

## Hukuki Ehliyyette Yasal Reform için PERSON İlkeleri

PERSON, Centre for Disability Law & Policy, National University of Ireland, Galway, Ireland

P: +353 (0)91 494272 / E: [eu.person@nuigalway.ie](mailto:eu.person@nuigalway.ie) / W: [www.eu-person.com](http://www.eu-person.com)

This project is funded by the  
European Union



Partner Organisations



## Giriş

Bu ilkelerin amacı, ülkelerin Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi (EKHS) Madde 12'de açıklanan hukuki ehliyet destek modelini uygulamak üzere alabilecekleri somut önlemleri açıklamaktır. Hukuki ehliyet reform gerektirebilecek çok sayıda yasayla (ceza hukuku, tedaviyi onaylama, aile hukuku, eşya hukuku vs.) ilgili olmasına rağmen, PERSON projesinin temel amacı hukuki ehliyetsizlik rejimlerinde ya da yetişkinlerin vesayet altına alınması gibi vekaleten karar verme mekanizmalarında reform yaparken, tüm insan haklarının bağımsız ve birbirine bağlı ilişkilerini kabul etmek ve özgürlük hakkı, oy hakkı, evlenme hakkı ve cinsel ilişkiye rıza gösterme hakkını içeren daha geniş bir reforma da ihtiyaç olduğunu ve bunun engelli kişilerin yasal ehliyet hakkından eşit şekilde faydalanmasını sağlayacağını onaylamaktır.

PERSON projesi temel olarak yetişkinlerin vesayet altına alınması gibi hukuki ehliyetsizlik rejimlerinde reforma odaklandığından, bu ilkeler tüm insanlar için geçerli olmakla birlikte, çocuklar (engelli çocuklar dahil) bağlamında değişiklikler ya da düzenlemeler gerektirebilir. Bu BM Sözleşmesi'nin diline de yansımaktadır; engelli çocuklara ilişkin Madde 7(2)'de "Engelli çocuklarla ilgili olarak alınan bütün önlemlerde çocukların menfaatleri, dikkate alınacak temel husus olacaktır" denilmekteyken, Madde 12'deyse hukuki ehliyetin kullanılmasına ilişkin kararlarda yol gösterici bir ilke olarak, "menfaatlere" herhangi bir atıfta bulunulmamaktadır. Proje boyunca hukuki ehliyetlerini kullanma sürecinde engelli çocukları destekleme perspektifiyle hareket edilecek olmasına karşın, PERSON projesinin bu gerilimlerin tümüne çözüm getirmesi mümkün de değildir, gerekli de. Engelli çocuklar, onları reşit olduklarında hukuki ehliyetlerini kullanmaya hazırlayacak karar verme becerilerini geliştirmek üzere desteklenmelidir.

1. Kısmi vesayet dahil tüm vekaleten karar verme rejimleri terk edilmelidir.

BM Engelli Kişilerin Hakları Komitesi, Madde 12'ye dair nihai gözlemlerinde taraf devletlerin "vesayet ve vasilığe izin veren yasaları gözden geçirmesi ve vekaleten karar verme rejimlerinin

yerini kişinin özerkliğine, iradesine ve tercihlerine saygı duyan destekli karar verme sisteminin almasını sağlayacak politikalar ve yasalar geliştirmek üzere harekete geçmesi gerektiğini” tekrar tekrar belirtmiştir. PERSON projesinin amacı, ortak ülkelerdeki yasal reformda Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi'nin yücelttiği hukuki ehliyet paradigmasının benimsenmesini sağlamaktır.

2. Temyiz kudretinde bir yetersizlik olduğu yönünde bir değerlendirme ya da algılama nedeniyle hukuki ehliyetten mahrum bırakmaya son verilmelidir.

Engelli kişiler hukuki ehliyet kullanımında engelsiz kişilerden daha fazla ayrımcılıkla karşılaşmaktadır. Bu tür bir ayrımcılık özellikle entelektüel, bilişsel ve psikososyal engelli kişileri etkilemiştir. Birçok ülkede, temyiz kudretinde (karar verme yetisinde) bir yetersizlik algılandığı gerekçesiyle, kişiyi hukuki ehliyetinden mahrum bırakmak mümkündür. BM Sözleşmesi Madde 12’de tüm engelli kişilerin “öteki kişilerle eşit olarak hukuki ehliyete sahip olduğu” belirtilmektedir. Yani karar vermedeki bir yetersizlik, kişinin geçici ya da belirli bir kararla ilgili olsa dahi, hukuki ehliyetinden mahrum bırakılmasının gerekçesi olmamalıdır.

3. Bireyin iletişim becerisi hukuki ehliyeti belirleyen bir faktör olmamalıdır.

Tüm bireyler farklı şekilde iletişim kurarken, karar verme engeli bulunan kişiler dahil kimileri pek az kişinin anlayabileceği biçimlerde iletişim kurmaktadır (sözsüz iletişim, işaretler, jestler, beden dili vs.). Bu, bir bireyin belirli bir karara ilişkin iradesini ve tercihlerini yorumlamada ya da anlamada güçlükler teşkil edebilir. Ancak standart dışı ya da alışılmadık iletişim biçimlerinin kullanımı, kişinin karar verme yetisinin düzeyini belirleyen bir faktör olmamalı ya da kişiyi hukuki ehliyetten mahrum bırakmanın gerekçesi olarak kullanılmamalıdır.

4. Bireyin destek ihtiyaçları onu hukuki ehliyetinden mahrum bırakmanın gerekçesi olmamalıdır.

Sosyal hizmetler ve destekler sağlanmanın koşulu, hukuki ehliyetten mahrum bırakma olamaz.

Entelektüel, bilişsel ya da psikososyal engelleri bulunan kişiler birden fazla ayrımcılığa ve fiziksel engeli bulunan kişilere kıyasla çifte standarda maruz kalmıştır. Fiziksel ya da duyuşsal engelleri

bulunan kişilerin desteğe ihtiyaç duyması her zaman çalışma hakkı gibi diğer haklarından mahrum kalmalarına neden olmazken, aynı destek ihtiyacı entelektüel, bilişsel ve psikososyal engelleri bulunan kişilere karşı, onları hukuki ehliyetlerinden, dolayısıyla tüm haklarından mahrum bırakmak için kullanılmıştır. Ayrıca birçok ülkede sosyal hizmet sağlama ile hukuki ehliyetten mahrum bırakma arasında güçlü bir ilişki vardır. Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi engelli kişilerin toplumda diğerleriyle eşit şekilde yaşamasını sağlamayı gerektirmektedir ve Madde 12, tüm Sözleşmenin yorumlanmasında dikkate alınmalıdır. Engelli kişiler sosyal hizmetlere erişim hakkına sahiptir ve hukuki ehliyetten mahrum bırakılmak bu hizmetlerden yararlanmanın ön koşulu olmamalıdır.

5. Hukuki ehliyetin kullanılması için sağlanacak destekler yasal olarak tanınmalıdır.

Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi, Taraf Devletlerin “engelli kişilerin kendi hukuki ehliyetlerini kullanırken ihtiyaç duyabilecekleri desteği alabilmelerini” sağlamasını gerekli kılmaktadır. Hukuki ehliyetin kullanılması için sağlanacak desteklerin birçok biçimi olabilir. Bazı kişiler yalnızca kararlarla ilgili erişilebilir, anlaşılması kolay bilgilere ihtiyaç duyarken, bazılarıysa karar vermek için daha uzun süreye ya da güvendikleri bir kişinin gayri resmi desteğine ihtiyaç duyabilir. Resmi destekler de bulunmalı ve yasal olarak tanınmalıdır. Bu, savunucu desteklerini (örneğin kendini savunma, akran savunuculuğu ve bağımsız savunuculuk), önceden planlama olanağını (örneğin önceden tanımlanmış tedavi direktifleri, sürekli vekaletnameler) ve resmi destek anlaşmalarını (örneğin temsil anlaşmaları, destekli karar verme anlaşmaları) içerebilir. Kişinin seçtiği destekçi(ler) yasal olarak tanınmalı ve erişilebilir olmalıdır ve devlet bu destekleri, özellikle tecrit edilen ve toplumda mevcut desteklere erişimi olmayan kişiler için sağlamak zorundadır. Üçüncü tarafların bir destekçinin kimliğini doğrulaması için bir mekanizma ve üçüncü taraflar destekçinin kendi iradesine ve tercihlerine uygun bir şekilde hareket etmediğine inanıyorsa, söz konusu destekçinin kararına itiraz etmeye yönelik bir mekanizma da mevcut olmalıdır.

6. Karar verme sürecinde sağlanan yardım diğer temel hakları etkilememelidir.

Karar verme sürecinde yardım almak, engelli kişilerin kimlikleriyle ilgili temel insan haklarını ve kaderini tayin etme hakkını bağımsız olarak kullanma haklarını etkilememelidir. Bu, özellikle oy hakkı, evlenme (ya da medeni birliktelik kurma) ve aile kurma hakkı, üreme hakları, velayet hakları, cinsel ilişki kurmayı onaylama hakkı ve özgürlük hakkı için geçerlidir. Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi Madde 3 herkesin “yaşama hakkını, özgürlük hakkını ve güvenliğini” güvence altına almaktadır. Ancak entelektüel, bilişsel ve psikososyal engelli kişilerin çoğu, iradeleri dışında ya da aydınlatılmış onam olmaksızın yasal olarak atanmış vasileri tarafından yatılı kurumlara ya da psikiyatri hastanelerine yatırılmaktadır. Bireylerin vasileri tarafından kurum bakımına teslim edilmesi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından yasaklanmış olup, aynı mahkeme birden fazla davada, özgürlükten ve hukuki ehliyetten mahrum bırakmayı engellemek için adli önlemler alınması gerektiğini vurgulamıştır.

7. Hukuki ehliyetin kullanımı için sağlanan tüm destekler (daha yoğun destek türleri dahil) bireyin menfaatlerine ilişkin öngörüye değil, kendi iradesine ve tercihlerine dayalı olmalıdır.

Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi Madde 12'nin yücelttiği destek paradigması birçok şekilde gerçekleştirilebilir fakat, tüm destek modelleri temelde bireyin iradesi ve tercihlerini gerçekleştirme hedeflemektedir. Destek paradigmasını vekaleten karar vermeden ayıran budur. Vekaleten karar verme rejimlerinde, hukuki ehliyetten mahrum bırakılan birey için dışarıdan bir karar verici atanmakta ve söz konusu karar verici bireyin isteklerine uygun davranmak yerine, onun menfaatlerine ilişkin bir öngöründe bulunarak bu yönde hareket etmektedir. Destek modelinde de, bireyin iradesi ve tercihleri bilinmediğinde ve bir karar verilmesi gerektiğinde, bir karar vericinin atanması mümkündür. Ancak burada, karar vericinin amacı bireyin iradesini ve tercihlerini öğrenerek, bu doğrultuda tavır almak olacaktır. Yani destekleyici kişinin bireyin onayı alınmadan atanması mümkün değildir ve ancak bireyin iradesi ve tercihleri bilinmediğinde ve öğrenmek için ciddi çabalar harcanmasına rağmen keşfedilemediğinde, son çare olarak bir destekleyici kişi atanabilir. Bireyin istekleri ve tercihlerinin zaman içinde değişebileceği unutulmamalı ve hukuki

ehliyetin kullanılmasına yönelik desteklerde dikkate alınmalıdır. Destek paradigmasında, sınırlı bir süre için uygulanan ve en az kısıtlayıcı acil durum müdahaleleri de mümkün olmalı fakat, bu müdahaleler izlenmeli ve hukuki ehliyetten mahrumiyete neden olmamalıdır. Acil durum prosedürleri kişiye hukuki ehliyetini geri vermeye ve geliştirmeye yönelik olmalıdır.

8. Kişinin istediği anda desteği reddetme ya da destek sürecine son verme hakkı olmalıdır.

Destekli karar verme sürecinde engelli kişilerle destek sağlayıcılar arasındaki işbirliğinin engelli kişilerin hür iradesine dayalı olması son derece önemlidir. Destekleyici, hür irade ve aydınlatılmış onama dayalı bir işbirliği olmaksızın, herhangi bir karar veremez. Engelli birey, istediği anda desteği bütünüyle ya da kısmen reddedebilir ya da bazı destek biçimlerine son verebilir ve bu kararlarının nedenini açıklaması gerekmez. Dördüncü ilkeyle bağlantılı olarak, bireyin karar verme sürecinde desteği reddetmesi herhangi bir olumsuz hukuki sonuç doğurmamalıdır.

Bu aydınlatılmış onam ilkesi, bireyin psikiyatrik tedavi dahil herhangi bir tıbbi müdahaleyi, bu müdahale bir destek olarak sunulduğunda dahi reddetme hakkı için de geçerlidir. Engelli Kişilerin Haklarına dair BM Sözleşmesi'nin Madde 14'e göre, "bir engellilik durumu hiçbir şekilde hürriyetten mahrum bırakılmayı haklı gösteremez"; Engelli Kişilerin Hakları Komitesi bu ifadenin istemsiz psikiyatrik tedavinin yasaklanmasını içerdiği yorumunu yapmıştır.

9. Hukuki ehliyetle ilgili tüm süreçler için koruma önlemleri ve hukuki ehliyetin kullanılması için destekler mevcut olmalıdır. Bu koruma önlemlerinin amacı kişinin iradesine ve tercihlerine itibar edilmesini sağlamaktır.

Bu ilkeyi uygulamak için iki tür koruma önlemi gereklidir. Bunlardan ilki, hukuki ehliyetten mahrum bırakılmayı önleyen koruma önlemleriyken, ikincisiyse destek süreci boyunca kişinin insan haklarının korunmasına yöneliktir. Engelli kişilerin haklarını korumak için, destek düzenlemeleri izlenmelidir. Bu izlemeler, destek sağlayan kişinin engelli bireyin menfaatlerine ilişkin kendi görüşünü dayatmamasını ve engelli bireyin iradesi ve tercihlerini yansıtmasını sağlayacak kontrol sistemlerini içermelidir. Gerçek bir destek modelinde, bireyi hukuki ehliyetinden mahrum bırakmak söz konusu olamaz. Bununla birlikte, destek sağlayıcı ya da destek

sistemindeki herhangi bir başka kişi uygun şekilde davranmazsa, engelli bireyin iradesi ve tercihlerinin göz ardı edilmesi, değiştirilmesi ya da baltalanması riski doğabilir ve bunu önlemek için de koruma önlemleri alınmalıdır. Destek paradigması hukuk önünde eşitlik hakkının yanında, kötü muamele, istismar ve ihmalden korunma hakları ile sağlık ve yaşama hakkını da korumaktadır. Koruma önlemleri, hukuki ehliyetlerini kullanmak için destek alan bireylerin suiistimal ve istismar edilmesini ve destek sağlayanlar ya da başkalarının usulsüz tesirlerini de önlemelidir.

10. Engelli birey hukuki ehliyet ve destek seçenekleriyle ilgili tüm bilgiler ve süreçlere erişebilmeli ve bu bilgiler ve süreçler, bireyin ihtiyaçlarına uygun hale getirilmelidir.

Destek paradigmasının tam anlamıyla gerçeğe dönüşmesi için, engelli bireyler haklarının farkında olmalı ve hak iddia etmek ve kullanmak için gerekli araçlara sahip olmalıdır. Yani engelli kişiler dahil herkes hukuki ehliyetin kullanımına yönelik mevcut ve geçerli desteklere erişebilmelidir. Bu, aynı zamanda engelli bireyin karar vermek için ihtiyaç duyduğu genel ve özel bilgilerin, o birey için erişilebilir ve kolaylıkla anlaşılabilir bir biçimde olması gerektiği anlamına gelmektedir. Ayrıca destek sağlayan kişilerin –hem resmi hem de gayri resmi destekçilerin- desteği engelli bireyin özel ihtiyaçlarını karşılayacak şekilde sağlamanın yollarına dair eğitime erişimi olmalıdır. Destekli karar verme ilişkisinde bir çatışma ya da sorun olduğunda insanların başvurabileceği erişilebilir bir makam da bulunmalıdır.