

İSTANBUL BAROSU ENGELLİ HAKLARI MERKEZİ İÇTİHAT BÜLTENİ

Av. Berk Partal - Av. Elif Başak Dereci - Av. Mert Önal



Editörün Notları

AVUKAT ELİF BAŞAK DERECİ

Herkese Merhaba!

İstanbul Barosu Engelli Hakları Merkezi Ayrımcılıkla Mücadele Alt Komisyonu olarak düzenlediğimiz onuncu içtihat bülteni ile karşınızdayız. Bu sayımızda sekiz adet Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu ("TİHEK") kararını inceleyeceğiz.

Kararların, bilhassa engelli / sakat bireylerin hak ihlallerine karşı izlenebilecek yollar açısından emsal olmasını ve başvuruculara yol göstermesini umuyoruz.

İçindekiler:

Editörün Notları	1
TİHEK: 2024/661 sayılı Kararı	2
TİHEK: 2024/669 sayılı Kararı	3
TİHEK: 2024/674 sayılı Kararı	4
TİHEK: 2024/751 sayılı Kararı	5
TİHEK: 2024/758 sayılı Kararı	6
TİHEK: 2024/931 sayılı Kararı	7
TİHEK: 2024/999 sayılı Kararı	8
TİHEK: 2024/1011	9



TİHEK: 2024 / 661 sayılı Kararı

Başvuru, % 90 oranında görme engelli başvuranın yaşadığı bölgedeki kaldırıma hissedilebilir zemin yapılması talebinin yerine getirilmemesinden dolayı ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

DEĞERLENDİRME

TİHEK, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında ayrımcılığın; objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak olarak tanımlandığını vurgulamıştır. Ayrımcılık yasağının, yalnızca benzer durumdaki kişilere farklı muamelede bulunulması anlamına gelen doğrudan ayrımcılık yasağı ile sınırlı olmayıp, benzer konumda olmayan kişilere aynı muamelede bulunulmasını ifade eden dolaylı ayrımcılığı da içerdiğini belirtmiştir.

Kurul, erişilebilirliğin, engellilerin eşit koşullar altında toplum içinde yaşamaları, topluma tam ve etkin katılımlarının kolaylaştırılması, olanaklar çerçevesinde azami ölçüde bağımsız hareket edebilmelerinin sağlanması açısından önemli ilkelerden biri olduğunu ve engellilerin kamuya açık ya da kamuya sağlanan tüm mal, ürün ve hizmetlere etkili, eşit ve onurlarını koruyacak şekilde erişebilmelerinin önemini vurgulamıştır.

TİHEK, idare tarafından ilgili lokasyonda hissedilebilir zemin inşa edildiği fakat hissedilebilir zemin güzergahının görme engelli bireyler açısından güvenli olmadığını, idarenin pozitif yükümlülüğü kapsamında sağlaması gereken erişilebilirliği yerine getiremediği için başvuranın din ve vicdan özgürlüğünü serbestçe, tam ve etkin şekilde kullanmadığı, başvuranın ibadet etmesi amacıyla camiye gitmek istemesi durumunda diğer kişilere bağımlı olmak zorunda kaldığı ve dolaylı ayrımcılığa maruz kaldığını belirtmiştir. Sonuç olarak Kurul, başvuranın engellilik temelinde ayrımcı bir muameleye maruz kalması nedeniyle eşit muamele ilkesi ile **ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine** kanaat etmiştir.

TİHEK: 2024 / 669 sayılı Kararı

Başvuru, başvuranın kızının otizm tanılı olması nedeniyle Antalya Büyükşehir Belediyesi Gazipaşa Kreş ve Gündüz Bakımevine kaydının yapılmamasının engellilik temelinde ayrımcılık oluşturduğu iddiasına ilişkindir.

DEĞERLENDİRME

TİHEK, Anayasa Mahkemesi kararlarında, meşru bir amaca dayanmayan veya seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muamelelerin Anayasa'nın 10. maddesinin amaçları bağlamında ayrımcı karakterli olarak nitelendiğini belirtmiştir. Kurul, bireysel farklılıklara bakılmaksızın ayrımcı yaklaşımlara karşı bir yanıt olarak bir kapsayıcı eğitim modeli geliştirildiğini ve bu kapsayıcı eğitimin; tüm çocukların gelişimsel, sosyo-kültürel ve bireysel özellikleri ile gereksinimleri doğrultusunda eğitim almalarını amaçlayan bir eğitim süreci olduğunun altını çizerek, ülkemizde otistik öğrencilerin kapsayıcı eğitime yasal olarak "kaynaştırma" uygulamalarıyla ulaştığını belirtmiştir.

Somut olayda TİHEK, başvuranın kızının otizm tanılı olması nedeniyle Antalya Büyükşehir Belediyesi Gazipaşa Kreş ve Gündüz Bakımevine kaydının yapılmamasının sebebi olan Antalya Büyükşehir Belediyesi Kreş ve Gündüz Bakımevleri Kuruluş ve İşleyişleri Hakkında Yönetmelik'in 12/1-(a) maddesindeki "*Özel eğitim ve kaynaştırma eğitime ihtiyaç duyan çocuklar alınmaz*" hükmünün doğrudan ayrımcılık oluşturduğunu, bu hükme dayanarak kaynaştırma eğitime yönelik alt yapı ve personel kaynağının bulundurulmamasının ulusal ve uluslararası mevzuata uygun olmadığını, eğitim hakkının gerçekleştirilebilmesi açısından engellilerin erken çocukluk döneminden itibaren kapsayıcı bir eğitim sistemi içerisinde eğitim almasının gerekli olduğunu belirtmiş ve muhatap kurum tarafından engellilik temelinde **ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine** kanaat getirmiştir.

TİHEK: 2024 / 674 sayılı Kararı

Başvuru; psikiyatrik nedenlerden kaynaklı %64 engel oranına sahip başvuranın engelliliği ve sağlık durumu nedeniyle, çalıştığı Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (“DHMI”) Çanakkale Havalimanı Müdürlüğü’nde yıldırma ve ayrımcılığa maruz kaldığı iddialarına ilişkindir.

DEĞERLENDİRME

Muhatap DHMI, başvuranın sağlık durumu nedeniyle emekliye sevk edildiğini, bu işlemin SGK’nın adi malullük kararı doğrultusunda yapıldığını ve mevzuata uygun olduğunu savunmuş, başvuranın tayin taleplerinin hizmet gerekleri kapsamında değerlendirildiğini, mevcut görev yerinin sağlık durumunu tehlikeye düşüreceğine dair bir rapor bulunmadığını ifade etmiş ve mobbing iddialarını reddetmiştir. Ayrıca muhatap, başvuranın görev yerinde sorunlar çıkardığını, asılsız şikayetlerle idareyi meşgul ettiğini ve bu durumların yer değiştirme kararını zorunlu hale getirdiğini iddia etmiştir.

TİHEK, Anayasa’nın 10. ve 49. maddelerine, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’na ve uluslararası sözleşmelere atıfta bulunarak, engelli bireylerin işyerinde ayrımcılığa uğramadan çalışma hakkına sahip olduğunu vurgulamıştır. Somut olayda Kurul, başvuranın sağlık durumuna uygun olmayan pozisyonlara atanmasının, tedavisini sürdürmek için talep ettiği tayinlerin reddedilmesinin ve iş yerinde sistematik bir şekilde yıldırma politikalarının uygulanmasının, idarenin takdir yetkisini aşan keyfi ve ayrımcı bir yaklaşımı yansıttığı kanaatine varmıştır. Kurul, muhatapın makul düzenleme yapmama ve dolaylı ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini değerlendirmiştir.

Sonuç olarak Kurul, başvuranın engellilik temelinde ayrımcı bir muameleye maruz kalması nedeniyle **ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine** kanaat getirerek, idari para cezası uygulanmasına kanaat getirmiştir.

TİHEK: 2024 / 758 sayılı Kararı

Başvuru, disleksi, dikkat eksikliği, hiperaktivite bozukluğu (DEHB) ve epilepsi tanılarına sahip %40 engelli bir öğrenci olan başvuranın, Başkent Üniversitesi'nde eğitimini sürdürürken sınavlarda ek süre ve ödevlendirme gibi mevzuatla tanınan imkanlardan yararlandırılmaması, bir günde dokuz sınava girmeye zorlanarak epilepsi krizi geçirmesi ve bu durumların engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiğine ilişkindir.

DEĞERLENDİRME

Muhatap üniversite, başvuranın akademik uyarılama mektubu kapsamında sınavlarda ek süre ve ayrı salonda sınav imkanı gibi düzenlemelerden yararlandırıldığını, ancak mevzuatta yer almayan ödevlendirme, sınav formatı değişikliği gibi taleplerin hukuki olmaması ve eşitlik ilkesine aykırı olması nedeniyle reddedildiğini belirtmiştir. Başvuranın final sınavlarında geçerli bir mazeret sunmamasına rağmen mazeret sınavlarına dahil edildiğini, sınav sürelerinin azami 55 dakika olarak belirlendiğini ve bu durumun başvurana bildirildiğini savunmuştur.

Kurul, uluslararası sözleşmelere, Anayasa'nın 10. ve 42. maddelerine, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'a ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'na atıfta bulunarak, engelli bireylere yönelik makul düzenlemelerin yapılmasının bir zorunluluk olduğunu belirtmiştir. Ödevlendirme talebinin muhatap açısından aşırı mali veya idari bir yük oluşturmadığını; ancak duruma uygun, gerekli ve ölçülü bir düzenleme olduğunun yeterince kanıtlanmadığını değerlendirmiştir. Bununla birlikte, başvuranın sınavlarda ek süre hakkından yararlandırılmaması ve bir günde dokuz sınava girmeye zorlanması uygulamalarını ölçüsüz ve fırsat eşitliğine aykırı bulmuştur.

Sonuç olarak Kurul, **ayrımcılık yasağının engellilik temelinde ihlal edildiğine** kanaat getirerek, muhataba idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir.

TİHEK: 2024 / 758 sayılı Kararı

Başvuru, görme engelli başvuranın ikamet ettiği sokağın kaldırımsız olduğu, asfaltın çukurlarla dolu olması sebebiyle özellikle yağmurlu günlerde yürüyüş yapmanın imkansız hale geldiği, ilgili belediyeye yaptığı başvuruların sonuçsuz kaldığı ve bu durumun engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvuran ayrıca, belediyeye defalarca başvurmasına rağmen, yalnızca şikayetten 18 ay sonra kısmî bir yamalama çalışması yapıldığını ve talep edilen hizmetin kapsam dışında bırakıldığını ifade etmiştir.

DEĞERLENDİRME

Muhatap Sarıyer Belediye Başkanlığı, ilgili sokağın plansız ve kaçak yapılaşma sonucu ortaya çıktığını, standartlara uygun yol genişliği ve yol izi bulunmadığı için kaldırım yapılamadığını, asfalt yama çalışmalarının yapıldığını ve yolların yenilenmesi için teknik imkanların sınırlı olduğunu savunmuştur. Muhatap tarafından erişilebilirlik sağlama yükümlülüğünün yerine getirildiği, bununla birlikte kaynak kısıtlarının göz önünde bulundurulması gerektiği ileri sürülmüştür.

TİHEK, Anayasa'nın 10. maddesi, Engelliler Hakkında Kanun ve Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'nin ("EHİS") 9. ve 19. maddeleri doğrultusunda, erişilebilirlik ve eşitlik ilkesinin hem ulusal hem de uluslararası hukukta güvence altına alındığını vurgulamıştır. Kurul, somut olayda, sokakta kaldırım bulunmamasını ve yamalama çalışmalarının yalnızca kısmî bir alanla sınırlı olmasını, belediyenin erişilebilirlik yükümlülüğünü ihlal eden ve engelli bireyleri nesnel olarak dezavantajlı bir duruma sokan dolaylı ayrımcılık örneği olarak görmüştür. Ayrıca, belediyenin talep edilen hizmeti yerine getirmemesinin başvuranın toplumsal hayata katılımını ve bağımsız hareketini kısıtladığını, fiziksel çevrenin erişilebilir hale getirilmemesinin kamusal alanlarda eşitliği sağlama ilkesine aykırı olduğunu değerlendirmiştir.

Sonuç olarak, Kurul, Sarıyer Belediyesi'nin **engellilik temelinde dolaylı ayrımcılık yasağını ihlal ettiğine** ve muhataba idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir.

TİHEK: 2024 / 931 sayılı Kararı

Başvuran, %64 oranında ortopedik engelli olduğunu ve koltuk değnekleri ile yürüdüğünü belirterek Kumtel marka mini fırınında meydana gelen arızanın garanti kapsamında onarılması için ürünün servise bizzat teslim edilmesinin talep edilmesinin engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Engel durumu nedeniyle ürünü kargo ile göndermeyi veya evden teslim alınmasını teklif etmesine rağmen bu taleplerin reddedildiğini belirtmiştir.

DEĞERLENDİRME

Muhatap firma, başvuru sonrasında başvuranla iletişime geçildiğini ve sorunun incelendiğini, servis hizmetleri bakımından dezavantajlı gruplara yönelik yeni düzenlemeler yapılacağını ifade etmiştir. Bu kapsamda, müşterilerin taleplerine göre ürünlerin servis ekipleri tarafından adreslerinden teslim alınacağı bir sistem oluşturmayı taahhüt etmiştir.

Kurul, uluslararası sözleşmeler [İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ("İHAS"), EHİS] ve 6701 sayılı Kanun'a atıfla, engelli bireylerin haklarını tam ve eşit şekilde kullanabilmesi için makul düzenlemelerin yapılmasının zorunlu olduğunu vurgulamıştır. Başvuranın ürün teslimi için evden alınması veya kargo ile gönderim gibi taleplerinin engellilik durumuna uygun, ölçülü ve gerekli olduğu belirtilmiştir. Ayrıca, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve ilgili yönetmeliklerin, garanti hizmetlerinin sunumunda tüketicilere makul kolaylık sağlanmasını gerektirdiği ifade edilmiştir. Somut olayda, başvuranın engel durumu göz önünde bulundurularak gerekli düzenlemelerin yapılmaması makul düzenleme yapmama kapsamında ayrımcılık yasağı ihlali olarak değerlendirilmiştir.

Sonuç olarak, TİHEK, **engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine** karar vermiş ve muhataba idari para cezası uygulanmasına kanaat etmiştir.

TİHEK: 2024 / 999 sayılı Kararı

Başvuran, %52 oranında engelli olduğunu belirterek, İzmir-İstanbul otobüs seferine ait biletinde, mevzuata göre %40 indirim yapılması gerekirken bunun yerine sembolik bir indirim uygulandığını ve bunun engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini ifade etmiştir. Ayrıca, indirimin kampanyalı fiili fiyat üzerinden yapılması gerektiğini savunmuştur.

DEĞERLENDİRME

Muhatap şirket, engelli indirimlerinin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından belirlenen tavan fiyat üzerinden uygulandığını, başvuru sahibine bu kapsamda %32 oranında indirim yapıldığını belirterek, mevzuata uygun hareket ettiklerini ve ayrımcılık yasağını ihlal etmediklerini iddia etmiştir.

Kurul, Anayasa'nın 10. ve 17. maddelerine, İHAS'ın 14. maddesine ve EHİS'in ilgili hükümlerine atıfta bulunarak, engellilik temelinde ayrımcılığın ulusal ve uluslararası düzenlemelerle yasaklandığını vurgulamış, engelli bireylerin topluma eşit ve tam katılımını sağlamak için erişilebilirlik ve uygun düzenlemeler yapılmasının devlet ve özel sektör için zorunluluk olduğuna dikkat çekmiştir. Karayolu Taşıma Yönetmeliği'ne göre, engelli bireylere uygulanacak indirimlerin, taşıt kapasitesi ve engelli yolcu sayısına bağlı olarak, geçerli ücret tarifesi üzerinden yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Somut olayda TİHEK, başvuranın seyahat ettiği taşıtta %40 oranında indirim uygulanması gerekirken %32 indirim yapıldığını tespit etmiş ve bunun engellilik temelinde ayrımcılık teşkil ettiği sonucuna ulaşmıştır.

Kurul, söz konusu düzenlemenin gereğinin tam ve eksiksiz bir şekilde yerine getirilmediğini belirterek, **ayrımcılık yasağının ihlali nedeniyle** muhatap şirkete idari para cezası uygulanmasına, bu cezanın uyarıya çevrilmesine kanaat getirmiştir.

TİHEK: 2024 / 1011 sayılı Kararı

Görme engelli başvuran, Haliç Metro İstasyonu ile Küçükpazar Tramvay İstasyonu arasında kurulan bağlantı yolunun erişilebilir olmadığını, kılavuz çizgilerin olmamasının hareketini zorlaştırdığını, köprüdeki merdiven çıkıntılarına başını çarpma riski taşıdığını, belediye tarafından yapılan uyarı levhalarının yeterli olmadığını ve ilgili sorunları belediyeye iletmesine rağmen çözüme ulaşamadığını, bu durumun engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

DEĞERLENDİRME

İstanbul Büyükşehir Belediyesi ("İBB"), projelendirme ve yapım işlerinin farklı birimler tarafından yürütüldüğünü, Haliç Metro Köprüsü'ndeki erişilebilirlik sorunlarının kendi yetkileri dışındaki teknik detaylardan kaynaklanabileceğini belirtmiştir. Ancak, bağlantı yolunun erişilebilirlik standartlarına uygun olup olmadığına dair net bir bilgi sağlayamamış ve ilgili raporların eksikliği dikkat çekmiştir.

Kurul; Anayasa'nın 10. maddesine, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'a ve EHİS'e atıfta bulunarak engellilik temelinde ayrımcılık yasağının engellilerin kamusal alanlara erişim hakkını ihlal eden fiziksel engellerin kaldırılmasını ve makul düzenlemelerin sağlanmasını zorunlu kıldığına altını çizmiştir. Kurul, erişilebilirliğin sağlanmasının engelli bireylerin toplumsal hayata eşit şekilde katılmalarının temel bir unsuru olduğunu vurgulamıştır.

Somut olayda yapılan incelemelerde TİHEK, kılavuz ve uyarıcı yüzeylerin eksik olduğu, merdiven çıkıntılarının çarpma riski oluşturduğu ve asansörlerde sesli uyarı sistemlerinin bulunmadığı ve bu durumların erişilebilirlik standartlarına aykırı olduğu sonucuna ulaşmış, İBB'nin erişilebilirlik yükümlülüklerini yerine getirmemesini dolaylı ayrımcılık olarak değerlendirmiştir.

Sonuç olarak, TİHEK, **engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine** karar vermiş ve muhataba idari para cezası uygulanmasına kanaat etmiştir.