temsilcisi Reklam Kurulu’nda yer almaktadır. Buna karşılık tüketicileri korumak amacıyla ihdas edilmiş olan Reklam Kurulu’nda, ülke genelindeki tüm tüketici örgütleri, sadece tek bir üye ile temsil olunmaktadır. Diğer taraftan TKHK m. 17/III-c-d uyarınca Reklam Kurulu’na üye gönderen kurum ve kuruluşlardan sadece TRT ve YÖK tarafından görevlendirilecek üyelerin, reklam veya reklamcılık alanında liyakat veya uzmanlık sahibi olması şart kılınmıştır.<sup>17</sup>

Reklam Kurulu bir reklamın kanuna ya da belirlenmiş olan kurallara uymadığına karar verirse bağlı olduğu Sanayi ve Ticaret Bakanlığına durumu bildirir. Bakanlık tarafından reklamla ilgili olarak para cezası, reklamı durdurma ya da reklamın düzeltilmesi yönünde karar verebilir.

---

<sup>15</sup> <http://www.reklamuzmani.com/reklamlerin-denetimi>, (son yararlanma: 04.04.2011)

<sup>16</sup> Aygün, s. 53.

<sup>17</sup> İnal – Baysal, s.81.

Ancak bir reklama ilişkin olarak bu derece ağır hukuki müeyyideler uygulanabilmesi, çoğu zaman ciddi hukuki inceleme ve değerlendirme yapılmasını gerektirir. Keza reklam uygulamasında karşılaşılan sorunlar ve mesela aldatıcı, karşılaştırmalı veya örtülü reklam gibi konular tüm dünyada hukukçular için dahi çetrefilli sorunlardır. Bu nedenle Reklam Kurulu yapısı ve işleyişine ilişkin eleştiriler mevcuttur.<sup>18</sup>

İnal- Baysal<sup>19</sup>'a göre bu eleştiriler;

Kararlarda çoğu zaman sadece reklamın veya reklamdaki görüntü veya ifadelerin, aldatıcı olduğu veya ahlaka aykırılık teşkil ettiği veya bir programda örtülü reklam yapıldığının ifade edilmesi sebebiyle kararların **gerekçesiz** olduğu,

THKM m. 16 ile m.25 /VIII uyarınca, Reklam Kurulu para cezası müeyyidelerini ihlalin niteliğine göre birlikte veya ayrı ayrı uygulanabildiği, ceza türü saptanırken ihlalin göz önünde tutulduğu hususu dikkate alındığında “ihlalin niteliği” kavramından ne anlaşılması gerektiği, hangi durumlarda müeyyidenin uygulanacağı açık olarak belirlenmediği için Reklam Kurulu'nun hangi reklamlara karşı hem durdurma hem para cezası ve ne zaman düzeltme cezası verileceğinin bilinmemesi bu sebeple **ceza türünün saptanmasında saydam ve objektif kıstasların belirlenmemiş** olması ile **Reklam Kurulu'nun müeyyide politikasının belirsiz ve tutarsız** olması,

Reklam uygulamaları açısından, somut olayda amaç ve araç ilişkisi arasındaki ölçülülük, somut olayda adaletin sağlanması, çatışan menfaatlerin orantılı bir şekilde denkleştirilmesi çabasıyla ilişkili olması sebebiyle müeyyide **politikasında ölçülülük ilkesine uyulması zaruretinin bulunması** gerektiği,

Reklam Kurulu'nun hukuka aykırı olarak mevzuatta yeri olmayan, keyfi ihlal tipleri ihdas etmesi, aldatıcı olmaması kuralını katı uygulaması ve reklamlarda yer alan abartıları aldatıcı olarak değerlendirmesi ile mizah uygulamalarını kabul etmemesi gibi benzeri sebeplerden ötürü **Reklam Kurulu'nun genel olarak katı bir tutum sergilemesi** olarak özetleyebiliriz.

Yayın kuruluşlarının radyo ve televizyonlarda, Radyo Televizyon mevzuatına aykırı reklam yapmaları halinde, gerekli müeyyideleri uygulama yetkisi Reklam Kurulu'nun yanı sıra

<sup>18</sup> İnal – Baysal, s. 82.

<sup>19</sup> İnal – Baysal, s. 83 – 100.

RTÜK'e verilmiştir. RTÜK, reklam yayınlarında uyulması gereken ilke ve esaslara aykırı hareket edilmesi halinde, Radyo Televizyon Kanunu'nun 33. Maddesi gereğince özel radyo ve televizyon kuruluşlarını uyarır. İhlalin tekrarı halinde, ihlalin ağırlığına göre izin uygulaması bir yıla kadar geçici olarak durdurulur ya da yayın izni iptal edilir. Aykırılığın tekrarı halinde idari para cezaları uygulanır.<sup>20</sup> RTÜK'ün reklamlarla ilgili denetimi, sadece radyo ve televizyon kuruluşlarına ilişkin olup, reklam vereni ve reklam ajansını bu hükümler uyarınca doğrudan denetleyip cezalandırması mümkün değildir.<sup>21</sup>

RTÜK kararları tam bir gizlilik altında olup bunlara ulaşmak araştırmacılar için dahi mümkün bulunmamaktadır.<sup>22</sup> Bu bakımdan RTÜK uygulamaları konusunda söylenebilecek tek ama en önemli husus, RTÜK kararlarının gizli olduğu ve bunun demokratik bir toplumda kabul edilemez olduğudur. Kapalı kapılar ardında karar alınmasını ve kararların kamuya açıklanmamasını demokratik şeffaflığa sığdırmak mümkün değildir.<sup>23</sup>

### 3. Özel Hukuk Davaları

Özel hukuk davaları ve özellikle haksız rekabet davaları aldatıcı reklamlarla mücadelede en eski ve klasik bir yöntemdir.<sup>24</sup> Borçlar Kanunu'nun "Haksız Rekabet" başlıklı 48. Maddesi uyarınca; yanlış ilanlar veya dürüstlük kurallarına aykırı diğer hareketler haksız rekabet kabul edilerek, ticari işlere ait olan haksız rekabet hakkında Ticaret Kanunu ("TTK") hükümlerinin saklı olduğu belirtilmiştir. Bu kapsam doğrultusunda yanlış veya dürüstlük kurallarına aykırı reklamlar da haksız rekabet kabul edilecektir.<sup>25</sup> Bu meyanda TTK m. 56 uyarınca rakiplere karşı, TTK m. 57 uyarınca aldatıcı reklamlar sebebiyle rakiplere karşı ve TTK m. 58 uyarınca tüketicilere ve ilgili mesleki ve iktisadi teşekküllere dava açma imkanı tanınmıştır.

---

<sup>20</sup> Aygün, s. 54.

<sup>21</sup> (Buket Çatakoğlu, "Türk Ticaret Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Reklam", Tez, İstanbul, 2003, s.202.)'den Naklen Aygün, s. 54.

<sup>22</sup> Aygün, s.54, dn 84.

<sup>23</sup> İnal – Baysal, s. 100.

<sup>24</sup> ZakirAvşar, [http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlerin\\_tuketici\\_politikasi.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlerin_tuketici_politikasi.htm), (son erişim: 04.04.2011).

<sup>25</sup> Aygün, s. 49.

## D. SONUÇ

Reklam uygulamaları tüketici olarak hasta ve/veya yakınları açısından Anayasal bir hak olan bilgi edinme hakkı kapsamında önem arz etmektedir. Ancak ilgili bilgi edinme hakkı yerine getirilirken yine Anayasal bir hak olan ve kanaatimce önem derecesi daha fazla olan sağlık hakkının zedelenmemesi gerekmektedir. Nitekim sağlık sektöründeki reklam uygulamalarında bilgi edinme hakkı ile sağlık hakkı çarpışmaktadır. Özel hastaneler açısından; Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin m. 60 hükmü uyarınca reklam uygulamaları, talep yaratmaya yönelik olabilmektedir. Ancak ilgili talep yaratmaya yönelik reklam uygulamasının rekabeti zedeleyen ve/veya aldatıcı olabilecek uygulamalardan arındırılması gerekmektedir. Bu meyanda; amacı halkı bilgilendirerek bu yönde talep yaratmak olan reklam uygulamaları özel hastaneler açısından hukuka uygun kabul edilmelidir. Ayrıca özel hastanelere yönelik reklam uygulamalarının her somut olay bazında değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyim.



## KAYNAKÇA

Aygün, Ezgi, “**Sağlık Sektöründe Reklam**”, İstanbul: Yetkin Yayınları, 2007.

Avşar, Zakir,

[http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlarin\\_tuketici\\_politikasi.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlarin_tuketici_politikasi.htm), (son erişim: 04.04.2011).

Demir, Mehmet, “**Tıbbi Organizasyon Kusuru Açısından Hastanelerin Hukuksal Sorumluluğu**”, Ankara: Turhan Kitapevi, 2000.

İnal, Emrehan –Baysal, Başak, “**Reklam Hukuku ve Uygulaması**”, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2008.

Karafakıoğlu, Mehmet, “**Sağlık Hizmetleri Pazarlaması**”, İstanbul: İ.Ü. İşletme Fakültesi Yayınları, 1998.

[http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlarin\\_tuketici\\_politikasi.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/zakiravsarreklam/reklamlarin_tuketici_politikasi.htm),

(son yararlanma: 04.04.2011).

<http://www.reklamuzmani.com/reklamlarin-denetimi>, 04.04.2011.

<http://www.rok.org.tr/misyon.html>, (son yararlanma: 04.04.2011)

<http://www.rok.org.tr/ilkeler.html> , (son yararlanma: 04.04.2011)