

ÇOCUKLARIN ANA VE BABALARINA DESTEKLİĞİ

ÇELİK AHMET ÇELİK

I- GENEL OLARAK

1- Çocuk kavramı

Çocuk denilince genellikle onsekiz yaşından küçükler anlaşılır. Başta Medeni Yasa olmak üzere, iş ve sosyal güvenlik yasalarında, vergi yasalarında ve ceza yasasında “çocuk” henüz “yetişkinlik” çağına ulaşmamış olan, ana babalarının denetim ve gözetimindeki “küçükler”dir. Ancak sosyal güvenlik yasalarında ve buna bağlı olarak Yargıtay kararlarında ortaöğretim çağındakiler yirmi yaşına kadar, yüksek öğrenimdekiler yirmibeş yaşına kadar ve kız çocuklar henüz evlenmemişlerse yirmiiki yaşına kadar “çocuk” kapsamındadırlar.

Bu genel nitelemenin dışında, elbette ki, “yetişkinler” hangi yaşta olurlarsa olsunlar, ana ve babalarının “çocuğu”durlar. Medeni Yasa'nın miras haklarına ilişkin bölümünde de mirasçı olan altsoy her yaştaki “çocuklar”dır.

2- Çocukların ana ve babalarına destekliğı

Çocuklar çok küçük yaşlardan başlayarak anne ve babalarına hizmet ederler. Kızlar ev işlerinde annelerinin yardımcılarıdır; ayrıca küçük kardeşleri varsa onlara bakarlar. Erkek çocuklar daha çok evin dışardaki işlerini görürler, çarşıya pazara alışverişe gönderilirler; babalarına yardım ederler. Hele babanın bir işyeri varsa erkek çocuk o işyerinin çırağıdır, sekreteridir, bakıp gözetendir. Kırsal kesimde kız ve erkek ayrımı söz konusu olmaksızın çocuklar tarım ve hayvancılık işlerinde çalışarak ana babalarına yardımcı olurlar.

Çocuklar belli bir yaşa gelip "yuva"dan ayrıldıktan sonra da anne ve babalarına "yardım ve hizmet" etmeyi sürdürürler. Hele kızlar, evlendikten, çocuk sahibi olduktan sonra da sık sık baba evine gelirler; anneleri onlara, onlar annelerine yardım ederler. Anne ve babadan biri hastalanmaya görsün, çocukların tümü koşar gelirler. Yargıtay'ın bir çok kararlarında aynı biçimde ve sıkça yinelendiğı üzere: " Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her durumda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşmaları, sık sık veya arada bir gelip gitmeleri, hattâ bayram günlerinde ziyaret etmeleri bile destek sayılmaları için yeterlidir" denilmektedir.

Aşağıda, çocukların ana ve babalarına destekliğini, biri küçük çocukların destekliğı ve diğeri yetişkin çocukların destekliğı olmak üzere iki bölümde inceleyeceğiz.

II- KÜÇÜK ÇOCUKLARIN ANA VE BABALARINA DESTEKLİĞİ

1- Küçük çocukların destekliğı konusunda yanlış, haksız ve yaşam gerçeklerine aykırı uygulamalar

a) Haksız eylem veya hukuka aykırı bir olay sonucu “küçük yaşta” ölen çocukların ana ve babalarına destekliğine öğretide “varsayımsal desteklik” denilmekte; (çocukların bedensel varlıklarıyla ana ve babalarına "yardım ve hizmet" ederek destek oldukları, hatta bazı işlerde çalışıp aile bütçesine katkı sağladıkları gözardı edilerek) tazminat hesapları (18) yaşından başlatılmakta; gerçeklere göre değil, "varsayımsal" olarak hesaplanan tazminat tutarından, çocuğun (18) yaşına gelinceye kadar anne ve babanın ona harcadıkları ve ölümlü "tasarruf" ettikleri (varsayılan) "yetiştirme giderleri" indirilmekte, ayrıca anne ve baba bu tazminatı yıllar öncesinden alacaklarından bir de "iskonto" uygulanmaktadır. Çıkan sonuç son derece azdır. Çocuklarını kaybeden anne ve babalar "çocuğun değeri bu kadar mı?" diyerek tepki göstermekte; yargıya olan güvenleri sarsılmaktadır.

b) Bu yanlış ve haksız uygulamaya neden olanların başında bilim (öğretim) çevreleri gelmektedir. Onlar, toplum ve aile yapısı, ülkemizdeki yaşam biçimleri konularında hiç bir araştırma yapmadan, çok eski yıllarda bazı yabancı hukukçuların ileri sürdükleri görüşleri aktararak yargıyı yanıltmakta, yanlış ve haksız uygulamalara kaynaklık etmektedirler.

c) Yargıtay da “yardım ve hizmet” yoluyla destek olunabileceğine ilişkin yerleşik kararlarına karşın,¹ çocukların da "yardım ve hizmet" ederek ana ve babalarına destek olabilecekleri yönünde kararlar oluşturmamakta; üstelik çocuğun ölümüyle ana ve babanın onun "yetiştirme ve eğitim" giderlerinden "kurtulmuş" veya bu giderleri "tasarruf etmiş" olacakları biçimindeki anamalcı görüşlerin etkisinde kalınarak, bunların tazminattan indirilmesi gerektiği yönündeki kararlar sürdürülmekte; giderek bazı bilirkişilerin "yetiştirme giderlerini" tazminat tutarlarından daha fazla hesaplayarak, ana ve babanın bir zararları olmadığına ilişkin raporlarına göre yerel mahkemelerce verilen maddi tazminat isteklerinin reddi kararlarının onandığı da görülmektedir.

d) Özetle, çocukların çok küçük yaşlardan başlayarak "yardım ve hizmet" yoluyla ana ve babalarına maddi destek oldukları, pek çok çocuğun çeşitli işlerde çalışarak aile bütçesine katkı sağladıkları gözardı edilerek, tazminat hesaplarının, çalışma yaşamına atılacakları "varsayılan" (18) yaşından başlatılıp, buldukları yaşa **iskonto** edilmesi ve bir de sanki çocuklar hiçbir iş yapmadan rant yiyen (aileyi masrafa sokan) tüketiciler gibi algılanarak “**yetiştirme giderleri**” adı altında tazminattan indirim yapılması; giderek bu konuda aşırıya kaçılıp, ana babanın tazminat almaları şöyle dursun, borçlu bile çıkarılabilmesi haksız, acımasız ve yaşam gerçeklerine aykırı uygulamalardır.

Çocuk ölümleri nedeniyle açılan davalarda, ana ve babaların destek tazminatını son derece düşük hesaplayan bilirkişi raporlarına dayanılarak verilen yerel mahkeme kararları ve bu konuda Yargıtay’ın duyarsızlığı şiddetle eleştirilmekte; “evlât acısına” ağıtlar yakılan bir toplumda böylesi yanlış ve adaletsiz uygulamalar yargıya güveni sarsmakta, yoğun tepkilere neden olmakta; uygulayıcılara (bilirkişilere, yargıçlara ve ilgili herkese) lânetler yağdırılmaktadır. Bu konuda yazılı ve görsel yayın organlarına yansıyan tepkilerin dikkate alınması; yanlış hesap ve uygulamalara son verilmesi, yaşam gerçeklerine bakılarak doğru kararlar oluşturulması gerektiği düşüncesindeyiz.²

¹ Yardım ve hizmet ederek desteklik konusunda Yargıtay’ın geçmişten bugüne pek çok kararları olup, bu kararlarda özetle: “**Destegin yardımının yalnızca parasal nitelikte bulunması zorunlu değildir. Eylemli ve düzenli olarak yapılan hizmet edimleri de bir kimsenin destek sayılması için yeterlidir. Hizmet edimlerinden yoksun kalma durumunda, bunun karşılığı olarak maddi tazminatın ödetilmesi, Borçlar Yasası’nın 45. maddesine uygun düşer**” denilmiştir. (Karar örnekleri: En yenisinden en eskisine elli yılı aşan kararlar: Yargıtay 4.Hukuk Dairesi’nin 15.03.2012, E.2011/1496 K.2012/4208 sayılı, 01.02.2011, E.2009/14007 K.2011/932 sayılı, 21.10.2010, E.2009/13638 K.2010/10663 sayılı, 13.05.2010, E.2009/10317 K.2010/5922 sayılı, 17.04.2008, E.2007/8981 K.2008/5368 sayılı, 27.03.2008 E.2007/5604 K.2008/4057 sayılı, 29.11.2007, E.2007/13191 K.2007/15103 sayılı kararları olup, bu tür kararlar 1970 yıllarına kadar uzanmakta ve düzenli bir biçimde sürüp gelmektedir. Örneğin, 15.Hukuk Dairesi’nin .02.07.1975, E.1975/2313 - K.1975/3366 sayılı ve 26.12.1975, 4177-5185 sayılı, 4.Hukuk Dairesi’nin 20.03.1986, E.1986/1585 K.1986/2553 ve 02.12.1988, 6744-10354 sayılı, 19.Hukuk Dairesi’nin 06.10.1992, 2629-4737 ve 09.12.1993, E.1993/1310 K.1993/8420 sayılı, 11.Hukuk Dairesi’nin 13.09.1999, E.1999/4689 K.1999/6755 sayılı kararları.)

² Yazılı ve görsel yayın organlarında ve internette yer alan tepkilerden örnekler: Çocuğunu kaybeden aile borçlu çıktı. Acılı ailenin maddi tazminat isteğinin reddedilmesine bilirkişi raporu neden oldu. Raporda “Hak sahiplerinin destekten yoksun kalma tazminatından, yetiştirme giderlerinin indirilmesinden sonra, bakiye bir zararları kalmamıştır” denildi. Yargıtay mahkemenin kararını onadı. Daire üyesi onamaya karşı çıktı ve kararı sert bir dille eleştirerek bozulmasını istedi" (Milliyet, İnternet Kategori Hukuk,18.01.2009) - "Çocuğun ölümüyle ailenin masraftan kurtulduğu ileri sürüldü. Yargıtay’ın onama kararına Daire üyesi karşı çıktı. "Bu tür görüşler, anne ve babanın çocuğun ölümünü "kurtuluş" kabul etmeleri gibi adaletsiz, acı verici, adalete olan güveni yok edici bir sonucun doğmasına neden olur. Bu tür adaletsizliklerin önlenmesi gerekir. Bu hesaplama ve uygulama biçiminin doğru kabul edilmesi mümkün değildir. Haksız ve insafsız bir uygulamadır. Yaşam gerçeklerine de aykırıdır” dedi "(Akşam, 18.01.2009) - Hem çocuklarını kaybettiler, hem mahkemeyi (Zaman, 19.01.2009) -

2- Küçük çocuklar ana ve babalarına nasıl destek olurlar

Aile bireylerinin dayanışması, birbirlerine yardım ve hizmet etmeleri bir yaşam gerçeğidir. Çocukların ana babalarına destekliğinden söz ederken önce bu gerçeği görmek gerekir. Medeni Yasa'nın "karşılıklı yükümlülükler" başlıklı 322.maddesinde "Ana baba ve çocuk, ailenin huzuru ve bütünlüğünün gerektirdiği şekilde birbirlerine yardım etmek, saygı ve anlayış göstermek ve aile onurunu gözetmekle yükümlüdürler" denilmiştir. Eski Medeni Yasamızın "karşılıklı vazifeler" başlıklı 260.maddesinde de günümüz diliyle söylersek "Ana baba ve çocuk, birbirlerine karşı aile yararlarının gerektirdiği yardımı yapmak ve uyum sağlamak zorundadırlar" denilmekteydi. Benzer bir hüküm daha açık bir biçimde Alman Medeni Kanunu'nun 1619.maddesinde bulunmaktadır. Buna göre, çocuklar ev işlerinde güçleri oranında ana ve babalarına yardım etmekle yükümlüdürler. Bu yükümlülüğün, çocukların okul çağına gelmeleriyle başlayacağı kabû edilmektedir.

Yaşam gerçekleri ve yasalar bunca açık iken, kişilerin birbirlerine destekliğini "parasal" olanaklarla sınırlamanın yanlışlığı ortadadır. Özellikle, çocukların anne ve babalarına destekliğinde "**yardım ve hizmet**" ögesi ağır basmaktadır.

Aşağıda çocukların destekliği, biri "ev işlerine yardımcı olma" ve öteki "çalışarak aile bütçesine katkı sağlama" olmak üzere iki bölümde ele alınacaktır.

a) Çocukların ev işlerine katılımı

Ülkemizin toplum ve aile yapısı incelendiğinde, çocukların çok küçük yaşlardan başlayarak bedensel varlıklarıyla anne ve babalarına "yardım ve hizmet" ederek destek oldukları görülecektir. Çocuklar, pek az ayrık durumlar dışında, kız olsun erkek olsun, ev işlerinde çalışırlar, mutfakta ve temizlik işlerinde annelerine yardım ederler, çarşı pazar alışverişine giderler, küçük kardeşlerine bakarlar. Köyde yaşıyorlarsa tarım ve hayvancılık işlerinde çalışırlar. Kızlar halı, kilim, bez dokurlar. Özetle, çocuklar küçük yaşlardan başlayarak beden güçleriyle "yardım ve hizmet" ederek ailelerine maddi destek olurlar.

Türkiye İstatistik Kurumu'nun (TÜİK) 2006 yılı çocuk işgücü araştırma sonuçlarına göre, çocukların "**ev işlerinde**" çalışmaları altı yaşından başlamaktadır. Raporda, 6-17 yaş grubundaki bütün kız çocukların %53'ünün ve erkek çocukların %33'ünün yemek yapma, çamaşır yıkama, temizlik, alışveriş ve küçük kardeşlere bakma gibi ev işleri yaptıkları; 15 -17 yaş grubundaki kız çocukların hemen hemen dörtte üçünün gerek kırsal, gerekse kentsel yerleşimlerde ev işleri yaparak ailelerine yardımcı oldukları açıklanmıştır. Daha önce 1994 ve 1999 yıllarında yapılan araştırmalarda da aynı sonuçlar alınmıştır.³

DİSK-AR'ın araştırmasına göre de, "ev işlerinde" çalışan çocukların sayısı 1999 yılında 4 milyon civarında iken, 2006 yılında bu sayının 7 milyona ulaştığı saptanmıştır.⁴

Çocuk öldü, kârlı bile çıktınız, denildi. Çocuğu ölen aile, öldürene teşekkür mü emeli (Milliyet, 11.05.2005) - Bilirkişinin duyarsızlığı: Yetiştirme giderlerinin maliyetini, tazminat tutarlarından fazla hesapladı, çocuğu ölen ana babanın zararı yok, dedi. (Cumhuriyet,11.05.2005) - Bilirkişi raporuna göre, çocuğu ölen aile masraftan kurtuldu. (Anka) - Yargıtay onama kararına "karşioy" yazan Daire üyesi "Ölümlle aileler kârlı çıkmaz. Çocuklar yardım ve hizmet ederek ailelerine destek olurlar. Çocuğun ölümüyle ailenin bir tasarrufu olmaz. Aile bütçesi sınırlıdır. Hukukçuların gerçeği görmeleri ve bu adaletsizliğe bir an önce son vermeleri gerekir" dedi. (Hürriyet, 23.10.2007)

³ TÜİK 2006 yılı çocuk işgücü araştırması

⁴ DİSK-AR Araştırması, SOL - Haber Merkezi İnternet sayfası (12.06.2012)

b) Çocukların çalışarak aile bütçesine katkı sağlamaları

Yukarda açıklandığı gibi, çocukların küçük yaşlardan başlayarak ev işlerinde anne ve babalarına yardımcı olmalarının yanı sıra, ülkemizde "**çalışan çocukların**" sayısının pek fazla olduğu saptanmıştır. Gerek aile içi dayanışma geleneği ve gerekse geçim zorlukları ve yoksulluk nedeniyle, pek çok çocuk küçük yaşlardan başlayarak çalışmakta ve para kazanmaktadır.

Ülkemizde bunun örnekleri çoktur: Kentlerde küçük ve yan sanayi işyerlerinde, (örneğin oto tamirhanelerinde) yasaklara aldırılmayıp çok küçük yaştaki çocuklar çalıştırılmaktadır. İş bulamayanlar da sokak satıcılığı yapmakta veya pazar yerlerinde ya da köşe başlarında tezgâh açmaktadırlar. Kırsal kesimdeki çocukların, kız-erkek ayrımı söz konusu olmaksızın, hemen hepsinin tarım, hayvancılık ve değişik üretim faaliyetlerine katıldıkları bilinmekte, görülmektedir. Güneyde pamuk, Ege'de zeytin ve üzüm, Karadeniz'de çay ve fındık toplarlar. Doğu'da hayvan güder, süt sağlarlar. Küçük kızlar halı, kilim, bez dokurlar.⁵ Son yılların göçleriyle kentlere doluşan kırsal kesim insanları, geçimlerini sürdürebilmek için yediden yetmişe neredeyse hepsi çalışmaktadırlar. İş bulamazlarsa kendilerine iş yaratırlar. Sokaklar küçük satıcılardan geçilmez. Eğer ailenin işyeri varsa okul saatleri dışında orada çalışırlar.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) çocuk işçiliği uluslararası programı (IPEC) desteğiyle Türkiye İstatistik Kurumu'nun 1994 ve 1999 yıllarında gerçekleştirdiği iki anketin devamı niteliğindeki 2006 yılı "Çocuk İşgücü Anketi" sonuçlarına göre:

Türkiye'de çalışan her 100 kişiden 5'inin 6-14 yaş grubu çocuklar, her 100 kişiden 14'ünün 15-19 yaş grubu gençler olduğu; 6-14 yaş grubu çocuk nüfusunun yüzde 32'sinin işyerlerinde ve ev işlerinde çalıştığı, sektörler dağılımının tarımda yüzde 77, sanayide yüzde 11, ticaret sektöründe yüzde 5, ev işlerinde yüzde 7 olduğu; 15-19 yaş grubu çalışan gençlerin sektörler dağılımının tarımda yüzde 41, sanayide yüzde 28, ticarete yüzde 22 ve hizmet sektöründe ise yüzde 9 olduğu; çocukların çalıştırılmasının, aile için "gelir", çocuğu çalıştıran için "ucuz emek" anlamına geldiği;

6-17 yaş grubunda kız-erkek ayrımına göre, erkek çocukların %32,1 inin tarım, %29,5 inin sanayi, %27,7 sinin ticaret, %10,7 sinin hizmet sektöründe; kız çocukların %58,3 ünün tarım, %26,2 sinin sanayi, %9,3 ünün ticaret, %6,2 sinin hizmet sektöründe çalışmakta oldukları; ilk sırayı tarım sektörünün aldığı, özellikle kız çocuklarının büyük çoğunluğunun tarım sektöründe çalıştıkları; yerleşim yerlerine göre, kentlerde erkek çocukların %43,1 inin, kız çocukların ise %55,8 inin sanayi sektöründe; kırsal kesimde erkek çocukların %64,1 inin, kız çocukların % 83.5 inin tarım sektöründe çalıştıkları;

Türkiye genelinde 6-17 yaş grubunda çalışan çocukların % 47.7 sinin kentlerde % 52.4 ünün kırsal yerlerde yaşamakta oldukları; genel olarak çalıştırılan çocukların % 66 sının erkek, % 34'ünün kız çocuklar olduğu;

6-17 yaş grubunda, ekonomik işlerde çalışan çocukların %56,2 sinin ücretli olduğu veya kendisi bağımsız çalışıp sokak satıcılığı gibi gelir elde ettikleri; ekonomik işlerde çalışan kız çocuklarının, erkek çocuklara göre daha yüksek bir kazanç elde ettikleri; % 53,5 inin ücretli veya yevmiyeli, % 2.7 sinin kendi hesabına veya işveren, % 43,7 sinin ücretsiz aile işçisi olarak çalıştıkları;

⁵ Sosyolog Aygül Fazlıoğlu ile Ekonomist Nilüfer Dersan'ın GAB Bölgesinde yaptıkları araştırma ile ilgili rapor, Cumhuriyet Gazetesi, 15.08.2005, sf. 17

Çalışma nedenlerinin en başında aile gelirin katkıda bulunmak, iş öğrenmek, meslek sahibi olmak ve kendi ihtiyaçlarını karşılamak olduğu; ana nedenin yoksulluk olarak gösterildiği; yoksulluğun çocuk işçiliğinin hem nedeni, hem de sonucu olduğu; ailelerin yeterli bütçeye sahip olmamalarının ve ekonomik güçlüklerin, çocuklarını çalışmaya itmelerine neden olduğu; 2006 yılı çocuk işgücü anketi sonuçlarına göre, ekonomik işlerde çalışan çocukların çalışma nedenleri incelendiğinde, 6-17 yaş grubundaki çocukların çalışma nedenlerinin başında %51,1 ile hanehalkı gelirin katkıda bulunmak geldiği; ikinci sırayı %17,4 ile iş öğrenmek, meslek sahibi olmak, üçüncü sırayı ise %12,9 ile hanehalkının ekonomik faaliyetine yardım etmek olduğu açıklanmıştır.⁶

TÜRK-İŞ'in raporuna göre, kentsel alanda çocukların yüzde 56'sının hanehalkı ihtiyaçlarına katkıda bulunmak, yüzde 18'inin iş öğrenmek, meslek sahibi olmak için çalışma hayatına katıldıkları; kente göç, kültürel farklılaşma, ailelerin öğrenim düzeyi gibi nedenlerle, başta İstanbul olmak üzere Ankara, İzmir, Adana, Bursa gibi büyük kentlerde çocukların bir bölümünün tam gün ve sürekli olarak, bir bölümünün okul dışı zamanlarda küçük sanayide ve sokaklarda çalıştıkları; öte yandan, işverenlerin çeşitli nedenlerle çocuk işgücünü tercih etmeleri, çocukların çalıştırılmasında önemli bir etken olduğu, çocukların ucuz işgücünü oluşturması, çocukların bazı işler için uygun olması, çocukların haklarını arayamaması, işverenlerin çocuk işgücünü tercih etme nedenleri olduğu;

Çocukların erken yaşlarda çalışma hayatında yer almalarının, gitgide daha fazla çocuğun çeşitli alan ve işkollarında çalışması olgusunun Türkiye'de önemli bir toplumsal sorun olarak dikkati çekmekte bulunduğu; Türkiye genelinde ekonomik faaliyete katılan çocukların yüzde 79'unun ücretsiz aile işçisi olarak çalıştığı; kentsel alanda bu oran yüzde 24 iken, kırsal alanlarda yüzde 92'ye yükseldiği;⁷

DİSK-AR'ın, Türkiye İstatistik Kurumu Çocuk İşçiliği İstatistikleri ve Uluslararası Çalışma Örgütü verilerine dayanarak yaptığı çalışmanın sonuçlarına göre, Türkiye'de her iki cocuktan birinin çalışmakta olduğu açıklanmıştır.⁸

Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü'nün (OECD'nin) dünya genelindeki sıralamasında, otuzuncu olan Türkiye'de 4 milyondan fazla çocuğun çok düşük ücretlerle çalıştırıldıkları bildirilmiştir.⁹

3- Çocukların ana babalarına destekli "varsayımlara" değil, yaşam gerçeklerine dayandırılmalıdır.

a) Yukarıdan beri açıkladığımız çeşitli araştırma sonuçlarına göre, çocuklar çok küçük yaşlardan başlayarak ev işlerinde ailelerine yardımcı olmakta, böylece kendilerine yapılan

⁶ TÜİK 2006 yılı çocuk işgücü araştırması - İLO Türkiye Ofisi, Çalışma ve Sos. Güv. Bak. Çalışma Genel Müdürlüğü, 2004 yılı Katılım Öncesi Ekonomik Program (DPT) - MEB 2007-2008 Eğitim İstatistikleri. - DİE, 1994 Çocuk İstihdamı Anketi, Eylül 1995. - DİE, 1994 Hanehalkı Gelir Dağılımı Anketi Geçici Sonuçları, Ekim 1996 - DİE, Hanehalkı İşgücü Anketi Geçici Sonuçları, Nisan 1996 - DİE. İstatistik Göstergeler (1923-1995), Temmuz 1996 - DPT, Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1996-2000), 1996 Yılı Programı - Özcan Karabulut, Çalışan Çocuklar (Türkiye'de ve Dünyada Çalışan Çocuk Sorunlarına Genel Bakışı), TÜRK- İŞ Çalışan Çocuklar Bürosu, 1994. - Özcan Karabulut, Türkiye'de Çalışan Çocuklar Friedrich Ebert Vakfı, Aralık 1996. - Doç. Dr. Ayşe Ocakçı, Türkiye'de Çalışan Çocukların Durumu - Prof. Dr. Hacer Tor, Türkiye'de Çocuk İşçiliğinin Boyutları

⁷ TÜRK- İŞ Başkanlar Kuruluna Sunulan Çalışma Raporu, Nisan 2000 - TÜRK- İŞ, Çalışan Çocukların Sorunları, Gelecek Beklentileri ve Sendikalara Düşen Görevler (İstanbul Deri İşkolunun Ayakkabıcılık Alt Sektöründe Bir Alan Araştırması), TÜRK- İŞ, Çalışan Çocuklar Bürosu

⁸ DİSK-AR Araştırması

⁹ Cumhuriyet Gazetesi Ekonomi sayfası, 21.11.2011

yetiştirme ve eğitim masraflarının karşılığını fazlasıyla ödemekte; öte yandan ülkemiz koşullarında pek çok çocuk değişik işlerde çalışarak aile bütçesine katkı sağlamaktadırlar.

Ancak ne varki, bütün bunlar az çok bilinmesine karşın, tazminat davalarına yansımamakta; daha çok yabancı kaynaklı birilerinin (?) koyduğu kurallara sıkı sıkıya bağlı kalınarak ve "Yargıtay böyle (?) istiyor" denilerek ısrarla ve inatla çocukların ana ve babalarına destekliği, buldukları yaştan değil, (18) yaşından başlatılmakta; yetiştirme giderleri adı altında indirim yapılmakta, kalan tutara iskonto uygulanıp hesaplama tarihindeki peşin değer üzerinden tazminata hükmedilmektedir. Daha da kötüsü, yukardaki bölümlerde belirttiğimiz gibi, yetiştirme giderleri, tazminat tutarlarından daha fazla hesaplanıp, ana ve babanın bir zararları olmadığı söylenebilmekte; kimi mahkemelerce bu tür bilirkişi raporlarına dayanılarak maddi tazminat istekleri reddedilebilmekte, Yargıtay da onamaktadır.

b) Bu haksız, adaletsiz ve yanlış uygulamaya, ne yazık ki, yıllardan beri kimse ses çıkarmamış, herkes olanla yetinmiş, uygulamaya boyun eğilmiştir. Bu, tam anlamıyla hukukçuların duyarsızlığı ve sorumsuzluğudur. Bu sorumsuzluk binlerce ailenin hak kaybına neden olmuştur, olmaktadır. Oysa, davaları üstlenen avukatlar çocuklarını kaybeden ana babaları şöyle iyice dinlemiş olsalar, ölen çocuğun özelliklerini, niteliklerini araştırıp soruştursalar ve derledikleri bilgileri davalara yansıtarsalar, çok şey değişecektir. Ama bunların hiç biri yapılmamakta, bir savruluk, bir özensizlik sürüp gitmektedir.

c) Yargıtay, geçmiş yıllarda toplumun yapısını ve ülke gerçeklerini gözönüne alıp, çocukların küçük yaşlardan başlayarak beden güçleriyle ana babalarına **"yardım ve hizmet"** ettiklerini, böylece maddi destek sağladıklarını, köy okuluna giden sekiz yaşındaki çocuğun tatilde ve okul saatleri dışında babasına yardım ederek **kendisine yapılan masrafların karşılığını ödediğini** kabul edip, "bakım ve yetiştirme giderleri" adı altında tazminattan bir indirim gerekmeceği sonucuna varmış ve bu yönde olumlu kararlar oluşturmuş iken,¹⁰ sonradan öğretilerdeki yabancı kaynaklı görüşlerin (özellikle İsviçreli hukukçuların ve İsviçre Federal Mahkemesi'nin) etkisinde kalarak bu olumlu kararlarından dönmüştür.

d) Oysa, araştırmaya dayanmayan ve ülkemiz koşullarına uymayan görüşlerin etkisinde kalınmamalı, yaşam gerçeklerine uygun kararlar oluşturulmalıdır. Yargıtay, en az kırkbeş yıldan beri düzenli ve tutarlı bir biçimde sürdürdüğü kararlarında,¹¹ kişilerin birbirlerine destekliğinin "parasal" olmaktan daha çok "yardım ve hizmet" biçiminde gerçekleştiğini kabul ettiğine göre, çocukların da ana ve babalarına **"yardım ve hizmet"** ederek destek oldukları, böylece kendilerine yapılan masrafların karşılığını fazlasıyla ödedikleri görmezden gelinmemelidir.¹²

e) Çocukların ana babalarına destekliğinin, maddeci, anamalcı, katı bir anlayışla, ülke ve yaşam gerçekleri bir yana bırakılıp, yabancı hukukçuların ve yabancı mahkemelerin etkisinde kalınarak değerlendirilmesinden vazgeçilmelidir. Yukardan beri açıkladığımız gibi, **çocuklar** bir yandan okullarına giderlerken bir yandan da bedensel varlıklarıyla **"yardım ve hizmet ederek"** anne ve babalarına **destek** olurlar. İnsanlar her yaşta bir "değer" üretirler; birlikte yaşayanlar asla birbirlerine yük değillerdir. Belki varlıklı kesimlerde özel okul

¹⁰ Yarg.4.HD.27.01.1977,906 (Yasa HD.,1980/Eylül,sf.1259) - HGK.18.10.1967, E.1966/4-342, K.457 (Senai Olguç, Borçlar Kanunu, C.I,1976,sf.729, no:35) - 4.HD.01.03.1960, E.1959/4043, K.2404 (Olguç, age.,sf. 730, no:37) - 4.HD.11.05.1960, 7681-4393 (İBD.1963)

¹¹ Bakınız 40 ve 41 no.lu dipnottaki kararlar.

¹² Oysa, Yarg.4.HD. 02.12.1988 gün 6744-10354 sayılı "destek olan çocuğun ölümüyle ilgili" kararında: "Yalnızca maddi yardım değil, aynı zamanda hizmet etmek suretiyle de destek olunabilir. Davacıların öldürülen çocuğunun ev ve tarla işlerinde çalışarak düzenli ve devamlı bir şekilde davacılar yardım ettiği tanık beyanlarıyla sabit olmuştur. Yardımların, mutlaka para vererek değil, hizmet etmek suretiyle de gerçekleşebileceği gözetilmelidir" denilmiştir. (Yasa H.D. 1989/1-79, no:33) - Bu tür kararlar sürdürülmelidir.

meraklısı anne-babalar çocukları için büyük paralar harcayabilirler, ama orta kesimin ve hele yoksulluk sınırındaki insanların çocukları için eğitim giderlerine ayırdıkları pay, onların bedensel varlıklarıyla (yardım ve hizmet ederek) aile bütçesine yaptıkları katkının çok altındadır. Çocuğun ölümüyle aile bütçesinden (halk ağzıyla söyleyelim) yalnız bir boğaz eksilir. Bu da öyle büyük bir tasarruf miktarı değildir.

f) En son şunu ekleyelim ki, çocukların çok küçük yaşlardan (abartısız beş-altı yaşlarından) başlayarak anne ve babalarına "yardım ve hizmet" ettikleri gerçeğinden asla kuşku duyulmamalıdır. Çünkü, çoğu kişinin farkında olmamasına karşın Yargıtay'ın yetişkin çocukların destekliğine ilişkin hepsi bir örnek kararlarında,"yuva"dan ayrılan çocuklar ayrı yerlerde yaşıyor olsalar dahi, "ara sıra anne ve babalarını ziyaret etmeleri, her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşmaları maddi destek sayılmaları için yeterli kabul edilmiştir.¹³ Bu kabule göre, küçük çocukların (5 ve 6 yaşlarında olsalar bile) anne ve babalarına bir bardak su vermeleri, hastalıklarında başlarında durmaları, fırına gidip ekmek almaları, komşu bakkaldan evin ivedi gereksinimlerini (şeker, tuz, yoğurt vb.) alıp getirmeleri ve buna benzer hizmetlerde bulunmaları maddi desteklik için yeterli sayılmalı; buna göre, tazminat hesapları (18 yaşından değil) buldukları yaşlardan başlatılmalı ve asla yetiştirme giderleri adı altında bir indirim yapılmamalıdır.

4- Yetiştirme giderleri konusunda görüşlerimiz

a) Her ailenin bir bütçesi vardır, kimi zaman azalır, kimi zaman çoğalır. Buna göre ihtiyaçlar sıraya dizilir . İlk sırayı yeme içme, barınma, giyim kuşam gibi zorunlu harcamalar alır. Geriye bir şey kalmışsa bir yana konulup çeşitli isteklerin yerine getirilmesinde kullanılır. Çocuklar doğunca bu isteklerin yerini çocuğun bakım ve beslenme masrafları alır. Çocuk büyüyüp destekten çıkınca, bu kez zorunlu ihtiyaçlardan artan paralar ya ertelenen isteklere ya da torunlara harcanır. Bütün bunlar olurken bütçe (azala-çoğala) hep aynıdır, ancak harcama yerleri değişmiştir. Yani çocuk destekten çıktıktan sonra "tasarruf" edilen bir miktar söz konusu olmayıp, yalnızca harcama yeri değişmiştir. İşte o yüzden, diyoruz, haksız ve hukuka aykırı eylem sonucu çocukları ölen ana baba, onun yetiştirme giderlerinden "kurtulmuş" veya o masrafları "tasarruf etmiş" olmaz.

b) Değişik bir anlatımla, aile için eşsiz bir ihtiyaç olan "çocuk varlığı, çocuk sevgisi" uğruna harcanan paralar, onun vakitsiz ölümüyle "tasarruf edilmiş" olmayıp, kardeşleri varsa onlara kaydırılır; tek çocuksa başka istek ve ihtiyaçlara ayrılır. O halde, çocuğun ölümüyle tasarruf edilen bir paradan söz edilemeyeceğinden "yetiştirme giderleri" adı altında bir indirim de gerekmemektedir.

c) Şöyle bir örnek verelim: Zengin bir aile, zorunlu ihtiyaçları dışında, çocukları için büyük paralar harcıyorlarsa, bu onların zevki ve mutluluğudur. Çocukları yoksa ya da onu kaybetmişlerse, avunma amaçlı dahi olsa, bu "zevk ve mutluluk" başka yerlerde aranacaktır. Böylece, zaman içinde değişen zevklere ve ihtiyaçlara göre paranın harcama yerleri değiştiğinden, ortada "tasarruf" edilmiş bir para yoktur.¹⁴

¹³ Bu konuda Yargıtay'ın çeşitli kararlarında "Evlâdın evde ailesine yardımcı olması, her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşması maddi desteklik kapsamında değerlendirilmelidir" denilmiştir. Karar örnekleri: 4.Hukuk Dairesi'nin 29.11.2007, E.2007/13191-K.2007/15103 sayılı ve 01.04.2003,E.2002/13497-K.2003/3904 sayılı, 11.Hukuk Dairesi'nin 11.10.2005, E.2004/10735-K.2005/9566 sayılı, 06.12.1974, 3301-3477 sayılı, ve 18.05.1974, 1820-1686 sayılı, 19.Hukuk Dairesi'nin 22.12.1995, E.7680 - K.11614 sayılı ve 06.10.1992, 2629-4737 sayılı, HGK.17.10.1973, E.1973/ 899-K.1973/798 sayılı kararları.

¹⁴ Bir davadan notlar: Yedi yaşındaki çocuğun ölümü nedeniyle açılan davada, tazminat hesaplamak üzere görevlendirilen bilirkişi, ana babanın destekten yoksun kalma tazminatını asgari ücretten, çocuğun yetiştirme giderlerini çok zengin babanın çocuğa ayırdığı (varsayılan) pay üzerinden hesaplayınca, geriye hüküm altına alınacak bir meblâğ kalmamıştır. Medyaya yansıyan ve sert tepkilere neden olan bu sonuç karşısında, bilirkişi "Çocukların ana babaya destekliği böyle hesaplanıyor, usul böyle, Yargıtay böyle istiyor" diyerek kendini savunmuştur.

d) Orta gelir düzeyindekilere veya yoksul ailelere gelince: Onların mutfaklarında pişen aş aynıdır. Bir çocuk ölürse sofradan bir boğaz eksilir, Aş, aynı miktarda aştır. Ne azalır, ne artar. Yani bir çocuk öldü diye ailenin bir "tasarrufu" olmaz. Çok çocuk varsa, birinin giydiğini bir sonraki giyer, yenisi alınmaz. Eskiyen giysi, yamanır, onarılır, ters yüz edilir. Az çocuk ile çok çocuk arasında ihtiyaç ve harcama farkı yoktur. Biri ölürse, aile onun yetiştirme giderlerinden "kurtulmuş" olmaz, "tasarruf" söz konusu değildir.

e) Kaldı ki, bütün bunlar bir yana, yukarda açıklandığı gibi, başta TÜİK, İLO ve sendikalar olmak üzere çeşitli kurum ve kuruluşların yaptıkları araştırma sonuçlarına göre, çocuklar (6) yaşından başlayarak ailelerine "yardım ve hizmet" etmekte, evin her türlü işlerini görmekte, büyük bir bölümü çalışarak aile bütçesine katkı sağlamakta; böylece kendilerine yapılan "yetiştirme" masraflarının karşılığını fazlasıyla ödemektedirler.

f) Yukarda anılan kurumların araştırma sonuçlarıyla, çocukların ana babalarına destekliğinin (6) yaşından başladığı saptanmış bulunmasına göre, 0-6 yaş arası çocukların ölümü halinde yetiştirme giderleri söz konusu olacak mıdır? Örneğin, (2) yaşında trafik kazasında ölen çocuğun "varsayımsal" destekliği hesaplanırken, onun ölümüyle "tasarruf" edildiği "varsayılan" 2-6 yaş arası bakım ve beslenme giderleri tazminattan indirilecek midir? İndirilmesi gerektiği görüşüne karşı, biz diyoruz ki, ölen çocuk için ille de bir "maliyet" hesabı yapılacaksa, öldüğü tarihe kadar ana babanın ona yaptıkları ve "ölümle boşa giden" masraflar "zarar" hanesine yazılmalıdır. Yok eğer, o güne kadar yapılan doğum ve bakım-beslenme giderleri ana baba için "ahlâki bir görev" deniyorsa, ileri dönük harcamalar için de aynı şey söylenmelidir, Bu konuya ilerde gene değineceğiz.

g) Bu genel açıklamalardan sonra, aşağıda, yetiştirme giderlerinin indirilmesinden yana olanlar ile indirilmemesi gerektiğini savunanların görüşlerini ele alıp inceleyeceğiz. Ayrıca eleştirilerde bulunacağız.

5- Yetiştirme giderlerinin indirilmesi gerektiğini ileri sürenlerin görüşleri

Yukarda açıklanan araştırma sonuçlarına göre, (18) yaşından küçük veya henüz öğrenimini tamamlamamış çocukların (6) yaşından başlayarak ana ve babalarına "**yardım ve hizmet**" ettikleri, giderek çalışıp aile bütçesine katkı sağladıkları gözardı edilip, yaş ayrımı yapılmaksızın, tümünün geleceğe yönelik "varsayımsal destek" sayılmalarının doğal sonucu olarak:

a) Küçük yaşta ölen çocuklar, eğer yaşasalardı, belli bir yaşa gelinceye ve eğitimlerini tamamlayıp kazanç elde etmeye başlayınca kadar geçecek sürede, anne-babalarının onlar için "beslenme, giyim, sağlık, okul, eğitim" gibi harcamalar yapacakları;

b) Çocuğun ölümüyle, anne-babanın bu harcamalardan "**kurtulmuş**", başka bir deyişle, artık yapılmayacak olan bu harcamaları "**tasarruf etmiş**" olacakları;

c) Eğer, "**tasarruf edilen**" bu harcamalar tazminattan indirilmezse, ana babanın **malvarlıklarında haksız çoğalma olacağı**; bu nedenle ve **denkleştirme** gereği, anne ve babanın destekten yoksun kalma zararı hesaplandıktan sonra, ölümle artık yapılmayacak olan (**tasarruf edilen**) bakım ve yetiştirme giderlerinin tazminattan indirilmesi gerektiği ileri sürülmüş;¹⁵

Bu görüşlerin **yaşam gerçekleriyle ne derece bağdaştığı** tartışılmayıp öylece kabul edilegelmiş ve yargı kararlarına yerleşmiştir.

Geçmişten bugüne Yargıtay kararları gözden geçirildiğinde, henüz çalışma yaşına erişmemiş küçük çocukların anne ve babalarına destekliği değerlendirilirken, ölümle artık

¹⁵ S.S.Tekinay, Borçlar Hukuku, 1979, sf.519/520 - Teoman Akünel, Haksız Fiilden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, 1977, sf.203/207 - K.Emre Gökyayla, age., sf.214/216

yapılmayacak olan bakım ve yetiştirme giderlerinin zarardan (tazminattan) indirilip indirilmeyeceği konusu zaman içinde farklı görüşlerin etkisinde kalmış; önceleri İsviçre Federal Mahkemesi kararlarına koşut olarak Türk Yargıtayı da indirim gerekmeyeceği yönünde kararlar vermiş iken, İsviçreli hukukçuların eleştirileri üzerine Federal Mahkeme görüş değiştirmiş ve Yargıtay da aynı yönde, yani indirim gerekeceği yönünde kararlar vermeye başlamıştır.

6- İndirim gerekeceğine ilişkin görüşlerin eleştirisi

a) Yukarıda yetiştirme giderlerine ilişkin görüşlerimizi açıklamış ve ana baba için hesaplanacak destekten yoksun kalma tazminatından indirim gerekmeyeceği sonucuna varmıştık. Bu görüşlerimize ek olarak indirim gerekeceğine ilişkin görüşleri şu yönlerden de eleştiriyoruz:

Birincisi, çocuğun ölümüyle, anne ve babanın onun bakım, eğitim ve yetiştirme giderlerinden **“kurtulmuş”** olacaklarını açıklayan anlatım biçimidir ki, burada çocuğun ölümü bir **“kurtuluş”** gibi algılanabilmektedir. Kuşkusuz böyle bir anlam amaçlanmamıştır. Ancak bu, sistemin getirdiği hukuksal anlayışı da yansıtmıyor değildir.¹⁶

İkincisi, çocuk yaşasaydı ona yapılması “olası” giderlerin, ölümle **“tasarruf edilmiş”** olacağı anlayışıdır ki, bu da, katı, acımasız, maddeci tüccar hukukunun, her şeyi parayla, banka hesabıyla değerlendiren bir bakış açısının yansıması olarak görünmektedir. Çünkü, bize göre, **çocuğa yapılan harcamalar aile bütçesinin sınırlarını aşamaz**; anne ve baba gelir ve giderlerini çocuk sayısına göre düzene koyarlar; çocuklar için kendi ihtiyaçlarından **“kısımtı”** yaparlar, kendi istek ve özlemlerini çocuklar için ertelerler. Çocuklar destekten çıkınca bütçedeki **“kısımtı”** ve **“ertelemeler”** son bulur. Başka bir deyişle, **çocuklara yapılan harcamalar son bulunca, aile bütçesi rahatlar, ama artmaz**. O halde, destekten çıkan çocuğa (veya ölen/öldürülen çocuğa) **artık yapılmayacak olan masraflar bir “tasarruf” değildir**. Bu görüşlerimizi benimsemek için, yaşam gerçeklerini, ülkemizdeki çoğunluğun gelir düzeylerini ve geçim koşullarını iyi gözlemlemiş, doğru bilgiler edinmiş olmak gerekir.

Üçüncüsü, haksız eylemden zarar görenlerin tazminatı hesaplanırken, onların bu tazminat nedeniyle **“malvarlıklarında haksız çoğalma olacağı”** kaygısı hep öne çıkmakta; mağdurun gelecekteki (olası, varsayımsal) kazanımlardan yoksunluğu, (eğer ölüm olmasaydı) zarar görenlerin iyi bir gelecek kurabilecekleri olgusu gözardı edilmektedir. Kararlarda dile getirilen, çocuğun bakım ve yetiştirme giderlerinden (varsayımsal) tasarruf ve bu tasarrufun ailenin malvarlığında çoğalma yaratacağı kaygısı da bunlardan biridir. Biz, çocuğun ölümüyle, aile bütçesinde artış olmayacağı görüşünü ileri sürerek, tasarruf ve malvarlığında çoğalma kaygılarının bir yana bırakılması gerektiğini savunuyoruz.

b) Şunu da söyleyelim ki, haksız eylemden kaynaklanan zarar ile malvarlığında çoğalma olgusu arasında bağlantı kurulması son derece yanlıştır. Çünkü, Borçlar Yasası'nın her iki konu ile ilgili hükümleri bir araya getirildiğinde, yasaya aykırı bir değerlendirme ortaya çıkmaktadır. Hem Borçlar Yasası 43-44.maddelerine (6098 sayılı TBK.51-52) göre, tasarruf edildiği varsayılan yetiştirme giderleri ve buna bağlı malvarlığında artış anlayışı, indirim nedenleri arasında yer almamak gerekir.

Öte yandan, bir insanın ölümünü malvarlığında azalma ya da çoğalma olarak görüp, yetiştirme giderleri indirilmezse ana babanın malvarlığında haksız çoğalma olacağı kaygısını taşıyanlar, yukarıda değindiğimiz gibi, çocuğun öldürüldüğü güne kadar ona yapılan “yetiştirme ve eğitim” masraflarını neden zarar hanesine yazmadıklarını ve denkleştirmede gözönüne almadıklarını mantıklı bir biçimde açıklamak zorundadırlar.

¹⁶Göstergebilimcilerin (semiologie,semiotique) önerdikleri yöntemlerle bu “kurtulmuş olmak” sözünün ardındaki eğilimleri (anlayışı) saptamak olanaklıdır.

c) Kararlarda dikkatimizi çeken bir başka husus da, yetiştirme giderlerinin, “**ailenin ekonomik ve sosyal düzeyine göre**” belirlenip hesaplanacağı görüşüdür. Bu son derece sakıncalı bir sonuç doğurmaktadır. Çünkü, **küçük çocuğun varsayımsal destekliği asgari ücretten**, buna karşılık **yetiştirme giderleri “ailenin sosyal ve ekonomik düzeyi” esas alınarak** hesaplanınca, yetiştirme giderleri tazminat tutarını aşmakta, geriye hüküm altına alınacak bir tazminat miktarı kalmamaktadır. Böyle bir hesaplama, hem denkleştirme kuralına ve hem de hakkaniyet ilkesine aykırıdır. Ayrıca, bu bir **varsayımsal zarar** hesabıdır. **Bugün varlıklı olan ailenin ilerde yoksulluğa düşebilecekleri olasılığı da gözetilmelidir.**

d) Bazı Yargıtay kararlarındaki "yetiştirme giderlerinin ailenin ekonomik ve sosyal düzeyine göre hesaplanacağı" açıklamalarını abartan kimi bilirkişiler, yetiştirme giderlerini, tazminat tutarlarından fazla hesaplayarak, ana babanın maddi tazminat isteklerinin reddine neden olmuşlar; bu sonuç, yazılı ve görsel yayın organlarında yoğun tepkilerle karşılanmış, ağır ve aşağılayıcı biçimde eleştirilmiştir.¹⁷

e) En başta ve yukarda bazı bölümlerde belirttiğimiz gibi, çocuklar bedensel varlıklarıyla anne ve babalarına **yardım ve hizmet ederek** destek olurlar; kimi zaman iş bulup çalışarak **ailen bütçesine katkı sağlarlar**; yukarda başta TÜİK olmak üzere çeşitli kurum ve kuruluşların araştırma sonuçları bunu göstermiştir. İşte bu nedenlerle çocuklar, kendilerine yapılan harcamaların karşılığını fazlasıyla öderler. Yargıtay pek çok kararlarıyla “yardım ve hizmet” ederek destek olunabileceğini kabul etmektedir. Çocuklar, bir yandan okullarına giderlerken bir yandan da bedensel varlıklarıyla ailelerine hizmet ederler. **Bu nedenlerle, çocuk ölmüşse anne ve babanın destek tazminatı hesabı, 18 yaştan değil, ölüm tarihinden başlatılmalıdır.** Böyle yapılıncı da, bakım ve yetiştirme giderlerinin tazminattan indirilmesi konusu ortadan kalkacaktır.

Çocukların anne ve babalarına “yardım ve hizmet” ederek destekliği bir yaşam gerçeğidir. Yerleşmiş bir ilkeyi yinelersek “gerçek belli iken varsayımlarla çözüme gidilemez.”

7- İndirimi gerekli bulanlar, çocuğun maliyetini de hesaba katmalıdırlar.

Zarar kavramını, yitirilenin bir insan olduğunu gözardı edip, tümüyle malvarlığı zararına bağlayan anamalcı görüş, ölen çocuğun (**geleceğe yönelik**) “yetiştirme giderleri” tazminattan indirilmezse ana babanın malvarlığında haksız çoğalma olacağını, bu nedenle “zarar” ile “yarar”ın denkleştirilmesi gerekeceğini ileri sürerlerken, çocuğun (**geçmiş dönük**) o yaşa gelinceye kadar ana ve babaya **maliyetini** de hesaba katmalıdırlar.

Madem ki anamalcı (kapitalist) hukuk, çocuğu ilerde gelir (rant) elde edilecek bir "yatırım" gibi görmektedir, o halde, çocuk, ana ve babanın gelecekteki güvencesi, geçim kaynağıdır. Anamalcı ağzıyla söylersek, ana baba geleceklerini güvence altına almak için “**çocuğa yatırım**” yapmışlardır. Çocuğun ölümü/öldürülmesi ile bu “**yatırım**” **boşa gitmiştir.** O nedenle **öldürüldüğü güne kadar** çocuk için yapılan “yetiştirme ve eğitim masrafları” ana babanın “**zarar**” hanesine yazılmalı; denkleştirmede bu “zarar”da gözetilmelidir.¹⁸

Bir başka anlatımla, anamalcı görüştekiler, haksız ölümü bir **maliyet hesabına** vurduklarına göre, doğru ve hakça bir hesaplama için, çocuğun öldürüldüğü güne kadar ana ve babanın ona yaptığı ancak ölümle (**boşa giden**) masraflar (**çocuğa yapılan yatırım**) ile

¹⁷ Biri Bismil’de, diğeri İstanbul G.O.Paşa asliye hukuk mahkemelerinde açılan tazminat davalarında, bilirkişilerin “yetiştirme giderleri” adı altında yaptıkları hesaplarla, ana babanın destek tazminatı isteklerinin reddine sebep olmaları yazılı ve görsel yayın organlarında geniş yer bulmuş, yoğun tepkilere neden olmuştur.

¹⁸ Fransız Yargıtayı, ölen çocuğa ana ve baba tarafından **geçmişte** (o yaşa gelinceye kadar) **yapılan masraflar artık faydasız hale geldiği için bir zarar doğduğunu** kabul etmiştir. - Bir başka görüş ise, babanın çocuğunu besleme ve yetiştirme yükümlülüklerini yerine getirirken, gelecekte olası bir maddi yarar elde etmek için **yatırım** yapmış sayılamayacağı yönündedir. (Tekinay, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı,1963,sf.9)

ilerde yapılacak olan ancak ölümle “tasarruf edilen” masrafları (yetiştirme giderlerini) denkleştirip, buna göre bir “zarar” hesabı çıkarmalıdır. Böyle bir hesaplama, doğrusu, insanın değerini ve yaşam gerçeklerini gözardı ederek, bir ticari işletmenin aktifini ve pasifini hesaplar gibi, haksız ölümlerin maliyetini çıkaran anamalcı hukuk anlayışına yakışan bir uygulama olur.

Görüldüğü gibi, “yetiştirme giderleri” adı altında tazminattan indirim gerekeceğini savunanların görüşlerini, anamalcı bakışla yorumladığımızda, ne kadar acımasız, tutarsız, yaşam gerçeklerinden uzak bir hukuk anlayışının tutsağı olduklarının ayırdına varıyoruz.

8- İndirim gerekmeyeceğine ilişkin görüşler

Yargıtay önceleri, anne ve babanın tazminatından “bakım ve yetiştirme giderleri” adı altında bir indirim yapılmasını kabûl etmiyordu. Buna ilişkin kararlarda şu görüşlere yer verilmişti:

a) Çocuğun bedensel yardımı gözetilerek, tazminattan indirim yapılmamalıdır.

Yargıtay 4.Hukuk Dairesi 1977 yılında verdiği bir kararında, çocukların küçük yaşlardan başlayarak beden güçleriyle “yardım ve hizmet ederek” ailelerine maddi destek sağladıkları, köy okuluna giden sekiz yaşındaki çocuğun tatilde ve okul saatleri dışında babasına yardım ederek kendisine yapılan masrafların karşılığını ödediği, bu nedenle “bakım ve yetiştirme giderleri” adı altında tazminattan indirim gerekmeyeceği sonucuna varmıştır.¹⁹

b) Bakım ve yetiştirme masraflarının indirilmesi halinde bu tazminat, yoksun kalan yardımın tam karşılığı olamaz.

Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 1960 yılında verdiği bir başka kararda da:, "818 sayılı BK.45.maddesi 3.fıkrasında (6098 sayılı TBK.53.maddesi 3.fıkrasında) ölenin yardımının tam karşılığının istenebileceği esası kabul edilmiştir. Davacı, ölen oğlunun yardımından ilerde yoksun kalacağı için maddi tazminat istemiş, mahkemece, sabit olan tazminattan bilirkişi raporunda yazılı olduğu gibi onsekiz yaşında kazanç sağlayıp davacı babasına yardım edeceğini kabul ile bu yaşa kadar çocuğa yapılacak masrafları indirerek geri kalana hükmetmiştir. Bu şekilde tazminattan indirim yapılması, Borçlar Yasası'nın ilgili maddesi ile konulan esasa aykırıdır.

Tazminattan, davacı babanın çocuğunun ölümü sebebiyle tasarruf ettiği bakım ve yetiştirme masraflarının indirilmesi halinde bu tazminat, babanın yoksun kaldığı yardımın tam karşılığı olamaz" denilmiştir.²⁰

c) Yetiştirme giderleri, ahlâki bir borcun yerine getirilmesi olduğundan, indirim yapılamaz.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1967 yılında verdiği bir kararda: "Yetiştirme giderleri, ahlâki bir borcun yerine getirilmesi olduğundan, indirim yapılamaz. Evlâdın yetiştirilmesi için gerekli masrafların yapılması ahlâki bir borcun yerine getirilmesidir. Bu itibarla evlâdın ölmesi sebebiyle (destekten) yoksun kalan babanın istediği tazminatın hesabında evlâdın yetiştirilmesi için gerekli masrafın mahsubu yoluna gidilemez" denilmiştir.²¹

d) İndirim gerekmeyeceğine ilişkin bir Yargıtay Üyesinin karşıoy yazısı

Çocuklarını kaybeden ana ve babanın İstanbul'da bir mahkemede açtıkları davada, “yetiştirme giderlerini” yüksek hesaplayarak tazminatı sıfırlayan ve aileyi borçlu çıkaran bilirkişinin raporuna dayanarak, davacıların maddi tazminat isteklerini reddeden mahkemenin

¹⁹ Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'nin 27.01.1977,906 sayılı kararı. (Kaynak: Ahmet Necdet Sezer, Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Hesaplanmasında Gözönünde Tutulacak esaslar, Yasa Hukuk Dergisi, 1980/ Eylül, sf.1259)

²⁰ Yarg.4.HD.01.03.1960, E.1959/4043, K.24 ((Senai Olgaç, Borçlar Kanunu, C.I,1976, sf. 730, no:37)

²¹ Yarg. HGK.18.10.1967, E.1966/4-342, K.457 (Senai Olgaç, Borçlar Kanunu, C.I,1976,sf.729, no:35)

kararının Yargıtay Özel Dairesi'nce onanması üzerine, karara katılmayan Üyenin "karşı oy" yazısını aşağıya alıyoruz:

Yargıtay üyesinin karşıoy yazısı:

Dava, trafik kazasında desteğin ölümünden dolayı maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir. Yerel mahkeme davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Davacıların temyizi üzerine Dairece kararın düzeltilerek onanmasına karar verilmiştir. Çoğunluğun onama kararının 1. bendindeki gerekçesine katılmıyorum. Şöyle ki:

Davacı baba S.E. ve anne A.E.'in çocukları olan destek A.E. olay tarihinde 10 yaşındadır. Yerel mahkeme tazminat miktarlarının belirlenmesi için bilirkişi incelemesi yaptırmış: bilirkişi, **destekten yoksun kalma zararlarının yetiştirme giderleri ile karşılandığı ve sonuçta davacı anne ve babanın ölen çocuklarından destek almalarının imkansız olduğu** biçiminde rapor vermiştir. **Bu hesaplama ve uygulama biçiminin doğru kabul edilmesi mümkün değildir. Haksız ve insafsız bir uygulamadır. Yaşam gerçeklerine de aykırıdır.** Ülkemizde 20 milyon kişi açlık sınırının altında bir gelirle yaşamaktadır. Asgari ücret de açlık sınırının çok altındadır. **Çocuklar** toplumun büyük kesiminde **okula giderken anne babalarına "yardım ve hizmet" ederek destek olmaktadırlar. Çocukların eğitim giderlerine ayrılan pay yoksulluk ve açlık sınırında yaşayan ailelerde, onların aile bütçesine kattıkları bedensel yardım ve hizmet katkılarının çok altındadır.**

Çocuğun ölümü ile ailede bir boğaz eksilir. Bu da büyük bir tasarruf miktarı değildir. Topluma karışan, ülke gerçeklerini bilen her kesimdeki insanın, **çocukların küçük yaştan itibaren ailesine ekonomik katkı yapmak için çalıştıklarını** görürler. Ülkemizin tarımla geçinen kesiminde de bu böyledir. Son yıllarda göçlerle kalabalıklaşan kentlerde de **çocuklar ailelerine ekonomik katkı için küçük yaşta çalışma hayatına atılmaktadırlar.** Yaşamak için başkaca şansları yoktur. Bu durum yaşamın inkar edilemez gerçeğidir. **Ancak bu gerçek tazminat davalarına yansımamaktadır. Bu durum acı vermektedir. Hukukçuların bu yaşam gerçeğini görmeleri gerekir.**

Çocukların ailede güçleri oranında çalışmaları ve aileye yardım etmeleri hususunda Alman Medeni Yasasında hükümler bulunduğu gerçeğini görmek gerekir. Bizim İş Yasalarımızda ve diğer yasalarımızda da çocukların çalışmaları ile ilgili hükümlere yer verilmiştir. Tüm bu hususlar **çocukların aile bütçesine katkıda bulduklarının** açık kanıtıdır. Dairemizin 27/01/1977 günlü kararında da bu husus kabul edilmiştir. Ancak sonradan bu görüşten vazgeçildiği anlaşılmaktadır. Vazgeçme için hiçbir neden yoktur.

İndirim gerekeceğine ilişkin kararlarda yer alan görüşler, can zararını göz ardı eden, acıyı bilmeyen, **maddeci bir bakış açısını** kabul eden görüşlerdir. Bu tür görüşler; çocuğun ölümü ile anne ve babanın bu ölümü "**kurtuluş**" kabul etmeleri gibi **adaletsiz, acı verici, adalete olan güveni yok edici gibi bir sonucun doğmasına neden olur. Hukukçular bu adaletsiz sonuca bir an önce son vermelidirler. Yargıya olan güven ve saygının azaltılmasını hiçbir hukukçunun kabul etmeyeceğini düşünüyorum.** Bunun için bu tür adaletsiz uygulamaların bir an önce önlenmesi gerekir. Toplumun bu uygulamalar için birçok olayda büyük tepkiler verdiğini de görmek zorundayız.

Destek tazminatı isteyen anne ve babanın, borçlu duruma düşürülmesi gibi bir uygulamanın ölümüne neden olan ve zarar veren davalının, davacı anne ve babadan teşekkür beklemesi gibi bir durumun ortaya çıkmasına hukuk dur demelidir. Hukuk devletinin gereği de budur.

Türk toplumunda her ailenin bir **aile bütçesi** vardır. Bu bütçe geliri **sınırlı** olup, **her çocuk için yapılacak harcama da aile bütçesinin sınırını aşamaz.** Ailede çocuk sayısına göre gelir ve giderler denkleştirilir. **Anne ve baba kendi istek ve gereksinimlerinden**

vazgeçerler ve çocukları için harcama yaparlar. **Çocuk destekten çıktığında ise; bu kısıntı sona erer**, ailenin bütçesi rahatlar. Bu ise **tasarruf değildir. Aile bütçesinde artış olmaz.**

Tüm bu nedenler; uygulamanın yanlışlığını ortaya koymaktadır. Hiçbir hukuk devletinde çocuğu ölen anne ve babaya ölüme neden olan kişiye teşekkür etmelerinin gerektiği gibi bir sonucun doğmasına neden olacak şekilde karar verilmez.

Somut olayda da, çocukları ölen anne ve baba destekten yoksun kalma talebinde bulunmuşlardır. Ancak davacı **anne ve baba destek tazminatı yerine borçlu bulunmuşlar ve yerel mahkeme destek tazminatı talebini reddetmiştir. Bilirkişilerin hesaplama biçimleri varsayımlara dayanmaktadır. Gerçeklere uymamaktadır.** Yukarıdan beri tüm anlatılanlar Türk toplumunun gerçekleridir. Yüksek Daire başlangıçta indirim gerekmeyeceği şeklinde karar vermiş iken, sonradan indirim gerekeceği yönünde kararlar vermeye başlamıştır. Daire ve Yargıtay, indirim gerekmeyeceği yönündeki kararlarına döndüğünde toplumun adalete olan güveni sarsılmayacak, saygısı artacaktır. Anne ve babalar da çocukları öldüğünde yaşadıkları acıyı ikinci bir defa yargı kararlarıyla yaşamamış olacaklardır. Yerel mahkeme kararı hatalı olup karar bozulmalıdır. Davacı anne ve babanın destek tazminatı talepleri kabul edilmelidir.

Anlatılan nedenlerle, yerel mahkeme kararının bozulması görüşünde olduğumdan çoğunluğun onama kararına katılmıyorum.

(Üye : Mehmet Uyumaz)²²

9- Çalışan çocuklarla ilgili yasal düzenlemeler

Çocukların küçük yaşta çalışıp kazanç etmeleri ya da aile bütçesine şu veya bu biçimde katkıda bulunmaları, yaygın bir yaşam gerçeği olduğu içindir ki, yasalarda bu konuda bir hayli hükümler yer almıştır. Bunlar:

Eski Medeni Yasa'mızın "kazai rüşt" başlıklı 12.maddesi, "çocuğun ehliyeti" başlıklı 269/3.maddesi, "çocukların tasarrufu" başlıklı 270.maddesi, "çocukla ana-baba arasındaki hukuki tasarruflar" başlıklı 271.maddesi,"kazanç" başlıklı 283.maddesi, "meslek ve sanat için verilen mal" başlıklı 284. maddesi, onbeş yaşını bitiren ve temyiz kudreti olan çocuğun vasiyet yoluyla edindiği malları tasarruf edebileceğine ilişkin 449.maddesi olup tüm bu maddeler, 18 yaşından küçük olmalarına karşın herhangi bir şekilde kazanç elde eden çocuklarla ilgilidir. 4721 sayılı Yeni Medeni Yasa'da da yukardaki maddelerin karşılıkları bulunmaktadır. Bunlar "ergin kılınma" başlıklı 12.madde, "çocuğun fiil ehliyeti" başlıklı 343/2.madde, "çocuğun aileyi temsil etmesi" başlıklı 344.madde, "çocuk ile ana ve baba arasındaki hukuki işlemler" başlıklı 345.madde, "meslek ve sanat için verilen mal ve kişisel kazanç" başlıklı 359/1 ve 359/2. maddeler, "ehliyet" başlıklı 502.maddedir.

İş Yasalarında da 18 yaşından küçük çocukların çalışmalarıyla ilgili hükümler yer almıştır. 1475 sayılı eski İş Yasası'nın "Çalışma Yaşı ve Çocukları Çalıştırma Yasağı" başlıklı 67.maddesi 1.fikrasında: "15 yaşından aşağı çocukların çalıştırılmaları yasaktır" denildikten sonra, 2.fikrasında, kimi koşullarda 13 yaşını doldurmuş küçüklerin hafif işlerde çalıştırılabilecekleri hükmü yer almıştı. Yasa hükmüne uyulmayıp, 15 veya 13 yaşından aşağı çocukların çalıştırılmaları durumunda, bunların işçilik haklarının ortadan kalkmayacağı, Yargıtay BGK.18.06.1958 gün 1957/20-9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ile kabul edilmişti. 4857 sayılı yeni İş Yasası'nın 71.maddesi 1.fikrasında da "15 yaşını doldurmamış çocukların

²² Karşıoy yazısıyla, onama kararına karşı çıkan Yargıtay 4.Hukuk Dairesi üyesi Sayın Mehmet Uyumaz'ın savunduğu görüşlerin tümünü bizim "Cana Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı" adlı kitabımızdan almış olması ve orada ileri sürdüğümüz görüşleri aynen benimsemesi, bizi son derece mutlu etmiş, bu kitabı yazmaya bizi özendirmiş, güç vermiştir. Bugün emeklilik günlerini yaşayan Sn.Uyumaz'ı saygıyla anıyor, ona yürekten teşekkür ediyorum. (Bakınız: Çelik Ahmet Çelik, Cana Gelen Zararlarda Tazminatın Ölçüsü ve Kazanç Kavramı, Legal Yayını, 2006, sayfa: 441-457) - Aynı konuda İstanbul Barosu Dergisi 2006, sayı:3, sayfa: 931-946'da yayınlanan "Ölen ve Sakat kalan Çocuklar Yönünden Tazminat Hesapları" başlıklı yazımız)

çalıştırılması yasaktır. Ancak 14 yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış çocuklar bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabilirler” hükmü yer almıştır. Mesleki Eğitim Yasası'nın 10.maddesine göre, çırak olabilmek için 14 yaşını doldurmuş, 19 yaşından gün almamış olmak gerekir.

657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın “Memuriyete girişte yaş” başlığı altındaki 40'ıncı maddesinin 2.fikrasına göre: “Bir meslek veya sanat okulunu bitirenler en az 15 yaşını doldurmuş olmak ve Türk Medeni Kanunu'nun 12'inci maddesine göre kazai rüşt kararı almak şartıyla Devlet memurluklarına atanabilirler.” 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Yasası ek madde:21'e göre ise “Bir meslek veya sanat okulunu bitirenlerden, Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kazai rüşt kararı almak suretiyle T.C.Emekli Sandığı Kanunu'na tabi ve öğrenimleri ile ilgili görevlere atanmalar hakkında, Yasanın 12 nci maddesinde yazılı 18 yaşın bitirilmiş olması şart değildir.”

Görüldüğü gibi, çocukların çalışma yaşamına katılmaları ve kazanç elde etmeleri konularına yasalarda ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Bir tazminat davasında bunlar gözardı edilmemeli ve araştırılmalıdır.

III- YETİŞKİN ÇOCUKLARIN ANA VE BABALARINA DESTEKLİĞİ

1- Her zaman, her durumda ve her biçimde ana babaya desteklik

Aile bireylerinin dayanışması, birbirlerine yardım ve hizmet etmeleri, bakıp gözetmeleri, koruyup kollamaları bir yaşam gerçeğidir. Hangi yaşta olurlarsa olsunlar, ister uzakta ister yakında otursunlar, her zaman ve her durumda birbirlerine desteklidirler.

Çocuklar çok küçük yaşlardan başlayarak anne ve babalarına "yardım ve hizmet" ederler ve bu hizmetleri belli bir yaşa gelip "yuva"dan ayrıldıktan sonra da devam eder. Hele kızlar, evlendikten, çocuk sahibi olduktan sonra da sık sık baba evine gelirler; anneleri onlara, onlar annelerine yardım ederler.²³ Anne ve babadan biri hastalanmaya görsün, çocukların tümü koşar gelirler. Yargıtay'ın uzun yıllardan beri süregelen aynı biçimde kaleme alınmış hepsi bir örnek kararlarında:

"Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her durumda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşmaları, sık sık veya arada bir gelip gitmeleri, hattâ bayram günlerinde ziyaret etmeleri bile destek sayılmaları için yeterlidir" denilmektedir.²⁴

Yetişkin çocuklar, ister ana babalarıyla aynı evde birlikte yaşamayı sürdürüyor olsunlar, ister evlenmiş ve ayrı evlere çıkmış bulunsunlar ya da çok uzaklarda yaşıyor olsunlar, her zaman, her durumda ve her biçimde anne ve babalarının desteğindedirler. Parasal güçleri ve katkıları olmasa bile “yardım ve hizmet ederek” onlara destek olurlar. Özellikle yaşlılık günlerinde bakıp gözeterek, koruyup kollayarak, hastalıklarında ve her ihtiyaç duyduklarında yanlarına koşarak onların güvencesi olurlar. Hayırsız evlât diye nitelenen ilgisiz ve sorumsuz kişilerin bile gün olup anne ve babalarının yardımına koştukları çokça görülmüştür. Bunlar yaşam gerçekleridir, asla yadsınamaz.

²³ Yargıtay 4.HD.18.04.2002, E.2002/757 - K.2002/5015 sayılı kararında: "Kız evladı olan desteğin, anne ve baba olan davacılar muhtemel yaşamları boyunca hizmet şeklinde destek olacağını kabulü ile hesaplamamın buna göre yapılması gerekir" denilmiştir.

²⁴ Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin 11.10.2005, E.2004/10735-K.2005/9566 sayılı ve 18.05.1974, E.1974/1820-K.1974/1686 (YKD.1975/12-53 sayılı; 19.Hukuk Dairesi'nin 06.10.1992, E.1992/2629-K.1992/4737 (YKD.1993/2-249 sayılı; 4.Hukuk Dairesi'nin 13.05.2010,E.2009/10317-K.2010/5922 sayılı, 21.10.2010, E.2009/13638-K.2010/10663 sayılı, 15.03.2012, E.2011/1496-K.2012/4208 sayılı ve başka kararları.

2- Yargıtay görüşleri

Yetişkin çocukların ana ve babaya destekliğine ilişkin, Yargıtay'ın 1970 yılından başlayarak düzenli ve tutarlı biçimde süregelen kararlarına göre:

a) Ana babanın varlıklı olmaları destek tazminatı istemelerine engel değildir.

Yargıtay'ın yerleşik kararlarına göre: "Ana babanın varlıklı kimseler olmaları, destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir; parasal durumları iyi olsa bile, ilerde birgün yardıma muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Yakınını kaybeden kimselerin destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceğinin kabulü, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 45'inci maddesi 2'nci fıkrası (6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 53.maddesi 3.fıkrası) hükmünün amacına aykırıdır. Ayrıca, ana ve babanın, çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına, Türk örf, âdet ve geleneklerine uygun düşer. Desteklik mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlarla da destek olunabilir."²⁵

b) Ana baba, ihtiyaçları olmasa dahi destek tazminatı isteyebilirler.

Ana ve babanın ihtiyaçları olmasa dahi, evladın onlara yardım etmesi, yaşamın alışılmış gereklerine göre doğal ve ahlaki bir ödevdir. Bu yardımın mutlaka geçimlerini sağlamaya yönelik olması da gerekmez. Yoksun kalınan yardım miktarının belirlenmesinde, davacıların yalnız içinde buldukları hayat standardına göre değil, yardım yapacak olanın kazancının artması ve ödeme olanağının fazlaşması unsurları da dikkate alınmalıdır.²⁶

c) Desteklik mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmaz. Yardım ve hizmet ederek de destek olunabilir.

Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her durumda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlar ile de destek olunabilir.²⁷

Zararı oluşturan yardımların tespitinde, belli zamanlarda verilen veya ilerde verilmesi muhakkak olan mutad hediyeleri ve "hizmet" şeklinde yapılan yardımları da dikkate almak gerekir. Desteğin yardımının yalnız parasal nitelikte bulunmasında zorunluluk yoktur. Çünkü, ölenin hizmet edebilme güç ve kabiliyeti de para ile ifadesi mümkün olan bir mali imkan teşkil eder.²⁸

Zengin bir kimseye örneğin, oğlunun belli zamanlarda verdiği veya verilmesi beklenen herhangi bir yardımdan hatta olağan hediyelerinden yoksun kalınması dahi bir zarar oluşturur.²⁹

ç) Yetişkin çocukların, arada bir ziyareti, her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşmaları, ana ve babalarının desteği sayılmaları için yeterlidir.

Destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evladın arada bir veya sık sık ya da bayram günlerinde anne ve babayı ziyareti, evde ailesine yardımcı

²⁵ Yargıtay 4.HD.29.11.2007, E.2007/13191-K.2007/15103 sayılı, 01.04.2003,E.2002/13497-K.2003/3904 sayılı, 11.HD.11.10.2005, E.2004/10735-K.2005/9566 sayılı, HGK.17.10.1973, E.1973/ 899-K.1973/798 sayılı, 11HD. 06.12.1974, 3301-3477 sayılı, 11.HD.18.05.1974, 1820-1686 sayılı, 19.HD.22.12.1995, E.7680 - K.11614 sayılı, 19.HD.06.10.1992, 2629-4737 sayılı kararları.

²⁶ Yargıtay 11.HD. 18.05.1974, E.1974/1820 - K.1974/1686 (YKD.1975/12.s53)

²⁷ Yargıtay 4.HD.29.11.2007, E.2007/13191 - K.2007/15103 sayılı ve 21.10.2010, E.2009/13638 - K.2010/10663 sayılı kararları

²⁸ Yargıtay HGK.17.10.1973, E.1973/ 899-K.1973/798 sayılı kararı.

²⁹ Yargıtay 11.HD. 06.12.1974, E.1974/3301 - K.1974/3477 sayılı (YKD.1976/3-346), 4.HD.01.02.2011, E.2009/14007 - K.2011/932 sayılı ve 15.03.2012, E.2011/1496 - K.2012/4208 sayılı kararları.

olması, her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşması maddi destek kapsamında değerlendirilmelidir.³⁰

d) Yetişkin bir evlâdın hiç destek olmayacağı kabul edilemez.

Yetişkin bir insan, anne ve babasına her durumda ve her biçimde destek olur. Destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlarla da destek olunabilir. Bu destekliğin ölçüsü tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı olarak değişebilirse de yetişkin bir evlâdın hiç destek olmayacağı kabul edilemez.³¹

e) Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, her çocuğun destekliği ayrıdır.

Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede iyi bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, sosyal güvenlik kurumlarınca güvence altına alınmış olsa bile, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri, çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Onların ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun düşer.³²

Destek tazminatı isteminde bulunan anne ve babanın başka çocuklarının bulunduğundan sözedilerek maddi tazminata hükmedilmemesi doğru değildir.³³

f) Ana ve babanın gelecekleri sosyal güvenlik kurumlarınca güvence altına alınmış olsa bile, çocuklarına muhtaç olmayacakları söylenemez.

Yetişkin bir evlâdın bakımı, yardımı ,gözetimi, hiç bir maddi imkânın yerini tutmaz. Ana ve babalarının onların destekliğine her zaman ve her durumda ihtiyaç vardır. Bu, ihtiyaç parasal yardımın çok ötesindedir. Ana babanın maddi durumları ne derecede iyi olursa olsun, hatta gelecekleri sosyal güvenlik kurumlarınca veya yaşam sigortalarıyla güvence altına alınmış olsa bile, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri, çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez; ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun düşer.³⁴

3- İş kazalarına bakan Özel Daire'nin, Yargıtay'ın yukarıda açıklanan yerleşik ve ilkeleşmiş kararlarına ve yasalara aykırı haksız uygulamaları

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun ve çeşitli Özel Dairelerin yukarıda bir bölümü özet olarak açıklanan:

"Ana babaların varlıklı kimseler olmaları, evlâtlarının parasal desteğine ihtiyaçları bulunmaması, maddi durumları ne derece iyi olursa olsun, hatta **gelecekleri sosyal güvenlik kurumlarınca güvence altına alınmış olsa dahi**, çocuklarının ölümü halinde destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecekleri, çünkü, destekliğin mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayacağı, yardım ve hizmet ederek de destek olunabileceği, giderek evlâdın arada bir veya sık sık ya da bayram günlerinde anne ve babayı ziyareti, evde ailesine yardımcı olması, her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşması maddi destek kapsamında değerlendirilmek gerekeceği" biçimindeki kararlarına karşın ve bu kararlara aykırı olarak,

Yargıtay'ın iş kazalarına bakan Özel Dairesi, yıllardan beri iş kazasında ölen sigortalı işçilerin ana ve babalarına haksızlık etmekte, yasalarda değişiklikler dahi bu haksızlığı

³⁰ Yargıtay 11.HD.11.10.2005, E. 2004/10735 - K.2005/9566 sayılı ve 19.HD.06.10.1992, E.1992/2629 - K.1992/4737 sayılı (YKD.1993/2-249 kararları).

³¹ Yargıtay 4.HD.01.04.2003, E.2002/13497 -K.2003/3904 sayılı ve 29.11.2007, E.2007/13191-K.2007/ 15103 sayılı kararları.

³² Yargıtay HGK.17.10.1973, E.1973/899-K.1973/798 sayılı kararı.

³³ Yargıtay 4.HD.05.11.2002, 4948-12363 sayılı kararı.

³⁴ Yargıtay HGK.17.10.1973, E.1973 /899-K.1973/798 sayılı kararı.

önleyememektedir. Aşağıda bunların neler olduğunu, ne tür kararlar verildiğini, nasıl haksızlık yapıldığını örneklerle açıklayacağız.

a) Destek tazminatının, Sosyal Güvenlik Yasasıyla ilişkilendirilmesinin yanlışlığı

İş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölen sigortalı işçinin desteğinden yoksun kalan ana ve babanın işverene veya üçüncü kişilere karşı açtıkları maddi tazminat davalarında yanlış ve haksız bir uygulama yapılmakta; anlaşılmaz ve akılalmaz bir mantıkla bu tür davalar Sosyal Güvenlik Yasalarıyla ilişkilendirilmekte; eğer ana ve baba herhangi bir sosyal güvenlik kurumunun sigortalısı iseler, sigortalı bir işte çalışıyorlarsa veya sigorta emeklisi iseler, kendilerine iş kazası nedeniyle gelir bağlanmayacağından, destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyecekleri sonucuna varılmaktadır.

Özel Daire'nin bu uygulaması hem yasalara ve hem de yerleşik kararlara aykırıdır. Çünkü:

aa) **Destekten yoksun kalma tazminatı istemenin yasal dayanağı, Sosyal Güvenlik Yasaları değil, Borçlar Yasası'nın ilgili hükümleridir.** (818 sayılı BK.45 ve 6098 sayılı TBK.m.53) Bu tür davalarda, Sosyal Güvenlik Yasaları, eğer koşulları varsa yalnızca rücu tabi hükümler yönünden söz konusudur ve bu hükümler tazminata hükmedilmesine engel olmayıp, yalnızca tazminatın rücu tabi bölümünün indiriminde uygulama yeri bulmaktadır.

bb) **Ana ve baba sigortalı olarak bir işyerinde çalışıyorlarsa, bu yüzden Kurumca iş kazasında ölen çocuklarından dolayı gelir bağlanıyorsa, Sosyal Güvenlik Yasasındaki bu hükme bir diyeceğimiz yoktur.** Ama kişilerin kendi olanaklarıyla geçimlerini sağlamakta olmaları, ölen çocuklarının onlara (özellikle yardım ve hizmet ederek) fazladan sağladığı desteklik ile ilişkilendirilmemelidir. Bir Yargıtay kararında denildiği gibi "**Hukuka aykırı olarak gerçekleşen zararın, zarar görenin kendi imkanlarıyla giderilmesi, sorumluluğu ortadan kaldırmaz.**"³⁵ Zarar sorumlusunun bundan yararlanması ve tazminat ödemekten kurtarılması yasaya, hak ve adalete aykırı olur.

cc) **Çocukların yalnızca yardım ve hizmeti bile, tazminat isteğinin haklı nedenidir.** Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun ve çeşitli Özel Dairelerin yukarıda özet olarak açıklanan ilke kararlarına göre: "Ana babanın varlıklı kimseler olmaları ve bir ihtiyaçlarının bulunmaması, ölen çocuklarından dolayı destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir. Çünkü, desteklik yalnız parasal olmayıp, yardım ve hizmet ederek de destek olunabilir."

çç) **Yaşamın doğal akışı gözetildiğinde, yetişkin bir çocuğun anne ve babasına maddi yardımda bulunacağı ve destek olacağı kabulü gerekir.**

Yargıtay'ın bir kararında: "Destekten yoksun kalma tazminatının yasal dayanağı BK.45. (TBK.53) maddesidir. Bu maddede ölenin desteğinden yoksun kalanların bu yönde uğradıkları zararı isteyebilecekleri hükme bağlanmıştır. Ölen kişi olay tarihi itibarıyla 39 yaşında ve bekar olup, hayatın doğal akışı gözetildiğinde bekar bir çocuğun anne ve babasına maddi yardımda bulunacağı kabulü gerekmesine ve yukarıda açıklanan yasal düzenlemeye göre, adigeçen davacıların destekten yoksun kalma zararına uğradıkları benimsenerek maddi tazminata hükmedilmesi gerekirken, mahkemece, destek olgusunun davacılar tarafından kanıtlanamadığı gerekçesiyle istemin reddedilmesi bozmayı gerektirmiştir"³⁶

Somut olayı içeren bir başka karara göre de: "Toplumun yaşam kuralları, aile bağları yetişkin bir çocuğun annesinin desteği olabileceğinin kabulünü gerektirir. Mahkemenin, davalı tanığının "davacı annenin başka bir kimse ile evlendiği, başka yere gittiği, ölen çocuğu ile ilgilenmediği" biçimindeki açıklamalarına dayanarak davayı reddetmiş olması doğru

³⁵ Yargıtay 4.HD.19.04.1982 E. 1982/3059 K. 1982/3938 sayılı kararı.

³⁶ Yargıtay 4.HD.27.01.2003, E.2002/10678 - K.2003/847 sayılı kararı.

değildir. Destek öldürüldüğü tarihte 38 yaşında bulunmaktadır. Davacının bu yaşta bir kişi ile küçük çocukmuş gibi ilgilenmesi düşünülemez. Yargıtay'ın yerleşmiş kararlarına göre çocuğun annenin desteği olacağı kabul edilmektedir. Kaldı ki davacının ceza davasının yürütülmesi sırasında davaya katıldığı, böylece çocuğu ile ilişkisinin devam ettiği de anlaşılmaktadır. Davacı anne bir başkasıyla evlenmiş ve başka yerde yaşıyor olsa bile, öldürüldüğü tarihte 38 yaşında olan oğlunun desteğinden yoksun kaldığı kabul edilmelidir."³⁷

dd)Ana ve babanın "**geleceklerinin sosyal güvenlik kurumlarınca güvence altına alınmış olması**" çocuklarının iş kazasında ölümü halinde destekten yoksun kalma tazminatı isteme haklarını ortadan kaldırmaz, kaldırmamalıdır. Çünkü, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile çeşitli Özel Dairelerin uzun yıllardan beri süregelen yerleşik kararlarına göre:" Desteklik mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayıp yardım ve hizmet ederek de destek olunabilir, Evlâdın her türlü hastalık ve sıkıntılarında ana ve babalarının yardıma koşması maddi destek kapsamında değerlendirilmek gerekir."

İş kazalarını inceleyen Özel Daire'nin, Yargıtay'ın bu yerleşik ve ilkeleşmiş kararlarını görmezden gelmesi, bu kararlara aykırı haksız ve insafsız bir uygulama sürdürmesi doğru olmayıp, bunun önü mutlaka alınmalıdır.³⁸

ee)Ana babanın yıllarca primlerini ödeyerek emeklilik hakkını elde etmeleri, zarar sorumluları için tazminattan kurtuluş nedeni olmamalıdır.

Yargıtay 06.03.1978 gün 1/3 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında yer alan gerekçelerden birine göre. "Haksız eylemden zarar gören kişi, yaşamı süresince çalışmış ve maaşından düzenli olarak belirli bir miktar para kesilerek Kuruma yatırılmıştır. Zarar verenin bu paradan yararlanması söz konusu olamaz. O halde zarar veren, verdiği zararın tamamını açılan davada ödemelidir."

ff) İş kazalarını inceleyen Özel Daire'nin uygulamaları Anayasa'nın eşitlik ilkesine de aykırıdır.

Çocukları veya kendileri sigortalı olmayan (özellikle varlıklı) kişiler, iş kazasıyla ilgisi bulunmayan herhangi bir haksız eylem sonucu ölen çocuklarından dolayı destekten yoksun kalma tazminatı alabilirler iken, çalışmak zorunda olan veya sigortadan pek az bir emekli aylığı alan yoksul kişilerin, sigortalı bir işte çalışan çocuklarının iş kazasında ölümü nedeniyle destek tazminatı alamamaları, Anayasa'nın eşitlik ilkelerine ve insan haklarına aykırı değil midir ?

b) Yanlış ve haksız uygulamalardan örnekler:

Haksızlığın daha iyi anlaşılması için uygulamadan örnekler verelim:

Birinci örnek: İş kazasında ölen işçinin babası **sigorta emeklisi** olduğu için, 5510 sayılı Yasa'nın 34/d maddesine (eski 506 sayılı Yasa'nın 24.maddesine) göre ölen oğlundan dolayı gelir bağlanmadığından, Yargıtay Özel Dairesi, destek tazminatı da isteyemeyeceği sonucuna varmakta; böylece Borçlar Kanunu'nun 45/2.maddesinin 6098/TBK.m.53) tanıdığı bu hak yanlış ve haksız bir uygulamayla ortadan kaldırılmaktadır.

İkinci örnek: Anne ve baba **sigortalı bir işte çalışıyorlarsa**, oğullarından gelir bağlanmamaktadır. Buna bir diyeceğimiz yoktur. Ama bu kişilerin, zarar sorumlularından (işverenden veya üçüncü kişiden) destek tazminatı isteyememelerinin, bu nedenle açtıkları davanın "sigortalı bir işte çalışmakta oldukları" gerekçesiyle reddedilmesinin mantıklı bir açıklamasını bulamıyoruz.

Özel Dairenin bu haksız uygulamasına karşılık, Yargıtay'ın öteki dairelerinin ve Hukuk Genel Kurulu'nun kararlarında "*Ana ve babanın varlıklı olmaları çocuklarının*

³⁷ Yargıtay 4.HD.14.10.1999, E.1999/5925 - K.1999/8442 sayılı kararı.

³⁸ Bakınız, Yukardaki dipnotlarda verilen karar örnekleri.

desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu doğurmaz. Davacıların çocuklarının ölümüyle destekten yoksun kaldıklarının kabulü gerekir” denilmesine göre,³⁹ iş kazalarını inceleyen Özel Daire'nin yerleşik içtihadı aykırı kararlar vermesinin, (bu haksız uygulamanın) bugüne kadar neden önünün alınmadığını, neden içtihat birliği için girişimde bulunulmadığını sorgulamak zorundayız.

Üçüncü örnek: İşverene karşı açılan tazminat davasının devamı sırasında, aile yoksul olduğu için **temizlik işlerine giden anneyi** çalıştıran kişi iyilik olsun diye sigortalı yapmış; bunun üzerine Kurum, ölen oğlundan anneye bağlanan geliri kesmiştir. Diyoruz ki, buna (sigortalı işe girdiği için gelirin kesilmesine) bir diyeceğimiz yok. Çünkü, eğer anne işten çıkarılırsa bu gelir gene bağlanacaktır. Bu, Sosyal Güvenlik Yasasındaki hükümlerin bir gereğidir. Peki ama, Özel Daire'nin destek tazminatının “annenin sigortalı işe girdiği tarihe kadar hesaplanacağı” görüşüyle yerel mahkeme kararını bozmasına ne diyeceğiz? Anne **bir süre sonra işten çıkarılırsa ya da işyeri kapanırsa ne olacak**, destek tazminatı isteme hakkı geri gelecek mi? Hem zarar sorumluları neden tazminat ödemekten kurtarılmaktadırlar? Bunun mantıklı bir açıklaması var mıdır ?

Dördüncü örnek: Varlıklı bir ailenin serbest meslek sahibi oğulları trafik kazasında ölmüştür. Olay bir iş kazası değildir. Bu yüzden anne ve babaya Sosyal Güvenlik Kurumu gelir bağlamamıştır. Üstelik, ölen genç Ferdi Kaza Sigortası ve Hayat Sigortası yaptırdığı için haksahipleri olan anne ve baba sigortadan da para almışlardır. İşte bu koşullar altında anne ve baba dava açmışlarsa, ölen oğullarının kazancı da yüksek olduğu için, oldukça yüklü miktarlarda destek tazminatına hükmedilecektir.

Şimdi bu örneği tersine çevirelim: Oğul sigortalı işçidir ve iş kazasında ölmüştür. Baba sigorta emeklisidir. Anne de sigortalı bir işte çalışmaktadır. Sonuç: Bu kişiler, (işveren veya üçüncü kişi yüzde yüz kusurlu olsalar bile) destek tazminatı alamayacaklardır. Bu kadarı da olmaz, bu hukuk değil, demelisiniz. "Yargıtay böyle istiyor" deyip boyun eğmek yerine sesinizi yükselterek yargının yanlış yaptığını söylemeli, bu uygulamaya karşı savaş açmalısınız.

c) Yanlış ve haksız uygulamalara ilişkin Özel Daire kararları

Yapılan haksızlığa ilişkin Özel Daire kararlarından üç örnek verelim. Bu kararlarda şunlar söylenmektedir:

Sigortalı işçinin ana babasına "gelir bağlanmışsa" destekten yoksun kalma tazminatı isteme haklarının bulunduğu; aksi halde bu nitelikte bir haklarının olamayacağı;

21.HD.12.02.2009, E.2008/8348 - K.2009/1968

Davacı babanın "emekli aylığı" alması nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı isteğinin reddi gerekeceği;

21.HD. 23.03.2006, E.2006/105 - K.2006/2694

Sigortalının ölümü halinde annesine gelir bağlanabilmesi için, annesinin sosyal güvenlik kurumlarından birine tabi çalışmasının olmaması veya buralardan her ne ad altında olursa olsun gelir ya da aylık almaması gerektiği; somut olayda davacı anne emekli maaşı aldığından kurumca (ölen oğlundan dolayı) gelir bağlanmadığı; böyle olunca da davacı annenin destekten yoksun kalma tazminat isteğinin reddi gerekeceği;

21.HD.09.11.2004, E.2004/8605 - K.2004/9466

Sigortalı işçinin ana ve babasına Kurumca gelir bağlanma koşulları oluşmamışsa, destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkına sahip olamayacakları; somut olayda, haksahipleri anne ve baba yönünden açıklanan doğrultuda, inceleme ve araştırma yapılması ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekeceği"

21.HD.06.11.2003, E.2003/8772 K.2003/9009

³⁹ Yargıtay 4.HD.29.11.2007, 13191-15103 sayılı, HGK.12.12.1989,E.1989/11-1233-K.1989/2757 sayılı, 4.HD. 01.04.2003, E.2002/13497-K.2003/3904 sayılı ve aynı biçimde pek çok kararları.

d) **Özel Daire kararlarının yanlış ve haksız olduğuna ilişkin iki Yargıtay Üyesinin karşıoy yazıları**

Özel Daire'nin kararlarından biri, Hukuk Genel Kurulu'na gitmiş; (ne yazık ki) Kurula katılanların (iki duyarlı üye dışında) çoğunluğu konunun farkında olmamışlar; böylece HGK 06.10.2004 gün E.2004/21-445 K.2004/487 sayılı kararıyla Özel Daire kararını yerinde bulmuştur..

Bu karara karşı çıkan iki üyenin “**karşıoy**” yazıları şöyledir:

“Dava, iş kazası nedeniyle ölen işçinin anne ve babasının, işveren ve olay nedeniyle sorumlu olan kişiler aleyhine açtıkları destekten yoksun kalma ve manevi tazminat istemine ilişkindir.

Mahkemece maddi tazminat isteminin, ölen işçinin anne ve babası olan davacıların SSK yönünden hak sahibi olmamaları nedeniyle reddine karar verilmiştir.

Özel Daire bozma kararında, özetle: "Davanın niteliği gözönünde tutularak öncelikle hak sahiplerine SSK tarafından iş kazası nedeniyle gelir bağlayıp bağlanmadığının araştırılması, gelir bağlanmış ise bildirilen miktarın tazminattan düşülmesi, gelir bağlanmamış ise bu yön hak sahibinin tazminat hakkını doğrudan etkileyeceğinden hak sahibine gelir bağlanması için SSK'na başvurması, giderek SSK'na karşı dava açması için önel verilmesinde ve verilen önelin sonucuna göre karar verilmesi; başka bir anlatımla hak sahibi tarafından Kuruma karşı açılan davada 506 sayılı Yasa'nın 24. maddesinin öngördüğü koşulların oluşup oluşmadığının saptanması gerektiği" açıklanmış; yerel mahkeme kararı bu gerekçe ile bozulmuştur.

Bu ifadeden anlaşılacağı gibi, hem yerel mahkeme, hem Özel Daire iş kazası nedeniyle işveren ve diğer sorumlulardan maddi tazminat istenebilmesi için 506 sayılı Yasa'nın 24 ncü maddesindeki koşulların oluşması gerektiğini kabul etmişlerdir.

Her ne kadar hükmedilecek destekten yoksun kalma tazminatından SSK tarafından bağlanacak gelirin mahsup edilecek tutarının belirlenmesi; bunun için haksahibi anne ve babanın SSK'na başvurması veya dava açması için önel verilmesi gerekmekte ve buna ilişkin bozma gerekçesi yerinde ise de,

İşverenin gözetme borcuna aykırı davranması sonucunda iş kazasına uğrayan işçinin ölümü halinde desteğinden yoksun kalanların BK.45 ve genel hükümlere göre tazminat isteme hakları bulunduğu ve bu konu uygulama ve doktrinde de böyle kabul edildiğinden (Bkz.Prof.Dr.Sarper Süzek, İş Hukuku, İst. Eylül-2002) destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanılabilmesi için 506 sayılı SSK'nun 24 ncü maddesinde öngörülen koşulların oluşması gereğine ilişkin Özel Daire bozma ilamı gerekçesine ve aynı yoldaki sayın Genel Kurul çoğunluğunun görüşüne katılmıyoruz."

(İşıl Ulaş (11.HD.Başkanı), Ahmet Özgan (11.HD.Üyesi)

Görüldüğü gibi, konunun özünü bilen Yargıtay üyeleri, Özel Daire'nin yanlış ve haksız uygulamalarına karşı çıkmışlar ve doğruyu göstermeye çalışmışlar ise de, üyelerin çoğunluğu uzmanlığı gerektiren konularda bilgi sahibi olmadıkları için, Özel Daire'nin açıklamalarını doğru kabul ederek onama yönünde oy kullanmışlardır. Bunun tek çözümü, içtihadı birleştirme kararı oluşturulmasıdır. Özel Dairelerin çoğunluğu ile iş kazalarına bakan Özel Daire arasında uyumsuzluk ve farklı uygulama bulunduğuna göre, içtihadı birleştirme isteminin koşulları bulunmaktadır.

4- Sonuç olarak, yetişkin çocuklar, ana ve babalarına her durumda, her koşulda, çeşitli biçimlerde destek olurlar

Yukardan beri yaptığımız açıklamaları ve Yargıtay'ın çeşitli dairelerinin uzun yıllardan beri düzenli ve tutarlı bir biçimde süregelen kararlarını özetlersek:

a) Yetişkin çocuklar, ister ana babalarıyla aynı evde birlikte yaşamayı sürdürüyor olsunlar, ister evlenmiş ve ayrı evlere çıkmış bulunsunlar ya da çok uzaklarda yaşıyor olsunlar, her zaman, her durumda ve her biçimde anne ve babalarının desteğidirler. Parasal güçleri ve katkıları olmasa bile “yardım ve hizmet ederek” onlara destek olurlar. Özellikle

yaşlılık günlerinde bakıp gözeterek, koruyup kollayarak, hastalıklarında ve her ihtiyaç duyduklarında yanlarına koşarak onların güvencesi olurlar.

b) Ana babaların varlıklı kimseler olmaları, evlâtlarının parasal desteğine ihtiyaçları bulunmaması, maddi durumlarının çok iyi ve geleceklerinin sosyal güvenlik kurumlarınca güvence altına alınmış olması, destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir.

c) Yetişkin evlâdın hiç destek olmayacağıının, yakınıni kaybeden kimselerin destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceklerinin kabulü, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 45'inci maddesi 2'nci fıkrası ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 53.maddesi 3.fıkrası hükmünün anlam ve amacına aykırıdır. Ayrıca, ana ve babanın, çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına, Türk örf, âdet ve geleneklerine uygun düşer.

d) Desteklik mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmaz. Bunların dışında çeşitli hizmet ve yardımlarla da destek olunabilir. Ayrıca, ayrı yerlerde yaşayan ve ayrı evlerde oturanların, anne ve babalarının her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşmaları, arada bir veya sık sık ya da bayram günlerinde ziyaret etmeleri, belli zamanlarda veya ara sıra verilen hediyeler, günlük yaşamlarında işe yarayacak ve işlerini kolaylaştıracak teknoloji ürünleri, arada bir anne ve babalarını alıp geziye, tatil yerlerine götürmeleri, dost ve akrabalarına gidip gelmelerinde onları yardımcı olmaları, hastaneye, sağlık kontrollerına götürüp getirmeleri, sık sık telefon edip hatırlarını sormaları, yalnızlıklarını gidermeleri, daha başka günlük yaşamda rastlanabilecek türlü ilişkiler, yetişkin çocukların maddi destekliği kapsamında değerlendirilmek gerekir.

5- Yetişkin çocukların ana babalarına destekliğine ilişkin Yargıtay kararları:

Ana babanın parasal durumları iyi olsa bile, ilerde birgün yardıma muhtaç olmayacaklarını önceden kestirmek olanaksız bulunmasına göre, ana ve baba için ölen çocukları bakımından destekten yoksun kalma tazminatına karar vermek gerekir.

Davacılar, trafik kazasında ölen oğullarının farazi desteğinden yoksun kaldıklarından bahisle, BK'nun 45/2 maddesi uyarınca maddi tazminat isteminde bulunmuşlardır. Mahkemece, anne ve babanın maddi durumlarının iyi olması nedeniyle ölen çocuklarının desteğine muhtaç olmayacakları düşüncesiyle bu istek reddedilmiştir. Ancak, destekten yoksun kalma nedeniyle tazminat isteyen anne ve babanın maddi durumları ne derece iyi olursa olsun, bir gün zarurete düşmeyeceklerini ve ölenin yardımına muhtaç olmayacaklarını önceden kestirmek ve bu konuda kesin yargıya varmak mümkün değildir. Ölenin farazi desteğinden yoksun kaldıklarını iddia eden davacıların, ilerde ölenin maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü hayatın olağan akışına, Türk örf, âdet ve geleneklerine uygun düşüğünün kabulü gerekir. Nitekim, bilirkişi de bu olguları düşünerek farazi destekliğin ne miktar olabileceğinin hesaplamasını yapmıştır.

O halde, mahkemenin yukarıda açıklanan ilkeleri gözönünde tutarak, davacıların farazi destek isteklerinin, bilirkişi raporunda hesap edildiği miktarda ve HUMK. nun 74 üncü maddesi gözönünde tutularak hüküm altına alınması gerekirken, aksine düşüncelerle yazılı biçimde karar oluşturulması usul ve yasaya aykırıdır.

19.HD.22.12.1995, E. 7680 - K.11614)

Ölenin yakınlarının varlıklı kimseler olmaları, destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir.

Davacıların maddi durumlarının ve gelirlerinin pek fazla ve yeterli derecede bulunması ve ölenin gelir ve yardımına muhtaç olmamaları, destekten yoksun kalma tazminatı istemelerine engel değildir. Nitekim destekten yoksun kalma, yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. **Evlâdın evde ailesine yardımcı olması, her türlü hastalık ve sıkıntılarında yardıma koşması maddi desteğin kapsamında kabul edilmelidir.**

19.HD.06.10.1992, 2629-4737 (YKD.1993/2-249)

Ana baba, ihtiyaçları olmasa dahi destek tazminatı isteyebilirler.

Ana ve babanın ihtiyaçları olmasa dahi, evladın onlara yardım etmesi, yaşıamın alışılmış gereklerine göre doğal ve ahlaki bir ödevdir. Bu yardımın mutlaka geçimlerini sağlamaya yönelik olması da gerekmez. Yoksun kalınan yardım miktarının belirlenmesinde, davacıların yalnız içinde buldukları hayat standardına göre değil, yardım yapacak olanın kazancının artması ve ödeme olanağının fazlalaşması unsurları da dikkate alınmalıdır.

11.HD.18.05.1974, 1820-1686 (YKD.1975/12-53)

Anne ve babanın varlıklı olmaları destek tazminatı istemelerine engel değildir.

Destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evlâdın evde ailesine yardımcı olması, her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşması maddi desteklik kapsamında değerlendirilmelidir

Anne ve babanın maddi durumlarının iyi ve gelirlerinin fazla olması ve ölenin gelir ve yardımına muhtaç olmamaları anılan davacıların destekten yoksun kalma tazminatı talep etmelerine engel değildir. Nitekim destekten yoksun kalma yalnız parasal yardım olarak düşünülemez. Evladın bayram günlerinde anne ve babaya ziyareti ve evde ailesine yardımcı olması, **her türlü hastalık ve sair sıkıntılarında yardıma koşma görevi** maddi desteğin kapsamında değerlendirilmelidir. Bu durumda anılan davacıların destekten yoksun kalmadıklarından bahisle tazminat talebinin reddine karar verilmiş olması doğru görülmemiştir.

11.HD.11.10.2005, E.2004/10735 – K.2005/9566)

Destekten yoksun kalma tazminatına hükmedebilmek için, davacının yardıma muhtaç durumda olması şart değildir.

Zengin bir kimseye, örneğin, oğlunun belli zamanlarda verdiği veya ilerde vermesi olası yardımlardan, hatta olağan hediyelerden yoksun kalması dahi bir zarar oluşturur. Geçim sıkıntısı olmayan bir kimsenin, bir yakınıni kaybetmesinden dolayı destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyeceğinin kabulü, Borçlar Kanunu'nun 45'inci maddesi 2'nci fıkrası hükmünün amacına aykırı düşer.

11.HD.06.12.1974, 3301-3477 (YKD.1976/3-346)

Ana babanın maddi durumları iyi olsa bile,ilerde çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun olur.

Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, müesseselerce garanti altına alınmış bile olsa, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri,çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Fakat onların ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun olur. O halde küçük yaşta ölen çocuk dahi, ana - babasının farazi (varsayım) bir desteği olarak kabul edilmelidir.

HGK.17.10.1973, 899 -798

Davacıların zengin olmaları, ilerde bakıma muhtaç duruma düşmeyeceklerinin kanıtı olamaz.

Destekten yoksun kalma nedeniyle tazminat isteyenlerin maddi durumları ne derece iyi durumda bulunursa bulunsun, bir gün zarurete düşüp düşmeyeceklerini ve ölenin yardımına muhtaç olup olmayacaklarını önceden kestirmek ve bu konuda kesin yargıya varmak mümkün değildir. Destekten yoksun kaldıklarını iddia edenlerin ileride ölenin maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü hayatın olağan akışına uygun düşer.

HGK.12.12.1989, E.1989/11-1233 - K.1989/2757

Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz. Davacıların çocuklarının ölümüyle destekten yoksun kaldıklarının kabulü gerekir.

Davacılar çocukları Şebnem'in ölümü nedeniyle destek tazminatı da istemişlerdir. Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı yetişkin bir insanın anne ve babasına her halükarda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Bu desteğin miktarı tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı olarak değişebilirse de çocuğun hiç destek olmayacağı kabul edilemez. Zira destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlarla da destek olunabilir. Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz. Davacıların çocukları Şebnem'in ölümüyle destekten yoksun kaldıklarının kabulü gerekir.

4.HD.01.04.2003, E.2002/13497 - K.2003/3904

Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz.

Desteklik mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmaz. Yardım ve hizmet ederek de destek olunabilir.

Dava, trafik kazasından kaynaklanan desteğin ölümü nedeniyle tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece istem kısmen kabul edilmiş; karar tarafların temyizi üzerine dairece onanmıştır. Bu defa, davacıların ve davalıların karar düzeltme istemleri üzerine dosya yeniden incelenmiştir.

Davacı, ölenin babası olarak, desteği oğlunun ölümünden dolayı destekten yoksun kalma tazminatı istemiştir. Mahkemece, davacı babanın çalışıp gelir elde ettiğinden dolayı destekten yoksun kalma tazminatı istemi reddedilmiştir. Ölen, olay tarihinde 17 yaşındadır. Genel yaşam deneyimleri ve hayatın olağan akışı, yetişkin bir insanın anne ve babasına her halükarda ve belirli bir düzeyde destek olacağını gösterir. Bu desteğin miktarı, tarafların yaşam düzeyi, sağlık, sosyal ve ekonomik durumları ile orantılı olarak miktar bakımından değişebilirse de çocuğun hiç destek olamayacağı kabul edilemez. Zira, destek mutlaka para veya maddi katkı şeklinde olmayabilir. Bunun dışında çeşitli hizmet ve yardımlar ile de destek olunabilir. Anne ve babanın varlıklı olmaları çocukların desteğine ihtiyaç duymadıkları veya ileride duymayacakları sonucunu da doğurmaz. Tüm bu nedenlerle, davacı baba çalışıp gelir elde ediyor olsa bile destek tazminatı verilmesi gerekir. Mahkemenin bu yönü gözetmemesi kararın davacı yararına bozulmasını gerektirirse de, karar onanmış bulunduğundan davacının karar düzeltme istemi HUMK'nın 440-442. maddeleri uyarınca kabul edilmeli, onama kararı kaldırılmalı ve karar gösterilen nedenlerle bozulmalıdır.

4.HD.29.11.2007, E.2007/13191 - K.2007/15103

Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, müesseselerce (sosyal güvenlik kurumlarınca) garanti altına alınmış bile, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri, çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez.

Ölüm meydana gelmese idi, yakın veya uzak bir süre içinde ölenin yardımından faydalanması kuvvetle muhtemel bulunan kimselerin de maddi tazminat isteyebileceğini kabul etmek gerekir.

Desteğin, sahip bulunduğu veya sahip olacağı mali imkanlarıyla, destekten yoksun kalana sağlığında temin ettiği veya edeceği; farazi desteğin ise gelecekte sağlayabileceği yardımlar göz önünde bulundurulmalıdır. Zararı oluşturan bu yardımların tespitinde, belli zamanlarda verilen veya ileride verilmesi muhakkak olan mutat hediyeleri ve "hizmet" şeklinde yapılan yardımları da dikkate almak lazımdır. Desteğin yardımının yalnız parasal nitelikte bulunmasında zorunluk yoktur. Çünkü, ölenin hizmet edebilme güç ve kabiliyeti de para ile ifadesi mümkün olan bir mali imkan teşkil eder.

Ana ve babanın çocukları kaç tane olursa olsun, maddi durumları ne derecede bulunursa bulunsun, hatta gelecekleri, müesseselerce (sosyal güvenlik kurumlarınca) garanti altına alınmış bile, bir gün zarurete düşüp düşmeyecekleri, çocuklarına muhtaç olmayacakları önceden kestirilemez. Fakat onların ileride çocuklarının maddi desteğine muhtaç olabileceklerinin kabulü, hayatın olağan akışına uygun düşer.(HGK..17.10.1973 gün, E.899)

Babanın yaşlılığında sanatını icra edememesi halinde ve ev kadını olan annenin de kocasının ölümünden sonra zarurete düşebilecekleri ihtimali, çocukların ana ve babalarına yardım hususundaki Türk örf ve gelenekleri de dikkate alınmadan istemin bütünüyle reddine karar verilmiş olmasında isabet bulunmamaktadır.

4.HD.20.03.1986, E.1986/1585 - K.1986/2553

www.TazminatHukuku.com