

23.10.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/1994
Toplantı Tarihi/Sayısı : 5.10.2023/216
Karar Numarası : 2023/775
Başvuran : M.S.
Başvuran Vekili : --
Adres : --
Muhatap Kurum/Kişi : Bozkır Belediye Başkanlığı
Muhatap Adres : --

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; görme engelli başvuranın, mahallesinde bulunan yolun erişilebilir hale getirilmesi talebinin Belediye tarafından yerine getirilmemesinin engellilik temelinde ayrımcılık yasağı ihlali teşkil ettiği iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle:

a. % 100 görme engelli olduğunu, 2016'da mahalle sakinleri olarak sundukları dilekçe ile Konya ilinin Bozkır ilçesinde yer alan ...Mahallesi'nde taşıt yolu yapılmasını talep ettiklerini, 2022 yılına kadar taleplerine dair bir işlem yapılmadığını, Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER) ve Konya Erişilebilirlik İzleme ve Denetleme Komisyonuna müracaatları neticesinde yol yapılmasına ilişkin tavsiye kararları verildiğini, kadastro ölçümleri ile taşıt yolu yapılmasının bir zarara sebep olmayacağını tespit edildiğini, bir yıl sonra ise maliyeti nedeniyle taşıt yolu yapılamayacağını kendilerine bildirildiğini,

b. En azından yaya yolu yapılmasını talep etmeleri üzerine üstünkörü şekilde yolun kilitli parke taş kaplandığını, ancak kaplanan kilitli parke taşının tam kendi evinin önüne gelmeden bitirildiğini ve evinin önünün hala toprak yol olduğunu, bununla beraber evinin kapısının önündeki toprak yolun temelini kar yağışı nedeniyle yıkıldığını ve mükerrer taleplerine rağmen yolun temelini onarılmadığını,

c. Ayrıca yolun yan kısmı otuz metrelik yüksekliğe baktığı için ve kısa mesafe de olsa dik yokuş bulunduğu için beyaz baston ile takılıp yükseklikten düşme tehlikesi bulunduğunu, güvenlik açısından yolun yüksekliğe bakan kısmına korkuluk yapılması gerektiğini iddia etmekte ve gereğinin yapılmasını talep etmektedir.

3. Muhatap Bozkır Belediye Başkanlığından alınan yazılı görüşte; başvuranın evinin kapısının önündeki yaya yolunun kenarında bulunan iki metre uzunluğundaki yıkılan temelin onarıldığı, söz konusu yaya yolu için korkuluk da yapılacağı, araç yolu talebi ile ilgili çalışmaların ise devam ettiği ifade edilmektedir.

4. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran tarafından sunulan yazılı görüşte:

a. Yaklaşık beş altı yıldır talepleri konusunda herhangi bir gelişme olmadığı, engelli olduğu için mağdur olduğu iddia edilmekte, ek olarak yaya yolunun son hâlini gösteren fotoğraflar ve başvuranın iki yıldır yolun evinin önünde yer alan yıkık kısmının yapılmasını beklediğini, üstünkörü şekilde yapılması üzerine de yıkılan temelin onarıldığının ifade edilmesinin samimiyetsiz olduğunu, yolun düzgün bir şekilde yapılması gerektiğini, güvenlik açısından yola korkuluk da yapılması gerektiğini, aksi takdirde düşme tehlikesinin olduğunu iddia ettiği bir adet video kaydı Kurumumuza sunulmaktadır.

5. Başvuru konusu iddialara konu mahallin erişilebilirlik durumunun tespiti için yerinde inceleme yapmak üzere 20/7/2013 tarihli ve 28713 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Erişilebilirlik İzleme ve Denetleme Yönetmeliği'nin 5'inci maddesi uyarınca Konya Valiliğinden, bünyesinde bulunan Erişilebilirlik İzleme ve Denetme Komisyonunda yer alan en az biri mühendis/tekniker olmak üzere iki veya takdir edilen sayıda üyenin görevlendirilmesi, görevlendirilen üyelerce yerinde inceleme yapılması ve konuya ilişkin teknik raporun Kurumumuza iletilmesi talep edilmiştir. Konuya ilişkin olarak Erişilebilirlik İzleme ve Değerlendirme Komisyonu tarafından hazırlanan Teknik Değerlendirme Ekibi Raporunda:

a. Başvuranın ikametne gidildiği, yapılan incelemede başvuranın evine ulaşımını sağlayabildiği toprak yolun büyük kısmının başvuruya konu eve bir metre kalana kadar kilitli parke taşı ile kaplandığı,

b. Evin yüksek eğimli bir arazide yer aldığı, yolun istinat duvarı kısmına korkuluk yapılmasının güvenlik için gerekli olduğu,

c. Sonuç olarak başvuruya konu adreste bulunan eve ulaşımın erişilebilirlik standartlarına uygun olmadığı tespitine yer verilmektedir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

6. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'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. (...)"

7. 20/4/2016 tarihli ve 6701 sayılı Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 2'nci maddesinin (e) bendine göre: "*Dolaylı ayrımcılık; bir gerçek veya tüzel kişinin, görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda, bu Kanunda sayılan ayrımcılık temelleriyle bağlantılı olarak, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma bakımından nesnel olarak haklılaştırılmayan dezavantajlı bir konuma sokulmasını*" ifade eder.

8. 6701 sayılı 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. (...)

(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."

9. 6701 sayılı Kanun'un “Ayrımcılık türleri” başlıklı 4’üncü maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“(1) Bu Kanun kapsamına giren ayrımcılık türleri şunlardır: 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”

10. 6701 sayılı Kanun'un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5’inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

“(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.”

11. 6701 sayılı 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” le görevli olduğu düzenlenmiştir.

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

12. 6701 sayılı Kanun’un “Başvurular” başlıklı 17’nci maddesinin birinci fıkrası “Ayrımcılık yasağı ihlallerinden 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 engellilik temeli ile bağlantılı olarak ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunduğu anlaşılmaktadır. Yapılan inceleme neticesinde başvurunun esasın incelenebilecek bir başvuru olduğu değerlendirilmesine varılmıştır.

13. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 14’üncü maddesine göre: “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.”

14. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında ayrımcılık; objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak olarak tanımlanmıştır (AİHM, Willis/Birleşik Krallık, B.No:36042/97, 11/06/2002, para. 48 ve AİHM, Okpisz/Almanya, B.No:59140/00, 25/10/2005, para. 33). Anayasa Mahkemesi (AYM) kararlarında da AİHM

içtihatlarına paralel olarak 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 edilmektedir (AYM, *Nuriye Arpa*, B. No: 2018/18505, 16/6/2021, para. 58). Dolayısıyla hukuksal durumları aynı olanlara yönelik farklı muamelenin objektif ve makul bir sebebe dayandığı, farklı muamelenin öngörülen meşru amaç ile orantılı olduğu, diğer bir ifadeyle farklı muameleye tabi tutulan kişiye aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet yüklenmediği hâllerde eşitlik ilkesi ihlal edilmeyecektir (AYM, *Burcu Reis*, B. No: 2016/5824, 28/12/2021, para. 50).

15. Öte yandan, AİHS'nin 14'üncü maddesi, mevcut eşitsizlikleri ortadan kaldırmak için farklı durumda olanlara farklı muamelede bulunulmasını yasaklamamaktadır. Bazı durumlarda, eşitsizliğin ortadan kaldırılması için kişilere farklı muamelede bulunulması gerektiği halde, objektif ve makul bir neden olmaksızın aynı muamelede bulunulması da ayrımcılık oluşturabilmektedir. (AİHM, *Thlimmenos/Yunanistan*, B. No: 34369/97, 6/4/2020, para. 43) Dolayısıyla, 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 içermektedir.

16. 6701 sayılı Kanun da dolaylı ayrımcılığı: *“Bir gerçek veya tüzel kişinin, görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda, bu Kanunda sayılan ayrımcılık temelleriyle bağlantılı olarak, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma bakımından nesnel olarak haklılaştırılmayan dezavantajlı bir konuma sokulması”* olarak tanımlamış ve bir ayrımcılık türü olarak yasaklamıştır. Bu kapsamda başvuranın, evinin önündeki yola kilitli parke taşı kaplanmamış ve söz konusu yola korkuluk yapılmamış olduğu iddiasının; EHİS kapsamında fiziksel erişilebilirliğe ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmediği ve başvuranın dezavantajlı bir konuma sokularak sunulan hizmetlere diğer bireyler ile eşit koşullar altında erişip erişemediği bakımından incelenmesi gerekmektedir. Yapılan açıklamalar ışığında başvuranın erişilebilirliğe ilişkin iddialarının 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde belirtilen ayrımcılık türlerinden dolaylı ayrımcılık kapsamında kaldığı değerlendirilmektedir.

17. Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'de (EHİS) ayrımcılık yapılmaması, fırsat eşitliği ve erişilebilirlik, sözleşmenin dayandığı temel ilkeler arasında yer almaktadır. EHİS'in denetim organı olan Engelli Hakları Komitesi (EHK), şekli eşitliğin benzer durumdaki kişilere benzer şekilde davranarak doğrudan ayrımcılıkla mücadele etmeyi amaçladığından olumsuz klişe ve önyargılarla mücadeleye yardımcı olabileceğini, fakat insanlar arasındaki farklılıkları göz önünde bulundurmadığı ve benimsemediğinden farklılık ikilemi için çözüm sunamayacağını, bunun karşısında, maddi eşitlik modelinin, yapısal ve dolaylı ayrımcılığı ele almayı amaçladığını vurgulamıştır (EHK, 6 No'lu Genel Yorum, para. 10). Komite, dolaylı ayrımcılığın, yasaların, politikaların veya uygulamaların ilk bakışta tarafsız gözükmesi ancak engelli bir birey üzerinde fazlasıyla olumsuz bir etkiye sahip olması anlamına geldiğini, aslında erişilebilir görünen bir imkânın, bazı kişileri, durumlarının bu imkândan yararlanmasına izin vermemesi nedeniyle hariç tuttuğunda ortaya çıktığını ve dezavantajlı kişileri eşit olmayan bir duruma soktuğunu belirtmiştir (EHK, 6 No'lu Genel Yorum, para. 18). Bir yenilik ya da fırsatın tasarım veya

geliştirilme sürecinde engelli kişilerin durumlarının dikkate alınmaması, engelli bireylerin o fırsattan istifade edememeleri sonucunu doğurabilir. Nitekim Komite tarafından dolaylı ayrımcılığın yasaklanması ile Taraf Devletlerin tüm durumlarda evrensel tasarım yaklaşımları yoluyla erişilebilirliğin sağlanması noktasında süregelen bir yükümlülüğü olduğu vurgulanmaktadır (EHK, 8 No'lu Genel Yorum, para. 18).

18. EHİS'in "Erişilebilirlik" başlıklı 9'uncu maddesine göre: "Taraf Devletler engellilerin bağımsız yaşayabilmelerini ve yaşamın tüm alanlarına etkin katılımını sağlamak ve engellilerin diğer bireylerle eşit koşullarda fiziki çevreye, ulaşım, bilgi ve iletişim teknolojileri ve sistemleri dahil olacak şekilde bilgi ve iletişim olanaklarına, hem kırsal hem de kentsel alanlarda halka açık diğer tesislere ve hizmetlere erişimini sağlamak için uygun tedbirleri alacaklardır. Erişim önündeki engellerin tespitini ve ortadan kaldırılmasını da içeren bu tedbirler diğerlerinin yanında, aşağıda belirtilenlere de uygulanır: (a) Binalar, yollar, ulaşım araçları ve okullar, evler, sağlık tesisleri ve işyerleri dahil diğer kapalı ve açık tesisler; (b) Elektronik hizmetler ve acil hizmetler de dahil olmak üzere bilgi ve iletişim araçları ile diğer hizmetler."

19. EHK, 2 No'lu Genel Yorum'da erişilebilirlikle alakalı şu açıklamayı yapmaktadır: "Erişilebilirlik gruplarla ilgilidir, öte yandan makul düzenleme yapma bireylerle ilgilidir. Bu, erişilebilirlik sağlama görevinin ex ante (uygulama öncesi) bir görev olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle, Taraf Devletler bir yere girilmesi ya da hizmetin kullanılmasına dair bireysel bir talep almadan erişilebilirliği sağlama görevine sahiptir. Taraf Devletlerin, engelli bireylerin örgütleri ile istişare içinde kabul edilen erişilebilirlik standartlarını belirlemesi gerekmekte ve bu standartlar hizmet sunucular, müteahhitler ve ilgili diğer paydaşlar için ayrı ayrı belirlenmelidir. Erişilebilirlik standartları kapsamlı ve standart şekilde olmalıdır." (EHK, 2 No'lu Genel Yorum, 2014, para. 25).

20. 5378 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3'üncü maddesinin (f) bendi göre: "Bu Kanunun uygulanmasında erişilebilirlik, binaların, açık alanların, ulaşım ve bilgilendirme hizmetleri ile bilgi ve iletişim teknolojisinin, engelliler tarafından güvenli ve bağımsız olarak ulaşılabilir ve kullanılabilir olmasını" ifade eder. Bu kapsamda bireylerin, konutlarından eğitim binalarına ve iş yerlerine; açık ve yeşil alanlardan, toplu taşıma araçlarına ve bilgi teknolojilerine kadar tüm alanlara ve tüm hizmetlere erişiyor olması gerekir. Erişilebilirlik kapsamında yapılacak düzenlemeler ile verilen hizmetlerin kimsenin yardımı olmadan ve herhangi bir risk oluşturmadan kullanılması gerekir. Erişilebilirlik kapsamındaki düzenlemelerin herkesi kapsamaması gerekmektedir. Bu halde erişilebilirlik, engelliler için bir zorunluluktur ve toplumun her kesimi için konforlu bir yaşam demektir (Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Engelli ve Yaşlı Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Erişilebilirlik Kılavuzu, Ankara, 2020, s. 9).

21. Erişilebilirlik, engelli bireylerin diğer bireylerle eşit koşullar altında toplum içinde yaşamaları, topluma tam ve etkin katılımlarının kolaylaştırılması, olanaklar çerçevesinde azami ölçüde bağımsız hareket edebilmelerinin sağlanması açısından önemli ilkelerden birini oluşturmaktadır. Engelliler açısından erişilebilirliğin sağlanmaması engellilerin diğer bireylerle eşit koşullarda hak ve hizmetlerden yararlanamamalarına sebep olacaktır (Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), B. No: 2020/363, K. No: 2020/182, 25/8/2020, para. 46).

22. Anayasa'nın 17'nci maddesinde belirtildiği üzere herkes maddi ve manevi varlığını geliştirme

hakkına sahiptir. Bu doğrultuda engelli bireylerin de maddi ve manevi varlığını geliştirmeleri açısından kentlerdeki farklı hizmetlerin sunulduğu sağlık merkezleri, okullar, kamu hizmet binaları, iş yerleri, kaldırımlar, parklar, yaya geçitleri gibi açık alanlar ile bunları birbirine bağlayan ulaşım sistemlerine erişimi hayati önem taşımaktadır. Bu kapsamda engelli bireylerin tüm bireylerle eşit şekilde bu haklarını kullanabilmeleri açısından erişilebilirliğin ve makul düzenlemelerin hayatın her alanında tesis edilmesi gerekmektedir. Eşitliğin hayata geçirilmesi adına sorumluluğu bulunanlar gereken tedbirleri almakla mükelleftir. Bu kapsamda engelli bireylerin temel hak ve özgürlüklerden yararlanmaları bakımından fırsat eşitliğine sahip olmalarının sağlanması adına erişilebilirlik ve makul düzenleme yapma yükümlülüğü önem arz etmektedir (TIHEK, B. No: 2021/377, K. No: 2021/253, 7/10/2021, para. 21). Bununla birlikte EHİS uyarınca, erişilebilirlik konusunda makul düzenlemeden farklı olarak Taraf Devletlerin engelli bireyler için aşamalı olarak erişimi sağlamaktan kaçınmak için tasarruf tedbirlerini bir mazeret olarak kullanmalarına izin verilmemektedir. Erişilebilirliği sağlama yükümlülüğü koşulsuzdur, yani erişilebilirliği sağlamakla yükümlü kişi/kurumların engelli bireylere erişim sağlama yüküne göndermede bulunarak bunu yerine getirmemenin mazeretini öne süremez (EHK, 2 No’lu Genel Yorum, para. 25- 27) .

23. 5378 sayılı Kanun yerel yönetimlere de erişilebilirliğin sağlanması noktasında birtakım sorumluluklar yüklemiştir. Mezkûr Kanun'un 7'nci maddesinin birinci fıkrasına göre: *“Yapılı çevrede engellilerin erişebilirliğinin sağlanması için planlama, tasarım, inşaat, imalat, ruhsatlandırma ve denetleme süreçlerinde erişilebilirlik standartlarına uygunluk sağlanır.”* Kanun’un Geçici 2’nci maddesine göre ise: *“Kamu kurum ve kuruluşlarına ait mevcut resmî yapılar, mevcut tüm yol, kaldırım, yaya geçidi, açık ve yeşil alanlar, spor alanları ve benzeri sosyal ve kültürel alt yapı alanları ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından yapılmış ve umuma açık hizmet veren her türlü yapılar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren sekiz yıl içinde engellilerin erişebilirliğine uygun duruma getirilir.”*

24. 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 14’üncü maddesine göre: *“Belediye hizmetleri, vatandaşlara en yakın yerlerde ve en uygun yöntemlerle sunulur. Hizmet sunumunda engelli, yaşlı, düşkün ve dar gelirli durumuna uygun yöntemler uygulanır.”*

25. 3/5/1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanunu’nun ek 1’inci maddesine göre: *“Fiziksel çevrenin engelliler için ulaşılabilir ve yaşanılabilir kılınması için, imar planları ile kentsel, sosyal, teknik altyapı alanlarında ve yapılarda, Türk Standartları Enstitüsünün ilgili standardına uyulması zorunludur.”*

26. 2/11/1985 tarihli ve 18916 mükerrer sayılı Resmî Gazete ile yayımlanan Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği’nin 7’nci maddesine göre: *“Bu Yönetmelik esaslarına göre yapılacak bütün yapılarda Türk Standartları Enstitüsü standartları dikkate alınarak, fen, sağlık ve çevre şartları ile ilgili diğer kanun, tüzük ve yönetmelik hükümlerine uyulmak zorundadır.”*

27. İlgili mevzuattan anlaşılacağı üzere yerel yönetimlerin mevzuat hükümlerinin uygulanmasında öncelikle Anayasa’nın 10’uncu maddesi ile hüküm altına alınan eşitlik ilkesine ve devamında da engelli bireylere yönelik makul düzenleme ve erişilebilirlik kriterlerine riayet etmesi gerekmektedir. Bu kapsamda yerel yönetimler, Türk Standartları Enstitüsünün (TSE) hazırladığı 22/11/2011 tarihli ve Türk

Standardı (TS) 9111 sayılı “*Özürllü ve Hareket Kısıtlılığı Bulunan Bireyler İçin Binalarda Ulaşılabilirlik Gereklileri*”, 14/6/2012 tarihli ve TS 12576 sayılı “*Şehir İçi Yollar- Kaldırım ve Yaya Geçitlerinde Ulaşılabilirlik İçin Yapısal Önlemler ve İşaretlemelerin Tasarım Kuralları*”, 30/9/2019 tarihli ve TS 13882 sayılı “*Yaya Yürüme Yüzeylerinin Sınıflandırma Kuralları- Temel Gereklilikler ve Değerlendirme Yöntemleri*”ne riayet etmekle yükümlüdür.

28. Somut olayda görme engelli başvuran; mahalle sakinleri olarak mahalleye taşıt yolu yapılmasını talep ettiklerini fakat maliyet nedeniyle yapılamayacağını kendilerine bildirildiğini, taşıt yolu yapılamasa da en azından yaya yolu yapılmasını talep etmeleri üzerine üstünkörü şekilde kilitli parke taşı kaplandığını ancak kaplanan kilitli parke taşının kendi evinin önüne gelmeden bitirildiğini ve evinin önünün hala toprak yol olduğunu, bununla beraber kapısının önündeki toprak yolun temelinin kar yağışı nedeniyle yıkıldığını ve mükerrer taleplerine rağmen yolun temelini onarılmadığını, ayrıca bahse konu yol yaklaşık otuz metrelik bir yüksekliğe baktığı ve yolun istinat duvarına bakan tarafında korkuluk olmadığı için düşme tehlikesinin bulunduğunu iddia etmiştir. Muhatap Bozkır Belediyesi Başkanlığı ise başvuranın evinin kapısının önündeki yaya yolunun kenarında bulunan iki metre uzunluğundaki yıkılan temelin onarıldığını, söz konusu yaya yolu için korkuluk da yapılacağını, araç yolu talebi ile ilgili çalışmalarının devam ettiğini ifade etmiştir.

29. Başvuran tarafından konuya ilişkin olarak sunulan fotoğraf ve videodan oluşan görsel materyal incelendiğinde; yolun bir kısmının kilitli parke taşı ile kaplandığı, bununla birlikte kaplamanın tamamlanmadığı ve başvuranın evinin önündeki yolun toprak yol olarak bırakıldığı, yolun istinat duvarı kısmına bakan tarafında yükseklik bulunduğu ve korkuluk bulunmadığı görülmektedir.

30. Başvuranın evinin çevresinde bulunan yaya yolunun erişilebilirlik durumunun tespiti için yerinde inceleme yapan Konya Valiliği Erişilebilirlik İzleme ve Denetleme Komisyonu tarafından teşekkül ettirilen ve iki inşaat mühendisi ve iki sivil toplum kuruluşu temsilcisinden oluşan heyet tarafından hazırlanan teknik değerlendirme raporunda da başvuran tarafından sunulan görsellerle paralel biçimde; başvuranın evine ulaşımını sağlayabildiği toprak yolun büyük kısmının başvuruya konu eve bir metre kalacak şekilde kilitli parke taşı ile kaplandığı, evin yüksek eğimli bir arazide yer aldığı, yolun istinat duvarı kısmına korkuluk yapılmasının güvenlik için gerekli olduğu, nihayetinde ise başvuruya konu eve ulaşımın erişilebilirlik standartlarına uygun olmadığı sonucuna ulaşıldığı belirtilmektedir.

31. Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Engelli ve Yaşlı Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanan Erişilebilirlik Kılavuzu'nda tüm yürüyüş güzergâhlarının düz, sabit, dayanıklı ve ıslak-kuru halde kaymayan malzeme ile kaplanmış ve mahallelerde uygulanması gereken kaymazlık değerlerinin “*TS 13882- Yaya yürüme yüzeylerinin sınıflandırma kuralları-Temel gereklilikler ve değerlendirme yöntemleri*” standardına uygun olması gerektiği açıklanmaktadır (Engelli ve Yaşlı Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Erişilebilirlik Kılavuzu, s. 22). Buna ek olarak bahçe yolu ya da diğer yaya yürüyüş alanlarının kenarında aşağıya doğru dik bir eğim bulunan yerlerde düşmeyi engellemek için en az 110 santimetre yüksekliğinde korkuluk bulunması gerektiği ifade edilmektedir (Erişilebilirlik Kılavuzu, s. 43).

32. TS 12576 sayılı standartlar kapsamında; yaya kaldırımını kaplamanın kaymayı önleyici ve dolaşmayı kolaylaştırıcı olması, ani seviye değişiklikleri olmaması, sürekli ya da aynı seviyede zemin oluşturulması gerekmektedir. Yayaaların yaya kaldırımını serbestçe kullanabilmeleri için kaldırım yüzeyinde

engeller bulunmamalı; yer ızgaraları, yer mantarları, yola gerilmiş otopark zincirleri, yol sathındaki anormal döşeme farklılıkları, çukurlar, yoldaki gelişigüzel seviye farklılıkları ve yükseklikler gibi tehlikeli olacak her türlü düzensizlikten kaçınılmalıdır. Yaya kaldırımında yol güzergahının görme engelliler tarafından baston ile kolaylıkla algılanması sağlanmalı, bunun için duyumsanabilir (hissedilebilir) yüzeylerden oluşan kılavuz izlerden faydalanılmalıdır (Dünya Engelliler Birliği Akreditasyon Merkezi, Engelliler İçin Evrensel Standartlar Kılavuzu, 2012, s. 18 vd). Ayrıca yaya kaldırımının mülkiyet sınırında kot farklı olması halinde kaldırım ile bahçe arasına korkuluk yapılmalıdır (Engelliler İçin Evrensel Standartlar Kılavuzu, s. 20).

33. TS 9111 sayılı standartlar kapsamında binanın yakın çevresi: “*Özürlülerin ve hareket kısıtlılığı bulunan kişiler de dahil olmak üzere tüm kişilerin kullandığı binaların, tamamlayıcı unsurları olan; bina girişi, bahçesi ve yolları, garaj ve otoparkı vb.*” olarak tanımlanmıştır. Ulaşılabilirlik ise; “*Herkesin, istediği her yere ve her hizmete ulaşabilmesi ve bunları kullanabilmesi*” olarak tanımlanmıştır. Ulaşılabilir yapı çevre, yaşamın tüm alanlarındaki hak ve hizmetlere ulaşabilmeyi ve bunlardan yararlanabilmeyi sağlar. Herhangi bir engeli olan kişilerle tüm bina ve yakın çevresi kullanıcılarının, normal kullanım şartları altında yardımsız ve rahatlıkla giriş-çıkışına, içeride dolaşmasına ve burada sunulan tüm hizmetlerden yararlanmasına imkân tanıyan her çeşit bina ulaşılabilir olarak kabul edilir (TSE, TS 9111, s. 2 vd).

34. 6701 sayılı Kanun’un 21’inci maddesinde: “*Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.*” hükmü yer almaktadır. Bu çerçevede Kuruma yapılan başvurularda başvuran iddiasının gerçekliğine dair kuvvetli emareler ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyduğunda, ihlal iddiasına muhatap tarafın ayrımcılık yasağını ihlal etmediğini ispat etmesi gerekmektedir.

35. Başvuran görsel materyal sunarak evine ulaşımını sağlayabildiği yaya yolunun tamamının kilitli parke taşı ile kaplanmadığını, yolun istinat duvarı kısmına bakan tarafında yükseklik bulunduğunu ve korkuluk bulunmadığını, bu nedenle de yaya yolunun erişilebilir olmadığını ve düşme tehlikesinin bulunduğunu belirtmekte, Erişilebilirlik İzleme ve Denetleme Komisyonu tarafından sunulan teknik değerlendirme raporunda yer alan söz konusu yaya yolunun erişilebilir olmadığı tespiti ise başvuranın iddialarını desteklemektedir. Muhatapın ise yalnızca konuya ilişkin olarak çalışıldığını beyan ettiği, bu beyan dışında tarafımıza herhangi bir somut olgu sunmadığı görülmektedir. Bununla birlikte, başvuranın evinin önünde yer alan ve kar yağışından dolayı temeli yıkılan toprak yolun iki yıldır yapılmadığı iddiasına cevaben; muhatap, yıkılan temelin onarıldığını bildirmiştir. Başvuran ise mükerrer talepler neticesinde, iki yıl sonra yıkılan temelin üstünkörü şekilde yapıldığını iddia etmiştir. Toprak yolun yıkılan temelinin başvuranın Kurumumuza yaptığı şikâyet sonrasında onarıldığı, bununla beraber yolun kilitli parke taşı ile kaplanmadığı ve istinat duvarına bakan kısmına korkuluk yapılmadığı, dolayısıyla söz konusu işlemin yaya yolunun erişilebilirliğine olumlu bir etkisi olmadığı değerlendirilmektedir.

36. Bilindiği üzere 5378 sayılı Kanun’un Geçici 3’üncü maddesinin altıncı fıkrasının üçüncü cümlesinde belirtilen “*ilgili belediye, kamu kurum ve kuruluşları, umuma açık hizmet veren her*

türlü yapı ve açık alanların malikleri ile toplu taşıma araçlarının sahiplerinin mezkûr Kanun'da belirtilen erişilebilirlik standartları ve yükümlülüklerine dair eksiklikleri tamamlamaları için verilebilecek dört yıllık ek süre” 1/7/2022 tarihli ve 7417 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 48'inci maddesiyle sekiz yıla çıkartılmıştır. İlgili değişikliğin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle açılan dava neticesinde AYM tarafından bahse konu değişiklik iptal edilmiştir. Mahkeme kararında: “Kanun'un anılan maddelerinde umuma açık hizmet veren her türlü yapılar ve açık alanlar ile toplu taşıma araçlarının engellilerin erişebilirliğine uygun hâle getirilmesi için öngörülen sürenin devamlı uzatılmasının engellilerin toplum içinde yer almaları, iş gücüne katılmaları ve bireysel olarak yaşayabilmeleri imkânını olumsuz etkileyeceği açıktır. (...) söz konusu alanların ve toplu taşıma araçlarının engellilerin erişebilirliğine uygun hâle getirilmesi için öngörülen sürenin devamlı uzatılması Kanun'da öngörülen denetim mekanizmasını işlevsiz hâle getireceği gibi Kanun'un öngördüğü yükümlülüklerle uymayanlar hakkında idari yaptırım uygulanması imkânını da ortadan kaldırmaktadır. Süre uzatımının devamlılık kazanması ise söz konusu alanları ve toplu taşıma araçlarını engellilerin erişebilirliğine uygun hâle getirilmesi yükümlülüğü bulunanların yükümlülüklerini yerine getirme hususunda istekli davranmamasına yol açacak niteliktedir.” ifadelerine yer vermiştir (AYM, E. No: 2022/110, K. No: 2023/115, 22/6/2023, para. 60).

37. AYM'nin anılan kararının yanı sıra EHK'nin Türkiye'ye ilişkin 2019 tarihli Nihai Gözlem Raporu'nda erişilebilirliğe ilişkin belirtilen süre sınırlarına uyulmamasının yarattığı endişe dile getirilmiştir. Erişilebilirlik hakkında 2 No'lu Genel Yorumu'nu hatırlatan Komite, ulaşım, bilgi ve iletişim gibi kamu hizmetlerinde ve insan ürünü çevrede evrensel tasarımın kullanılmasını teşvik eden, mevcut engellerin kaldırılması için standartları belirleyen ve detaylı verilere dayalı kapsamlı bir erişilebilirlik yol haritası oluşturulmasını tavsiye etmiştir. Yine EHİS'e göre; engeller sürekli ve sistematik olarak, aşamalı olsa dahi istikrarlı bir biçimde kaldırılmalıdır. Komite, ulusal standartları benimseme, yayınlama ve izleme yükümlülüğünün idarede olması nedeniyle, idare tarafından ortadan kaldırılması gereken engel ve kısıtların belirleneceği bir durum analizinin hazırlanarak kısa ila orta vadeli bir çerçevede ve etkili biçimde yürütülmesi gerektiğine vurgu yapmıştır.

38. Mevcut açıklamalar ışığında erişilebilirliğin bir süreç gerektirdiğinin kabulü ile birlikte somut olayda muhatap tarafından mevcut soruna ilişkin olarak aşamalı dahi olsa bir çözüm önerisi sunulmadığı, bir plan ya da iyileştirme programının ortaya konulmadığı ya da en azından alternatif çözüm önerilerinin değerlendirilmediği ve muhatabın erişilebilirliği sağlama konusunda isteksiz davrandığı görülmektedir. Dolayısıyla muhatabın pozitif yükümlülüğü kapsamında sağlaması gereken erişilebilirliği sağlamadığı için başvuranın dezavantajlı bir konuma sokulduğu ve dolaylı ayrımcılığa maruz bırakıldığı anlaşılmaktadır.

39. Açıklanan tüm hususlar birlikte değerlendirildiğinde; başvuranın engelliliği nedeniyle ayrımcı bir muameleyle maruz kaldığı, dolayısıyla da eşit muamele ilkesi ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaatine varılmaktadır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILDIĞINA,

B. Muhatap hakkında 10.000 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,

05/10/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Av. Alişan TIRYAKI
II. Başkan

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan
(Görevli)

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi
(İzinli)

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTI
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi