

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE ANAYASA TEMELİNDE PSİKOSOSYAL ENGELLİ BİREYLERİN ÖZGÜRLÜK VE GÜVENLİK HAKKI

THE RIGHT TO LIBERTY AND SECURITY OF THE PEOPLE WITH
PSYCHOSOCIAL DISABILITIES ON THE BASIS OF EUROPEAN
CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND CONSTITUTION

Bahar KONUK SOMMER*

Özet: Psikososyal engelli bireyler, hemen her toplumda en çok dışlanan, ayrımcılık ve damgalanmaya en çok maruz kalan, sağlıklı ve refah içerisinde, insan onuruna yaraşır bir yaşam kurmalarının önünde en fazla engel olan kişi gruplarının başında gelmektedir. Psikososyal engelli bireylerin sıklıkla ihlal edilen temel haklarının başında özgürlük ve güvenlik hakkı gelir. İç hukukumuzda bu hakka yönelik ihlallerin bertaraf edilebilmesi için hakkın güvencelerini düzenleyen bir kanun yapılması zorunludur.

Anahtar Kelimeler: Psikososyal Engelliler, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Zorunlu Yatış, Zorunlu Tedavi

Abstract: In almost every society, psychosocial disabled people are among the most excluded groups and they consistently exposed to stigmatisation, discrimination and exclusion as major barriers to health, welfare and quality of life. The right to liberty and security of the psychosocial disabled people is one of the most frequently infringed fundamental right. In domestic law, it is mandatory to enact a law regulating the safeguards of the right so that violations of this right can be eliminated.

Keywords: Psychosocially Disabled People, Liberty and Security of the Person, Involuntary Placement, Involuntary Treatment

* Yrd. Doç. Dr., Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, bahar.konuk@yasar.edu.tr

GİRİŞ

Özgürlük ve güvenlik hakkı, özgürlük ve güvenlik kavramlarından oluşmakla birlikte bu kavramlardan bağımsız, demokratik bir toplumda büyük öneme sahip bir temel haktır. Özgürlük ve güvenlik hakkı bağlamında kişi özgürlüğü, kişi güvenliği kavramıyla bir bütün olup, kişinin fiziki yahut beden özgürlüğünü, bir başka deyişle kişinin devletin müdahalesi olmaksızın bir yerden bir yere gidip gelme, yer değiştirme serbestisini ifade eder.¹ Burada sözü geçen güvenlik ise, kişinin özgürlüğünün doğal bir sonucu olup, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kavramsal bütününde, kişinin bedensel olarak hareket edebilme özgürlüğüne ve bunun güvencelerine sahip olması anlamına gelir.² Bir başka deyişle kişi güvenliği, kişi özgürlüğünün devletin keyfi müdahalelerine karşı hukuk kuralları ile korunması ve özgürlükten yoksun bırakma haline karşı çeşitli güvenceler tanınması suretiyle hukuki güvenliğinin sağlanmasıdır.³

Özgürlük ve güvenlik hakkı diğer temel hakların garantisi olma özelliğini taşır. Zira bir kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması, onun başta serbest dolaşım özgürlüğü olmak üzere, ifade özgürlüğü, eğitim hakkı, evlenme ve aile kurma hakkı gibi pek çok hak ve özgürlükten istifade etmesini doğrudan ve olumsuz olarak etkiler. Kişi güvenliğinin sağlanmaması ise kişiyi hassas bir konuma düşürerek işkence gibi insan onuru ile bağdaşmayacak muamelelere maruz kalma riskiyle karşı karşıya bırakır.⁴ Bu nedenle, 1215 tarihli Magna Carta Libertatum'dan bu yana insan haklarına ilişkin hemen hemen tüm belgelerin ve bunları takiben ulusal anayasaların temel hükümlerinden

¹ Feyyaz Gölcüklü, Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, İnsan Haklarının İç Hukukta Uygulanması, AÜSBF Yayını, Hukuksal Kollokyum 13-14 Eylül 1990, Ankara, 1992, s. 38; Ralph Beddard, Human Rights and Europe, Cambridge University Press, 3. Baskı, 1993, s. 130; Serap Keskin, "Kişi Özgürlük ve Güvenliği Hakkı", İnsan Hakları, (Ed. Korkut Tankuter), Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2000, s. 64; Stefan Trechsel, Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford University Press, Oxford, 2005, s. 408-409.

² Beddard, s. 129; P. Van Dijk ve G.J.H. Van Hoof, Theory and Practice of the Convention on Human Rights, Kluwer Law International, 3. Baskı, The Hague, 1998, s. 345; Keskin, s. 64.

³ Bahar Konuk, Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2015.

⁴ Monica Macovei, Kişinin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No: 5, Ankara, 2003, s. 6.

birini teşkil eden bu hak, Anayasamızın da 19. maddesinde ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 5. maddesinde olduğu gibi, herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğu ifadesi ile bir başka deyişle "özgürlük karinesi" ile başlar. Buna göre, kişinin özgür olması asıl, özgürlüğünden yoksun bırakılması ise istisnadır.⁵ Bununla birlikte, özgürlük ve güvenlik hakkı mutlak bir hak değildir yani kısıtlanabilir ve kullanılması olağanüstü hallerde askıya alınabilir.⁶ Bir başka deyişle, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması, belli hallerde belli şartlara uyulduğu takdirde hukuka uygun kabul edilebilir.

Kişinin özgürlüğünden hukuka uygun olarak yoksun bırakıldığından söz edilebilmesi için gözetilmesi gereken ilk husus, kişinin AİHS'nin 5/1. maddesinin (a) ve (f) bentleri arasında ve Anayasa'nın 19. maddesinin 2 ve 3. fıkralarında sınırlı olarak sayılan sebeplerden birine dayalı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılmış olmasıdır.⁷ Bunlar dışında bir sebeple kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakılması hukuka aykırıdır ve yine özgürlük karinesi gereğince bu sebepler yorum yoluyla genişletilemez.

Psikososyal engelli⁸ bireylerin kişi özgürlüklerinden yoksun bı-

⁵ Kemal Gözler, Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, Cilt II, Ekin Yayınları, Bursa, 2011. s. 506.

⁶ Van Dijk ve Van Hoof, s. 348; Jim Murdoch, Article 5 of the European Convention on Human Rights, Council of Europe, 2002. s. 30; Trechsel, s. 419; Mark W. Janis, Richard S. Kay ve Anthony W. Bradley. European Human Rights Law, Oxford University Press, 3. Baskı, 2008, s. 608.

⁷ "Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak konduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı halinde söz olabilir." Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, Başvuru No: 2012/239, 02.07.2013, para. 40; Başvuru No: 2012/521, 02.07.2013, para. 41; Başvuru No: 2012/1137, 02.07.2013, para. 42. <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/> (Erişim: 06.06.2017).

⁸ "Psikososyal engellilik" kavramı, çalışmamız içerisinde akıl ve ruh sağlığı ile ilgili olarak tıbbi teşhis konan ve bu nedenle damgalanma, ayrımcılık ve dışlanma gibi olumsuz sosyal davranışlarla karşılaşan kişileri ifade etmektedir. Aynı ifade için bkz. Natalie Drew, Michelle Funk, Stephen Tang, Jagannath Lamichhane, Elena Chavez, Sylvester Katontoka, Soumitra Pathare, Oliver Lewis, Lawrence Gostin ve Benedetto Saraceno, "Human Rights Violations of People with Mental and

rakılmaları, özgürlük ve güvenlik hakkının sağladığı güvencelerden yararlandırılmaları koşuluyla, AİHS'nin 5/1. maddesinin (e) bendinde ve Anayasa'nın 19. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenlemeler gereğince hukuka uygun kabul edilir. Bununla birlikte uygulamada, bu bireylerin söz konusu güvencelerden çoğu zaman gereği gibi faydalanamadıkları ve bu suretle özgürlük ve güvenlik haklarının ihlal edildiği söylenebilir. Çalışmamız içerisinde, psikososyal engelli bireylerin özgürlük ve güvenlik hakkı bağlamında sahip olduğu güvenceler özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) içtihatları çerçevesinde değerlendirilmiştir. Zira iç hukukumuzda özgürlük ve güvenlik hakkı, ağırlıklı olarak yakalama ve tutuklama gibi ceza muhakemesine ilişkin koruma tedbirleri ile birlikte ele alınmakta olup, psikososyal engelli bireylerin özgürlük ve güvenlik haklarının ihlaline ilişkin bir yargı kararına rastlanmamıştır. Çalışmamızın amacı, özellikle zorunlu yatışları yapılmak suretiyle kişi özgürlüklerinden yoksun bırakılan psikososyal engelli bireylerin, özgürlük ve güvenlik hakkı bağlamında sahip olduğu güvenceleri ortaya koyup, hak ihlallerinin önlenmesi için çözüm önerileri getirmeye çalışmaktır.

I. PSİKOSOSYAL ENGELLİ BİREYLERİN KİŞİ ÖZGÜRLÜĞÜNDEN YOKSUN BIRAKILMALARININ İÇ HUKUKTAKİ KANUNİ TEMELİ

AİHS ve Anayasa'da yer alan düzenlemelere göre kişinin hukuka uygun bir biçimde özgürlüğünden yoksun bırakıldığının söylenebilmesi için özgürlükten yoksun bırakmanın kanuni bir temeli olmalıdır.⁹ Özgürlükten yoksun bırakma halinin, iç hukukta, kanunda gösterilen şekil ve şartlara uygun olması özgürlük ve güvenlik hakkı bakımından bir zorunluluktur. Normalde AİHM, iç hukuka uyulup uyulmadığını denetlemekle görevli olmayıp, kendi tespit ettiği standartlara göre incelemesini yapsa da, AİHS'nin 5. maddesi açısından özgürlükten

Psychosocial Disabilities: an Unresolved Global Crisis", *The Lancet*, S. 378, Temmuz 2011, s. 1665. Burada bahsi geçen "engellik" ise, Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'nin 1. maddesi anlamında engellilik olup, "diğer bireylerle eşit koşullar altında topluma tam ve etkin bir şekilde katılımlarının önünde engel teşkil eden uzun süreli zihinsel, düşünsel ya da algısal bozukluğu bulunan kişileri içermektedir".

⁹ Osman Doğru, *Anayasa ile Karşılaştırmalı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Mahkeme Tüzüğü*, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2010, s. 17.

yoksun kılmanın iç hukuktaki kurallara uygun olarak yapılmış olması Sözleşme' ye uygunluğun ön şartıdır.¹⁰

AİHS'nin 5/1. maddesinin (e) bendi, bulaşıcı hastalık taşıyanlar, alkolikler, uyuşturucu bağımlısı olanlar ve serseriler gibi farklı kategorideki kişilerle birlikte akıl zayıflığı veya hastalığı bulunanların bu maddede aranan koşullar gerçekleştiğinde koruma amacıyla tutulmalarına izin vermektedir. Anayasa'nın 19. maddesinin 2. fıkrasında da "...toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi" şeklinde, AİHS'nin 5/1. maddesinin (e) bendine paralel bir düzenleme yer alır.

İç hukukumuz bakımından psikososyal engelli kişilerin özgürlüklerine yönelik kısıtlamalar Anayasa'nın 19. maddesi temelinde Medeni Kanun'un 432. ve Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun (PVSK) 13. maddesine dayanılarak gerçekleştirilmektedir.¹¹ Medeni Kanun'un 432. maddesinde "koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması" başlığı altında yer alan düzenlemede, "Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişinin, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması

¹⁰ Merris Amos, Human Rights Law, Hart Publishing, 2006, s. 236; D. J. Harris, M. O'Boyle, E.P. Bates ve C.M. Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, çev. Mehveş Bingöllü Kılıç-Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, 2013, s. 135.

¹¹ İç Hukukumuzda yukarıda saydıklarımız dışında psikososyal engellileri de kapsayan temel düzenlemeler olarak, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu zikredilebilir. 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu ile belediye ve il yönetimlerine bu bireylerin bakımları konusunda yetki vermektedir. Bununla birlikte bu düzenlemelerden hiçbirinde psikososyal engelli bireylerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmak suretiyle gözetim altına alınmalarına ilişkin özel bir düzenleme yer almamaktadır. Yalnızca Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın 2007 tarihli "Engellilerin Koruma Altına Alınması, Kısıtlanması ve Vesayet Altına Alınması Genelgesi"nde psikososyal engellilerin koruma ve bakım altına alınması için Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre karar alınması gerekliliği tekrarlanmaktadır. Psikososyal engelli bireylerin hangi koşullarda, ne şekilde ve hangi esaslara uyularak özgürlüklerinden yoksun bırakılabileceklerine ilişkin en ayrıntılı düzenlemeler Türkiye Psikiyatri Derneği tarafından hazırlanan "Psikiyatrik Hastaların Haklarını Koruma Yasa Tasarısı Taslağı"nda yer almaktadır. Ancak bu metnin yasalaşıp yasalaşmayacağına ya da yasalaşırsa bunun zamanına ilişkin bir bilgi bulunmamaktadır.

hâlinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilebileceği veya alıkonulabileceği” hükmü yer almaktadır. PVSK’nun 13. maddesine göre de, “Bir kurumda tedavi, eğitim ve ıslahı için kanunlarla ve bu Kanunun uygulanmasını gösteren tüzükte belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirlerin yerine getirilmesi amacıyla, toplum için tehlike teşkil eden akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol bağımlısı serseri veya hastalık bulaştırabilecek kişileri, eylemin veya durumun niteliğine göre koruma altına alır, uzaklaştırır ya da yakalar ve gerekli kanuni işlemleri yapar”.

II. PSİKOSOSYAL ENGELLİ BİREYLERİN ÖZGÜRLÜK ve GÜVENLİK HAKKI BAĞLAMINDA SAHİP OLDUKLARI HAKLAR

A. Genel Açıklama

Kişinin gerek AİHS, gerekse Anayasa’da yer alan düzenleme gereğince sınırlı sayıda sebebe dayalı olarak hukuka uygun bir biçimde kişi özgürlüğünden yoksun bırakılabileceğini yukarıda ifade etmiştik. Ancak hangi sebep söz konusu olursa olsun, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının temelinde, kişinin özgürlüğünden keyfi bir biçimde yoksun bırakılmasının engellenmesi düşüncesi yattığından, kişinin hukuka uygun bir şekilde özgürlüğünden yoksun bırakıldığından söz edilebilmesi için, her şeyden önce, özgürlükten yoksun bırakılma halinin keyfi olmaması gerekir.¹² Bunun önüne geçilebilmesi için ise öncelikle, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasında “kanunun öngördüğü usule uygunluk” şartı aranır.¹³ Bu anlamda, iç hukukun AİHS ile uyumu esastır ancak yeterli değildir. Zira Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (AİHM) göre, özgürlük ve güvenlik hakkı bakımından özgürlükten yoksun bırakma tedbirinin iç hukuka uygunluğu dikkate alınması gereken temel unsurdur fakat her

¹² A. H. Robertson ve J.G. Merills, *Human Rights in Europe*, Manchester University Press, 3. Baskı, 1993, s. 57; Trechsel, s. 409; Magdalena Forowicz, *The Reception of International Law in the European Court of Human Rights*, Oxford University Press, 2010, s. 251.

¹³ Murdoch, s. 32; Osman Doğru ve Atilla Nalbant, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar*, Cilt 1, Şen Matbaa, Ankara, 2012, s. 370; Harris, O’Boyle, Bates ve Buckley, s. 135.

zaman belirleyici değildir.¹⁴ Mahkeme, bir özgürlükten yoksun bırakma tedbirinin Sözleşme'nin 5. maddesinin kişiyi keyfî müdahalelere karşı koruma amacına ikna olmalıdır. Bu nedenle Mahkeme, iç hukukta yer alan düzenlemelerin uygulanma şekillerinin de Sözleşmede açıkça veya zımnen yer alan genel ilkelere uygun olup olmadığını değerlendirir.¹⁵

AİHM, psikosozyal engelli bir bireyin hukuka uygun bir şekilde kişi özgürlüğünden alıkonulması için yerine getirilmesi gereken üç asgarî koşulu Winterwerp v. Hollanda Kararı'nda ortaya koymuştur.¹⁶ Buna göre, acil durumlar dışında, kişi, güvenilir ve inandırıcı bir şekilde "akıl hastası (akli dengesi bozuk)" olduğu kanıtlanmadığı sürece özgürlüğünden mahrum edilmemelidir. Yetkili ulusal merci huzurunda kanıtlanması gereken gerçek bir akıl hastalığının mevcudiyeti tarafsız bir tıbbi raporu gerekli kılar. Ayrıca, akıl hastalığının türü ve derecesi, alıkoymayı gerektirecek ölçüde olmalıdır. Kişinin sadece görüş ve tutumunun belirli bir toplumda hüküm süren normlara aykırı olmasının yanı sıra, içinde bulunduğu olağan dışı ruh hali de kendisinin zorunlu kapatılmaya tabi tutulmasına izin verecek şekilde yorumlanamaz. Örneğin Mahkeme, Rakevich v. Rusya Kararı'nda, başvuranın gece boyunca İncil'i okuduktan sonra girmiş olduğu duygusal ruh halini, acil olarak psikiyatri kliniğinde tutulması için tek başına yeterli bir neden olarak görmemiştir.¹⁷ Son olarak, Mahkeme'ye göre alıkonmanın sürdürülebilmesi akıl hastalığının devam ediyor olmasına bağlıdır.¹⁸

Öte yandan Sözleşme'nin 5/1-e bendine göre özgürlüğü kısıtlanan herkes, konumuz itibarıyla psikosozyal engelli bireyler, yine 5. maddenin 2. fıkrasında düzenlenen bilgilendirme, 4. fıkrada düzenlenen tutmanın hukuki denetimini talep etme ve özgürlük ve güvenlik hakkının ihlali sayılan bir kısıtlamaya maruz kaldıklarında ise tazminat isteme hakkına sahiptir. Psikosozyal engelli bireylerin özgürlük ve

¹⁴ Winterwerp v. Hollanda, Başvuru No: 6301/73, 24.10.1979, para. 46.

¹⁵ Winterwerp v. Hollanda, para. 37, 45; Wassink v. Hollanda, Başvuru No: 12535/86, 27.09.1990, para. 24.

¹⁶ Gilles Duterte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları'ndan Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, Starsbourg Cedex, Kasım 2003, s. 97.

¹⁷ Rakevich v. Rusya, Başvuru No: 58973/00, 28.10.2003, para. 29.

¹⁸ Winterwerp v. Hollanda, para. 39.

güvenlik haklarına ilişkin ihlaller uygulamada daha çok bilgilendirilme, haklarında verilen zorunlu yatış kararlarına itiraz ve bu kararların yargısal denetimi ile ilgili olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁹ Bununla birlikte, zorla hastaneye yatırılan bir kişinin aynı zamanda zorla tedavi edilip edilemeyeceği ve kişilerin tutuldukları yerlerin fiziki koşulları, konunun özgürlük ve güvenlik hakkı ile birlikte değerlendirilebilecek diğer yönlerini teşkil eder.

B. Bilgilendirilme Hakkı

Kişi özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kişi, gerek AİHS'nin 5/2, gerekse Anayasa'nın 19/4. maddeleri gereğince, hangi nedene dayalı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılırsa bırakılsın, durum hakkında anladığı bir dilde bilgilendirilme hakkına sahiptir. Bu bağlamda, zorunlu yatışları yapılmak suretiyle özgürlüklerinden yoksun bırakılan psikososyal engelli bireylerin yatış ve sonraki süreçlerde hastalıkları, önerilen tedavi yöntemleri ve kullanılması muhtemel ilaçlar, bu ilaçların yan etkileri, tedavinin süresi, yararları ve riskleri ve tedaviyi reddetme hakları gibi konularda bilgilendirilmeleri zorunludur. Bireyin kendisine yapılan bildirim sonuçlarını idrak edemeyecek durumda olması halinde bu bildirim, kısıtlı ise vasisi, on sekiz yaşından küçükse velisi veya diğere durumlarda yakınlarına yapılmalıdır.

Ruh sağlığı alanında hak ihlalleriyle mücadelede kapsamlı çalışmalar yürüten Ruh Sağlığında İnsan Hakları Girişimi Derneği'nin (RUSİHAK) 2013 yılında yayınladığı raporda, uygulamada, zorunlu yatışı yapılan psikososyal engelli bireylerin hastalıkları, tedavi süreçleri, tedavi seçenekleri, riskler, önerilen tedavilerin olumlu veya olumsuz yönleri, tedaviyi reddetme hakları gibi konularda bilgilendirilmediklerine yer verilmiştir.²⁰ Bunun temelinde, özellikle psikiyatrik teşhis almış bireylerin hukuki ehliyet bakımından herkesle eşit onura ve haklara sahip, özerk bireyler olarak kabul edilmemeleri yatmaktadır.²¹ Oysa günümüzde bireyin onuruna saygı hakkı, başka bir tartışmaya yer bırakmaksızın Anayasa'da hukuksal bir emir olarak kabul edil-

¹⁹ Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, RUSİHAK, <http://www.rusihak.org/> (Erişim: 05.05.2017).

²⁰ Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, s. 37.

²¹ Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, s. 37.

mektedir.²² Bireyler, insan onuruna kendi iradeleriyle davranışlarını belirleme iktidarından ve “ussal-manevi değer ve deneyimleri”nden bağımsız olarak sahiptir.²³ İnsan onurunun koruma objesi, özelliklerine, edimlerine ve yeteneklerine bakılmaksızın yalnızca insandır. Aksinin kabulü, insan onurunun korunması ilkesinin fonksiyonunu tam olarak yerine getirmesini imkânsız hale getirir.

Tarafı olduğumuz, Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi'nin (BM EHS) 3/a bendinde yer alan düzenlemede de psikosozyal engelliler dâhil tüm engellilerin, “kendi seçimlerini yapma özgürlükleri ve bağımsızlıklarını da kapsayacak şekilde, insanlık onuru ve bireysel özerkliklerine saygı gösterilmesi” gerekliliği açıkça ifade edilmiştir.²⁴ Yine, Sözleşme'nin 12. maddesi gereğince Sözleşme'ye taraf devletler, psikosozyal engelliler dâhil tüm engelli bireylerin, yaşamın her alanında öteki kişilerle eşit olarak hukuki ehliyete sahip olduklarını kabul edip, bu ehliyetlerini kullanabilmeleri için ihtiyaç duydukları destek alma haklarını tanıma yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülüğü yerine getirmenin ön şartı da bireylerin durumları hakkında usulüne uygun olarak bilgilendirilmeleridir. Dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı ile birlikte, bahsi geçen bu düzenlemelerin de bir gereği olarak psikosozyal engelli bireylerin kendilerinin veya vasi, veli ya da yakınlarının, sağlık durumları, tedavi seçenekleri, bu tedavilerin olası yarar ve riskleri hakkında anlayacakları şekilde ve tam olarak bilgilendirilmeleri esastır.

C. Zorunlu Yatış Kararına İtiraz ve Kararın Denetimi

AİHS'nin 5/4 ve Anayasa'nın 19/8. maddelerinde düzenlenen özgürlükten yoksun bırakılmaya karşı başvuru hakkı, kişinin bu durum karşısında yargısal makamlar önünde aktif olarak itiraz edebilme hakkının korunmasına yönelik temel bir güvence teşkil eder ve kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasının hukukiliğinin bir mahkeme²⁵

²² Oğuz Şimşek, Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999. s. 129.

²³ Şimşek, s. 129.

²⁴ 5825 Sayılı Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, 3.12.2008 tarihinde kabul edilmiş, 18 Aralık 2008 tarihli 27084 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

²⁵ AİHM'ne göre, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması kararını veren ulusal

tarafından süratle ve makul aralıklarla denetlenmesini öngörür. Psikososyal engelli kişilerin özgürlük ve güvenlik hakkına yönelik ihlaller, çoğunlukla bu kişilerin zorunlu bir biçimde hastaneye yatırılmaları şeklinde kendisini gösterir. İç hukukumuzda kişi hakkında verilen zorunlu yatış kararına karşı itiraz hakkı, yine bu kararın hukuki dayanağı olan Medeni Kanun'un 435. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, "Kuruma yerleştirilen kişi veya yakınları, kararın kendilerine bildirilmesinden başlayarak on gün içerisinde denetim makamına itiraz edebilirler. Bu hak kurumdan çıkarılma isteminin reddi halinde de kullanılabilir". Yani zorunlu olarak hastaneye yatırılan kişinin kendisi veya avukatının, kısıtlı ise vasisinin, on sekiz yaşından küçükse velisinin ve herkes için yakınlarının, kararın öğrenildiği tarihten itibaren on gün içerisinde itiraz etme hakları vardır.²⁶

Zorunlu yatışlarda itiraz hakkının kullanılması bilgilendirme hakkı ile doğrudan bağlantılıdır. Daha açık bir deyişle, psikososyal engelli bireylerin itiraz haklarını kullanabilmeleri için öncelikle itiraz haklarının var olduğuna ve bu haklarını nasıl kullanacaklarına ilişkin bilgilendirilmeleri esastır. Medeni Kanun'un 436/1. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, kişi hakkında özgürlüğünün kısıtlanması kararı verilirken ilgilinin bunun sebepleri hakkında bilgilendirilmesi ve karara karşı denetim makamına itiraz edebileceğine yazılı olarak dikkatinin çekilmesi zorunludur. Aynı maddenin 2. fıkrasında da, bir kuruma yerleştirilen kişiye, alıkonulma kararına veya kurumdan çıkarılma

makamın bir mahkeme olarak nitelendirilebilmesi için özgürlükten yoksun bırakma konusunda uygulanabilecek temel usul güvencelerini sağlayabilmesi zorunludur. Eğer kararı veren yetkili makam önünde temel usul güvenceleri sağlanamıyor ise özgürlüğünden yoksun bırakılan kimseye bütün yargısal usul güvenceleri sağlayan ikinci bir makama başvurma hakkı tanınması gerekir. Mahkeme'ye göre, Sözleşme'nin çeşitli maddelerinde geçen mahkeme terimi, sadece yürütmeye ve taraflara karşı bağımsızlık gibi temel ortak özelliklere sahip olmayı değil, yargısal usul güvencelerini sağlama özelliğine sahip olmayı da gerektirmektedir. De Wilde, Ooms et Vrsyp v. Belçika, Başvuru No: 2832/66, 2835/66, 2899/66, 18.06.1971, para. 77.

²⁶ Kanunumuzda yer alan "yakınları" ifadesine karşılık, İsviçre Medeni Kanunu'nun 397/d maddesinde "yakınında bulunan kişi" (nahe stehende Person) ifadesi yer almaktadır. Doktrinde Medeni Kanun'un 435. maddesinde geçen "yakınları" ifadesinin geniş yorumlanması gerektiği düşünülmekte olup, anne-baba, kardeşler, çocuklar, eş, yakın hısımlar veya kişinin doktoru bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bilge Öztan, Aile Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2004, s. 808; Köksal Kocaağa, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. X, S. 1-2, 2006, s. 47.

isteminin reddine karşı en geç on gün içinde denetim makamına itiraz edebileceği derhal yazılı olarak bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Burada bahsi geçen denetim makamı, Medeni Kanun'un 397/2. maddesi uyarınca asliye hukuk mahkemesidir.

Her ne kadar Medeni Kanun'a göre kişinin zorunlu yatışına karar verme yetkisi, vesayet makamı yani sulh hukuk mahkemesinde ise de, uygulamada karar verme yetkisinin hekimlerce kullanıldığı, hastaneler tarafından mahkemelere yapılan başvuruların tümünün mahkemelerce onaylandığı, hastanelerin hiçbir zorunlu yatış talebinin geri çevrilmediği söylenebilir.²⁷ Öte yandan asıl problem, Kanun'da öngörülen bilgilendirme yükümlülüğünün, başvuru ve denetim mekanizmalarının gerektiği gibi işletilememesidir. Uygulamada, Medeni Kanun'un 434. maddesi ile kamu makamlarına getirmiş olduğu vesayet makamına bildirim yükümlülüğünün kırk sekiz saat ile yedi gün arasında yerine getirildiği buna karşın zorunlu yatışa ilişkin mahkeme kararlarının iki-dört ay arasında verildiği ve kişilerin bu süreçte çoğunlukla taburcu edilmiş oldukları bilinmektedir.²⁸ Dolayısıyla, kanunen mahkemelerce yapılması gereken denetim fiilen bir anlam ifade etmemekte, yalnızca kâğıt üzerinde gerçekleştirilen prosedürel bir işlem olarak kalmaktadır. Taburcu edilmeyen bireyler için de, sürecin özgürlükten yoksun bırakılma halinin denetiminin süratle gerçekleşmesine elverecek şekilde işletilmemesi, kısa süreli de olsa başvuru imkânının ortadan kalkması anlamına gelir ve bu durum başlı başına özgürlük ve güvenlik hakkının ihlalidir.²⁹

Özgürlük ve güvenlik hakkının güvencelerinden olan özgürlükten yoksun bırakılmaya karşı bir yargı yerine başvuru hakkı, kapatılan kişinin durumunun söz konusu yargı yerince periyodik olarak incelenmesini de gerektirir.³⁰ Burada bahsi geçen periyodik inceleme, esasları iç hukukta gösterilmek suretiyle kendiliğinden gerçekleşebileceği gibi, kapatılan kişiye ilgili duruma yeniden itiraz etme hakkı tanınması şeklinde de söz konusu olabilir.³¹

²⁷ Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, s. 42.

²⁸ Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, s. 42.

²⁹ De Jong, Baljet ve Van den Brink v. Hollanda, Başvuru No: 8805/79, 22.05.1984, para. 58.

³⁰ Murdoch, s. 89.

³¹ "Akli dengesi yerinde olmayan ve zorunlu olarak belirsiz bir süre ya da uzun bir

AİHM, zorunlu yatışı yapılan kişiye “mümkün olan en kısa sürede” ilk itiraz başvurusunda bulunma hakkı tanınmasını zorunlu görmekle birlikte, periyodik incelemeye ilişkin zaman aralıkları veya hut sonraki itiraz başvurularının zamanı konusunda daha esnek bir yaklaşım benimsemiştir. Bununla birlikte Mahkeme, *Herczegfalvy v. Avusturya Kararı*’nda, kapatılan kişinin durumuna ilişkin ilki onbeş ay, ikincisi iki yıl, üçüncüsü dokuz ay sonra yapılan değerlendirmelerin, ilkinin ve ikincisinin sürelerinin kabul edilemez uzunlukta olduğundan bahisle AİHS’nin 5/4. maddesini ihlal ettiğini söylemiştir.³² İç hukukumuzda ise zorunlu yatışı yapılan psikososyal engelli bireylerin durumlarının bir mahkeme tarafından periyodik olarak gözden geçirilmesini öngören herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Psikososyal engelli bireylerin bir yargı yerine başvuru hakkı ile ilgili uygulamada karşılaşılan hak ihlallerinden bir bölümü de, hâkimlerin yatışı yapılan kişiyi görmeden, dinlemeden ya da bağımsız bilirkişi incelemesi isteme gereği duymadan yatış talep eden doktorun görüşleri doğrultusunda karar vermeleri şeklinde ortaya çıkar.³³ AİHM’ne göre, “Sözleşme’nin 5/4. maddesine göre yapılacak yargılama, adil yargılanma hakkının öngördüğü, hukuki veya cezai uyumsuzluklarda gerekli olan güvencelere sahip olmasını her zaman gerektirmez. Bununla birlikte, kişinin hukukilik denetimi için mahkemeye başvurma hakkının bulunması ve kendisine bizzat dinlenme veya bir biçimde hukuken temsil edilme hakkı tanınması temel unsurlardır. Akıl hastalarının bu hakları kısmen sınırlanabilir, ama bu hakkın özü zedelenemez. Bu durumdaki kişiler bakımından özel bir yargılama usulü gerekli olabilir.”³⁴

AİHM, Sözleşme’nin 5/4. maddesinde yer alan düzenlemeden, “aklî dengesizlik” sebebiyle bakım altına alınan kişilerin mahkemeye

süre boyunca bir psikiyatri kurumuna kapatılan bir kişi, ilke olarak ve en azından alıkonulmasıyla ilgili yargı denetimi niteliğinde hiçbir düzenli ve otomatik denetim bulunmaması halinde, alıkonulmasının “hukuka uygunluğunun” incelenmesi talebiyle “makul aralıklarla” mahkemeye başvurarak dava açma hakkına sahiptir.” *Megyeri v. Almanya*, Başvuru No: 13770/88, 12.05.1992, para. 22

³² *Herczegfalvy v. Avusturya*, Başvuru No: 10533/83, 24.09.1992, para. 77.

³³ Oliver Lewis, “Protecting the Rights of People with Mental Disabilities: The European Convention on Human Rights”, *European Journal of Health Law* 9, Kluwer Law International, Netherlands 2002, s. 299.

³⁴ *Winterwerp v. Hollanda*, para. 60.

başvurmak için yasal temsilci temin etme konusunda sorumluluğu bizzat üstlenmeleri gerektiği şeklinde bir anlam çıkarılmasının mümkün olmadığını da hüküm altına almıştır.³⁵ Öte yandan kişinin, hiçbir surette ne şahsen ne de bir vekil aracılığıyla kendisi aleyhindeki alıkoyma kararının verildiği yargısal sürece dahil olmamasının, kendisine her hangi bir ihbarda bulunulmaması ve bu suretle savunma hakkını kullanamamasının özgürlük ve güvenlik hakkının ihlali anlamına geldiği hususunda tereddüt yoktur.³⁶ Dahası Mahkeme, kendisini kişiye yapılan hukuki yardımın etkinliğini denetlemek konusunda da yetkili görmekte, bir avukat dahi olsa kişiye yalnızca bir temsilci atanmış olmasını yeterli bulmamaktadır.³⁷

D. Tazminat

AİHS'nin 5/5. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, "Bu maddede hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes, tazminat hakkına sahiptir". AİHS'de, Sözleşme hükümlerinin ihlaline karşı ulusal düzeyde açıkça tazminat hakkı öngören tek düzenleme olan bu hüküm, 5. madde kapsamındaki tüm özgürlükten yoksun bırakılma halleri için geçerlidir.³⁸ 5/4. maddede güvence altına alınan bir yargı yoluna başvuru hakkı gibi, tazminat hakkı da, Sözleşme tarafından güvence altına alınmış hak ve özgürlüklerin ihlali halinde Sözleşme'nin 13. maddesinde düzenlenen kişinin etkili başvuru hakkına ilişkin genel yükümlülüğün özel bir görünümünü teşkil eder.³⁹

Sözleşme'nin 5/5. maddesinde yer alan tazminat hakkından yararlanabilmek için, maddenin diğer fıkralarından birine yönelik ihlalin ulusal yargı organlarınca veya Sözleşme organları tarafından tespit edilmesi gerekmektedir.⁴⁰ Ancak söz konusu ihlalin varlığı, doğrudan

³⁵ Winterwerp v. Hollanda, para. 66.

³⁶ Winterwerp v. Hollanda, para. 61. Megyeri v. Almanya, para. 23.

³⁷ Pereira v. Portekiz, Başvuru No: 44872/98, 26.02.2002.

³⁸ Ulaş Karan, "Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, (Ed. Sibel Inceoğlu), Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi, Şen Matbaa, Ankara, 2013, s. 205; Doğru ve Nalbant, s. 411

³⁹ Macovei, s. 74; Karan, s. 205.

⁴⁰ Macovei, s. 75.

5/5. maddenin de ihlal edildiği anlamına gelmez.⁴¹ AİHM'nin *Wassink v. Hollanda Kararı*'nda ifade ettiği üzere, iç hukukta 5. maddeyi ihlal eden bir özgürlükten yoksun bırakma tedbiri için tazminat almak üzere başvuru imkânının sağlanmış olması, 5/5. maddeye uygunluk açısından yeterlidir.⁴² Bununla birlikte, söz konusu başvuru imkânının etkili olması da aranır.⁴³

AİHM'ne göre Taraf Devletler, hükmedilecek tazminat miktarını belirleme hususunda takdir yetkisine sahiptirler.⁴⁴ Bununla birlikte, çok düşük tutulan tazminat miktarları 5/5. madde hükmünü ihlal edebilir.⁴⁵ Ancak uğranıldığı iddia edilen maddi veya manevi zararın, kişi tarafından kanıtlanmasının talep edilmesi 5/5. maddenin ihlali olarak değerlendirilmemiştir.⁴⁶ Eğer tazmin edilecek maddi veya manevi bir zarar yoksa 5/5. maddenin ihlalinden de söz edilemez.⁴⁷ Uygulamada, AİHS'nin 41. maddesi uyarınca tazminat talep etmek mümkün olduğundan, AİHM nezdinde 5/5. madde hükmüne dayanılarak yapılan başvuru sayısının oldukça az olduğunu söylemek mümkündür.⁴⁸

AİHS'nin 5/5. maddesinde düzenlenen tazminat hakkı,

⁴¹ Doğru ve Nalbant, s. 411.

⁴² *Wassink v. Hollanda*, Başvuru No: 12535/86, 27.09.1990, para. 38.

⁴³ AİHM, 16.10.2012 tarihli *Şefik Demirel v. Türkiye* davasında verdiği kabul edilmezlik kararına dek, CMK md. 141 ve devamında öngörülen tazminat davası açılmaksızın yapılan başvurulara ilişkin önceki kararlarında, tazminat davası yolunun çeşitli nedenlerle bariz şekilde etkisiz olması nedeniyle ihlal kararı vererek hükümet savunmalarını reddetmekteydi (bkz. *Aytimur v. Türkiye*, Başvuru No: 20259/06, 20.05.2010, para. 41). Buna karşın 51770/07 no'lu *Şefik Demirel v. Türkiye Kararı*'nda, uzun süre tutuklu kalan bir başvurunun tutukluluğunun sona ermesinin hemen akabinde CMK md. 141 ve devamı maddeleri uyarınca ağır ceza mahkemesinde tazminat davası açmasını bir ön koşul olarak kabul etmiştir. *Şefik Demirel v. Türkiye*, Başvuru No: 51770/07, 16.10.2012, para. 33. Aynı şekilde, Anayasa Mahkemesi de, "etkin ve erişilebilir bir çözüm imkânı sunan hukuk yoluna başvurmaksızın yapılan bireysel başvuruların Mahkemece incelenmesinin, bireysel başvuru yolunun ikincilliği ilkesi gereği mümkün olamaması" gerekçesiyle 141. maddede öngörülen yola başvurulmadan yapılan başvuruları kabul etmemektedir. Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı Başvuru No: 2012/338, 02.07.2013, para. 49-50. <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/> (Erişim: 12.06.2017)

⁴⁴ *Harris O'Boyle, Bates ve Buckley*, s. 199.

⁴⁵ *Attard v. Malta*, Başvuru No: 46750/99, 28.09.2000.

⁴⁶ *Wassink v. Hollanda*, Başvuru No: 12535/86, 27.09.1990, para. 38.

⁴⁷ *Wassink v. Hollanda*, para. 38.

⁴⁸ *Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar ve Rifat Murat Önok. İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayınları, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara, 2014, s. 211; Doğru ve Nalbant, s. 411.*

Anayasa'nın 19. maddesinin son fıkrasında, "Bu esaslar dışında bir işleme tabi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre Devletçe ödenir." şeklinde özel olarak düzenlenmiştir.

III. ZORUNLU TEDAVİ ve KALMA KOŞULLARI

Psikososyal engelli bireyler hakkında alınan zorunlu yatış kararı ile birlikte gündeme gelen bir başka hak ihlali alanı da zorunlu tedavi uygulamalarıdır⁴⁹. AİHM'ne göre, kişinin tıbbi tedavi görmesinin zorunlu olmadığı hallerde 5/1-e'de yer alan düzenleme gereğince özgürlüğünden yoksun bırakılması doğrudan özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiği anlamına gelmez.⁵⁰ Bununla birlikte kişi hakkındaki zorunlu yatış kararlarına verilen onayın istemsiz tedaviye de verilmiş bir onay olarak algılanması ve tedavi süreçlerinde istisnai bazı uygulamalar hariç olmak üzere kişinin kendisinden veya yakınlarından başkaca onay alınmasına gerek duyulmaması, AİHS'nin 3. maddesinde yer alan işkence yasağını ihlal edebilir.⁵¹

Kişinin özgürlüğünden hukuka uygun bir biçimde yoksun bırakıldığıнын söylenebilmesi için, kişi hakkında alınan tedbirin infazının da hukuka uygun bir biçimde gerçekleştirilmesi gereklidir.⁵² Bir kişinin akıl hastalığı nedeniyle özgürlüğünden yoksun bırakılması halinde bunun Sözleşme'nin 5/1-e maddesi bakımından hukuka uygun kabul edilebilmesi, kişinin bir hastanede, klinikte veya benzeri bir yerde tutulmasını gerektirir.⁵³ Bununla birlikte AİHM, Sözleşme'nin 5/1-e maddesi hükmünün, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakıldığı süre boyunca, akıl sağlığı durumuna uygun bir tedavi hakkını içerdiğini düşünmemektedir.⁵⁴

⁴⁹ N. Yasemin Oğuz ve Başaran Demir, "Etik Hukuki ve Etik Yönüyle Zorla Hastaneye Yatırma", *Psikiyatri, Psikoloji ve Psikofarmakoloji Dergisi*, S. 4, 1993, s. 368-369.

⁵⁰ Hutchison Reid v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 50272/99, 20.02.2003, para. 52.

⁵¹ Involuntary Placement and Involuntary Treatment of Persons with Mental Health Problems, European Agency for Fundamental Rights, 2012, s. 21, <http://fra.europa.eu/en/publication/2012/involuntary-placement-and-involuntary-treatment-persons-mental-health-problems> (Erişim: 01.06.2017).

⁵² Ashingdane v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 8225/78, 28.05.1985, para. 44.

⁵³ Macovei, s. 49; Tezcan, Erdem, Sancakdar ve Önok, s. 190.

⁵⁴ "Sözleşme'nin 5/1-e bendi kural olarak, uygun bir tedavi verilmesiyle ve tutma koşullarıyla ilgili değildir." Ashingdane v. Birleşik Krallık, para. 44.

Ashindane v. Birleşik Krallık Kararı'nda Mahkeme, akıl hastası bir kişinin yoğun güvenli bir akıl hastanesinden, kişinin daha serbest olabildiği ve tedavisinin ilerlemesine daha fazla katkıda bulunabilecek bir kliniğe transferinin geciktirilmesi durumunu her iki ortam da kişinin tedavisine uygun ortamlar olduğundan Sözleşme'nin 5/1-e maddesi bağlamında hukuka uygun bulmuştur.⁵⁵ Benzer bir durumun tartışıldığı Aerts v. Belçika Kararı'nda ise, kişinin cezaevinin psikiyatri koşusunda tutulup tedavisine uygun bir kliniğe yerleştirilmemesi nedeniyle Sözleşme'nin ihlal edildiğine hükmedilmiştir. Zira ilgili karara konu olayda, başvuranın tutulduğu psikiyatri koşusunda yalnızca bir psikiyatrist görev yapmaktadır ve o da haftada yalnızca altı saat koşu altında bulunmaktadır. Olayda, yalnızca hekimler tarafından uygulanması gereken damar içi enjeksiyonların hastaya yeterli vasıflara sahip olmayan hastabakıcılar tarafından uygulandığı, yeterli terapatik programlardan da yoksun olan koşunun hastanın sağlığını olumsuz etkilediğine ilişkin tespitler de Mahkeme'nin ihlal kararını almasında etkili olmuştur.⁵⁶

AİHM, yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, Taraf Devletleri, kişinin tedavisinin onu toplumdaki uzaklaştırmadan yapılabilmesi için yatırım yapma yükümlülüğü altına sokmaktan çekindiği gibi, yine finansal nedenlerle kliniklerden beklenen kapasite ile mevcut kapasite arasında belirli bir fark olabileceğini kabul etmektedir.⁵⁷ Ancak Aerts v. Belçika Kararı'nda bu yaklaşımdan farklı olarak Mahkeme, kişinin özgürlük hakkı ile ulusal makamların yarışan menfaatleri arasında makul bir denge bulunmadığını gözeterek Sözleşme'nin 5/1-e maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme'ye göre, gözetim altında tutulan birini, muayenesinin hemen ardından uygun yere yerleştirmesini devletten beklemek gerçekçi değildir. Ancak sonuç itibarıyla, gerek tedavinin başarılı olamama riskini doğuran, gerekse tutma süresini makul olmayan bir biçimde uzatan uygulamalar Sözleşme'nin 5/1-e maddesi anlamında hukuka uygun kabul edilemez.⁵⁸

⁵⁵ Ashingdane v. Birleşik Krallık, para. 47.

⁵⁶ Aerts v. Belçika, Başvuru No: 61/1997/845/1051, 30.07.1998, para. 24.

⁵⁷ Harris, O'Boyle, Bates ve Buckley, s. 160.

⁵⁸ Aerts v. Belçika, Başvuru No: 61/1997/845/1051, 30.07.1998, para. 46.

SONUÇ

Psikososyal engelli bireyler, gerek AİHS'nin 5 ve gerekse Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan düzenlemeye göre bir yere kapatılmak suretiyle özgürlüklerinden yoksun bırakılabilirler. Bu durumun hukuka uygun kabul edilebilmesi için kapatılan kişilerin, hem her iki düzenlemede yer alan haklardan, hem de AİHM'nin içtihatlarıyla ortaya koyduğu güvencelerden yararlandırılmaları zorunludur.

Çalışmamız içerisinde de belirttiğimiz gibi özgürlük ve güvenlik hakkı ile ilgili olarak AİHM, öncelikle ilgili tutmanın iç hukuka uygun olup olmadığını değerlendirir. Şüphesiz ki iç hukukta var olan düzenlemelerin de AİHS ve AİHM'nin içtihatları ile uyumlu olmaları gerekir. Bu noktada, psikososyal engelli bireylerin özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarının dayanağı Medeni Kanun ve PVSK'nda yer alan düzenlemelerin yeterli olmadığı hususunda şüphe yoktur. Ayrıca yukarıda da yer verdiğimiz üzere bireyler, Kanun'da var olan güvencelerden de gereği gibi yararlanamamaktadır. Kanaatimizce bu noktada iç hukukumuzdaki en temel eksiklik konuya ilişkin özel bir kanunun bulunmamasıdır. AİHM'nin konu ile ilgili içtihatlarını da göz önünde bulundurarak psikososyal engelli bireylerin hangi kritere göre bir yere kapatılabileceği, kişinin durumunun hangi ve kaç sayıda uzman tarafından değerlendirilebileceği, karar mekanizmasının hangi kişi veya organ olduğu özel kanunda açıkça düzenlenmelidir. Kişinin denetim altına alınabileceği maksimum süre, maksimum ilk yatış süresi, tekrar değerlendirilme zamanı ayrı ayrı belirtilmelidir. Öte yandan kişinin özgürlük ve güvenlik hakkı bağlamında sahip olduğu, bilgilendirilme, yargısal denetim talep edebilme ve tazminat haklarından eksiksiz yararlanması sağlanmalıdır.

Kodifikasyon ile birlikte, şüphe yok ki üzerinde önemle durulması gereken bir diğer konu, psikososyal engelli bireylerin dışlanmalarını, damgalanmalarını veya ayrımcılığa maruz bırakılmalarını önlemeye yönelik, özellikle konu ile ilgili karar ve uygulama mekanizmalarında yer alan kişilere ve en nihayetinde toplumun tüm üyelerine farklı bir bakış açısının kazandırılmasıdır. Psikososyal engelli bireylerin de diğer bireyler gibi hak sahibi, özerk bireyler olarak kabul edilmeleri, insan onuru ve haklarının korunması bakımından bir zorunluluktur.

Kanaatimizce bu noktada gerekli olan zihniyet dönüşümünün sağlanması için konunun öncelikle bir insan hakkı konusu olduğunun altı çizilerek güçlü ve kapsamlı sivil toplum çalışmaları yapılmalıdır.

Kaynakça

- Akıl ve Ruh Sağlığı Alanında İnsan Hakları, 2013 Türkiye Raporu, RUSİHAK, <http://www.rusihak.org/>.
- Amos Merris, Human Rights Law, Hart Publishing, 2006.
- Beddard Ralph, Human Rights and Europe, Cambridge University Press, 3. Baskı, 1993.
- Doğru Osman, Anayasa ile Karşılaştırmalı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Mahkeme Tüzüğü, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2010.
- Doğru Osman ve Atilla Nalbant, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Cilt 1, Şen Matbaa, Ankara, 2012.
- Drew Natalie, Michelle Funk, Stephen Tang, Jagannath Lamichhane, Elena Chavez, Sylvester Katontoka, Soumitra Pathare, Oliver Lewis, Lawrence Gostin ve Benedetto Saraceno, "Human Rights Violations of People with Mental and Psychosocial Disabilities: an Unresolved Global Crisis", The Lancet, S. 378, Temmuz 2011, s. 1664-1675.
- Duterte Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları'ndan Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, Starsbourg Cedex, Kasım 2003.
- Forowicz Magdalena, The Reception of International Law in the European Court of Human Rights, Oxford University Press, 2010.
- Gölcüklü Feyyaz, Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, İnsan Haklarının İç Hukukta Uygulanması, AÜSBF Yayını, Hukuksal Kollokyum 13-14 Eylül 1990, Ankara, 1992.
- Gözler Kemal, Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, Cilt II, Ekin Yayınları, Bursa, 2011.
- Harris D.J, M. O'Boyle, E.P. Bates ve C.M. Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, çev. Mehveş Bingöllü Kılıcı-Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, 2013.
- <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/>.
- <http://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw>.
- Involuntary Placement and Involuntary Treatment of Persons with Mental Health Problems, European Agency for Fundamental Rights, 2012, s. 21, <http://fra.europa.eu/en/publication/2012/involuntary-placement-and-involuntary-treatment-persons-mental-health-problems>.
- Janis Mark W, Richard S. Kay ve Anthony W. Bradley. European Human Rights Law, Oxford University Press, 3. Baskı, 2008.
- Karan Ulaş, "Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa, (Ed. Sibel İnceoğlu), Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi, Şen Matbaa, Ankara, 2013.

- Keskin Serap, "Kişi Özgürlük ve Güvenliği Hakkı", İnsan Hakları, (Ed. Korkut Tankuter), Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2000, s. 64-98.
- Kocaağa Köksal, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. X, S. 1-2, 2006, s. 33-54.
- Konuk Bahar, Bir Temel Hak Garantisi Olarak Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2015.
- Lewis Oliver, "Protecting the Rights of People with Mental Disabilities: The European Convention on Human Rights", *European Journal of Health Law* 9, Kluwer Law International, Netherlands 2002, s. 293-320.
- Macovei Monica, Kişinin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No: 5, Ankara, 2003.
- Murdoch Jim. Article 5 of the European Convention on Human Rights, Council of Europe, 2002.
- Oğuz N. Yasemin ve Başaran Demir, "Etik Hukuki ve Etik Yönüyle Zorla Hastaneye Yatırma", *Psikiyatri, Psikoloji ve Psikofarmakoloji Dergisi*, S. 4, 1993, s. 367-371.
- Öztañ Bilge, Aile Hukuku, 5. Baskı, Ankara, 2004.
- Robertson A. H. ve J.G. Merills, Human Rights in Europe, Manchester University Press, 3. Baskı, 1993.
- Şimşek Oğuz. Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999.
- Tezcan Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar ve Rifat Murat Önok. İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayınları, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara, 2014.
- Trechsel Stefan, Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford University Press, Oxford, 2005.
- Van Dijk P. ve G.J.H. Van Hoof, Theory and Practice of the Convention on Human Rights, Kluwer Law International, 3. Baskı, The Hague, 1998.

