

TÜRK VE DÜNYA HUKUKUNDA ORGAN NAKLİ

Dilek OKUTUR

Başkent Üniversitesi İstanbul Sağlık Araştırma ve
Uygulama Merkezi Hastanesi

GİRİŞ

- Organ ve doku nakli, *“terminal dönemdeki hastalıklarda tedavi amacıyla uygulanan organ ve doku nakli uygulaması”*dır (Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği, md. 4/1-ğ).
- Organ veya doku nakli, bir bağışlayıcıdan (vericiden) bir alıcıya iyileştirme amacıyla doku veya organların nakledilmesidir.

1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının 17.maddesine göre “herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir ve tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz”.

Ayrıca Türk Medeni Kanunu'nun 23.maddesine göre “kural olarak kişiler özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz”

TIBBİ MÜDAHALENİN HUKUKA UYGUNLUĞU

- Organ ve doku nakli bir tıbbi müdahaledir ve dolayısıyla tıbbi müdahalenin genel kurallarına tabidir. Ancak normalde tıbbi müdahalelerde, bir hasta bulunurken, nakil işleminde bir hastanın yanı sıra bir de sağlıklı bir kimse bulunmaktadır.
- Bu durum, organ ve doku nakline ilişkin özel düzenlemeler yapılmasını gerekli kılmaktadır.
- Vericinin kendisi için yararı olmadığından kendi organını veya dokusunu rızasıyla da olsa bir başkasına vermesi (özel düzenlemelerdeki hükümler saklı kalmak üzere) esasen kişilik haklarına aykırıdır. Organı veren kimse açısından endikasyon bulunmadığından, rıza, eylemi tek başına hukuka uygun kılmaz.

- Hukukun genel hükümlerine göre canlılardan organ veya doku nakli mümkün olmadığından, bu konuya ilişkin özel bir düzenleme ile bu tür tıbbi müdahalelerin hukuka uygun kılınması zorunluluğu vardır ve bu zorunluluk hukukumuzda

“Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun (Organ ve Doku Nakli Kanunu - ODNK)” ile sağlanmıştır.

Organ ve Doku Nakli Kanunumuz; alanında eski kanunlardan biridir (1979). Kanun bugüne kadar 1982 ve 2014 yıllarında olmak üzere iki kere değiştirilmiştir.

TÜRKİYE'DE İLK BAŞARILI NAKİLLER



ABD ve birçok ülkede olduğu gibi ülkemizdeki ilk nakil yapıldığında da henüz bir organ nakli kanunumuz yürürlükte değildi.

İlk başarılı nakil 1975; ilk Organ Nakli Kanunu 1979 tarihlidir.

ORGAN NAKLİ KANUNLARI

- Türkiye'deki Organ ve Doku Nakli Kanunu 1979 tarihli'dir.
- Almanya'daki Organ Nakli Kanunu 1997 tarihinde çıkarılmıştır.
- ABD deki yasal gelişmeler ise ülkemizden daha eskidir. 1968 yılında Uniform Donation of Organ Act yürürlüğe konulmuş, 1987 yılında da yeni kanun ihdas edilmiştir.
- Danimarka'da 1990, İsveç'te ise 1995 yılında Organ Nakli Kanunları çıkarılmıştır.
- İslam Ülkelerinde ise, Mısır 1962, Kuveyt ve Suriye 1972, Ürdün'de 1977 tarihli Organ Nakli Kanunları bulunmaktadır.

ORGAN NAKLİ KANUNLARI

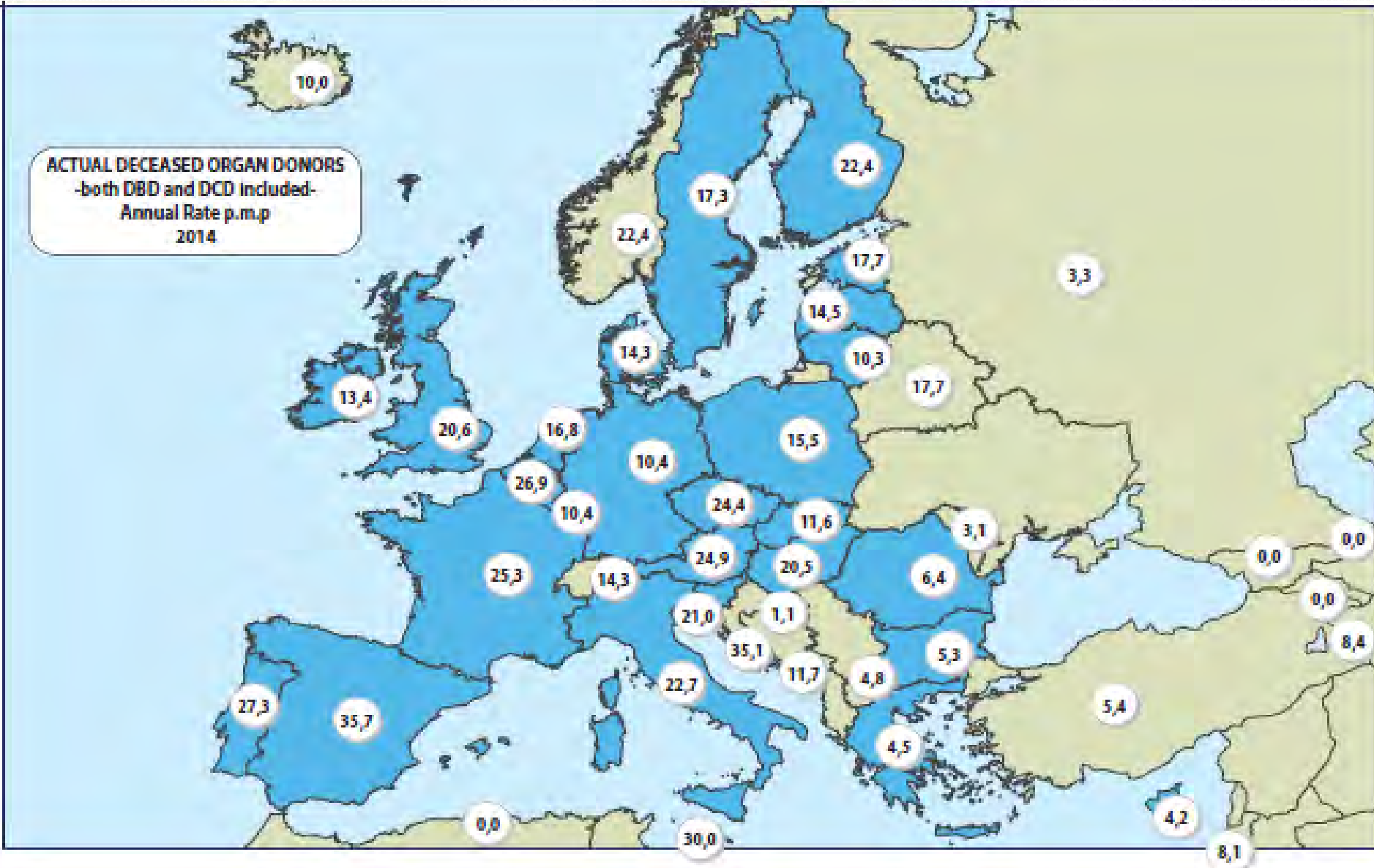
- Avrupa ülkelerinde ilk organ naklini düzenleyen yasa, Avusturya'da ve Lüksemburg'da 1982'de,
 - Belçika'da 1986'da,
 - Yunanistan'da ve İngiltere'de 1989'da
 - İtalya'da 1993'de kabul edilmiştir.
-
- Türkiye'de ilgili yasal düzenlemenin 1979'da yani birçok Avrupa ülkesinden önce yapılmış olması sevindiricidir

- İsviçre’de ise organ,doku ve hücre nakli alanında kapsamlı bir transplantasyon yasası (Bundesgetesetz über die Transplantation von Organen,Geweben und Zellen) 8.10.2004 tarihinde kabul edilmiş,1.7.2007 de yürürlüğe girmiştir.
- Singapur’da 1977 tarihli Nakil ve Anatomi Kanunu’nu 1984 tarihli Organ nakli Kanunu izlemiştir.2004 te geliştirerek, canlı ve kadavra organ nakilleriyle ilgili kanun netleşmiştir.
- Hindistan’da da 1994 tarihli bir Organ Nakli Kanunu kullanılmaktadır.

NEDEN KANUN?

- Artan organ yetmezlikli hasta sayısına paralel büyüymeyen organ sayısı; yasal düzenlemelerin de yeniden gözden geçirilmesi gerektiğini göstermiştir.
- Bu noktada organ ihtiyacı olan hastaların durumlarını dikkate almadan bu konuda yasal bir değerlendirme yapmak mümkün değildir.
- Organ ihtiyacı tüm dünyada organ ticareti suçunu doğurmuş ve günümüzde yasadışı organ nakli çoğu ülkenin kanunlarında suç olarak kabul edilmektedir.

AVRUPA'DA KADAVRA BAĞIŞ (pmp)



ÜLKELER 2014	NÜFUS	KADAVRA BAĞIŞ ORANI(PMP)	CANLI BÖB. BAĞIŞ ORANI(PMP)	CANLI KRC BAĞIŞ ORANI(PMP)	BÖB NAKLİ MER.SAY.	KRC NAKLİ MER.SAY.	BÖB.BEK. HAS.SAY.	KRC.BEK. HAS.SAY.	HD+PD HASTA SAY.
AVUSTURYA	8,5	24,9	8,4	0,7	5	3	673	86	0
BELÇİKA	11,1	26,9	6	3,6	7	6	878	187	0
BULGARİSTAN	7,2	5,3	1,7	0,1	3	3	998	35	833
CROATIA	4,3	35,1	2,6	0,2	4	2	117	62	2658
KIBRIS	1,2	4,2	18,3	0	1	0	55	0	591
CEK CUMH.	10,7	24,4	5,9	0,2	7	2	409	54	0
DANİMARKA	5,6	14,3	19,6	0	3	1	342	16	0
ESTONYA	1,3	17,7	0,8	0	1	1	41	3	350
FİNLANDİYA	5,4	22,4	2,8	0	1	1	304	8	0
FRANSA	64,6	25,3	8	0,2	0	0	6978	1297	0
ALMANYA	82,7	10,4	7,5	0,7	42	24	7961	1351	0
YUNANİSTAN	11,1	4,5	3,8	0	5	1	1301	75	1289
MACARİSTAN	9,9	20,5	4,6	0	4	1	717	108	0
İRLANDA	4,7	13,4	8,5	0	1	1	544	39	3960
İTALYA	61,1	22,7	4,1	0,3	41	21	6670	1033	0
LATVIA	2	14,5	3,5	0	1	0	37	0	600
LİTVANYA	3	10,3	4,3	0	2	2	147	43	1400
LÜXEMBURG	0,5	10,4		0	0	0	0	0	0
MALTA	0,4	30	12,5	0	0	0	80	2	265
HOLLANDA	16,8	16,8	31,8	0,2	11	3	650	109	0
POLONYA	38,2	15,5	1,4	0,8	21	6	959	137	20000
PORTEKİZ	10,6	27,3	5,1	0,5	8	3	1970	143	12085
ROMANYA	21,6	6,4	1,7	0,6	4	2	4015	615	9800
SLOVAKYA	5,5	11,6	2,7	0	4	2	368	39	4000
SLOVENYA	2,1	21	0	0	1	1	77	9	0

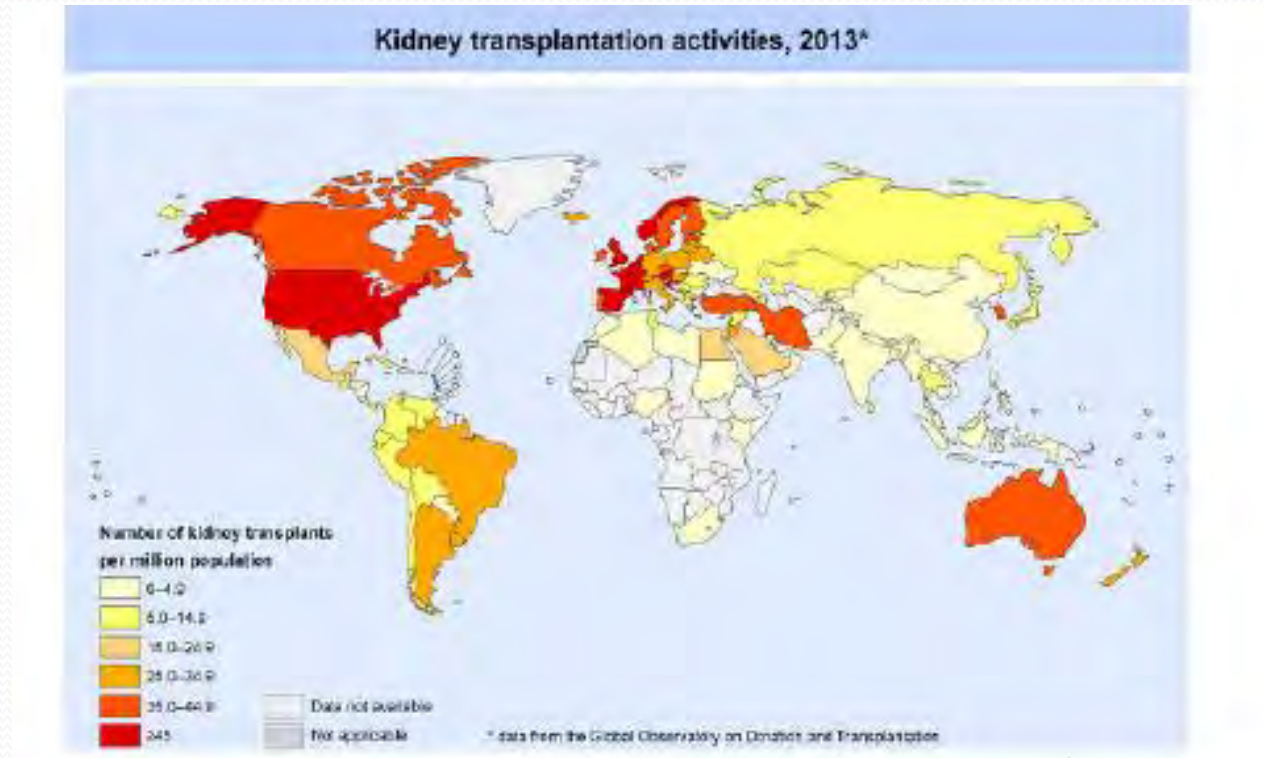
ÜLKELER 2014	NÜFUS	KADAVRA BAĞIŞ ORANI(PMP)	CANLI BÖB. BAĞIŞ ORANI(PMP)	CANLI KRC BAĞIŞ ORANI(PMP)	BÖB NAKLİ MER.SAY.	KRC NAKLİ MER.SAY.	BÖB.BEK. HAS.SAY.	KRC.BEK. HAS.SAY.	HD+PD HASTA SAY.
İSPANYA	47,1	35,9	9	0,4	40	25	4530	751	27083
SWEEDEN	9,6	17,3	15,7	0,6	4	2	437	57	0
İNGİLTERE	63,5	20,6	17,3	0,5	28	7	5664	592	3358
ALGERİA	39,9	0	4,2	0	12	2	104	0	21000
ERMENİSTAN	3	0	3	0	1	0	0	0	600
AVUSTRALYA	23,6	16	11,3	0	20	8	1056	186	11774
AZERBEYCAN	9,5	0	10	1,7	4	1	0	0	0
BELARUS	9,3	17,7	2,5	0,5	5	2	709	95	1807
BOSNA HERSEK	3,8	1,1	3,7	0	2	1	230	11	0
KANADA	35,5	16,5	0	0	0	0	0	0	0
GÜRCİSTAN	4,3	0	6,3	0,5	3	3	0	0	0
İÇELAND	0,3	10	26,7	0	0	0	0	0	0
İRAN	78,5	8,4	15,3	0,4	29	7	1065	0	24142
İSRAİL	7,8	8,1	17,3	1,8	6	4	867	146	6287
MAKEDONYA	2,1	4,8	13,8	0	2	0	0	0	0
MALEZYA	30,2	0,7	1	0	3	1	18661	7	30000
MOLDOVYA	3,5	3,1	0,6	1,1	2	2	33	56	470
MONTENEGRO	0,6	11,7	13,3	0	1	0	29	7	185
YENİZELEND	4,6	10	15,7	1,1	3	1	0	18	2584
NORVEÇ	5,1	22,4	13,3	0	1	1	298	31	0
RUSYA	142,5	3,3	1,1	0,9	36	14	3554	559	29000
SUDAN	38,8	0	3,7	0	7	0	0	0	7120
İSVİÇRE	8,2	14,3	14,6	0,4	6	3	1062	162	778
SURİYE	22	0	8,2	0	8	0	0	0	5000
TÜRKİYE	75,8	5,4	30,3	11,8	65	40	21239	1929	56205
UKRAYNA	44,9	0	2,6	0,4	7	2	500	0	5000
USA	322,6	26,6	17,2	0,8	240	141	62752	12722	671851
VIETNAM	92,5	0,2	2,8	0	13	5	0	0	0



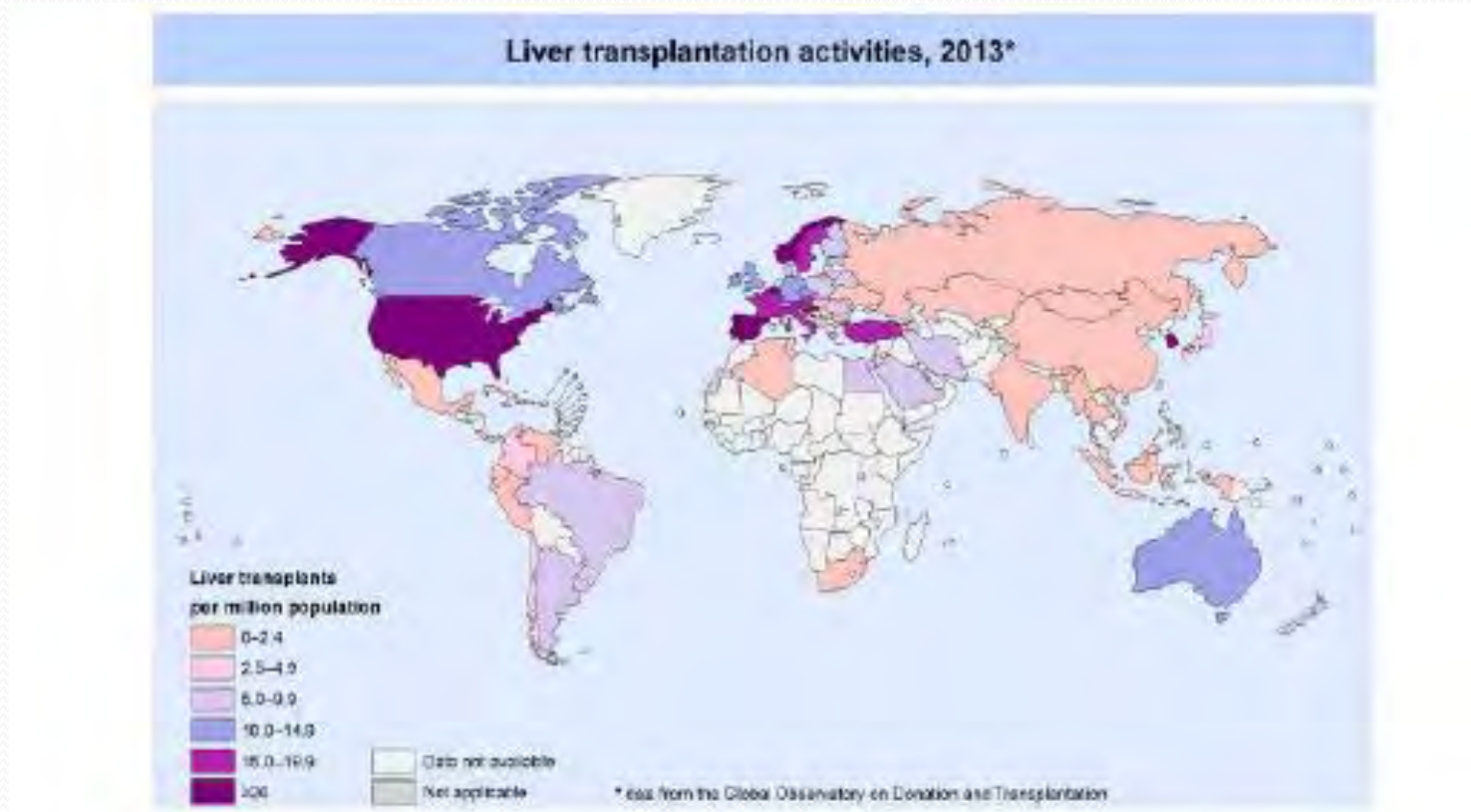
Yurtta Bağış Dünyada Bağış (2013)



DÜNYADA BÖBREK NAKLİ



DÜNYADA KARACİĞER NAKLİ



ULUSLARASI HUKUKSAL DÜZENLEMELER

- ***Avrupa Konseyi İnsan Haklarını ve Temel Özgürlüklerini Korunmasına Dair Sözleşme :**
Avrupa'da insan haklarını ve temel özgürlüklerini koruyan uluslar arası bir anlaşmadır.3 Eylül 1953 yılında yürürlüğe girmiştir.
- ***Oviedo Anlaşması:Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması bakımından İnsan Hakları ve Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi:İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi:**1997 de imzalanıp 1 Aralık 1999'da yürürlüğe girerek biyolojik ve tıbbi gelişmelerin kötüye kullanımı,insanlık haysiyetini,hakkını ve özgürlüğünübie dizi ilke ve yasaklar yoluyla korumak için tasarlanmış yasal olarak bağlayıcı ilk uluslar arası metindir

- ***Oviedo Sözleşmesi sonrası İnsan Kaynaklı Organ ve Dokuların Nakline İlişkin İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesine Dair Ek Protokol** ile genişletilmiştir.2002 de imzalanıp 1 Mayıs 2006 da yürürlüğe girmiştir.Bu ek protokol herkesin haysiyetini ve kimliğini korumayı ve ayırım yapmadan doğruluklarını ve diğer haklarını, insan menşeli doku ve organ nakline ilişkin temel özgürlüklerini güvence altına almayı hedeflemektedir.
- ***İnsan Ticaretine Karşı Avrupa Konseyi Sözleşmesi:1** Şubat 2008 de açıklayıcı raporu ile organ çalmak amaçlı insan ticareti sorununun üzerine giderek yürürlüğe girmiştir.
- Bütün bunların dışında insan ticaertini önlemeye yönelik ortak çalışmalar ve organ bağışını arttırmaya yönelik önerge ve tavsiye kararları da bulunmaktadır.
- **Dünya Sağlık Örgütü** de insan hücre, doku ve organlarının nakil ilkeleri ve organ kaçakçılığı ve organ nakli turizmi İstanbul Deklerasyonu'nda sunulan ilkeleri ilerletmiştir.**Organ Kaçakçılığı ve Organ Nakli Turizmi İstanbul Deklerasyonu;** Dünya Organ Nakli Derneği (TTS) ve Uluslar arası Nefroloji Derneğinin (ISN) girişimiyle 2008 de hayata geçirilmiştir.

“Council of Europe Convention Against Organ Trafficking”

- Avrupa Konseyi tarafından yayınlanan ve Konseye üye ülkelerle birlikte imza atmak üzere tüm dünyanın davet edildiği "Organ Ticareti ile Mücadele" konulu konvansiyona Türkiye ilk imza atan ülkelerden olmuştur. 25 Mart 2015 tarihinde İspanya'nın Santiago de Compostela kentinde düzenlenen imza töreninde ülkemiz adına imzayı Sağlık Bakanlığı Müsteşarı Prof.Dr.Eyüp GÜMÜŞ atmıştır. "Council of Europe Convention Against Organ Trafficking"e Türkiye ile birlikte 13 ülke daha imza attı.

2016 'da İSTANBUL'da..

- Avrupa Organ Bağış Günü
- Avrupa Konseyi Organ Nakli Komisyonu Toplantısı

Artan organ ihtiyacını karşılamada kadavra bağıştaki yetersizlik



Canlı vericilerin kullanımı 

Hastanedeki ölümlerin **%3**'ünden azında kardiyak arrest öncesi beyin ölümü kriterleri tanımlanabilmesi



potansiyel organ vericisi sayısı 

ORGAN NAKLİ TÜRLERİ VE TÜRK HUKUK SİSTEMİ

Organ nakli iki türlü olabilir:

- Yaşayanlardan organ nakli veya ölülerden organ nakli. Bugün hemen hemen bütün organların nakli mümkündür.
- Türk Hukuk Sistemi'nde gerek Organ ve Doku Nakli Kanunu ve gerekse Türk Ceza Kanunu insanlar arası organ veya doku naklini düzenlemektedir.

HUKUKSAL TEMEL VE KAPSAM

- Organ naklinin hukuka uygunluğu konusunda önceleri doktrinde ahlâka uygunluk, örf ve adetçe benimsenme, mağdurun rızası, hakkın kullanılması gibi birçok sebep ileri sürülmüştü.
- Bugün ise artık kanunun açıkça verdiği bir izin söz konusudur. Organ ve doku nakli bütün yönleriyle 2004 yılına kadar sadece Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun'da (ODNK)düzenlenmişti.
- 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Ceza Kanunu'nda organ ve doku nakline ilişkin olarak üç hüküm getirilmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla bugün için her iki kanunun ayrı ayrı göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

ODNK md. 2 de Kanunun Kapsamı

- Buna göre, *“bu kanunda sözü edilen organ ve doku deyiminden, insan organizmasını oluşturan her türlü organ ve doku ile bunların parçaları anlaşılır. Oto-greftler, saç ve deri alınması, aşılantması ve nakli ile kan transfüzyonu bu kanun hükümlerine tabi olmayıp, yürürlükte bulunan sağlık yasaları, tüzükleri, yönetmelikleri ve tıbbi deontoloji kuralları çerçevesinde gerçekleştirilir”*.
- Böylece, maddede belirtilenlerin dışında, embriyonal veya cenine ait organ ve dokular da kanun kapsamı dışında bulunmaktadır.

ÖLÜ VERİCİDEN ORGAN NAKLİ

- Bu tür nakilde verici bir cesettir ve bu nedenle, canlılardan yapılan nakilden farklı olarak, bilimsel amaçlarla da organ nakli mümkündür. Keza, ölü vericiden her türlü organ alınabilir.
- Organ alımı bakımından ölünün yaşı önemli değildir.
- Kanunumuz, canlılardan organ nakli bakımından 18 yaş ve mümeyyiz olma şartını öngörürken,ölülerden organ alımı bakımından herhangi bir sınırlama getirmemiştir.

ÖLÜ VERİCİDE HUKUKSAL DÜZENLEMELER

- Ölüm zamanının belirlenmesi
- Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkına saygı gösterilmesi.

ÖLÜM HALİNİN BELİRLENMESİ

- Hukukumuzda ölümün net bir tanımı yoktur.
- Ölüm anının, zamanının, halinin belirlenmesi esas itibarıyla tıp biliminin verilerine göre yapılacak bir işlemdir. Bu nedenle, bu kavramın özellikle organ nakli ile bağlantılı olarak hukuk düzeni tarafından belirlenmesi gerektiği ifade edilmektedir.
- Önceleri, ölüm, “kişinin canlılığını sağlayan ve dolaşım, solunum ve sinir sistemleri fonksiyonlarından meydana gelen büyük hayat fonksiyonunun durması” şeklinde kabul edilmekte ve buna **fizyolojik ölüm** adı verilmekteydi.

TÜRK HUKUKUNDA ÖLÜM TANIMI

- ODNK 11. maddesinde, “Bu kanunun uygulanması ile ilgili olarak tıbbi ölümün gerçekleştiğine, kanıta dayalı tıp kurallarına uygun olarak oy birliği ile karar verileceği” belirlenmiştir.
- Böylece bilimsel gelişmelerin önü kapanmamış olmaktadır. Aslında kanun koyucu bu suretle, tıbbın benimsediği ölüm kriterini kendisinin de benimsediğini göstermiştir.

TÜRK HUKUKUNDA ÖLÜM TANIMI

- Ayrıca, 2012 tarihli *Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği*'nde ise “**beyin ölümü**” kıstasının benimsendiği anlaşılmaktadır. Yönetmeliğin Ek 1 maddesinde beyin ölümü şöyle tanımlanmıştır:

“Beyin ölümü klinik bir tanıdır ve tüm beyin fonksiyonlarının tam ve geri dönüşümü olmayan kaybıdır”.

- Sonuç olarak, hukukumuzda ölüm kriteri olarak beyin ölümü kriteri benimsenmektedir.
- Türk Tabipler Birliği (1968) Komite kararı ve Yüksek Sağlık Şurası da 1969 yılında verdiği bir kararında beyin ölümü kıstasını benimsemiştir:

“(Ölüm).. bugünkü telakkilerin en kuvvetlisi ve hâkim durumunda olan beyin fonksiyonunun tamamile durması halinin tespiti şeklinde kabul olunmuştur”.

- Görüldüğü üzere, bugün ölümün ne olduğundan ziyade, ölümün ne zaman gerçekleştiğini belirlemeye yönelik görüşler ortaya konmaktadır.
- ODNK'a göre, tıbbi ölümün gerçekleştiğine, biri nörolog veya nöroşirürjiyen, biri de anesteziyolji ve reanimasyon veya yoğun bakım uzmanından oluşan iki hekim tarafından kanıta dayalı tıp kurallarına uygun olarak oy birliği ile karar verilir. (md. 11)
- Hekimlerden en az birinin beyin ölümü tespitine katılmaması halinde, beyin ölümü tanısı konulamaz.

- Onay vermeyen hekim yerine bir başka hekim çağrılmaz. Bu hekim kanaatini değiştirmediğ müddetçe, beyin ölüümü kabul edilemez
- Alıcının müdavi hekimi ile organ ve doku alınması, saklanması, aşılanması ve naklini gerçekleştirecek olan hekimlerin, ölüüm halini saptayacak olan hekimler kurulunda yer alması yasaktır (md. 12).
- Ölüüm halinin belirlenmesinde yapılacak destekleyici test için yakınların rızasının alınmasına gerek bulunmamaktadır, zira bu test doğrudan yönetmelikte öngörülmüştür.
- 11. maddeye göre ölüüm halini saptayan hekimler ölüüm tarihini, saatini ve ölüüm halinin nasıl saptandığını gösteren ve imzalarını taşıyan bir tutanak düzenleyip organ ve dokunun alındığı sağlık kurumuna vermek zorundadırlar. Bu tutanak ve ekleri ilgili sağlık kurumunda on yıl süre ile saklanır (md. 13).

- Beyin ölümü tespitinde ülkelerin farklı kanun ve yönetmelikleri bulunmaktadır.Ülkemizde beyin ölümü kararı için 2 hekim imzası yeterliyken; dünyadaki 31 ülkede tek hekim imzası,26 ülkede iki hekim imzası,9 ülkede ise 3 hekim imzası ile beyin ölümü kararı alınabilmektedir.
- Alaska ve Georgia'da sadece sertifikalı hemşirelerin onayı beyin ölümü kararı için yeterlidir.
- Bangladeş'te mutlaka akademik ünvanı olan bir profesörün bu tanıyı koyması gereklidir.
- İran ise 12-24 ve 36 st lik gözlem sonrasında 3 doktorun imzasıyla beyin ölümü kararını almaktadır.
- Almanya'da Organ nakli kanununa göre beyin ölümü onayı serbest iradeye sahip 2 yetkili hekim tarafından gerçekleştirilmektedir.
- Singapur'da ise Yorum Kanunu'na göre ölüm tespiti yine 2 hekim tarafından yapılmaktadır
- 1968'de Almanya,1969'da İsviçre,1976 yılında da İngiltere beyin ölümü kriterlerini belirleyip, yürürlüğe sokmuştur.
- Fransa,İtalya ve ABD de beyin ölümü kriterlerini esas almaktadır.

- Biyotıp Sözleşmesine Ek İnsan Kaynaklı Organ ve Doku Nakline İlişkin Ek Protokol ölümün ne olduğunu açıklamamıştır.
- Protokolün 16.maddesi ölümlerden organ alımının, bu kimsenin kanuna göre ölü olduğunun belgelenmesi halinde mümkün olacağını açıklamakla yetinmiştir. Böylece her ülkenin kendi ölüm kriterlerini kabul etmesine imkan tanınmıştır.
- Birleşik Krallık'ta ölümün yasal tanımı yapılmamıştır. Ölümün tamamen klinik yöntemlere göre tespit edileceği bildirilmiştir.

- Fransa Hukukunda da bir organın, ancak ölümü uygun şekilde belirlenmiş kişiden alınabileceği hükmü bulunmaktadır.(Kamu Sağlığı Kanunu md. L 1232-1)
- Finlandiya’da ise 26 Nisan 1985 tarihli ve 355 sayılı Kanun’u yürürlükten kaldıran 2001 tarihli Kanunun 7. Bölümünün 21.maddesi, ölümü tanımlamaktadır: “Bir kimse beyin fonksiyonları tamamıyla sona erdiğinde ölü sayılır. ”
- Alman Hukuku’nda Hukuk bilimi alanındaki ağırlıklı görüş bir insanın ölümü olarak tüm beyin ölümü kriterlerini kabul etmektedir.Alman Anayasa Hukuku Öğretisinde bu ölçütler iyi ve ikna edici argümanlarla savunulmaktadır.
- İran’da 1990 tarihli Ceza Kanunu, beyin ölümü gerçekleşmiş bir kimsenin hayatının sonlandırılmasını, insan öldürme suçu değil, ölü bir kimseye yönelik bir suç olarak kabul etmektedir.Böylece konu ceza hukukunda insan kavramı çerçevesinde tartışılmaktadır.

- Hindistan Organ Nakli Kanununda da beyin ölümü tespitinin sağlık uzmanları kurulu tarafından tespit edilmeden organ alımının yapılamayacağı ifade edilmiş ve beyin ölümü tespit ekibi tanımlanmıştır.
- Hastanın bulunduğu hastanenin başhekimini, başhekim tarafından atanacak tarafsız bir uzman hekim, başhekim tarafından atanacak bir nörolog yada nöroşirurjyen ile beyin ölümü gerçekleşen kişiyi tedavi eden kayıtlı hekim yeralır

Kişinin Kendi Geleceğini Belirleme Hakkına Saygı Gösterilmesi

- Organ ve Doku Nakli Kanunu'nun 11 vd. maddelerine göre ölülerden organ nakli yapılabilir. Buna göre bir kimse, *“sağlığında vücudunun tamamını veya organ ve dokularını, tedavi, teşhis ve bilimsel amaçlar için bıraktığını resmi veya yazılı vasiyetle belirtmemiş bu konudaki isteğini iki tanık huzurunda açıklamamış ise sırasıyla ölüm anında yanında bulunan eşi, reşit çocukları, ana veya babası veya kardeşlerinden birisinin, bunlar yoksa yanında bulunan herhangi bir yakınının muvafakatiyle ölüden organ veya doku alınabilir. Aksine bir vasiyet ibraz edilmedikçe kornea gibi ceset üzerinde bir değişiklik yapmayan dokular alınabilir. Ölü, sağlığında kendisinden ölümünden sonra organ veya doku alınmasına karşı olduğunu belirtmişse organ ve doku alınamaz”*

(ODNK md. 14).

- Görüldüğü gibi kanunumuz kişi sağlığında muvafakat vermiş olmasa dahi organ nakline imkân tanımaktadır. Kanunumuz bu suretle, “rıza” sistemini benimsemiş bulunmaktadır.
- Ancak, olağanüstü durumlar ve ölünün dış görünüşüne zarar vermeyecek müdahaleler açısından itiraz modeline yakın bir düzenleme yapılmıştır.
- İtiraz modelinde ayrıca itiraz edilmediği müddetçe zımnen rızanın bulunduğu varsayılmaktadır. Nitekim kornea gibi ceset üzerinde bir değişiklik yapmayan dokular bakımından bu model benimsenmiştir(ODNK 14/2).Rıza, kanunda belirtilen sıralama içinde alınacaktır.

- Ölüm anında yanında eş varsa, artık diğer kimselerin görüşünün sorulmasına gerek yoktur. Eşi kabul ettikten sonra diğerlerinin reddetmesi veya eş reddettikten sonra diğerlerinin kabul etmiş olmasının hiçbir önemi bulunmamaktadır.
- Ancak çocuklarından orada bulunan hepsinin rıza göstermiş olması gerekir. Bir tanesinin muhalefet etmesi halinde, organ alınamaz.
- Bu öncelik sıralaması Amerikan Hukuku'nda da kabul edilmektedir. Çocuklardan veya kardeşlerden ölenin yanında olmayanlar varsa, olanların rızasıyla yetinilir, ayrıca diğerlerinin de gelmelerinin beklenmesine gerek yoktur.

- Kanunumuz, rıza verme yetkisine sahip olanların, ancak ölüm anında yanında olan kimseler olacağını belirtmektedir. Sayılan kişilerden hiçbiri ölenin yanında yoksa organları almak mümkün olmaz.
- Kaza veya doğal afetler sonucu vücudunun uğradığı ağır harabiyet nedeniyle yaşamı sona ermiş olan bir kişinin yanında yukarıda sayılan kimseleri yoksa sağlam doku ve organları, tıbbi ölüm halinin alınacak organlara bağlı olmadığı 11'inci maddede belirlenen hekimler kurulunun raporuyla belgelemek kaydıyla, yaşamı organ ve doku nakline bağlı olan kişilere ve naklinde ivedilik ve tıbbi zorunluluk bulunan durumlarda vasiyet ve rıza aranmaksızın organ ve doku nakli yapılabilir.

DİĞER ÜLKELERDE BAĞIŞ

- Alman Organ nakli Kanununa göre kişinin ölüm sonrasında vücudu üstündeki tasarrufu uzanan rıza (extended consent) yaklaşımına dayanmaktadır
- Litvanya Ölünün Vücudunun Korunması kanunu 3.bölüme göre kişilerin Vatandaşlık ve Göç İdaresi'ne başvurup organ bağıışı yapma konusunda olumlu yada olumsuz bir bildirimde bulunması gereklidir.

- Öte yandan Singapur İnsan Organları Nakli Kanunu ve Japon Organ Nakli kanunu gibi kanunlar da nakle konu olan organları zikretmektedir.Örneğin 1997 tarihli Japon Kanunu detaylı bir düzenlemeye yer vererek nakil edilecek organları tek tek saymaktadır.
- İngiltere'deki Organ Nakli Kanunu'nda ise nakli mümkün organların içinde yüz ve bacaklar da sayılmaktadır.

- Avustralya İnsan Dokusu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişiklik yapılan Kanun'un 23/3-a maddesi gereğince kişiler yaşamları boyunca organlarının alınmasına itiraz etmemiş iseler organları alınabilecektir. Bununla birlikte kişilerin ölmeden önce en son sözlü olarak yapmış oldukları itiraz beyanları da kabul edilmemektedir.
- Litvanya'da 1996 yılında çıkarılan 436 sayılı Hükümet Kararnamesi gereğince kişinin pasaportunda veya sağlık kartında organ nakline rıza veren beyanı yetkililerce onaylanmış ise nakil merkezi ile irtibata geçilir. Ancak böyle bir onayı yok ise yakınlarıyla irtibata geçilmektedir.
- Kornea nakline yönelik olarak özel düzenlemelerin en eskilerinden biri de Japonların 1957 tarihli Kornea Nakli Kanunu'dur. Kanuna göre ölüden alınacak kornea iki şarta tabi tutulmuştur. Bunların birincisi ailenin rızası diğeri ise hekimin kornea alıcısını özel olarak belirlemiş olmasıdır. Japonya 1979 yılında Kanunlarına böbrek nakline dair düzenlemeler ilave etmiş; kişinin ölmeden yazılı bıraktığı bir rıza beyanı yoksa ailesinin rızasının aranmasını eklemiştir.

RIZA MODELİ ÜLKELERİ

- Almanya,
- ABD,
- Türkiye,
- Danimarka,
- İngiltere,
- Hollanda,
- İrlanda,
- İsveç,
- Norveç,
- 4 İsviçre Kantonu,
- İzlanda,
- Japonya,
- Libya,
- Romanya,
- Yugoslavya,
- Venezualla
- Güney Afrika'dır

İTİRAZ MODELİ ÜLKELERİ

- Avusturya,
- Belçika,
- Çek Cumhuriyeti,
- İspanya,
- Fransa,
- Finlandiya,
- 17 İsviçre Kantonu,
- İtalya,
- Macaristan,
- Polonya,
- Rusya,
- Slovakya,
- Rusya,
- Yunanistan,
- Portekiz
- Lüksembourg

- 1994 Tarihli Hindistan Organ nakli Kanununda da yaşarken yapılan organ bağışı varsa ve ailenin ölüm sonrası itirazı yok ise organların tedavisel amaçlı alınabileceği belirtilmiştir.
- Yaşarken herhangi bir itirazının olmadığı bilinebiliyorsa , bu kişi öldükten sonra cesedin yasal sahibi, ölünün herhangi bir akrabasının itirazda bulunmaması şartıyla tedavisel amaçlarda kullanılmak üzere ölünün organlarından herhangi birinin alınmasına izin verebilirler.
- Hastane ve/veya hapishanede bulunan; yaşarken aksine bir beyanı yok ise” 48 st lik süre içerisinde beyin ölümü olduğu halde yakın akrabaları tarafından alınmayan cesetlerde “bağış için izin” hastane veya hapishane yetkilisi/idaresi verebilmektedir

- Amerika Hukukunda bağış kartlarının tek başına yeterli olmadığı, ölen kişinin yakınlarının da nakle izin vermesinin gerektiği ifade edilmektedir.
- Almanya'da uzun tartışmalardan sonra itiraz modeli benimsenmedi. "Karar Modeli" adı verilen bir düzenleme ile yetişkin herkese düzenli olarak organ bağışı konusunda fikri sorulması benimsendi.
- Kadavradan organ Nakli Alman Nakil Kanununun 3. Ve 4. Maddelerinde düzenlenmiştir. Ölen kişi hayattayken bu iradesini açıklamış ise bu irade bağlayıcıdır ve ölümden sonra ne zorunluluk hali nedeniyle ne de yakınları tarafından geçersiz kılınamaz

CANLI VERİCİDEN ORGAN NAKLİ

- Canlılardan organ nakli, ölülerden organ naklinden, alıcının belirli olması yönüyle ayrılmaktadır. Gerçekten de ölülerden organ nakli, mevzuatta belirlenmiş bulunan dağıtım kurallarına tabiidir.
- Buna karşılık canlılardan organ naklinde bağışlayan doğrudan belirli bir kimseye yönelik olarak organını bağışlamaktadır. Dolayısıyla da canlılardan organ nakli, dağıtım anlamında, Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği ile Ulusal Organ ve Doku Nakli Koordinasyon Sistemi Yönergesi'ne tabi değildir.
- Ölüden organ naklinde organın kime gideceği tamamen mevzuattaki kuralların bir sonucu olarak belirlenmektedir.

- Canlılardan organ nakli ölülerden organ nakline nazaran nispeten daha az hukuksal problemin ortaya çıkmasına yol açabilecek özellik taşımaktadır.ODNK *on sekiz yaşını doldurmamış ve mümeyyiz olmayan kişilerden organ ve doku alınmasını yasaklamaktadır* (md. 5).
- *Avrupa Konseyi Biyotıp Sözleşmesi* ise istisnaen 20. maddede belirtilen şartlar dâhilinde buna olanak tanımaktadır.Ancak Türkiye Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi'nin 36'ncı maddesi uyarınca, Sözleşmenin 20'nci maddesinin, muvafakat verme yeteneği olmayan kimselerden kendisini yenileyen dokuların alınmasını mümkün kılan 2 numaralı bendinin, 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanunun 5'inci maddesiyle uyum halinde olmaması nedeniyle çekince koymuştur.

Buna göre,

“Yaş küçüklüğü, zihinsel engellilik, hastalık veya benzeri sebeplerle doku bağışına muvafakat etme yeteneğine sahip bulunmayan kişilerden kemik iliğı gibi kendisini yenileyen dokuların nakli yapılabilir. Bunun için;

- a) Dokuları uyumlu olan, ergin ve ayırt etme gücüne sahip bir vericinin bulunamaması,*
- b) Alıcının, vericinin kardeşı olması,*
- c) Bağışın alıcı bakımından hayat kurtarıcı olma beklentisinin bulunması,*
- d) Vericinin ayırt etme gücüne sahip olmak kaydıyla bu işleme karşı olmaması,*
- e) Vericinin yasal temsilcisinin noter tarafından onaylanmış izninin olması, bu izin belgesinin nakli yapacak hekim ya da hekimler tarafından da onaylanmış olması zorunludur”*

Türk Organ Nakli Kanununa göre:

Organ ve doku alacak hekimler:

- a) Vericiye, uygun biçimde ve ayrıntıda organ ve doku alınmasının yaratabileceği tehlikeler ile bunun tıbbi, psikolojik, ailevi ve sosyal sonuçları hakkında bilgi vermek;
- b) Organ ve doku verenin, alıcıya sağlayacağı yararlar hakkında vericiyi aydınlatmak;
- c) Akli ve ruhi durumu itibariyle kendiliğinden karar verebilecek durumda olmayan kişilerin vermek istedikleri organ ve dokuları almayı reddetmek zorundadır(md. 7).

On sekiz yaşından küçüklerden organ alımının yasaklanmasının nedeni, reşit olmayan kişilerin aile baskısına maruz kalmalarını önlemektir. On sekiz yaşını doldurmuş ve mümeyyiz olan bir kişiden organ ve doku alınabilmesi için vericinin en az iki tanık huzurunda açık, bilinçli ve tesirden uzak olarak önceden verilmiş yazılı ve imzalı veya en az iki tanık önünde sözlü olarak beyan edip imzaladığı tutanağın bir hekim tarafından onaylanması zorunludur(md. 6).

- Vericinin evli olması halinde birlikte yaşadığı eşinin, vericinin organ ve doku verme kararından haberi olup olmadığı araştırılmalı ve öğrendiği bir tutanakla tespit edilmelidir (md. 7/d). Vericinin yaşamını mutlak surette sona erdirecek veya tehlikeye sokacak olan organ ve dokuların alınması yasaktır (md. 8).
- Organ ve doku alınması, aşılınması ve naklinden önce verici ve alıcının yaşamı ve sağlığı için söz konusu olabilecek tehlikeleri azaltmak amacıyla gerekli tıbbi inceleme ve tahlillerin yapılması ve sonucunun bir olurluk raporu ile saptanması zorunludur

- Alman Organ Nakli Kanununda canlı verici her zaman ikincildir, birinci öncelik kadavra vericidedir.
- Singapur Organ Nakli Kanununda canlı verici ile yapılacak tüm nakillerin ilgili hastanenin Etik Komitesinin onayı şart koşulmuştur. Canlı vericinin yaşı ile ilgili bir sınırlama yoktur.
- Hindistan Organ Nakli Kanunu'nda canlı verici olabilme yaşı için "18 yaşından küçük olmamak" ifadesi yer alır.

AKRABALIK ŞARTI

- İsviçre Organ Nakli Kanunu ve birçok diğer Avrupa ülkeleri Organ Nakli Kanunlarının aksine, Alman Organ Nakli Kanunu'nda yeniden oluşması mümkün olmayan organların ancak birinci ve ikinci derecede akrabalara, eşe, nişanlıya ve bağışlayan ile özel bir kişisel bağlılık içinde bulunan kimselere nakledilmesine müsaade edilmiştir.
- Hindistan kanunlarına göre canlı alıcı ve vericinin nakil için yaptığı başvuruya istinaden Yetki Komitesi gerekli tahkikatı yaptıktan sonra kanunda yeralan kurallara göre red yada nakile onay vermektedir

- Pek çok Avrupa ülkesinde canlı vericiler ile onların alıcıları arasında bir ilişki bulunması gerektiğine dair yasal bir sınırlama getirilmemiştir.
- İspanya, Avusturya, İsviçre ve Hollanda gibi kısıtsız organ naklinin mümkün olduğu ve yargı kararlarının somut olaya bağlı olarak verildiği ülkelerde bu türlü hiçbir sınırlandırma bulunmamaktadır.
- Potansiyel canlı verici havuzu açısından her türlü kısıtlamayı terketmiş olmasıyla göze çarpan İsviçre Yasası; verici ile alıcı arasında herhangi bir tür ilişki bulunmasının, canlı vericiden organ nakillerinin kabul edilebilmesi veya bunlara izin verilmesi açısından olmazsa olmaz bir şart olmamasını sağlamıştır.

TÜRK HUKUKUNDA CANLI VERİCİ

- Hukukumuzda da yasal hiçbir engel olmamasına rağmen Ulusal Organ ve Doku Nakli Koordinasyon Sistemi Yönergesi'nin 9/1-f. maddesinin, “*canlıdan organ ve doku nakli, alıcının dördüncü dereceye kadar (dördüncü derece dâhil) kan ve kayın hısımlarından yapılabilir*” hükmü ile akrabalık şartı aranmıştı.
- Bu şartın bir yönerge ile getirilmiş olması tamamen hukuka aykırıdır. Kişilerin hayatını ve sağlığını doğrudan ilgilendiren böyle bir düzenlemenin yönerge ile yapılması mümkün değildir.

- Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği de 16/2.maddede bu görevi etik komisyona bırakmaktadır: *“Akraba dışı canlıdan organ nakli, naklin yapılacağı ilde oluşturulacak Etik Komisyonun verici ile alıcı arasında, bu yönetmeliğe ve diğer ilgili mevzuata aykırı herhangi bir hususun bulunmadığını ve etik açıdan organ bağışının uygunluğunu onaylaması ile gerçekleştirilecek akraba dışı kişilerden yapılır”.*
- Hısımlık Medeni Kanun hükümlerine göre belirlenecektir.

AKRABA DIŞI CANLI VERİCİDEN NAKİL YAPAN ÜLKELER

- Makedonya
- İsrail
- Yeni Zelanda
- Sudan
- Suriye
- USA
- Vietnam
- Arjantin
- Bolivya
- Dominik Cum.
- Meksika
- Guatemala

- Türkiye
- Belçika
- Çek Cumhuriyeti
- Fransa
- İrlanda
- İtalya
- Malta
- Slovakya
- İspanya
- İsveç
- İngiltere
- Avustralya
- Belarus

ÇAPRAZ BAĞIŞ

- Çapraz bağış, akrabalarına organ bağışına hazır bulunan kişilerin, organ uyumsuzluğu nedeniyle bağış yapamaması; buna karşılık organ bekleyen akrabası olmayan bir başka kimseye organının uyması; bu kimsenin akrabalarının da organını veren bu kişinin organ bekleyen yakınına organ bağışlamasıdır.
- Burada organ ticareti söz konusu olmadığından, bu olanağın mutlaka sağlanması gerekmektedir. Yeni çıkarılan 2012 tarihli Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'ne göre komisyonun kararına gerek kalmaksızın çapraz bağış yapılabilir. Ancak bakanlık gerekirse bu konuya ilişkin düzenleme yapabilir (md. 16/6).
- Yönetmeliğin 4/1-ç maddesinde çapraz nakil tanımlanmıştır:

“Canlı uygunsuz vericisi olan ve bekleme listesinde bulunan hastalar arasında verici değiştirmek suretiyle yapılan nakil türü”.



TEŞEKKÜRLER