Gönderim Tarihi: 23.02.2017

Kabul Tarihi:08.05.2017

**İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIKLARI SONUCU DESTEKTEN
YOKSUN KALMA TAZMİNATININ ŞARTLARI**
**Terms of Being Deprived of Support After Industrial Accident and
Occupational Diseases**

Safa KOÇOĞLU

Avukat, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, Bakanlık Müşaviri
İstanbul Üniversitesi Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Doktora Öğrencisi
safakocoglu@gmail.com

Çalışmanın Türü: Derleme

Öz

Ülkemizde ve dünyada birçok iş yerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulmaması neticesinde ölümlü kazalar ya da meslek hastalıkları sonucu ölümler meydana gelmektedir. Hukuk düzenimizde meydana gelen bu zararları tazmin için çeşitli tazminat kalemleri düzenlenmiştir. Bunlara ek olarak Borçlar Kanunumuzun revize edilmesi çalışmasında belirli koşullar altında destekten yoksun kalma tazminatı adı altında ayrı bir kanun maddesinde bu tazminat türü hüküm altına alınmıştır. Çalışmamızda öncelikli olarak destek kavramı, türleri ve destekten yoksun kalma tazminatının tüm şartları iş sağlığı ve güvenliği kapsamı çerçevesinde ayrı ayrı incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Destek, Destek Veren, Destek İlişkisi, Bakım Gücü, Bakım İhtiyacı

Abstract

In our country and around the world, fatal accidents occur because of not applying precautions against Occupational Health and Safety or as a result of occupational diseases deaths happen. To compensate these losses that occur in our law order, various compensation articles were regulated. In addition to these, under the name of compensation of being deprived of support in certain conditions, this compensation type was ensured in a seperate law article during our work of Obligations Code revision. In our work, support concept, its types and all conditions of compensation of being deprived of support were examined seperately within the framework of occupational health and safety scope.

Keywords: Support, supporter, support relationship, power of care, need of care

GİRİŞ

Destekten yoksun kalma tazminatı, kişi vefat ettiğinde, müteveffanın sağlığında destek olduğu ya da gelecekte destek olacağı muhtemel şahısları korumayı, desteklerinin vefatından evvelki ekonomik ve sosyal yaşamlarına uygun hayatlarını idame ettirebilmeleri amacıyla vefat sebebiyle yoksun

kaldıkları yardımı, vefata sebebiyet veren kişi veya kişilerden talep ve tazmin edebilmelerini amaçlayan bir tazminat türüdür.

Türk Borçlar Kanunu'nun 53. maddesinde "*Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar*" ölüm halinde uğranılan zarar kalemleri arasında düzenlenmiştir. TBK madde 49/1 bu zararların giderilmesi gerektiğini hüküm altına almıştır. Sözleşme dışı sorumlulukta zararın tazmini için açılacak tazminat davalarında doğrudan doğruya zarar gören kişilerin tazmin talebinde bulunabileceklerine dair kuralın, hukukumuzda başlıca istisnasını destekten yoksun kalma tazminatı oluşturmaktadır (Aydın Ünver, 2011, s.64; Balcı, 2008, s.110; Çakırcı, 2012, s.177; Karakaş, 2012, s.352; Mollamahmutoğlu, 2005, ss.773-774; Özkul, 1995, s.15; Uçakhan, 2008, s.4375; Süzek, 2013, s.445). Zararın giderilmesine ilişkin bu talep, ölen kişiden bağımsız üçüncü kişilere tanınmış bir hak olup, doğrudan desteğini kaybeden kimse üzerinde doğmaktadır. Ölen kişiden bağımsız olması niteliğini, tazminat alacağının, müteveffa ile yahut müteveffanın mamelekiyle bağlantılı olmamasından dolayıdır. Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için hukuksal bir ilişki olması aranmamakta olup eylemli ilişkiler yeterli görülmektedir. Destek ile desteklenen arasında kanuni bakım yükümlülüğü veya sözleşmesel bir ilişki bulunması da gerekli değildir. Bu doğrultuda talep hakkı mirasçılık sıfatından da bağımsızdır. Örneğin; kişi mirası reddetse bile bu tazminat türünde mirasçılık sıfatı aranmadığından müteveffanın ölümüne sebebiyet verenden bu tazminat türü talep edilebilecektir. Destekten yoksun kalma tazminatı niteliği gereği; haczi ve takası mümkün değilse de, devri mümkündür.

Destekten yoksun kalma tazminatının dayanaklarını haksız fiil, vekâletsiz iş görme ya da sözleşme hükümlerine aykırı hareketler oluşturabilir. Bir kişinin fiili sonucunda, bir diğeri vefat ederse, ölüme neden olan, ölenin desteğinden yoksun kalanlara karşı, Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin düzenlemeleri uyarınca sorumlu tutulacaktır. Destekten yoksun kalma tazminatı da kanundaki haksız fiillere ilişkin düzenlemeler arasındaki ölüm halinde uğranılan tazminat kalemleri arasında yer almaktadır. Zararın giderilmesinin talebi haksız fiili gerçekleştiren kişiden bizatihi istenebileceği gibi fiili gerçekleştiren kişinin haksız fiilinden sorumlu olan kişiye karşı da ileri sürülebilir. Bu açıdan değerlendirildiğinde sorumluluğun sebep veya kusur sorumluluğu olması farklılık oluşturmayacaktır (Akyiğit, 2008, s.2113; Bektaşoğlu Sanlı, 2008, ss.142 vd.; Kılıçoğlu, 2008, s.154; Uçakhan, 2008, s.439; Süzek, 2013, s.445). Makalemizde, işverenin gözetme borcuna aykırı davranması sonucunda

yeterince koruma önlemlerini almaması ya da uygun ve sağlıklı çalışma yeri sağlamamış olması sebebiyle meslek hastalığına tutulan veya iş kazasına uğrayan işçinin hayatını kaybetmesi halinde desteğinden yoksun kalanların tazminat talep edebilme şartları incelenmiştir. TBK'nın "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417/3 fıkrasındaki düzenleme sayesinde destekten yoksun kalan üçüncü kişiler haksız fiil sorumluluğu yanında sözleşmesel sorumluluğa da dayanarak talepte bulunmalarına olanak tanınmıştır. Böylece zamanaşımı ve ispat hususları yönünden farklılıkları bulunan dayanaklardan işçinin korunması bakımından sözleşmesel hükümlere dayanarak desteklenenlerin işverenden uğradıkları zararın tazmini talep etme imkânı sağlanması oldukça yerinde bir düzenlemedir. Bu düzenleme sayesinde iş kazası ya da meslek hastalıkları neticesinde Sosyal Sigortalar Kurumu'nun yapmış olduğu yardımların yanında TBK 53. maddesinde düzenlenmiş olan destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilecektir.

Destekten yoksun kalma tazminatı trafik kazaları, meslek hastalıkları, iş kazaları ya da herhangi bir haksız fiil neticesi ölüm vuku bulması durumunda söz konusu olabilir. Makalemizde yalnızca iş kazası ve meslek hastalıklarına ilişkin örneklemeler doğrultusunda destekten yoksun kalma tazminatının şartları anlatılmıştır.

1. DESTEK OLAN KİŞİNİN ÖLMESİ VE İLLİYET BAĞININ BULUNMASI

Destekten yoksun kalma tazminatının istenebilmesi için işçinin ya iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu hayatını kaybetmiş olması gerekir. Diğer bir deyişle işverenin İş Sağlığı ve Güvenliği önlemlerine uyulmaması neticesinde ölüm meydana gelmelidir. Ölüm olayı, bu tazminat türünü diğerlerinden ayıran en önemli özelliklerdendir. Çünkü ölüm gerçekleşmeden bu tazminatın talep edilmesi mümkün değildir. Ölüm anı, meslek hastalığının başında ya da iş kazasının geçirildiği anda vuku bulması veya daha sonra gerçekleşmesi tazminatın doğumu açısından farklılık oluşturmaz. Ancak ölüm derhal gerçekleşmez ise illiyet bağı aranır. Fiil olmadan zararın meydana gelmeyeceğinin kesin olarak bilinmesi şarttır (Akyiğit, 2008, s.2113; Gökyayla, 2004, s.90; Gündüz ve Gündüz, 2011, s.238; Kılıçoğlu, 2008, s.162; Kılıçoğlu, 2014, s.194; Narter, 2014, s.19;). Örneğin; iş kazası sonucu hastaneye kaldırılan ancak hekim hatası sebebiyle hayatını kaybeden biri destekten yoksun kalma tazminatı isteyemeyecektir.

Ölüm karinesi ve gaiplik kararı alınması halinde de bu tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir. Türk Medeni Kanunu 31, 32/1 maddeleri gereği ölümüne kesin gözle bakılacak bir durumda veya ölüm tehlikesi içerisinde kaybolması yahut kendisinden uzun zamandan beri haber

alınamaması halinde de ilgili mahkemeden gaiplik kararı alınması durumunda destekten yoksun kalma tazminatı istenebilecektir (Ayiter ve Kılıçoğlu, 1991, s.205; Dönmez Piri, 2010, s.53; Gökyayla, 2004, s.92; Gündüz ve Gündüz, 2011, s.239).

Ayrıca bu tazminat türü sadece gerçek kişiler için söz konusu olup, herhangi bir nedenle tüzel kişilerin sona ermelerine sebebiyet verenler açısından destekten yoksun kalma tazminatı isteme hakkı doğmayacaktır (Gökyayla, 2004, ss. 91-92).

2. DESTEK İLİŞKİSİNİN BULUNMASI

2.1.Destek Kavramı

Başkasının ya da başkalarının sürekli ve düzenli olarak kısmen veya tamamen geçimini sağlayan veya ölüm olayı vuku bulmasaydı ileride geçimini sağlaması kuvvetle muhtemel olan kimseye destek denir. Destek kavramında fiili bakım ilişkisi aranmakta olup hukuki zemine dayandırılmış ilişkiler aranmamaktadır. Kanun ya da sözleşmeyle düzenlenmiş bir yükümlülük bulunmaksızın, birinin diğerinin mirasçısı olması gerekmeksizin, bir kimsenin sürekli ve düzenli olarak diğer bir kişi ya da kişilere yardım etmesi ve gelecekte de yardımın devam edeceği hususuna kesin gözle bakılması söz konusu ise ölen kişi, talepte bulunan kişi için destek kavramının içerisinde yer alacaktır. Görüldüğü gibi destek kavramı, hukuksal bir ilişki olmayıp eylemli durumu ifade etmektedir (Akyiğit, 2008, s.2114; Aydın Ünver, 2011, s.65; Başalp, 2008, s.116; Çakırcı, 2012, s. 168; Çatak Iruz, 2011, s. 83; Çenberci, 1986, s. 1040; Dönmez Piri, 2010, s. 17; Eren, 2011, s.721; Gerek, 2011, s.155; Gökyayla, 2004, s. 98; Gündüz ve Gündüz, 2011, s.229; İnciroğlu, 2008, s. 56; Kılıçoğlu, 2008, ss. 154,164; Kılıçoğlu, 2014, s.199; Mollamahmutoğlu, 2005, s. 774; Narter, 2014, s.3; Özdemir, 1975, s.174; Tekinay, 1963, s.13; Uçakhan, 2008, s.437; Sanlı, 2008, s. 143; Seratlı, 2003, s. 83; Şakar ve Şakar, 2010, s.243; Yılmaz, 2007a, s.619; Yılmaz, 2007b, s.418).

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu destek kavramını 21.4.1982 1979/4-1528Esas 1982/412 Kararında tanımlamıştır (Benzer bazı kararlar; Yarg.HGK 25.5.1984 E. 1982/9-301 K. 1984/619; Yarg.HGK. 30.11.2005 E.2005/4-648 K.2005/691 bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Bir kimsenin geçiminin üstlenilmesinden anlaşılması gereken, desteklenen kişilerin bütün olarak tüm ihtiyaçlarının yüklenilmesi değildir. Geçimin, bir kısmının üstlenmesi bile destek kavramı içerisinde değerlendirmeye yeterlidir. Bu manada, destek kavramına oldukça geniş anlam verildiği açıktır. İlaveten, ölüm olayı gerçekleşmeden önce yardımda

bulunmuş olunması ölçüt olarak alınmamaktadır. Ölüm vakası olmasaydı yakın veya uzak zamanda diğerine bakacak kimse de destek olarak tanımlanacaktır (Uçakhan, 2008, s.438).

Destek; gerçek (fiili) destek ve farazi(varsayılan) destek olmak üzere ikiye ayrılır.

2.2. Gerçek (Fiili) Destek ve Çeşitleri

Yaşamını yitirmeden önce başkasına devamlı ve düzenli bir şekilde bakan kimseye, fiili ya da gerçek destek denmektedir. Ölen kişinin destek olarak tanımlanabilmesi için destek görenlere fiilen bakması, maddi yönden onları koruyup gözetmesi, geçimlerini sağlaması gerekli ve yeterlidir (Akyiğit, 2008, s. 2114; Dönmez Piri, 2010, s. 20; Eren, 2011, s. 722; Gerek, 2011, s. 155; Gökyayla, 2004, s. 99; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 230; Narter, 2014, s. 19; Uçakhan, 2008, s. 441; Seratlı, 2003, s. 85; Sanlı, 2008, s. 142; Yılmaz, 2007a, s. 620). Destek, desteğinden yaralananların geçimini tamamen ya da kısmen sağlamalıdır ve bu desteğin zorunlu bir hal sebebiyle gerçekleşmesi gerekmektedir. Zaruret hali dışında başka sebeplerle yapılan yardımlar, bakım ilişkisi olarak nitelenemez. Örneğin; bilimsel araştırmalara teşvik için yapılan yardımlar, hediyeler, geçici süre ile (hafta veya ay) bir başkasına bakmak, ahlaka aykırı amaç taşıyan yardımlar, cep harçlıkları bu kapsamdaki yardım niteliğinde değildir. Bir kimsenin geçimini bütün olarak yüklenilmesi şartı aranmamakta olup, bir kısmını üstlenmesi bile destek kavramı içerisinde değerlendirmeye yeterlidir. Bu minvalde kişi birden çok desteğe sahip olabilir. Bakım amacı ile yapılan yardımlar aynı veya nakdi olabilir. Yardımın niteliğinden ziyade desteklenen kimsenin bu yardıma ihtiyaç derecesi ön planda tutulmalıdır. Destek, aynı yardımda bulunabileceği gibi hizmet ediminde de bulunabilir. Hizmet edimi şeklinde yardımda bulunulması ihtimalinde bu edimin maddi değeri hesaplanarak desteğinden yararlanana tazminat olarak ödenecektir (Akyiğit, 2008, s. 2114; Başalp, 2008, s. 117; Çatak Iruz, 2011, s. 84; Çenberci, 1986, s. 1044; Dönmez Piri, 2010, s. 58; Eren, 2011, s. 722; Gökyayla, 2004, s. 102; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 240; Tekinay, 1963, s. 18; Narter, 2014, s. 20; Özdemir, 1975, s. 175; Seratlı, 2003, ss. 84-85;”...Desteğin yardımının yalnız parasal nitelikte bulunmasında zorunluluk yoktur. Eylemli ve düzenli olarak yapılan hizmet edimleri de bir kimsenin destek sayılması için yeterlidir...” Yarg. 15.HD. 26.12.1975 4177/5185 bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Eşlerin birbirlerine destek olması, anne veya babanın çocuğun desteği olması, çocuğun anne ve babaya destek olması, kardeşlerin birbirine destek olması, üvey babanın ölümü, evlilik dışı ilişki içinde yaşayan erkeğin

kadının desteği olması gerçek destek çeşitleri arasındadır. Uygulamada en çok eşlerden birinin veya anne ya da babanın ölmesi durumunda destekten yoksun kalma tazminatı talep edilmektedir (Akyiğit, 2008, s.2114; Çenberci, 1986, s.1054; Dönmez Piri, 2010, s.22; Eren, 2011, s.722; Gökyayla, 2004, s.120; Özkul, 1995, s.15; Yılmaz, 2007a, s.624).

2.3.Farazi Destek

Ölüm vuku bulduğunda destek ve destek gören arasında bakım ilişkisinin bulunmadığı ancak destek ölmeseydi ileride desteğinden yararlanacak kişinin geçimine yardım etmesi veya ona bakması kuvvetle muhtemel olan kişilere farazi ya da varsayılan destek denir(Akyiğit, 2008, s.2114; Bektaşoğlu Sanlı, 2008, s.142; Dönmez Piri, 2010, s.22; Eren, 2011, s.724; Gerek, 2011, s.156; Gökyayla, 2004, s.100; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 231; Kılıçoğlu, 2008, s.167; Narter, 2014, s.21; Özkul, 1995, s. 15; Seratlı, 2003, s.86; Uçakhan, 2008, s. 441; Yılmaz, 2007a, s.620).

Farazi destekte fiilen yapılan bir yardım yoktur. Ancak ileride hayatın ve olayların olağan akışına göre desteklenene yardım sağlanacağı beklentisinin mevcudiyeti söz konusudur. Çocuğun büyüdüğünde anne ve babaya destek olacağı, nişanlıların evlenme ile birlikte birbirlerine destek olacağı, damadın kayınbaba ya da anne için destek olacağı ve benzeri örnekler farazi destek türleri arasındadır (Eren, 2011, s.724; Gerek, 2011, s. 156; Gökyayla, 2004, s.121; Narter, 2014, s.21).

Farazi destek çeşitleri, ihtimallere dayandığından, gerçek desteğe nispeten daha sınırlıdır. Çocuklar yaşları itibariyle(genellikle 5 ila 10)henüz kazanç elde etmedikleri için gelecekte anne ve babasına bakma beceri ve yeteneğine sahip olması göz önünde bulundurulur. Çocuğu küçük olması ve öldüğü zaman herhangi bir gelir elde etmemesi hayatın olağan akışına göre ileride anne ve babasına destek olmayacağı anlamına gelmemektedir. Şayet çocuğun gelecekte kazanç sağlayabileceği ve anne ya da babasına bakacağına kesin gözüyle bakılıyorsa farazi destek kavramı içinde değerlendirilerek tazminata konu edilebilecektir. Farazi destek de gerçek desteğe oranla ispat konusunda daha titiz yaklaşılacaktır (Eren, 2011, s. 724; Gerek, 2011, s. 157; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 234; YHGK 21.04.1982 T., E.1528 /K.412; Aynı Yönde; Yarg. 4.Hd, 20.03.1986, E. 1585/ K.2553; Yarg.15. Hd, 08.03.1976, E. 1975/ 5524, K.1976/966, Yarg.5.Hd, 20.12.1984, E.10892/K.11385 Bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Örneğin; hasta, zekâ özürlü kısaca kendisi bakıma muhtaç bir çocuğun ölümü halinde, anne ve babanın desteğin yardımından mahrum kaldıkları ileri sürülemeyecektir.

Nişanlanma, nişanlılara bakım yükümlülüğü doğurmamaktadır. Nişanlının ölümü sonucu sağ kalan nişanlı müstakbel eşinin desteğinden yoksun kalacağından ölen nişanlı farazi destek olarak nitelendirilebilir. Nişanlılık sıfatının kazanılması tören eşliğinde gerçekleştirilmiş olmasını gerektirmez. Evliliğin gerçekleşeceğini kanıtlıyor olması yeterlidir. Nitekim TMK 118. maddesine göre, “*Nişanlanma evlenme vaadi ile olur.*” hükmü nişanlanmanın belirli şekillerde yapılması gerektiği hususunda bir hüküm de içermemektedir. Nişanlılardan birinin ölümü halinde diğerinin tazminat isteyebilmesi için kendisinin bakıma muhtaç olduğunu ölen nişanlının da bakma gücüne sahip olduğunu ispatlamalıdır (Çenberci, 1986, s.1051; Dönmez Piri, 2010, s. 26; Dural, Ögüz ve Gümüş, 2014, s.27; Eren, 2011, s.724; İnciroğlu, 2008, s.56; Gençcan, 2011, s.214; Gerek, 2011, s.157; Gökyayla, 2004, ss. 112-113; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 234; Narter, 2014, s.21; Özdemir, 1975, s. 178; Tekinay, 1963, s.35; Tekinay, 1978, s.24; Uçakhan, 2008, s.451).

Cenin için de ileride bakma ilişkisi söz konusu olacağından babasını(farazi desteğini) kaybettiği ihtimalinde sağ ve tam olarak doğduğu anda destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecektir. Doğumdan önce cenin için dava açma hakkının doğmayacağı, bunun nedeni ise doğumun gerçekleşip gerçekleşmeyeceğinin kesin olmayışındır. Bu süre zarfında davalı taraf zamanaşımını ileri süremeyecektir. Nitekim desteğin bakım yükümlülüğü iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölüm neticesinden sonra da ortaya çıkabilir(Aydın Ünver, 2011, s. 65; Gökyayla, 2004, s.111; Gündüz ve Gündüz, 2011, s 233; Özdemir, 1975, s.176; Tekinay, 1963, s.35). Ceninin kardeşinin ölmesi durumunda, kendisinin destek ihtiyacı içinde bulunacağını, ölen kardeşinin müreffeh bir hayat sürdürdüğünü ya da bu ihtimalin kuvvetle muhtemel olduğunu kanıtlaması üzerine bu tazminata hak kazanabilecektir (Aydın Ünver, 2011, s.69).

Çocuğun ölümü halinde anne baba için çocuk farazi destek olacaktır. Çocuğun; gelecekte ana-babasına bakıp bakmayacağı, sosyal çevresi, aile şartları, öğrenim durumu, yaşı, yetenekleri, sağlığı, mesleğinden edindiği kazanım gibi kesin olarak bilinmeyen verileri somut olayda hayatın olağan akışına göre hâkim takdir edecektir (Eren, 2011, s. 724; Başalp, 2008, s. 124; Gökyayla, 2004, s. 100; “...Destekten yoksun kalma tazminatının yasal dayanağı BK.nun 45. maddesidir. Anılan maddede ölenin desteğinden yoksun kalanların bu yönde uğradıkları zararı isteyebilecekleri hükme bağlanmıştır. Olayda ölen kişi olay tarihi itibarıyla 39 yaşında olup bekâr bulunmasına, anne ve babası olan davacıların ölenin kanuni mirasçıları olmalarına, hayatın doğal akışı gözetildiğinde bekâr bir çocuğun anne ve

babasına maddi yardımda bulunacağının kabulü gerekmesine ve yukarıda açıklanan yasal düzenlemeye göre adı geçen davacıların destekten yoksun kalma zararına uğradıkları benimsenerek destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi gerekirken mahkemece yukarıda belirtilen açıklamalar itibariyle kanıt yükünün davalı tarafta bulunduğu gözetilmeksizin destek olgusunun davacı tarafından kanıtlanamadığı gerekçesi ile maddi tazminat isteminin reddedilmesi bozmayı gerektirmiştir..."Yarg. 4.HD 27.1.2003 E. 2002/10678 K. 2003/847 bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Farazi desteğin doğabilmesi için destek ile destek olunan kişi arasında hukuki bakım yükümlülüğü bulunmasını gerekli gören görüşler olsa da, hem kanuni hem akdi bakım yükümlülüğünün varlığı halinde de tazminata hak kazanılabileceği konusunda tarafımın da katıldığı görüşlerde mevcuttur. Hukuki bakım yükümlülüğü bulunan bir kişinin desteğinden yararlanan, tazminat talebini ispatlarken kolaylık yaşayacağı aşîkârdır. Bu durumda somut davada destekte bakım gücünün bulunması ve destekten yoksun kalanın bakıma ihtiyacının bulunduğu tespit edilmesi yeterli olacaktır. Ayrıca fiili yardımın yapıp yapılmadığı araştırılmayacaktır. Bu manada sadece hukuki bakım yükümlülükleri açısından farazi desteği değerlendirecek olursak tazminat isteme hakkı oldukça kısıtlanmış olacak ve destekten yoksun kalma tazminat kaleminin düzenlenmesindeki amaçla bağdaşamayacaktır. Tazminat talep edenle destek arasında ileride destek ilişkisinin kurulabileceğine dair kuvvetle muhtemel olguların değerlendirilmesiyle tazminata karar verilir. Ölen kimsenin kendisi için farazi destek olduğu kanıtlandığı takdirde hukuki bakım yükümlülüğünün olmadığı durumda da bu tazminata hak kazanılmalıdır (Seratlı, 2003, ss. 86-87; Uçakhan, 2008, s. 452).

Farazi destek halinde zarar ölüm vuku bulduğunda meydana gelmez. Zarar, ileride destek olacağı kuvvetle muhtemel olan kimsenin ölümü sebebiyle destek ilişkisinin doğumuna engel olunmasıdır. Zararın belirlenmesi iki durumda söz konusudur. Birincisi destek olacak kişinin bakım gücüne sahip olacağı an. İkincisi destek olunacak kimsenin bakım ihtiyacı içinde olacağı an. Bu iki durumdan zaman itibariyle sonra gerçekleşen durum destek ilişkisinin kurulduğu an olarak kabul edilmelidir (Seratlı, 2003, ss. 88,91).

İşçinin muhtemel yaşam süresi dikkate alınarak yardımların süresi PMF cetvelinden faydalanılarak hesaplanır. Bu sürelerde işçinin sadece aktif kazanç dönemi değil aynı zamanda pasif dönemi de göz önünde bulundurulur (Gerek, 2011, s. 157; Süzek, 2013, s. 446).

3. DESTEKTE BAKIM GÜCÜNÜN BULUNMASI VE DESTEKTEN YOKSUN KALANIN BAKIMA İHTİYACININ BULUNMASI

3.1.Bakım Gücü

Bakım gücü, kişinin kendi ihtiyaçlarını karşıladıktan ve makul orta zekâlı bir insanın, geliri ile orantılı olarak bir miktar tasarruf yaptıktan sonra yardımda bulunabileceği kişilere de pay ayırabilecek maddî duruma sahip olmasıdır. Ölen desteğin yardımlarından mahrum kalanların, desteğin fiilen ve düzenli bir bakımı gerçekleştirmeye muktedir olduğunu ispatlamaları gerekmektedir. TMK 6. maddesi uyarınca kural olarak ispat yükü bu davalarda da davacıya düşer. Bir görüşe göre; hâlihazırda ya da gelecekte bakım gücü olmayan veya başkasının yardımı ile geçinebilen kişi destek olarak kabul edilmemelidir (Eren, 2011, s. 725; Gökyayla, 2004, s. 106; Seratlı, 2003, s. 90; Süzek, 2013, s. 446; Yılmaz, 2007a, s. 620). Diğer bir görüşe göre ise; bakım gücünün mutlaka ölenin malvarlığından doğmasının gerekmediği bu sebeple başkasının yardımıyla geçinen ve de yakınlarına destek olan kişi destek olarak kabul edilmelidir. Örneğin; evinin geçimini ve çocuklarının bakımını komşularının yardımı sayesinde yapan bir annenin ölümü sonucu çocuklar bu yardımdan mahrum kalacaklardır. Bu durumda destek sadece başkasının yardımlarıyla geçindiği için desteğinden mahrum kalanların bu tazminatı isteminin önünün kapatılması tazminat kaleminin düzenleniş amacı ile bağdaşmayacaktır (Başalp, 2008, s. 119; Dönmez Piri, 2010, s. 60; Gökyayla, 2004, s. 106; Uçakhan, 2008, s. 443). Destek, desteğinden yaralanan kişinin geçimini tamamen ya da kısmen sağlayabilir. İş kazası sonucunda hayatını kaybeden işçinin desteğinden yararlananların tüm ihtiyaçlarını karşılayacak düzeyde olması bakım gücünü belirlerken ölçüt alınmamalıdır. Desteğinden faydalananların ihtiyaçlarının bir bölümünü karşılıyor olması durumunda da bakım gücüne sahip olduğu kabul edilmelidir (Başalp, 2008, s. 117; Gerek, 2011, s. 157; Gökyayla, 2004, s. 106; Narter, 2014, s. 21; Özdemir, 1975, s. 175; Süzek, 2013, s. 446).

Desteğin, destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunacak kişiye bakabilecek ekonomik gücünün olması, destekleneninde sosyal düzeyine uygun düşecek seviyede yaşantısını idame ettirebilmesi için gerekli olanaklardan yoksunluk yaşamaması şarttır. Esas alınan ölçüt kişinin sıkıntı içinde olması değil, desteğin kaybından önceki yaşam düzeyinin düşmesi yeterlidir (Dönmez Piri, 2010, s. 59; Gökyayla, 2004, s. 135; Mollamahmutoğlu, 2005, s. 774; Narter, 2014, s. 21; Tekinay, 1963, s. 50).

Desteğin, bakım gücünün belirlenmesinde işverenin İş Kanunu

gereği tutmak zorunda olduğu belgelerden ya da taraflar arasında yapılan toplu iş sözleşmelerinden faydalanılarak belirlenebilecektir (Akyiğit, 2008, 2116; Kılıçoğlu, 2008, s. 167; Kılıçoğlu, 2014, s. 209; Narter, 2014, s. 22). Örneğin; ölen işçi henüz askerliğe gitmemişse ve askerliğini er olarak yapması ihtimalinde bu dönem boyunca gelir elde edemeyeceğinden dolayı bu süreçte bakım gücünün olmadığı dikkate alınarak hak sahiplerinin zarar süresinden çıkarılmalıdır. Ancak ölen işçi Basın İş Kanunu'na tabi ise adı geçen Kanun'un 16.maddesi uyarınca askerlik döneminde de son aldığı ücretin yarısının işçiye ödenmesi gerektiği hususunda hüküm bulunduğundan tazminatın hesaplanmasında bu dönemde dikkate alınacaktır. Toplu iş sözleşmesi uyarınca askere giden işçilerin ücretleri konusunda hususi düzenleme yapılmışsa bu kimselerin askerlik süresi boyunca da bakım güçlerinin bulunduğu kabul edilecektir. Aynı zamanda bekâr olan işçinin ileride evlenerek çocuk sahibi olabileceği ihtimalide düşünülerek desteğinden yaralananlara ayırdığı miktarın düşeceği ya da tamamen ortadan kalkabileceği de dikkate alınacaktır (Seratlı, 2003, s. 92).

Desteğin sürekli ve düzenli olarak yapılması gerektiğinden; periyodik ya da aynı miktarda yapılması sonucu çıkarılmamalıdır. Süreklilik; tek sefer olmayan, ileride devam edeceği yönünde beklenti oluşturan ve kısa süreli olmamayı ifade eder. Ölüm vaki olmasaydı yardımların devam edeceği yönünde büyük olasılık söz konusu ise süreklilik ve düzenlilik şartlarının sağlandığı kabul edilecektir. Süreklilik ve düzenlilik şartları konusunda Yargıtay'ın yerleşik kararları mevcuttur (Aydın Ünver, 2011, s. 70; Başalp, 2008, s. 117; Çatak Irız, 2011, s. 84; Gökyayla, 2004, s. 104; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 240; Süzek, 2013, s. 446; Yılmaz, 2007a, s. 621; Yarg.15.Hd. 29.12.1975 4543/5216; Yarg. 19.Hd. 9.12.1993 1310/8420 Bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Düzenlilik ise; desteklenen kişinin kendisine yapılan bu yardımın ileride de devam edeceği konusunda güven duygusunun oluşmasıdır. Bu güven duygusu söz konusuysa artık desteğin hangi zaman aralığı içerisinde yapıldığının önemi yoktur. Kanunen bakım yükümlülüğü olan kişilerin -örneğin; ebeveynlerin çocuklarına bakma yükümlülükleri- desteğin düzenli ve sürekliliğini ispatı noktasında kanunen bu yükümü olmayanlara oranla daha kolaydır. Kanunen bakım yükümlülüğü olup da bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen kişinin ölümünde, tazminat sorumlusu bu durumu ileri sürerek tazminat istemli davanın reddini talep edemeyecektir (Akyiğit, 2008, s. 2114; Başalp, N. 2008: 118; Dönmez Piri, 2010, s. 63; Gökyayla, 2004, s. 105; Kılıçoğlu, 2014, s. 200; Özkul, 1995, s. 15; Tekinay, 1963, s. 20; Yılmaz, 2007b, s.165).

Sağlanan destek mutlaka maddi bir değer taşımalı yani parayla

ölçülebilmelidir. Örneğin; kişi bir diğerini düzenli olarak ziyaret ediyor olması ya da araması destek kavramı içerisinde değerlendirilemez. Destek aynı, nakdi ya da hizmetin ifası şeklinde olabilir. Yeni evlenen bir kişinin evinin düzelmesi, evinde sobası olan bir aileye yakacak yardımı yapılması, yatalak hasta olan bir kişiye bakıcı tutulması, yiyecek, kıyafet verilmesi, bir öğrencinin geçimine her ay parasal katkıda bulunulması yardımlara örnek olarak gösterilebilir. Bu durumda her bir yardımın maddi değeri tazminatın hesaplanmasında ölçüt alınacaktır. Bir hizmetin ifasının nakit olarak karşılığının bulunması kişi o hizmeti yapmasaydı ne kadar para harcayacaksa o miktar kadar tazminat hesaplanacaktır (Çakırcı, 2012, s. 168; Eren, 2011, s. 722; Gökyayla, 2004, ss. 102,106; Özkul, 1995, s. 15; Seratlı, 2003, s. 89; Tekinay, 1963, s. 21; Uçakhan, 2008, s. 442; Yılmaz, 2007a, s. 624). Hizmet ifası kişinin şahsi emeğine dayandığından destek olarak nitelenen kişinin para kazanması ya da maddi durumunun iyi olması gerekli değildir. Hizmet ifasının süresinin belirlenmesinde hizmeti yapan kişinin zamanı, fiziksel özellikleri, sağlığı vb. kıstaslar göz önünde bulundurulacaktır (Başalp, 2008, ss. 118-119; Seratlı, 2003, s. 91; Yılmaz, 2007b, s. 421; Yılmaz, 2007a, s. 621).

Kural olarak bakımın destek kavramı içinde değerlendirilebilmesi için karşılıksız olarak yapılması şarttır. Fakat küçük ücretler karşılığında yerine getirilen desteklerde, bakma olarak değerlendirilebilir (Başalp, 2008, s.119; Gökyayla, 2004, s. 105; Uçakhan, 2008, s. 442; Yılmaz, 2007b, s. 419).

Ölenin bakım gücünü ahlaka aykırı yollardan elde etmesi durumunda destek sayılıp sayılmayacağı hususu tartışmalıdır. Bu sebeple doktrinde bakım gücünün kaynağının araştırılması gerekli görülmektedir(Başalp, 2008, s. 120; Gökyayla, 2004, s. 107; Kılıçoğlu, 2008, s. 167; Narter, 2014, s. 22; Uçakhan, 2008, s. 442).

Yardımların hangi amaçlarla (gösteriş, iyilik vs.) gerçekleştirildiğinin önemi olmamakla birlikte ahlaka aykırı bir amaç taşımaması gerekmektedir. Ahlaka aykırı bir amaçla ya da kanunun yasaklamış olduğu bir amaca ulaşmak için yapılan yardımlar destekten yoksun kalma tazminatına dayanak teşkil edemez. Örneğin bir kimseyi organ kaçakçılığı yapması, beyaz zehir satışı, döviz kaçakçılığı, beyaz kadın ticareti ya da kan satımına teşvik etmek için düzenli olarak yardımda bulunuluyor olması destek ilişkisini ortaya çıkarmayacaktır (Başalp, 2008, ss. 120-121; Gökyayla, 2004, s. 104; Seratlı, 2003, s. 83; Uçakhan, 2008, s. 443).

3.2.Bakım İhtiyacı

Tazminat talep edecek kişi bakıma muhtaç durumda olmalıdır. Sosyal düzeyine uygun düşecek seviyede yaşantısını idame ettiremeyen kişi bakım ihtiyacı içinde sayılır. Bakım ihtiyacından kişinin sefalet içinde, yoksunluk ve zaruret halinde olması gerektiği sonucu çıkarılmamalıdır. Aynı zamanda bu tazminatın talep edilebilmesi için destekten yararlanan kişinin işsiz olması gerekmeyeceği gibi herhangi bir kazancının bulunmaması da gerekli değildir. Ancak çalışmasına rağmen kendi kazancı ile karşılayamadığı bazı ihtiyaçlarını ölen destek tarafından tamamlandığı durumlarda da bakım ihtiyacının olduğu kabul edilecektir. Kanun koyucunun destekten yoksun kalma tazminatını düzenleme amacı; destekten yararlananların sosyal ve ekonomik hayat seviyelerinin desteğin ölümünden önceki şekilde devam etmesini ve korunmasını sağlamaya yöneliktir. Normal sosyal düzeyi aşan yaşantıların devam ettirilmesi amacıyla bu tazminat talep edilemez. Hâkim TMK 4. maddesi gereği olağan karşılanan giderleri, hakkaniyete göre karar verecektir. Diğer bir taraftan, bakım ihtiyacında olandan yaşam biçimini değiştirmesi beklenemez ve istenemez. Ancak zarar gören kendi hayatının iâşesini yeter ölçüde sağlıyorsa, bakım ihtiyacı içinde olduğunu ileri süremeyecektir. Ölüm nedeni ile geride kalanların maddi durumlarında herhangi bir değişiklik meydana gelmiyorsa tazminat hakkı doğmayacaktır. Bakım ihtiyacı içinde olan birden ziyade çok kişi varsa her birinin şartları ayrı ayrı incelenecektir. Bunlardan yalnızca bir kısmının dava açması halinde, diğerlerinin dava açmamış olmaları, onların paylarının da dava açanlara bölüştürüleceği anlamına gelmez. Çünkü amaç, dava açarak tazminat talebinde bulunanları zenginleştirmek olmayıp, desteğin kaybı olmasaydı malvarlıklarını bulunacağı varsayılan durumda tutmaktır (Aydın Ünver, 2011, s. 70; Başalp, 2008, ss. 117,121,123; Bektaşoğlu Sanlı, 2008, s. 142; Çenberci, 1986, s. 1045; Dönmez Piri, 2010, s. 61; Eren, 2011, s. 725; Gerek, 2011, ss. 157vd; Gökyayla, 2004, s. 107; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 241; Kılıçoğlu, 2014, s. 165; Mollamahmutoğlu, 2005, s. 774; Narter, 2014, s. 22-23; Seratlı, 2003, s. 93; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, 1979, s. 180; Uçakhan, 2008, s. 443; Yılmaz, 2007b, s. 422; “...Desteğin ölümü üzerine desteklenenlerden bir kesiminin açtıkları dava sonucu verilen hükmün kesinleşmiş bulunması öbür desteklenenlerin dava açmalarını engellemez...” Yarg. 9.HD 17.12.1970 11786/14303; Benzer Yönde; Yarg. 9.HD 17.11.1980 11151/11824 Bkz., Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Desteğini kaybeden kişi bakım ihtiyacı içinde olduğunu ya da ileride olacağını ve desteğin ileride bakım gücüne sahip olacağını ve kendisine yardım edeceğini ispatlamak zorundadır (Başalp, 2008, s. 122; Gökyayla,

2004, s. 131; Seratlı, 2003, s. 91). Bakım ihtiyacının belirlenmesi kanunlarda bir düzenlenme bulunmadığından somut olayda hâkim takdir edecektir. Destekten yararlanacak olanların mali durumları, yaşları, evlenme olasılığı hak sahibi olmalarında bakılacak esaslar olmayıp, tazminat miktarının belirlenmesinde etki eden faktörlerdir (Başalp, 2008, s. 122; Çelik, 2006, s. 519).

Ölüm, evlenme, dul veya yetim aylığı bağlanması, gelir elde etme, üçüncü kişiler tarafından yapılan yardımlar gibi sebeplerle desteklenenin bakım ihtiyacı kalkarsa, desteklik ilişkisi de nihayet bulacağından tazminata hükmedilmemesi gerekecektir. Zararının hesaplanmasının başlangıcı, desteğin ölümü olup sona ereceği an ise, bakım ihtiyacının nihayet bulunduğu zaman olarak belirlenecektir (Narter, 2014, s. 23; Seratlı, 2003, s. 93).

Tazminat talep edenler işçinin mirasçısı olduklarından dolayı ihtiyaçlarını terekeden sağlamışlarsa ayrıca destekten yoksun kalma tazminatının ödenmesi gerekmeyecektir. Bakım ihtiyacı içinde olana miras geliri düşerse ya da başka bir yerden yüklü bir miras kalırsa, ihtiyaç sahibini muhtaç durumundan kurtardığı oranda tazminata hükmetmemek gerekecektir. Farzı misal, tazminat talep eden bir işçi yakınına işveren tarafından iş kazası nedeniyle işçinin desteğinden mahrum kaldıklarından dolayı kirada oturan kişilere ev bağışlaması ve hatırı sayılır bir miktar para vermesi halinde tazminatın belirlenmesinde söz konusu iyi niyetle yapılan bu yardımlar göz önünde bulundurulmalıdır. Bu yardımlar göz önünde bulundurulmadan tazminata hükmedildiği takdirde destekten yararlanan sebepsiz olarak zenginleşmiş olacaktır. Böyle bir halde hukuken korunacak bir menfaat söz konusu olmayacaktır (Gökyayla, 2004, s. 136; Narter, 2014, s. 22-23; Seratlı, 2003, s. 94; Süzek, 2013, s. 446; Uçakhan, 2008, s. 444).

Bakım gücü ve bakım ihtiyacı, destekten yoksun kalma talepli tazminat davasında mevcut destek ilişkisinde ya da ileride kurulacak olan ilişkinin saptanmasında zorunlu unsurları arasındadır. Destekten yoksun kalma tazminatının talebi için bu iki unsur birlikte var olmalıdır (Çenberci, 1986, s. 1042; Karakaş, 2012, s. 352; Bakım gücü ve bakım ihtiyacının birlikte bulunması gerektiği konusunda bkz., Yarg. 10.HD.1.6.1976 100082/4265 bkz., Kazancı İctihat Bilgi Bankası).

Bakım ihtiyacının tespiti ve ispatlanması çeşitli ihtimallerde farklılık arz edecektir. Örneğin; ölen destek, geride kalan davacılar karşı bakma yükümlülüğü yani eşler ya da üst-alt soy arasındaki bakma nafakası şeklinde ise, birinci ihtimalde; bu yükümlülüğünü ölen kişi sağlığında yerine getirmiyorsa, ihtiyacın derecesi ölen, bakma yükümlülüğünü yerine getirse

idi, ölüm sebebi ile davacının yoksun kaldığı yardımların yaklaşık miktarına göre belirlenecektir (Tekinay, 1963, s.50). İkinci ihtimalde; bu yükümlülüğünü ölen kişi sağlığında yerine getiriyorsa bakım ihtiyacı, ölen desteğin ölüm anına değin, destekten yoksun kalana yaptığı ayni ve nakdi yardımların tutarına göre belirlenecektir(Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 29; Gürsoy, 1972, ss. 143-149; Tekinay, 1963, s. 50). Üçüncü ihtimal ise; bakma yükümlülüğü, TMK düzenlenmiş olan yardım nafakası ise, davacıların kendilerine yardımda bulunulmadığında zarurete düşecek olduklarını kanıtlamaları gerekecektir(Tekinay, 1963, s. 51). Buna karşılık ölenin bakma yükümlülüğü olmayan kişiler yalnızca bakıma muhtaç olduklarını değil aynı zamanda destek ölmeseydi kendilerine yardımda bulunacağını ispatlamaları gerekecektir (Gökyayla, 2004, s. 132).

4. BİR ZARARIN DOĞMASI

Desteklenenler desteklerini kaybettiklerinden dolayı zarara uğrarlar. Gerçekte bu zarar bir yansıma zarar niteliğindedir. Zararın yansıma zararı olması tazmin talep edilmesine engel değildir. Ancak TBK 53/3. bendi ile bu tazmin kalemi düzenlemeseydi genel hükümlere göre bu tazminata başvurma imkânı olamayacaktı (Bektaşoğlu Sanlı, 2008, s. 143; Çakırcı, 2012, s. 166; Kılıçoğlu, 2008, s. 168; Tekinay, 1963, s. 44). TBK 53/3 hükmü ile bu tazminat kalemini sözleşme dışı sorumluluk olarak değerlendirmiş, cismani zarar sonucu ölüm halinde TBK 417/3 düzenlemesi ile destekten yoksun kalma tazminatı sözleşmesel sorumluluk kurallarından yararlanır konuma getirilmiştir (Hatemi, 1994, s. 92; Kılıçoğlu, 2008, s. 169).

TBK 53/3 bendindeki kayıpla, zarar unsuru ifade edilmiştir. Maddede geçen zarar kavramı tanımlanmamış ise de; zararı belirlerken desteğin ölmeden önceki yaşam ölçünü ile ölümden sonraki yaşam ölçünü arasındaki olumsuz farka bakılır. Destekten yoksun kalanlar bu farkı talep ederler. Zarar mevcut değilse tazminat talebi de mümkün olmayacaktır. Zararı meydana getiren olaydan önceki mali durumlarının korunması adına bu tazminat talep edilebilir. Zararın doğum tarihi, ölümün vuku bulduğu andır (Akyiğit, 2008, s. 2114; Gökyayla, 2004, s. 93; Kılıçoğlu, 2008, s. 170; Mollamahmutoğlu, 2005, s. 775; Narter, 2014, s. 20; Özdemir, 1975, s. 180).

Ödenecek zarar vefat eden kişi yaşasaydı, ne miktarda ve ne kadar süreyle destek sağlayacağına göre belirlenir (Bektaşoğlu Sanlı, 2008, s. 142). Destekten yoksun kalma tazminatının, içerik ve miktarlarının tespit edilmesi oldukça zordur. Uygulamada hâkim somut olaya göre takdir yetkisini kullanarak tazminata hükmedip hükmetmeyeceğine karar vermektedir. Bu tazminat türünde ihtimallerle dolu bir alanı takdir yoluyla somutlaştırarak

kişilerin zararlarının giderilmesi amaçlanmaktadır.

Zarar ile desteklenenlerin bakım ihtiyacı arasında sıkı bir ilişki vardır. Kişiler şayet bakım ihtiyacı içinde değil iseler zarar mevcut olmayacağından bu tazminatı da talep edemeyeceklerdir (Gökyayla, 2004, s. 103; Gündüz ve Gündüz, 2011, s. 242; Yarg.9.Hd.26.03.1973 20696/7253bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). Söz konusu bu zarar maddi zarardır. Maddi zarar; kişinin, iradesi dışında mamelekinde meydana gelen azalmadır. Ölüm vaki olmasaydı zarar verici olayın oluşmasından önceki ve sonraki durum arasındaki fark; maddi zararı meydana getirir. Desteklenenlerin desteklerini yitirmeleri de maddi zarar olarak nitelendirilir. Desteklenenlerin mal varlığı değerleri korunmaktadır. Manevi zararlar destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında değerlendirilemezler.

5. ÖLÜMDEN DOLAYI SORUMLUNUN BULUNMASI VE DESTEĞİNİ YİTİRENLERİN TAZMİNAT TALEBİNDE BULUNMASI

Destekten yoksun kalma tazminatı, iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu ölen işçinin olası yaşam süresi içinde çalışarak elde ettiği gelirinden bir kısmını ayırarak, tazminata hak kazanabileceklere, bu miktarın peşin olarak ve toptan ödenmesidir (Karakaş, 2012, s. 353; Mollamahmutoğlu, 2005, s. 774; Süzek, 2013, s. 445; Şakar ve Şakar, 2010, s. 243).

Tazminat zararı meydana getiren kişiden talep edilecektir. Bunun içinde desteğin ölümünden sorumlu olan kişinin belirlenmesi gerekecektir. İnceleme konumuz dolayısıyla söz konusu sorumlu işveren olacaktır. Sorumlu kişinin tespitinden sonra tazminat alacaklısı ya da alacaklıları işçinin ölümü sonucu sağlığında kendilerine destek olduğunu ve bundan sonra da olacağını ya da yaşasaydı gelecekte kendilerine destek olması kuvvetle muhtemel görüldüğü kimseler desteklerini yitirmelerinden dolayı talepte bulunmalıdırlar. Dava açarak yaparlarsa “destekten yoksun kalma tazminatı davası” olarak nitelenecek, dava dışında da bu taleplerini ileri sürebilecekleri için “destekten yoksun kalma talebi” olarak isimlendirilecektir. Taraflar açısından değerlendirilecek olursa; davacı taraf; desteklenenler(eşler, anne-baba, çocuklar, kardeşler, üvey ana-baba, nişanlılar, evlilik dışı birlikte yaşayanlar ve bunlardan doğan çocuklar vb.) davalı taraf ise; işveren(işverenin diğer bir işçisi veya işçi niteliği taşımayan çalışanı zarar verse dahi işveren sorumlu olacaktır)dir. Her iki taraftaki kişilerin ölmesi durumunda miras hükümlerine göre tazminata halefiyet söz konusu olup olmayacağı somut olaya göre değerlendirilmelidir. Bu olasılıkta destekten yoksunluk şartları tekraren incelenmelidir. Çünkü bu tazminat türü faili ya da kusursuz sorumlu olan kişiyi cezalandırmak için düzenlenmemiş

olup, davacının eğer mevcutsa mağduriyetini gidermeye yöneliktir (Akyiğit, 2008, s. 2115; Çenberci, 1986, s. 1040; Uçakhan, 2008, s. 455; “...Bir bina yıkım işinde işveren, binanın maliki değil, yıkım işini üstlenen kişidir. Bunların arasındaki ilişki, istisna sözleşmesine dayanır. Bundan ötürü de yıkım işi sırasında ölen işçinin açacağı tazminat davasında bina sahibine husumet (tazmin sorumluluğu) düşmez...” Yarg. 9.HD 3.3.1981 95/29957253bkz., Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

Tazminat talebi sözleşmeye aykırılığa dayandırıldığından 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Kanunda açıkça düzenlenme altına alındığından (TBK 417/3) işçinin haksız fiil sonucu ölmesi haksız fiil hükümlerinin işletileceği anlamına gelmemektedir (Akyiğit, 2008, s. 2116).

SONUÇ

Destekten yoksun kalma tazminatının amacı, desteklenen kişinin desteğini yitirmeden önceki sosyal ve ekonomik yaşamının devamını sağlamaktır. Bu tazminat niteliği gereği yalnızca maddi zararın giderilmesine yöneliktir.

Destekten yoksun kalma tazminatının talep edilebilmesi için desteğin ölmüş olması gerekmektedir. Desteğin kısmen ya da tamamen vücudunun işlevsel fonksiyonlarının kaybı ihtimalinde bu tazminat kalemine başvurma imkânı hâlihazırdaki yasal düzenlemeler doğrultusunda mümkün gözükmemektedir. Ancak Türk Borçlar Kanunu’ndaki bu hükmün çerçevesi kanaatimce biraz daha genişletilmelidir. Bazı iş kazaları veya meslek hastalıkları sonucunda ölüm vuku bulmasa bile işçi çalışma gücünü kısmen ya da tamamen kaybederek geri kalan yaşamı boyunca biri veya birilerine muhtaç olarak yaşamakta ve o ana kadar çevresindekilere destek olurken artık kendisi desteklenen durumuna gelebilmektedir. İşte söz konusu bu ihtimallerde de bu tazminat kalemi gündeme gelmelidir.

Başkasının ya da başkalarının sürekli ve düzenli olarak kısmen veya tamamen geçimini sağlayan veya ölüm olayı vuku bulmasaydı ileride bakması kuvvetle muhtemel olan kimseye destek denir. Gerçek (fiili) destek ve farazi (varsayılan) destek olmak üzere ikiye ayrılır.

Destekten yoksun kalma tazminatında yardımın sürekli ve düzenli olması, bakım gücü ve bakım ihtiyacı bulunması şarttır. Tazminata hükmedilmesi için sayılan her bir unsur varlık göstermelidir.

Yardımanın miktarı ya da niteliği destek ile desteklenen arasında bu ilişkinin varlığı hususunun tespitinde önem arz etmemektedir.

TMK’ nın 2. maddesi ve TBK’ nın 26. ve 27. maddelerine aykırı

amaçlarla yapılan yardımlar tazminat davası konusu kapsamına dâhil edilmeyeceklerdir. Kanuna ya da ahlaka aykırılık içermeyen yardımların hedefi, şekli, hangi ihtiyacı karşıladığı, miktarı destek ilişkisinin belirlenmesinde dikkate alınmayacaktır.

Destekten yoksun kalan kimsenin olağan durumlarda yoksunluk yaşadığını kanıtlamasına gerek yoktur. Olağan bir birlikteliğin olmadığı hallerde ise davacı tarafın destek ilişkisini kanıtlaması gerekmektedir. Delil değerlendirme serbestisinin olduğu hallerde (HMK 198) olağan durumlar hâkim tarafından resen göz önünde bulundurulur. Nitekim Yargıtay emsal nitelikteki birçok kararında genel kural olan, zararın zarara uğrayan davacılar tarafından ispat edilmesi gerektiğini ifade ettikten sonra genel yaşam deneyimlerine ve çevresel koşullara göre pek çok davada desteklik durumunu, kanıtlanmasını gerekli görmeden var saymıştır.

Destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesinde, ölenin bakım yükümlülüğünün hukuki kaynağının, ölümden önce sahip olduğu ya da ileride sahip olacağı bakım gücünün, yapmakta olduğu ya da yapabileceği yardımın mahiyet ve derecesinin, desteklenenin hâlihazırdaki ihtiyaç durumu ile gelecekteki ihtiyaç durumunun dikkatlice araştırılıp tespiti gerekmektedir.

Desteklenenler desteklerini kaybettiklerinden dolayı maddi zararlarının mevcut olması gerekir. Ve bu maddi zararlarının giderilmesi için de talepte bulunmalıdırlar.

Yargıtay'ın yerleşik kararlarında tazminat hakkının varlığına ve kapsamına ilişkin konuları hâkimlerin resen nazara alacağı hususu karara bağlanmıştır.

KAYNAKLAR

- Akyiğit, E. (2008). İçtihatlı ve açıklamalı 4857 sayılı iş kanunu şerhi, Ankara.
- Aydın Ünver, T. (2011). Ceninin hukuki konumu, İstanbul.
- Ayiter N. ve Kılıçoğlu, M. (1991). Miras hukuku, Ankara.
- Balcı, M. (2008). İş kazası veya meslek hastalığından doğan tazminat davaları destekten yoksun kalma nedeniyle tazminat davaları uygulaması ve içtihatlar, Ankara.
- Başalp, N. (2008). Uğur Alacakaptan'a armağan, İstanbul.
- Bektaşoğlu Sanlı, (2008). Uğur Alacakaptan'a armağan Cilt II, İstanbul, İstanbul.
- Çakırcı, İ. (2012). Türk sorumluluk hukukunda yansıma zararı, İstanbul.
- Çatak Iırz, B. (2011). Sağlık hizmetlerinden kaynaklanan idarenin sorumluluğu, Ankara.
- Çelik, Ç. (2006). Destekten yoksun kalan eşin yeniden evlenme olasılığı, İstanbul.
- Çenberci, M. (1986). İş kanunu şerhi, Ankara.
- Dönmez Piri, Y. (2010). Türk Hukukunda destekten yoksun kalma tazminatı,

- Ankara.
- Dural M., Öğüz T. Ve Gümüş M. (2014). Türk özel hukuku Cilt III aile hukuku, İstanbul.
- Eren, F. (2011). Borçlar hukuku genel hükümler, İstanbul.
- Gençcan, Ö. (2011). Aile hukuku, Ankara.
- Gerek, N. (2011). İş sağlığı ve güvenliği, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir.
- Gökyayla, E. (2004). Destekten yoksun kalma tazminatı, Ankara.
- Gündüz F. ve Gündüz, H. (2011). İdare hukukunda destekten yoksun kalma tazminatı, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Der.*, Cilt XV, Sa:3, Ankara.
- Gürsoy, K. 1972: Destekten yoksun kalma tazminatı, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 29, Sayı 1-2, Ankara.
- Hatemi, H. (1994). Sözleşme dışı sorumluluk hukuku, İstanbul.
- İnciroğlu, L. (2008). İş sağlığı ve güvenliği'nde işçi ve işverenin hukuki ve cezai sorumlulukları, İstanbul.
- Karakaş, İ. (2012). Uygulamada meslek hastalığı davaları ve tazminat davaları, Ankara.
- Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.
- Kılıçoğlu, M. (2008). Tazminat esasları ve hesap yöntemleri, Ankara.
- Kılıçoğlu, M. (2014). Tazminat hukuku, Ankara.
- Mollamahmutoğlu, H. (2005). İş hukuku, Ankara.
- Narter, S. (2014). Destekten yoksun kalma tazminatı ve davaları, Ankara.
- Özdemir, H. (1975). Trafik kazalarından doğan tazminat ve sigorta davaları, İstanbul.
- Özkul, E. (1995). destekten yoksun kalma ve iş görmezlik tazminatlarının hesaplarına ilişkin ilkeler”, *Çimento İşveren Der.*, Cilt. 9, Sa: 9.
- Serathı, G. (2003). İş kazasından doğan destekten yoksun kalma tazminatı, İstanbul.
- Süzek, S. (2013). İş hukuku, İstanbul.
- Şakar M. ve Şakar, A. (2010). İşçiye ödenecek tazminatlar, Ankara.
- Tekinay, S. (1963). Ölüm sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatı, İstanbul.
- Tekinay, S. (1978). Türk aile hukuku, İstanbul.
- Uçakhan, S. (2008). Maddi tazminat esasları ve hesaplanması, Ankara.
- Yılmaz, Z. (2007a). Trafik kazaları ve taşımacılıktan doğan hukuki sorumluluk, tazminat, sigorta ve rücu davaları, Cilt 1, Adalet Yayınevi, Ankara.
- Yılmaz, Z. (2007b). Ceza muhakemesinde mağdur hakları davaya katılma yargılama giderleri ile mağdurun veya suçtan zarar görenin hukuk muhakemelerinde açabileceği maddi ve manevi tazminat davaları, Ankara.