**CMK GÖREVLENDİRMELERİNDE ENGELLİ BİREYLERLE İLGİLİ DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN HUSUSLAR**

**I.GİRİŞ**

Engelli bireylerin, insan hak ve özgürlüklerinden tam ve eşit olarak yararlanabilmeleri, insan hakları temelli engellilik yaklaşımının benimsenmesini gerektirmektedir. Bu yaklaşım, engellilik meselesini bir insan hakları meselesi olarak ele almakta ve engellilerin tüm insan hak ve özgürlüklerinden tam ve eşit şekilde yararlanmasını sağlamak ve doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirme amacına hizmet etmektedir.

Engelli bireylerin ayrımcılığa ve ihlale maruz kalmasının temelini ise; ne yalnızca bireyin engel durumu ile ne de yalnızca toplumun önyargıları ile ilişkilendirmektedir. Aksine, insan hakları temelli engellilik yaklaşımı, sakatlık durumunun diğerleri yanında, çeşitli engellerle etkileşmesi sonucunda ayrımcılık ve ihlalin ortaya çıktığını tespit etmektedir.

İnsan hakları temelli engellilik yaklaşımının ortaya çıkmasının temelinde, engelli bireylerin, herkesle birlikte aynı hak ve özgürlüklere sahip olduğunun kavranamamış olması ve genel düzenlemeler ile insan hak ve özgürlüklerinden tam ve eşit olarak yararlanamadıkları gerçeği yatmaktadır.

Engelli bireylerin insan onuruna yaraşır ve insan hak ve özgürlüklerinden eşit yararlandıkları bir yaşam sürdürmeleri için; yapılan düzenlemelerin hak ve özgürlüklerin kullanılabilmesini sağlayan özel tedbirler içermesi gerekmektedir.

Bu bilinç doğrultusunda, gerek uluslararası gerekse de ulusal alanda birtakım hukuki düzenlemeler yapılmıştır. 2005 yılında yürürlüğe giren 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun ve Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi, konuya ilişkin temel metinlerdir.

Engelli bireylerin ayrımcılığa ve ihlale maruz kalmasının ortadan kaldırılmasında hukukçuların rolü ciddi öneme sahip olmakla birlikte; ayrımcılık veya ihlale hukuk uygulayıcılarının neden olabilmesi de başlı başına büyük bir risktir. Hukuk uygulayıcıları, hak arayan davacıya, savunma hakkını kullanan sanığa, adaletin sağlanabilmesi için bildiklerini paylaşan tanığa, yalnızca engelli olması sebebiyle farklı muamelede bulunursa eşitlik ve adaletin sağlanması mümkün değildir.

Tüm bu nedenlerle, yargılama süreçlerinde süjelerden birinin engelli olması durumunda, herhangi bir ayrımcılık veya ihlale neden olunmaması için, bilinmesi gereken asgari tedbirlere ilişkin bu metin kaleme alınmıştır.

**YARGILAMA SÜREÇLERİNDE SÜJELERDEN BİRİNİN ENGELLİ OLMASI DURUMUNDA ALINMASI GEREKEN ÖZEL TEDBİRLER:**

Yasa önünde eşit tanınma hakkına sahip olan engelli bireylerin, engelli olmaları nedeniyle tacize ve aşağılanmaya maruz bırakılmaması gerekmektedir. Bu nedenle, engelli bireylere yönelik, çocuk gibi davranma, izin alınmaksızın bedenine dokunma, kendisi yerine bir yakını ile görüşmek gibi davranışların ayrımcılık ve ihlale neden olduğu unutulmamalıdır.

Ayrıca, engelli bireylerin bağımsız yaşama ve topluma dahil olma hakları bağlamında, yargılama süreçlerinde de kendileri ile ilgili kararlarda kontrol ve seçim hakları bulunmakta olup, herhangi bir tercihe zorlanamayacakları bilinmelidir.

Bu noktada, her bireyin farklı ihtiyaçları olabileceğinin unutulmaması gerekmekle birlikte; yargılama süreçleri ile ilgili olarak engelli bireylere ilişkin alınabilecek öncelikli tedbirler şu şekildedir:

**Bireyin İşitme Engelli Veya Sağır Olması Durumunda:**

Öncelikle, işitme kaybının iletişim kurmaya ve olayların anlamlandırılmasına engel olup, olmadığı tespit edilmeli.

Birey işaret dili kullanıyorsa, işaret dili tercümanı desteği vakit kaybetmeksizin sağlanmalı.

İşaret dili tercümanının engelli birey ile sağlıklı iletişim kurup, kurmadığı teyit edilmeli.

Gerekli görülen durumda, tercüman olmaksızın yapılan işlemlerin yenilenmesi sağlanmalı.

İşitme engelli bireyin dudak okuması veya yüksek sesi algılaması durumlarında, bu hususların yargılama süreçlerinde görev alan kişilere bildirilerek uygun şekilde davranılması sağlanmalı.

İşitme engelli ve sağır bireyler sanılanın aksine her zaman yazarak anlaşamayabilirler. Ana dilleri işaret dili olduğu için türkçe’yi tam olarak anladıklarından emin olunmadıkça yazarak anlaşma yolu kullanılmamalıdır.

**Bireyin Görme Engelli Olması Durumunda:**

Yalnızca görme engelli olması nedeniyle avukat huzurunda ifade tutanağının imzalatılması amacıyla ve bireyin rızası olmaksızın görevlendirme yapılmış ise; durum tutanak altına alınmalı

Bireye isterse görüşme ortamının betimlenebileceği teklif edilmeli ve görsel olarak bilmesi gereken hususlar hakkında bilgi verilmeli

İfade tutanağının, görme engelli bireye erişilebilir formatta iletilmesi sağlanmalı veya tercihi halinde tutanak okunmalı.

Duruşma esnasında görme engelli bireylerin zaptı erişilebilir olmadığı için takip etme olanağı olmaması nedeniyle, engelli bireyin duruşmaya kişisel asistanı ile katılması sağlanmalı veya talebi halinde bizzat destek olunmalı.

**Bireyin Zihinsel Veya Psiko-Sosyal Engelli Olması Durumunda:**

Engel durumuna göre, iletişim kurmaya ve olayların anlamlandırılmasına ilişkin tespitin yapılmasının ardından ihtiyaç duyulan durumlarda pedagog veya psikolog desteği sağlanmalı.

Sağlıklı ifade alınamaması durumunda bireyin özel ihtiyaçları dikkate alınarak uygun tedbirler alınmalı ve gerekirse aralar verilmeli,

Birey vesayet altında olsa dahi; engelli bireyin beyanına önem verilmeli.

Bireyin fiziksel engelli olması durumunda:

Bireyin engeli nedeniyle hareket kısıtı yaşaması durumunda, isteği dışında kucaklanarak taşınması engellenmeli.

Tekerlekli sandalye kullanılması durumunda, adli tıp, adliye, cezaevi gibi herhangi bir yere gidilmesi gerektiğinde, sandalyesine uygun araç ile nakli sağlanmalı.

Kişisel ihtiyaçları(bez, sonda, ilaç, beslenme vs.) konusunda bilgi alınıp, bu ihtiyaçların giderilmesi sağlanmalıdır.

**II.5237 SAYILI CEZA KANUNU VE 5271 SAYILI CEZA MUHAKEMESİ KANUNUNA GÖRE ENGELLİLERİN FAİL VE MAĞDUR OLARAK HAKLARI**

**A)ENGELLİLERİN SUÇUN FAİLİ OLMASI HALİNDE SAHİP OLDUĞU HAKLAR**

Ceza Kanunumuza göre engelliler de kural olarak suçun faili olabilirler ise de, ceza hukukunda yer alan fail kavramı bakımından engellilere yönelik bazı özel durumlar bulunmaktadır. Ancak bu düzenlemeler bütün özür guruplarını değil, genellikle işitme ve zihinsel engellileri kapsamaktadır.

Ceza Kanunumuzda, akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye (tam akıl hastalarına) ceza verilmez. Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur (TCK md.32/1).

güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınır (TCK md.57/1).

Tam akıl hastalarının suç olarak ceza yasalarında tarif edilmiş olan fiillerden dolayı cezai sorumluluğu yoktur. Bu kişiler hakkında hapis veya adli para cezasına hükmedilemez

Bu kişileri bir suçun işlenmesinde kullanan kişi fail olarak akıl hastasının işlediği suçtan sorumlu olur. Kusur yeteneği olmayan akıl hastasını suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası da üçte birden yarısına kadar artırılır (TCK m.37).

Öte yandan Ceza Kanunumuz, sağır ve dilsizler bakımından da 33. maddesinde özel bir kurala yer vermiş bulunmaktadır. Buna göre: Bu Kanunun, fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmamış olan çocuklara ilişkin hükümleri, onbeş yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlara ilişkin hükümleri, onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olanlara ilişkin hükümleri, onsekiz yaşını doldurmuş olup da yirmibir yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler hakkında da uygulanır. Bu düzenleme Türk ceza kanun’unun 31. maddesinde yer alan küçükler ile ilgili cezalandırma ilkelerine yollama yapmış bulunmaktadır.

**Cumhurbaşkanının af yetkisi**

Anayasa’mızın 104. Maddesinin 25. Fıkrasına göre,Cumhurbaşkanı, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebi ile belirli kişilerin cezalarının hafifletme veya kaldırma yetkisine sahiptir

**B)ENGELLİLERİN MAĞDUR OLDUĞU SUÇLARDA CEZANIN AĞIRLAŞTIRILMASI SURETİYLE UYGULANMASINI GEREKTİREN HALLER:**

Türk Ceza Yasası’nda, suçun engellilere karşı işlenmesi belirli suçlar bakımından suça bağlanan yaptırımın dolayısıyla cezanın ağırlaştırılarak verilmesi nedeni olarak öngörülmüştür.

Kanunda sayılan bu haller şöylece sıralanabilir.

**1) Kasten Adam Öldürme Suçunun Mağduru Olarak Engelliler**

Türk Ceza Yasası’nın 81 ve 84 maddeleri arasında kasten adam öldürme suçu düzenlenmiştir. Kasten adam öldürme suçunun, kural olarak engelli olmayan bir kişiye karşı cezası müebbet hapis olarak yaptırıma bağlanmıştır. (TCK m.81). Bu suçun, çocuğa ya da beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı, işlenmesi halinde, fail ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır (TCK m.82/1-e).

Kasten adam öldürme suçunun çocuğa ya da beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenmesi, bu suçun nitelikli (ağır) hali olarak öngörülmüştür. Suçun çocuk veya ileri yaşlı, hastalığı, malûllüğü (sakatlığı) veya ruhî veya fizik güçsüzlüğü nedeniyle kendini korumaktan aciz bir kimseye karşı işlenmesinin suçun ve dolayısıyla cezanın ağırlaştırıcı sebebi olarak kabul edilmesinin nedeni, hem bu hallerde faildeki ahlaki kötülüğün çok yoğun olması hem de failin fiili kolayca işleyebilmesidir. Fail, fiilini bu kişilere karşı bir dirençle karşılaşmadan işleme imkânına sahiptir. Bu durum suçun daha vahim sayılmasını gerektirir.

İşlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmemiş olan veya ortadan kaldırılan kişilere intihara sevk edenlerle cebir veya tehdit kullanmak suretiyle kişileri intihara mecbur edenler de kasten adam öldürmeden sorumludurlar (TCK md.84/4).

**2) Kasten Yaralama Suçunun Mağduru Olarak Engelliler**

Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Kural olarak yaralama fiilinin mağdur üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması halinde suçun takibi mağdurun şikayetine bağlıdır. Ancak, kasten yaralama suçunun beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenmesi halinde, yaralamanın etkileri basit bir tıbbi müdahaleyle giderilebilecek şekilde olsa dahi suç şikayet şartı aranmaksızın adli makamlarca re’sen takip edilir. Ayrıca yaralama fiilinin bu kişilere karşı işlenmiş olması nedeniyle ceza yarı oranında arttırılır (TCK md.86).

**3) İŞKENCE VE EZİYET SUÇLARININ MAĞDURU OLARAK ENGELLİLER**

Türk Ceza Yasası’nın 94. maddesinde işkence, 96 maddesinde eziyet suçu düzenlenmiştir.Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi işkence suçundan dolayı üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İşkence suçunun çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı işlenmesi halinde suçu işleyen kamu görevlisi sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılabilir (TCK md.94).

Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı eziyet eyleminde bulunan kişiye üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına karar verilebilir (TCK md.96).

**4) Cinsel Saldırı Suçunun Mağduru Olarak Engelliler**

765 sayılı Türk Ceza Yasası döneminde, ırza tasaddi ve ırza tecavüz olarak adlandırılan cinsel suçlar, 5237 sayılı Türk Ceza Yasası’nda cinsel saldırı adı altında 102. maddede düzenlenmiştir.

Cinsel davranışlarla bir kimsenin vücut dokunulmazlığını ihlal cinsel saldırı teşkil eder ve kişi, mağdurun şikayeti üzerine beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır (TCK md.102/1).

Cinsel saldırının, vücuda organ veya sair bir cisim sokulması suretiyle işlenmesi durumunda, fail hakkında oniki yıla kadar hapis cezasına karar verilebilir. Bu suç, adli makamlarca re’sen takip edilir. Ancak mağdurun eş olması halinde, soruşturma ve kovuşturmanın yapılması mağdurun şikâyetine bağlıdır (TCK md.102/2) .

cinsel saldırı suçunun, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenmesi halinde verilen cezalar yarı oranında artırılır (TCK md.102/3-a) Ayrıca suçun sonucunda mağdurun beden veya ruh sağlığının bozulması halinde, on yıldan az olmamak üzere hapis cezasına hükmolunur (TCK md.102/5).

**5) Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma Suçunun Mağduru Olarak Engelliler**

Türk Ceza Yasası’nın 109. maddesinde kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu cezalandırılmıştır. Söz konusu kurala göre, bir kimseyi hukuka aykırı olarak bir yere gitmek veya bir yerde kalmak hürriyetinden yoksun bırakan kişiye, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

Bu suçun, çocuğa ya da beden veya ruh bakımından kendini savunamayacak durumda bulunan kişiye karşı işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza bir kat artırılır. (TCK md.109/3-f)

**6) Suçu Bildirmeme Suçunun Mağduru Olarak Engelliler**

Türk Ceza Yasası’nın 278. maddesinde, suçu bildirmeme suçu tanımlanmıştır. Buna göre, işlenmekte olan bir suçu veya işlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

İşlenmekte olan veya işlenmiş olan suçun mağdurunun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan engelli olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır (TCK md.278/3).

**C) CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA ENGELLİLER**

Ceza hukukunun, geniş anlamda ceza yargılaması hukukunu da kapsadığından yukarıda söz edilmişti. Şimdi kısaca ceza muhakemesi hukuku bakımından engellilerin hukuki durumlarından da kısaca söz etmek isteriz

**1)Şüpheli Veya Sanık Olan Engellilere Özgü Muhakeme Kuralları**

Şüpheli veya sanık, sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede engelli olur ve bir müdafii de bulunmazsa istemi aranmaksızın kendisine Baro’dan zorunlu bir müdafi görevlendirilir (CMK md.150/2). Şüpheli veya sanığın bu müdafii kabul etmemesi söz konusu olamamaktadır.

5271 sayılı CMK.NUN 147. Maddesine göre, engelli şüpheli, sanık ya da mağdur sıfatıyla ifade verenler yönünden başka özel bir kurala yer verilmemiştir. Yani, engelli kişi görme engelli bile olsa tek başına ifade verebilmektedir.

Belirtelim ki, Kural olarak yargılama aşamasında duruşmada sözlülük esastır. Tanık, sanık ve bilirkişilerin doğrudan doğruya yargılamayı yapan hakim tarafından dinlenmesi gerekir. Soruşturma evresinde yapılan dinleme sonucunda tutulan tutanaklar, kural olarak duruşmada okunmazlar. Duruşmanın sözlülük ve doğrudan doğruyalığının istisnaları Ceza Muhakemesi Yasası’nda gösterilmiştir. Yasa’ya göre, tanık veya sanığın suç ortağının duruşmada hazır bulunması, hastalık, malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle belli olmayan bir süre için olanaklı değilse bu kişilerin dinlenmesi yerine daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanaklar ile kendilerinin yazmış olduğu belgeler okunabilir (CMK md.211/1-b).

**2)Kovuşturma Sırasında Mağdur Olan Engellilere Özgü Muhakeme Kuralları**

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Yasası’yla bazı engelli mağdurlar için zorunlu vekillik kurumu getirilmiştir. Suçun mağduru, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın Baro’dan bir vekil görevlendirilir (CMK md.234/2).

Zorunlu vekilden yararlanma hakkı diğer haklarının yanı sıra, suçun mağdurları ile şikâyetçiye anlatılıp açıklanmak ve bu husus tutanağa yazılmak zorundadır

(CMK md.234/3).

Takibi şikayet koşuluna bağlı olan suçlarda kural olarak fail, mağdurun şikayeti üzerine yakalanabilir. Ancak çocuklara, beden veya akıl hastası, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir

(CMK md.90/3).

**3) Sanık Veya Mağdur Olan Engellilere Özgü Ortak Muhakeme Kuralları**

Engelli olan sanık veya mağdur, engeli yüzünden duruşmadaki iddia ve savunmaları anlayamayacak durumda ise duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar, bilirkişi olarak görevlendirilecek bir engelli öğretmeni tarafından anlayabilecekleri biçimde anlatılır (CMK md.202/2). Bu madde hükümleri, soruşturma evresinde dinlenen şüpheli, mağdur veya tanıklar hakkında da uygulanır. Bu evrede tercüman olarak atanacak kişi, sulh ceza hakimi veya Cumhuriyet savcısı tarafından atanır (CMK md.202/3).

Engelli olan şüpheli, sanık, mağdur veya tanık için görevlendirilen tercümanın giderleri, yargılama gideri sayılmaz ve bu giderler Devlet Hazinesince karşılanır

(CMK md.324/5).

**4) Tanık Olan Engellilere Özgü Muhakeme Kuralları**

Hastalık veya malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle bir tanık veya bilirkişinin uzun ve önceden bilinmeyen bir zaman için duruşmada hazır bulunmasının olanaklı olmadığı anlaşılırsa, mahkeme onun bir naiple veya istinabe yoluyla dinlenmesine karar verebilir (CMK md.180/1).

Tanıklar kural olarak yeminle dinlenir (CMK m.54). Ceza Muhakemesi Yasası’nda yeminin şekli belirtilmiştir. Tanıkların yemini belirli bir metnin yüksek sesle söylenmesi şeklinde gerçekleştirilir (CMK m.55). Okuma ve yazma bilen sağır veya dilsiz tanıklar, yemin biçimini yazarak ve imzalarını koyarak yemin ederler. Okuma ve yazma bilmeyen sağır veya dilsiz tanıklar, işaretlerinden anlayan bir tercüman aracılığıyla ve işaretle yemin ederler (CMK md.56

**SONUÇ**

İnsan hak ve özgürlükleri söz konusu olduğunda, engelli bireylerin yargılama süreçlerinde herhangi bir ihlal veya ayrımcılığa maruz kalmasının önlenmesi öncelikli olarak hukukçuların görevidir. Bir bireyin bile insan haklarının ihlal edilmesi, orada insan haklarının olmadığı anlamına geldiğinden; engelli bireyler söz konusu olduğunda tıpkı tüm diğer bireyler gibi hak ve özgürlüklerinin tam ve eşit kullanılmasının sağlanması vicdani değil hukuki bir sorumluluktur. Çünkü; insan hak ve özgürlükleri kimsenin vicdanına bırakılamayacak kadar değerlidir.

**ENGELLİ HAKLARI MERKEZİ**