

12.09.2023

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/420
Toplantı Tarihi/Sayısı : 30.5.2023/206
Karar Numarası : 2023/462
Başvuran : H. K. K.
Başvuran Vekili : --
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : 1- Milli Eğitim Bakanlığı
2- Kültür ve Turizm Bakanlığı
Muhatap Adres : -

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel/öзgöl öğrenme güçlüğü (disleksi) ve dikkat eksikliği hiperaktivite bozukluğu (DEHB) bulunan başvuranın e-kitap ve sesli kitap veri tabanlarını kullanamaması nedeniyle engellilik temelinde ayrımcı muameleye maruz bırakıldığı iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle;

a. % 20 oranında disleksi, % 20 oranında da DEHB tanısı nedeniyle engelinin olduğunu,

b. Konuşan Kitaplık hizmeti ile Milli Kütüphanenin görme engelliler için sunduğu sesli kitapların postayla gönderilmesi hizmetlerinin disleksi ve DEHB olan kişiler tarafından kullanılmadığını,

c. Kendisinin de disleksi ve DEHB nedeniyle uzun süreli kitap okuyamadığını, bunun için bir başka kişinin desteğine ihtiyaç duyduğunu ancak sesli ve betimlemeli kitaplara ulaşma imkânı olması halinde bir başka kişinin desteğine ihtiyaç duymadan uzun süreli kitap okuyabileceğini, bu konu ile ilgili olarak da Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER) üzerinden Millî Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığına başvuruda bulunduğunu ancak başvurusuna olumlu bir cevap alamadığını,

ç. Maliyetlerinin fazla olması nedeniyle birçok kişinin basılı eserlere ulaşmakta zorluk çektiğini, e-kitap ve sesli kitap uygulamalarının ise bu maliyeti engeller mahiyette olduğunu, engel durumu nedeniyle de bu tür kitaplara ihtiyaç duyduğunu,

d. 5/12/1951 tarihli ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Ek 11'inci maddesinde, 1/7/2005 tarihli ve 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'un 15'inci maddesinin yedinci fıkrasında ve Kör, Görme Engelli veya Başka Bir Nedenle Basılı Materyal Okuma Engelli Kişilerin Yayınlanmış Eserlere Erişiminin Kolaylaştırılmasına Dair Marakeş Anlaşması'nda (Marakeş Anlaşması) yer alan haklara erişimin hem teoride hem de uygulamada kolaylaştırılması gerektiğini,

e. Ulusal mevzuat ile Marakeş Anlaşması'nın birbiriyle uyumlu olmasını sağlamak amacıyla görme

engellilere tanınan hakların disleksi ve DEHB olan bireylere de tanınması gerektiğini ifade etmekte, erişim sağlayabileceği e-kitap ve sesli kitap kütüphane veri tabanının oluşturulmasını, farklı e-kitap veri tabanlarında kitapları bulunan müelliflerin telif haklarının desteklenmesini ve teşvik edici çalışmaların yapılmasını talep etmektedir.

3. Muhatap Milli Eğitim Bakanlığında alınan yazılı görüşte özetle;

a. Örgün eğitim çağındaki tüm engel gruplarına yönelik ders kitaplarının, eğitim araçlarının ve öğretim materyallerinin ihtiyaçlar doğrultusunda alanında uzman personel ile nitelikli şekilde hazırlanması için çalışmalar yürütüldüğü,

b. İşitme engelli çocuklara yönelik dijital bir eğitim platformu (İÇDEP) hazırlandığı, söz konusu platformda etkileşimli işaret dili anlatımlı kitap ve animasyonların da aralarında bulunduğu zengin içeriklerin yer aldığı,

c. Tüm özel eğitim ihtiyacı olan öğrencilere zengin içerikler sunan “Özelim Eğitimdeyim” mobil uygulamasının geliştirildiği,

ç. Engelli Kamu Personeli Sınavına (EKPS) girecek özel eğitim ihtiyacı olan öğrenciler için EKPS MEB ÖZEL mobil uygulamasının geliştirildiği, söz konusu mobil uygulamada yer alan içeriklerde işaret dili ve sesli betimlemelere yer verildiği,

d. Eğitim Bilişim Ağı (EBA) platformunda bulunan ders videolarının görme yetersizliği olan öğrenciler için erişilebilir hale getirilmesi adına toplam 675 adet ders videosunun sesli betimlemelerinin yapıldığı,

e. Görme yetersizliği olan öğrencilerin bilgiye erişimlerini kolaylaştırmak için hazırlanan yedi ortaokul ve lise ders kitabının sesli flipbook versiyonlarının 15/6/2022 tarihinde EBA platformunda öğrencilerle bulunduğu,

f. Özel eğitim ihtiyacı olan bireylere yönelik olarak hazırlanmış tüm içeriklerin dijital versiyonlarının elektronik kütüphanede paylaşıldığı,

g. Okutulan tüm ders kitaplarının görme yetersizliği olan bireyler için talep doğrultusunda Braille baskılı olarak hazırlandığı ve ücretsiz olarak dağıtımının yapıldığı, Braille baskılı kitap taleplerinin toplanması ve dağıtımının eğitim öğretim yılı boyunca devam ettiği, yürütülen ve planlanmakta olan tüm çalışmaların Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı ile Yükseköğretim Kurumu Başkanlığı başta olmak üzere diğer tüm paydaşlarla iş birliği içinde gerçekleştirildiği ifade edilmektedir.

4. Muhatap Kültür ve Turizm Bakanlığında alınan yazılı görüşte özetle;

a. Milli Kütüphane bünyesinde görme engelli kullanıcılara hizmet vermek üzere Konuşan Kitaplık Biriminin yer aldığı, ses kayıt stüdyolarında dijital kayıt formatında sesli kitap üretme çalışmalarının yürütüldüğü, Milli Kütüphane koleksiyonunda çoğu telifli olmak üzere pek çok fikir ve sanat eserinin seslendirilmiş halinin bulunduğu, yazı ile ifade olunan bir ilim ve edebiyat eserini okuma yetisi bulunmayan görme engelli kullanıcıların bu eserlerden yararlanabilmesi ve kendilerine fırsat eşitliği sağlanabilmesi amacıyla sesli kitap üretme ve görme engellilerin kullanımına sunma hizmetinin Bakanlık tarafından 5846 sayılı Kanun'un Ek 11' inci maddesine dayanılarak yürütüldüğü,

b. Görme engelli kullanıcıların, engellilik durumlarını belgelemek şartıyla bu hizmetten yararlanabildikleri, engel durumunun belgelenmesi içinse üyelik formunun doldurularak Engelli Belgesi

bölümüne engelli sağlık kurulu raporunun/engelli kimlik kartının taranmış halinin ya da fotoğrafının yüklenmesinin, yüklenmemişse e-posta ile ulaştırılmasının istendiği ve bilgilerin kontrolünün Bakanlık tarafından yapılmasının ardından üyelik sürecinin tamamlandığı,

c. 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi kapsamında, bir kişinin Bakanlıkça sağlanan hizmetten faydalanabilmesi için engelli statüsünde bulunmasının zorunlu olduğu, engelli statüsüne ilişkin belirlenimin ise kişinin en az % 40 oranında engelli olduğuna dair sağlık kurulu raporunun sunulması neticesinde gerçekleştiği, başvuranın CİMER vasıtasıyla yaptığı başvurularında engel durumuna ilişkin sağlık kurulu raporunu sunmadığı,

ç. Başvuru dilekçesinde bahsi geçen Marakeş Anlaşması'nda, basılı materyal okuma bakımından engelli kişiler lehine istisna öngörüldüğü, bahsi geçen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Bakanlık mevzuatının Marakeş Anlaşması ile engellilere tanınan hakların yerine getirilmesi yönünden yeterli olduğunun görüldüğü,

d. Ülkemizde engelli haklarından yararlanmak için; bireyin en az % 40 oranında engelli olduğunu Sağlık Bakanlığı tarafından engelli sağlık kurulu raporu vermeye yetkilendirilmiş bir hastaneden aldığı raporla belgelemiş olmasının gerekli olduğu, bireylerin sahip olduğu her kronik rahatsızlığın hukuken engel olarak değerlendirilmediği, bu husustaki değerlendirmelerin 20/2/2019 tarihli ve 30692 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik ve 20/2/2019 tarihli ve 30692 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Çocuklar İçin Özel Gereksinim Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre gerçekleştirildiği, kişinin engelli sayılmasına ilişkin iş ve işlemlerin Bakanlığın görev alanı dışında kaldığı, Bakanlıkça kanunen engelli haklarından yararlanan kişiler için ilgili mevzuat kapsamında işlem tesis edildiği ayrıca ilgilinin görme engeli dışındaki engelinin de Bakanlıkça kabul edilebilmesi için öncelikle mevcut rahatsızlığının engel düzeyinde olduğunun sağlık kurulundan alınmış bir engelli raporu ile ortaya konulmuş olmasının gerekli olduğu,

e. 23/2/2018 tarihli ve 121771 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı Onayı ile yürürlüğe giren Milli Kütüphane Başkanlığı Elektronik Yayınların Derlenme Usul ve Esasları Hakkında Yönerge ile Elektronik Yayın Derleme Sistemi'nin (EYDeS) kurularak çalışma usul ve esaslarının belirlendiği, EYDeS'in görme engellilerin hizmetine sunulmak üzere Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde basılan veya çoğaltılan yayınların derlemesini yapacak olan bir sistem olduğu,

f. Başvuranın 20/4/2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu kapsamında ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiasını somut bir gerekçeye dayandırmadığı, başvuranın Bakanlığa yaptığı CİMER başvurusunda belirttiği taleplerinin, yasal koşulları taşıyamaması nedeniyle yerine getirilemediği ve bu hususun başvurana açıklandığı,

g. Ayrıca başvuranın 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında Kanun'a aykırı olduğunu iddia ettiği uygulamanın düzeltilmesi yönünde Bakanlıktan talepte bulunmadığı,

ğ. Başvuranın mevcut rahatsızlığının Marakeş Anlaşması kapsamında değerlendirilmesi gerektiği düşünülse dahi başvuranın halihazırda mevcut rahatsızlığına ilişkin olarak yetkili sağlık kurulundan alınmış engelli sağlık raporu sunmamış olması nedeniyle Bakanlıkça talebinin değerlendirilmesinin hukuken mümkün olmadığı,

h. EYDeS üzerinde yer alan eserlerden, yasal koşulları taşıyan kişilerin Milli Kütüphane içerisinde

kendilerine tahsis edilmiş özel kullanım alanlarında, eserleri sese dönüştüren programların yüklü olduğu bilgisayarlar üzerinden yararlanabildikleri,

1. Milli Kütüphane hizmetleri kapsamında engelli vatandaşlara yönelik sunulan hizmetlerin pozitif ayrımcılık olarak görülebileceği ancak ayrımcı bir muamele olarak yorumlanamayacağı ifade edilmektedir.

5. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran, Kurumumuza yasal süresi içerisinde yazılı görüş sunmamıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

6. 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, özürlüler, 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."

7. Anayasa'nın "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi" başlıklı 42'nci maddesi şöyledir:

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz.

Öğrenim hakkının kapsamı kanunla tespit edilir ve düzenlenir.

(...)

Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır."

8. 6701 sayılı Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin (d) bendi "*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) bendi "*Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyuşsal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit şartlarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre şartlarından etkilenen bireyi*", (i) bendi ise "*Makul düzenleme: Engellilerin hak ve özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, mali imkânlar nispetinde, ölçülü, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri ... ifade eder.*" hükmünü havidir.

9. 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

15. Eğitim hakkı, hem uluslararası hukukta hem de ulusal mevzuatta güvence altına alınmış bir haktır. Uluslararası hukuk çerçevesinde eğitim hakkı İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin (İHEB) 26'ncı maddesi, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin (ESKHS) 13'üncü maddesi, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin (ÇHS) 28'inci maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) Ek 1 No'lu Protokol'ün 2'nci maddesi ve Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'nin (EHİS) 24'üncü maddesinde teminat altına alınmıştır.

16. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. EHİS'in "*Ayrımcılık Yapılmaması ve Eşitlik*" başlıklı 5'inci maddesinde engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaklanmış ve taraf devletlerin eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tüm adımları atması gerektiği düzenlenmiştir. Bu kapsamda engellilerin fiili eşitliğini hızlandırmak veya sağlamak için gerekli özel tedbirlerin mezkûr Sözleşme amaçları doğrultusunda ayrımcılık olarak nitelendirilemeyeceği vurgulanmıştır (*Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu (TIHEK), B. No:2021/1096, K. No: 2022/434, para. 22*).

17. Engellilerin hak ve özgürlüklerinden diğer bireylerle eşit bir biçimde yararlanmasını sağlayacak değişiklik ve tedbirleri almamak anlamına gelen makul düzenleme yapmama kavramı, ayrımcılık yasağı bağlamında uluslararası ve ulusal hukukta kabul edilen ayrımcılık türlerinden biridir (*TIHEK, B. No:2018/3034, K. No: 2019/06, para.33*). 6701 sayılı Kanun'da da EHİS ile benzer bir biçimde "*engellilerin insan haklarını ve temel özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya aşırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun değişiklik ve düzenlemeleri*" ifade edilen makul düzenlemelerin yapılmaması bir ayrımcılık türü olarak kabul edilmiştir. Makul düzenleme yapma yükümlülüğü, hizmet sunanlar ve kamu makamları gibi yükümlülük altında olanlar tarafından engelli bireyler için söz konusu olan engellerin kaldırılması adına gerekli düzenlemelerin hayata geçirilmesi anlamına gelmektedir. Makul düzenleme hayata geçirilirken ilgili kişilerin bireysel özellikleri ve mevcut durumun koşulları göz önünde tutularak en uygun çözümün hayata geçirilmesi gerekmektedir (*TIHEK, B. No:2021/377, K. No:2021/253, para.20*). 6701 sayılı Kanun'un 5'inci maddesinin ikinci fıkrasında da sorumlu kişi ve kurumların, farklı engelli grupların ihtiyaçlarını dikkate almakla ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamakla yükümlü olduğu ifade edilmektedir.

18. 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi uyarınca: "*Ders kitapları dahil, alenileşmiş veya yayımlanmış yazılı ilim ve edebiyat eserlerinin engelliler için üretilmiş bir nüshası yoksa hiçbir ticarî amaç güdülmeksizin bir engellinin kullanımı için kendisi veya üçüncü bir kişi tek nüsha olarak ya da engellilere yönelik hizmet veren eğitim kurumu, vakıf veya dernek gibi kuruluşlar tarafından ihtiyaç kadar kaset, CD, brail alfabeti ve benzeri formatlarda çoğaltılması veya ödünç verilmesi bu Kanunda öngörülen izinler alınmadan gerçekleştirilebilir (...)*". Ayrıca 5378 sayılı Kanun'un "*Eğitim ve öğretim*" başlıklı 15'inci maddesi: "*(...) Hiçbir gerekçeyle engellilerin eğitim alması engellenemez. Engelliler, özel durumları ve farklılıkları dikkate alınarak, yaşadıkları çevrede bütünleştirilmiş ortamlarda, eşitlik temelinde, hayat boyu eğitim imkânından ayrımcılık yapılmaksızın yararlandırılır. (...) Engellilerin her türlü eğitim, sosyal ve kültürel*

ihtiyaçlarını karşılamak üzere kabartma yazılı, sesli, elektronik kitap; alt yazılı, işaret dili tercümelili ve sesli betimlemeli film ve benzeri materyal temin edilmesine ilişkin gerekli işlemler Milli Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığınca yürütülür.” hükmünü haizdir. 23/2/2018 tarihli ve 121771 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı Onayı ile yürürlüğe giren Milli Kütüphane Başkanlığı Elektronik Yayınların Derlenme Usul ve Esasları Hakkında Yönerge'nin “Derlenecek elektronik yayın türleri” başlıklı 5'inci maddesinin ikinci fıkrası: “Görme engellilerin kullanımına sunulmak üzere, 6279 sayılı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (g) bentlerinde belirlenen yayımlanmış eserlerin elektronik kopyaları Başkanlıkça kılavuzda belirtilen formatlarda derlenir.” hükmünü haiz olup söz konusu eserlerin sadece görme engelli kullanıcıların kullanımına sunulmak üzere hazırlandığı ifade edilmiştir.

19. Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik'in 10'uncu maddesinin ilgili kısımları ise şöyledir:

“(…) (3) Bireyin engel durumu, sağlık kurulunca Ek-2'de yer alan engel alanları kılavuzunda bulunan engel oranlarına göre yüzde (%) olarak belirlenerek raporun ilgili bölümünde belirtilir. (4) Birden fazla hastalığı veya fonksiyon kaybı bulunanların engellilik durumu Ek-2'de yer alan engel alanları kılavuzu esas alınarak Ek-3'teki Balthazard yöntemi ile hesaplanır. 65 yaş ve üzeri bireylerin engellilik oranına Balthazard formülü ile %10 eklenerek engel oranı belirlenir. (5) Bireyin engellilik durumu, Ek-2'de hastalığın adı yer almasa bile, vücut sistemleri üzerinden fonksiyon kayıpları değerlendirilerek belirlenir.”

20. Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü tarafından 27/6/2013 tarihinde Marakeş'te kabul edilen ve ülkemizde de 11/3/2021 tarih ve 7299 sayılı Marakeş Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun ile yürürlüğe giren Marakeş Anlaşması'nda ise görme engellilerin veya başka bir nedenle basılı materyal okuma engeli bulunan kişilerin, kendi seçtikleri her türlü iletişim biçimi aracılığıyla, eğitim hakkı ve araştırma yapma fırsatından yararlanma, diğer bireylerle eşit olarak her türlü bilgi-fikir alma ve yayma özgürlüğü ile görme engelli veya başka bir nedenle basılı materyal okuma engeli olan kişilerin toplumda eşit fırsatlar elde etme amacıyla yayınlanmış eserlere erişimlerindeki engellerin kaldırılması, erişilebilir formatlardaki eser sayısının artırılması ve bu tür eserlerin dolaşımını geliştirme ihtiyacı ile alınması gerekli olan önlemlerden bahsedilmiştir.

21. Başvuru konusu olayda, 7/8/2020 tarihli sağlık raporuna göre % 20 oranında disleksi ve % 20 oranında DEHB engeli olan başvuran; söz konusu engelleri nedeniyle uzun süreli olarak kitap okuyamadığını, bunun için bir başka kişinin desteğine ihtiyaç duyduğunu, ancak sesli ve betimlemeli kitaplara ulaşma imkânı olması halinde bir başka kişinin desteğine ihtiyaç duymadan uzun süre kitap okuyabileceğini, bu konu ile ilgili olarak da Milli Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığınca başvuruda bulunduğunu ancak başvurusuna olumlu bir cevap alamadığını, bu durumun eğitim hakkı ile ayrımcılık yasağının ihlali anlamına geldiğini iddia etmektedir.

22. Milli Eğitim Bakanlığı sunduğu yazılı görüşte; örgün eğitim çağındaki tüm engel gruplarına yönelik ders kitaplarının, eğitim araçlarının ve öğretim materyallerinin ihtiyaçlar doğrultusunda hazırlandığını, işitme engelli öğrencilere yönelik dijital bir eğitim platformu olan İÇDEP'in de bu kapsamda oluşturulduğunu, EBA platformunda bulunan ders videolarının görme yetersizliği olan

öğrenciler için erişilebilir hale getirilmesi için ders videolarının sesli betimlemelerinin yapıldığını, özel eğitim ihtiyacı olan bireylere yönelik olarak hazırlanmış tüm içeriklerin dijital versiyonlarının elektronik kütüphanede paylaşıldığını, ayrıca özel eğitim ihtiyacı olan öğrenciler için mobil uygulama hizmetlerinin başlatıldığını ifade etmiştir.

23. Kültür ve Turizm Bakanlığı ise sunduğu yazılı görüşte; Milli Kütüphane bünyesinde görme engelli kullanıcılara hizmet vermek üzere özel bir birimin yer aldığını, ses kayıt stüdyolarında dijital kayıt formatında sesli kitap üretme çalışmaları yürütüldüğünü, görme engelli kullanıcıların engellilik durumlarını belgelemeleri şartıyla bu hizmetten yararlanabildiklerini, 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi kapsamında bir kişinin Bakanlıkça sağlanan hizmetten faydalanabilmesi için engelli statüsünde bulunmasının zorunlu olduğunu, engelli statüsüne ilişkin belirlemenin ise kişinin en az %40 oranında engelli olduğuna dair sağlık kurulu raporunun sunulması neticesinde gerçekleştiğini; engel oranına dair değerlendirmenin Kültür ve Turizm Bakanlığı ve ilgili Bakanlıklar tarafından birlikte hazırlanan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre yapıldığını, başvuranın Bakanlığa yaptığı CİMER başvurusunda belirttiği taleplerinin, yasal koşulları taşımaması nedeniyle yerine getirilemediğini ve bu hususun başvurana açıklandığını, başvuranın mevcut rahatsızlığının Marakeş Anlaşması kapsamında değerlendirilmesi gerektiği düşünülse dahi başvuranın hâlihazırda mevcut rahatsızlığına ilişkin olarak yetkili sağlık kurulundan alınmış engelli sağlık raporu sunmamış olması nedeniyle Bakanlıkça talebinin değerlendirilmesinin hukuken mümkün olmadığını ifade etmiştir.

24. 6279 sayılı ve 22/2/2012 tarihli Çoğaltılmış Fikir ve Sanat Eserlerini Derleme Kanunu'nun 8'inci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde, *“4 üncü maddenin (a), (b), (g) ve (ğ) bentlerinde belirtilen eserlerin 5/12/1951 tarihli ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun ek 11 inci maddesi uyarınca hizmete sunulmak amacıyla, elektronik ortama aktarılan bir nüshası görme engellilerin hizmetine sunulmak üzere Millî Kütüphaneye gönderilir.”* hükmü ile hizmetten faydalanacak kişilerin görme engelliler olduğu net olarak ifade edilmektedir. Ayrıca, 23/02/2018 tarihli ve 121771 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı Onayı ile yürürlüğe giren Milli Kütüphane Başkanlığı Elektronik Yayınların Derlenme Usul ve Esasları Hakkında Yönerge'nin *“Derlenecek elektronik yayın türleri”* başlıklı 5'inci maddesi şu şekilde düzenlenmiştir *“(1) Elektronik ortamda üretilerek yine elektronik ortamda kullanıma sunulmuş, herhangi bir şekilde yazı ile ifade olunan elektronik yayın niteliğindeki eserler derlenir. (2) Görme engellilerin kullanımına sunulmak üzere, 6279 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (g) bentlerinde belirlenen yayımlanmış eserlerin elektronik kopyaları Başkanlıkça kılavuzda belirtilen formatlarda derlenir.”* Söz konusu düzenleme ile derleme yapılacak eserlerin görme engellilerin kullanımına sunulmak üzere hazırlanacağını ifade edildiği, başvuranın taleplerine konu hizmetlerin görme engelliler dışında engeli olan bireylere uygulanamamasının yasal düzenlemeden kaynaklandığı tespit edilmiştir. Bununla birlikte ülkemizin de tarafı olduğu Marakeş Anlaşması kapsamında basılı materyal okuma engeli bulunan kişilerin yayımlanmış eserlere erişimlerdeki engellerin kaldırılması öngörülürken engel konusunda bir sınırlandırmaya gidilmemiştir. Ne var ki bu durumda da engel durumunun varlığına dair bir tespit gerektiği açıktır.

25. Dosya muhteviyatı incelendiğinde başvuranın muhatap Kurumlara engel durumuna dair sağlık

kurulu raporu sunmadığı tespit edilmiştir. Bu durum dikkate alındığında muhatap Bakanlık tarafından yapılan, başvuranın engel oranının engelli statüsü için gereken ve 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesinde yer alan % 40 oranını karşılayıp karşılamadığına ilişkin bir rapor sunulmadığı açıklamasının makul olduğu anlaşılmıştır. Bakanlığın başvuranın mevcut rahatsızlığının Marakeş Anlaşması kapsamında değerlendirilmesi gerektiği düşünülse dahi hâlihazırda mevcut rahatsızlığına ilişkin olarak yetkili sağlık kurulundan alınmış engelli sağlık raporu sunmamış olması nedeniyle Bakanlıkça talebinin değerlendirilmesinin hukuken mümkün olmadığı yönündeki açıklamaları da aynı gerekçeyle makul kabul edilmiştir.

26. Yukarıda açıklanan nedenlerle görme engellilere sunulan Konuşan Kitaplık, sesli kitap veya e-kitap uygulamasından başvuranın faydalanamamasının 6701 sayılı Kanun kapsamında engellilik temelinde ayrımcılık niteliği taşımadığı ve ayrımcılık yasağını ihlal etmediği kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILMADIĞINA,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

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

30/5/2023 tarihinde, Dilek ERTÜRK'ün karşı oyuyla, OY ÇOKLUĞUYLA, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Alişan TİRYAKİ
II. Başkan

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

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

Ek: Dilek ERTÜRK Karşı Oy

TÜRKİYE
İNSAN HAKLARI VE EŞİTLİK KURUMU

21.08.2023

KARŞI OY GEREKÇESİ

Karar Adı : H.K.K.
Karar Numarası : 2023/462

1. Eğitim hakkı, hem uluslararası hukukta hem de ulusal mevzuatta güvence altına alınmış bir haktır. Uluslararası hukuk çerçevesinde eğitim hakkı İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin (İHEB) 26'ncı maddesi, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin (ESKHS) 13'üncü maddesi, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin (ÇHS) 28'inci maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) Ek 1 No'lu Protokol'ün 2'nci maddesi ve Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme'nin (EHİS) 24'üncü maddesinde teminat altına alınmıştır. Ulusal mevzuatımızda ise; Anayasanın 42'inci maddesinde, 24/6/1973 tarih ve 14574 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 4'üncü, 7'nci ve 8'inci maddelerinde teminat altına alınmıştır.

2. 5378 sayılı ve 7/7/2005 tarihli Engelliler Hakkında Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3'üncü maddesinin (c) bendi, "*Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyuşsal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre koşullarından etkilenen bireyi,* d bendi, *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;* (j) bendi, "*Makul düzenleme: Engellilerin insan haklarını ve temel özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya aşırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri*" ifade eder şeklinde tanımlanmaktadır. Benzer şekilde 6701 sayılı Kanun'un 2'inci maddesinin birinci fıkrasında ise; "...f) *Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyuşsal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit şartlarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre şartlarından etkilenen bireyi, ...i) Makul düzenleme: Engellilerin hak ve özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, mali imkânlar nispetinde, ölçülü, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri...*" ifade eder şeklinde tanımlanmaktadır. 6701 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde ayrıca makul düzenleme yapmama bir ayrımcılık türü olarak düzenlenmektedir.

3. Başvuru konusu olayda, 7/8/2020 tarihli sağlık raporuna göre %20 oranında disleksi ve %20 oranında DEHB engeline sahip başvuran; özel/özümlü öğrenme güçlüğü ve dikkat eksikliği hiperaktivite bozukluğunun olması nedeniyle uzun süreli kitap okuyamadığını, bunun için bir başka kişinin desteğine

ihtiyaç duyduğunu ancak sesli ve betimlemeli kitaplara ulaşma imkânı olması halinde bir başka kişinin desteğine ihtiyaç duymadan uzun süreli kitap okuyabileceğini, bu konu ile ilgili olarak da Milli Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığına başvuruda bulunduğunu ancak başvurusuna olumlu bir cevap alamadığını, ilgili Bakanlıkların sessiz kalmasının eğitim hakkı ile ayrımcılık yasağının ihlali anlamına geldiğini iddia etmektedir.

4. Milli Eğitim Bakanlığı sunduğu yazılı görüşte; örgün eğitim çağındaki tüm engel gruplarına yönelik ders kitaplarının, eğitim araçlarının ve öğretim materyallerinin ihtiyaçlar doğrultusunda hazırlandığını, işitme engelli öğrencilere yönelik dijital bir eğitim platformu olan İÇDEP'in de bu kapsamda oluşturulduğunu, EBA platformunda bulunan ders videolarının görme yetersizliği olan öğrenciler için erişilebilir hale getirilmesi için ders videolarının sesli betimlemelerinin yapıldığını, özel eğitim ihtiyacı olan bireylere yönelik olarak hazırlanmış tüm içeriklerin dijital versiyonlarının elektronik kütüphanede paylaşıldığını, ayrıca özel eğitim ihtiyacı olan öğrenciler için mobil uygulama hizmetlerinin başlatıldığını ifade etmiştir. Milli Eğitim Bakanlığı tarafından söz konusu iddia ile ilgili olarak engelli öğrencilere yönelik genel hizmetlerden bahsedilmiş, başvuranın talebine ilişkin olarak özel ve ayrıntılı bir değerlendirme yapılmamıştır.

5. Kültür ve Turizm Bakanlığı ise sunduğu yazılı görüşte; Milli Kütüphane bünyesinde görme engelli kullanıcılara hizmet vermek üzere özel bir birimin yer aldığını, ses kayıt stüdyolarında dijital kayıt formatında sesli kitap üretme çalışmaları yürütüldüğünü, görme engelli kullanıcıların engellilik durumlarını belgelemeleri şartıyla bu hizmetten yararlanabildiklerini, 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi kapsamında bir kişinin Bakanlıkça sağlanan hizmetten faydalanabilmesi için engelli statüsünde bulunmasının zorunlu olduğunu, engelli statüsüne ilişkin belirlemenin ise kişinin en az %40 oranında engelli olduğuna dair sağlık kurulu raporunun sunulması neticesinde gerçekleştiğini, başvuranın Bakanlığa yaptığı CİMER başvurusunda belirttiği taleplerinin, yasal koşulları taşınamaması nedeniyle yerine getirilemediğini ve bu hususun başvuruya açıklandığını, Kültür ve Turizm Bakanlığı ve ilgili Bakanlıklar tarafından birlikte hazırlanan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre bir değerlendirme yapıldığını ve başvuranın sunduğu engelli raporunda belirtilen engel oranının yeterli olmaması nedeniyle başvuranın taleplerinin karşılanamadığını ifade etmiştir.

6. 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi uyarınca “*Ders kitapları dâhil, alenileşmiş veya yayımlanmış yazılı ilim ve edebiyat eserlerinin engelliler için üretilmiş bir nüshası yoksa hiçbir ticarî amaç güdülmeksizin bir engellinin kullanımı için kendisi veya üçüncü bir kişi tek nüsha olarak ya da engellilere yönelik hizmet veren eğitim kurumu, vakıf veya dernek gibi kuruluşlar tarafından ihtiyaç kadar kaset, CD, brail alfabeti ve benzeri formatlarda çoğaltılması veya ödünç verilmesi bu Kanunda öngörülen izinler alınmadan gerçekleştirilebilir (...)*” Ayrıca 5378 sayılı Kanun'un “Eğitim ve öğretim” başlıklı 15'inci maddesi: “*(...) Hiçbir gerekçeyle engellilerin eğitim alması engellenemez. Engelliler, özel durumları ve farklılıkları dikkate alınarak,*

yaşadıkları çevrede bütünleştirilmiş ortamlarda, eşitlik temelinde, hayat boyu eğitim imkânından ayrımcılık yapılmaksızın yararlandırılır. (...) Engellilerin her türlü eğitim, sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını karşılamak üzere kabartma yazılı, sesli, elektronik kitap; alt yazılı, işaret dili tercümeli ve sesli betimlemeli film ve benzeri materyal temin edilmesine ilişkin gerekli işlemler Millî Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığınca yürütülür.” hükmünü haizdir.

7. Marakeş Anlaşması'nda ise görme engellilerin veya başka bir nedenle basılı materyal okuma engeli bulunan kişilerin, kendi seçtikleri her türlü iletişim biçimi aracılığıyla, eğitim hakkı ve araştırma yapma fırsatından yararlanma, diğer bireylerle eşit olarak her türlü bilgi-fikir alma ve yayma özgürlüğü ile görme engelli veya başka bir nedenle basılı materyal okuma engeli olan kişilerin toplumda eşit fırsatlar elde etme amacıyla yayınlanmış eserlere erişimlerdeki engellerin kaldırılması, erişilebilir formatlardaki eser sayısının artırılması ve bu tür eserlerin dolaşımını geliştirme ihtiyacı ile alınması gerekli olan önlemlerden bahsedilmiştir.

8. Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik'in 10'uncu maddesinin ilgili kısımları ise şöyledir:

“(...) (3) Bireyin engel durumu, sağlık kurulunca Ek-2’de yer alan engel alanları kılavuzunda bulunan engel oranlarına göre yüzde (%) olarak belirlenerek raporun ilgili bölümünde belirtilir. (4) Birden fazla hastalığı veya fonksiyon kaybı bulunanların engellilik durumu Ek-2’de yer alan engel alanları kılavuzu esas alınarak Ek-3’teki Balthazard yöntemi ile hesaplanır. 65 yaş ve üzeri bireylerin engellilik oranına Balthazard formülü ile %10 eklenerek engel oranı belirlenir. (5) Bireyin engellilik durumu, Ek-2’de hastalığın adı yer almasa bile, vücut sistemleri üzerinden fonksiyon kayıpları değerlendirilerek belirlenir.”

9. Kültür ve Turizm Bakanlığı Kütüphaneler ve Yayımlar Genel Müdürlüğüne bağlı olan Millî Kütüphane'nin sunduğu Konuşan Kitaplık uygulamasına erişimin görme engelli vatandaşlar tarafından yapılabileceği, 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi gereğince, başvuru yapacak kişilerin engelli kimlik kartları veya sağlık kurulu raporlarının taranmış hallerini üyelik formunu doldururken yüklemeleri gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesi gereğince sesli kitaplardan yalnızca görme engelli üyelerin yararlanabildiği de ifade edilmiştir.

10. Makul düzenleme kapsamında incelenmesi gereken söz konusu iddia ve uygulamaya ilişkin olarak kamu makamlarının hangi tedbiri uygulayacaklarına yönelik belli ölçüde takdir yetkileri bulunmaktadır. Bu halde de ilgili kamu makamlarının takdir yetkilerini kullanırken, toplumsal açıdan dezavantajlı bir gruba dâhil olan engelli bireyler üzerindeki etkileri göz önünde bulundurulduğunda sorumlu ve yetkili otoritelerin bu alandaki düzenleme ve uygulamalarında özenli davranmaları beklenmektedir. Bu halde kamu makamlarının engelli bireylerin eğitim hakkından etkili bir şekilde yararlanmalarını sağlamak üzere Anayasa'nın 65'inci maddesinde belirtilen mali kaynakların yeterliliklerini de gözeterik kullanılmak üzere araç ve yöntemleri seçme konusunda da bir takdir yetkisi

bulunmaktadır (AYM, U.D.K. ve Diğerleri, B. No: 2014/19352, 24/5/2018, para. 51- 55).

11. Başvuranın talebinin görme engellilere tanınan Konuşan Kitaplık, sesli kitap veya e-kitap uygulamasından yararlanmak olduğu başvuru kapsamından anlaşılmaktadır. Başvuran muhatap kamu makamlarına da talebini iletmış ancak muhatap Bakanlıklardan olumlu cevap alamamıştır. Makul düzenleme kapsamında ilgili Bakanlıkların, görme engellilere yönelik olarak hazırlanan hizmetleri başvurana da sunabilecekleri, söz konusu hizmetlere ilişkin altyapının hazır olması ve hazırlanmış yüzlerce sesli kitabın da bu altyapı içerisinde bulunması, bu kapsamda da başvurana hazır olan ilgili hizmetleri alabilmesi imkânının tanınması ile başvuranın karşılaştığı problemin giderilebileceği, muhatap Bakanlıkların ise bu hizmetleri sunmaları halinde ifade edilen gerekçelerle ölçüsüz veya aşırı bir yükümlülük altına girmeyecekleri, sesli kitaplar bakımından altyapı hizmetlerinin hâlihazırda bulunduğu da düşünüldüğünde başvuranın ihtiyacı olan sesli kitap, e-kitap veya konuşan kitaplık hizmetinden faydalandırılması gerektiği, başvuranın okuma ve bilgiye erişim imkânlarından faydalanmak istemesi nedeniyle söz konusu başvuruları yaptığı, talebinin makul olduğu değerlendirilmektedir.

12. Muhatap Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından ifade edilen söz konusu talebin karşılanması için gerekli olan engelli oranı şartının ise takdir yetkisi kapsamında hafifletilebileceği, başvuranın okuma güçlüğü rahatsızlığı durumunun bu kapsamda düşünülmesi ayrıca başvuranın eğitim ve bilgiye erişim hakkı kapsamında söz konusu talebi gerçekleştirdiği hususlarının da gözetilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bir diğer muhatap olan Milli Eğitim Bakanlığının başvuranın talepleri karşısındaki açıklamaları ise engelli bireylere yönelik hazırlanan genel uygulamaların ifade edilmesi mahiyetinde olup başvuranın özel durumunun gözetilmediği, başvurana bu kapsamda bir çözüm üretilmediği şeklinde değerlendirilmektedir.

13. Aynı zamanda 5846 sayılı Kanun'un Ek 11'inci maddesinde belirtilen engelli ibaresinin yalnızca görme engelli olan bireyleri kapsadığı şeklinde bir yorumun getirilmemesi gerektiği, söz konusu hükmün bütün engel gruplarını kapsadığı, 5378 sayılı Kanun'da yapılan engelli tanımlamasında ve engellilere tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasında %40 oranında bir sınırlandırmanın da söz konusu olmadığı, görme engelli ibaresinin ise yalnızca 6279 sayılı ve 22/2/2012 tarihli Çoğaltılmış Fikir ve Sanat Eserlerini Derleme Kanunu'nun 8'inci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde geçtiğinin de gözden kaçırılmaması gerektiği ve söz konusu mevzuat hükümlerinin yorumlanmasında engelli bireyler lehine hareket edilmesinin makul düzenleme yükümlülüğü bakımından da önem arz edeceği hususlarının birlikte düşünülmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

14. Sonuç olarak, başvuranın iddiaları, muhatapın konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; disleksi ve DEHB engeline sahip başvuranın e-kitap, sesli kitap veya konuşan kitaplık kapsamındaki kitaplara erişim talebine karşılık muhatap Bakanlıklar tarafından başvuranın engel durumuna uygun herhangi bir düzenlemede bulunulmadığı, başvuranın CİMER başvurularına engel durumu gözetilmeden ve başvurana uygun bir çözüm üretilmeden verilen cevapların engellilik temelinde ayrımcılık oluşturduğu ve muhatap Milli Eğitim Bakanlığı ile Kültür ve

Turizm Bakanlığı nezdinde makul düzenleme yapmama türündeki ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaati oluşmuştur.

15. Açıklanan nedenlerle dosya kapsamında yer alan tüm hususlar birlikte değerlendirildiğinde, muhatap Bakanlıkların başvuranın konuşan kitaplık hizmetinden faydalanma talebini karşılamamaları nedeniyle makul düzenleme yapma yükümlülüğüne uymadıkları, bu nedenle de engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kanaati ile engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edilmediği yönündeki çoğunluk kararına iştirak edilmemiştir.

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul yesi