

HUKUKTA YAŞLI VE YAŞLILARA SUNULAN SOSYAL HİZMETLERİN İDARE HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ*

Çınar Can EVREN**

ÖZ

Çocuklar, kadınlar, yaşlılar, engelliler gibi toplumdaki dezavantajlı grupların korunması özel düzenlemeler yapılmasını gerektirir. Bu düzenlemeler ise hukukun konusudur. Bu çalışmada; bireyin yaşlılık döneminde, bu sıfatı dolayısıyla tabi olacağı hukuki statü ve bu statü sonucu sahip olacağı hak, yetki ve yükümlülükler, ulusal ve uluslararası mevzuat göz önünde bulundurularak incelenecek; Türk hukukunda, hukukun farklı dallarında yaşlılar için tanınmış hak, yetki ve yükümlülükler tespit edilmeye ve yaşlılara sunulan hizmetlerin (sosyal hizmetler) kamu hizmeti ilkeleri bağlamında bir değerlendirilmesi yapılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Yaşlı, yaşlı hukuku, sosyal hizmetler, kamu hizmeti.

ELDERLY IN LAW AND THE EVALUATION OF THE SOCIAL SERVICES OFFERED TO SENIORS IN THE CONTEXT OF ADMINISTRATIVE LAW

ABSTRACT

Protection of the disadvantaged population in our society including children, women, the elderly and the handicapped requires specific regulations, which is basically a matter of law. In this study, the legal status in which the individual will be subject to in senior years as well as the rights, authorities and obligations to be obtained by this status will be examined with the perspective of national and international legislation. Also, the recognized rights, powers and obligations for the elderly in different branches of law will be determined, and elderly services (social services) in the context of public service principles will be evaluated.

Keywords: The elderly, elderly law, social services, public service.

* Bu makale 2017 yılı 29-31 Mayıs tarihleri arasında Hacettepe Üniversitesinde gerçekleştirilen Uluslararası Sosyal Hizmet Kongresinde sunulan tebliğin gözden geçirilmiş son halidir.

** **Dr. Öğr. Üyesi,** Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı Doktor Öğretim Üyesi.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 28/02/2018

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 20/09/2018

I. Yaşlılık ve Yaşlı Kişi

Nüfusun yaşlanması, 21. Yüzyılda ön plana çıkan en önemli demografik olgulardan biridir. Bütün Dünyada olduğu gibi Türkiye’de de insanlar artık daha uzun yaşamakta, doğum oranları azalmakta, dolayısıyla yaşlı nüfus sayısal ve oransal olarak artmaktadır.

Nüfusun yaşlanması; sağlık hizmetlerinden sosyal güvenliğe, çevre ile ilgili konulardan eğitime, çalışma hayatından, sosyo-kültürel faaliyetlere ve aile hayatına kadar pek çok alanı etkilemektedir¹. Yaşlı nüfusun toplam nüfus içindeki oranının artması, sağlık harcamalarının artmasına; üretim ve vergi gelirlerinin azalmasına, sosyal güvenlik sisteminde dengesizlik oluşmasına neden olmaktadır². Kısaca, nüfusun yaşlanması çözümlenmesi gereken pek çok sorunu beraberinde getirmektedir. Bu cümleden olmak üzere, emeklilik sisteminin sürdürülmesi; sağlık ve bakım hizmetlilerinin sağlanması; yaşlıların sosyal hayata entegre edilmesi; yaşlıların her türlü istismardan korunması bu sorunlardan sadece bir kaçıdır³.

Yaşlılık, kavramsal olarak, toplumdaki topluma ve hatta aynı toplum içinde kişiden kişiye ya da zamana göre değişiklik göstermektedir. İklim, beslenme, yapılan işin niteliği, cinsiyet gibi pek çok etken her zaman ve her yerde geçerli bir yaşlı tanımı yapılmasını zorlaştırmaktadır⁴. Birleşmiş Milletler’e (BM) göre de yaşlılık, her toplumda aynı anlama gelmediğinden kesin olarak tanımlanamaz, yaşam süresinin sürekli uzaması, yaşlılığın belirli bir zaman dilimine hasredilmesini güçleştirir⁵. Bu açıdan hangi yaşta sonra kişinin yaşlı kabul edileceği devletlerin takdirinde olup değişiklik göstermektedir⁶.

Yaşlı kişileri tanımlamak için kullanılan terimler arasında da bir birlik yoktur. Terminolojide “yaşlı kişiler”, “ileri yaştakiler”, “yaşlılar”, “üçüncü

¹ Devlet Planlama Teşkilatı (DPT): Türkiye’de Yaşlıların Durumu ve Yaşlanma Ulusal Eylem Planı, Yayın No. 2741, 2007, s. vii.

² 10. Kalkınma Planı (2013-2018): s. 10.

³ United Nations (UN): Department of Economic and Social Affairs, World Economic and Social Survey 2007, Development in an Ageing World, E/2007/50/Rev.1 ST/ESA/314, New York 2007, s. 1, (2007).

⁴ Altan Ömer Zühtü - Şişman Yener: “Yaşlılara Yönelik Sosyal Politikalar”, Kamu-İş; Y. 2003, C. 7, S. 2, s. 5.

⁵ United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC): Özel İhtiyaçlara Sahip Mahpuslar Üzerine El Kitabı, New York 2009, s. 123.

⁶ UNODC: s. 123.

çağ”, “yaşlananlar” ve 80 yaş ve üstündekileri tanımlamak için de “dördüncü çağ” gibi ifadeler kullanılmaktadır⁷.

Kesin ve değişmez olmamakla birlikte Dünya Sağlık Örgütü’nün (DSÖ) yaptığı bir ayrıma göre, 60-74 yaş arasındaki kişiler “yaşlı”; 75-89 yaş arasındakiler “ileri yaşlı” ve 90 yaş ve üstündekiler “ihtiyar” kabul edilmektedir⁸. BM genellikle 60 yaş⁹; AB İstatistik Ofisi (Eurostat) ise 65 yaş¹⁰ yaşlılık için eşik değer almaktadır¹⁰.

Türkiye için mevzuat incelendiğinde, genellikle 65 yaşın, yaşlılık statüsüne girmek için eşik değer kabul edildiği görülmektedir. Örneğin 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz Ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun uyarınca kişilerin sosyal yardımdan yararlanması için 65 yaşını doldurmuş olmaları gerekir (madde 1). Yine 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununa göre bir kişiye bakım hizmeti verilebilmesi, Kanunda belirtilen diğer şartlar yanında, kişinin 65 yaşını doldurmuş olmasına bağlıdır (ek madde 10). 4736 sayılı Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal Ve Hizmet Tarifeleri İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 1/3. fıkrasına göre ise Türk vatandaşı olan 65 yaş ve üzeri kişiler, demiryolları ve denizyollarının şehir içi hatları ile belediyelere, belediyeler tarafından kurulan şirketlere, birlik, müessese ve işletmelere veya belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlere ait şehir içi toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz olarak, demiryolları ve denizyollarının şehirlerarası hatlarından ise %50 indirimli olarak yararlanırlar. Belirtilen bu kurum ve kuruluşlar 60 ila 65 yaş arasında bulunan kişilerin toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz veya indirimli olarak yararlanmasını da sağlayabilirler.

⁷ **Kara Bülent:** Sosyal Haklar Ve Özel Olarak Korunması Gereken Kişiler, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Doktora Tezi, Isparta 2008, s. 84; **CESCR General Comment No. 6:** The Economic, Social and Cultural Rights of Older Persons, Adopted at the Thirteenth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 8 December 1995 (Contained in Document E/1996/22), par. 9; Law Commission Of Ontario: **A Framework for the Law as It Affects Older Adults:** Advancing Substantive Equality for Older Persons through Law, Policy and Practice, Final Report April 2012, s. 24.

⁸ **DPT:** s. 10.

⁹ **UN:** s. 1, (2007).

¹⁰ **CESCR General Comment No. 6:** The Economic, Social and Cultural Rights of Older Persons, Adopted at the Thirteenth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 8 December 1995 (Contained in Document E/1996/22), par 9.

II. Yaşlıların Karşılaştıkları Sorunlar

İnsan için yaşlanma özellikle sanayi devriminden sonra sosyal bir sorun haline gelmiştir. Bu sorunda, sanayileşme ve kentleşme sonucu ortaya çıkan toplumsal değişimler; göçün artması; geniş ailenin çekirdek aileye evrilmesi ve bunun bir sonucu olarak ailenin sosyal güvenlik müessesesi olmaktan çıkması; yaşamını ayrı sürdürmek zorunda kalan yaşlının, yaşlanmanın yarattığı sorunlarla yalnız mücadele etmek zorunda kalması etkili olmuştur¹¹.

Yaşlılar, ayrımcılık¹²; yoksulluk¹³; fiziki, sözlü, cinsel saldırı ve suiistimal; ihmal, sağlık ve sosyal hizmetlere ulaşamamak gibi çok çeşitli problemlerle karşılaşabilmektedirler¹⁴. Bütün bu problemlere rağmen devletler, siyasi isteğin yetersizliği ve diğer dezavantajlı gruplara yönelik çalışmaların öncelenmesi nedeniyle yaşlılara ilişkin sorunlara hızlı ve gerekli cevapları verememektedirler¹⁵.

Yaşlıların mevcut haklarının kullanmaları önünde; haklar konusunda yeterli bilgi sahibi olmamaları, korkmaları, hukuki yardımların yetersizliği, istenen sonucun alınamayacağı düşüncesi ve adalete erişimin yetersiz olduğu şeklindeki inanç gibi engeller bulunmaktadır¹⁶.

Esasında yaşlılık genellikle olumsuz algılanıp yaşlı bireylerin fiziki ve hatta ruhsal ve mental durumlarının zayıfladığı düşünülse de yaşla birlikte kişinin bilgi ve tecrübesinin arttığı da bir gerçektir. Nitekim bu durum kanuni düzenlemelerde göz önünde bulundurulmaktadır. Başta TBMM¹⁷ olmak üzere

¹¹ Altan/Şişman: s. 2.

¹² 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 3. maddesinde herkesin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit olduğu; cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yapılamayacağı belirtilmektedir.

¹³ Zorunlu emeklilik yaşı uygulaması, mali yönden suistimale uğramak, sabit gelir yokluğu, emekli maaşlarının yetersizliği yoksulluğa yol açan temel nedenlerdendir. **Fredvang** Marthe - **Biggs** Simon: The Rights of Older Persons, Protection and Gaps Under Human Rights Law, Social Policy Working Paper no. 16, s. 18.

¹⁴ **Fredvang/Biggs**: s. 16.

¹⁵ **Fredvang/Biggs**: s. 5.

¹⁶ **Sanz Rosa**: Older People and Human Rights, A Reference Guide for Professionals Working with Older People, Age UK and BIHR, 2011, s. 7.

¹⁷ Meclis İçtüzüğü madde 8: "*Yasama döneminin birinci birleşiminin ilk oturumundan başlayarak Başkan seçilinceye kadar, en yaşlı milletvekili, Geçici Başkanlık görevini yapar. İkinci derecede en yaşlı üye, Başkanvekilliği görevini yerine getirir. En genç altı milletvekili de, geçici olarak kâtip üyelik yaparlar.*"

pek çok Devlet biriminin kuruluş kanununda konuya ilişkin düzenlemelere yer verilmektedir. Örneğin 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu madde 11 uyarınca “İl genel meclisi, seçim sonuçlarının ilânını izleyen beşinci gün kendiliğinden toplanır. Bu toplantıda meclise en yaşlı üye başkanlık eder”¹⁸.

III. Hukukta Yaşlı

Yaşlı hukuku¹⁹ uyarınca kişi kanunda belirlenmiş olan yaşı doldurmakla yine kanunun belirlediği hukuki statüye girer. Bu hukuki statü yaşlının hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenler. Örneğin bir kişinin yaşlılık yardımından yararlanması, emekli maaşı alması, evlenmesi, araba kullanabilmesi veya işlediği suçtan sorumlu tutulabilmesi için mevzuatta belirlenmiş olan yaşta olması gerekir. Örneklerden de görüldüğü üzere yaş sadece yaşlılıkta değil gençlik döneminde de bir kısım hak ve yetkiden yararlanmak veya yükümlülüklerle tabi olmak için gereklidir.

Yaşlı hukukunun konusunu oluşturan yaşlının tespiti örneğin engelli hukukunun konusunu oluşturan engellinin tespitine göre daha kolaydır²⁰. Zira birden çok engel çeşidi olup bunların farklı kurallara tabi olması mümkünken belli bir yaş sınırı kabul edildikten sonra o yaşa ulaşan herkes yaşlı sayılacak ve mevzuatta öngörülen hak, yetki ve yükümlülüklerle tabi olacaktır. Bu noktada yaşlılık için belli eşik değerleri kabul etmek, objektifliğin ve eşitliğin sağlanması açısından da yararlıdır.

Genellikle yaşlıları korumak amacına yönelik olmakla birlikte yaşa bağlı bazı düzenlemelerin yaşlıları mağdur etmesi de mümkündür. Örneğin yaşa bağlı zorunlu emeklilik uygulamasında, kanunun belirlediği yaşı dolduran

¹⁸ Ayrıca bkz. 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanunu madde 28’de Başkanlığın boşalması halinde en yaşlı üyenin başkanlığı altında toplanacak Banka Meclisince Başkan vekili olarak seçilecek bir Başkan Yardımcısının, Başkanlık görevini ifa edeceği belirtilmiştir. Yaşlı üyelere ilişkin hükümler kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları hakkındaki kanunlarda da yer almaktadır. Örneğin 3224 sayılı Türk Dış Hekimleri Birliği Kanunu madde 14’e göre “Disiplin Kurulu toplantılarında Disiplin Kurulu Başkanı bulunmazsa o toplantıyı yönetmek üzere katılanlar arasından bir başkan seçilir. Seçim gerçekleşemezse kurula toplantıya katılanların en yaşlısı başkanlık eder.” 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu madde 40’a göre de Yüksek Haysiyet Divanı her toplantıda gizli oyla bir başkan ve bir raportör seçer. Toplantıyı bir önceki toplantının başkanı, o yoksa en yaşlı üye açar.

¹⁹ “Yaşlı hukuku”nun bağımsız bir hukuk dalı olarak varlığının gerekip gerekmediği aşağıda değerlendirilecektir.

²⁰ Kara: s. 81.

kişi, halen çalışabilecek durumda olsa bile görevine devam edemez²¹. Ancak bir hizmetin görülebileceği azami yaşı gösteren kanunların mevcudiyeti, hizmetten yararlananlar için de önem arz eder. Şöyle ki belirli bir yaşın üstündeki kişilerin çalışması, en azından bazı hizmetler için, hizmetin istenen kalitede sunulması önünde engel teşkil edebileceği gibi genç kuşakların iş sahibi olmasını da zorlaştırır. Ayrıca yaşa dayalı düzenlemelerin çalışanlar açısından yararları da yok değildir. Örneğin yaşlı bu düzenlemeler sayesinde ücretsiz sağlık hizmetine veya çalışmadan devletten gelir elde etme hakkına kavuşabilmektedir.

Yukarıda da ifade edildiği gibi yaş sadece yaşlılıkta değil gençlikte de önem arz eder. Zira pek çok hak ve yetki ancak belli bir yaşa eriştikten sonra kullanılabilir. Örneğin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu madde 40'a göre genel olarak 18 yaşını tamamlayanlar Devlet memuru olabilir. Anayasanın 67. maddesine göre de 18 yaşını dolduran her Türk vatandaşı seçme ve halkoylamasına katılma hakkına sahiptir.

Belirli bir yaşı doldurmak bazı hak ve yetkilerin kullanılmasını sağlarken bazen bir hak ve yetkinin kullanılamamasına ve bazen de yaşının diğer kişilere göre farklı uygulamalara tabi tutulmasına da neden olabilir. Örneğin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 50/3. fıkrası uyarınca *“daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, birinci fıkrada yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilir.”* Maddede kanun koyucu mahkemelere takdir yetkisi tanımamış ve hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi konusunda bir yükümlülük getirmiştir. Yine TCK'nın 51. maddesi uyarınca işlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilecek olup bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya **altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler** bakımından üç yıldır. TCK'nın 97. maddesinde ise *“Yaşı veya hastalığı dolayısıyla kendini idare edemeyecek durumda olan ve bu nedenle koruma ve gözetim yükümlülüğü altında bulunan bir kimseyi kendi haline terk eden kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”* ve 98. maddesinde de *“Yaşı, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların*

²¹ Kanunun belirlediği bu yaşın, aynı zamanda, yaşlı kişileri diğerleri karşısından farklılaştırdığı ve onlardan daha güçsüz oldukları algısını yarattığı ileri sürülmektedir. **A Framework for the Law As It Affects Older Adults**: s. 124.

elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.” hükümlerine yer verilmek suretiyle diğerlerinin yanında yaşlıların da korunması amaçlanmıştır²².

IV. Uluslararası Hukukta Yaşlı

Uluslararası ve bölgesel sözleşmelerde yaşlı ve yaşlılığa ilişkin çeşitli hükümler ve konuya ilişkin uluslararası organizasyonların²³ tavsiye kararları bulunmaktadır²⁴. Bu metinlerin²⁵ dağınık halde bulunması ise yaşlıların hak, yetki ve yükümlülüklerinin ne olması gerektiğinin tespitini zorlaştırmaktadır.

Toplumdaki zayıf grupları korumaya yönelik uluslararası alanda bir dizi düzenleme bulunmaktadır. Bunlara örnek olarak, BM Irk Ayrımcılığının Tüm Biçimlerinin Önlenmesi Sözleşmesi (*The Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*); BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Kaldırılması Uluslararası Sözleşmesi (*The Convention on The Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*); Çocuk Hakları Sözleşmesi (*The Convention on the Rights of The Child*); Göçmen İşçilerin ve Onların Aile Üyelerinin Haklarının Korunması Hakkında Sözleşme (*The International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families*)²⁶ ve BM Engelli Hakları Sözleşmesi (*Convention on the Rights of Persons with Disabilities 2006*) sayılabilir²⁷. Örneklerden de görüleceği üzere yaşlılara yönelik münhasır bir sözleşme henüz kabul edilmemiştir.

²² Yaşlıların korunmasına yönelik bir diğer düzenleme ise 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun madde 110'da yer almaktadır.

²³ Uluslararası Yaşlanma Federasyonunun (International Federation on Ageing) 1990 tarihli Yaşlıların Hak Ve Sorumluluklarına İlişkin Deklarasyonu (*Declaration of Rights and Responsibilities Of Older Persons*) buna örnek verilebilir.

²⁴ Yaşlılık uluslararası alanda daha görünür hale gelmiştir. Bu durumun gerçekleşmesinde bu alanda çalışan hükümet dışı organizasyonların payı büyüktür. Örneğin HelpAge International, the International Federation on Ageing (IFA), the Council on the Ageing (COTA) gibi kuruluşlar yaşlılık ve yaşlı hakları konusunda önemli çalışmalara imza atmaktadırlar. **Fredvang/Biggs**: s. 13.

²⁵ **The Rights of Older Persons**, Collection of International Documents, Editors: Israel Doron - Kate Mewhinney, International Federation on Ageing, Jerusalem 2007, s. 11.

²⁶ Bu Sözleşmenin 7. maddesi ile yaş temelli ayrımcılık yasağı getirilmiştir.

²⁷ Bu Sözleşmeler koruma altına aldığı toplum kesimlerine ek haklar bahşetmemekle birlikte bunların uğradıkları ayrımcılığı ve karşılaştıkları sorunları gözler önüne sermektedir. Yani bu sözleşmeler mevcut insan haklarını belli gruplar için özel olarak vurgulamaktadır. **Sanz**: s. 12.

Yaşlı haklarına münhasır bir sözleşmenin olmayışı²⁸ yaşlı haklarının uluslararası insan hakları hukukunda açıkça tanınmadığı; yeterince korunmadığı ve hükümetlere yaşlı haklarının gerçekleştirilmesi konusunda yükümlülük getiren yeterli düzenlemeler bulunmadığı eleştirilerine neden olmaktadır²⁹.

Uluslararası insan hakları hukuku, insan haklarını kodifiye eden ve bunların uygulanmasını sağlayan bir sistem oluşturmaktadır. Bu hukuk düzeni, devletle birey arasındaki ilişkiyi konu alır. Birden çok sözleşmeden oluşan bu sistemde devlet sözleşmeye taraf olduktan sonra sözleşme ile bağlı hale gelir ve kendi iç hukukunda sözleşmeye istinaden gerekli değişiklikleri yapma yükümlülüğü altına girer. Taraf devlet sözleşme hükümlerine uygun biçimde iç hukukunda gerekli düzenlemeleri yapmaz veya herhangi bir suretle sözleşme hükümlerine uymazsa sözleşmeyi ihlal etmiş olur³⁰.

Uluslararası sözleşmelerin zayıf yanı, sözleşmede öngörülen yükümlülüklerin devlete ait olmasıdır. Özel sektör sözleşmeyle belirlenmiş yükümlülüklerin doğrudan muhatabı değildir. Ancak temel hak ve hürriyetler devlete/idareye karşı yöneltilebilir olmakla birlikte bazı hallerde özel sektöre de çeşitli yükümlülükler getirilmesi gerekir³¹. Bu nedenle devletler sözleşmede yer alan hükümlere istinaden özel sektöre yönelik yapacakları düzenlemelerde sözleşme ilke ve kurallarını göz önünde bulundurmaları zorundadırlar³². Esasen bazı metinlerde bu husus açıkça belirtilmiştir: BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin (*International Covenant on Civil and Political Rights*) 5. maddesi uyarınca sözleşme hükümlerinin hiçbirisi, bir devlet, kişi veya grup tarafından, hak ve özgürlüklerin yok edilmesi amacıyla bir tasarrufta

²⁸ Yaşlı haklarının yeterince konuşulmamasının, yaşlıların lobi faaliyetlerinin yetersizliğinden kaynaklandığı söylenebilir.

²⁹ **Strengthening Older People's Rights: Towards a UN Convention, A resource for promoting dialogue on creating a new UN Convention on the Rights of Older Persons**, s. 3.

³⁰ Uluslararası sözleşmelerin hemen hepsinde bağımsız uzmanlardan oluşan, komite şeklinde örgütlenmiş bir sözleşme organı bulunmaktadır. Sözleşmeye taraf devletler bu komiteye düzenli olarak sözleşme hükümlerine uyum konusunda yapılan düzenlemeleri rapor ederler. Komite bu raporları inceler ve sözleşmelerin nasıl daha iyi uyarlanabileceği konusunda tavsiyelerde bulunabilir. Yine birçok komitenin aynı zamanda hak ihlallerini inceleme ve soruşturma yetkisi de bulunmaktadır. **Strengthening Older People's Rights**: s. 6.

³¹ **Sanz**: s. 6.

³² Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu madde 5'de "İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz." ifadesiyle açıkça olmasa da yaşın da dahil olduğu ayrımcılık yasağı kabul edilmiştir.

bulunmasına veya bu hak ve özgürlüklerin sözleşmede belirtilenden daha geniş biçimde sınırlandırılmasına imkân verir tarzda yorumlanamaz³³.

Türk hukuku açısından 1982 Anayasasının 11. maddesi uyarınca “*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallardır.*” Bu hukuk kurallarının içinde, dayanağını insan haklarından alan, temel hak ve özgürlüklerin de bulunduğu açıktır. Yaşlı hakları olarak ifade edilenler de temelde insan hakkı olup Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca “*usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*” Bu hükümlere istinaden, gerek uluslararası alanda taraf olunan sözleşmelerin ve gerekse iç hukuktaki düzenlemelerin yaşlılara sağlayacağı hak, yetki ve korumaya sadece kamunun değil özel sektörün de uyması gerektiği söylenebilir.

Bir kısım uluslararası sözleşmede yaşa yönelik hükümlere³⁴ yer verilmekle birlikte, münhasıran yaşlılara yönelik, kapsamlı ve bağlayıcı hükümler içeren bir sözleşme bulunmamaktadır³⁵. Bu eksiklik nedeniyle uluslararası alanda yaşlı haklarına ilişkin bir sözleşme hazırlanması gerektiği şeklinde görüşler dile getirilmekte ve çeşitli çalışmalar yapılmaktadır. Ancak yaşlılara yönelik uluslararası bir sözleşme yapılması gerektiği konusunda görüş birliği de yoktur³⁶.

³³ Aynı hüküm BM Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) 5. maddesinde de yer almaktadır.

³⁴ Göçmen İşçilerin ve Onların Aile Üyelerinin Haklarının Korunması Hakkında Sözleşme madde 7.

³⁵ **Fredvang/Biggs**: s. 12; **Sanz**: s. 6. Bazı düzenlemelerin dolaylı olarak yaş ayrımcılığını engellediği söylenebilir. Örneğin BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi madde 26’da ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir. Madde uyarınca herkesin kanun önünde eşit olduğu ve hiçbir ayırım gözetilmeden kanunun koruması altında olduğu belirtilmektedir. Madde uyarınca Sözleşmeye taraf devletler ırk, renk, cinsiyet, dil ve diğer nedenlerle ayrımcılık yapamaz. Dikkat edileceği üzere burada açıkça yaştan bahsedilmemektedir. Ancak diğer nedenlerin içine yaşın dahil edilmesi pekala mümkündür. Bununla birlikte “diğer nedenler” ifadesinin yeterli koruma sağlamadığı ve devletlerin yükümlülükten kaçmak için bu ifadenin içeriğini diledikleri gibi doldurma ihtimallerinin bulunduğu getirilen eleştiriler arasındadır. **Murphy Maggie**: Strengthening the Rights of Older People Worldwide: Building Greater European Support, HelpAge International and HelpAge Deutschland, 2012, s. 8.

³⁶ **Murphy**: s. 9.

Ayrı bir sözleşme yapılmasına gerek olmadığı şu gerekçelerle savunulmaktadır³⁷: **1)** İnsan haklarının evrenselliği bütün grupların haklarının korunmasına imkân verir. **2)** Sözleşme hazırlamak masraflı ve uzun bir iştir, ayrıca uluslararası sözleşmelerin uygulanabilirliği sağlamak zordur. **3)** Sözleşmenin imzalanması, imzacı devletin bu hakları tanıyacağı anlamına gelmez. **4)** Bağlayıcı olmayan hükümler de yeterli korumayı sağlar. **5)** Yaşlılar için ayrı bir düzenleme yapmak, dikkatlerin onlar üzerine çevrilmesine, toplumla aralarındaki farkın daha da artmasına neden olur ve yaşlıları sosyal açıdan daha da marjinalleştirir.

Yaşlılara yönelik bağımsız bir sözleşme olması gerektiği ise şu gerekçelerle savunulmaktadır³⁸: **1)** Yaşlılar sadece yaşlılık nedeniyle pek çok hak ihlaliyle karşılaşmaktadırlar. Bu ihlaller evrensel olup her ülkede birbirine benzer şekilde gerçekleşir. **2)** Yaşlılara ilişkin olarak, pek çok yasal boşluk bulunmaktadır³⁹. Bu boşluk uluslararası bir sözleşme ile giderilebilir. **3)** Düzenleme sayesinde yaşlılara dikkat çekilecek ve yaşa dayalı ayrımcılıkla mücadele edilebilecektir. **4)** Sözleşme, yaşlı hakları ile ilgili kişi ve kurumların ülkedeki durumu incelemesine, hükümetlerin yasal yükümlülüklerini yerine getirmesi için baskı yapılmasına imkan sağlar. **5)** Sözleşme; gözetimde, bilgi toplamada ve suiistimallerin gerçekleşmeden önce önlenmesinde kolaylık sağlar.

V. Avrupa Birliği Müktesebatında Yaşlı

Avrupa Birliği'nin (AB) İşleyişi Hakkında Antlaşma (*The Treaty On The Functioning Of The European Union*) madde 19'da Konseyin, Avrupa Parlamentosu'nun muvafakatini aldıktan sonra, özel yasama usulü uyarınca hareket ederek, oybirliğiyle, cinsiyet, ırk ve etnik köken, dini inanç veya kanaat, engellilik, **yaş** veya cinsel tercih temelinde yapılan ayrımcılıkla mücadele amacıyla gerekli tedbirleri alacağı; AB Anayasasının II-85. maddesinde ise, Birliğin yaşlı haklarını ve yaşlıların onurlu, bağımsız bir hayat sürme ve sosyal ve kültürel hayata katılma haklarına saygı duyacağı belirtilmektedir.

³⁷ Fredvang/Biggs: s. 14.

³⁸ Fredvang/Biggs: s. 15; Murphy: s. 17; *Strengthening Older People's Rights*: s. 7.

³⁹ Yasal boşluk yanında uygulama boşluğu da bulunmaktadır. Uygulama boşluğu, devletlerin taraf olduğu sözleşmelerin gereğini iç hukuklarında yerine getirmemesidir. Bu ikisi yanında yaşlıların haklarını öğrenmelerine engel olan bilgi boşluğu ve kurallara uyulup uyulmadığını denetlemeye imkan veren mekanizmaların eksikliğini ifade eden gözetim boşluğundan da söz edilmektedir. Fredvang/Biggs: s. 16; Murphy: s. 15 vd.

AB Temel Haklar Şartı'nın (*EU Charter of Fundamental Rights*) 21. maddesinde yaş temelinde ayrımcılık yapılması yasaklanmıştır; 25. maddede ise Birliğin yaşlıların saygın ve bağımsız bir yaşam sürdürme ve sosyal ve kültürel hayata katılma hakkını tanıyıp saygı duyacağı belirtilmiştir.

Avrupa Sosyal Şartı'nın (*Revised European Social Charter*) 23. maddesinde akit taraflara yaşlıların sosyal korunma hakkını etkili bir biçimde kullanmasını sağlamak amacıyla doğrudan harekete geçme veya kamu ve özel sektörle işbirliği yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Madde uyarınca yaşlıların mümkün olduğunca uzun bir süre⁴⁰ topluluğun tam bir üyesi olarak kalmalarını sağlamak amacıyla, onların iyi bir yaşam sürmeleri ve sosyal ve kültürel hayatta aktif bir rol oynamalarına imkân verecek uygunlukta kaynaklar sağlanması; yararlanabilecekleri hizmet ve kolaylıklar hakkında bilgilendirilmeleri gerekir. Yine aynı maddede yaşlıların mümkün olduğunca uzun bir süre kendi hayat tarzlarını serbestçe seçmeleri ve bildikleri çevrede bağımsız bir biçimde hayatlarını sürdürebilmeleri için, ihtiyaçlarına ve sağlık durumlarına uygun konut sağlanması, evlerini bu koşullara uygun hale getirmeleri için destek verilmesi ve durumlarına uygun sağlık hizmetleri sunulması gerekir. Son olarak maddede kurumlarda yaşayan yaşlılara uygun destekler verilmesi ve onların özel hayatlarına ve kuruma ilişkin karar alma süreçlerine katılma imkânı tanınması gerektiği vurgulanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (*European Convention on Human Rights*) açıkça yaş bakımından ayrımcılık yasağını belirtmemiş olmakla birlikte Sözleşmenin 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağı, yaşa dayalı ayrımcılık yapılmasını da önlemektedir⁴¹.

VI. Bağlayıcı Olmayan Metinler

Yaşlılara yönelik hukuken bağlayıcı olmayan ancak devletlere moral yükümlülük getiren tavsiye kararları da bulunmaktadır. Bu metinler devletlerin standart ve politika oluşturmalarında göz önünde bulundurulabilecekleri belgeler olmakla birlikte bağlayıcı değildirler. Bu nedenle uygulanabilirlikleri sınırlıdır. Ayrıca devletler bu metinlerle öngörülen standartları iç hukuklarına

⁴⁰ Appendix to the Revised European Social Charter art. 23 uyarınca “uzun süre”, yaşlının fiziksel, psikolojik ve zihinsel yeteneklerine bağlıdır.

⁴¹ Avrupa Adalet Divanı (European Court of Justice), 22.11.2005 tarihli Mangold Kararında yaş temelinde ayrımcılık yapma yasağı genel prensibinin etkin bir şekilde uygulanmasını garanti etmenin ulusal mahkemelerin yükümlülüğünde olduğunu belirtmiştir. **Davies** Ron: *Older People In Europe EU Policies And Programmes European Parliamentary Research Service, Briefing 2014, s. 2.*

aktarmada isteksiz davranabilmektedirler⁴². 1991 tarihli BM 46/91 sayılı Yaşlı İlkeleri (*UN Principles for Older Persons*)⁴³ ve yaşlanma hakkında Madrid Uluslararası Eylem Planı (*Madrid International Plan of Action on Ageing*) bunlara örnek verilebilir.

1982 tarihli Viyana Uluslararası Yaşlanma Eylem Planı (*Vienna International Plan of Action on Ageing*), BM'nin yaşlı insan haklarına ilişkin ilk çalışması kabul edilmektedir. Bu Planda yaşlılara ayrımcılık yapılmasının engellenmesi, evde bakım hizmeti sunulması, hükümetlerin basmakalıp yaklaşımlardan kurtularak yaşlılığın değerini anlaması önerilmiştir. Bu Planı 20 yıl sonra 2002 tarihli Madrid Eylem Planı (*Madrid International Plan of Action on Ageing*) izlemiştir. 1982 tarihli Planın güncellenmiş ve genişletilmiş şekli olan Madrid Planında yaşlıların temel hak ve hürriyetlerinin tamamen gerçekleştirilmesi; yaşlıların ekonomik, sosyal, kültürel, siyasi haklarını kullanabilmelerinin sağlanması ve yaşlılara her türlü şiddet ve ayrımcılığın önlenmesi amaçlanmıştır⁴⁴.

VII.Yaşlı Hukuku

Türkiye'de hemen hiç gündeme gelmemiş olan yaşlı hukuku, diğer devletler için de genç bir hukuk dalıdır. Örneğin yaşlı hukuku ABD'de 1980 ortalarında gündeme gelmiştir⁴⁵. Yaşlı hukukunun gündeme gelmesinde, yaşlı nüfusun artması sonucu bu grubun daha fazla ön plana çıkmaya başlaması etkili olmuştur.

Yaşlı hukuku farklı ülkelerde farklı biçimlerde gelişmekte olup bu farklılaşmada ülkelerin demografik özellikleri, sağlık hizmetleri ve emeklilikle ilgili ulusal mevzuat ve politikaları etkilidir⁴⁶.

⁴² Fredvang/Biggs: s. 13.

⁴³ Bağlayıcı olmayan bu Deklerasyon herhangi bir gözetim veya zorlama mekanizması getirmemiştir. Sanz: s. 12.

⁴⁴ Fredvang/Biggs: s. 12.

⁴⁵ Amerika'da yaşlıların korunması ve onlara yardım sağlamak amacıyla 1979 yılında Amerikan Barosu Hukuk ve Yaşlılık Komisyonu kurmuştur. Bu multidisipliner komisyon kendi profesyonel görevlileri yanında geriatristleri, akademisyenleri, avukatları, hâkimleri, sosyal hizmet çalışanlarını, sosyologları, doktorları yani çeşitli meslek gruplarını bir araya getirmekte, yaşlılığa yönelik özel yasal konuların belirlenmesi, tanımlanması ve çözümler bulunması için çalışmalar yapmaktadır. Bogutz A. D: "Elder Law: A Personal Perspective", in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009, s. 2 vd.

⁴⁶ Dayton A. K: "A Feminist Approach to Elder Law", in Theories on Law and Ageing, The

Yaşlı hukuku, yaşlıların yaşamına dokunan hukukun her dalı ile ilgilidir⁴⁷. Bu nedenle disiplinler arası olup anayasa, ceza, idare, sosyal güvenlik, sağlık, iş, medeni hukuk gibi hukukun birçok dalı ile ilgilidir⁴⁸.

Yaşlı hukuku, yaşlı kabul edilen kişilere hukukun nasıl etki edeceğini konu alan, yaşlılara çeşitli hak ve yetkiler bahşeden, onları korumaya yönelik hükümler getiren; yaşlıların haklarını, onlara karşı devletin ve kişilerin yükümlülüklerini ve yasal sorumluluklarını konu alan hukuk dalı şeklinde tanımlanabilir⁴⁹.

Yaşlı hukukuna ilişkin bir kısım konu doğrudan yaşlılığa yönelik düzenlemeler öngörmekle birlikte bazıları böyle bir amaç gütmemekte; dolaylı olarak yaşlıları daha çok ilgilendirmektedir⁵⁰. Genellikle emeklilik ve emekli maaşına ve yaşlı bakım hizmetlerine ilişkin düzenlemeler birinci gruba dahilken sağlık veya sosyal hizmetleri düzenleyen mevzuat, bu hizmetler yaşlılarca daha fazla kullanılacağından, yaşlıları dolaylı olarak, ancak gençlere göre daha fazla ilgilendirmektedir.

Yaşlı hukukunun bağımsız bir hukuk dalı olmasının gereksiz olduğu nitekim mevcut kural ve ilkelerle aynı sonuca ulaşılabileceği savunulan görüşler arasındadır. Bu görüşe göre örneğin yaşlı istismarı için ayrı bir düzenleme yapmak gereksizdir ve ceza kanunlarındaki hükümlerle aynı amaca ulaşılabilir. Yine bu görüş taraftarları uyarınca yaşlılara ilişkin konuların genel kurallar çerçevesinde çözülmesi, yaşlılarla diğer kişilere aynı kurallar uygulanacağından, onların toplumun eşit bireyleri olarak kabul edilmesini sağlayacaktır⁵¹.

Bağımsız bir yaşlı hukukunun oluşturulması gerektiğini savunanlar ise yaşlılara özgü konuların genel düzenlemelerle karşılanamayacağını; genel hükümlerin yaşlıların ihtiyaçlarına yeterli cevabı veremeyeceğini

Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009, s. 51.

⁴⁷ **Dayton**: s. 51.

⁴⁸ **Yazıcıoğlu** Cafer Tufan: “Yaşlılık Hukuku”, Akademik Geriatri 2010, s. 158.

⁴⁹ **Surtees** D: “What can Elder Law Learn from Disability Law?”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009, s. 102; **Yazıcıoğlu** Cafer Tufan: Yaşlılık Hukuku, Türkiye İşçi Emeklileri Derneği, s. xxviii, (kitap).

⁵⁰ **Dayton**: s. 52.

⁵¹ **Doron** I: “A Multi-Dimensional Model of Elder Law”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009, s. 60.

belirtmektedirler⁵². Bu görüş taraftarlarından Yazıcıoğlu'na göre⁵³ “*Yaş, yaşlı, yaşlılık, yaşlanma, ihtiyarlık, kocamak ve emeklilik gibi kavramlar yaşlılıkla ilgilidir ve bu kavramları hukukten de tanımlamak gerekir. İşte bu noktalarda hukukun yeni bir disiplini olarak “yaşlılık hukuku” devreye girmelidir. Özel bir hukuk dalı yaşlılığı korumalıdır. Bir hakkın varlığı ancak bir hukuk kuralının olması ile mümkündür. Hukuk düzenlemelerinin temel ilkesi insandır. Yaşlı istismar ve ihmaline ilişkin cezaları da içeren özel yasal düzenlemelere ihtiyaç büyüktür.*”

Uluslararası alanda olduğu gibi Türk hukukunda da yaşlılara münhasır düzenlemeler dağınık halde bulunmaktadır. Bu hükümlerin bir araya getirilmesiyle yaşlıların insan haklarının korunması için gerekli yükümlülüklerin daha belirgin hale geleceği söylenebilir⁵⁴. Yapılacak düzenlemede yaşlılara insan haklarının nasıl uygulanacağı açıklanmalı, devletin yükümlülükleri net bir biçimde ortaya konmalıdır.

VIII. Yaşlı Hakları

Yaşlı haklarının temelinde onur, adalet, saygı, eşitlik, özerklik gibi ilkeler yatar. Bu ilkelerin yaşlılara sunulacak hizmetlerde, onların bağımsızlığını ve topluma katılmalarını sağlamak için temel esaslar kabul edilmesi gerekir⁵⁵.

Yaşlılara çeşitli hak ve yetkiler tanınırken aynı zamanda onları korumaya yönelik mekanizmalar da getirilmelidir. Yaşlılara yönelik yapılacak düzenlemelerin sorumlusu büyük ölçüde devlet/idare olmakla birlikte sunulacak hizmetlerde özel sektöre yönelik olarak da belirli standartlar getirilmesi gerekir⁵⁶.

Yabancı yazında, uluslararası sözleşmelerde, tavsiye kararlarında ve sivil toplum örgütlerinin çalışma raporlarında yaşlılara aşağıda belirtilen hak, yetki ve korumaların tanınması ve sağlanması gerektiği belirtilmektedir⁵⁷:

⁵² Doron: s. 62.

⁵³ Yazıcıoğlu: s. 158.

⁵⁴ **Strengthening Older People's Rights**: s. 6. Yaşlıların diğer insanlar gibi insan haklarını kullanabilmeleri için en etkili yolun bu olduğu ifade edilmektedir. **Towards A Convention On The Rights Of Older People**, <http://www.helpage.org>

⁵⁵ **The Rights of Older Persons**: s. 12; **A Framework for the Law As It Affects Older Adults**: s. 100.

⁵⁶ **Strengthening Older People's Rights**: s. 8.

⁵⁷ İnsan Hakları Evrensel Deklarasyonu (*Universal Declaration of Human Rights*, art. 25); *Recommendation 1254 (94) of the Parliamentary Assembly on the Medical and Welfare*

- Yaşına, sağlığına ve çevre şartlarına uygun yiyecek, su, barınma ve giyecek,
- Yaşa bağlı bir engelle karşılaşmadan çalışma, gelir getirici faaliyetlerde bulunma,
- Eşit ve adil muamele görme, ayrımcılığa maruz kalmama⁵⁸,
- Emekli olma, işi bırakma,
- Emekli maaşının çalışırken alınan ücretle uyumlu olması ve bu sayede sosyal hayata katılabilme,
- Kaynaklardan adil şekilde yararlanma,
- Uygun sosyal korunma ve asgari gelir,
- Fiziki, zihni ve duygusal durumunu korumak veya geri kazanmak için ulaşılabilir fiyatlarla veya ücretsiz sağlık ve evde bakım hizmetlerinden yararlanma,
- Okur-yazarlığı artırma ve iş bulma amacıyla eğitim ve staj programlarına katılma,
- Güvenli bir ortamda yaşama, kendisi ve ailesi için sağlığına ve huzuruna uygun standartlarda bir hayat sürdürme,
- Mümkün olduğunca uzun süre evde ikamet etme,
- Toplumla bir arada kalma ve toplumsal yaşama aktif biçimde katılma,
- Esenliğini doğrudan etkileyecek politika süreçlerine katılma⁵⁹,

*Rights of the Elderly: Ethics and Policies, 1994; Recommendation No. R (94) 9 of the Committee of Ministers to Member States Concerning Elderly People, 1994. Draft Resolution on a Declaration of Old Age Rights 1948; Help Age International - Ten Actions to End Age Discrimination, 2001; East and Central Europe Network - Prague Declaration, 2002; 1990 ve 1999 tarihli IFA Deklarasyonları (IFA Declaration of Rights and Responsibilities Of Older Persons 1990; IFA Montreal Declaration 1999). Metinleri için bkz. **The Rights of Older Persons**: s. 15 vd; **Strengthening Older People's Rights**: s. 4.*

⁵⁸ Yaş ayrımcılığı (ageism); ırkçılık, cinsiyetçilik gibi, kişinin yaşına bağlı olarak yapılan ve yaşlının daha değersiz, yarırsız olduğu yönündeki inanç sistemi şeklinde tanımlanmaktadır. **A Framework for the Law As It Affects Older Adults**: s. 68.

⁵⁹ Sayılan bu hakların elde edilebilmesinin, yaşlıların karar alma süreçlerine aktif bir biçimde katılmalarına bağlı olduğu belirtilmektedir. IFA Montreal Declaration, 1999.

- Bilgi birikimi ve deneyimlerini genç nesillere aktarma,
- Topluma hizmet için imkânlar arama, geliştirme ve ilgi ve yeterliklerine uygun ölçüde topluma gönüllü hizmet verme,
- Aile yardımı ve bakımından yararlanma,
- Dernek kurma,
- Herhangi bir kurumda kalırken hak ve özgürlüklerini kullanmaya devam etme,
- Toplumun eğitim, kültürel, dini ve rekreasyonel kaynaklarına erişme,
- Fiziksel, ruhsal veya ekonomik yönden suiistimal edilmeme⁶⁰,
- Sağlığı hakkında kendi başına karar verme, sadece yaşamını uzatmak için verilecek tedaviyi reddetme veya onay vermek suretiyle ölme,
- Son yıllarını stres ve üzüntüden uzak yaşama.

Bu hakların bir kısmı yaşla doğrudan ilgili iken bir kısmında bu haklara yaşlıların ihtiyacı daha fazla olabilmektedir. Örneğin sağlık hizmetleri bütün insanlar için gereklidir ancak yaşlıların gençlere nazaran bu hizmete daha fazla ihtiyaç duyduğu bir gerçektir. Yaşlılık sigortası ise doğrudan yaşlılara yöneliktir.

Yukarıda sayılan hak, yetki ve korumaların büyük kısmının mevzuatta, dağınık halde de olsa, yaşlılara tanındığı görülmektedir⁶¹. Örneğin 2828 sayılı Kanun madde 16/3'de korunmaya ve bakıma alınmış olup, iş görme gücüne sahip ve istekli olanların buldukları sosyal hizmet kuruluşlarının uygun görülen hizmetlerinde haftada 40 saati geçmemek üzere tespit edilecek çalışma saatleri içinde, saat başına ücret ödenmek kaydıyla çalıştırılabilecekleri düzenlenmiştir. Yine aynı Kanun madde 27 uyarınca sosyal hizmet kuruluşlarında muhafaza ve bakımlarına terkedilen şahıslara karşı herhangi bir suç işleyen kuruluş görevlileri hakkında bu suç nedeniyle genel hükümlere

⁶⁰ Yaşlı istismarı ve ihmaline örnekler şunlardır: besinsiz veya susuz kalma, fiziki, psikolojik veya cinsel istismar, yardım taleplerinin görmezden gelme, yatakların değiştirilmemesi, yatak yararları, yetersiz hijyen koşulları, aşırı fiziki kısıtlama. **Sanz:** s. 21.

⁶¹ Yaşlılara sunulacak hizmetler ve bu hizmetleri sunmakla görevli olanlar çeşitli ve çok sayıdadır. Örneğin sağlık, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler gibi hizmetler hem sayısal olarak çoktur hem de kamunun farklı birimleri ve özel sektör tarafından sunulmaktadır. Bu durum ister istemez mevzuatın tedvin edilmesini güçleştirmektedir.

göre verilecek muvakkat hürriyeti bağlayıcı cezalar ile para cezaları üçte bir oranında artırılarak hükmolunur.

5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu madde 4’de elektronik haberleşme hizmetinin sunulmasında ve bu hususta yapılacak düzenlemelerde teknolojik yeniliklerin kullanılması da dahil olmak üzere engelli, **yaşlı** ve sosyal açıdan korunmaya muhtaç diğer kesimlerin özel ihtiyaçlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş Ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun madde 37’de RTÜK’ün görevleri arasında “*Engellilerin ve **yaşlıların** yayın hizmetlerine ve yeni teknolojilere erişimini kolaylaştırmak amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasını teşvik etmek*” sayılmaktadır. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun madde 61 uyarınca “*tüketiciyi aldatıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici, can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu, hastaları, **yaşlıları**, çocukları ve engellileri istismar edici ticari reklam*” yapılması yasaklanmıştır. 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu madde 55’de ise ciddi sağlık sorunları, **yaş** ve hamilelik durumu nedeniyle seyahat etmesi riskli görülen yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı verilemeyeceği belirtilmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 408. maddesinde ise yaşlıların mali yönden suiistimal edilmesini önlemeye yönelik hükümlere yer verilmiş olup madde uyarınca yaşlılığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden her ergin kısıtlanmasını isteyebilir. Yine mali suiistimali önlemeye yönelik başka bir düzenleme de Noterlik Kanunu Yönetmeliğinin 91. maddesinde bulunmaktadır⁶².

Yaşlıların buldukları çevrenin karar alma sürecine katılmalarına imkan tanıyan düzenlemelere de mevzuatta rastlamak mümkündür. T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Dinlenme Ve Bakımevleri (Huzurevleri) İşletme Yönetmeliğinin 10. maddesinde dinlenme ve bakımevlerinde bulunması gereken koordinasyon ve değerlendirme kurulunun üyeleri arasında aynı Yönetmeliğin 11. maddesi uyarınca seçimle gelen 3 emekli, 1 dul ve 1de diğer sakinlerden olmak üzere 5 sakin temsilcisi bulunması gerekir⁶³.

⁶² “İlgilinin yaşlılık, hastalık veya dış görünüşü itibariyle yeteneğinden şüphe edilmesi veya bu konuda ihbar ve şikayet bulunması hallerinde temyiz kudretinin varlığı doktor raporu ile saptanır. Bu takdirde metnin içinde tarih ve numarası ile rapordan bahsedilir, raporun aslı işlemin noterde kalan nüshasına eklenir.”

⁶³ Yönetmeliğin 11. maddesi uyarınca “Sakin temsilcileri her yılın başında sakinler arasından

IX. Yaşlı Hakları - İnsan Hakları Ayrımı

İnsanlara tanınan haklar için “*insan hakları*”, “*temel hak ve hürriyetler*” gibi terimler kullanılmaktadır. Bunlardan temel hak ve hürriyetler, Anayasa tarafından tanınan ve güvence altına alınan haklardır. İnsan hakları bir ideali, olması gerekeni ifade eder ve anayasa ve kanunlarla tanınan kamu hürriyetlerinin felsefi temelini oluşturur. Yani insan hakları Anayasada tanınan temel hak ve hürriyetlere kaynaklık eden ilkedir⁶⁴.

İnsan hakları evrenseldir. İnsan haklarının bu niteliği, sahip olduğu sınıflara bakılmadan insanın bu haklara sahip olduğunu anlatır. Yani insanın yaşlı-genç, zengin-fakir, sağlıklı-hasta olması arasında insan haklarına sahip olmak açısından bir fark yoktur.

İnsan haklarının evrenselliği göz önünde bulundurulduğunda yalnızca yaşlılara tanınacak hakların insan hakkı olarak kabul edilemeyeceği söylenebilir. Ayrıca yaşlı hakları başlığı altında sayılan bütün haklar da aslında birer insan hakkıdır. Örneğin yaşlı istismarı ve ihmaline karşı korunma hakkı yaşama hakkı ve özel hayata saygı hakkıyla ilgilidir. Yine tedaviyi kabul veya reddetme de özel hayata saygı hakkı ile ilgilidir⁶⁵. Örnekleri çoğaltmak mümkündür. Bu açıklamalar uyarınca ayrı bir yaşlı hakları kategorisi yaratmaya gerek olmadığı düşünülmektedir⁶⁶. Aksi halin kabulü hakların sayısının artmasına, bu durum ise belirsizliğe ve bu hakların önemlerini yitirmesine neden olabilir.

İnsan hakları yaşlıların da yeterince korunmasını sağlar. Zira insan haklarının ve insan haklarının pozitif hukukta görünümü olan kamu hürriyetleri ve temel hak ve hürriyetlerin temelinde yatan görüş insan onurudur. Nitekim 2828 sayılı Kanun’da da korunmaya, bakıma ve yardıma ihtiyacı olan kişilere hizmet sunumunun insan haysiyet ve vakarına yaraşır şekilde yerine getirileceği sosyal hizmetlere ilişkin genel esaslar arasında sayılmıştır (m. 4/1-1). 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’nun 1. maddesinde ise insan onuru temel alınarak insan haklarının korunması ve geliştirilmesinden bahsedilmektedir.

seçimle belirlenir: Seçilenlerden en fazla oy alanlar asil, onlardan az oy alan 5 sakın yedek üye olur.”

⁶⁴ **Kuçuradi** İoanna: İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2011, s. 57 vd.

⁶⁵ **Sanz**: s. 21 ve 25.

⁶⁶ Yabancı yazında da yaşlıların insan haklarının güçlendirilmesinden bahsedilmektedir. **Strengthening Older People’s Rights**: s. 3.

İnsan onurunun korunması ayırım yapmadan tüm insanlar için gereklidir. Nitekim insan hakları gelişim süreci içinde, kadın haklarının ayrı bir kategori oluşturmadığı; 20. Yüzyılın yarısından sonra, kadının insan haklarının gelişmeye başladığı görülmektedir⁶⁷. Aynı husus yaşlı ve engelliler gibi toplumun kırılgan diğer grupları için de geçerlidir.

Ayrı bir yaşlı hakları kategorisine gerek olmamakla birlikte ayrı bir yaşlı hukuku kanaatimizce gereklidir. Bu sayede yaşlıların insan haklarını bu sıfatları dolayısıyla sahip oldukları güçlükler ve özellikler gözetilerek kullanmalarına yönelik düzenlemeler yapılabilir.

X. Türkiye’deki Durum

Anayasa’nın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına saygılı sosyal bir hukuk Devletidir. Anayasa’nın 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevleri “*Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak*” şeklinde sayılmıştır. Yine Anayasa’nın 56. maddesi uyarınca “*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip*” olup 61. madde uyarınca da **yaşlıların**, Devletçe korunacağı, yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıkların kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa mahkemesine göre⁶⁸:

“*Sosyal devletin amaçlarından biri de kısmen ya da tamamen çalışamamaları nedeniyle gelir kaybına uğrayarak muhtaç duruma düşebileceklere, insan onuruna yaraşır asgarî bir hayat sürmeleri için gerekli olan geliri sağlamaktır. Böylece toplumdaki ekonomik eşitsizlikler bir ölçüde azaltılmış, sosyal devlet ve sosyal adalet ilkelerine uygunluk sağlanmış olur*”

Danıştay’a göre de⁶⁹:

“*... sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde gerçekleştiren ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum*

⁶⁷ **Dinçkol** Bihterin: “*Kadın-Erkek Eşitliği İçin Pozitif Ayrımcılık*”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 4 Sayı: 8 Güz 2005/2, s. 101.

⁶⁸ AyM: 11.03.2003, E. 2001/351, K. 2003/10.

⁶⁹ D2D: 23.12.2005, E. 2004/7942, K. 2005/4297, (DBB).

yararını gözeten, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı en üst düzeyde gerçekleştiren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak eşitliği, sosyal adaleti sağlayan, çalışma hayatının gelişmesi için önlemler alarak çalışanları koruyan, sosyal güvenlik sorunlarını çözmeyi yüklenmiş, ülkenin kalkınmasıyla birlikte ulusal gelirin sosyal katmanlar arasında adaletli biçimde sağlanmasını amaç edinmiş devlettir. Güçsüzleri güçlülere ezdirmemek ilkesi, herkesi, bu arada çalışanları, emeklilerle yaşlıları durumlarına uygun düzenlemelerle, sağlıklı, mutlu ve güven içinde yaşatmayı gerektirir.”

Bu noktada sosyal devletin ne olduğu üzerinde kısaca durmak yararlı olacaktır. Sosyal devlet, liberal devletin 20. Yüzyılda kendi içinde geliştirdiği bir aşamadır. Sosyal devlet, liberal devletin hak, eşitlik ve özgürlük anlayışını korumakla birlikte kişiler için sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler getirmiştir⁷⁰.

Liberal devlette herkes doğuştan özgür ve eşit kabul edilir. Kişiler arasındaki sosyo-ekonomik farklar liberal devlette devlet için önem arz etmez. Zira bireylerin maharetlerini, yeteneklerini ve şanslarını kullanarak eşitliği sağlayabileceklerine inanılır. Oysa sosyal devlette bireyler arasında fırsat eşitliği sağlanır. Bu sayede kanun önünde eşitlik sosyal eşitlikle desteklenir ve daha sağlam hale gelir⁷¹. Yani sosyal devletin amacı ekonomik eşitsizliklerin toplum ve düşük gelirliilerin hayatının yaşanmaz hale gelmesini önlemektir⁷².

Cumhuriyetin niteliklerinden hukuk devleti ilkesiyle yakından ilgili olan ve aynı zamanda kendisi de anayasal bir ilke olan “eşitlik ilkesi”yle de konu yakından ilgilidir. Anayasa’nın 10. maddesi uyarınca “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” Maddede her ne kadar açıkça “yaş” belirtilmemişse de maddede geçen “benzeri sebepler” ifadesinin yaş temelli ayrımcılık yapılmasını yasakladığı açıktır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında Anayasanın 10. maddesine atıf yaparak “yasalar önünde aynı hukuksal konumda bulunan yaşlı ile gencin ... fark gözetilmeksizin eşit haklara sahip olması ve yasalar tarafından eşit olarak korunmaları gerek”tiğini ifade etmiştir⁷³.

⁷⁰ Göze Ayferi: Liberal, Marxiste, Faşist, Nasyonal Sosyalist Ve Sosyal Devlet, 4. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2005, s. 143.

⁷¹ Göze: s. 166 vd.

⁷² Göze: s. 187.

⁷³ AyM: 20.03.2002, E. 2000/39, K. 2002/35.

Anayasanın 10. maddesine 2010 yılında eklenen fıkrayla çocuklar, **yaşlılar**, özürllüer, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılmayacağı belirtilmiştir. Bu ek fıkra ile toplumda dezavantajlı kabul edilen kesimlere yönelik pozitif ayrımcılık Anayasal düzeyde kabul edilmiş ve devleti bu ilkeyi yaşama geçirme bakımından yükümlü kılmıştır⁷⁴.

Anayasa'nın 10. maddesinin 1. fıkrasında yer alan hüküm hukuki eşitliği anlatır. Ancak hukuki eşitlik toplumu oluşturan dezavantajlı grupların bu dezavantajlarını ortadan kaldırmaya yetmez. Bu eşitsizliğin azaltılabilmesi için devletin zayıf olanları korumaya yönelik ayrımcı uygulamalar yapması gerekir ki buna "*pozitif ayrımcılık*" denir⁷⁵.

Pozitif ayrımcılık; toplum kesimlerinden birinin diğerlerine oranla daha olumsuz koşullarda bulunması nedeniyle bu olumsuzluğu ortadan kaldırmak adına o kesime diğer kesimlere tanınmayan, eşitliği sağlamak için, çeşitli avantajlar sağlamaktır. Yani burada amaç aslında mevcut eşitsizliği gidererek eşitliği tesis etmektir⁷⁶. Pozitif ayrımcılık; cinsiyet, engelli olma, çocuk veya yaşlı olma gibi kişinin farklı özelliklerine istinaden yapılabilir. Bu özelliklerin her biri bu özelliklere sahip kişilere toplumun diğer bireylerinden daha farklı uygulamalar yapılmasını gerektirir⁷⁷.

Pozitif ayrımcılık, geleneksel normatif eşitlik anlayışı nedeniyle toplumda fiili olarak ortaya çıkan adaletsizlikleri düzeltmek için kabul edilmiştir. Bu amacın gerçekleşmesi devlete bu konuda pozitif yükümlülükler getirilmesine bağlıdır. Pozitif ayrımcılık tanımı gereği toplumdaki zayıf ve dezavantajlı kesimleri korumayı amaçlar⁷⁸. Nitekim 2828 sayılı Kanun 4/1-c'de de "*Sosyal hizmet programlarının uygulanmasında korunmaya ihtiyacı olan çocuk, ihtiyacı olan engelli ve **ihtiyacı olan yaşlıya öncelik tanınır***" hükmü yer almaktadır.

⁷⁴ **Ulucan** Devrim: "*Eşitlik İlkesi Ve Pozitif Ayrımcılık*", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S, 2013, s. 369-383 (Basım Yılı: 2014), s. 372.

⁷⁵ **İba** Şeref: "*Eşitlik ve Pozitif Ayrımcılık Kavramları Yönünden Dokuzuncu Anayasa Değişikliği*", AİD, Y. 2006, C. 39, S. 1, s. 1. "*Sadece kanun önünde eşitlik sağlamak yeterli değildir. Eylemli eşitlik, hukuksal eşitliğin önüne geçmelidir. Yaşlılara kamusal destek artmalı, toplumsal, ekonomik ve sosyal yaşamdaki eşitsizlikler giderilmelidir. Yaşlılar için özel önlemler almak, eşitlik düzenlemeleri içinde yer almalıdır.*" **Yazıcıoğlu**: s. 158.

⁷⁶ **Ulusoy** Ali: Türk İdare Hukuku, Cilt I, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 119.

⁷⁷ **Ünlü** Tuğba: Eşitlik İlkesi Ve Pozitif Ayrımcılık, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Konya 2009, s. 21.

⁷⁸ **İba**: s. 8.

Anayasanın 11. madde hükmüne göre “*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.*” Bu hüküm uyarınca eşit davranma sadece devlete değil özel kişiler için de kabul edilmiş bir yükümlülüktür⁷⁹. Ancak eşitlik ilkesi, özel hukuk alanında kamu hukukunda olduğu kapsamda ve genişlikte uygulanamaz. Aksi halde Anayasanın 48. maddesinde düzenlenen çalışma ve sözleşme hürriyetini açıklamak çok güçleşir⁸⁰. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Kanunu 6. madde uyarınca özel sektör tarafından yapılacak işe alımlarda yaşa dayalı ayrımcılık yapılamayacak olup bunun tek istisnası işe kabul ve istihdam sürecinde, hizmetin zorunlulukları nedeniyle yaş sınırlarının belirlenmesi ve uygulanmasının gereklilik ve amaçla orantılı olmasıdır. Yani işin niteliği gerçekten böyle bir ayırım yapılmasını gerektirmediği sürece işverenin yaşa dayalı ayırım yapması hukuka aykırıdır.

Yukarıda da belirtildiği gibi yaşlı hakları aslında insan haklarından başka bir şey değildir. Yine yukarıda belirtilen yaşlı haklarından bir kısmı Anayasa’da temel hak ve hürriyetler olarak bir kısmı ise kanunlarda kamu hürriyetleri olarak düzenlenmiştir. Anayasa’da temel hak ve hürriyetler kişi hak ve ödevleri, sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler ve siyasi haklar ve ödevler başlıkları altında üç kategoriye ayrılmıştır. Birinci grupta yer alan kişi hak ve hürriyetlerinde genel olarak devletin bu haklara müdahale etmemesi yükümlülüğü bulunmakta olup bu nedenle ilk sınıf haklara negatif statü hakları da denir. Siyasi haklar ise vatandaşın devlet yönetimine katılımını konu almakta olup bu grupta yer alan haklara da aktif statü hakları denir. Üçüncü grupta yer alan ve aynı zamanda pozitif statü hakları olarak da ifade edilen sosyal ve ekonomik haklarda ise, bireylerin bu haklardan yararlanması, devletin çeşitli edimlerde bulunmasına bağlıdır⁸¹.

Yaşlı hakları insan hakları olmaları hasebiyle bu üç tür hak grubuna da dahildir. Ancak bu noktada özellikle sosyal ve ekonomik haklara tabi olanların kullanılabilmesi, devletin bu konuda gerekli tedbirleri almasına bağlıdır.

⁷⁹ **Ulucan:** s. 372.

⁸⁰ **Ulucan:** s. 373.

⁸¹ “*Sağlık hizmetlerinden yararlanma hakkı, bir ekonomik ve sosyal haktır. Bu yönüyle ... devlete belli yükümlülükler öngörür. Devlet bu ödevleri altına imza attığı “Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi”nin de bir gereği olarak yerine getirmek ve herkesin sağlık hizmetlerinden yararlanması için gerekli tedbirleri almak, kişilerin sağlık hizmetlerinden gecikmeksizin yararlanmasını sağlamak durumundadır.*” DİDDK: 10.04.2013, E. 2012/2606, K. 2013/1271, (Kazancı).

Örneğin, Anayasa madde 56’da yer alan sağlık ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı; 57. maddede düzenlenen konut hakkı; 59. madde uyarınca Devletin, her yaştaki Türk vatandaşlarının beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alma yükümlülüğü; 60. maddede yer alan sosyal güvenlik hakkı; 61. madde uyarınca yaşlıların Devletçe korunması yükümlülüğü⁸² Devlete bu hakları sadece tanımakla kalmayıp aynı zamanda geçerli kılmak için harekete geçme yükümlülüğü de getirmektedir. Nitekim 2828 sayılı Kanun 4/1-1’de yer alan “İhtiyacı olan, engelli ve yaşlıların hayatlarını sağlık, huzur ve güven içinde sürdürmesi ... amacıyla gerekli her türlü tertip ve tedbir alınır” şeklindeki hükümlerle idareye geniş bir yükümlülük getirilmektedir.

Anayasa’nın 65. maddesinde yer alan “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” şeklindeki hüküm, Devlete; yaşlılara ve tüm topluma sunacağı hizmetleri sınırlama imkânı vermektedir⁸³. Ancak bu noktada Danıştay haklı olarak Anayasanın 65. maddesiyle “Devlete ... yüklenen ödevler arasında öncelikler gözetilmek suretiyle mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde görevlerini yerine getirme imkanı tanınmış (olduğunu), bu öncelikler arasında yaşama hakkı en başta olmak üzere kişilerin ruh ve fizik sağlığı içinde insana yaraşır bir hayat sürdürmesini sağlama görevinin en önde geldiği(nin) tartışmasız” olduğunu ve 65. maddenin gerekçe gösterilerek kişilerin ruh ve fizik sağlığı içinde insana yaraşır bir hayat sürdürmesi için gerekli atılımları yapmasını engelleyecek tarzda yorumlanamayacağını ifade etmiştir⁸⁴.

⁸² Madde uyarınca yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir ve yaşlıların korunması amacıyla gerekli teşkilat ve tesisleri kurmak veya kurdurmak Devletin görevidir.

⁸³ “Anayasa’nın 60. maddesinin ikinci fıkrasında sosyal güvenlik alanında, Devlete gerekli önlemleri alma görevi yüklenmiş, 65. maddesinde ise, bu yükümlülüğün sınırları belirtilerek, sosyal güvenlik konusunda, ancak Devletin ekonomik ve mali kaynakları ölçüsünde ve ekonomik kararlılığın bozulmaması koşuluyla önlem alma yükümlülüğü verilmiştir.” AyM: 02.05.1991, E.1990/28, K. 1991/11.

⁸⁴ D11D: YD kararı, 22.07.2009, E. 2009/1498, (Kazancı).

XI. Yaşlılara Sunulan Sosyal Hizmetler

Sosyal güvenlik veya sosyal hizmetler başlıkları altında ele alınan, yaşlılara ve yaşlılığa ilişkin politikalar⁸⁵ hemen tüm kalkınma planlarında yer almaktadır⁸⁶.

10. Kalkınma Planında yaşlılara yönelik pek çok düzenleme yapılacağı ifade edilmiştir. Bu cümleden olmak üzere artan yaşlı nüfusun aktif bir hayat sürmesinin, sağlıklı ve güvenli yaşam şartlarına erişiminin, toplumda kuşaklar arası dayanışmanın sağlanacağı; fırsat eşitliğini ve hakkaniyeti gözetilen mekânsal planlama ve kentsel tasarım uygulamalarının hayata geçirileceği; ekonomik ve sosyal hayata katılım ile bakım ve diğer sosyal hizmetlere erişimin kolaylaştırılması amacıyla yerel düzeyde kamunun hizmet sunum kapasitesinin güçlendirileceği ve yenilikçi modeller geliştirileceği belirtilmektedir⁸⁷. Yine 10. Kalkınma Planında sosyal hizmet ve yardımlarda hizmet standartları oluşturulması, nitelikli personel istihdam edilmesi, denetimin geliştirilmesi, bakım hizmetlerinin niteliğinin yükseltilmesi, artan yaşlı nüfusa yönelik hizmetlerin çeşitlendirilmesi ve yaygınlaştırılması çalışmalarına devam edilmesi gerektiği vurgulanmıştır⁸⁸.

Yaşlılara yönelik sosyal politikalar⁸⁹ geliştirilmesinin demografik, ekonomik, sosyal, siyasî, insani ve hukukî nedenleri bulunmaktadır⁹⁰. Bizi ilgilendiren hukuki neden, kısaca, Türkiye Cumhuriyetinin sosyal bir hukuk devleti olmasıdır. Hukuki nedenlerin de zaman içinde diğer nedenler

⁸⁵ Taşçı, Makalesinde İsveç, Almanya, İngiltere ve İtalya örneklerinden yola çıkılarak yaşlılara yönelik sosyal politikaların temel özelliklerini şöyle belirlemektedir: **1)** Yaşlılara dönük düzenlemelerde emeklilik ön plana çıkmakta, bakım hizmetleri, sosyal hizmetler ve sosyal yardımlar ise uygulanmakla birlikte ülkeler arasında farklılıklar göstermektedir. **2)** Emeklilik sistemleri, 1990'larda yaşlılar için çekiciliğini kaybetmeye başlamıştır. **3)** Yaşlılara yönelik faaliyetlerde devlet, yerel yönetimler ve aile gibi aktörlerin farklı yerlerde farklı derecelerde ağırlığı görülmektedir. **4)** Refah seviyesi düşük ülkelerde, koordinasyon zafiyeti, bölgeler arasında farklılıklar bulunmaktadır. **5)** Emeklilik yaşı gittikçe artmaktadır. **Taşçı** Faruk: "Yaşlılara Yönelik Sosyal Politikalar: İsveç, Almanya, İngiltere ve İtalya Örnekleri", Çalışma ve Toplum, 2010/1, s. 197 vd.

⁸⁶ **DPT**: s. 14.

⁸⁷ **10. Kalkınma Planı** (2013-2018): s. 50, 127, 128 ve 136.

⁸⁸ **10. Kalkınma Planı** (2013-2018): s. 43.

⁸⁹ Yaşlılara yönelik sosyal politikalar genellikle emeklilik sistemi görünümündedir. Ancak yaşlıların çalışma hayatında karşılaştıkları sosyal dışlanma, ayrımcılık vb. sorunların giderilmesi; sosyal hizmetler ve sosyal yardımlar da yaşlılara yönelik sosyal politika araçlarıdır. **Taşçı**: s. 183.

⁹⁰ **Taşçı**: s. 177; **Altan/Şişman**: s. 9.

sonucu oluştuğu söylenebilir. Yani demografik yapıdaki, sosyal ilişkilerdeki, ekonomideki değişiklikler nedeniyle dezavantajlı hale gelen toplum kesimleri için sosyal hukuk devleti kabul edilmiştir. Ayrıca yaşlı nüfusun giderek artması ve baskı grubu haline gelmesi de sonraki düzenlemeler üzerinde etkili olmaktadır.

Türk hukukunda yaşlılara tanınacak haklar ve sunulacak hizmetler genellikle üç ana başlık altında toplanmakta olup bunlar; sosyal güvenlik, sosyal yardımlar ve sosyal hizmetlerdir⁹¹. Bunlardan sosyal hizmetlerde diğerlerinden farklı olarak nakdi yardımın ötesinde bir hizmet sunumu söz konusu olup klasik anlamdaki kamu hizmeti kavramına daha uygun düştüğünden, inceleme sosyal hizmetler üzerinden yapılacaktır.

Temelde 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 28 ile 31. maddeleri arasında (emeklilik) yaşlılık sigortası adı altında düzenlenmiş olan **sosyal güvenlik** ve sosyal güvenlik hakkı Anayasa Mahkemesi'ne göre⁹² "...çalışanların yaşamlarının ve yarılarının güvencesidir... toplumun parçası olan bireylere, gelirleri ne olursa olsun doğal bir olay olan yaşlılık ile hastalık, kaza, ölüm ve malüllük gibi sosyal riskler karşısında asgari bir yaşam düzeyi sağlama amacına yöneliktir." Danıştay'a göre de "Bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alınması" anlamına gelen sosyal güvenlik özellikle emekli maaşı ve emekli ikramiyesi olarak karşımıza çıkmaktadır⁹³. Bunun yanında 6327 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf Ve Yatırım Sistemi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun uyarınca bireysel emeklilik için yatırım yapanlara devlet katkısı uygulaması da mevcuttur⁹⁴.

⁹¹ Yazıcıoğlu: s. 159; Altan/Şişman: s. 28.

⁹² AyM: 25.10.1994, E. 1994/73, K. 1994/75. AyM bir diğer kararında konuya ilişkin olarak şu ifadelere yer vermektedir: "Çağdaş uygarlığın simgesi olarak tüm toplumların benimsediği ve evrensellik kazanmış sosyal güvenlik kavramı, özde bireyin karşılaşacağı ve yaşamı için tehlikeli olaylara karşı bir güvence arayışının ürünüdür. Tehlikeyle karşılaşan ve yoksulluğa düşen bireye, asgari bir güvence sağlamak sosyal güvenliğin temel amacıdır. Günümüzde, uygulama alanının genişlediğini gördüğümüz, sosyal güvenlik politikalarının temelini, sosyal risklerin, bireyler üzerindeki etkilerini gösterme çabalan oluşturmaktadır. Sosyal güvenlik kavramı, kişileri, gelirleri ne olursa olsun belli sayıdaki risklere karşı ekonomik güvence sağlama görevine sahip bir kurum ve kurumlar topluluğudur." AyM: 02.05.1991.E.1990/28, K. 1991/11.

⁹³ D15D: 13.10.2015, E. 2013/2969, K. 2015/5931, (kazancı).

⁹⁴ Kocakoç Nurgül: Türk Hukukunda Yaşlı Hakları, Orion Kitabevi, İzmir 2016, s. 31.

Sosyal yardımlar ise güvenlik kuruluşuna tabi olmayan ve muhtaç olan yaşlılara 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Kanunu gereği yapılan yardımlardır⁹⁵. Ancak yapılan bu sosyal yardımların yetersizliği mahkeme kararlarında dahi açıkça dile getirilmektedir⁹⁶.

2828 sayılı Kanun ek madde 11’de de sosyal yardım düzenlenmiş olup madde uyarınca “*Sosyal güvenlik kuruluşlarının herhangi birisinden her ne ad altında olursa olsun bir gelir veya aylık hakkından yararlananlar ile uzun vadeli sigorta kolları açısından zorunlu olarak sigortalı olunması gereken bir işte çalışanlar hariç olmak kaydıyla, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının sosyal hizmet kuruluşları ile Darülaceze Müessesesinde ücretsiz bakılan veya bakım ücreti Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından ödenerek özel sosyal hizmet kuruluşlarında bakımı sağlanan ya da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığınca yardım yapılmak suretiyle desteklenen resmî sosyal hizmet kuruluşlarında verilen bakım hizmetinden yararlanıp da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının sosyal hizmet kuruluşlarınca verilen bakım hizmetinden ücretsiz yararlanmaya ilişkin koşulları haiz olan yaşlılar ile engelli bireylere, her yıl merkezî yönetim bütçe kanunu ile belirlenecek miktar üzerinden hiçbir kesinti yapılmaksızın aylık net harçlık verilir.*” Bu Kanuna istinaden çıkarılan Sosyal Hizmet Kuruluşlarında Bakımı Sağlanan Engelli Ve Yaşlı Bireylere Harçlık Ödenmesine İlişkin Yönetmelik uyarınca bu harçlık her yıl merkezî yönetim bütçe kanunu ile belirlenecek miktar üzerinden hiçbir kesinti yapılmaksızın ödenir (m. 5).

Danıştay’a göre **sosyal hizmetler**; maddi, manevi ve sosyal yoksunlukların giderilmesini, ihtiyaçların karşılanmasını, sosyal sorunların önlenmesi ve çözümlenmesine yardımcı olmayı ve hayat standartlarının iyileştirilmesini, yükseltilmesini amaçlar⁹⁷. Yine Danıştay’a göre⁹⁸ “*En genel anlamda, yoksulluklarından veya başka nedenlerle, toplumdaki mevcut ortalama yaşayış ve algılayış seviyesine, ellerinde olmayan sebeplerle*

⁹⁵ Yazıcıoğlu: s. 159.

⁹⁶ “Emekli Sandığına, 2022 sayılı Yasa uyarınca ödenen ve yoksulluğa karine oluşturabilecek nitelikteki bu aylıkların, hizmet ve pirim esasına dayanmayıp sadece sosyal yardım niteliğinde olduğu dikkate alındığında, ana ve babanın, “65 yaş aylığı ya da muhtaçlık aylığı” olarak da adlandırılan aylıkları almalarının, sağlık yardımlarından yararlanmalarına engel teşkil etmeyeceği kabul olunmalıdır. Zira anılan yasa uyarınca bağlanan aylığın tutarı ve günümüzün ekonomik koşulları gözetildiğinde ana ve babanın geçimini sağlamaya yetmeyeceği açık seçik ortadır.” Y3HD: 03.07.2012, E. 2012/11185, K. 2012/16653, (HT).

⁹⁷ DİDDGK: 03.07.2000E. 2000/401, K. 2000/938, (DBB).

⁹⁸ D10D: 14.03.2008, E. 2004/11533, K. 2008/1156, (Kazancı).

ulaşamayıp, toplumsal veya ekonomik yönden desteklenme gereksinimi duyan kişilere, karşılıklı veya karşılıksız biçimde sunulan hizmetler olarak tanımlanan “sosyal hizmetler”, sadece yoksulluktan kaynaklanan sorunların giderilmesini amaçlayan hizmetler olmayıp, ekonomik yetersizlikleri sebebiyle geçimini sağlama olanağı bulamayan yoksul kişilerin yanı sıra, kişisel sebeplerle değişik türde uzmanlık hizmetlerine ihtiyaç duyan, fakat ekonomik yönden yetersizlikleri söz konusu olmayan kişilere yönelik hizmetleri de kapsamaktadır.”

Sosyal hizmetlerin⁹⁹ çeşitli gönüllü kuruluşlar ve kamu kurumları tarafından dağıtık ve programsız yürütülmesi karşısında, verilen hizmetlerin bir şemsiye altına alınması amacıyla 2828 sayılı Kanun kabul edilmiştir. Bu Kanunun 3, 4, 34 ve 35. maddelerinin farklı fıkralarında yaşlılarla ilgili sosyal hizmet uygulamalarına yönelik hükümler yer almaktadır.

2828 sayılı Kanunda sosyal hizmetler *“kişi ve ailelerin kendi bünye ve çevre şartlarından doğan veya kontrolleri dışında oluşan maddi, manevi ve sosyal yoksunluklarının giderilmesine ve ihtiyaçlarının karşılanmasına, sosyal sorunlarının önlenmesi ve çözümlenmesine yardımcı olunmasını ve hayat standartlarının iyileştirilmesi ve yükseltilmesini amaçlayan sistemli ve programlı hizmetler bütünü”* şeklinde tanımlanmıştır (m. 3).

⁹⁹ Sosyal hizmetler konusunda tartışma özellikle evde bakım hizmetleri üzerinden yapılmaktadır. 10. Kalkınma Planında yaşlıların kendi çevrelerinden uzaklaşmadan evlerinde bakımını sağlamaya yönelik hizmetlerin çeşitlendirilip yaygınlaştırılacağı ve ayrıca yaşlılara yönelik kurumsal bakım hizmetlerinin sayı ve niteliğinin artırılacağı belirtilmiştir. TTB’ne göre evde bakım hizmetlerinin yetersizliğinin nedenleri: **1)** Sağlık ve sosyal hizmet çalışanlarının hastanelerdeki yoğun iş yüküne evde bakım işlerinin de eklenmesi, **2)** Evde bakım hizmetlerinin finansmanına ilişkin bütüncül bir modelin/sigortanın bulunmaması **3)** Evde bakım hizmeti verecek personelin nicel ve nitel olarak yetersizliği, **4)** Özel sektörde sunulan hizmetlerin yeterince denetlenememesi, **5)** Evde bakım hizmeti görececek personelin görev tanımının belirsizliği, **6)** Mevzuatın karışık ve yetersiz olması”dır. Bu olumsuzluklara rağmen bakım almak bir insan hakkıdır. Bu hak aynı zamanda Devletçe sunulması gereken bir sosyal haktır. TTB’ne göre bu hakkın eşit bir biçimde kurumsal yapıda kamu görevlileri eliyle yürütülmesi; görevlilerin hizmetin denetiminde, desteklenmesinde ve yürütülmesinde görev alması; hizmet giderlerinin kamu bütçesinde karşılanması veya en azından hizmetten yararlanacak olanların ödeme gücünü esas alan bedeller belirlenmesi gerekir. Bütün bu sayılan sorunların giderilmesi mali kaynak ayrılmasını, bu sayede yeterli personel istihdam edilmesini ve fiziki şartların iyileştirilmesini gerektirir. Ayrıca evde bakım hizmetlerin planlanması, uygulanması, izlenmesi için güçlü bir mevzuat gerekli olup mevcut düzenleme dağıntıdır ve çeşitli belirsizlikler içermektedir. **10. Kalkınma Planı** (2013-2018): s. 44; **DPT**: s. 11; **TTB**: Evde Bakım Hizmetleri İle İlgili Sağlık Emek Ve Meslek Örgütlerinin Görüş Ve Yaklaşımları, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2016, s. 8, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 20, 21, 22, 23,24, 25; **Altan/Şişman**: s. 34; **Millî Eğitim Bakanlığı**: Aile Ve Tüketici Hizmetleri Yaşlı Bireylere Sosyal Destek Hizmeti Veren Kurum Ve Kuruluşlar, Ankara 2011, s. 15.

Sosyal hizmetler kamu hizmeti olduğundan kamu hizmeti ilkelerine uygun bir biçimde sunulmaları gerekir. Bu durumda öncelikle kamu hizmetinin ve kamu hizmeti ilkelerinin açıklanması ve sosyal hizmetlere ilişkin mevzuat hükümlerinin bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir.

A. Sosyal Hizmetlerin Kamu Hizmeti Niteliği

Kamu hizmeti¹⁰⁰, kamu hizmeti olarak nitelendirilen, idare ya da onun denetim ve gözetimi altında özel kişilerce, kamu yararı amacıyla,

¹⁰⁰ Yaşlılara yönelik sosyal hizmetlerde Devlet/idare sadece hizmet sunucusu olarak değil aynı zamanda politika belirleyici ve kolluk olarak da hareket etmektedir. Örneğin 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesininin 65. maddesinde Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının görevlerinden bir kısmı şöyle sıralanmıştır: “Sosyal hizmetler ve yardımlara ilişkin ulusal düzeyde politika ve stratejilerin geliştirilmesi amacıyla gerekli çalışmalar yapmak, uygulamak, uygulanmasını izlemek ve ortaya çıkan yeni hizmet modellerine göre güncelleyerek geliştirmek”, “Sosyal ve kültürel dokudaki aşınmalara karşı aile yapısının ve değerlerinin korunarak gelecek nesillere sağlıklı biçimde aktarılmasını sağlamak üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesi amacıyla gerekli çalışmaları koordine etmek, aile bütünlüğünün korunması ve aile refahının artırılmasına yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak”, “Engellilerin ve yaşlıların her türlü engel, ihmal ve dışlanmaya karşı toplumsal hayata ayrımcılığa uğramadan ve etkin biçimde katılmalarını sağlamak üzere; belirlenen ulusal politika ve stratejilerin uygulanmasını koordine etmek, engellilere ve yaşlılara yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak, engellilerin mesleki rehabilitasyonunu sağlayacak tedbirler almak”, “Toplumun sosyal yardım ve korumaya ihtiyaç duyan kesimlerine yönelik yardım faaliyetlerini düzenli ve etkin biçimde yürütmek; yoksullukla mücadelede ilişkin ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesi amacıyla gerekli çalışmaları koordine etmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak”, “Öncelikle çocuğun aile içinde yetiştirilmesi ve desteklenmesi amacıyla aileyi eğitim, danışmanlık ve sosyal yardımlarla güçlendirmek; korunmaya, bakıma ve yardıma muhtaç çocuk, kadın, engelli ve yaşlıların tespiti, bunların korunması, bakımı, yetiştirilmesi ve rehabilitasyonlarını sağlamak üzere gerekli hizmetleri yürütmek, bu hizmetler için gündüzlü ve yatılı sosyal hizmet kuruluşları kurmak ve işletmek”, “Kamu kurum ve kuruluşları, gönüllü kuruluşlar ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından yürütülen sosyal hizmetler ve yardımlara ilişkin ilke, usul ve standartları belirlemek, bu çerçevede denetimini yapmak, bu alanda faaliyet gösteren kurum ve kuruluşların taşınması zorunlu olan nitelikleri ve bunlara rehberlik edecek programları geliştirmek”, “Sosyal hizmet ve yardım faaliyetleriyle bunlardan yararlananlara ilişkin bilgileri merkezi bir sistemde oluşturulacak veri tabanı aracılığıyla işlemek, kontrol etmek, izlemek ve geliştirilecek politika, strateji ve önlemler bağlamında değerlendirmek”, “Sosyal hizmetler ve yardımlar alanındaki uluslararası gelişmeleri ve faaliyetleri izlemek, bunlara katkı vermek ve yürütülecek çalışmalarda yararlanmak üzere değerlendirmek, bu alanda taraf olduğumuz uluslararası sözleşme ve anlaşmaların ulusal düzeyde uygulanmasını sağlamak”, “Sosyal adalet ve sosyal refahın gerçekleşmesi için gerekli tedbirleri almak”, “Çeşitli fizyolojik, ekonomik ve sosyal risklere karşı sosyal sigorta hizmetlerini uygulamak, sosyal güvenlik imkanını sağlamak, yaygınlaştırılması ve geliştirilmesi için gerekli tedbirleri almak”

toplumun ortak ve genel ihtiyaçlarını tatmin için yapılan faaliyetlerdir¹⁰¹. Kamu hizmetlerinin gereği gibi yerine getirilmemesi ve kamu yararının sağlanamaması, kamu düzenin bozulmasına neden olur.

Kamu hizmeti, kim tarafından görülürse görülsün, bireysel faaliyetten farklı bir hukuki rejime tabidir. Bu hukuki rejim idarenin özel kişinin sunduğu kamu hizmetini sürekli denetleme, hizmetin sunulma şartlarını tek taraflı değiştirebilme, özel hukuk kişisine çeşitli yükümlülükler getirebilme yetkisine sahip olması; hizmete, hizmet araç, gereç ve personeline yönelik geniş bir mevzuatın bulunması şeklinde kendini gösterir.

Sosyal hizmetler mevzuatında sıradan bir bireysel, ticari faaliyette olmayacak pek çok sınırlayıcı hüküm görmek mümkündür. Örneğin 2828 sayılı Kanunda özel sosyal hizmet kuruluşlarının kapasitelerinin yüzde üçünün, Bakanlıkça tespit edilecek kişilerin ücretsiz yararlanması için ayrılacağı belirtilmiştir (m. 34). Yine mevzuatta özel kişiler tarafından açılacak sosyal hizmet kurumlarında (huzurevi, yaşlı bakım merkezleri, gündüzlü bakım merkezleri gibi) binanın fiziki şartları¹⁰², binanın kullanımına ilişkin taahditler¹⁰³, çalışacak personelin nitelikleri¹⁰⁴, iş yeri açmak için gerekli şartlar, kimlerin bu kuruluşlara kabul edilebileceği, personel ve yaşlıların sağlık kontrollerine ilişkin hususlar¹⁰⁵, huzurevi ve/veya yaşlı bakım merkezlerinin

¹⁰¹ **Akıymaz** Bahtiyar - **Sezginer** Murat - **Kaya** Cemil: Türk İdare Hukuku, 7. Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s. 568.

¹⁰² Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği madde 21 uyarınca kuruluşun, girişi ve çıkışı ile işleyişi yönünden bağımsız olan bir binada bulunması; binanın tümünde yalnızca yaşlılara yönelik hizmet verilmesi, binanın bulunduğu yerin yaşlıların gidiş gelişlerinde trafik yönünden uygun ve emniyetli olması gerekir. Yönetmeliğin 23. maddesinde ise her kuruluşta, binanın fiziksel koşullarına ve olanaklarına uygun olarak düzenlenmiş yönetim odası, sosyal servis, fizik tedavi bölümü, revir, yatak odaları, oturma salon ve köşeleri, yemek salonu, mutfak, banyo, tuvalet, çamaşırhane ve diğer ihtiyaç duyulan bölümler bulunacağı ve bu bölümlerin belirlenen kapasiteye cevap verebilecek büyüklükte olması gerektiği belirtilmiştir.

¹⁰³ Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 43: “*Merkezlerde yaşlılara ayrılan bölümler mesken olarak kullanılamaz. Merkez binası açılış amacı dışında, başka bir amaçla kullanılamaz.*”

¹⁰⁴ Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği 10. maddede sayılan yerlerde sorumlu müdür, sosyal çalışmacı, tabip, hemşire, yaşlı bakım elemanı, aşçı ve bazı hallerde psikiyatri uzmanı tabibin çalıştırılması zorunlu tutulmuştur. Yönetmeliğin 13. maddesinde ise sorumlu müdür olacaklarda en az 4 yıllık yükseköğrenim mezunu olma şartı aranır. 18. maddede yaşlı bakım elemanının kuruluşun temizlik ve diğer işlerinde çalıştırılmayacağı düzenlenmiştir.

¹⁰⁵ Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 46: “*Merkezlerde çalışan personelin ve yaşlıların gerekli*

devrinde uyulması gereken zorunluluklar, ücrete ilişkin esaslar¹⁰⁶, kuruluşun kurucusu tarafından kapatılmak istenmesi halinde yapılması gerekenler¹⁰⁷, il ve ilçe müdürlüklerine gönderilmesi gereken bilgi ve belgeler¹⁰⁸, merkezlere verilemeyecek adlar¹⁰⁹ detaylı bir şekilde düzenlenmiştir.

Kamu hizmetinin varlığı bu hizmetlerin bizzat Devlet/idare tarafından yerine getirilmesini gerektirmez¹¹⁰. Kamu hizmetinin nasıl görüleceği hizmeti kuran kanunda tespit edilir. Kanun koyucu hizmeti kurduğu kanunda hizmetin bizzat idarece yerine getirilmesini belirtebileceği gibi özel sektörün de hizmet sunumuna katılmasına cevaz verebilir. 2828 sayılı Kanunda “*Sosyal hizmetler alanında faaliyet gösteren kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında koordinasyon ve işbirliği tesis edilerek güç birliği sağlanır ve mevcut kaynaklara en verimli şekilde işlerlik kazandırılır*” ifadelerine yer verilmek suretiyle hizmetin idare veya özel sektör tarafından yerine getirilebileceği belirtilmiştir (m. 4/1-b).

Yaşlılara yönelik hizmetleri merkezi idare, yerinden yönetimler ve özel sektör bir arada sunmaktadır. 2828 sayılı Kanun madde 4’de “*Bu Kanun*

sağlık muayene ve kontrollerinin periyodik olarak yapılması/yaptırılması en az yılda bir göğüs radyografilerinin çekilmesi ve portör muayenelerin yaptırılması, sonuçlarının personel ve yaşlılara ait dosyalarda saklanması zorunludur.”

¹⁰⁶ Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği madde 28/6 uyarınca kuruluşa kabulü yapılan yaşlılardan kalma sürelerine ilişkin taahhütname istenmez, sözleşme yapılmaz.

¹⁰⁷ Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği madde 33: “*Kurucular, en az üç ay önceden İl Müdürlüğüne, personel ve yaşlılara yazılı olarak kuruluşu kapatma isteğini bildirmek zorundadır. İl Müdürlüğüne bildirmeden kuruluşu kapatan kurucular yeni bir kuruluş açamaz ve ortak olamaz.”*

¹⁰⁸ Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 41: “*(1) Gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişilerin açılan merkezler her ayın ilk haftasında personel listesini, aylık ücret bordrosunun bir örneğini, değişiklik var ise o personel ile ilgili belgeleri hazırlar. Bir nüshası, merkezde kalır; diğer nüsha denetim için İl/İlçe Müdürlüğüne gönderilir. Uyarılara rağmen istenilen belgeleri göndermeyen merkezler hakkında 38 inci maddede belirtilen hükümler uygulanır. (2) Merkezler her üç ayda bir ve her yıl ocak ayında bir önceki yıla ait merkez hizmetlerinden yararlanan yaşlıların kadın-erkek olarak sayılarını ve gerektiğinde istenilecek diğer bilgileri İl/İlçe Müdürlüğüne gönderir. İl/İlçe Müdürlükleri bu bilgileri en kısa sürede Genel Müdürlüğe bildirir.”*

¹⁰⁹ Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 42: “*Merkezler, devletin veya diğer kuruluşların kullandıkları ad ve unvanlar ile toplum değerlerine aykırı düşecek ad ve unvanları, yabancı dildeki kelime ve deyimleri kullanamaz.”*

¹¹⁰ **Karahanogulları Onur**: “*Kamu Hizmetleri Piyasa İlişkisinde Dördüncü Tip: Eksik İmtiyaz (Kamu – Özel Ortaklığı)*”, AÜSBFD, Y. 2011, C. 66, S. 3, s. 178.

kapsamına giren sosyal hizmetlere ilişkin faaliyetler, Devletin denetim ve gözetiminde, sivil toplum kuruluşları ile halkın gönüllü katkı ve katılımı da sağlanarak bir bütünlük içinde yürütülür. Sunulacak bakım ve diğer hizmetlerin kapsamı ve bu hizmetleri verecek olan gerçek ve tüzel kişilerin izin, çalışma usul ve esasları ve diğer hususlar Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir” hükmü yer almaktadır. 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu madde 7 uyarınca “**yaşlılar**, engelliler, kadınlar, gençler ve çocuklara yönelik her türlü sosyal ve kültürel hizmetleri yürütmek, geliştirmek ve bu amaçla sosyal tesisler kurmak, meslek ve beceri kazandırma kursları açmak, işletmek veya işlettirmek, bu hizmetleri yürütürken üniversiteler, yüksekokullar, meslek liseleri, kamu kuruluşları ve sivil toplum örgütleri ile işbirliği yapmak” büyükşehir belediyelerinin görevleri arasındadır. 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 14. maddesinde ise belediyelerin, mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla; sosyal hizmetleri yerine getirmesi görevleri arasındadır.

Belediyeler görevlerini vatandaşlara en yakın yerlerde ve en uygun yöntemlerle sunmakla yükümlü olduğu gibi hizmet sunumunda engelli, **yaşlı**, düşkün ve dar gelirlilerin durumuna uygun yöntemler kullanmak da zorundadırlar. Yine Belediye Kanunu’nun 77. maddesine göre “Belediye; sağlık, eğitim, spor, çevre, sosyal hizmet ve yardım, kütüphane, park, trafik ve kültür hizmetleriyle **yaşlılara**, kadın ve çocuklara, engellilere, yoksul ve düşkünlere yönelik hizmetlerin yapılmasında beldede dayanışma ve katılımı sağlamak, hizmetlerde etkinlik, tasarruf ve verimliliği artırmak amacıyla gönüllü kişilerin katılımına yönelik programlar uygular.”

Belediyeler sosyal hizmetleri bizzat yerine getirebileceği gibi özel kişilerin yerine getirdiği hizmetleri çeşitli şekillerde destekleyebilirler de. Belediye Kanunu’nun 14. maddesi uyarınca il sınırları içinde büyükşehir belediyeleri, belediye ve mücavir alan sınırları içinde il belediyeleri ile nüfusu 10.000’i geçen belediyeler, meclis kararıyla; sağlık, eğitim, sosyal hizmet ve turizmi geliştirecek projelere İçişleri Bakanlığının onayı ile ücretsiz veya düşük bir bedelle amacı dışında kullanılmamak kaydıyla taşınmaz tahsis edebilirler.

Bunlara ek olarak, sosyal hizmetlerin gerçekleştirilmesi için özel hukuk kişileri tarafından yapılacak yardımlar da Devletçe desteklenmekte, sosyal hizmetleri yerine getirecek kurum ve kuruluşlara yapılacak her türlü bağış, yardım ve vasiyetler vergi, resim ve harçlardan muaf olup Gelir veya Kurumlar Vergisi mükellefleri tarafından makbuz karşılığında yapılacak nakdî

ve aynı bağışlar Gelir ve Kurumlar Vergisi kanunları hükümlerine göre yıllık beyanname ile bildirilecek gelirlerden ve kurum kazancından indirilecektir (2828 sayılı Kanun m. 20).

Kamu hizmetlerinin özel sektör tarafından sunulduğu hallerde bu faaliyet idarece sürekli bir gözetim ve denetim altında tutulur. 2828 sayılı Kanun madde 2’de “*Bu Kanun, sosyal hizmetlerle ilgili tüm kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek kişileri ve özel hukuk tüzelkişilerini, sosyal hizmet kurum ve kuruluşlarında çalışan personeli, sosyal hizmetlerden faydalananları ve faydalananacak durumda olanları kapsar.*” ve 4/1-f’de “*Bu Kanunla kurulan Kuruma bağlı kuruluşların dışındaki sosyal hizmet kuruluşlarının kurulması izne tabi olup, alınacak tertip ve tedbirlerle bunların hizmet, işleyiş ve personele ilişkin hususlarda tespit edilen standart ve esaslara uygun olarak faaliyette bulunmaları sağlanır*” yer alan şeklindeki hükümler de bu hususu doğrulamaktadır. Denetim konusu 2828 sayılı Kanununun 34 ve 35. maddelerinde de düzenlenmiştir. Kanununun 34. maddesi uyarınca Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu “*dışındaki kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek kişiler ve özel hukuk tüzelkişilerince bu Kanun kapsamına giren sosyal hizmet kuruluşlarının kurulmasına, teşvik edilmesine ve açılış izinlerinin verilmesine, varsa ücret tarifelerinin tespitine ilişkin usul ve esaslar ile bu kuruluşların hizmet ve personel standartları bir yönetmelikle düzenlenir.*” 35. maddede ise denetleme esasları düzenlenmiş olup madde uyarınca “*Kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek kişiler ve özel hukuk tüzelkişileri tarafından işletilen sosyal hizmet kuruluşlarının 34. maddede yer alan yönetmelik esaslarına uygunluğu Kurumun kontrol ve denetlenmesine tabidir. Sosyal hizmet kuruluşları yılda en az bir defa Kurumca denetlenir. İlgililer kontrol ve denetlemeler sırasında denetleme heyetine her türlü kolaylığı göstermekle yükümlüdürler.*”

2828 sayılı Kanuna dayanılarak hazırlanan Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliği de “*gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından açılacak huzurevi ile huzurevi yaşlı bakım merkezlerinin açılış işlemleri, hizmet standardı, personel durumu, işletilme koşulları, ücreti, denetimi, devri ve kapatılmasına yönelik usul ve esasları belirlemek*” amacıyla kabul edilmiş (m. 1 ve 3.) olup anılan Yönetmelik¹¹¹ madde 31’e göre “*Kuruluş İl/İlçe Müdürlüğünce kuruluş açılış işlemlerini yürütmeye yetkili meslek elemanları tarafında yılda en az iki kez denetlenir.*”

¹¹¹ Bener bir hükme Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 37’de de yer verilmiştir.

Gerektiğinde Genel Müdürlük denetim elemanları tarafından da denetlenir. Denetim sırasında kuruluş yetkilileri her türlü belgeyi sunmak ve gereken kolaylığı göstermekle yükümlüdür.”

B. Sosyal Hizmetlerin Kamu Hizmeti İlkeleri Karşısındaki Durumu

Daha önce de ifade edildiği üzere kamu hizmetinin idare veya özel sektör tarafından gereği gibi karşılanmaması, kamu düzeninin bozulmasına neden olur. Ancak kamu düzeninin bozulmasını önlemek için kamu hizmetlerinin sunulması tek başına yeterli olmayıp sunulacak hizmetin belirli niteliklere sahip olması da gerekir. Bu özellikler için; “*kamu hizmeti ilkeleri*”, “*kamu hizmeti kanunları*”, “*kamu hizmetinin ortak hukuki rejimi*” gibi farklı ifadeler kullanılmaktadır.

*Eşitlik, süreklilik, değişkenlik, şeklinde sıralanabilecek bu ilkeler hizmet kim tarafından (idare veya özel sektör) sunulursa sunulsun, hizmet kamu hizmeti olduğu için, varlığını korumalıdır. Nitekim Danıştay’a göre kamu hizmetinin sunumu özel kişilere devredilse bile, hizmetin niteliği ve ilkeleri değişmez, hizmet kamu hizmeti olduğu sürece gerek idare ve gerekse hizmetin gördürülmesinin devredildiği özel sektör aynı yükümlülüklerle tabidir¹¹². Nitekim pek çoğu kamu hizmeti olan ve maddede sayılan hizmetlerin ister idare ister özel sektör tarafından sunulsun ayrımcılık yapılarak sunulamayacağını ifade eden 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu madde 5 hükmü şöyledir: “(1) Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, **sosyal hizmetler**, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, **gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri**, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamaz. Bu hüküm kamuya açık hizmetlerin sunulduğu alanlar ve binalara erişimi de kapsar. (2) Birinci fıkrada belirtilen hizmetlerin planlanması, sunulması ve denetlenmesinden sorumlu olan kişi ve kurumlar, farklı engelli grupların ihtiyaçlarını dikkate almakla ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamakla yükümlüdür.” Benzer şekilde 4736 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal ve Hizmet Tarifeleri İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında*

¹¹² D1D: 03.07.2008, E. 2008/744, K. 2008/834; D10D: 25.06.1997, E. 1997/160, K. 1997/2583, (DBB). D10D: 02.10.2001, E. 1999/1249, K. 2001/3327, (HT). Doktrinde de aynı görüş hakimdir. **Gölan** Aydın: Kamu Hizmeti Ve Görülüş Usulleri, İÜSBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1987, s. 33.

Kanunun 1/2. fıkrasında¹¹³ idareler ve belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlerin, ücretsiz ve indirimli seyahat hakkının kullanılması ile ilgili olarak gerekli tedbirleri alacakları; ücretsiz veya indirimli seyahat hakkının kullandırılmaması hâlinde idari para cezasına hükmedileceği belirtilmiştir (m. 1/6).

a. *Eşitlik ilkesi*

Eşitlik ilkesi hem kamu hizmetine girerken hem de hizmetten yararlanırken göz önünde bulundurulması gereken bir ilkedir. İdare, Anayasanın 70. maddesi uyarınca hizmete alırken görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetemeyeceği gibi yine Anayasa'nın 10. maddesi uyarınca hizmet sunarken eşitlik ilkesine uygun davranmak zorundadır.

Sosyal hizmetlere ilişkin mevzuat incelendiğinde;

- 2828 sayılı Kanun 4/1-d: *“Sosyal hizmetlerin yürütülmesi ve sunulmasında sınıf, ırk, dil, din, mezhep veya bölge farklılığı gözetilemez, hizmet talebinin hizmet arzından fazla olması halinde öncelikler, ihtiyacı olan olma derecesi ve başvuru veya tespit sırası esas alınarak belirlenir”* hükmü yer almaktadır.

Maddede yer alan *“başvuru veya tespit sırası”* objektif bir biçimde tespit edilebilir. Ancak *“ihtiyaç derecesi”* nin esaslarının ne olduğu belirsizdir. Bu noktada yapılması gereken, idarenin ihtiyaç derecesinin ne olduğunu düzenleyici işlemlerle somut ve objektif bir biçimde ortaya koymaktır.

- 2828 sayılı Kanun'un ek 10. maddesinde *“65 yaşını doldurmuş ve her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirler toplamı esas alınmak suretiyle, hane içinde kişi başına düşen ortalama aylık gelir tutarı asgari ücretin aylık net tutarının üçte birinden az olan Türk vatandaşlarına 4734 sayılı Kanununun 21. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin tabi olduğu usule göre hizmet alımıyla bakım hizmeti verilebilir”* şeklinde bir hükme yer verilmiştir.

-

¹¹³ *“Türk vatandaşı olan altmış beş yaş ve üzeri kişiler, demiryolları ve denizyollarının şehiriçi hatları ile belediyelere, belediyeler tarafından kurulan şirketlere, birlik, müessese ve işletmelere veya belediyeler tarafından yetki verilen özel şahıs ya da şirketlere ait şehiriçi toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz olarak, demiryolları ve denizyollarının şehirlerarası hatlarından ise %50 indirimli olarak yararlanırlar. Bu fıkra da belirtilen kurum ve kuruluşlar, belediyeler, belediyeler tarafından kurulan şirketler, birlikler, müessese ve işletmeler altmış ila altmış beş yaş arasında bulunan kişilerin toplu taşıma hizmetlerinden ücretsiz veya indirimli olarak yararlanmasını sağlayabilirler.”*

Bu maddede bir öncekinden farklı olarak hiçbir objektif kriter yer verilmemiştir. Bu durumda hane içinde kişi başına düşen ortalama aylık gelir tutarı asgari ücretin aylık net tutarının üçte birinden az olan ve talep eden tüm Türk vatandaşlarına hizmetin satın alınarak sunulacağı söylenebilir. Ancak bu idarenin altından kalkamayacağı büyük bir yük olup fiilen gerçekleştirilebilmesi mümkün değildir. Bu nedenle yapılması gereken, Kanunun bu maddesine istinaden yapılacak hizmet sunumlarında kimlerin hak sahibi olabileceğini objektif kriterler getiren düzenleyici işlemlerle tespit etmektir. Düzenleyici işlem tesis edilmemesi, hizmetin verilmesinde tespit edilecek kişilerin belirlenmesinde idareye geniş bir takdir yetkisi bırakılmasına neden olacak ve bu durum da idarenin takdir yetkisini kamu yararı amacı dışındaki amaçlarla kullanması tehlikesini doğuracaktır.

- T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü Dinlenme Ve Bakımevleri (Huzurevleri) İşletme Yönetmeliğinin 9. maddesinde konutların tahsisinde sıralamanın; başvuru tarihi, yaş durumu, emeklilik türü, kişinin sosyal ve ekonomik durumu ile varsa bağış miktarı ve buna benzer kriterler dikkate alınmak suretiyle yapılacak puanlamaya göre tespit edileceği belirtilmiştir.

Bu düzenleme puanlama öngördüğü için nispeten objektifliği sağlamaya daha uygun olmakla birlikte yine de bahsi geçen kriterlerin sayısal ağırlıklarının ne olacağı açık değildir.

- Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelikte ister kamu ister özel sektör tarafından sunulsun merkeze kabul edilecek yaşlılarda, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, tabiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç yönünden hiçbir ayırım yapılamayacağı ve geçmiş mahkumiyetlerin göz önüne alınmayacağı belirtilmiştir (m. 30/3).

Bu maddeden de anlaşılacağı üzere hizmet kamu hizmeti olduğu sürece kamu hizmeti ilkeleri özel sektörü de bağlamaktadır.

- Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik uyarınca kamu kurum ve kuruluşları ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından sunulacak gündüzlü bakım ve evde bakım hizmetlerinden yararlanmak isteyen ve her hangi bir geliri olmayan, bakacak kimsesi bulunmayan yaşlılara kapasitesinin yüzde beş oranında ücretsiz hizmet verilecek olup ücretsiz hizmet verilecek yaşlılar il/ilçe sosyal hizmetler müdürlüklerince belirlenecektir (m. 25).

Bu maddede, idarenin ücretsiz hizmet verilecek kişilerin tespitinde objektif kriterlere yer vermemesinin, önemli bir eksiklik olduğu düşünülmektedir.

b. Süreklilik ilkesi

Kamu hizmeti kamu yararına yapılan bir faaliyet olup gereği gibi yerine getirilmemesi kamu düzeninin bozulması sonucunu doğurur. Bu olasılık, kamu hizmetlerinin sürekli ve belirli bir standartta sunulmasını gerektirir.

Süreklilik ilkesi uyarınca hizmetin hazır halde tutulması; hizmet mallarının yenilenmesi, kontrol edilmesi, onarılması ve korunması; personelin nitel¹¹⁴ ve nicel olarak yeterli olması¹¹⁵, gerekir¹¹⁶. Kamu hizmetinin sürekliliği idare açısından bir yükümlülük iken¹¹⁷ hizmetten yararlananlar için çoğu zaman hayati bir konudur.

Sosyal hizmetlere ilişkin mevzuat incelendiğinde;

- 2828 sayılı Kanun madde 4/1-j'de "*Sosyal hizmet kurum ve kuruluşlarında çalıştırılacak personelin seçim ve niteliklerinin tespitinde ve bunların hizmetiçi eğitim programlarının düzenlenmesinde bu kurum ve kuruluşların hizmet özellikleri(nin) dikkate alın*"acağı ifade edilmektedir.

Bu hükümle, sosyal hizmet sunacak personelin, hizmetin niteliğine uygun bir biçimde eğitilmesi ve hizmetin kaliteli bir biçimde sunulması amaçlanmaktadır.

- 2828 sayılı Kanun madde 4/1-g'de "*Sosyal hizmet kuruluşlarının coğrafik ve fonksiyonel görev alanlarının ve yurt sathında dengeli dağılımının görev boşluğu bırakılmayacak şekilde düzenlenmesi esastır*" hükmü yer almaktadır.

Bu hüküm uyarınca ülkenin bölgeleri arasında hizmetin belirli bir standartta ve sürekli sağlanmasının amaçlandığı söylenebilir.

¹¹⁴ Yaşlılara özgü sağlık ve bakım hizmetlerini sunacak eğitimli personelin yok denecek kadar az olduğu ifade edilmektedir. **Kocakoç**: s. 154.

¹¹⁵ "*Korunmaya, bakıma veya yardıma muhtaç aile, çocuk, özürli, yaşlı ve diğer kişilere götürülen sosyal hizmetleri yürütmek üzere kurulan (Mülga) Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumunun, yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetini daha etkin, kaliteli ve verimli bir şekilde sunulabilmesi için, öncelikli olarak "sertifika" sahibi olan nitelikli personeli tercih etmesi, kamu yararının ve hizmetin gereğinin tabii bir sonucudur.*" D2D: 25.01.2013, E. 2008/4585, K. 2013/286, (Kazancı).

¹¹⁶ **Yayla Yıldızhan**: İdare Hukuku, Beta, İstanbul 2009, s. 74.

¹¹⁷ Kamu hizmetlerinin sürekliliği idarenin varlık nedeni olarak ifade edilmektedir. **Karahanogulları Onur**: Kamu Hizmeti (Kavramsal Ve Hukuksal Rejim), 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s. 190, (kitap).

- Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 39, merkezin kurucu tarafından kapatılması halini düzenlemektedir. Madde uyarınca merkezlerin ilgili kamu kurum ve kuruluşlarınca, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişilerinca kapatılmak istenmesi halinde kapatma isteğinin bir yazı ile en az üç ay önceden yaşlılara, ilgili yakınlarına, personele ve il/ilçe müdürlüğüne bildirilmesi zorunludur.

Bu hüküm sayesinde sosyal hizmetin kesilmesi sonucu oluşabilecek problemleri gidermek için idareye gerekli tedbirleri alma konusunda belirli bir süre bırakılmaktadır¹¹⁸.

c. *Değişkenlik ilkesi*

Değişkenlik ilkesi, mevcut bir kamu hizmetinin değişen şartlara uygun olarak daha farklı sunulmasını ifade eder¹¹⁹. Bu ilke uyarınca kamu hizmetinin gelişen ve değişen ihtiyaç ve teknolojiye, yeni yöntemlere adapte edilmesi gerekir.

Danıştay, sosyal hizmetlerin; sosyal ve ekonomik yoksunluk içinde bulunan kişilerin, değişen koşullara uyumunu sağlamayı amaçladığını ve bu nedenle sosyal hizmetlerin çağdaş bir anlayış ve bilimsel uygulamalara paralel olarak yerine getirilmesi ve ihtiyaçlara cevap verebilmesi gerektiğini ifade etmektedir¹²⁰.

Değişkenlik ilkesi süreklilik ilkesi ile de yakından ilgilidir. Hizmetin sadece kesintisiz sunulması yetmez. Bu noktada kaliteli bir hizmetten bahsedebilmek için hizmetin yeni gelişmelere de uyum sağlaması gerekir.

d. *Geçerliliğini yitirmiş bir ilke: Bedelsizlik*

Kamu hizmeti ilkeleri hakkında üzerinde en çok tartışma olan konu, bedelsizliğin bir ilke olup olmadığıdır.

Kamu hizmetlerinin sayıca artması, görülüş usullerinin değişmesi, karşılanmasının daha fazla kaynak gerektirmeye başlaması, kamu

¹¹⁸ Yönetmeliğin 39. maddesinin devamında yaşlıların mağduriyetlerinin önlenmesi için İl/ İlçe Müdürlüğü ve merkez gereken önlemleri alacağı; sorumlu müdürün, onbeş gün içinde merkezle ilgili tüm belgeleri İl/İlçe Müdürlüğüne teslim etmek zorunda olduğu ve kapanan merkezlerin İl Müdürlüğü tarafından Genel Müdürlüğe bildirileceği düzenlenmiştir (m. 40).

¹¹⁹ **Karahanoğulları**: s. 222, (kitap).

¹²⁰ D10D: 06.05.1999E. 1998/1582, K. 1999/2239, (DBB).

hizmetinden yararlananlardan bu yararlanma karşılığında bir bedel alınması sonucunu doğurmuştur¹²¹. Mevzuatta hangi hizmetler karşılığında bir bedel alınmayacağı açıkça düzenlenmiş olup bu suretle bedelsizliğin genel bir ilke olmadığı söylenebilir. Örneğin Anayasa'nın 42/5. fıkrası uyarınca “*İlköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır.*” Bu hüküm haricinde çeşitli düzenlemelerde hizmet esas alınarak değil ancak kişi esas alınarak da bazı istisnalar getirilmiştir¹²². 4736 sayılı Kanun madde 1’de yer alan hüküm kamu hizmetlerinin bedelsiz olmadığını göstermektedir¹²³. Madde uyarınca; “*Genel bütçeye dahil daireler ile katma bütçeli idareler; bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar; kanunla kurulan fonlar, kefalet sandıkları, sosyal güvenlik kuruluşları, genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden yardım alan kuruluşlar; kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıkları ile müesseseleri, il özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler; özel bütçeli kuruluşlar; özelleştirme işlemleri tamamlanuncaya kadar, 24.11.1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanuna tâbi kuruluşlar ve özel hukuk hükümlerine tâbi, kamunun çoğunluk hissesine sahip olduğu kuruluşlar; kamu banka ve kuruluşları ile bunlara bağlı iş yerleri ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca üretilen mal ve hizmet bedellerinde işletmecilik gereği yapılması gereken ticarî indirimler hariç herhangi bir kişi veya kuruma ücretsiz veya indirimli tarife uygulanmaz.*”

Bedelsizlik, her ne kadar kamu hizmeti ilkesi olmasa da kamu hizmetlerinden “kâr etmeme”, aksi uygulamalara rağmen¹²⁴, halen geçerli bir ilke olarak kabul edilmelidir¹²⁵. Aksi halin kabulü, idareyi sunduğu hizmetleri

¹²¹ Akyılmaz/Sezginer/Kaya: s. 573.

¹²² 4736 sayılı Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Ürettikleri Mal Ve Hizmet Tarifeleri İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun madde 1.

¹²³ Tan Turgut: İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2011, s. 359.

¹²⁴ 2560 sayılı İstanbul Su Ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş Ve Görevleri Hakkında Kanun madde 23: “*Su satışı, kanalizasyon tesisi bulunan yerlerdeki kullanılan suların uzaklaştırılması, septik çukurların boşaltılması giderleri için ayrı tarifeler yapılır. Bu tarifelerin tespitinde, yönetim ve işletme giderleri ile, amortismanları doğrudan gider yazılan (aktifleştirilmeyen) yenileme, ıslah ve tevsi masraflave bir kâr oranı esas alınır.*” Anayasa Mahkemesi bu hükmü “*idarenin su tedariki ve suların uzaklaştırılması yönünde yaptığı hizmete karşılık ölçülü ve adil olarak belirleyeceği bir kâr oranını su tarifelerinin tespitinde esas alması ve bu tarife göre ücret istemesinde hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmamaktadır*” gerekçesiyle Anayasaya aykırı bulmamıştır. AyM: 26.01.2012, E. 2011/6, K. 2012/16.

¹²⁵ Yıldırım Turan: “*Kamu Hizmeti ve Kar Amacı*”, in Hukuk-Ekonomi Perspektifinden Uluslararası Tahkim Ve Kamu Hizmeti, Edt. Ali Ulusoy, Liberte Yayınları, Ankara 2001, s. 38.

satın alan tüccara, sunulan hizmetleri de ticari mal ve hizmete dönüştürür.

Kâr etmeme ilkesi uyarınca bir hizmetin bedeli, en düşük gelirli ve onun asgari yararlanma sıklığının bütçesine getireceği mali yükümlülük esas alınarak belirlenmelidir¹²⁶. Danıştay'a göre de¹²⁷ “*Kamu hizmetinin sağlıklı ve verimli bir şekilde, bu hizmetten yararlananlara sunulabilmesi için, hizmetin tesisinden doğacak olan giderlerin karşılanabilmesi amacıyla bu hizmetten yararlanacak olan ilgililerden ücret alınması doğal olmakla birlikte, ilgililere yansıtılacak olan bu yükün yapılan hizmetin bir karşılığı olması ve aynı hizmetten yararlananlar arasında eşitsizliğe ve haksızlığa yol açmayacak şekilde adil ve dengeli olmasına özen gösterilmesi gerekir.*”

Kamu hizmetlerinden bedel alınması Anayasal bir ilke olan eşitlik ilkesi ile de yakından ilgilidir. Buna göre bir kamu hizmeti için alınacak bedel o hizmete ihtiyaç duyanların bir kısmının ödeyemeyeceği miktardaysa, kamu hizmetlerinden yararlanmada eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olur¹²⁸.

Kamu hizmetlerinden yararlananlardan bu yararlanma karşılığı alınacak bedelin niteliği ne olursa olsun fiyat değildir¹²⁹. Fiyat maliyet+kâr'dan oluşmakta olup idarenin kamu hizmetlerinin sunulması sonucu alacağı bedelin fiyat olması onu tüccar haline getirir¹³⁰. Bu noktada kamu hizmetleri karşılığında alınacak olan bedelin harç benzeri mali yükümlülük olduğu söylenebilir. Bedelin hukuki niteliğinin harç benzeri mali yükümlülük olması ise Anayasa uyarınca bu bedelin kanunla belirlenmesini gerektirir (Anayasa m. 73). Nitekim Danıştay da¹³¹ “... yasa ile düzenlenmeyen ve yönetmelikle düzenlenmesi öngörülen konular kapsamında yer verilmeyen sosyal hizmetlerin bedel karşılığı sunulması koşulunun yönetmelikle getirilmesine olanak bulunmadığından” işlemin iptaline karar vermek suretiyle aynı görüşte olduğunu ifade etmiştir.

Sağlık, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler gibi kamu hizmetlerinden bedel istenmesinin sosyal devlet ilkesinin gereği olan imkân ve fırsat eşitliğini,

¹²⁶ **Gülan:** s. 41.

¹²⁷ D8D: 17.03.1999, E. 1998/ 6982, K. 1999/1478, (DBB).

¹²⁸ **Gülan:** s. 40; **Sancakdar Oğuz:** İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 259.

¹²⁹ **Tan:** s. 250; **Karahanoğulları:** s. 245, (kitap).

¹³⁰ **Akyılmaz/Sezginer/Kaya:** s. 497.

¹³¹ DİDDGK: 03.07.2000, E. 2000/401, K. 2000/938, (DBB).

onurlu bir yaşam sürdürme hakkını zedelediği ve dolayısıyla Anayasaya aykırı olduğu ifade edilmekle beraber¹³² Danıştay'a göre¹³³ “Ülkemizin mevcut koşullarına göre korunmaya, bakıma, yardıma muhtaç aile çocuk, özürlü, yaşlı ve diğer kişilerin sosyal hizmetlerden yararlanma taleplerinin tümünün karşılanması mümkün olmayıp özürliülerin başvurularının öncelik sırası belirlenmek suretiyle değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu doğrultuda Yasanın tanıdığı yetkiye istinaden düzenlenen Yönetmelikle yeterli ekonomik güce sahip, zihinsel, ruhsal ve bedensel özürli olup anne ve/veya babası bulunan kişilerden davalı kurumca sunulan sosyal hizmetlerden faydalanırken hizmetin maliyeti de göz önünde bulundurulduğunda bir miktar ücret istenilmesi esasının benimsenmesinde, kamu yararı ve hizmetin gereklerine aykırı” değildir. Ancak aynı Yüksek Mahkeme özellikle sosyal hizmetleri sunmakla yükümlü idarelerin bu hizmetlerin yerine getirilmesi sırasında hizmetlerden yararlananlardan alınacak bedelin belirlenmesinde objektif kriterlerden hareket etmesi gerektiğini belirtmekte ve görevi olan bir konuda kâr amacı gütmek suretiyle ücret tesbiti yoluna gitmesinde hukuka uygunluk görmemektedir¹³⁴.

Sosyal hizmetler mevzuatı incelendiğinde hizmetler için bedelsizliğin kabul edilmediği ve hatta “kâr etmeme ilkesi”nin de özel sektör açısından geçersiz kaldığı görülmektedir. Oysa yukarıda da ifade edildiği üzere kamu hizmeti ilkelerine, hizmet kim tarafından görülürse görülsün, hizmetin ifası sırasında uyulması gerekir.

Sosyal hizmetler mevzuatı incelendiğinde;

- Özel Huzurevleri İle Huzurevi Yaşlı Bakım Merkezleri Yönetmeliğinin “ücret tespiti” başlıklı 27. maddesinde¹³⁵ “Kuruluşun aylık bakım ücreti

¹³² Yıldırım: s. 45.

¹³³ D10D: 06.05.1999, E. 1998/1582, K. 1999/2239, (DBB).

¹³⁴ D10D: 18.11.1998, E. 1996/5007, K. 1998/5873, (DBB).

¹³⁵ Benzer bir hüküm Yaşlı Hizmet Merkezlerinde Sunulacak Gündüzlü Bakım İle Evde Bakım Hizmetleri Hakkında Yönetmelik madde 33’de de bulunmaktadır: “(1) Hizmetin niteliğine göre 32 nci maddede belirtilen hizmetlere ilişkin yaşlı başına alınacak ücretler her yıl; a) Genel Müdürlüğe bağlı merkezler için Genel Müdürlükçe, b) Kamu kurum ve kuruluşlarına bağlı merkezler için ilgili birimlerince, c) Gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişilerinince açılan merkezlerin ücreti ise Valinin veya görevlendireceği bir yardımcısının başkanlığında İl Müdürü, Büyükşehir Belediyesi/Belediye, Defterdarlık, İl Sanayi ve Ticaret Müdürlüğü ve il dahilindeki merkez kurucularının kendi aralarından seçeceği en az bir, en çok üç temsilciden oluşan, her yıl aralık ayının ilk haftasında toplanarak gelecek yılın ücretlerini tespit eden bir komisyonca tesbit edilir. (2) Ücret, geçişme endeksi ile toptan eşya

valinin veya görevlendireceği bir vali yardımcısının başkanlığında İl Müdürü, Büyükşehir Belediyesi/Belediye, Defterdarlık, Sanayi ve Ticaret İl Müdürlüğü ve il dahilindeki kuruluş kurucularının kendi aralarından seçecekleri bir temsilciden oluşan bir komisyon tarafından tespit edilir. Belirlenen ücretler üstünde ücret tahsil edilemez. (2) Komisyon, her yıl Aralık ayının ilk haftasında toplanarak, gelecek yılın aylık bakım ücretlerini tespit eder. (3) Ücret; geçinme endeksi ile toptan eşya fiyat endekslerindeki artış oranları esas olmak üzere, sosyo-ekonomik koşullar, personel, beslenme, kira, ısıtma, onarım, diğer cari giderler ve amortismanlar dikkate alınarak, **kâr oranının eklenmesi** sonucunda tespit edilir. (4) Komisyon, il dahilinde aylık bakım ücretlerini taban ve tavan olarak tespit eder. (5) Tespit edilen ücret, valilik onayına sunulur. Onay sonrası, ocak ayı itibarıyla yürürlüğe girer. Ücret onayının bir örneği genel müdürlüğe gönderilir. (6) Aylık bakım ücretine; barınma, beslenme, ilaç takibi, enjeksiyon, pansuman, tansiyon ölçümü, basit tıbbi müdahaleler, alt bezi ve temizlik hizmeti giderleri dahildir. Bu hizmetler için yaşlı veya yakınlarından ayrıca ücret talep edilemez. (7) Her kuruluş kapasitesinin en az %5'i oranında ücretsiz yaşlı bakmakla yükümlüdür. Ücretsiz bakılacak yaşlılar İl Müdürlüğünce belirlenir” şeklinde bir hüküm yer almaktadır.

Maddeden de anlaşılacağı üzere sosyal hizmetlerin bir kamu hizmeti olması, fiyatın belirlenmesinde idarenin yetkili olması sonucunu doğurmaktadır¹³⁶. Ancak özel hukuk gerçek ve tüzelkişilerinin verecekleri hizmet bedelinin tespitinde kârın da göz önünde bulundurulacak olması yukarıda belirtilen kâr etmeme ilkesine aykırıdır. Bununla birlikte Anayasa’da kamu hizmetlerinin bedelinin kârı da kapsamına engel olan açık bir düzenleme mevcut değildir. Kamu hizmetleri karşısında hizmetten yararlananlardan alınacak bedelin niteliği harç ve benzeri mali yükümlülük olarak tespit edildikten sonra kanunda dayanağı olmak şartıyla özel sektörün sunacağı kamu hizmet bedeline belli bir miktar kâr eklenmesi mümkündür¹³⁷.

*fiyat endekslerindeki artış oranları esas olmak üzere, sosyo-ekonomik koşullar, personel, beslenme, kira, ısıtma, onarım, diğer cari giderler ve amortismanlar dikkate alınarak, **kâr oranının eklenmesi** sonucunda tespit edilir. (3) Komisyon, il dahilinde birden fazla merkez olması halinde, aylık bakım ücretlerini taban ve tavan olarak tespit edebilir. (4) Tespit edilen ücret, Valilik onayına sunulur. Onay sonrası, ocak ayı itibarıyla yürürlüğe girer. Ücret onayının bir örneği İl Müdürlüğünde muhafaza edilir.*

¹³⁶ Anılan Yönetmeliğin 32. maddesinde ise belirlenen ücretten fazla ücret alınması ve fazla ücret almak talebinde ısrar edilmesi kapatma nedeni sayılmıştır.

¹³⁷ DİDDGK: 03.07.2000, E. 2000/401, K. 2000/938, (DBB).

Sonuç

Yaşlılık; uluslararası örgütlerin, akademisyenlerin, medyanın ve bir kısım devletin dikkatini çekmeye ve sonuçta yaşlılara ve yaşlılığa yönelik çalışmalar gündeme gelmeye başlamıştır. Bir kısım ülkede içinde hem yaşlıların veya yaşlı örgüt temsilcilerinin yer aldığı hem de kamu görevlilerinin bulunduğu bağımsız tavsiye birimleri kurulmakta; bu birimler yaşlılara yönelik politikaların tespitinde hükümete tavsiyelerde bulunmakta, ayrıca yaşlılara ilişkin hususların gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği konusunda gözlemci sıfatıyla hareket edebilmektedir¹³⁸. Ancak bu gelişmelerin ülkemiz için de geçerli olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

Yaşlıların insan haklarının uluslararası alanda münhasır bir sözleşmeye konu olması, sözleşmeye taraf devletler için sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesinde bir zorunluluk arz edecek ve yine sözleşmenin getireceği denetim mekanizmaları da bu zorunluluğun yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesini sağlayacaktır. Bu açıdan uluslararası alanda kabul edilecek yaşlılara yönelik bir sözleşme yaşlıların lehine olacaktır. Bununla birlikte yaşlıların insan haklarının güvence altına alınması, sadece sözleşmelerle veya mevzuatla gerçekleştirilemez. Bunun için ayrıca toplumsal duyarlılık da geliştirilmelidir. Ülkemizde 18–24 mart “Yaşlılar Haftası”, 1 ekim “Dünya Yaşlılar Günü”, 15 haziran “Dünya Yaşlılara Yönelik Suiistimallerin ve Kötü Muamelelerin Önlenmesi” ve 29 nisan “Avrupa Nesiller Arası Dayanışma Günü” olarak kutlanmaktadır. Tüm bunlar yaşlı sorunlarına toplumsal duyarlılığı arttırmak amacıyla kabul edilmiştir¹³⁹. Oluşturulacak kamuoyu sayesinde yaşlıların insan haklarının, yaşlılığın özellikleri de dikkate alınarak, hayata geçirilmesinde hükümetler sorumlu tutulabilir¹⁴⁰. Bu noktada mutlaka artan yaşlı nüfusun da bir baskı grubu olarak örgütlenmesi lazımdır.

Yaşlı hakları başlığı altında sayılan bütün haklar aslında birer insan hakkıdır. Zira yaşlı hakları olarak da anılsa insan hakları gibi bu hakların da temelini insan onuru oluşturur. Bu nedenle ayrı bir yaşlı hakları kategorisi yaratmaya gerek yoktur. Aksi halin kabulü, hakların sayısının artmasına, sınırlarının ve kapsamalarının tespitinin güçleşmesine neden olur ki bu durum ise belirsizlik ve hakların önemlerini yitirmesi sonucunu doğurur.

¹³⁸ UN: s. 45, (2007).

¹³⁹ Yazıcıoğlu: s. 159.

¹⁴⁰ Strengthening Older People’s Rights: s. 3.

İnsan hakları olması hasebiyle ayrı bir yaşlı hakları kategorisine gerek olmamakla birlikte ayrı bir yaşlı hukuku kanaatimizce gereklidir. Zira mevzuatın genişliği ve tedvin edilmemiş olması, hizmet ve hizmet sunucularının çokluğu, yaşlı hukukunun disiplinler arası bir hukuk dalı olması yaşlıların tabi olacakları hak, yetki ve yükümlülüklerin tespitini bir hayli zorlaştırmaktadır. Ayrı bir yaşlı hukukunun varlığı, yaşlıların insan haklarını, bu sıfatları dolayısıyla sahip oldukları güçlükler ve özellikler gözetilerek kullanmalarını kolaylaştırabilir.

Sosyal güvenlik, sağlık, sosyal hizmetler gibi bir kısım haklar, sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler kapsamında olup devletin bunları hayata geçirmesi için çeşitli edimlerde bulunması gerekir. Bu noktada her ne kadar Anayasa'nın 65. maddesi sosyal hak ve hürriyetlerin yerine getirilmesinde Devlet lehine bir sınır getirmiş olsa da Anayasanın 2 ve 5. maddeleri uyarınca devlete yüklenen insanın insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesini sağlama görevi karşısında anılan maddenin bu tür hizmetlerin sunulmamasında geçerli bir neden kabul edilmemesi gerekir. Ayrıca devletin görebileceği hizmetlerin doğal sınırını yine devletin ekonomik kaynakları oluşturmakla birlikte, ekonomi kayıt altına alınmadan; özelleştirmeler gerçek değerinde yapılmadan; özel kişilere gördürülen kamu hizmetleri yeterince denetlenmeden; kamuda şişirilmiş istihdam önlenmeden; gerçek ve etkili vergi denetimleri yapılmadan; rücu mekanizmaları işletilmeden kamu hizmetlerinin Anayasa'nın 65. maddesi gerekçe gösterilerek sunulmaması veya hizmet sunumundan bedel alınması adil olmayacaktır¹⁴¹.

Devletin/idarenin sosyal hizmetler alanında hizmet görme, politika belirleme ve kolluk yetkileri mevcut olup bunlardan hizmet sunumu şeklinde olanların kamu hizmeti ilkelerine uygun bir biçimde sunulması gerekir. Bu noktada hizmetin bizzat idare veya özel sektör tarafından sunulması fark etmez.

Eşitlik ilkesi uyarınca sunulacak hizmetlerde hizmetten yararlanacaklar arasında hukuken kabul edilebilir bir neden olmadıkça ayırım yapılamaz. Bu yasak başta Anayasa olmak üzere sosyal hizmetler mevzuatında da düzenlenmiştir. Eşitliğin sağlanması amacıyla hizmetten yararlanmanın objektif şartlarının kanunda yeterince düzenlenmediği hallerde idarenin düzenleyici işlemleriyle bu eksikliği gidermesi gerekir.

¹⁴¹ Yıldırım: s. 46.

Süreklilik ilkesi hizmetin hem ihtiyaç olduğu sürece kesintisiz sunulmasını hem de belirli bir kalitede sunulmasını gerektirir. Bu noktada personelin nitel ve nicel olarak yeterli; hizmet mallarının da hizmet sunumuna uygun olması son derece önemlidir.

Değişkenlik ilkesi uyarınca kamu hizmetinin, hizmetten yararlananların yararını en üst düzeyde tutabilmek için yeni yöntemlere adapte edilmesi gerekir.

Sosyal hizmetlerde ve genel olarak kamu hizmetlerinde bedelsizlik ilkesi kabul edilmemekle birlikte “kâr etmeme” geçerli bir ilke olarak varlığını sürdürmelidir. Zira aksi halin kabulü idareyi tüccar haline getirirken hizmetten yararlananları da zor duruma sokabilir. Oysa kamu hizmetleri devlete kazanç ve kâr sağlayan faaliyetler olarak değerlendirilemez. Hizmet kamu hizmeti ise sunumundan zarar edilse dahi devletin bu hizmeti sunmaya devam etmesi gerekir¹⁴².

Hizmetten yararlananlardan hizmet karşılığı alınacak bedel ise fiyat olmayıp harç ve benzeri mali yükümlülüktür. Bedelin bu niteliği ise onun kanunla belirlenmesini gerektirir.

¹⁴² **Özyörük** Mukbil: İdare Hukuku Dersleri, Ankara Hukuk Fakültesi Öğrencileri için çoğaltılmış Ders Notları, 1972-1973, s. 64.

KAYNAKÇA

- Akyılmaz** Bahtiyar - **Sezginer** Murat - **Kaya** Cemil: Türk İdare Hukuku, 7. Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2016.
- Altan** Ömer Zühtü - **Şişman** Yener: “Yaşlılara Yönelik Sosyal Politikalar”, Kamu-İş; Y. 2003, C. 7, S. 2.
- Bogutz** A. D: “*Elder Law: A Personal Perspective*”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009.
- CESCR General Comment No. 6**: The Economic, Social and Cultural Rights of Older Persons, Adopted at the Thirteenth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 8 December 1995 (Contained in Document E/1996/22).
- Davies** Ron: Older People In Europe EU Policies And Programmes European Parliamentary Research Service, Briefing 2014.
- Dayton** A. K: “*A Feminist Approach to Elder Law*”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009.
- Dinçkol** Bihterin: “*Kadın-Erkek Eşitliği İçin Pozitif Ayrımcılık*”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 4 Sayı: 8 Güz 2005/2.
- Doron** I: “*A Multi-Dimensional Model of Elder Law*”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009.
- DPT**: Türkiye’de Yaşlıların Durumu ve Yaşlanma Ulusal Eylem Planı, Yayın No. 2741, 2007.
- Fredvang** Marthe - **Biggs** Simon: The Rights of Older Persons, Protection and Gaps Under Human Rights Law, Social Policy Working Paper no. 16.
- Göze** Ayferi: Liberal, Marxiste, Faşist, Nasyonal Sosyalist Ve Sosyal Devlet, 4. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 2005.
- Gülan** Aydın: Kamu Hizmeti Ve Görülüş Usulleri, İÜSBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1987.
- İba** Şeref: Eşitlik Ve Pozitif Ayrımcılık Kavramları Yönünden Dokuzuncu

Anayasa Değişikliği”, AİD, Y. 2006, C. 39, S. 1.

Kara Bülent: Sosyal Haklar Ve Özel Olarak Korunması Gereken Kişiler, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı, Doktora Tezi, Isparta 2008.

Karahanoğulları Onur: “*Kamu Hizmetleri Piyasa İlişkisinde Dördüncü Tıp: Eksik İmtiyaz (Kamu – Özel Ortaklığı)*”, AÜSBFD, Y. 2011, C. 66, S. 3.

Karahanoğulları Onur: Kamu Hizmeti (Kavramsal Ve Hukuksal Rejim), 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, (kitap).

Kocakoç Nurgül: Türk Hukukunda Yaşlı Hakları, Orion Kitabevi, İzmir 2016.

Kuçuradi İoanna: İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2011.

Law Commission Of Ontario: **A Framework for the Law as It Affects Older Adults**: Advancing Substantive Equality for Older Persons through Law, Policy and Practice, Final Report April 2012.

Millî Eğitim Bakanlığı: Aile Ve Tüketici Hizmetleri Yaşlı Bireylere Sosyal Destek Hizmeti Veren Kurum Ve Kuruluşlar, Ankara 2011.

Murphy Maggie: Strengthening the Rights of Older People Worldwide: Building Greater European Support, HelpAge International and HelpAge Deutschland, 2012.

Özyörük Mukbil: İdare Hukuku Dersleri, Ankara Hukuk Fakültesi Öğrencileri için çoğaltılmış Ders Notları, 1972-1973.

Sancakdar Oğuz: İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2012.

Sanz Rosa: Older People and Human Rights, A Reference Guide for Professionals Working with Older People, Age UK and BIHR, 2011.

Strengthening Older People’s Rights: Towards a UN Convention, A resource for promoting dialogue on creating a new UN Convention on the Rights of Older Persons.

Surtees D: “*What can Elder Law Learn from Disability Law?*”, in Theories on Law and Ageing, The Jurisprudence of Elder Law, Edt. Israel Doron, Springer 2009.

Tan Turgut: İdare Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2011.

Taşçı Faruk: “Yaşlılara Yönelik Sosyal Politikalar: İsveç, Almanya, İngiltere ve İtalya Örnekleri”, Çalışma ve Toplum, 2010/1.

The Rights of Older Persons, Collection of International Documents, Editors: Israel Doron - Kate Mewhinney, International Federation on Ageing, Jerusalem 2007.

Towards A Convention On The Rights Of Older People, <http://www.helpage.org/>

TTB: Evde Bakım Hizmetleri İle İlgili Sağlık Emek Ve Meslek Örgütlerinin Görüş Ve Yaklaşımları, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2016.

Ulucan Devrim: “Eşitlik İlkesi Ve Pozitif Ayrımcılık”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S, 2013, s. 369-383 (Basım Yılı: 2014).

Ulusoy Ali: Türk İdare Hukuku, Cilt I, Yetkin Yayınları, Ankara 2017.

UN: Department of Economic and Social Affairs, World Economic and Social Survey 2007, Development in an Ageing World, E/2007/50/Rev.1 ST/ESA/314, New York 2007, (2007).

UNODC: Özel İhtiyaçlara Sahip Mahpuslar Üzerine El Kitabı, New York 2009.

Ünlü Tuğba: Eşitlik İlkesi Ve Pozitif Ayrımcılık, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Konya 2009.

Yayla Yıldızhan: İdare Hukuku, Beta, İstanbul 2009.

Yazıcıoğlu Cafer Tufan: “Yaşlılık Hukuku”, Akademik Geriatri 2010.

Yazıcıoğlu Cafer Tufan: Yaşlılık Hukuku, Türkiye İşçi Emeklileri Derneği, (kitap).

Yıldırım Turan: “Kamu Hizmeti ve Kar Amacı”, in Hukuk-Ekonomi Perspektifinden Uluslararası Tahkim Ve Kamu Hizmeti, Edt. Ali Ulusoy, Liberte Yayınları, Ankara 2001.

