

12.06.2024

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2023/1546
Toplantı Tarihi/Sayısı : 8.5.2024/229
Karar Numarası : 2024/480
Başvuran : İ. Ş.
Başvuran Vekili : -
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : T.C. Devlet Demiryolları Taşımacılık Anonim Şirketi
Muhatap Adres : Hacı Bayram Mahallesi Hipodrom Caddesi No: 3 Altındağ/Ankara

I. BAŞVURU KONUSU

1. Başvuru, %46 oranında engelli olan başvuranın T.C. Devlet Demiryolları Taşımacılık A.Ş. (TCDD) tarafından sunulan yüksek hızlı tren ulaşım hizmetinden yararlanması imkanının sınırlandırıldığı ve bu durumun engellilik temelinde ayrımcılık oluşturduğu iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran başvuru dilekçesinde özetle;

a. %46 oranında engeli bulunduğunu, ilgili mevzuat uyarınca ücretsiz seyahat hakkından faydalanabilecek kişiler arasında yer aldığını, bu kapsamda TCDD tarafından sunulan yüksek hızlı tren ulaşım hizmetinden sıklıkla faydalandığını,

b. Seyahat etmek için TCDD'den bilet satın aldığını, ancak 7/5/2023 tarihinde bilet aldığı seferlere engellilik durumundan kaynaklanan rahatsızlıklar sebebiyle yetişemediğini, bunun üzerine son bir ay içerisinde iki defa ücretsiz bilet alıp seyahat etmediği gerekçesiyle ücretsiz seyahat hakkının TCDD tarafından 180 gün süreyle askıya alındığını,

c. Konuya ilişkin Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezine (CİMER) şikayette bulunduğunu, şikayetine verilen cevapta sınırlamaya dair TCDD tarafından çıkarılan Yolcu Tarifesi'nin "Trenkart" başlıklı Ek-3'üncü maddesinin 3.2 numaralı paragrafının gerekçe olarak sunulduğunu, ancak bilet satın alma aşamasında Demiryolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına İlişkin Yönetmelik kapsamında kendisine böyle bir bilgilendirme ya da uyarı yapılmadığını, işleme dayanak olarak gösterilen Tarife'nin de TCDD'nin internet sitesinde yer almadığını,

ç. Mezkûr Yönetmelik uyarınca herhangi bir yolcu sözleşmesi veya yolcu tarifesi ile yolcuların haklarının bu Yönetmelik'e aykırı olarak kısıtlanamayacağını, söz konusu uygulamanın Anayasa'ya mezkûr Yönetmelik'e ve ilgili diğer mevzuata aykırı olduğunu ve engellilik temelinde ayrımcılık teşkil ettiğini belirtmiştir.

3. Muhatap TCDD Taşımacılık A.Ş.'den alınan yazılı görüşte özetle;

a. Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığınca hazırlanan Ücretsiz veya İndirimli Seyahat Kartları Yönetmeliği uyarınca kendileri tarafından sunulan hizmetlerden engelli vatandaşların ücretsiz olarak

yararlandığı, ancak engelli vatandaşların aynı gün içinde birden fazla trene birden fazla bilet almak veya trenlerden devamlı bilet alarak seyahat etmemek suretiyle bu hakkı kötüye kullandıklarının tespit edildiği,

b. Engelli vatandaşlar tarafından alınan biletlerin kullanılmaması sonucunda kendilerine kanunlar ile yüklenmiş olan kamu adına tarafsız, adil ve eşit hizmet sunma görevinin yerine getirilemediği, hizmetten yararlanmak isteyen diğer vatandaşların mağdur olduğu ve ayrıca yüksek miktarda kamu zararı olduğu, bu durumun 2019 yılında Sayıştay tarafından yapılan denetimde de tespit edildiği, Sayıştay Raporu'nda oluşan zararın azaltılabilmesi için engelli vatandaşlarca alınıp kullanılmayan bilet oranının düşürülmesinin tavsiye edildiği,

c. Bahsi geçen suistimallerin önlenmesi amacıyla ilgili sivil toplum kuruluşları ile görüşmeler yapıldığı, görüşmeler neticesinde sivil toplum kuruluşları ile mutabakat sağlandığı, buna göre 1/12/2020 tarihinden itibaren bir ay içerisinde iki kez ücretsiz bilet alarak seyahat etmeyen kişilerin 180 gün süre ile kısıtlama işlemine tabi tutulmasının kararlaştırıldığı, bu kararın bir hakkın kullanılmasının engellenmesi niteliğinde olmayıp kamu adına çalışan TCDD'nin tarafsız, adil ve eşit bir hizmet sağlamasına yönelik olduğu, 180 gün sonunda engelli vatandaşların ücretsiz seyahat etme imkanından yararlanmaya devam edebildiği, ayrıca ücretsiz seyahat hakkından faydalanmak isteyen kişilerin anlık kısa mesaj ve diğer bilgilendirme kanalları vasıtasıyla bilgilendirildiği ve uyarıldığı,

ç. Bahsi geçen uygulamanın, 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Karamame'nin 9'uncu maddesine, Sayıştay Başkanlığının 2019 tarihli raporu ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 906'ncı maddesine uygun olarak gerçekleştirildiği ve ayrımcılık yapılmadığı belirtilmiştir.

4. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran tarafından sunulan yazılı görüşte başvuran özetle;

a. Anayasa'ya göre Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğunu, bu kapsamda Anayasa'nın bütün hukuk normlarının üzerinde yer alan temel hukuk kurallarını ihtiva ettiğini, tüm hukuki düzenlemelerin Anayasa'ya uygun olması gerektiği, bununla birlikte diğer hukuk kuralları arasında da bir hiyerarşi olduğunu, mutabakatların veya kurumların bağımsız kararlarının Anayasa'ya, kanunlara ve diğer yönetmeliklere aykırı olmasının söz konusu olamayacağını, TCDD tarafından taşıma sözleşmesi ya da yolcu tarifesi ile üst hukuk normlarına aykırı düzenlemeler yapılamayacağını,

b. Tarife dayanak gösterilerek kendisine uygulanan işlemin 4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesine ve mezkûr Kanun'a dayanılarak hazırlanan Yönetmelik'e aykırı olduğunu, bunun yanında kurumların Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik uyarınca normlar hiyerarşisini dikkate alarak hukuki düzenlemeler ihdas etmesi gerektiğini,

c. Sayıştay Raporu'nda konuya ilişkin önlemler alınması tavsiye edilmişse de 180 gün süre ile ücretsiz seyahat hakkının sınırlandırılmasının makul bir düzenleme olmadığını, kamu zararının önüne geçilmesi adına daha makul ve elverişli bir düzenleme yapılabileceğini, TCDD'nin engelli bireyler için uyguladığı bu tedbirin ölçüsüz olduğunu,

ç. 26/8/2022 tarihinde engelliliğine ilişkin durumunu TCDD'ye kaydettirdiğini, bu tarihten itibaren de iyi niyetle ücretsiz seyahat hakkını kullandığını, yetişemediği seferlere ilişkin biletleri iptal ettiğini, başvuru konusu olaydan sonra iyi niyetle TCDD ile iletişime geçerek sorunu çözmek istediğini, kamu zararını önlemek için kullanamadığı biletlerin ücretini ödemeyi teklif ettiğini, ancak bu teklifinin kabul edilmediğini, TCDD'nin bu uygulamadaki amacının kamu zararını önlemek olmadığını, aksine engelli bireylere tanınan ücretsiz seyahat hakkının külfet oluşturduğu düşüncesiyle hakkın kullanımının

engellendiğini ve uygulamanın amacının engelli bireyleri tecrit etmek olduğunu belirtmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10'uncu maddesi şöyledir:

"Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

(...)

Çocuklar, yaşlılar, özürllüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

(...)

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

6. Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17'nci maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

(...)"

7. Anayasa'nın "Yerleşme ve seyahat özgürlüğü" başlıklı 23'üncü maddesi şöyledir:

"Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir. Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak; Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek; Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir."

8. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin (d) bendine göre doğrudan ayrımcılık, "Bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi", (f) bendine göre engelli, "Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duysal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit şartlarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre şartlarından etkilenen bireyi" ifade eder.

9. Mezkûr Kanun'un "Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı" başlıklı 3'üncü maddesi şöyledir:

"(1) Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir.

(2) Bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır.

(3) Ayrımcılık yasağının ihlali hâlinde, konuya ilişkin görev ve yetkisi bulunan kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ihlalin sona erdirilmesi,

sonuçlarının giderilmesi, tekrarlanmasının önlenmesi, adli ve idari yoldan takibinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

(4) Ayrımcılık yasağı bakımından sorumluluk altında olan gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri, yetki alanları içerisinde bulunan konular bakımından ayrımcılığın tespiti, ortadan kaldırılması ve eşitliğin sağlanması için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.”

10. Mezkûr Kanun’un “Ayrımcılık türleri” başlıklı 4’üncü maddesinin birinci fıkrasında sayılan ayrımcılık türleri şöyledir: “a) Ayrı tutma b) Ayrımcılık talimatı verme ve bu talimatları uygulama c) Çoklu ayrımcılık ç) Doğrudan ayrımcılık d) Dolaylı ayrımcılık e) İşyerinde yıldırma f) Makul düzenleme yapmama g) Taciz ğ) Varsayılan temele dayalı ayrımcılık.”

11. Mezkûr Kanun’un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5’inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şu şekildedir:

“(1) Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamaz. Bu hüküm kamuya açık hizmetlerin sunulduğu alanlar ve binalara erişimi de kapsar.

(2) Birinci fıkrada belirtilen hizmetlerin planlanması, sunulması ve denetlenmesinden sorumlu olan kişi ve kurumlar, farklı engelli grupların ihtiyaçlarını dikkate almakla ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamakla yükümlüdür.”

12. Mezkûr Kanun’un 9’uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde, Kurumun, “ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” görevini haiz olduğu belirtilmiştir.

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

13. 6701 sayılı Kanun’un “Başvurular” başlıklı 17’nci maddesinin birinci fıkrası, “Ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir.” hükmünü haizdir. Başvuranın dilekçesinden, 6701 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ayrımcılık temellerinden engellilik temeli ile bağlantılı olarak ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunduğu anlaşılmaktadır.

14. Mezkûr Kanun’un aynı maddesinin ikinci fıkrasında; “İlgililer, Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep eder. Bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde Kuruma başvuru yapılabilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, bu şartı aramadan başvuruları kabul edebilir.” hükmü yer almaktadır. Başvuranın ayrımcılık yasağının ihlali niteliğinde olduğunu iddia ettiği uygulamanın düzeltilmesi için 17/5/2023 tarihinde ve 26/6/2023 tarihinde CİMER üzerinden iki ayrı başvuru yaptığı anlaşılmaktadır. Başvuranın ilk başvurusuna TCDD tarafından kendisine ait abonelik bilgilerine ulaşamadığı ve TCDD çözüm merkezine T.C. kimlik numarası ile birlikte başvurması halinde kendisine dönüş yapılacağı şeklinde cevap verildiği, ikinci başvurusuna ise kendisine uygulanan işlemin mevzuat dahilinde gerçekleştirildiği şeklinde

cevap verildiği görülmüştür. Dolayısıyla başvuranın 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin ikinci fıkrasında aranan ilgili tarafa başvuru şartını yerine getirdiği değerlendirilmektedir. Yapılan inceleme neticesinde başvurunun esastan incelenebilecek bir başvuru olduğu kanaatine varılmıştır.

15. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin ayrılmaz bir parçası olduğu gibi uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normu olarak da kabul edilmektedir [Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), B. No: 2019/3404, K. No: 2020/26, 11/2/2020, para. 38]. Ayrımcılık yasağı, Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 2'nci maddesinde "*Herkes yasalar önünde eşittir ve hiçbir ayırım gözetilmeksizin yasalarca eşit derecede korunur. Bu bakımdan yasalar her türlü ayırımı yasaklayacak ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka fikir ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi her bağlamda ayrımcılığa eşit ve etkili korumayı temin edecektir.*" şeklinde yer almaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AIHS) 14'üncü maddesinde ise "*Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan güvence altına alınır.*" düzenlemesi yer almaktadır.

16. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında ayrımcılık; objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak şeklinde tanımlanmıştır (AİHM, *Willis/Birleşik Krallık*, B. No: 36042/97, 11/6/2002, para. 48; AİHM, *Okpizs/Almanya*, B. No: 59140/00, 25/10/2005, para. 33). AİHM'e göre, farklı muamele, nesnel ve makul bir gerekçeye sahip değilse yani meşru bir amaç gütmüyorsa veya muamele kapsamında kullanılan araçlar ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmuyorsa ayrımcı bir nitelik kazanmaktadır (AİHM, *Mazurek/Fransa*, B. No: 34406/97, 1/5/2020, para. 48).

17. Anayasa Mahkemesine (AYM) göre, Anayasa'nın 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi Anayasa'da güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden yararlanılırken nesnel ve haklı bir neden olmaksızın aynı veya benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelede bulunulmasını yasaklamaktadır. Nesnel ve makul bir şekilde haklılaştırılmayan, diğer bir ifadeyle meşru bir amaca dayanmayan ya da seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muameleler Anayasa'nın 10'uncu maddesinin amaçları bağlamında ayrımcı karakterli olarak kabul edilir (AYM, *Nuriye Arpa*, B. No: 2018/18505, 16/6/2021, para. 58).

18. EHİS'in "*Tanımlar*" başlıklı 2'nci maddesine göre engelliliğe dayalı ayrımcılık, "*siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım, dışlama veya kısıtlamayı kapsamaktadır. Engelliliğe dayalı ayrımcılık makul düzenlemelerin gerçekleştirilmemesi dâhil her türlü ayrımcılığı kapsar.*" şeklinde tanımlanmıştır. 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun ve 6701 sayılı Kanun'da da engelliliğe dayalı ayrımcılık EHİS'e paralel olarak düzenlenmiştir.

19. 7/7/2005 tarihli ve 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3'üncü maddesinde doğrudan ayrımcılık, "*Engelliliğe dayalı ayrımcılık temeline dayanan ve engellinin hak ve özgürlüklerinden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını engelleyen, kısıtlayan veya zorlaştıran her türlü farklı muamele*" şeklinde; engelliliğe dayalı ayrımcılık ise "*Siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan*

yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım, dışlama veya kısıtlama" şeklinde tanımlanmıştır.

20. 5378 sayılı Kanun'un "Ayrımcılık" başlıklı 4/A maddesi şöyledir:

"Doğrudan ve dolaylı ayrımcılık dâhil olmak üzere engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır. Eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tedbirler alınır.

Engellilerin hak ve özgürlüklerden tam ve eşit olarak yararlanmasını sağlamaya yönelik alınacak özel tedbirler ayrımcılık olarak değerlendirilemez."

21. 5378 sayılı Kanun'un "Topluma dâhil olma" başlıklı 4/B maddesi ise şöyledir:

"Engellilerin toplumdaki tecrit edilmeleri ve ayrı tutulmaları önlenir.

Engellilerin diğer bireylerle eşit koşullarda bağımsız olarak toplum içinde yaşamaları esas olup, özel bir yaşama düzenine zorlanamazlar.

Engellilerin topluma dâhil olmaları ve toplum içinde yaşamaları amacıyla bireysel destek hizmetleri de dâhil olmak üzere ihtiyaç duydukları toplum temelli destek hizmetlerine erişimleri sağlanır."

22. Somut olayda başvuran, %46 oranında engelli olması sebebiyle Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı tarafından çıkarılan Yönetmelik kapsamında ücretsiz bilet olanağından yararlanarak TCDD tarafından sunulan hızlı tren hizmetini sıklıkla kullandığını, ücretsiz bilet hakkını hiçbir zaman kötüye kullanmadığını ancak engellilik durumundan kaynaklanan rahatsızlıklar sebebiyle 6/5/2023 tarihli iki biletini kullanamadığını ve iptal de edemediğini, bunun üzerine ücretsiz bilet kullanma hakkının TCDD tarafından 180 gün süre ile askıya alındığını, bu durumun Anayasa'ya ve ilgili mevzuata aykırı olduğunu ve engellilik temelinde ayrımcılık teşkil ettiğini iddia etmektedir.

23. Muhatap TCDD; Ücretsiz veya İndirimli Seyahat Kartları Yönetmeliği uyarınca kendileri tarafından sunulan ulaşım hizmetlerinden ücretsiz olarak yararlanan engelli yolcuların aynı gün içinde birden fazla trene birden fazla bilet almak veya trenlerden devamlı bilet alarak seyahat etmemek suretiyle bu hakkı kötüye kullandıklarının tespit edildiğini, bu sebeple kendilerince sağlanan kamu hizmetinde aksaklıklar yaşandığını ve yüksek bir kamu zararının oluştuğunu, bu durumun 2019 yılında Sayıştay tarafından yapılan denetimde de tespit edildiğini ve Sayıştay Raporu'nda oluşan kamu zararının azaltılabilmesi için engelli vatandaşlarca alınıp kullanılmayan bilet oranının düşürülmesinin tavsiye edildiğini, bahsi geçen suistimallerin önlenmesi amacıyla ilgili sivil toplum kuruluşları ile görüşmeler yapıldığını, bu görüşmelerde mutabakat sağlanarak 1/12/2020 tarihinden itibaren bir ay içerisinde iki kez ücretsiz bilet alarak seyahat etmeyen kişilerin 180 gün süre ile kısıtlama işlemine tabi tutulmasının kararlaştırıldığını, bu kararın bir hakkın kullanılmasının engellenmesi niteliğinde olmayıp TCDD'nin kamu hizmetini gerektiği gibi sunmasına yönelik olduğunu, 180 gün sonunda engelli vatandaşların ücretsiz seyahat etme imkanından yararlanmaya devam edebildiğini, kişilerin anlık kısa mesaj ve diğer bilgilendirme kanalları vasıtasıyla bilgilendirildiğini ve uyarıldığını belirtmiştir.

24. 4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1'inci maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“(...) engelliler için sağlık kurulu raporuyla %40 ve üzerinde engelli olduğunu belgeleyen Türk vatandaşlarının kendileri, ağır engellilerin kendileri ile birlikte birden fazla olmamak üzere birlikte yolculuk ettikleri refakatçileri, demiryolları ve denizyollarının şehiriçi ve şehirlerarası hatlarından, belediyelere, belediyeler tarafından kurulan şirketlere, birlik, müessese ve işletmelere veya belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlere ait şehiriçi toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz olarak yararlanırlar.”

25. 4/3/2024 tarihli ve 28932 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Ücretsiz veya İndirimli Seyahat Kartları Yönetmeliği’nin “*Ücretsiz seyahat hakkında yararlanacak kişiler*” başlıklı 4’üncü maddesi şu şekildedir:

“(1) 4736 sayılı Kanununun 1 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca demiryolları ve denizyollarının şehiriçi ve şehirlerarası hatlarından, belediyelere, belediyeler tarafından kurulan şirketlere, birlik, müessese ve işletmelere veya belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlere ait şehiriçi toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz olarak yararlanacaklar aşağıda belirtilmiştir:

(...)

e) Engelliler için sağlık kurulu raporuyla % 40 ve üzerinde engelli olduğunu belgeleyen Türk vatandaşlarının kendileri, ağır engellilerin ise kendileri ile birlikte birden fazla olmamak üzere beraber seyahat ettikleri refakatçileri.”

26. Mezkûr Yönetmelik’in “*Ücretsiz veya indirimli seyahat hakkının kullanımı*” başlıklı 6’ncı maddesi şöyledir:

“(1) Ücretsiz veya indirimli seyahat edebilmek için;

(...)

b) 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamındakiler için Engelliler İçin Kimlik Kartı, engellilere kimlik kartı verilmesine ilişkin 19/7/2008 tarihli ve 26941 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Yönetmelik uyarınca verilmiş bulunan kimlik kartı, anılan Yönetmeliđin geçici 1 inci maddesinde sayılan engelliler için kimlik kartı ile engel oranının yer aldığı nüfus cüzdanı,

(...)

(2) Toplu taşıma araçlarından ücretsiz veya indirimli yararlanma amacıyla birinci fıkrada belirtilen belgelerin ibraz edilmesi halinde, ücretsiz veya indirimli seyahat hakkı herhangi bir gerekçeyle engellenemez.

(3) Kişiler, birinci fıkrada belirtilen belgeleri ibraz etmek suretiyle toplu taşıma araçlarından ücretsiz veya indirimli yararlandırılır. Toplu taşıma hizmetini sunan kurum ve kuruluşlar ile belediyeler, ücretsiz veya indirimli seyahat hakkının kullanılması ile ilgili kolaylaştırıcı tedbirler alır.”

27. AİHM’e göre, Avrupa Konseyi üyesi devletlerin ayrımcılık yapmama konusundaki negatif yükümlülüklerinin yanı sıra bazı koşullar altında AİHS’in 14’üncü maddesi kapsamında ayrımcılığı önleme, durdurma veya cezalandırma konusunda pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır (AİHS’in

14'üncü maddesi ve Sözleşme'ye Ek 12 No.lu Protokol'ün 1'inci maddesine ilişkin Rehber, s. 13, para. 41). AYM'ye göre ise Anayasa'nın 10'uncu maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez (AYM, E. 2009/47, K. 2011/51, 17/3/2011, s. 2, para. 5).

28. Bu doğrultuda engelli bireylerin topluma tam katılımının sağlanması ve onların toplumun diğer kesimleriyle eşit şekilde temel haklardan yararlanması için hayata geçirilen çeşitli politika, düzenleme ve uygulamalar temelde eşitliğin sağlanmasına hizmet etmektedir. Tren ile şehirlerarası ulaşımda engelli yolculara sunulan indirimli bilet alma hakkı, belirli oranda engeli bulunan bireylerin topluma tam katılımının sağlanması için Anayasa'nın ilgili maddeleri, EHİS hükümleri ve 5378 sayılı Kanun'un 4/B maddesi hükmü çerçevesinde sunulmaktadır. Bu kapsamda engellilerin toplumsal hayata diğerleriyle eşit bir şekilde tam ve etkin katılımlarını sağlamaya yönelik bu uygulama hayata geçirilirken, uygulayıcıların üzerlerine düşen yükümlülükleri yerine getirmeleri büyük önem taşımaktadır (TİHEK, B. No:2023/477, 31/7/2023, para. 29.). Nitekim EHİS'in 18'inci maddesinde de Taraf Devletlerin, engellilerin diğer bireylerle eşit koşullar altında seyahat ve yerleşim yerini seçme özgürlüğünü kabul ettiğine vurgu yapılmıştır. Yine Sözleşme'nin 20'nci maddesine göre Taraf Devletlerin engellilerin olanaklar çerçevesinde azami ölçüde bağımsız hareket edebilmesini sağlamak için etkin bir şekilde gerekli tüm tedbirleri alacağı ifade edilmiştir. Engellilerin istedikleri şekil ve zamanda karşılanabilir bir maliyetle hareket edebilmelerinin kolaylaştırılması da alınması gereken bu tedbirler arasında sayılmıştır.

29. Başvuruda, 4736 sayılı Kanun ve bu kanuna dayanılarak hazırlanan Ücretsiz veya İndirimli Seyahat Kartları Yönetmeliği kapsamında engelli bireylere tanınan ücretsiz seyahat hakkının TCDD tarafından engelli bireylere sağlandığı görülmektedir. Nitekim başvuran başvuru konusu 6/5/2023 tarihli iki adet bileti ücretsiz olarak almış ve daha öncesinde de çeşitli zamanlarda ücretsiz olarak bilet aldığını beyan etmiştir. Dolayısıyla TCDD'nin engelli bireylere indirimli veya ücretsiz bilet ile seyahat imkanı sunarak engellilerin toplumsal hayata diğerleriyle eşit bir şekilde tam ve etkin katılımlarını sağlamaya yönelik bu uygulamayı hayata geçirdiği ve uygulayıcı olarak üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmeye çalıştığı değerlendirilmektedir. TCDD tarafından kişilerin bu haktan yararlanmasının sağlandığı ancak bahsi geçen hakkın kötüye kullanılmasının önüne geçmek ve sunulan hizmetin gereğince yerine getirilmesini sağlamak amacıyla bir ay içinde 2 defa ücretsiz bilet alarak seyahat etmeyen kişiler açısından kısıtlama getirildiği anlaşılmıştır.

30. TCDD tarafından çıkarılan ve bir ay içinde 2 defa ücretsiz bilet alarak seyahat etmeyen engelli vatandaşlar için müeyyide içeren Yolcu Tarifesi'nin "*Trenkart*" başlıklı Ek-3'üncü maddesinin 3.2 numaralı "*Usulsüz Kullanım ve Kara Liste*" başlıklı düzenlemesi şöyledir:

"Kara liste, paketlerin usulsüz kullanımını önlemek amacıyla kullanılan tedbirdir.

Üyeyi Kara listeye alma, işlemi onaylama ve üyeyi kara listeden çıkarma, kontrol konularında kuralları ve şartları belirleme yetkisi Yolcu Taşımacılığı Dairesi Başkanlığı uhdesindedir.

Aşağıdaki durumların tespiti halinde;

a. Trenlerde kendisine ait yolculuk paketini (refakatçi dâhil), abonmanlığı başkasına kullandığı tespit edilenler,

b. Ücretsiz yolculuk hakkına sahip olup bir ay içinde herhangi bir sefere 2 adet bilet aldıkları halde trene binmediği tespit edilenler,

c. Ücretsiz refakatçi hakkına sahip olup yanında refakatçi olmadığı halde refakatçisi varmış gibi iki bilet alarak yolculuk edenler,

d. Beyan ettiği bilgilerin sahte olduğu anlaşılanlar,

e. Trenleri usulsüz ve devamlı olarak yaşama alanı olarak kullanıldığı tespit edilenler.

Bu madde kapsamında yapılan sistemsal veya doğrudan kontroller sonucunda durumları tespit edilen kişiler, verilen hakkın suistimal edilmesi ve taşıma ile ilgili Kanunlar kapsamında kendilerine ait yükümlülüklerini yerine getirmediklerinden;

1. İlk olarak 180 gün süre ile ücretsiz (%100 indirimli) yolculuktan men edilir.

2. 180 günün sonunda ücretsiz (%100 indirimli) yolculuk yapabilmesine olanak sağlanır.”

31. Muhatap TCDD görüş yazısında, konuya ilişkin kararın ilgili sivil toplum kuruluşları ve paydaşlarla bir araya gelinerek yapılan toplantılardaki istişare sonucunda alındığını ve bilet satış sürecinde ücretsiz bilet alan kişilerin 180 günlük hak mahrumiyeti konusunda bilgilendirildiğini ifade etmiştir. Söz konusu kararın alınma sürecine hangi kurum, kuruluş ve kişilerin katıldığı, ücretsiz seyahat hakkının askıya alınmasına ilişkin sürenin 180 gün olarak belirlenmesinin gerekçesi ve engelli bireylere bu duruma ilişkin yapılan açık bir bilgilendirme olup olmadığı, varsa bilgilendirmenin bir sureti gibi hususlar hakkında TCDD'den bilgi ve belge talep edilmiştir. Ancak talep edilen bilgi ve belgeler Kurumumuza ileilmemiştir. Muhatap tarafından başvurana yapılan bilgilendirmeye ilişkin herhangi bir belge sunulmadığı gibi Yolcu Tarifesi'nin "Trenkart" başlıklı Ek-3'üncü maddesinin TCDD'nin resmi internet sitesinde yer almadığı ve yolcuların bilgisine de sunulmadığı görülmüştür.

32. Nesnel ve makul bir şekilde haklılaştırılmayan, diğer bir ifadeyle meşru bir amaca dayanmayan ya da seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muameleler ayrımcı karakterli olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda bahsi geçen muamelelerin haklı ve meşru bir gerekçeye dayanması ve muameleler kapsamında amaçlanan hedef ile kullanılan araç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunması halinde ayrımcılık yasağının ihlali söz konusu olmayacaktır.

33. TCDD tarafından Kurumumuza sunulan görüş yazısında şehirler arası hızlı tren hizmetinin bir kamu hizmeti niteliğinde olduğu, toplumdaki tüm kişilerin bu hizmetten eşit ve adil bir şekilde yararlanması gerektiği belirtilmiş, engelliler tarafından ücretsiz bilet hakkının kötüye kullanılması sebebiyle diğer kişilerin yüksek hızlı tren hizmetinden yararlanamadığı ve bu kapsamda kamu zararı olduğu vurgulanmıştır. Nitekim muhatap tarafından sunulan görüş yazısı ekinde 2019 yılı Sayıştay Denetim Raporu'nda verilen tavsiyelerden, engelliler tarafından ücretsiz olarak satın alınan biletlerin bir kısmının kullanılmaması nedeniyle TCDD'nin gelir kaybına uğradığı şeklinde bir tespitte bulunduğu, gelir kaybının azaltılması ve bilet taleplerinin karşılanabilmesi için engelli vatandaşlar tarafından alınan ancak kullanılmayan ücretsiz bilet oranının düşürülmesinin tavsiye edildiği anlaşılmaktadır. Bu hususlar göz önüne alındığında TCDD tarafından başvurana uygulanan muamelenin, kamu hizmetinin gereği gibi yerine getirilmesi ve kamu zararının önlenmesi şeklinde haklı ve meşru gerekçelere dayandığı değerlendirilmektedir.

34. Farklı muamelenin ayrımcılık yasağını ihlal etmemesi için muamelenin meşru bir amaç

taşıma ile birlikte muamelenin orantılı olup olmadığı da değerlendirilmeli ve farklı muamelenin öngörülen meşru amaç ile orantılı olup olmadığı, diğer bir ifadeyle farklı muameleye tabi tutulan kişiye aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet yüklenip yüklenmediği de değerlendirilmelidir. TCDD tarafından uygulanan kısıtlamanın her ne kadar kamu zararının önlenmesi ve hizmetin gereği gibi ifası şeklinde haklı bir gerekçeye dayandığı değerlendirilmekteyse de kullanılan araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık olduğu söylenemeyecektir. Zira muhatap ücretsiz seyahat hakkına sahip olan kişilerin bir ay içinde 2 adet bilet aldıkları halde trene binmediği durumlarda bu kişilerin 180 gün süreyle ücretsiz bilet alamayacağını kararlaştırmıştır. Ancak muhatap 180 günlük sürenin belirlenmesi sürecine ve bu sürenin uzunluğunu belirleyen kritere ilişkin herhangi makul bir gerekçe veya 180 günlük sürenin makul olduğuna dair herhangi bir veri sunmamıştır. Sürenin uzunluğu dikkate alındığında engelli bireylerin yaklaşık 6 ay gibi bir süre ile ücretsiz bilet imkanından yararlandırılmaması söz konusu olacağından bu uygulamanın aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet yükleyeceği değerlendirilmektedir.

35. Ayrıca 180 günlük sürenin uzunluğunun hangi kritere göre belirlendiğinin ortaya koyulamaması ile birlikte muhatapın kamu zararının önlenmesi için alternatif bir çözüm yolu da sunmadığı anlaşılmaktadır. Engelli bireyler tarafından ücretsiz bilet hakkının kötüye kullanılmasının engellenmesi için kullanılmayan bilet ücretinin ödenmesi veya kullanılmayan bilet ücretinin bir ceza ile birlikte ödenmesi, kişilerin duruma ilişkin önceden yazılı bir şekilde uyarılması gibi alternatif çözüm yolları öngörülmezsizin kişilerin ücretsiz bilet hakkının 180 gün boyunca askıya alınması karşısında kullanılan araç ile ulaşım istenen amaç arasında makul bir orantılılık olmadığı değerlendirilmektedir.

36. Yukarıda bahsi geçen tüm hususlar dikkate alındığında TCDD tarafından sunulan ulaşım hizmetlerinden ücretsiz yararlanma hakkı olan engelli bireylerin bir ay içinde 2 adet bilet aldıkları halde trene binmediklerinin tespiti halinde 180 gün boyunca ücretsiz bilet hakkından yararlanamaması, kamu zararının ve hakkın kötüye kullanılmasının önlenmesi şeklinde meşru bir amaç taşısa da, kamu zararının önlenmesi için alternatif bir yol öngörülmemesi ve ücretsiz bilet imkanının 180 gün süreyle askıya alınmasının ölçülü olmadığı, uygulamada makul bir dengenin gözetilmediği, bu sebeple engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

37. Somut olayda gerçekleşen ayrımcılık yasağı ihlali bakımından, muhatap Şirketin engelli bireyler için ücretsiz bilet kullanımını sağlayarak engellilerin topluma tam ve etkin katılımının sağlanması adına gerekli uygulamayı yerine getirdiği, engelli bireyler tarafından bu hakkın kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi ve kamu zararının önlenmesi şeklindeki haklı gerekçeler ile söz konusu muamelenin gerçekleştirildiği, ancak muamelenin ölçülü olmadığı sebebiyle ayrımcılık yasağı ihlalinin gerçekleştiği, ihlal konusu eylemin meşru bir amaçla gerçekleştirildiği ve ihlalin ağırlığı göz önüne alındığında ihlal konusu eylemle ilgili muhatap Şirkete alt sınırdan idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,

B. Muhatap hakkında 9.441 TL İDARİ PARA CEZASI UYGULANMASINA,

C. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

Ç. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,

8/5/2024 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Alişan TİRYAKİ
II. Başkan

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTİ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Yunus Emre KARAOSMANOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi