



© Prof. Dr. Dilek Özcengiz

## Beyin Ölümünün Hukuki Boyutu

### Legal Aspects of Brain Death

Copyright© 2023 Yazar. Türk Yoğun Bakım Derneği adına Galenos Yayınevi tarafından yayımlanmıştır. Creative Commons Atıf-GayriTicari-Türetilemez 4.0 (CC BY-NC-ND) Uluslararası Lisansı ile lisanslanmış, açık erişimli bir makaledir.



**ÖZ** Beyin ölümü kararı bir tıbbi tanıdır. Beyin ölümü tanısı konulan olgu artık hem tıbben hem de hukuken ölü kabul edilir. Organ donörü olacak olgularda tıbbi destek gerekir; tıbbi desteğin amacı organların korunmasıdır. Organ donörü olmayacak olgularda tıbbi desteğin verilmesi için endikasyon yoktur.

**Anahtar Kelimeler:** Beyin ölümü, organ donörü, hukukta ölüm

**ABSTRACT** Brain death is a medical diagnosis. A person who is diagnosed as brain dead is considered dead both medically and legally. Medical support is required in organ donor cases, the purpose of medical support is organ preservation. There is no indication for medical support in patients who will not be organ donors.

**Keywords:** Brain death, organ donor, death in law

Prof. Dr. Dilek Özcengiz  
Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi, Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı, Adana, Türkiye

Prof. Dr. Dilek Özcengiz (✉),  
Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi, Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı, Adana, Türkiye

E-posta : dilekcozcengiz@gmail.com  
ORCID ID : orcid.org/0000-0002-2598-0127

#### Ölüm Nedir?

Türk Dil Kurumu ölümü "isim: Bir insan, bir hayvan veya bitkide hayatın tam ve kesin olarak sona ermesi, ahiret yolculuğu, ebedi uyku, emrihak, irtihal, memmat, mevt, vefat" olarak tanımlamaktadır. Ölüm kavramı, 1960'lı yıllara kadar bir tıbbi ve hukuki tanıma ihtiyaç duymamıştır çünkü ölüm herkesçe bilinen ve tanınabilen bir durumdu. Hekimler tarafından yapılan tanımlarda ise yaşamın durması, varoluşun tükenmesi; tam olarak dolaşım ve solunumun durması şeklinde tanımlanmıştır. Canlılığın kaybı, dolaşım ve solunumla birlikte santral sinir sistemi işlevlerinin de durması anlamına gelmektedir. Tıbbi olarak bu tanımlardan yola çıkarak somatik, biyolojik ve beyin ölümü kavramlarından söz edilmektedir. Ölüm hakkındaki ilk kapsayıcı bilimsel nitelikteki tanım

"somatik ölüm" (vücut ölümü) tanımı, Fransız bilim insanı olan Francois-Emmanuelle Foderé tarafından 1798 yılında bildirilmiştir. Yaşamdan söz edebilmek için üç sistemin birlikte ve uyum içinde çalışmasından söz etmek gerekir. Dolaşım, solunum ve santral sinir sisteminin geri dönüşümsüz olarak işlevini kaybetmesi somatik ölümdür. Ölüm kavramı, 1960'lı yıllara kadar bir tıbbi ve hukuki tanıma ihtiyaç duymamıştır çünkü ölüm herkesçe bilinen ve tanınabilen bir durumdu. Hekimler tarafından yapılan tanımlarda ise yaşamın durması, varoluşun tükenmesi; tam olarak dolaşım ve solunumun durması şeklinde tanımlanmıştır. Canlılığın kaybı dolaşım ve solunumla birlikte santral sinir sistemi işlevlerinin de durması anlamına gelmektedir. Tıbbi olarak bu tanımlardan yola çıkarak somatik, biyolojik ve beyin ölümü kavramlarından söz edilmektedir (1). Cihazların gelişmesi ile birlikte artık ölüm

olgusu başka bir şekilde bürünmüştür. Bu yeni durumda önemli olan hangi sistemin işlevlerini sürdürmesidir sorusu sorulabilir. Solunum makinelerle sürdürülebilmektedir. Bir süreliğine dolaşım da yapay olarak cihazlarla sağlanabilmektedir.

### **Türk Hukukunda Ölüm ve Beyin Ölümü**

Medeni Kanun'un 28. maddesinde "Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer. Çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder." denilmektedir (2). Medeni Kanun'da ölümün ne olduğu konusunda bir ifade bulunmamaktadır. Kanunda ölümün tanımı, şekli, türü ile ilgili bir ifade aramak da çok doğru bir yaklaşım olamaz. Ölüm, özünde hukuki sonuç doğuran bir tıbbi durumdur. Bir tıbbi duruma da tanı koymak, karar vermek hekimlerin işi olsa gerektir. Medeni Kanun'da somut durumda ölümün tespitine yönelik yasal herhangi bir düzenleme getirmiş değildir. Yasa koyucu maddi olarak ölüm anını tanımlamaktan kaçınmıştır. Bunun nedeni ise yapılan tanımlamanın çok kısa bir süre içinde, bilimsel olarak anlamsızlaşacağına yönelik yasa koyucunun öngörüsüdür. Yasa koyucu çok kısa bir süre içinde bu tanımlamanın bilimsel olarak aşılabileceğini bilmekteydi. Aslında ölümün tanımını farklı yapsak da ne olduğunu gördüğü anda tanıyamayan insan yoktur. O halde sorun nerededir? Sorun, cihazlarla solutulan ve pek çok tedavi ile kalbin çalışmasına devam ettiği durum yani beyin ölümü halidir.

2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanununun 11. maddesi "Bu Kanunun uygulanması ile ilgili olarak tıbbi ölümün gerçekleştiğine, biri nörolog veya nöroşirürjiyen, biri de anesteziyoloji ve reanimasyon veya yoğun bakım uzmanından oluşan iki hekim tarafından kanıta dayalı tıp kurallarına uygun olarak oy birliği ile karar verilir." şeklindedir. Bu maddenin ifadesini yorumlamak gerekirse; tıbbi ölümün gerçekleştiğine ifadesi beyin ölümü ifadesi yerine kullanılmıştır. Bu tanım ile birlikte kanaatimizce daha önceki tartışmalı durum ortadan kalkmıştır. Bir diğer ifade ile güvenle beyin ölümü, ölümdür diyebiliriz. Madem ki beyin ölümü ölümdür o halde "Medeni Kanununun 28. maddesine göre kişilik ölümle sona ermektedir" ifadesine dayanarak bundan sonraki tartışmamızın tamamında ölüm ve ölü hakkında bir tartışma yürütmeyeceğiz (3).

9 Aralık 2022 tarihli Organ Nakli Hizmetleri Yönetmeliği madde 8/1 "Beyin ölümüne ek-1'de yer alan kriterler ile Ulusal Organ Nakli ve Bağışı Koordinasyon Sistemi Uygulama Rehberinde yer alan kriterlere uygun olarak biri nöroloji uzmanı

veya beyin ve sinir cerrahisi uzmanı, biri de anesteziyoloji ve reanimasyon uzmanı veya yoğun bakım uzmanından oluşan iki hekim tarafından kanıta dayalı tıp kurallarına uygun olarak oy birliği ile karar verilir." demektedir. Bu maddeden de anlaşılacağı üzere ölümün karar vericisi hekimdir. Yönetmeliğin madde 8/1'de ise "Beyin ölümü teşhisi konulan vakalarda organ bağışlanmasına ilişkin aile veya yasal vasi onayı olmaması durumunda uygulanan organ koruma protokollerine son verilir. Aile veya yasal vasi tarafından organ bağışında bulunulması durumunda ise organın bekleyen hastaya nakledilmesine kadar geçen süre içerisinde, verici bakımı için ihtiyaç duyulan organ koruma protokolleri devam ettirilir." ifadesi yer almaktadır. Yönetmeliğin 8/5 fıkrasında geçen "Beyin ölümü teşhisi konulan vakalarda organ bağışlanmasına ilişkin aile veya yasal vasi onayı olmaması durumunda uygulanan organ koruma protokollerine son verilir" ifadesinden tüm tedavilerin kesilmesi ve donör olmayan olgu artık cesettir manası çıkmaktadır. Eğer donör olmayacaksa kadavranın tıbbi destek alması anlamsız ve endikasyon dışıdır. Her tıbbi müdahalenin bir gerekçesi yani endikasyonu olmak durumundadır. Donör olmayacak olguya yani kadvraya tıbbi bakım yapmak, mekanik ventilasyon ve diğer tedavileri uygulamak endikasyonsuz, yararsız ve anlamsızdır. Beyin ölümü sonrası destek tedavi yapmanın yegane amacı, organların transplantasyon için korunması ve başka insanların yararlanarak hayata tutunmasını sağlamaktır.

Beyin ölümü tanısı almış ve hekimlerce bu tanı onaylanmış olan olgularda desteğin çekilmesi kanaatimizce Türk Ceza Hukuku bakımından işlenemez suç kavramı ile ifade edilebilir. İşlenemez suç ifadesi, hareketin neticeyi gerçekleştirmeye elverişli olmamasını ve suçun konusunun bulunmamasını birlikte ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Klinik pratikte beyin ölümü gerçekleşmiş olgularda destek tedavinin sonlandırılmasının suç teşkil edip etmeyeceği hep sorgulanan ve tereddüt edilen bir durumdur. Hukuk doktrinine göre beyin ölümü gerçekleşen olguların desteklerinin çekilmesi sonucunda zaten ölü olanın yeniden öldürülemeyeceği açıktır; bu durum ölünün öldürülmesi sonucunu doğuracaktır. Sonuç olarak da ölünün öldürülmesi, şüphesiz işlenemez bir suçtur (4).

### **Sonuç**

Ülkemizde uzun yıllardır beyin ölümü tanısı konduktan sonra yapılması gerekenler konusunda hep bir tereddüt vardır. Beyin ölümünün, ölüm olduğu konusunda tıbben

şüphe olmadığı ve tanı konulduğu anda artık bir kadavra ile uğraşılıyor olduğumuz mevcut tıbbi bilgilerimizle açıktır. Bu durumda organ donörü olanlara tıbbi destek vermek ne kadar gerekliyse donör olmayacaklarda da desteğin kesilmesi

o kadar doğal karşılanmalıdır. Tıp etiğinin en temel ilkesi olan, zarar vermemek ve yararlılık ilkesi burada en önemli referans noktamızı oluşturmalıdır.

## Kaynaklar

1. Grisez GG. (1979). Life and death with liberty and justice. University of Notre Dame Press, Notre Dame 28, 2019. Available from: URL: <http://www.twotlj.org/OW-L&D-3.pdf>
2. Türk Medeni Kanunu, 28. Maddesi. Erişim Linki: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.4721.pdf>
3. Organ Nakli Hizmetleri Yönetmeliği. 9 Aralık 2022 tarihli Organ Nakli Hizmetleri Yönetmeliği madde 8/1. Available from: URL: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/12/20221209-3.htm>
4. Gündüz H. İşlenemez Suç. Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2022;4:717-61.