

25.11.2022

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2022/629
Toplantı Tarihi/Sayısı : 9.11.2022/189
Karar Numarası : 2022/792
B. P. S. (E. Ö. S., A. N. S. adına velayeten, G. P. adına vekaleten)
Başvuran :
Başvuran Vekili : --
Adres :
Muhatap Kurum/Kişi : O.A. B.
Muhatap Adres :

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; başvuranın kendisi, annesi, üç ve beş buçuk yaşlarındaki iki çocuğu için bilet aldığı çocuk konserinden yaş sınırlaması gerekçesiyle çıkarılmasının yaş temelinde ayrımcılık oluşturduğu iddialarına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle:

a. Antalya ilinin Konyaaltı bölgesinde bulunan ...da 07.05.2022 tarihinde gerçekleştirilecek “...” adlı çocuk organizasyonuna kendisi, annesi, velisi bulunduğu üç ve beş buçuk yaşındaki kızları adına “...” isimli internet sayfası üzerinden 06.05.2022 tarihinde bilet satın aldığı,

b. Başvuru dilekçesi ekinde, anılan organizasyonun sosyal medya sayfasında ya da “...” görselinde ve biletlerde herhangi bir yaş sınırlamasının yer almadığına dair ekran görüntülerinin sunulduğunu,

c. O.E. isimli şarkıcının hitap ettiği yaş grubunun 2-7 yaş aralığında olduğunu, şarkılarının bu yaş grubu tarafından gerek okullarda gerekse sosyal mecralarda çocuklar tarafından dinlendiğini,

ç. Konserin başlamasından yaklaşık olarak 25 dakika öncesinde, saat 12.30-12.35 civarında salon girişinde bilet kontrolünün yapılarak konserin yapılacağı salona alındıklarını, yaklaşık olarak 10 dakika içeride kaldıktan sonra lavabo ihtiyacı için eşyalarını salonda bırakarak kızları ile birlikte salondan çıktığını,

d. 5 dakikalık bir süre içerisinde tekrar salona girdiklerinde, sonradan ... Eğitim Danışmanlık'ın yetkilisi olduğunu öğrendikleri O. A. B.'nin talimatı ile 1.75 cm boylarında kadın bir çalışanın 3 yaşındaki kızının göğsüne doğru hamle yaparak “Hey sen nereye gidiyorsun, sen gidemezsin” şeklinde müdahalede bulunduğunu,

e. Kızları ile şaşkınlık içerisinde ne olduğunu anlayamadan 48 aydan küçük olduğu gerekçesiyle küçük kızın konser alanına alınmayacağını beyan ettiğini, tuvalet ihtiyacı için çıktıklarını, eşyalarını salon

içerisinde bıraktıklarını söyleyerek içeriye tekrar girdiklerini,

f. Konser alanına girdiklerinde salonda 3 yaş grubu başkaca çocukların mevcut olduğunu gördüklerini, bu nedenle bilet aldıkları yere tekrar oturduklarını, yan koltuklarında oturan kişilerin de içeride bir sürü küçük çocuk olduğunu gerekçe göstererek olaylara aynı tepkileri verdiğini,

g. Çocuklarına durumu izah etmeye çalışırken kısa bir süre sonra bilet görevlisi kadının konserin interaktif olduğunu, ses desibelinin zarar vermesi nedeniyle 48 aydan küçük çocukları konser alanına almadıklarını, bu nedenle de 3 yaşındaki küçük kızın salondan çıkarılması gerektiğini beyan ederek salondan çıkartma isteğini yinelediğini,

h. Bilet görevlisi kadına diğer küçük çocukların içeriye nasıl alındığını sorduğunu, her bir çocuğa kimlik kontrolünün yapıldığını, içeri alınanların ise erken doğum gibi özel durumlarının olduğunu beyan ettiğini,

1. Bunun üzerine konsere doktor raporu mu istediklerini sorunca bilet görevlisi kadının olayı müdürüne ilettiğini, bu esnada çocukların korktukları için ağlamaya başladığını, çocukların korkması nedeniyle annesi G. P.'nin olaylara tepki gösterdiğini,

i. Bilet satışında bulunan ve organizasyon sorumlusu olduğunu beyan eden müdür O.A.B.'nin sanki büyük bir suçlu arıyormuşçasına salona baskında bulunur şekilde gelerek kendilerini aradığını, salonda yanlarına gelerek yüzlerine yüksek bir sesle çıkmaları gerektiğini söylediğini, salonda yer alan diğer çocukların varlığı emsal gösterildiğinde agresifleşerek "*Defolun gidin!*" şeklinde beyanlarda bulunduğunu,

j. Muhataba salondan çıkmayacağını söylediklerinde güvenlik görevlilerinin çağrıldığını, O.A. B.'nin parmağını sallayarak "*Çıkarın bunları buradan*", "*Ben düzenleyenim istemiyorum bunları burada*" şeklinde bağırımları eşliğinde kendisi, annesi ve iki kızının polis memuru eşliğinde salondan çıkartıldığını, olaylar üzerine ... Karakoluna giderek O. A. B. hakkında şahsı adına hakarettten şikayetçi olduğunu,

k. Kızlarının konser günü yaşadıklarını unutamadığını, ağlama ve korku düzeyleri psikolojik destek almayı gerektirecek kadar bozulduğunu,

l. Konserde çocuk sanatçısı O.E.'nin şarkılarını seslendirdiğini ve çocukların da ona eşlik ettiğini, dolayısıyla ses desibelinin aşırı yüksek olmasının söz konusu olamayacağını,

m. Yaşları henüz üç ve beş buçuk olan iki küçük çocuğun girmek istedikleri bir çocuk konserinde sırf muhatabın egosu yüzünden suç işlemişçesine yüzlerce akranlarının arasından salondan çıkarılmalarının onur ve haysiyet kırıcı bir davranış olduğunu, başvuru dilekçesi ekinde sunulan görüntülerde olayın gerçekleştiği gün ... isimli sosyal medya programından görüntüler paylaşan annelerin gönderilerinde salonda yer alan küçük çocukların hiçbir şüpheye yer verilmeyecek derecede açıkça görülebileceğini, görüntü paylaşan anne ile ... üzerinden yaptığı yazışmalarda konserin başından beri bulduklarını, pek çok küçük çocuğun içeride yer aldığını, hiçbir şekilde kimlik kontrolü yapılmadığını beyan ettiğini,

n. Hak sahibi oldukları bir etkinlikten keyfi uygulamalarla küçük çocuklarına, şahsına ve annesine karşı telafisi güç ızdırıp ve acı yaşatıldığını, gerekli kimlik kontrollerinin yapılmadığını ve 48 ay yaş sınırının istinasız her çocuğa uygulanmadığını,

o. Dilekçe ekinde adı geçen sanatçının yine aynı organizasyon şirketi nezdinde yapılan diğer konserlerinde sözde yaş sınırlamasına karşılık anne kucağındaki bebeklerin dahi içeriye alındığını gösteren delillerin bulunduğunu, bir başka konser etkinliğinde üç yaş çocuk grubunun konser alanında eğlendiğini gösterir görüntülerin mevcut olduğunu,

ö. Antalya’da aynı konser salonunda 25.12.2021 tarihinde gerçekleştirdikleri konserlerde 36 ay sınırının belirlenirken gelinen aşamada 5 aylık süre içerisinde aynı salonda aynı şartlar altında gerçekleştirilecek organizasyonda çocukların işitme sağlığında neyin değiştiğini anlamının mümkün olmadığını,

p. Ekte sunulan “...” isimli sosyal medya hesabından aldığı ekran görüntüsünde bir annenin 4 yaş sınırı olmasına rağmen 3,5 yaşındaki çocuğunun konsere katılıp katılamayacağını sorduğunu, ... tarafından bir sorun oluşturmayacağını beyan edildiğinin görülebileceğini,

r. Somut olayda tıbbi ve yasal gerekçesi olmayan sınırlamalar koyarak küçük bir çocuğun etkinliğe katılma özgürlüğünün kısıtlanamayacağını, bu durumun Çocuk Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde (AİHS) garanti altına alındığını, keyfi bir şekilde göz kararı ile bazı çocukların konser alanına alınıp bazılarının polis memuru eşliğinde dışarı çıkartılmasının kabul edilemez bir uygulama olduğunu,

s. “... ”te yer alan etkinlik kurallarında “*Organizatör firmanın, misafirlere rahatça eğlenebilecekleri ortam sunmak için mekan girişinde uygun görmediği kişileri kapıda içeri almama hakkına sahiptir.*” şeklinde kural eklendiğini, bu durumun insan haklarına, çocuk haklarına, temel hak ve özgürlüklere aykırılık teşkil ettiğini iddia etmiş; maruz kaldığı ayrımcı muamele dolayısıyla muhatap hakkında gerekli idari yaptırımın uygulanmasını talep ettiğini ifade etmiştir.

3. İhlal iddiasına muhatap O. A. B.’den alınan yazılı görüşte:

a. Başvuranın iddialarının asılsız olduğunu, avukat olmanın verdiği özgüvenle kuralları hiçe sayarak hareket ettiğini, insanlara tehditkar davranarak ve korkutarak işlerini yürüttüğünü ve kendisine imtiyaz sağladığını, ilgili konuda ise başarılı olamadığı için hazımsızlığından kaynaklı akıl dışı itham ve iftiralarla suçladığını,

b. Konserin son 5 dakikasında, son şarkıda içeriye yakınının çocuğunu sokarak videoya çektiğini, sahte delil ürettiğini ve bunu sosyal medyada paylaşmaktan çekinmediğini,

c. 07.05.2022 tarihinde ... salonunda sanatçı ‘...’ şarkıları adı altında çocuk etkinliği düzenlediklerini, etkinlikte 48 ay yaş sınırı olduğunu, kural gereği kongre merkezinin içerisinde ses desibeli yüksek olduğu için ve bekleme süreleri ile birlikte bir buçuk saati aşan bir sürede etkinlik tamamlandığı için bu kuralı koyduklarını, koydukları kuralın “...”te kurallar bölümünde de yazdığını,

ç. 07.05.2022 günü saat 13.45 sıralarında başvuranın iki çocuğu ve annesi ile birlikte etkinliğin olduğu merkeze geldiklerini, kendisinin bu esnada bilet kontrolü yapılan kapı yanında olduğunu, kapıda görevli ... tarafından çocuklardan biri çok küçük olduğu için yaşının sorulduğunu, başvuranın da 3 yaşında olduğunu söylediğini, bunun üzerine başvurana kurallar gereği 48 ay altında olan çocukların salona alınamayacağını, bunun bilet satışında da belirtildiğini söylediğini,

d. Başvuranın ise “*Küçük kızım girmeyecek, büyük kızımı ve annemi içeri yerleştirip*

çıkacağı” dediğini, fakat buna rağmen iki çocuğu ve annesi ile birlikte içeri salona girerek oturduğunu, bu durumu görünce kendisinin bilet kontrol görevlisini uyardığını ve başvuranla konuşmak üzere salona girdiğini, kural gereği yüksek ses desibelinin 48 ay yaş sınırının altında olan çocuğun geçici veya kalıcı bir işitme kaybına neden olabileceği gerekçeleriyle salondan çıkmalarını rica ettiğini,

e. Bunun üzerine başvuran ve annesinin salondan çıkmayı reddettiğini, kendisine hakaret ve tehditte bulunduğunu, yaşanan gelişmeler üzerine salona güvenlik görevlileri çağrıldığını, hakaret ve tehdit iddiaları nedeniyle olayın Savcılığa intikal ettiğini, ... Polis Merkezi Amirliğinde verdiği ifade tutanağında yaşanan gelişmelerin detaylıca anlatıldığını, ifade tutanağının görüş yazısının ekinde Kurumumuza ibraz edildiğini,

f. Konserde sahne alan O. E. isimli sanatçının her şeyden önce bir şarkıcı değil eğitimci olduğunu, oyunlaştırdığı, sözü ve bestesi kendine ait şarkıları çocuklara öğrettiğini, etkinliğin bir animasyon gösterisi değil eğitim içerikli bir etkinlik olduğunu,

g. Yaş sınırının başvuranın iddia ettiği gibi 2-7 değil, 4-8 yaş olduğunu, bu sınırın pedagojik uyum, dikkat süresinin uzunluğu ve ses desibelinin yaratacağı kalıcı ya da geçici işitme kaybı ihtimali vb. nedenlerle bizzat içinde O. E., çocuk psikoloğu, çocuk doktoru, odyolog ve okul öncesi öğretmeni olan bir kurul tarafından belirlendiğini, açık hava konserlerinde ise alt sınırın 42 ay olduğunu,

h. Bu kuralın hiçbir şekilde istinası olmadığını, konser gününde en az 20 kadar yaş tutmayan çocuğun içeri alınmadığını,

1. “... ” resmi sitesinden bilgi alınabileceğini ve beyanlarının doğrulanabileceğini, aynı zamanda kuralları belirttikleri maillerin ekran görüntülerinin de ekte sunulduğunu,

i. Tehdit, hakaret, yüksek ses ve annesinin koltukları tekmelemesi gibi aklın, hafızanın almayacağı davranışlarla *”Çocuklarınıza yazık, onlara ve diğer seyircilerimize bunu yaşatmayın, bugünü korkuyla anmasınlar”* denilmesine rağmen öfkesini kontrol edemeyen, kural tanımayan bir anne olarak başvuranın şikayetçi olduğu konuda çocuklara kabus yaşatan, onların haklarını ihlal eden kişinin kendisi olduğunu,

j. Olayları kişiselleştirip iç huzursuzluğunu çıkarmak için fütursuzca iftira atmaya, yalan beyanda bulunmaya devam ettiğini üzümlere gördüklerini, kendisi hakkında polis karakoluna giderek şikayette bulduklarını, olaylara tanık olan şahitleri bulunduğunu,

k. Başvuranın yalan beyanda bulunarak arkadaş ve akrabalarını örgütleyerek sosyal medyada gönderisine yorum yazdırdığını, kendisine cevap verildiğinde ise herkese açık sosyal medya hesabını gizli hesaba çevirdiğini, yorumları engellediğini ve sonrasında sildiğini,

l. Salon girişinde kamera bulunduğunu, iddia edildiği gibi kamera görüntülerini sunarsa dilekçesinde ifade ettiğinin aksine salondan hiç çıkmadığını, tuvalete çocuk götürmediğini, büyük kızını bırakıp çıkacağını söyleyip çıkmadığını ve başkalarına ayrıcalık yapıp yaş tutmayan küçük çocukların alındığı iddiasının da çürütüleceğini, kapıdan çevrilen ve büyük çocukları bir ebeveyn ile içeride, küçük çocukları diğer ebeveyn ile salon dışında fuaye alanında bekleyen ebeveynlerin olduğunu görüleceğini,

m. Adalet ve eşitlik duygusunun kendileri için en yüce değer olduğunu, kuralların hiç kimse için esnetilmediğini, alışlagelmişin dışında titiz ve kuralcı bir yapıda oluşlarının aksine alışmış kişiler üzerinde bu tarz etkilere yol açabileceğini,

n. Aşı zorunluluğu konusunda ödün vermedikleri gibi ülkenin her il ve ilçesinde gerçekleştirdikleri organizasyonlarda da yaş sınırı konusunda çok eleştiri almalarına rağmen ödün vermediklerini, etkinlikteki yaş sınırının bilimsel temelli ve gerekçeleri olan bir kısıtlama olduğunu, ayrımcılık kastıyla hareket edilmediğini, başvuranın iddialarının hukuki temelden yoksun ve mesnetsiz olduğunun açık olduğunu ifade etmiştir.

4. Muhatabın yazılı görüşüne karşı başvuran yazılı görüşünde:

a. Muhatap tarafından maruz kaldıkları ayrımcılığın bilimsel ve tıbbi gerekçelerinin ifade edilmediğini, aksine anneliğine ve ailesine karşı sebebini bilmediği bir husumet besleyen muhatabın kişilik haklarını ihlal ettiğini,

b. Muhatabın kendilerine kumpas kurulduğu, konserin son 5 dakikasına yakını içerici sokup sahte delil ürettiği iddiasını ispatlamakla mükellef olduğunu, ekte sunulan CD çözümlemesinde konser başlamasından yarım saat öncesinde küçük çocuğun salonun sol tarafında yer aldığı görüleceğini,

c. Kocaeli, Trabzon konserlerinde ve özel kreşlerle birlikte düzenledikleri konserlerin tamamında 48 aydan küçük çocukların hatta Kocaeli konserinde 24 aydan küçük çocukların konser alanına alındığının görüleceğini,

ç. Muhatabın konser alanına çocukları tamamen göz kararı aldığını, kimlik sorgulaması yapmadığını, hatta ... 'e de yaş girilerek bir alım yapılmadığını, duyma ya da anlama açısından 36 ay ile 48 ay arasında hiçbir farklılığın olmadığını, muhatabın açık hava konserlerinde 42 ay şartı sunarken, algılama açısından aradaki 6 ayın mekânsal olarak ne gibi farklılık yarattığının anlaşılamayacağını,

d. Muhatap tarafından 4 yaş sınırının bir kurul tarafından belirlendiği iddia edildiye de buna ilişkin herhangi bir rapor sunulmadığını, aynı konserlere Ocak 2022 öncesi 36 ay sınırı konmuşken 2022 yılının Ocak ayında bu sınırın bir anda 48 aya çıkartıldığını, yaş sınırı uygulamasının tamamen keyfi bir uygulama olduğunu, konser salonlarında olabilecek desibel sınırının Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği'nde belirtilmiş olduğunu, Yönetmelik'te mekanlardaki desibele maruz kalacakları yaş sınırının belirtilmediğini,

e. Konser belirli bir desibelin üzerindeyse uzman doktor raporu ile çocukların kabul edilmesi gerektiğini, aksi halde hangi çocuğun hangi desibelde duyu kaybı yaşayacağını yaş ya da ay ile bağlantılı şekilde tespit edilemeyeceğini,

f. Keyfi olarak konulan kurallar ile kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilemeyeceğini, şarkılar ile eğitim verdiğini iddia eden bir işletmenin kişilerin yaş, din, dil, ırk, görünüş sebebiyle eğitim alma ve sosyal haklardan yararlanmasının engellenemeyeceğini, muhatabın soyut iddialarını reddettiklerini, yaşanan ayrımcılığın cezalandırılmasını talep ettiklerini ifade etmiştir

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. (...)"

6. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "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" ifade eder.

7. 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."

8. 6701 sayılı Kanun'un "Ayrımcılık türleri" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrasında, ayrımcılık türleri "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." olarak sıralanmıştır.

9. 6701 sayılı Kanun'un "Ayrımcılık yasağının kapsamı" başlıklı 5'inci maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"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."

10. 6701 sayılı Kanun'un 9'uncü maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde Kurumun, "ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmekle görevli olduğu" düzenlenmiştir.

11. 6701 sayılı Kanun'un "İspat yükü" başlıklı 21'inci maddesi şöyledir:

"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."

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

12. 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci fıkrasında ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişinin Kuruma başvurabileceği hüküm altına alınmıştır. Somut olayda başvuranın kendisi ve annesi ile üç ve beş buçuk yaşlarındaki iki çocuğu için bilet aldığı çocuk konserine yaş sınırlaması gerekçesiyle alınmamasının yaş temelinde ayrımcılık oluşturduğunu yönelik başvurusunun öncelikle kabul edilebilirlik açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Başvuru konusu olayda; E.Ö.S.'nin 4 yaşından küçük olması nedeniyle konsere girmesine izin

verilmemiştir. B. P. S., A. N. S. ve G. P.'nin ise, 4-8 yaş sınırı kuralı gerekçe gösterilerek yaşı küçük E.Ö.S.'nin konsere alınmaması sebebiyle kendi iradeleri doğrultusunda konsere girmedikleri görülmektedir. Bu sebeple 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinde yer alan, Kuruma ancak ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gören kişilerin başvuru yapabileceğine yönelik düzenleme nazara alındığında, olayda zarar gören sadece yaşı küçük E. Ö. S. olup diğer başvuranlar konsere kendi inisiyatifleriyle girmedikleri için onlara farklı bir muamelede bulunulmadığından zarar da görmemişlerdir. Bu kapsamda, başvuranlar B. P. S., A. N. S. ve G. P. açısından 6701 sayılı Kanun'un 17'nci maddesinin birinci fıkrası ile bu Kanunun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 48'inci maddesindeki gerekli şartları taşımadığı değerlendirildiğinden başvurunun kabul edilemez olduğu kanaatine varılmıştır.

13. Başvuru dilekçesi ve eklerinin incelenmesinde; 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen ayrımcılık temellerinden yaş temeli ile bağlantı olarak ayrımcılığa maruz kalındığı iddiasında bulunulduğu anlaşılmaktadır.

14. Anayasa'nın 10'uncu maddesi ve 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesi ile kişilerin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit muamele görme hakkı güvence altına alınırken, 6701 sayılı 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 yasaklanmıştır.

15. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin (ÇHS) 3'üncü maddesinin birinci fıkrasında, *“Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.”* hükmü yer almaktadır. ÇHS'nin 31'inci maddesi ise *“Taraf Devletler çocuğun dinlenme, boş zaman değerlendirme, oynama ve yaşına uygun eğlence (etkinliklerinde) bulunma ve kültürel ve sanatsal yaşama serbestçe katılma hakkını tanırlar. Taraf Devletler, çocuğun kültürel ve sanatsal yaşama tam olarak katılma hakkını saygı duyarak tanırlar ve özendirirler ve çocuklar için, boş zamanı değerlendirmeye, dinlenmeye, sanata ve kültüre ilişkin (etkinlikler) konusunda uygun ve eşit fırsatların sağlanmasını teşvik ederler.”* şeklinde düzenlenmiştir.

16. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin *“Ayrımcılık Yasağı”* başlıklı 14'üncü maddesine göre; *“Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”*

17. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, (AİHM) kararlarında ayrımcılığı; objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak olarak tanımlamıştır.(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) Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek için öncelikle ayrımcılığa neden olduğu iddia edilen işlemin ya da eylemin amacı ile sonucu arasındaki ilişkiye bakmak gerekmektedir. AİHM kararlarına göre, "muameledeki farklılık, objektif ve makul bir gerekçeye sahip değilse" ya da "meşru bir amaç" izlenmemişse ayrımcılık söz konusudur. (AİHM,

Abdulaziz, Cabales ve Balkandali/Birleşik Krallık, B.No. 9214/80; 9473/81; 9474/81, 25/05/1985, para.72)

18. Somut olayda başvuran 3 yaşındaki çocuğu için bilet aldığı çocuk konserinden 48 ay yaş sınırlaması bulunduğu gerekçesiyle çıkarılmasının yaş temelinde ayrımcılık oluşturduğunu iddia etmektedir. Yaş ayrımcılığı, bireylerin yaşını temel alarak, onların salt yaşlarından dolayı ayrımcı tutum, eylem ve muamelelere maruz bırakılmasıdır. Yaş temelinde ayrımcılık, 6701 sayılı Kanun kapsamında yasaklanmıştır. Yaş ayrımcılığına her yaş grubundan insan maruz kalabilmekle birlikte, bu ayrımcılık ile en sık karşılaşan gruplar çocuklar, gençler ve yaşlılar olarak karşımıza çıkmaktadır.

19. Yaş ayrımcılığı, çocukların birçok hak ve özgürlüklerinden yararlanmasını engelleyen önemli bir sorundur. Doğrudan ya da dolaylı sistematik ayrımcı uygulamalar nedeniyle çocukların haklarının ihlal edildiği ya da hayata geçirilemediği bilinen bir gerçektir. Hiçbir siyasi güce sahip olmayan çocukların maruz kaldığı ayrımcılık, yetişkinlerin maruz kaldığı ayrımcılıktan farklılık arz etmektedir. Çocukların yaşlarından kaynaklanan kısıtlamalar nedeniyle ayrımcılıkla mücadeleye yönelik araçlara yetişkinlerle eşit düzeyde erişim şansları olmaması, maruz kaldıkları ayrımcılığın şiddetini daha da arttırmaktadır. Ayrımcılık yasağı her çocuğun yetişkinlerle aynı muameleyi göreceği anlamına gelmemekle birlikte farklı muamele ile ayrımcı muamele arasında bir ayrım yapılmalıdır. Belirli bir grup çocuğun haklarını korumak için özel tedbirler gerekebildiğinden dolayı çocukları her türlü ayrımcılıktan korumak ve haklarını desteklemek için olumlu eylemde bulunmak devletlerin sorumluluğu kapsamındadır. *(Yaş Ayrımcılığı: Kanun Önünde Eşitlik ve Çocuk Hakları Politika Belgesi, İnsan Hakları Ortak Platformu, Uluslararası Çocuk Merkezi, Kingdom of the Netherlands, Ankara, Mart 2012, s.3)*

20. Somut olayda muhatap tarafından başvurana yaşı dolayısıyla farklı muamele edilmesinin, objektif ve makul bir sebebe dayanıp dayanmadığı yönünden ele alınması gerekmektedir. Farklı muamelenin objektif ve makul bir amaca dayanması ancak; muamelenin meşru bir amaç ile yapılması ve hedeflenen amaç ile seçilen araç arasında makul bir orantı ve ölçünün bulunmasına bağlıdır. Dolayısıyla öncelikle başvuranın yaşı sebebiyle konsere alınmamasına yönelik muamelenin objektif ve makul bir sebebinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

21. Başvuru konusu olayda; başvuran, bilet almadan önce yaş kısıtlaması hakkında bilgilendirilmediklerini, anılan organizasyonun sosyal medya sayfasında ya da “... ” görselinde ve biletlerde herhangi bir yaş sınırlamasının yer almadığını iddia etmektedir. Muhatabın yazılı görüşüne ek olarak sunduğu belgeler arasında “...” isimli çocuk oyunun 4-8 yaş grubu seyirciye hitap ettiği, etkinlik kurallarında 48 ayını doldurmuş çocukların içeri alınacağını belirtildiği, biletleri olsa dahi etkinlik alanına alınmayacağı ibaresinin etkinlik kuralları içerisinde yer aldığı, çocuk ve yanındaki ebeveyni/refakatçisi/öğretmeni için ayrı ayrı bilet alınması gerektiğinin belirtildiği görülmüştür. Buna ek olarak muhatap tarafından etkinlik biletleri satışa sunulmadan bir ay önce biletlerin satılmasına aracılık eden “...” isimli şirket yetkilileri ile yaptıkları görüşmelerde bazı hususlara özellikle dikkat edilmesini talep ettikleri, “*satışa açılacak etkinliklerin kurallar ile birlikte yüklenmesini, yaş sınırı uygulamasının kalın puntolu yazılmasını*” istedikleri Kurumumuza sunulan ekran görüntülerinden anlaşılmaktadır. Nihayetinde, başvuranın bilet almadan önce yaş kısıtlaması hakkında bilgilendirilmedikleri ve satılan biletlerde yaş sınırlamasına dair herhangi bir bilginin yer almadığı iddiasının

gerçeği yansıtmadığı kanaatine varılmıştır.

22. Başvuran ayrıca daha önce benzer içerikte verilen konserlerde 48 aydan büyük olmaya ilişkin herhangi bir şartın getirilmediğini, bu sebeple mezkur konserde belirli bir yaş sınırı getirilmesinin çocuk haklarına aykırılık teşkil ettiğini iddia etmektedir. Muhatap ise beyanında; şirketlerinin eğitici şarkılar ile oyunlaştırılmış içerikler üreten, eğitim ve sahne sanatları alanında hizmet veren bir danışmanlık şirketi olduğu, O. E.'nin sözü ve bestesi kendisine ait şarkıları çocuk konserlerinde öğrettiği, konsere katılan çocukların içeriklere interaktif bir şekilde eşlik ettiğini ifade etmiştir. Muhatap ayrıca, konserin yaş sınırlamasının 4-8 yaş olduğunu, bu sınırın tespit edilmesinde pedagojik uyum, dikkat süresinin uzunluğu, yüksek ses desibelinin yaratacağı geçici ya da kalıcı işitme kaybı ihtimali vb. nedenlerle hareket edildiğini, bu kuralın çocuk psikoloğu, çocuk doktoru, odyolog ve okul öncesi öğretmeni olan bir kurul tarafından tespit edildiğini ileri sürdüğü görülmektedir. Bu durumda, muhatap tarafından ÇHS'nin 31'inci maddesinde güvence altına alınan çocukların kültürel ve sanatsal yaşama katılma haklarını engelleyici bir yaklaşımla hareket edilmediği, ayrımcılığa neden olduğu iddia edilen etkinlikteki yaş sınırının tespitinde soyut ve afaki değerlendirmelerin yapılmadığı, varılan sonucun keyfi ve temelsiz olmadığı anlaşılmaktadır. Nitekim muhatap tarafından belirtilen hitap edilen kitleye ilişkin pedagojik uyum, konsantrasyon süresinin uzunluğu, yüksek ses desibelinin yaratacağı geçici ya da kalıcı işitme kaybı ihtimali vb. gerekçeler göz önünde bulundurularak etkinlik yaş sınırının 4-8 yaş olarak belirlenmesinin objektif ve makul bir gerekçeye dayandığı konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

23. Başvuranın dilekçe ekinde sunduğu “...” isimli sosyal medya sayfasından alınan ekran görüntüsünde, 4 yaş sınırı olmasına rağmen 3,5 yaşındaki çocuğunun konsere katılıp katılamayacağı sorusuna ilgili eğitimci tarafından bir sorun oluşturmayacağı şeklinde verilen cevabın değerlendirilmesinde ise; mevzubahis edilen gönderinin yaklaşık bir sene önceki bir paylaşımına ait olduğu; bir sene önceki sosyal medya paylaşımından yola çıkılarak varsayımlara dayalı çıkarımlardan hareketle ayrımcılığa dair bir değerlendirme yapmanın mümkün olmayacağı; her etkinliğin içeriği ve etkinliğin düzenlendiği mekânsal özelliklerin ve fiziki koşulların farklılık gösterebileceğinden etkinlik kurallarının da değişiklik gösterebileceği, önemli olan hususun kişilere faaliyetin icra edilmesinden önce kısıtlamaya ilişkin bir duyurunun yapılmasının olduğu, dolayısıyla başvuranın yaş sınırlaması kriterinin kişilere özgü farklı bir muamele yaratacak şekilde uygulandığı iddiası ile ilgili olarak kanıtlayıcı bir delilin bulunmadığı düşünülmektedir.

24. Başvuranın konser mekanında 48 aydan daha küçük çocukların olduğuna yönelik iddiaları bakımında ise; olayın gerçekleştiği güne ait kamera görüntüleri mevcut olmamakla birlikte başvuran tarafından sunulan konser görüntüleri ve organizasyon şirketi tarafından paylaşılan sosyal medya hesaplarındaki görüntüler incelenmiş; eldeki verilerden hareketle 4-8 yaş grubu çocukların gelişim süreçlerinde farklılıklar olabileceğinden dolayı fiziksel görünüşlerinden yola çıkarak bir değerlendirme yapmanın mümkün olmadığı, başvuranın iddia ettiği şekliyle 07.05.2022 tarihinde ...nde düzenlenen etkinliğe 48 ay yaş sınırının altında çocukların alındığı iddiasını ispatlayacak yeterli delil bulunmadığı değerlendirilmiştir.

25. İspat yüküyle ilgili olarak, 6701 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinde de “*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

26. Bütün bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde; muhatabın yaş sınırlaması uygulamasının meşru amaç taşıdığı, söz konusu yaş sınırlamasının etkinliğin türüne, organize edildiği mekana, hitap edilen kitleye, konsantrasyon ve dikkat sürelerine, pedagojik uyuma vb. bilimsel temele ve haklı bir gerekçeye dayalı olarak ve çocuğun yüksek yararı gözetilerek değişkenlik gösterebileceği, 4-8 yaş sınırı etkinlik kuralı uygulamasının başvurana yönelik farklı bir muamele teşkil etmeyecek şekilde uygulandığı, etkinliğin biletleme aşamasında yaş sınırına ilişkin duyuruların etkin bir şekilde yapıldığı, muhatap tarafından ÇHS'nin 31'inci maddesinde güvence altına alınan çocukların kültürel ve sanatsal etkinliklere katılma hakkına müdahale teşkil edecek ayrımcı muamelede bulunulmadığı, anlatılan gerekçelerle başvuru konusu olayda yaş temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edilmediğine kanaat getirilmiştir.

V. KARAR

1. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILMADIĞINA,
2. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,
3. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,

09.11.2022 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Afişan TİRYAKİ
II. Başkan

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Av. Harun MERTOĞLU
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

Ünal SADE
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi