

T.C.

ATILIM ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT
MİKTARININ BELİRLENMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Erman Yıldırım

Ankara-2020

T.C.
ATILIM ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT
MİKTARININ BELİRLENMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Erman Yıldırım

Tez Danışmanı

Dr. Öğr.Üyesi Mehmet İstemi

Ankara-2020

KABUL VE ONAY

Erman YILDIRIM tarafından hazırlanan ‘Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi’ başlıklı bu çalışma, 20/10/2020 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Özel Hukuk Yüksek Lisans Programında Yüksek Lisans Tezi olarak oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Ahmet M. KILIÇOĞLU (Başkan)

Prof. Dr. Cemal OĞUZ(Üye)

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet İSTEMİ(Üye)

Prof. Dr. Dilaver TENGİLİMOĞLU
Enstitü Müdürü

ETİK BEYAN

Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesi 'ne uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasını;

- Akademik ve etik kurallar çerçevesinde hazırladığımı,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu bildirir,

Aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

20.10.2020

Erman Yıldırım

ÖZ

[YILDIRIM, Erman]. [Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi], [Yüksek Lisans Tezi, Ankara], [2020].

Manevi zarar, haksız fiil sonucu bir kişinin kişisel varlığında, şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilmeyi ifade eder. Manevi zarara konu olan kişisel varlıklardan yaşamı, sağlığı ve bedensel bütünlüğü kişinin maddi kişisel varlıklarını oluşturmaktadır. Kişinin maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklarını ise şeref ve haysiyeti, ismi, resmi, sesi, özel alanı, özgürlükleri, iktisadi ve ekonomik varlıkları oluşturmaktadır. Gerek maddi kişisel varlıklara gerek ise maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklara saldırı sebebiyle kişilik hakkının ihlal edilmesi halinde ihlal sebebiyle oluşan manevi zararın, zarar veren ya da sorumlu olan kişi tarafından giderilmesi gerekmektedir.

Kişinin bedensel bütünlüğü, fiziki bütünlük, ruhsal bütünlük ve sağlığından oluşmaktadır. Bedensel bütünlüğü oluşturan bu unsurlar, haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle ihlal edildiği takdirde, oluşan manevi zararın TBK m. 56 uyarınca hâkim tarafından zarar gören lehine bir miktar para hükmedilerek giderilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca zarar görende ağır bedensel zarar meydana gelmesi veya zarar görenin ölmesi halinde ise yakınlarına da manevi tazminat talep etme hakkı tanınmıştır.

TBK m.56'daki düzenlemede hâkimin, manevi tazminat miktarının belirlenmesi aşamasında takdir yetkisini kullanırken somut olayın özelliklerini dikkate alacağı, TMK m.4'deki düzenlemede ise hâkiminin takdir yetkisini kullanırken hukuka ve hakkaniyete uygun karar vereceği belirtilmiştir.

Bu düzenlemelerle birlikte Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul kararlarıyla da manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hâkimin göz önünde bulundurabileceği somut kriterler yaratılma yoluna gidilmiştir. Böylelikle hâkim, bedensel bütünlüğün ihlali halinde oluşan manevi zararın telafisi için somut olayın

özelliklerine göre, belirlenen kriterler doğrultusunda zarar gören lehine manevi tazminata hükmetmektedir.

Anahtar Sözcükler: Hukuk, Manevi Zarar, Manevi Tazminat, Kişilik Hakları, Bedensel Bütünlük.



ABSTRACT

[YILDIRIM, Erman]. [Determination of the Amount of Non-Pecuniary Compensation in Breaches of Body Integrity], [M.A, Ankara], [2020].

The non-pecuniary damages are stated as the decrease in personal assets and immaterial values of a person occurring involuntarily as a result of tort. Life, health and body integrity of a person in personal assets which are the subject of non-pecuniary damages, constitute tangible personal assets. The intangible personal assets consist of assets which are honor and pride, name, picture, voice, private space, freedom, financial and economical wealth of a person. In case of violation of personal rights, the non-pecuniary damages occurring because of violation are need to be compensated from the person who is in charge and damage because of offense to both tangible personal assets and intangible personal assets.

The body integrity of a person comprise of physical, mental integrity and health. The compensation of non-pecuniary damages is arranged by judging a sum of money pursuant to Art. 56 of Turkish Code of Obligations on behalf of injured, when the elements occurring body integrity notion are violated due to torts and being incongruous to contract. Besides, it is right for kinsmen to demand non-pecuniary damages if injured is badly wounded or dead.

When the judge uses the power of discretion to determine the amount of the non-pecuniary compensation, it is stated that features of concrete cases will be taken into consideration and when the judge renders a verdict by using power of discretion, it is indicated that judgement will be conform with law and equity.

Besides, General Assembly of Unification of Conflicting Case Law in Turkish Court of Appeals has set forth concrete criteria as to the determination of non-pecuniary compensation. Thus, the judge renders a verdict according to the features of concrete cases and determined criteria in favor of the damages party in order to compensate non-pecuniary damages in case of the breach of body integrity.

Keywords: Law, Non-Pecuniary Damages, Non-Pecuniary Compensation, Personal Rights, Personal Integrity.



TEŞEKKÜR

Tez alıőmam sũresince tez konunun belirlenmesi, yazımı, dũzeltilmesi ve tamamlanmasında kıymetli desteklerini esirgemeyen değerli tez jũrim Sn.Prof.Dr. Ahmet M. KILIçOğLU'na, Sn.Prof.Dr. Cemal OğUZ'a ve tez danıőmanım Sn.Dr.Öğr.ũyesi Mehmet İSTEMİ'ye,

Eğitim hayatım boyunca beni cesaretlendiren ve destekleyen sevgili babam Ali Rıza YILDIRIM, annem Elif YILDIRIM, ablam Gonca YILDIRIM ve eşi Ufuk YILDIRIM'a saygı, sevgi ve őũkranlarımı sunarım.

Erman YILDIRIM

İÇİNDEKİLER

ÖZ	i
ABSTRACT	iii
TEŞEKKÜR	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR DİZİNİ	ix
GİRİŞ	1
1. KİŞİLİK HAKKI ve KİŞİSEL VARLIKLAR	3
1.1. Kişilik Hakkı	3
1.2. Kişisel Varlıklar	4
1.2.1. Maddi kişisel varlıklar.....	5
1.2.2. Maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklar.....	8
1.2.2.1. Şeref ve haysiyet.....	8
1.2.2.2. Resim, ses ve isim.....	9
1.2.2.3. Kişisel alan ve özgürlük.....	10
1.2.2.4. Mesleki ve ekonomik varlıklar.....	12
2. MANEVİ ZARAR ve TAZMİNİ	15
2.1. Manevi Zarar	15
2.2. TBK m. 56 ve m. 58 Kapsamında Manevi Zararın Tazmini	20
3. BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI ve DAVA AÇABİLECEK KİŞİLER	25
3.1. Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat Davasının Şartları	25
3.1.1. Bedensel bütünlüğün ihlali.....	25
3.1.1.1. Bedensel bütünlük kavramı.....	25
3.1.1.2. Fiziki bütünlüğün ihlali.....	26
3.1.1.3. Ruhsal bütünlüğün ihlali.....	29
3.1.2. Hukuka aykırılık.....	30
3.1.2.1. Genel olarak.....	30
3.1.2.2. Hukuka uygunluk sebepleri.....	31
3.1.2.2.1. Haklı savunma.....	31
3.1.2.2.2. Rıza.....	33
3.1.2.2.3. Üstün nitelikte özel yarar.....	36
3.1.2.2.4. Yasal yetkinin kullanılması.....	37
3.1.3. Manevi zarar.....	38
3.1.4. İliyet bağı.....	39

3.1.5. Kusur.....	40
3.1.5.1. Kusur sorumluluğu.....	40
3.1.5.2. Kusursuz sorumluluk	42
3.1.6. Bedensel bütünlüğün ihlali nedeniyle manevi zararın tazmininin uygulama alanı	43
3.1.6.1. Haksız fiil	43
3.1.6.2. Sözleşmeye aykırılık	44
3.2. Dava Açabilecek Kişiler.....	46
3.2.1. Zarar gören	46
3.2.2. Yakınları.....	47
3.2.2.1. Yakınların manevi tazminat talep edebilmesinin şartları.....	47
3.2.2.1.1. Ağır bedensel zarar veya ölüm.....	47
3.2.2.1.2. “Yakınlık” ilişkisi	48
3.2.2.2. Dava açabilecek yakınları	50
3.2.2.2.1. Anne ve baba.....	50
3.2.2.2.2. Çocuklar	52
3.2.2.2.3. Eş.....	52
3.2.2.2.4. Nişanlı	54
3.2.2.2.5. Kardeş	55
3.2.2.2.6. Hala, dayı, amca ve teyze.....	56
3.2.2.2.7. Büyükanne, büyükbaba ve torun.....	57
3.2.2.2.8. Diğer yakınlar	58
4. BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ	59
4.1. Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi	59
4.1.1. Hâkimin takdir yetkisi ve sınırları	62
4.1.2. Manevi tazminatın miktarının belirlenmesine etki eden faktörler	65
4.1.2.1. Manevi zararın ağırlığı.....	65
4.1.2.2. Zarar verene ilişkin durumlar	69
4.1.2.2.1. Zarar verenin kusuru	69
4.1.2.2.2. Zarar verenin ekonomik durumu.....	71
4.1.2.3. Zarar görene ilişkin durumlar.....	71
4.1.2.3.1. Zarar görenin ekonomik durumu	72
4.1.2.3.2. Zarar görenin mesleği ve sosyal statüsü.....	73
4.1.2.3.3. Zarar görenin yaşı	75
4.1.2.3.4. Zarar görenin bağımsız hareket özgürlüğünü kaybetmesi	76

4.1.2.3.5. Zarar görenin faili affetmesi.....	77
4.1.2.3.6. Zarar gören lehine ihlal sebebiyle maddi tazminata hükmedilmiş olması	77
4.1.2.4. Paranın satın alma gücü	78
4.1.2.5. Diğer hususlar	79
4.1.3. Manevi tazminat miktarının indirilmesine etki eden faktörler.....	79
4.1.3.1. Zarar görenin rızası	79
4.1.3.2. Zarar görenin ortak kusuru (Müterafik kusur)	80
4.1.3.2.1. Zararın doğumunda ortak kusur	82
4.1.3.2.2. Zararın artmasında ortak kusur	83
4.1.3.2.3. Tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırıcı ortak kusur	84
4.1.3.3. Tazminat yükümlüsünün zararın tazmini sebebiyle yoksulluğa düşecek olması	84
4.1.3.4. Zarar görenin bedensel yatkınlığı.....	85
4.1.3.5. Zararın hatır işleri veya yardım esnasında meydana gelmesi	86
4.1.3.6. Beklenmeyen olay	87
4.2. Yargıtay Uygulaması ve Önerimiz	88
SONUÇ.....	105
KAYNAKÇA	107
İNTİHAL RAPORU	113
ÖZGEÇMİŞ.....	125

KISALTMALAR DİZİNİ

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EBK	: Eski 818 sayılı Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
CGK	: Ceza Genel Kurulu
C.	: Cilt
d.n.	: Dipnot
E.	: Esas
ERÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.T.	: Erişim tarihi
FSEK	: Fikri Sanat Eserleri Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBGK	: İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
K.	: Karar
M.	: Madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu

GİRİŞ

Çalışmamızın konusunu, Türk Hukukunda bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat miktarının belirlenmesi oluşturmaktadır. Çalışmamıza konu olan bedensel bütünlüğün ihlali durumunda hükmedilecek olan manevi tazminat, Türk Borçlar Kanunu m.56'da düzenlenmiş olup bu düzenlemede hâkim tarafından somut olayın özelliklerine göre manevi tazminata hükmedileceği belirtilmiştir. Çalışmamızda öncelikle kişilik hakkı ve bu hakkın kapsamını oluşturan kişisel varlıklar açıklanmaktadır. Kişisel varlıklara saldırı sebebiyle oluşan manevi zarar, tanımlanma yoluna gidilerek manevi zararın TBK m.56 ve m.58 kapsamında tazmini EBK m.47 ve m.49 ile kıyaslanarak incelenmektedir.

Çalışmamızın devamında bedensel bütünlük kavramı incelenmekte ve bedensel bütünlüğün ihlalinin doğan manevi tazminat talebinin şartları üzerinde durulmaktadır. Şartların tespiti sonrasında bedensel bütünlüğün ihlali nedeniyle manevi zararın tazmininin uygulama alanı açıklanmaktadır. Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle manevi tazminat davası açabilecek kişiler açıklama yoluna gidilmektedir. Akabinde ise bedensel bütünlüğün ihlali halinde hükümlenilecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hâkimin takdir yetkisinin sınırları ve hâkim tarafından takdir edilecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak hususlar üzerinde durulmaktadır.

Bu hususların incelenmesi neticesinde, Yargıtay uygulaması üzerinden doktrindeki uygulamaya yönelik eleştiriler ve uygulamada tespit edilen aksaklıklar vurgulanmaktadır. Çalışmamız tamamlanırken ise hâkimin manevi tazminat miktarının takdirinde kendisine hareket noktası oluşturabilecek bir yöntem önerisinde bulunmaktadır.



1. KİŞİLİK HAKKI ve KİŞİSEL VARLIKLAR

1.1. Kişilik Hakkı

Hukuk düzeni bir hakkı tanıırken, bu hakkın öznesini de tanımlamaktadır. Kanun koyucu, hak sahibini belirlerken, irade sahibi olma özelliğinden yola çıkarak önce insanı kişi “gerçek kişi” olarak addetmiş olmasına karşın daha sonra değişen sosyal gerçekler sebebiyle insanların yanı sıra belirli bir amaç etrafında toplanmış insan topluluklarını ve belirli bir amaca özgülünmüş mal topluluklarını da kanunda öngörülen koşulları taşıması koşuluyla kişi “tüzel kişi” olarak kabul etmiştir.¹

Günümüzde çağdaş hukuk sistemleri bütün insanları kişi, yani hak ehliyetine sahip olabilen, borç altına girebilen varlık olarak kabul etmiştir.² Kişinin hak ehliyetine sahip olabilme ve borç altına girebilme yeteneği, onun ayırt edici özelliğini oluşturur.

Kişilik kavramı dar anlamda, kişi kavramıyla aynı anlama gelmektedir. Geniş anlamda ise sadece hak ehliyetini değil, bununla birlikte fiil ehliyetini (medeni hakları kullanma ehliyeti), kişinin kişisel hallerini (kişinin yaşı, cinsiyeti, nesep durumu vb.) ve kişilik hakkını da (maddi nitelikte ve maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklar) içine almaktadır.³ Böylelikle kişiye kişi olma niteliği kazandıran, ondan ayrılması düşünülemeyen, hukukun koruması altında olan değerler bütünü, kişilik kavramını oluşturmaktadır.⁴

¹ KESKİN, s.161; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s.2; DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, s.8; TURAN BAŞARA, Gamze, Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat ile Haksız Kazancın İadesi, Ankara 2018, s.6; ÖZTAN, s.4; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Hukuk, 3. Baskı, Ankara 2019.(Medeni), s.199.

² ATLAN, Hülya, Manevi Zararı Tazmin Yolları, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s.1, HELVACI, Serap, Gerçek Kişiler, 4. Baskı, İstanbul 2012, s.19; DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan, Türk Özel Hukuku, C.II. Kişiler Hukuku, 20.Baskı, İstanbul 2019. (Kişiler), s.5; KESKİN, A. Dilşad, Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2016, s.161; AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya/ Medeni Hukuk, İstanbul 2018, s.107; OĞUZMAN, M.Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuk, İstanbul, 2018, s.2; ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara 2017, s.223; ZEVKLİER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/ ACABEY, Beşir/GÜRPINAR, Damla, Medeni Hukuk, Ankara 2018, s.95.

³ KILIÇOĞLU, Medeni, s.200; ÖZTAN, s.9.

⁴ DURAL/ÖĞÜZ, s.7; KESKİN, s.161; KILIÇOĞLU, Medeni, s.199.

Gerçek kişiden hareketle kişilik hakkı, kişinin kişiliğini oluşturan maddi ve manevi tüm değerlere, özel hayatına, beden bütünlüğüne, sağlığına, şerefine, haysiyetine, özel yaşamın gizliliğine, sözüne, resmine, adına, eserine, özgürlüğüne, iktisadi hareket serbestisine ilişkin hak⁵ olarak tanımlanmaktadır. Hakkın konusunu oluşturan kişisel varlıklar tahdidi olarak sayılmamaktadır.⁶ Gerçek kişinin doğumundan ölümüne kadar sadece var olması nedeniyle sahip olduğu yaşam, sağlık, özgürlükler, şeref ve haysiyet, özel yaşam, isim, resim, ses gibi kişisel varlıklar üzerindeki hakları onun kişilik hakkını ifade etmektedir. Bu varlıklara yönelik saldırılar ise kişilik hakkının ihlali sonucunu doğurmaktadır.⁷

Kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı olup şahıs varlığı üzerindeki haklardandır. Doğumla herhangi bir kazandırıcı işleme gerek kalmaksızın kazanılan bu hak ölümle sona ermektedir. Bu hak devredilemeyen, vazgeçilemeyen ve zamanaşımına uğramayan, iflas masasına geçirilemeyen, rehin edilemeyen bir mutlak haktır.⁸

1.2. Kişisel Varlıklar

Kişilik hakkını, sağlık, yaşam, vücut bütünlüğünden oluşan maddi kişisel varlıklar ile şeref ve haysiyet, özel yaşam, isim, resim, ses, özgürlük gibi maddi

⁵ SEROZAN, Rona, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, MHAD, Yıl 11, Sy.14,1977, s.93-112, (Kişilik), s.93; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 5. Baskı, Ankara 2016. (Şeref), s.4; HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar (MK m.24/a fıkra I/İMK m.28/a fıkra I), İstanbul 2001.(Koruyucu), s.41; TURAN BAŞARA, s.8; ATLAN, s.8; KESKİN, s.162.

⁶ DURAL/ÖĞÜZ/, s.10; KILIÇOĞLU, Şeref, s.4; SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm, Kişiler Hukuku, 7. Baskı, İstanbul, 2017, s.454, ERLÜLE, Fulya, Türk Borçlar Kanuna göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, 2. Baskı, Ankara 2015, s.90; ATLAN, s.10; TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul, 1992(Kişiler), s.249

⁷ KILIÇOĞLU, Şeref, s.4; KESKİN, s.162; HELVACI, Koruyucu, s.41; AKDEMİR, Pınar, Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi, İstanbul 2014, s.4; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s.115

⁸ KILIÇOĞLU, Şeref, s.8; TANDOĞAN, Haluk, Türk Mes’uliyet Hukuku (1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Baskı Yapılmıştır), İstanbul 2010, s.8; DURAL/ÖĞÜZ, s.103; Helvacı, Gerçek kişiler, s.104; KESKİN, s.167.

nitelikte olmayan kişisel varlıklar oluşturur. Bu varlıklara karşı yapılan saldırı kişilik hakkının ihlali sonucunu doğurmaktadır.⁹

Hukuken korunan kişisel varlıkların tam bir listesinin tespit edilmesi ve sınırlarının çizilmesi mümkün görünmemektedir. Eski TMK’de “şahsi menfaatler” olarak geçen kişisel varlıklar TMK m.24’de sayılma yoluna gidilmemiştir.¹⁰ Kişisel varlıkların sayıları ve bunlara saldırı halleri zamana, teknik gelişmelere ve günün gereklerine göre değişiklik göstermektedir.¹¹ Bu gerekçe ile hâkim önüne gelen her somut olayda, saldırı niteliğindeki fiilleri ve saldırıya konu olan kişisel varlığı tespit ederek hüküm tesis etmektedir.

1.2.1. Maddi kişisel varlıklar

Kişinin maddi nitelikteki kişisel varlıklarını kişinin yaşamı, sağlığı ve vücut bütünlüğü oluşturmaktadır. İnsanların eşit olarak sahip olduğu yaşam hakkı, kişinin bedensel ve ruhsal bütünlüğünü sürdürebilmesini, bu bütünlüğün doğal etkenler dışında başka hiçbir önlem ve yaptırım ile sınırlandırılmamasını, noksana uğratılmamasını, yok edilememesini sağlayan hak olarak tanımlanmaktadır.¹² Kutsal ve dokunulmaz olan yaşam hakkını diğer mutlak haklardan ayıran en önemli özellik, kişinin rızasının, bu varlıklara yönelik müdahaleleri hukuka uygun kılmamasıdır. Kişi, başkasının yaşam hakkı üzerinde tasarruf sahibi olmadığı gibi kendi yaşam hakkı üzerinde de mutlak ve sınırsız tasarruf sahibi değildir. Başkasının yaşam hakkını sonlandıran bir fiil hukuka aykırılık teşkil etmekle birlikte kişinin kendi yaşam hakkını sonlandıracak bir fiile verdiği rıza da hukuka uygun bir rıza kabul edilmeyerek hukuka uygunluk sağlamayacaktır. Örneğin, Türk hukukunda, kişinin kendi yaşamının

⁹ KILIÇOĞLU, Şeref, s.4; KILIÇOĞLU, s.554.

¹⁰ AKINTÜRK, TURGUT/ AKİPEK, Jale/ATEŞ, Derya, Türk Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, İstanbul 2019, s.339; ERTAŞ, Şeref, “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti”, Prof. Dr. İlhan E. Postalcıoğlu’na Armağan, İstanbul, 1990, s.65-112, s.66; ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 4.Baskı, İstanbul 1979.(Gerçek), s.98.

¹¹ TANDOĞAN, s.11; KILIÇOĞLU, Şeref, s.4.

¹² ERLÜLE, s.100; KESKİN, s.174; HELVACI, Koruyucu, s.50; DURAL/ÖĞÜZ, s.105;

sonlanmasıyla sonuçlanacak ötenaziye¹³ gösterdiği rıza, hukuka uygun kabul edilmemektedir. Bu nedenle kanun koyucu, kişinin hayatını, kişinin kendi tasarruflarına karşı da korumakla yükümlü görmüştür.

Kişinin maddi ve manevi varlığı, TMK, TBK ve TCK ile birlikte Anayasamızın 17. maddesindeki “*Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz*” hükmüyle anayasal güvence altına da alınmıştır.

6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce Eski BK m.47’de beden tamlığı olarak ifade edilen, kişinin fiziki bütünlüğü ve ruhsal bütünlüğünü de kapsayan bedensel bütünlüğü, hukuken korunan kişisel varlıklar arasındadır.¹⁴ Bu hukuki koruma yalnızca gerçek kişiler açısından mümkün görünmektedir. Kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğünü tam ve sağlıklı olarak koruyabilmesi ve devam ettirebilmesi, vücut bütünlüğünün korunması ile birlikte yaşam hakkıyla mümkündür.¹⁵ Bu noktada vücut bütünlüğü yaşam hakkının bir uzantısı olarak değerlendirilebilmektedir. Çünkü insanın tam ve sağlıklı bir bedensel bütünlüğe sahip olması ve bunu sürdürebilmesi, hayat, sağlık ve bedensel bütünlük varlıklarının korunması ile sağlanabilir. Diğer kişisel varlıkların ve temel hakların geçerliliği ve işlerliği kişinin hayatını sürdürüyor olması halinde anlam kazanmaktadır.¹⁶

¹³ Hasta Hakları Yönetmeliği m.13’de ötenazinin yasak olduğu düzenlenmiştir.

¹⁴ EBK yürürlükte olduğu dönemde de beden tamlığı kavramına, ruhsal bütünlüğün ihlali, sinir bozukluğu veya hastalığı gibi hallerin girdiği, bu maddelerde yalnızca maddi sağlık bütünlüğü değil, ruhsal ve sinirsel bütünlüğün de korunduğu doktrin ve Yargıtay kararlarında kabul edilmekteydi. KARAHASAN, Mustafa, Reşit; Manevi Tazminat, Öğreti ve Yargıtay Kararları, İstanbul 2001, s.89. YHGK, 26.04.1995 T., 1995/11-122 E, 1995/430 K., <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu,

¹⁵ ERLÜLE, s.96; TURAN BAŞARA, s.21; DURAL, Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, 2. Baskı, İstanbul, 1984, s.9.

¹⁶ KESKİN, s.174; ZEVLİER, Aydın, Tedavi Amaçlı Müdahalelerle Kişilik Hakkına Saldırının Sonuçları, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.1, 1983, s.1. vd. (Tedavi),

Kişinin bedeni, onu oluşturan organlar, dokular, kemikler, kas yapısı ve en küçük parçaları ile bir bütündür. Korunan kişilik hakkı bu bütünlük üzerinde geçerlidir.¹⁷ Kişinin bedenine rızası dışında her türlü müdahale hukuka aykırıdır. Bu müdahalede rıza dışındaki hukuka uygunluk sebeplerinin bulunması halinde ise rızanın varlığı aranmamaktadır. Örneğin, kişinin kalp krizi teşhisiyle hastaneye bilinci kapalı bir şekilde gelmesi durumunda, müdahale için rızasına başvurulacak vasisi veya velisinin bulunmaması halinde kişinin sağlığı maksadıyla yapılan müdahale üstün özel yarar sebebiyle hukuka uygun kabul edilecektir.¹⁸

Kişinin sağlığı da hukuken korunan kişisel varlıklar arasındadır. Korunan varlık olarak sağlık kavramı, insan organizmasının iyi ve düzenli çalışması olarak tanımlanmakta, ruh ve beden sağlığını kapsamaktadır.¹⁹

Kişinin tasarruf yetkisini kullanırken verdiği rıza ise ahlaka, adaba ve kamu düzenine aykırı olmamalıdır. Aksi takdirde kişinin rızası hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmamaktadır.²⁰

Kişinin sağlığının korunmasını, sağlıklı bir ortam içerisinde hayatını sürdürmesini, bozulan sağlığının iyileştirilmesini talep etme yetkisi tanıyan sağlık hakkı, taleplerin karşılanması boyutunda devlete de ödevler yüklemektedir. Devlete yüklenen bu ödevler, Anayasanın üçüncü bölümünde düzenlenmiştir.²¹

¹⁷ ZEVKLİER, Tedavi, s.5. ERLÜLE, s.106.

¹⁸ DURAL/ÖĞÜZ, s.106; KESKİN, s.175; HELVACI, Kişiler, s.147; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23.Baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2019, s.385.

¹⁹ ERLÜLE, s.104; ZEVKLİER, Tedavi, s.9.

²⁰ EREN, s.765; DURAL/OĞUZ, s.105; ERLÜLE, s.156; KILIÇOĞLU, s.381;

²¹ ERLÜLE, s.105.

1.2.2. Maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklar

1.2.2.1. Şeref ve haysiyet

Kişilik hakkını oluşturan kişisel varlıklardan şeref ve haysiyet, kişinin insan oluşundan kaynaklanan temel özelliklerinin bütünü ifade eden²², bir kimseye toplum tarafından verilen manevi varlıklar toplamıdır.²³ Şeref ve haysiyet, kişinin doğuştan sahip olduğu (bedensel yapı niteliklerine ilişkin varlıklar gibi) ve ait olduğu toplumun gerekli saydığı ahlaki niteliklere sahip olduğu için o kişiye atfedilen değerdir.²⁴

Kişinin, insan olarak doğması sebebiyle doğuştan sahip olduğu şeref ve haysiyet, genel şeref ve haysiyet olarak adlandırılmaktadır. Bu varlıklar, kişinin toplum için tehlike unsuru oluşturması halinde dahi kaybetmeyeceği varlıklardır. Örneğin, bir katil hayvana benzetilemez. Bu benzetme, insan olarak doğması sebebiyle sahip olduğu değerlere saldırı teşkil eder.²⁵

Kişi davranışları ve yetenekleri neticesinde sonradan da birçok değer kazanabilir. Bu değerleri kendi elde ettiği gibi kendi davranışlarıyla yıkabilir. Kişinin bu değerlere sahip olduğu yönünde karine mevcut olmakla birlikte toplum tarafından hoş karşılanmayan, onur kırıcı davranışlarda bulunan kişilerin bu değerlere sahip olmadığı kabul edilir. Kişiyi toplum nezdinde küçük düşürmeyi hedefleyen, kişinin doğuştan sahip olduğu veya kendini geliştirmeye yönelik gayretleri neticesinde elde ettiği değerlerin varlığı konusunda toplumda olumsuz yönde fikir uyandıran tüm söz, yazı ve resimle yapılan beyanlar şeref ve haysiyetin ihlali sayılmaktadır. Şeref ve haysiyet, yaşanan çevrenin değer yargılarına, kişiye, zamana ve yere göre nisbilik unsurları barındırır. Bu nedenle şeref ve haysiyetin ihlali değerlendirilirken nisbi

²² KESKİN, s.177; DURAL/ÖĞÜZ, s.128; ATLAN, s.25

²³ KILIÇOĞLU, Şeref, s.88; KARAYALÇIN, Yaşar, Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması, C.19, S.1, AÜHFD, 1962, s.251-275, s.272.

²⁴ DURAL/ÖĞÜZ, s.127; TURAN BAŞARA, s.23; KILIÇOĞLU, s.561;

²⁵ KILIÇOĞLU, Şeref, s.88.

unsurlar ve kişinin içinde bulunduğu özel durum göz önünde bulundurularak karar verilmelidir.²⁶

1.2.2.2. Resim, ses ve isim

Resim, bir kimseyi başkaları tarafından tanınabilir kılacak şekilde fotoğraf makinesi, kamera, bilgisayar veya fırça ve kalem gibi bir araçla dış görünüşünün tasvir edilmesidir.²⁷ Söz konusu tasvirin kişinin rızası olmadan ve menfaatlerine aykırı olarak elde edilmesi, yapılması, kullanılması, yayımlanması, dağıtılması kişilik hakkına saldırı teşkil eder. Kişilik hakkına saldırı, elde edilen resmin aynen kullanılması suretiyle olabileceği gibi fotomontaj veya ticari amaçla kullanım suretiyle de gerçekleştirilebilir.²⁸ Kişinin tanıtıcı özelliklerinin abartılarak yansıtıldığı karikatürler de resim kavramına dahil edilmektedir.²⁹

Sanatçı, bilim adamı, sporcu, devlet adamı gibi ülkenin siyasi ve toplumsal hayatında önemli role sahip insanların, bu insanların katıldıkları törenlerdeki resimlerinin yayımlanmasında FSEK uyarınca hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Kişinin resminin rızası dışında kullanılması sonucu oluşan hukuka aykırılık, kamu yararının, kamu düzeninin ve güvenliğini söz konusu olduğu bazı durumlarda da ortadan kalkabilir. Suçlunun resminin polis tarafından çoğaltılarak dağıtılması bu duruma örnek gösterilebilir.³⁰

Kişinin resmi üzerindeki haklarının korunmasıyla ilgili hususlar esas olarak kişinin sesinin yayımlanması durumunda da geçerlidir. Çünkü kişinin sesi de tıpkı ismi

²⁶ KILIÇOĞLU, Şeref, s.88.

²⁷ KESKİN, s.183; TURAN BAŞARA, s.32; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, “Kişinin Resmi (Görünümü) Üzerindeki Hakkı” KÜHFD 1997, C.1, S.1., s.366-386, s.366; HELVACI, Kişiler, s..133, Koruyucu, s.72; ERLÜLE, s.99, ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.462.

²⁸ TURAN BAŞARA; s.32; HELVACI, Kişiler; s.133, Koruyucu, s.72; ERLÜLE, s.99. KESKİN, s.183; GÜMÜŞ, s.366; HELVACI, Kişiler, s.133-134, Koruyucu, s.72.

²⁹ KESKİN, s.184.

³⁰ DURAL/ÖĞÜZ, s.141; KESKİN, s.183; ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.463-464; TURAN BAŞARA, s.33; GÜMÜŞ, s.384.

ve resmi gibi onun tanınmasına ve diğer insanlardan ayrılmasına hizmet eder. Hukuka aykırı bir amaç güdülmese dahi kişinin rızası olmadan ses kayıt cihazı, gizli kamera, ses ve görüntü kayıt cihazları vasıtasıyla sesinin kayıt altına alınması hukuka aykırıdır.³¹

Kişinin resmi gibi ismi de onun tanınmasına ve diğer kişilerden ayırmaya yarayan unsurlardandır. Korunan kişisel değer olarak isim, TMK m. 26 da “adın korunması” kenar başlığı altında özel olarak düzenlenmiştir. İsim üzerindeki hakkın korunması fikri, her şahsın tek olması ve yerine bir başkasının konulamaması özelliğinden kaynaklanmaktadır. Tüzel kişilerin adı, gerçek kişilerin ön adı ve soyadı, adın korunması kapsamında yer almaktadır. Özgün ve ayırt edici olmak şartıyla kişilerin takma adı ve sanatçıların sahne adları da koruma kapsamındadır.³²

Kişinin adının haksız yere kullanılması, çekişmeye uğraması hali dışında ada yönelik gerçekleştirilen saldırı niteliğinde fiiller de hukuka aykırı sayılmaktadır. Kişiyi küçük düşürecek şekilde adının bir hayvana verilmesi buna örnek gösterilebilir.³³

1.2.2.3. Kişisel alan ve özgürlük

Kişiliğin korunması, hayatın her alanının başkalarının bilgisine açık olması halinde mümkün görünmemektedir. Kişi, sınırlarını kendisinin belirlediği bir alan içerisinde kişiliğini ilgilendiren hususlarda çevresine bilgi verebilir. Bu alana istediği kişileri dahil ederken bazı kişileri de bu alandan uzak tutmak isteyecektir. Kişinin sınırlarını belirlediği bu alanlar, kamuya açık alan, gizli alan ve özel alan olarak tasnif edilebilecektir.³⁴

³¹ DURAL/ÖĞÜZ, s.141; KESKİN, s.184; ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.465; TURAN BAŞARA, s.36;

³² TURAN BAŞARA, s.35; HELVACI, Koruyucu, s.75; ZEVKLİER /ERTAŞ/ HAVUTÇU/ ACABEY/ GÜRPINAR, s.99.

³³ ZEVKLİER/ERTAŞ/HAVUTÇU/ACABEY/GÜRPINAR, s.99.

³⁴ HELVACI, Koruyucu, s.61; DURAL/ÖĞÜZ, s.135; SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm, Kişiler Hukuku, 7. Baskı, İstanbul, 2017. (Medeni), s.417; ATLAN, s.27; TURAN BAŞARA, s.27; KILIÇOĞLU, Şeref, s.87; ERLÜLE, s.98

Kamuya açık alan, toplum içerisinde sınırsız sayıda ve belirsiz kişilere açık olan alanlarda meydana gelen veya kişinin rızası sonucu aleniyet kazanan, herkes tarafından bilinen, bilinebilen yaşam olaylarından oluşan hayat alanıdır.³⁵ Bu alan kişiliğin korunması kapsamında korunacak alanlar içerisinde bulunmazken gizli alan ve özel alan hukuken korunan kişisel varlıklar arasındadır.³⁶

Somut olayın özelliklerine göre kamusal alanda da özel alan kapsamında korunan varlıkların bulunduğu olaylar meydana gelebilmektedir. Örneğin kişinin, hiç kimsenin bulunmadığını değerlendirdiği kamuya açık bir alanda yapmış olduğu davranışlarının rızası dışında kayda alınması halinde kişinin özel alanın ihlal edildiği sonucuna varılabilir.³⁷ Kişinin kamuya açık bir alandaki fiil ve davranışlarının gerçeği yansıtmayacak şekilde kişiyi itibarsızlaştırmaya yönelik haber yapılması halinde de kişilik hakkı ihlalinden söz edilebilmektedir.³⁸

Kişinin, sadece belirli kişiler tarafından bilinmesini istediği olaylardan oluşan alan ise özel alandır.³⁹ Kişinin bu alanını örneğin aynı evde yaşadığı, aynı işyerinde çalıştığı yakın ilişki içerisinde bulunduğu kişiler oluşturur. Kişi bu alanın sınırlarını çizerken yaşanan olayların alan dışında kalanlar tarafından bilinmemesini istemektedir. Bu nedenle kişinin ev hayatı, dini inancı, politik görüşü gibi özel alanı içerisindeki hususların alenileştirilmemesi gerekmektedir. Bu hususun aksi yönünde bir davranış kişilik hakkına saldırı niteliğindedir.⁴⁰

³⁵ DURAL/ÖĞÜZ, s.135; KILIÇOĞLU, Şeref, s.88; ERLÜLE, s.98; SEROZAN, Medeni, 466; ATLAN, s.27; HELVACI, Kişiler, s.122; ÖZSUNAY, s.126; ZEVKLİER, Aydın/ACABEY, M. Beşir/ GÖKYAYLA, Emre, Medeni Hukuk, Giriş ve Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku, 6.Baskı, Ankara 2000, s.467; BAŞARA TURAN, s.28.

³⁶ HELVACI, Kişiler, s.122; KILIÇOĞLU, s.561; ATLAN, s.28; ÖZSUNAY, s.126.

³⁷ ATLAN, s.28; TURAN BAŞARA, s.28.

³⁸ ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.468; KILIÇOĞLU, s.561; KILIÇOĞLU, Şeref, s.90; ATLAN, s.29; ERLÜLE, s.99; HELVACI, Koruyucu, s.65.

³⁹ HELVACI, Koruyucu, s.66; HELVACI, Kişilik, s.116; DURAL/ÖĞÜZ, s.128; ERLÜLE, s.107; ATLAN, s.28.

⁴⁰ DURAL/ÖĞÜZ, s.136; HELVACI, Koruyucu, s.62; KILIÇOĞLU, s.561; KILIÇOĞLU, Şeref, s.83; ÖZSUNAY, s.127; ERLÜLE, s.98; ATLAN, S.28; TURAN BAŞARA, s.29.

Kişinin sır alanı olarak da nitelendirilebilecek gizlilik alanı ise, kişinin başkaları tarafından bilinmesini istemediği yalnızca güvendiği belirli sayıda insan tarafından bilinen olayların ve bilgilerin bulunduğu alandır. Bu alanda kişinin örneğin duygusal ve cinsel hayatına, hastalığına, özel hayatına, aile hayatına ilişkin bilgiler bulunmaktadır.⁴¹ Kişi tarafından gizli alan içerisinde güvenilen kişiye verilen bir sırrın, makul ve dürüst bir insan olarak güvenilen kişi tarafından saklanması beklenmektedir. Kendisine verilen sırrı, yetkisi olmaksızın başkasıyla paylaşan kişi, sır sahibinin kişilik hakkına saldırıda bulunmuş olmaktadır.⁴²

Kişinin özgürlüğü ile hak ve fiil ehliyeti de kişilik hakkının koruduğu kişisel varlıklar arasındadır. Sınırını kamu düzeninden alan bu özgürlük, kişinin hayat faaliyetlerini serbestçe düzenleme, bağımsız bir şekilde karar alıp uygulama, herhangi bir yerde kalma veya oradan ayrılma, herhangi bir işi yapma veya yapmama gibi özgürlükleri kapsar.⁴³

1.2.2.4. Mesleki ve ekonomik varlıklar

Kişiliğin korunabilmesi, kişinin meslek, sanat ve ticaret alanındaki mesleki ve ekonomik varlıklarının da korunmasını zorunlu kılmaktadır. Mesleki ve ekonomik varlıklarının korunabilmesi, kişinin meslek hayatındaki faaliyet serbestisi ile mümkündür. Bu serbestiyi ise rekabet kuralları marifetiyle rekabet serbestisi sağlamaktadır.⁴⁴

Bazı durumlarda ise rekabet kurallarına uyulmasına karşın, rekabet alanı dışındaki kişinin iktisadi kişiliğine müdahaleler söz konusudur.⁴⁵ Çalışma özgürlüğünün engellenmesi, rekabet kurallarının sınırlarının aşarak kişiliğin

⁴¹ KILIÇOĞLU, Şeref, s.123; ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.466; ATLAN, s.28; TURAN BAŞARA, s.30.

⁴² ZEVKLİER/ACABEY/GÖKYAYLA, s.466; KESKİN, s.180; DURAL/ÖĞÜZ, s.136.

⁴³ KESKİN, s.188.

⁴⁴ DURAL/ÖĞÜZ, s.142; KESKİN, s.185;

⁴⁵ KESKİN, s.185.

karalanması gibi iktisadi kişiliğe karşı yapılan saldırılar, bir taciri belirli bir davranışa sevk etmek, zorlamak veya cezalandırıcı nitelikte organize bir şekilde iş ilişkisinde bulunmaktan kaçınmak anlamına gelen boykot, kişilik hakkının ihlaline örnek oluşturmaktadır.⁴⁶



⁴⁶ ATLAN, s.31; KESKİN, s.186.



2. MANEVİ ZARAR ve TAZMİNİ

2.1. Manevi Zarar

Manevi zarar, kişilik hakkının ihlali sebebiyle, kişinin manevi cephesinde uğradığı eksilme ve kayıpları, “bir kişinin kişilik değerlerinde, şahıs varlığında (kişilik haklarında, manevi değerlerinde) iradesi dışında meydana gelen eksilmeyi”⁴⁷ ifade eder. Manevi zarar kavramı ise “kişiliğe yapılan saldırılar sonucunda duyulan bütün ruhsal ve bedensel acıları, ağrıları, üzüntüleri, kaybolan yaşama arzusu ve sevinci, bozulan ruhsal dengeyi, hareket ve kendini geliştirme özgürlüğünün kısıtlanması sebebiyle duyulan sıkıntı, rahatsızlık ve eziklik duygusunu kapsayan kavram”⁴⁸ olarak açıklanmaktadır. Kişilik hakkını oluşturan varlıkları tahdidi olarak saymak mümkün olmamakla birlikte kişinin hayatı, beden bütünlüğü, sağlığı, ismi, resmi, şerefi, özgürlüğü, haysiyeti ve ticari itibarı kişisel varlıkların başında gelmektedir.⁴⁹ TMK m. 23 uyarınca da kişilik hakları, vazgeçilemeyen, hukuka ve ahlaka aykırı olacak şekilde sınırlandırılmayan, herkese karşı ileri sürülebilen, hukuken korunan mutlak haklardandır.⁵⁰

Manevi zarar, şahıs varlığına ilişkin maddi nitelikte olmayan kişisel varlıkların ihlali neticesinde oluşabileceği gibi şahıs varlığına ilişkin maddi kişisel varlıkların ihlali neticesinde de oluşabilmektedir.⁵¹ Manevi zararda fiil, sonuçlarını kişinin manevi cephesinde doğurmaktadır.⁵²

Manevi zararın diğer zarar türleri içerisindeki yeri ve diğer zarar türleri ile durumu incelendiği takdirde öncelikle maddi zarar ile olan farkına değinmek

⁴⁷ EREN, s.599.

⁴⁸ ERTAŞ, Şeref, Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti, Prof.Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul, 1990, s.65-116, s.96.

⁴⁹ OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M.Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, Gözden Geçirilmiş, Güncelleştirilmiş, 15.Baskı, İstanbul 2020, s.263.

⁵⁰ AYAN, Mehmet/AYAN, Nurşen, Kişiler Hukuku, 8.Baskı, Ankara 2016, s.53.

⁵¹ TANDOĞAN, s.330; KILIÇOĞLU, s.554; KILIÇOĞLU, Şeref, s.4; SEROZAN, Medeni, s.454, EREN, s.883; AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s.322; AYAN/AYAN, s.54; KILIÇOĞLU, Ahmet M., “Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir Mi?”, Dicle ÜHFD., Yıl:1983, S.1., s.287-294, s.287.

⁵² KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.10.

gerekmektedir. Haksız bir fiil veya sözleşmeye aykırılık nedeniyle kişinin malvarlığında meydana gelen eksilme, maddi zarar olarak tanımlanır. Fiilin malvarlığına veya şahıs varlığına karşı yapılmış olmasına bakılmaksızın meydana gelen zarar sonucunda malvarlığında eksilme meydana gelmişse oluşan zarar, maddi zarardır.⁵³ Örneğin, trafik kazası sebebiyle aracı zarar gören kişinin aracının onarımı için yaptığı masraflar zarar görende oluşan maddi zararlardır. Maddi varlığa yönelen haksız fiillerin manevi zarar kapsamında değerlendirilmesi uygun olmayacaktır. Fakat maddi varlığa gerçekleştirilen saldırı sebebiyle zarar gören nezdinde manevi zarara sebebiyet verecek şartlar mevcut ise manevi zararın varlığından söz edilebilecektir.⁵⁴ Bu durumdaki manevi zarara, hatıra değeri yüksek bir eşyanın parçalanması nedeniyle kişinin duyduğu ızdırap örnek verilebilmektedir.⁵⁵

Manevi zararın, zarar türlerinden doğrudan doğruya zarar ve dolaylı zarar ile olan ilişkisi de incelenmelidir. Doğrudan doğruya zarar ve dolaylı zarar ayrımı, haksız fiil, haksız fiil nedeniyle oluşan zarar ve bu iki unsur arasındaki illiyet bağının yakınlığı ile ilgilidir. Doğrudan doğruya zarar, haksız fiilin yöneldiği kişinin fiil sebebiyle doğrudan doğruya uğradığı zarardır.⁵⁶ Örneğin, trafik kazası sonucunda kişinin bu haksız fiil sebebiyle yaralanması ve yaralanma sebebiyle tedavi giderleri doğrudan doğruya zararlardır. Haksız fiil nedeniyle yaralanması sonucu tedavi giderleri doğrudan doğruya zarar olmakla birlikte maddi zarardır. Kişinin haksız fiil nedeniyle meydana gelen yaralanma sonucu katlanmak zorunda olduğu ameliyatlar sebebiyle oluşan zarar ise doğrudan doğruya zarar olmakla birlikte manevi zarardır.⁵⁷

Dolaylı zarar ise haksız fiilin yöneldiği kişinin doğrudan doğruya uğradığı zararlar olmayıp uygun illiyet bağının korunduğu durumlarda haksız fiil sebebiyle dolaylı oluşan zarardır.⁵⁸ Yukarıda değinilen trafik kazası örneğinde, trafik kazasında

⁵³ KILIÇOĞLU, s.392; EREN, s.588;

⁵⁴ TANDOĞAN, s.330.

⁵⁵ KILIÇOĞLU, s.392.

⁵⁶ KILIÇOĞLU, s.394; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.16.

⁵⁷ KILÇOĞLU, s.394.

⁵⁸ EREN, s.597; KILIÇOĞLU, s.394; TANDOĞAN, s.64.

yaralanması sebebiyle yapılan tedavi sırasında yanlış uygulama neticesinde kolunun kesilmesi ise dolaylı zarar kapsamında değerlendirilecektir.⁵⁹

Haksız fiil nedeniyle kimi durumlarda yalnızca haksız fiile maruz kalan kişi zarar görmemektedir. Haksız fiil nedeniyle haksız fiilin yöneldiği kişi dışında kalan üçüncü kişinin zarar gördüğü durumlar da mevcuttur. Yansıma yoluyla zarar; hukuka aykırı bir fiil nedeniyle zarara uğrayan kişi dışında kalan başka bir kişinin uğradığı zarardır.⁶⁰

Yansıma yoluyla zarar genel olarak dolaylı zarar ile karıştırılmaktadır. Dolaylı zarar haksız fiile maruz kalan kişide meydana gelirken yansıma yoluyla zarar haksız fiile maruz kalan kişinin çevresinde bulunan kişilerde meydana gelir. Mağdur, doğrudan veya dolaylı zarara uğrarken, mağdurun çevresindekiler ise yansıma yoluyla zarara uğrar. Böylelikle yansıma yoluyla zarara uğrayan kişi doğrudan mağdur değil “dolaylı mağdur, dolayısıyla zarar gören”⁶¹ olmaktadır.⁶² Yansıma yoluyla zararın tazmin edilebilmesi için, haksız fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir.⁶³

Türk Hukukunda, manevi zararın açıklanmasında subjektif, objektif ve karma manevi zarar teorisi olmak üzere üç farklı teori ileri sürülmektedir. Bu teoriler hakkında bilgi verilmesinin ve savunulan görüşün belirtilmesinin, bedensel bütünlüğün ihlali nedeniyle hükmedilecek manevi tazminat miktarının tespitinde önemli olduğu değerlendirilmektedir.

⁵⁹ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.43.

⁶⁰ KESKİN, s.76; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.21.

⁶¹ KILIÇOĞLU, s.395.

⁶² KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.21.

⁶³ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.269; Normun koruma amacı teorisi, illiyet bağı teorisinin sorumluluğun sınırlandırılması konusunda yetersiz kalması nedeniyle savunulmaktadır. Haksız eylem sebebiyle oluşan zararda sorumluluğun değerlendirilebilmesi için “bu eylemi yasaklayan normun koruma amacına” bakılması gerektiğini savunan bu görüşte normun koruma alanı dışında kalan zararlar için sorumluluğun doğmadığı kabul edilir. KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.34.

Bu görüşlerden ilki olan subjektif manevi zarar teorisi, İsviçre-Türk Hukuku'nda egemen olan görüştür. Bu teoriye göre, kişilik hakkı ihlal edilen kişi, ihlal sebebiyle fiziken ve manen acı duymakta, elem, acı ve ızdırap sebebiyle ruhsal dengesi bozulmakta, yaşam sevinci azalmakta, mutluluk duygularını kaybetmekte ve böylelikle kişide manevi zarar meydana gelmektedir. Manevi zarar, kişilik hakkına saldırı sonrasında zarar görenin psikolojik ve ruhsal durumunda, manevi cephesinde oluşmaktadır.⁶⁴

Subjektif teoriye göre manevi zararın oluşması için objektif azalma tek başına yeterli görülmemektedir. Manevi zararın oluşması için aynı zamanda şahıs varlığında meydana gelen eksilmeyi zarar görenin hissetmesi ve bu zarar sebebiyle acı, elem ve ızdıraba bağlı olarak yaşam sevincinin azalması, mutluluğunu, huzurunu kaybetmesi gerekmektedir. Böylelikle subjektif unsur da gerçekleşmektedir. Kişilik varlıklarına saldırı sonucunda kişide acı, elem, ağrı ve ruhsal çöküntü meydana gelmemiş olması halinde ise tek başına ihlalin gerçekleşmiş olması manevi zararın ortaya çıkması için yeterli değildir.⁶⁵ Bu iki şart gerçekleştiği takdirde manevi zarar oluşmaktadır.⁶⁶

İkinci görüşü ise objektif manevi zarar teorisi oluşturmaktadır. Bu teoriye göre, zarar görenin kişilik hakkını oluşturan, yaşam hakkı, şeref ve haysiyeti, özel yaşamı, aile hayatı, ismi, resim ve fotoğrafı, sesi ve mesleki ve ticari kişisel varlıklarından herhangi birine saldırılması halinde oluşan objektif eksilme, manevi zararın oluşması için yeterli görülmektedir. Bu teori, manevi zararın kişiden bağımsız olarak

⁶⁴ TEKİNAY, Selahattin Sulhi /AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk /ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7.Baskı, İstanbul, 1993, s.655; SAYMEN, Ferit H., Manevi Zarar ve Tazmini Sureti, İstanbul 1940., s.16 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s.40; TANDOĞAN, s.63, 330; ERTAŞ, s.65; KILIÇOĞLU, Şeref, s.244; GÜRSOY, Kemal Tahir, "Manevi Zarar ve Tazmini", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 30(1), s.7-56, s.8; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, "Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK 24, BK 49)", Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21-22 Ekim 1977, İstanbul, 1980, s.141-180, s.146; TURAN BAŞARA, s.235'den naklen GURZELER, Beatrice, Beitrag zur Bemessung der Genugtuung, unter besonderer Berücksichtigung potentiell traumatisierender Ereignisse, Zürich-Basel-Genf, 2005, s.79.

⁶⁵ OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s.259; TEKİNAY/AKMAN/BURCU/ALTOP, s.662; ATLAN, s.48.

⁶⁶ EREN, s.600; ERLÜLE, s.40, TEKİNAY/AKMAN/BURCU/ALTOP, s.668; SEROZAN, s.95.

değerlendirilmesi gerektiğini⁶⁷, subjektif teorinin aksine ihlal sonucu kişinin duyduğu acı, elem ve ruhsal çöküntüyü oluşturan subjektif unsurların manevi zararın oluşması için şart olarak aranmaması gerektiğini savunur.⁶⁸ Objektif olarak eksilmenin gerçekleşmesi halinde, eksilmenin zarar gören tarafından hissedilmesine, acı ve elem duymasına, mutsuz olmasına bakılmaksızın zararın oluştuğunu kabul eder.⁶⁹ Biz de objektif eksilmeyi manevi zararın oluşması için yeterli sayan, subjektif unsurları şart olarak aramayan objektif manevi zarar teorisini savunmaktayız.⁷⁰

Karma görüş ise manevi zararın, objektif ve subjektif nitelikli iki unsurdan oluştuğunu, bu nedenle kişisel varlıklara saldırı sebebiyle meydana gelen objektif eksilmenin, kişinin hissettiği, acı veya elemi ruh bütünlüğündeki ve yaşama sevincindeki eksilmenin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini savunur.⁷¹ Bu görüş, kişilik hakkının ihlali sebebiyle kişisel varlıklarda objektif eksilmenin oluşmasını ve şahıs varlığında meydana gelen bu eksilmenin kişiye yansımalarını aramaktadır. Fakat tüzel kişiler ve ayırt etme gücünden yoksunlar için kanunun koruma amacına göre yansıma boyutunun değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.⁷²

⁶⁷ ANTALYA, s.7; KARAHASAN, s.432; SEROZAN, RONA; “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s.67-101, s.69. ARAT, Ayşe, “6098 sayılı Borçlar Kanunu m.58’e Göre Manevi Tazminatın Belirlenmesine, 818 sayılı Borçlar Kanunu m.49/II’nin Kaldırılmasının Etkisi”, ERÜHFD 2013, C. XVII, S.3-4, 185-206., s.188, Arat bu noktada ve örnekte Objektif teorinin manevi zararın salt kişilik ihlali sonrasında kişilik değerlerinde bir eksilmenin yeterli olmasını, kişilerin olay neticesinde duydukları acı, üzüntünün manevi zararın şart unsur olmasının göz ardı edilmesini eleştirmiştir.

⁶⁸ ERLÜLE, s.43; KESKİN, s.129; KIRCA, 256; SEROZAN, s.82; TURAN BAŞARA, s.238.

⁶⁹ EREN, 602; KESKİN, s.103; TURAN BAŞARA, s.238.

⁷⁰ Söz konusu teorilerin çözüm üretmekte yetersiz kaldığı ayırt etme gücünden yoksunlar ve tüzel kişiler için çözüm sağlayabilen, zarar gören kişi kaynaklı değişiklik gösterebilecek subjektif unsurları manevi zararın oluşması için göz önünde bulundurmaman, yalnızca manevi tazminat miktarının tespitinde dikkate alan objektif manevi zarar teorisini savunmaktayız.

⁷¹ ATLAN, s.53, ANTALYA, s.19.

⁷² ATLAN, s.53, ANTALYA, Borçlar, s.217. Yargıtay bir kararında “Manevi zarar, bir kişinin kişilik değerlerinde iradesi dışında meydana gelen eksilmeyi ifade eder. Hayat, vücut bütünlüğü, sağlık, özgürlük, isim, resim, şeref, haysiyet, ticari itibar gibi değerler, kişilik değerini oluşturur. Bu değerlere saldırı, objektif eksilmeyi ifade eder. Manevi zararın tazmin edilmesi için objektif unsur yanında bir de subjektif unsurun gerçekleşmesi gerekir. Subjektif unsur ise, zarar görenin söz konusu ihlal sonucu kişiliğinde, manevi varlığında objektif olarak meydana gelen bu eksilmeyi yaşamayı, duymayı, onu hissetmesi, bunun sonucunda da acı, elem, ızdırap, duymasıdır. Subjektif unsur yoksa manevi zarar da yoktur.” şeklinde karma görüşü benimsediğinin altını çizmiştir. Yargıtay 3. HD., 2014/11113 E., 2015/4283 K., T. 17.03.2015, E.T. 05.02.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

2.2. TBK m. 56 ve m. 58 Kapsamında Manevi Zararın Tazmini

Kişinin rızası dışında kişisel varlıklarında meydana gelen eksilmenin giderilmesi maksadıyla talep edilebilecek manevi tazminat için genel ve özel nitelikte yasal düzenlemeler mevcuttur. TMK m.25, manevi tazminat taleplerine ilişkin genel nitelikte yasal düzenlemelerden ilkidir. Bu düzenlemede kişilik hakları ihlal edilen kişinin, saldırıda bulunanlara karşı manevi tazminat talebinde bulunabileceği düzenlenmiştir. TMK m.25'in yanında yine TMK'de manevi tazminat taleplerine ilişkin münferit düzenlemeler de mevcuttur. Örneğin; TMK m.26/II'de adın haksız olarak kullanılması, TMK m.121'de nişanın bozulması, TMK m.158/II'de evliliğin butlanı halinde talep edilebilecek manevi tazminat düzenlenmiştir.⁷³

Manevi tazminat taleplerine ilişkin genel nitelikte yasal düzenlemelerden bir diğeri ise TBK m.58'dir. TBK m.58'de bedensel bütünlük dışındaki diğer kişilik değerlerine saldırı halinde talep edilebilecek manevi tazminat düzenlenmiştir. TBK m.58'e göre özel nitelikte olan m.56'da ise bedensel bütünlüğün ihlali halinde talep edilebilecek manevi tazminat düzenlenmiştir. Tezimizin konusunu da oluşturan bedensel bütünlüğün ihlali halinde talep edilebilecek manevi tazminatı düzenleyen TBK m.56'nın diğer kişilik değerlerine saldırı halinde talep edilebilecek manevi tazminatı düzenleyen m.58 ile birlikte incelenmesi gerekmektedir.⁷⁴

Kanun koyucu TBK m.56'da EBK m.47'den farklı olarak bedensel bütünlüğün ihlal edilmesi halinde talep edilebilecek manevi tazminatı iki fıkrada düzenleme yoluna gitmiştir. Birinci fıkrasında bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişinin talep edebileceği manevi tazminat düzenlenmiş iken ikinci fıkrasında ise ağır bedensel zarar ve ölüm halinde yakınlarının talep edebileceği manevi tazminat düzenlemiştir. TBK'ye kaynak teşkil edilen İsviçre Borçlar Kanunu'nda bu yönde bir değişiklik gerçekleşmemiştir. İBK'de, TBK m.56/II gibi bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk

⁷³ TURAN BAŞARA, s.203.

⁷⁴ OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s.282; KESKİN, s.211; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019, s.885; ERLÜLE, s.109.

hukukunda kabul gören yansıma zararın⁷⁵ aksine söz konusu olay sebebiyle zarar görenlerin yakınlarında da kendi şahıslarına ilişkin bir zararın meydana geldiği kabul edilmekte ve manevi tazminat talep edebilecekleri değerlendirilmektedir⁷⁶ Örneğin, trafik kazası sebebiyle oğlunu kaybeden anne ve babanın uğradıkları zarar dolaylı değil doğrudan doğruya kendi zararları olarak kabul edilmektedir.

TBK m.56/I kapsamında manevi tazminat talep edebilecek kişi yönünden bir değişiklik öngörülmemektedir. Ağır bedensel zarar koşulu aranmadan bedensel bütünlüğü saldırıya uğrayan gerçek kişinin saldırı sebebiyle manevi tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir.

TBK m.56/II' de EBK. 47'den farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. EBK m.47'de yalnızca ölüm halinde, ölenin ailesi tarafından manevi tazminat talep edilebileceği düzenlenmiş iken TBK m.56/II'de ağır bedensel zarar ve ölüm halinde de manevi tazminat talep edebileceği düzenlenmiştir. İkinci değişiklik ise ölüm halinde yalnızca ailesine tanınan manevi tazminat talep edebilme hakkı genişletilerek ölüm ve ağır bedensel zararın varlığı halinde zarar görenin yakınlarına tanınmıştır. Manevi tazminat talep hakkının ölenin ailesi yerine yakınlarına tanınması sonucunda, Yargıtay tarafından hükmedilen aile dışındaki yakınlar lehine manevi tazminat kanuni dayanağına kavuşmuştur.⁷⁷

TBK m.56/II uyarınca talep edilebilecek manevi tazminat için ağır saldırı koşulu öngörülmesine karşın ağır saldırı kavramı madde metninde tanımlanmamıştır. Kanun koyucunun ağır saldırı koşulu öngörmesindeki amaç, zarar görenin yakınları

⁷⁵ KESKİN, s.259; KILIÇOĞLU, s.560; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.39; ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/I, II, 2. Baskı, İstanbul, 2019. (Borçlar), s.190; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s.283; GÖRMEZ, Gizem, Türk Borçlar Hukukunda Yakın Kişi Kavramı, Ankara 2018, s.76.

⁷⁶ Türk Hukukunda da bu görüşte olan yazarlar için bkz. KIRIÇ ADIR, Esmâ, Ağır Bedensel Zararlarda Zarar Görenin Yakınlarının Manevi Tazminat Talebi, Ankara 2018, s.78.

⁷⁷ KILIÇOĞLU, s.556; ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017, s.37; ATLAN, s.58; EREN, s.886; KESKİN, s.194 GÖRMEZ, s.74.

tarafından talep edilecek olan manevi tazminata sınırlama getirmektir. Kişiyi öldürmeye teşebbüs, kişinin kaçırılması, tecavüze teşebbüs edilmesi saldırının ağır olmasına örnek teşkil etmektedir.⁷⁸

Kişilik hakkını oluşturan maddi kişisel değerlerden bedensel bütünlüğün ağır şekilde zarar görmesi halinde yakınlarına manevi tazminat talep etme hakkı tanınmasına karşın maddi nitelikte olmayan kişisel değerlerden şeref ve haysiyet, isim, resim, ses, kişisel alan ve özgürlüklere saldırı halinde zarar görenin yakınlarına manevi tazminat talep etme hakkı manevi tazminatın genel nitelikteki düzenlemesi olan TBK m.58’de tanınmamıştır.⁷⁹

TBK m.58’de kişilik hakkı kavramı ve bu hakkı oluşturan kişisel varlıklar tanımlanma yoluna gidilmeyerek zamana ve yaşanan çevreye göre değişiklik göstermesi sebebiyle bu varlıkların tespiti kanun koyucu tarafından yargı kararlarına ve öğretiyeye bırakılmıştır. TBK m.58 kapsamında şeref ve haysiyet, isim, resim, ses, kişisel alan ve özgürlükler gibi maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklara saldırı halinde zarar gören lehine bir miktar para, tazminat olarak hükmedilebilmektedir. Hâkim tarafından manevi tazminat şekli olarak para ile birlikte veya yerine saldırıyı kınayan bir karar hükmedilebilmekte ve bu karar yayımlanabilmektedir. Para ile tazmin dışındaki manevi tazminat şekillerinin maddi nitelikteki kişisel değerlere saldırı halinde hükmedilebileceği TBK m.56’da düzenlenmemiştir.⁸⁰

Maddi nitelikte olmayan kişisel varlıklara saldırı halinde hükmedilebilecek manevi tazminatı düzenleyen TBK’nin yürürlüğe girmeden önce EBK m.49’da düzenlenmekteydi. EBK m.49 ile TBK m.58 incelendiğinde belirli farklar göze çarpmaktadır. Manevi tazminat için 1988 yılına kadar kusurun ağırlığı şartını arayan EBK m.49 hükmü, 1988 yılındaki değişiklik ile “şahsi kusurun ağırlığı”nın

⁷⁸ KILIÇOĞLU, s.558.

⁷⁹ EREN, s.894; KILIÇOĞLU, s.559; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.221.

⁸⁰ TURAN BAŞARA, s.203; KESKİN, s.194; ATLAN, s.43; KILIÇOĞLU, s.562; EREN, s.895; KESKİN, s.194.

kaldırılması sonucunda EBK m.47 ile uyumluluk içerisine girmiştir. Yürürlükte olan TBK m.58’de de kusur şartı aranmamaktadır.⁸¹

TBK m.58 ile EBK m.49 arasındaki son fark ise manevi tazminatın tespiti sırasında tarafların sıfatının, işgal ettikleri makam ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarının dikkate alınacağına EBK m.49’da yer verilmiş olmasına karşın TBK m.58’de bu hususa yer verilmemiş olmasıdır.⁸²



⁸¹ KILIÇOĞLU; s.563.

⁸² KESKİN, s.330; ANTALYA, s.72; KILIÇOĞLU, s.563; ATLAN, s.226.



3. BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALI HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT DAVASININ ŞARTLARI ve DAVA AÇABİLECEK KİŞİLER

3.1. Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat Davasının Şartları

3.1.1. Bedensel bütünlüğün ihlali

3.1.1.1. Bedensel bütünlük kavramı

Kişinin fiziksel, ruhsal bütünlüğünü koruyabilmesini, sürdürebilmesini, varlığını çeşitli etkiler neticesinde bozulmasına engel olabildiğini, kişinin yaşam, sağlık ve beden bütünlüğü üzerindeki hakkı sağlamaktadır.⁸³ Kişinin maddi kişisel varlıklarından olan bedensel bütünlüğünün korunmasını talep etme ve diğer insanlardan kişilik değerlerine saygı duyulmasını bekleme hakkı vardır.

Kişinin fiziki bütünlüğüne veya ruhsal bütünlüğüne yönelik olarak, maddi ve manevi zarar meydana gelecek şekilde yapılan fiili ya da psikolojik her türlü müdahale, bedensel bütünlüğün ihlali sonucunu doğurur. Böylelikle yalnızca fiziki bütünlüğün ihlalinde değil, kişinin ruh bütünlüğünün ihlali durumunda da bedensel bütünlüğün ihlal edildiği kabul edilir.⁸⁴

Kişinin organ ve dokularından oluşan fiziki bütünlüğü ile kişinin zekâsı, irade ve duygu aleminden oluşan ruhsal bütünlüğünün yanı sıra bu iki bütünlüğün uyumlu olarak çalışmasını sağlayan sağlık bütünlüğü de bedensel bütünlük kapsamında değerlendirilir. Bu üç unsur beraber değerlendirildiğinde sağlıklı, tam ve normal bir insan yapısına sahip olunması hali ortaya çıkar.⁸⁵ Fiziki bütünlüğün ihlalinde, bedende, doku ve organ kaybı gibi anatomik bir değişiklik veya bozulma meydana gelirken, ruh bütünlüğünün ihlalinde ise zarar görenin duygu, irade ve yeteneklerinde bir değişim görülür.⁸⁶ Sağlığın bozulması ise kişinin sahip olduğu doğal ve organik bütünlüğünün düzenli bir şekilde işleyişine engel olan her türlü rahatsızlığın ya da

⁸³ HELVACI, s.103; ATLAN, s.21.

⁸⁴ EREN, s.843; ERLÜLE, s.126; TANDOĞAN, s.283.

⁸⁵ ANTALYA, s.60; EREN, s.842; ERLÜLE, s.106.

⁸⁶ EREN, s.843.

hastalığın meydana gelmesi şeklinde nitelendirilebilir.⁸⁷ Yargıtay HGK kararında belirtildiği üzere bedensel bütünlük kavramı, fiziki bütünlüğün yanında ruhsal bütünlüğü ve sağlığı da kapsamaktadır.⁸⁸

Tüm açıklamalar ışığında, zarar görenin fiziki veya ruhsal bütünlüğüne karşı her türlü müdahale sonucunda, zarar görende meydana gelen fiziksel ya da ruhsal sağlığın bozulması, bedensel bütünlüğün ihlali olarak tanımlanabilmektedir.⁸⁹

3.1.1.2. Fiziki bütünlüğün ihlali

Kişinin fiziksel bedensel bütünlüğü, kişinin bedeni ve bu bedeni oluşturan doku ve iç ve dış organlardan meydana gelmektedir. Bu kapsamda; kişinin kalp, akciğer ve dalak gibi iç organları, göz, kulak, el ve ayak gibi dış organları, bunların yanında kişinin derisi, dokusu, lifleri, kas, eklem, kemik ve kıkırdak gibi yapıları ile saç, kaş, kirpik, diş ve yüz güzelliği gibi estetik yapıları da fiziki bütünlük kapsamına girer.⁹⁰

Kişinin doğuştan sahip olduğu doğal ve organik bütünlüğüne karşı yapılan söz konusu bütünlüğü bozacak nitelikteki maddi veya psikolojik her türlü müdahale kanunda sayılan hukuka uygunluk sebeplerinin yokluğu halinde bedensel bütünlüğün ihlalidir.⁹¹ Kişinin yaralanması, elinin, ayağının kesilmesi, beyin sarsıntısı geçirmesi, dişinin kırılması, gözünü veya görme kaybının yitirilmesi, koku veya duyu kaybının yitirilmesi, saçının kesilmesi, dövülmesi, tartaklanması kişinin fiziki beden bütünlüğünün ihlaline örnek gösterilebilir.⁹²

⁸⁷ ERLÜLE, s.126.

⁸⁸ “Bedensel bütünlük eş deyişle vücut bütünlüğü kavramının fiziki bütünlük yanında ruhsal bütünlüğü ve sağlığı da kapsadığı tartışmasıdır.” Yargıtay HGK, E.2015/21-966, K.2018/764, 11.4.2018 T, 11.02.2020 E.T.14.05.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu

⁸⁹ ERLÜLE, s.129.

⁹⁰ ANTALYA, s.61; ÖZSUNAY, s.114.

⁹¹ ERLÜLE; s.61; EREN, s.843.

⁹² ANTALYA, s.61; ERLÜLE, s.129; ZEVKLİER, Tedavi, s.4.

Fiziki bütünlüğün ihlali için kişinin söz konusu ihlal sebebiyle fiziksel olarak acı duyması şart değildir. Çünkü kimi durumda yaşanan ihlal sebebiyle kişinin fiziksel olarak acı duyması olası değildir. Örneğin, kişinin rızası dışında saçının kesilmesi halinde ihlalin olduğu açık olmasına karşın kişinin ihlal sebebiyle fiziksel acı duyması beklenemez.⁹³

Fiziksel bütünlüğün ihlali halinde her durumda dış dünyaya yansımış, dışarıdan görülebilir veya anlaşılabilir bir zarar oluşmamaktır. Bu zarar kişinin iç yaşam fonksiyonlarında da meydana gelebilmektedir. Örneğin, sinir siteminde meydana gelen düzensizlikler, bozukluklar gibi iç yaşam fonksiyonlarına müdahale durumunda da fiziksel bütünlüğün ihlal edildiği kabul edilmektedir.⁹⁴ Kişinin sağlığının ihlalden farklı olarak fiziki bütünlüğünün ihlali için, ihlal sonucunda tıbbi bir müdahale, sağlığının bozulması veya hastalık boyutuna ulaşması şartlarının oluşması aranmamaktadır.

Bedensel bütünlüğün ihlali fiili müdahaleler sonucunda oluşabileceği gibi psikolojik müdahaleler neticesinde de oluşabilmektedir. Bir kadının gebelik sürecinde iken, doğacak çocuğu ihlal sonucunda erken doğum riski taşıyabilir. Bu risk sebebiyle yaşadığı psikolojik travma neticesinde saçlarının dökülmesi, psikolojik müdahalenin dış dünyaya yansımaları, ihlalin kişinin fiziksel bütünlüğünü etkilemesine iyi bir örnek teşkil etmektedir.⁹⁵

Kişinin bedensel bütünlüğü her türlü müdahaleye karşı korunurken bu korumanın kapsamına kişinin kendi müdahaleleri de girmektedir.⁹⁶ Kişinin tasarruf

⁹³ EREN, s.892; ERLÜLE, s.129.

⁹⁴ EREN, s.892; ERLÜLE, s.129.

⁹⁵ ERLÜLE, s.129; ÖZSUNAY, s.114.

⁹⁶ DURAL, s.117; AKINTÜRK/AKİPEK/ATEŞ, s.361; ÖZYÜREK, Öykü, “Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s.15; ENER, Oğuz Şükrü, Türk Hukukunda Manevi Tazminatın Niteliği ve Hesaplanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2014, s.48;

edemeyeceği mutlak haklardan olan yaşam hakkına karşı kendi müdahalesinin uygulamada en çok görülen örneğini ötenazi oluşturmaktadır.

Ötenaziye, aktif ve pasif ötenazi olarak ayırmak mümkündür. Pasif ötenazi uygulamasında, kişiye ağrısını dindirecek seviyede ilaç verilmekte ve tedavisi kesilmekte ya da kişinin yaşamını sürdürebilmesi için bağlı olması zorunlu olan yaşam ünitesi ile bağlantısının kesilmesi suretiyle yaşamına son verilmektedir. Aktif ötenazi uygulamasında ise tedavi uygulanması imkânsız hale gelen hastaya öldürücü madde doğrudan verilerek yaşamına son verilmektedir.⁹⁷

Bu iki uygulama da Türk Hukuk sistemince kabul görmemekte ve ötenazi uygulaması yapan kişi hakkında Türk Ceza Kanunu m.81' yer alan "Kasten öldürme suçu"⁹⁸ndan işlem tesis edilmektedir. Bu düzenlemenin nedeni ise yaşam hakkının, kişilik hakkının yaşam üzerindeki bir yansıması olması⁹⁹ ve yaşam hakkının kişinin en değerli maddi kişisel varlıklarından biri olmasıdır. Bu nedenle kişinin bu haktan vazgeçmesi, yaşam hakkı ve vücut bütünlüğü konusunda tasarrufta bulunması hukuk düzenince yerinde görülmeyle kanun koyucu tarafından yaptırıma bağlanmıştır.¹⁰⁰

Sağlığın korunması da Yargıtay kararlarında da vurgulandığı üzere bedensel bütünlük içerisinde değerlendirilmektedir. Kişinin beden bütünlüğünün düzenli olarak işleyişine engel olan her türlü rahatsızlık ya da hastalık bedensel bütünlüğünün ihlali niteliği taşır. Sağlığın bozulmasında ihlalin tıbbi müdahale boyutuna ulaşması aranmamaktadır. Tıbbi müdahale gerektiren durumlarda sağlığın ihlal edildiği kaçınılmazdır. Fakat tıbbi müdahale boyutuna ulaşmayan, kendi kendine zaman içerisinde düzelmesi halinde de sağlığın ihlali oluşabilmektedir. Örneğin gıda

⁹⁷ İNCEOĞLU, Sibel, s.135.

⁹⁸ Yargıtay CGK, E.2004/9-213, K.2005/3, T.1.2.2005 sayılı kararında "Bu suçta mağdurun rızasını kabul etmek bizi sonuçta ötenaziye kabul etmeye kadar götürebilecektir ki Türk Hukukunda ötenazi, kasten adam öldürme şeklinde cezalandırılmaktadır" şeklinde hükme bağlamıştır. E.T.13.02.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

⁹⁹ ZEVKLİER, Tedavi, s.4.

¹⁰⁰ AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ, s.361-362; AYAN, s.86; DURAL, s.117

zehirlenmesi sonucu meydana gelen ve kendi kendine iyileşen enfeksiyonda dahi bedensel bütünlüğün ihlal edildiği kabul edilmektedir.¹⁰¹

3.1.1.3. Ruhsal bütünlüğün ihlali

Ruhsal bütünlük, bedensel bütünlüğün bir parçası olmakla birlikte bedensel bütünlük üzerindeki hak, fiziksel değerleri olduğu kadar ruhsal değerleri de kapsamaktadır. Böylelikle ruhsal bütünlük de fiziksel bütünlük gibi bu kapsamda koruma altına alınır.

Ruhsal bütünlüğün ihlal edildiği durumlarda fiziki olarak kişinin bedeninde yapısal bir değişiklik meydana gelmez.¹⁰² Ruhsal bütünlüğünün ihlali halinde zarar görenin duygularında, iradesinde ve zekâ yeteneklerinde olumsuz yönde bir değişim meydana gelmektedir. Ağır bir kaza sonrası meydana gelen psikolojik sorunlarla ortaya çıkan güvensizlik, panik atak, hafıza kaybı, uyku bozuklukları, ölüm korkusu, kendi kendine konuşma, iştahsızlık, hıçkırık, kalp çarpıntısı, sürekli titreme, kekemelik gibi olgular bu duruma örnek verilebilmektedir.¹⁰³

Ruhsal bütünlük, fiziki bütünlüğe karşı yapılan bir ihlal sebebiyle bozulacağı gibi, fiziksel bütünlükten bağımsız olarak da ruhsal bütünlük ihlal edilebilir. Trafik kazası sonucunda geçirilen beyin sarsıntısına bağlı demans, fiziksel bütünlüğün ihlali ile ruhsal bütünlüğün de ihlaline örnek iken, kişinin uzun süre boyunca sessiz telefonlara maruz kalması sonucunda psikolojisinin bozulması, fiziksel bütünlükten bağımsız doğrudan ruhsal bütünlüğün ihlaline örnektir.¹⁰⁴

Ruh bütünlüğünün ihlalinin meydana gelmesi için, tıbbi olarak teşhis edilip tanı konulabilecek seviyede olması, hastalık boyutuna ulaşması şartlarının varlığı

¹⁰¹ ERLÜLE, s.126; ANTALYA, s.61.

¹⁰² EREN, s.843.

¹⁰³ ANTALYA, s.61; ERLÜLE, s.131; ANTALYA, Borçlar, s.188.

¹⁰⁴ TURAN BAŞARA, s.221; ERLÜLE, s.131.

aranmalıdır. Fakat ihlalin hangi koşullar altında hastalık olarak nitelendirileceği hukuken yorum meselesi olmakta ve hastalık kavramını değerlendirirken tıp bilimi açısından hareket edilmesi gerekmektedir. Bu noktada ise tıp uzmanı bilirkişilere başvurulması hâkimin önüne gelen olayda manevi tazminata hükmedebilmesi için gereken manevi zararın tespitinde, hukuki meselenin aydınlatılmasında kilit rol oynamaktadır. Tıp uzmanı bilirkişilerin hastalığı tespit etmesi, objektif olarak zararın meydana geldiğinin ve ölçüsünün tespiti anlamına gelmektedir. Bu noktada kişinin ruhsal bütünlüğündeki ihlal tazminat ile tazmin edilebilir hale gelmektedir.¹⁰⁵

Kişinin sağlığının ihlalinin fiziki yönünün yanı sıra ruhsal yönü de mevcuttur. Örneğin, kişinin gıda zehirlenmesi sonucunda fiziki sağlığı etkilenmekte iken, cinsel saldırıya teşebbüs durumunda ise ruhsal sağlığı etkilenmektedir.¹⁰⁶

3.1.2. Hukuka aykırılık

3.1.2.1. Genel olarak

Kişinin maddi ve manevi varlığını serbestçe geliştirebilmesi için öncelikle yaşam hakkı ve beden bütünlüğü üzerindeki hakları koruma altında olmalıdır. Bu nedenle kişinin yaşam hakkı ve bedensel bütünlüğüne ilişkin haklarının, yalnızca üçüncü kişilere karşı değil kişinin kendi tasarruflarına karşı da korunması gerekmektedir.¹⁰⁷ Bu koruma sebebiyle, TBK m.56'da kişinin yaşamı ve bedensel bütünlüğünü ihlal eden hukuka aykırı fiiller sebebiyle zarar veren veya sorumlusundan manevi tazminat talep edilebilmektedir.

Bir kimsenin meydana gelen zarardan sorumlu tutulabilmesi için öncelikle zararı meydana getiren fiilin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Kişilik değerinin hukuka aykırı bir fiil ile ihlal edilmesi halinde manevi tazminat talebi gündeme gelmektedir. Kişinin bedensel bütünlüğü de kişilik hakkı kapsamında korunan mutlak

¹⁰⁵ ERLÜLE, s.133.

¹⁰⁶ ANTALYA, s.62.

¹⁰⁷ AKINTÜRK/AKİPEK/ATEŞ, s.266.

haklardan olup herkese karşı ileri sürülebilmektedir. Bu itibarla hukuka uygunluk sebebinin bulunmadığı durumda bedensel bütünlüğü hukuka aykırı bir fiil ile ihlal edilen kişi, ihlal sebebiyle ihlali gerçekleştiren kişiden sebep olduğu zararın giderilmesini talep edebilmektedir.¹⁰⁸

Hukuken korunan kişisel varlıklara karşı hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmadığı her saldırı hukuka aykırıdır.¹⁰⁹ Hukuka uygunluk sebepleri ise TBK m.63 ve devamında düzenlenmektedir. Haklı savunma, rıza, yasal yetkinin kullanılması, üstün özel yarar bedensel bütünlüğün ihlaline yönelik hukuka aykırılığı ortadan kaldıran hukuka uygunluk sebepleridir.¹¹⁰

3.1.2.2. Hukuka uygunluk sebepleri

3.1.2.2.1. Haklı savunma

Haklı savunma TBK m.64/I’de “*Haklı savunmada bulunan, saldırının şahsına veya mallarına verdiği zarardan sorumlu tutulamaz*” şeklinde düzenlenmesine karşın haklı savunmanın tanımı kanunda yapılmamıştır.¹¹¹ Haklı savunma, bir kimsenin kendisine ya da başkasının şahıs varlığına veya malvarlığına karşı yapılan haksız ve halen mevcut bir saldırıyı defetmek için saldırıda bulunana karşı zorunlu olarak karşı saldırıda bulunmasıdır.¹¹²

Zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması durumunda söz konusu fiilin hukuka aykırılığı ortadan kalkmaktadır. Böylelikle zarara neden olan fiil haksız bir fiil olmaktan çıktığı için borç ilişkisi doğmamaktadır.¹¹³ Haklı savunmanın hukuka uygunluk sebebi sayılabilmesi için belirli şartların varlığı gerekmektedir.

¹⁰⁸ EREN, s.900; KILIÇOĞLU, s.368; ERLÜLE, s.156; TURAN BAŞARA, s.205; KESKİN, s.143.

¹⁰⁹ ERLÜLE, s.156; TURAN BAŞARA, s.205.

¹¹⁰ KILIÇOĞLU, s.373.

¹¹¹ KESKİN, s.155.

¹¹² TANDOĞAN, s.33; ERLÜLE, s.167.

¹¹³ KILIÇOĞLU, s.373.

Haklı savunma TBK m.64’de düzenlenmekte olup, şartlar sağlandığı takdirde hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilebilmektedir.

Öncelikle haklı savunmaya konu saldırı, faile veya üçüncü bir kişiye karşı gerçekleştirilmelidir. Saldırı, failin malvarlığına veya şahıs varlığına karşı olabileceği gibi üçüncü bir kişinin şahıs varlığına ve malvarlığına karşı da gerçekleşebilir.¹¹⁴ Üçüncü kişinin, haklı savunmada bulunan kişinin yakını olması koşulu aranmaz.¹¹⁵

Saldırının halihazırda mevcut olması veya yakın bir zarar tehlikesi barındırması ve hukuka aykırı olması gerekmektedir. Saldırının sona ermiş olması halinde saldırıya karşı yapılan fiil haklı savunma kapsamına girmemektedir. Saldırı henüz başlamamış olmasına karşın saldırı ihtimalinin çok yüksek olduğu durumlarda da haklı savunma mümkündür.¹¹⁶ Çünkü haklı savunmanın esas amacı zararın değil zarar tehlikesinin önlenmesidir.¹¹⁷

Kişinin maruz kaldığı saldırıda hukuka uygunluk sebeplerinin, (haklı savunma, yasal yetkinin kullanılması, zorunluluk hali vb.), bulunması halinde de saldırı fiiline karşı gerçekleştirilen fiil haklı savunma kapsamında değerlendirmemektedir¹¹⁸ Örneğin haciz memurlarının kanunun verdiği yetkiyi kullanarak görevlerini yerine getirdikleri sırada bu kişilere karşı borç sahibi tarafından malvarlığına haksız saldırı gerekçesiyle gerçekleştirilen fiilde hukuka uygunluk sebebi bulunmamaktadır.

Haksız fiil ile haklı savunma arasında orantılılık ilkesi uyarınca uygun orantı bulunması gerekmektedir. Fiil, savunma sınırları içerisinde kaldığı takdirde hukuka uygun olmaktadır. Savunma sınırı ise kullanılan araç ve korunan hukuki varlık da göz

¹¹⁴ KILIÇOĞLU, s.373; TANDOĞAN, s.34; HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4.Baskı, İstanbul, 2017., s.124; EREN, s.682.

¹¹⁵ TANDOĞAN, s.34; ERLÜLE, s.167; KILIÇOĞLU, s.374.

¹¹⁶ ERLÜLE, s.167; HELVACI, s.111; ERDOĞAN, İhsan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2019, s.83.

¹¹⁷ KILIÇOĞLU, s.375.

¹¹⁸ TANDOĞAN, s.34; ERLÜLE, s.168; KILIÇOĞLU, s.376.

önünde bulundurularak çizilmektedir. Saldırı fiiline karşı kullanılan araç ve amaç, savunmanın ötesinde karşı tarafa zarar verme, oç alma halini alması halinde söz konusu fiilin haklı savunma kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmamaktadır. Örneğin, kendisine karşı silah doğrultmuş olan şahsı etkisiz hale getirerek silahının elinden alınması sırasında oluşan arbedede saldırının kolunda kırık, burnunda kırık oluşması haklı savunma kapsamında değerlendirilmektedir. Fakat etkisiz hale geldikten sonra saldıran kişiye karşı fiili müdahalenin devam etmesi, dövülmesi gerçekleştirilen fiili hukuka uygunluk sebepleri dışına çıkarmaktadır.¹¹⁹

Söz konusu sayılan koşullar gerçekleştiği takdirde saldıranın, kişinin şahıs varlığı veya malvarlığı üzerindeki hakları ihlal edilmiş olmasına karşın haklı savunma nedeniyle meydana gelen bu zarar tazmin edilmemektedir.¹²⁰

3.1.2.2.2. Rıza

Rıza, bir kimsenin kişisel varlıklarına yönelik belirli bir ihlali kabul ettiğine dair açık veya örtülü irade¹²¹ açıklamasıdır. TMK m.24/II ve TBK m.63/II uyarınca kişilik hakkı ihlal edilen kişinin rızası mevcut olduğu takdirde ihlale sebep olan fiil hukuka aykırı olmayacaktır. Kişilik hakkından genel olarak vazgeçecek veya kişilik hakkına yönelik olarak her türlü müdahaleye karşı rıza gösterecek şekilde verilen irade beyanı geçerli olmayacaktır. Rıza, yalnızca belirli bir müdahaleyi kapsayacak şekilde verildiği takdirde geçerli olacaktır.¹²²

Rızanın, hukuka uygunluk sebebi sayılabilmesi için belirli şartları taşıması zorunludur. Öncelikle verilen rızanın, hukuka ve ahlaka uygun olması gerekmektedir. Bir örnek üzerinden açıklama yoluna gidildiği takdirde, kişinin hasta olması halinde tedavisi maksadıyla vücut bütünlüğüne karşı gerçekleştirilecek fiiller için doktora

¹¹⁹ KILIÇOĞLU, s.376; EREN, s.607.

¹²⁰ ERLÜLE, s.168;

¹²¹ KESKİN, s.149.

¹²² HELVACI, s.103; ERLÜLE, s.157; KILIÇOĞLU, s.382.

verdiği rıza bu duruma örnek verilebilir. Fakat hastanın rızası direkt olarak hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmemekte, hastaya hekim tarafından müdahale sonucu oluşabilecek durumlar hakkında yeterli aydınlatılmanın yapılması halinde hukuka uygunluk sebebi olarak sayılabilmektedir.¹²³ Verilen rızada, yeterli bilgi sahibi olması ile birlikte hastanın serbest iradesiyle vermiş olması aranmaktadır.¹²⁴ Örneğin, hastaya göz ameliyatı öncesinde, ameliyat sebebiyle gözün görme yetisini tamamen kaybedebileceği hakkında yeterli bilgi verilmeden ameliyat için rızasının alınması halinde alınan rıza hukuken geçerli bir rıza olmayacaktır.

Rızanın, hukuka uygunluk sebebi olarak kabulü için açıklamaya yetkili kişi tarafından verilmiş olması gerekmektedir.¹²⁵ Bu noktada kişinin fiil ehliyetine sahip olması gerekmektedir. Tam ehliyetlilerin, sınırlı ehliyetlilerin, sınırlı ehliyetsizlerin söz konusu rızayı gösterebilecekleri kabul edilmektedir. Sınırlı ehliyetsizlerin, göstermiş oldukları rızanın sonuçlarını kavrayabilecek durumda olmamaları halinde yasal temsilcilerince rızanın verilmesi uygun görülmektedir. Ayırt etme gücünden yoksunlar için de yasal temsilcilerince rızanın verilmesi aranmaktadır.¹²⁶ Rıza, ayrıksı düzenlemeler dışında şekil şartına tabi olmamakla birlikte yazılı, sözlü olarak verilebileceği gibi açık veya örtülü olarak da verilebilmektedir.¹²⁷

Verilen rızanın, özellikle spor müsabakalarındaki bedensel bütünlüğe karşı gerçekleştirilen tüm fiilleri kapsayıp kapsamadığının incelenmesi gerekmektedir. Bir kurallar bütünü olan spor gösterilerine kendi rızası ile katılan sporcuların, spor kuralları içerisinde kalmak şartıyla bedensel bütünlüklerine karşı yapılan ihlallere rıza göstermiş olduklarının kabulü sebebiyle söz konusu fiiller, hukuka uygun kabul

¹²³ Hekimin aydınlatma yükümlülüğü için bkz. Yargıtay 3. H.D., E. 2015/1871 K. 2016/1669 T. 11.2.2016, Yargıtay 13. H.D., E. 2017/8515 K. 2020/5427 T. 29.6.2020, Yargıtay 13. H.D., E. 2016/23372 K. 2019/12469 T. 12.12.2019, Yargıtay 13. H.D., E. 2016/13748 K. 2019/6766 T. 29.5.2019, E.T. 10.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹²⁴ ERLÜLE, s.159; DURAL/ÖĞÜZ, s.107.

¹²⁵ KILIÇOĞLU, s.382-384; ERLÜLE, s.159.

¹²⁶ HELVACI, s.105.

¹²⁷ Örneğin, TMK m.23/III uyarınca, insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılması ve nakli kişinin yazılı rızası ile mümkündür.

edilmektedir. Bazı spor branşlarında kural olarak rakibe temas yasak olmasına karşın bazı sporlarda sporcular birbirlerine karşı doğrudan maddi cebir uygulamakta olup, bu maddi cebir spor faaliyetinin esasını oluşturmaktadır. Maddi cebirin spor faaliyetlerinin esasını oluşturduğu “Dövüş sporları” olarak da adlandırılan boks, tekvando, karate gibi sporlar bu kapsamdadır. Bu sporu yapan kişinin davranışı, sportif hareketin spor kurallarının sınırları içerisinde kalması şartıyla vücut bütünlüğü vb. kişisel varlıklarına verilebilecek zararlara karşı önceden verilmiş örtülü rıza kapsamındadır.¹²⁸

Spor kuralları dahilinde gelişebilecek vücut bütünlüğünün ihlali riskinin bilinerek ve kabul edilerek müsabakaya başvurulduğu takdirde “ilgilinin rızası” olduğu kabul edilmekte ve bu rıza hukuka uygunluk sebebi sayılmaktadır. Kişinin bu noktada “tehlikeyi, riski kabul ve üstlenmesi” söz konusudur. Spor kurallarının dışına çıkılarak gerçekleştirilen fiiller ise bedensel bütünlüğün ihlalinin kapsamındadır. Örneğin boks müsabakalarında rakibinin hayati önem arz eden veya vurulması yasaklanan organlarına vurmak hukuka aykırılık teşkil etmekte ve zarar veren açısından sorumluluk doğurmaktadır.¹²⁹

Dövüş sporlarında bedensel bütünlüğün ihlalinin ceza hukuku açısından değerlendirilmesi noktasında müsabakaya katılan sporcuların rızasını açıklayan görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden önemlileri “izin verilen risk”, “kanunun icrası”, “hakkın icrası” ve “ilgilinin rızası” görüşleridir.¹³⁰ Manevi tazminat açısından da kabul edilebilirliği mümkün olan “izin verilen riski¹³¹”, hukuki yarar açısından tehlike yahut zarar yaratmaksızın icra edilmeleri mümkün olmayan, ancak buna rağmen, yapılmalarından vazgeçilemeyecek ve hukuken de yasaklanmamış hareketleri içeren bir öğretiyi olarak tanımlanmak mümkündür.¹³² Bu spor branşlarında devlet,

¹²⁸ EREN, s.681; ERTAŞ, Şeref/PETEK, Hasan, Spor Hukuku, Ankara 2005, s.64.

¹²⁹ KILIÇOĞLU, s.382; EREN, s.681; ERTAŞ/ PETEK, s.64.

¹³⁰ ÖZOCAK, Gürkan, “Spor Faaliyetleri Sırasında İşlenen Kasten Yaralama Suçu”, Suç ve Ceza Dergisi, 2018 Sayı: 3, s.81-114, s.89

¹³¹ Doktrinde kabul edilen risk terimi yerine “zararı göze alarak katılım” terimi de kullanılmaktadır. ERTAŞ/PETEK, s.64; ŞİMŞEK, Alparslan, Spor Müsabakalarında Meydana Gelen Bedensel Zararlarda Sporunun Dikkat Ve Özen Yükümlülüğü, TBB Dergisi 2015 (121), s.381-402, s.383.

¹³² ÖZOCAK, s.88; ÜNVER, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul 1998, s.11.

müسابakanın yapılmasına müsaade etmekte ve müسابakanın, spor dalının kurallarını önceden belirlemektedir. Sporcuların ise bu kuralları öğrenme ve kurallara uyma mükellefiyetleri vardır. Sporcular, oyun kuralları dahilinde sporun icrası için gerekli olan hareketlere katılmak zorundadır. Sporcu, öngörülebilir riskleri oyunun başından kabul ederek spor faaliyetinden doğabilecek zararlı neticelerin de oluşabileceğini ve bunlara katılacağını kabullenmektedir. Böylelikle kişinin rızası izin verilen risk kapsamında hukuka uygunluk nedeni kabul edilmektedir.¹³³

3.1.2.2.3. Üstün nitelikte özel yarar

Üstün nitelikteki özel yarar, TMK 24/II ve TBK 63’de “daha üstün nitelikte özel yararı” şeklinde düzenleme alanı bulmuş ve söz konusu yararın varlığı halinde failin hukuka aykırı olmayacağı hüküm altına alınmıştır. Zarara uğrayan kişi yararı ile failin yararının çatışması halinde, failin korunmaya değer daha üstün nitelikte bir özel yararı mevcut ise fail, doğan zarardan sorumlu tutulmayacaktır.¹³⁴

Üstün nitelikteki özel yarar, özellikle tıbbi müdahaleler sebebiyle bedensel bütünlüğün ihlali durumlarında kendisini göstermektedir. Hastaya, yetkililer tarafından tıbbi müdahalede bulunabilmek için hastanın veya yasal temsilcisinin rızası aranmaktadır. Fakat aranan bu rızanın temini mümkün olmadığı takdirde, rıza alınmadan hastaya yapılan müdahale üstün yarar sebebiyle hukuka uygun olarak değerlendirilmektedir.¹³⁵ Örneğin kalp krizi geçirmekte olan hastaya rızası alınmadan veya rızası aranmadan yapılan müdahale, ameliyat bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bu noktada dikkat edilecek husus, kişinin rızası alınmadığı durumlarda yasal temsilcisinin yalnızca hastanın üstün yararının olduğu durumlarda verecekleri onay hukuka uygun olmakta aksi takdirde yasal temsilcinin verdiği onay da hukuka aykırı olmaktadır.¹³⁶

¹³³ ÜNVER, s.43.

¹³⁴ KILIÇOĞLU, s.384; DURAL/ÖĞÜZ, s.150; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s.201.

¹³⁵ KILIÇOĞLU, s.384; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.37.

¹³⁶ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.37; ERLÜLE, s.160.

3.1.2.2.4. Yasal yetkinin kullanılması

Yasal yetkinin kullanılması, TMK m.24/II “...kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça...” ve TBK m.63/1 “Kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içerisinde kalan bir fiil, zarara yol açsa dahi hukuka aykırı sayılmaz.” hükümleri uyarınca hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmıştır. Söz konusu yetki kamu hukukundan kaynaklanabileceği gibi özel hukuktan da kaynaklanabilir.¹³⁷

Yasal yetkinin kullanılmasının hukuka uygunluk sebebi olarak sayılabilmesi için belirli şartları sağlaması gerekmektedir. Bu şartlar incelendiğinde TBK m.63’deki düzenlemeden yola çıkılarak, öncelikle failin kanun tarafından verilmiş yetkiye sahip olması gerekmektedir. Yetkinin verildiği kişi dışında kullanılması durumunda oluşan zararda hukuka uygunluk sebebinin varlığından söz edilemez. İkinci şart ise kanun ile yetkilendirilen kişinin söz konusu yetkiyi kullanırken yetki sınırları içerisinde hareket etmesidir. Bu sınırlar çerçevesinde hareket edilmemesi veya sınırının aşılması halinde zarara sebep olan fiil yönünden hukuka aykırılık oluşmaktadır. Kanun tarafından verilen bu çerçeveler dahilinde kullanılan yetki hukuka uygunluk sebebi sayılmakta ve kişi sebep olduğu zarardan sorumlu tutulamamaktadır.¹³⁸ Bulaşıcı veya salgın hastalıklardan korunmak için aşı yaptırma zorunluluğu yasal yetkinin kullanılmasına örnek gösterilebilir.¹³⁹

Kamu hukukundan veya özel hukuktan kaynaklanan bu yasal yetkinin kötüye kullanılması hukuk düzenince korunmamaktadır.¹⁴⁰ Özel hukuktan doğan kanunun verdiği yetkinin kullanılmasına, anne ve babanın çocuğu üzerindeki velayet yetkisi örnek verilebilmektedir. Anne ve baba, velayeti altındaki çocuğun sağlığı, eğitimi sebebiyle onun seyahat, haberleşme özgürlüğünü TMK m.335 vd. maddeler uyarınca

¹³⁷ ERLÜLE, s.165.

¹³⁸ EREN, s.677; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.26; HELVACI, s.118; ERLÜLE, s.166.

¹³⁹ ERLÜLE, s.165.

¹⁴⁰ DURAL/ÖĞÜZ s.151; HELVACI, Koruyucu, s.119; KILIÇOĞLU, s.386.

kısıtlama yoluna gidebilir. Kanunun verdiği yetkiyi sınırlar içerisinde kullandığı takdirde söz konusu özgürlükleri kısıtlayan anne ve baba için gerçekleştirdikleri fiiller hukuka uygunluk sebepleri kapsamında değerlendirilmektedir. Fakat çocuğunun eğitimi gerekçesiyle çocuğunu dövmesi, ona zarar vermesi yasal yetkinin kullanılması dahilinde değerlendirilemeyerek ve çocuğun bedensel bütünlüğünün ihlalini oluşturmaktadır.¹⁴¹

3.1.3. Manevi zarar

Kişinin fiziksel bütünlüğü, ruhsal bütünlüğü ve sağlığını kapsayan bedensel bütünlüğü haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sonucunda ihlal edilebilmektedir. Söz konusu kişisel varlığın kişide manevi zarar oluşturacak şekilde ihlali halinde kişisel varlıklarda oluşan objektif eksilmenin giderilmesi gerekmektedir. Kişinin manevi cephesindeki objektif eksilmeyle oluşan manevi zararın giderilmesi TBK m.56 uyarınca mümkündür. Bu nedenle bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle manevi tazminat talebinde bulunulabilmesi için manevi zararın oluşması şarttır.¹⁴²

Manevi tazminat talebi için şart olarak aranan manevi zarar, doğrudan doğruya zarar şeklinde oluşabileceği gibi dolaylı zarar şeklinde de oluşabilmektedir.¹⁴³ Örneğin, trafik kazası sonucunda kişinin bu haksız fiil sebebiyle yaralanması doğrudan doğruya zarar olmakla birlikte aynı zamanda bir manevi zarardır.¹⁴⁴ Kaza sebebiyle yapılan tedavi sırasında yanlış uygulama neticesinde bir uzvunun kesilmesi veya ameliyatlara katlanması dolaylı zarar olmakla birlikte yine bir manevi zarardır.¹⁴⁵

¹⁴¹ EREN, s.678; KILIÇOĞLU, s.388.

¹⁴² OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.271; KILIÇOĞLU, s.552; EREN, s.892; ERLÜLE, s.133; KESKİN, s.241; TURAN BAŞARA, s.234; KILIÇOĞLU, Mustafa, Son Hesap Teknikleri ve İçtihatlar Işığında Tazminat Esasları ve Hesaplama Yöntemleri, 5.Baskı, Ankara, Bilge Yayınevi, 2018, s.147.

¹⁴³ KILIÇOĞLU, s.394; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.16.

¹⁴⁴ KILIÇOĞLU, s.394.

¹⁴⁵ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.273.

Korunan kişisel varlık olarak bedensel bütünlüğün haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık ile ihlal edilmesi neticesinde doğrudan doğruya ve dolaylı zarar şeklinde oluşan manevi zararın giderilmesi için, TBK m.56/I uyarınca zarar veren ya da sorumlusundan manevi tazminat talep edebileceği düzenlenmiştir.

Manevi zararın, yansıma yoluyla zarar şeklinde de oluşması da mümkündür¹⁴⁶. Ağır bedensel zarar veya ölüm halinde yakınlarda haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle oluşan manevi zarar, yansıma yoluyla zarardır. TBK m.56/II'de yansıma yoluyla zarara örnek teşkil eden ağır bedensel zarar ve ölüm halinde yakınların haksız fiil sebebiyle zarar veren ya da sorumlusundan manevi tazminat talep edebilecekleri düzenlenmiştir.¹⁴⁷

TBK'nin manevi tazminatı düzenleyen hükümlerinde manevi tazminat talebinde bulunulabilmesi için manevi zararın varlığı aranmasına karşın ağır olması gerektiği ifade edilmemiştir. Fakat manevi zararın, manevi tazminatı haklı kılacak ölçüde olması gerektiğinin kabulü gerekir.¹⁴⁸

3.1.4. İlliyet bağı

Manevi zararın tazmin edilebilmesi için, kişilik hakkına yönelik olarak gerçekleştirilen hukuka aykırı bir ihlal ve bu ihlal sebebiyle meydana gelen manevi zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir. Sorumluluğun bağlandığı olay ya da fiil ile gerçekleşen zarar arasında sebep sonuç ilişkisi bulunduğu takdirde tazminat müessesesi devreye girebilmekte aksi halde kişinin meydana gelen zarardan sorumlu tutulabilmesi mümkün olmamaktadır.¹⁴⁹

¹⁴⁶ KESKİN, s.76; KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.21.

¹⁴⁷ KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma, s.21, KESKİN, s.80; KILIÇOĞLU, s.560; GÖRMEZ, s.76; OĞUZMAN/ÖZ, s.286; ANTALYA, C.II, s.190.

¹⁴⁸ EREN, s.812; KESKİN, s.244; ERLÜLE, s.175; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.259.

¹⁴⁹ EREN, s.690; TANDOĞAN, s.71; KILIÇOĞLU, s.400; KESKİN, s.247.

Türk Hukuku'nda illiyet bağının tespiti için kabul edilen teori uygun illiyet bağı teorisi'dir.¹⁵⁰ Uygun illiyet bağı teorisine göre, illiyet bağı “Somut olayda gerçekleşen türden bir sonucu, olayların normal akışına ve hayat tecrübelerine göre, mahiyeti ve ana temayülü itibariyle meydana getirmeğe genel olarak elverişli olan veya bu türden bir sonucun gerçekleşme ihtimalini objektif olarak artırmış bulunan zorunlu şartla söz konusu sonuç arasındaki bağ”¹⁵¹ şeklinde tanımlanmaktadır.

Özellikle bedensel bütünlüğün ihlali halinde söz konusu ihlalle birlikte zarar görende acı, elem, ruhsal sıkıntı meydana gelmektedir. Zarar görenin kişilik değerlerinin ihlalinin, genel yaşam riski kapsamında değerlendirilemeyecek boyutta duygu zararlarına sebep olduğu durumlarda kişilik değerlerinin ihlali ile meydana gelen zarar arasındaki uygun illiyet bağının değerlendirilmesi, manevi zararın ağırlığının hâkimin takdir edeceği manevi tazminat miktarının takdirinde önemli bir yer tutması sebebiyle manevi zararın ağırlığının tespiti için gereklidir.¹⁵²

3.1.5. Kusur

3.1.5.1. Kusur sorumluluğu

Sorumluluk hukukunda esas olan kusur ilkesidir. Kusur, bir kimsenin hukuk düzenince tasvip edilmeyen ve uygun görülmeyen davranış biçimidir. Hukuk düzenince tasvip edilmeyen bu davranışlarda bulunan kişi ise kusurlu addedilmektedir. Bir kimsenin, kişilik hakkının ihlalini doğuran hukuka aykırı bir fiili sebebiyle oluşan zarardan sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olması gerekmektedir.¹⁵³

¹⁵⁰ EREN, s.690; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s.45; TANDOĞAN, s.76; KILIÇOĞLU, s.401; ERLÜLE, s.169.

¹⁵¹ EREN, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, AÜHF Yayınları No.361, Ankara 1975, s.51.

¹⁵² ERLÜLE, s.170.

¹⁵³ EREN, s.552; KESKİN, s.233; TURAN BAŞARA, s.244; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.274; TEKİN/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.492, GÜRSOY, s.16; ERLÜLE, F., Manevi Tazminatta Kusurun ve Zararın İşlevi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), s.647-668, s.653.

Haksız fiilden doğan borç ilişkisinde TBK m. 49/I uyarınca kusur, kurucu unsur olarak belirlenmiştir. TBK m.56'nın madde metninde ise kusur durumu ayrıca düzenlenmemiştir. Fakat kusurun ayrıca madde metninde düzenlenmemiş olması söz konusu maddelerin uygulanmasında kusur durumunun aranmaması anlamını taşımamaktadır. Çünkü kusur durumu, m.56'nın özel şartı olarak değil kusur sorumluluğunun genel şartı olarak m.49'da düzenlemiştir. Bu düzenleme ile haksız fiil sebebiyle bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişinin açacağı manevi tazminat davasındaki kusur sorumluluğu m. 49 uyarınca belirlenecektir.¹⁵⁴

Borçlar hukukunda, ceza hukukundakinin aksine haksız fiil ve sorumluluğun varlığı bakımından kusurun türü ve derecesi önem taşımamaktadır. Ancak haksız fiil sorumluluğunda kusurun derecesi, sorumluluğun kapsamının tespiti açısından önemlidir. Haksız fiilin faili ağır kusurlu ise, doğan zararı tazmin etme sorumluluğu daha ağır, hafif kusurlu ise tazmin etme sorumluluğu daha hafif olacaktır.¹⁵⁵

Kast, haksız fiili ile zararlı sonucun doğacağı failin tarafından bilinmesine karşın fail tarafından fiilin isteyerek yapılmasıdır. Birine karşı atacağı yumruk sonucunda kişinin zarar göreceğini bilmesine karşın kişiye yumruk atması kişinin kasti hareketine örnek teşkil etmektedir. İhmal de ise zarara yol açan sonuç fail tarafından bilinmemekte ve fail tarafından istenmemektedir ve fakat dikkatsiz, özensiz ve tedbirsiz davranarak sonucun doğmasına neden olmaktadır. Bu fiilleri kişiyi hukuk düzeni önünde kusurlu duruma getirmektedir.¹⁵⁶ Alkollü bir şekilde trafikte araç kullananın çarptığı kişiye karşı gerçekleştirdiği fiilde ağır ihmal mevcut iken başarılı bir ameliyat sırasında daha sonradan tamamlanmasına rağmen birkaç dikişi eksik atan doktorun fiilinde hafif ihmal mevcuttur.¹⁵⁷

¹⁵⁴ EREN, s.552; ERLÜLE, s.149.

¹⁵⁵ KILIÇOĞLU, s.408.

¹⁵⁶ EREN, s.552; ERLÜLE, s.149.

¹⁵⁷ KILIÇOĞLU, s.411.

Bu açıklamalar ışığında haksız fiil ve sözleşmeye aykırılık sebebiyle bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişinin manevi tazminat talep edebilmesi için, zarar verenin kusurunun varlığı şart olmakla birlikte zarar verenin zarardan sorumlu tutulabilmesi için kastının, ağır veya hafif ihmalinin bulunması yeterli olacaktır.¹⁵⁸

3.1.5.2. Kusursuz sorumluluk

Bazı durumlarda bir zararın meydana gelmesinde kusurdan söz edilemese de zararın giderilmesi gerektirmektedir. Çünkü meydana gelen zararın, zarar gören üzerine bırakılması hukuk düzenince hakkaniyete uygun bulunmamaktadır. Kanun koyucu zararın doğumunda kusuru bulunmayan bazı kişilerin de sorumlu tutulması gerektiğini kabul etmiştir. Ağır bir sorumluluk türü olan kusursuz sorumluluğun kabulüyle, kusur tartışması yapılmadan bir zararın doğumunun önlenmesi ya da zarar görenin bu zararının giderilmesi amaçlanmaktadır. Söz konusu durumlar hukuk düzenince kusursuz sorumluluk olarak düzenlenmekte ve kanunda hakkaniyet sorumluluğu, özen sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu olarak sınıflandırılmaktadır. Bu durumların varlığı halinde zararın meydana gelişinde zarar verenin kusuru aranmamakta, zararın meydana gelmesinde hakkaniyet sorumluluğu, özen sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu gibi bir sorumluluk nedeninin varlığı yeterli görülmektedir. Böylelikle kusursuz sorumlulukta manevi tazminat açısından aranacak şart kusur değil bir sorumluluk sebebinin varlığıdır.¹⁵⁹

Kusursuz sorumluluk hallerinde fiil, hukuka aykırılık, zarar ve illiyet bağı unsurları aranmaktadır.¹⁶⁰ Kusursuz sorumluluk hallerinin varlığı halinde, fiil sebebiyle zarar gören kişi, kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca fiilden sorumlu olan kişiden zararının giderilmesi isteme hakkına sahiptir. Bir çalışanın bedensel zarara uğramasına veya ölmesine bir diğer çalışanın sebep olması halinde, manevi tazminat ödemeye hükmedilmesi için adam çalıştırmanın veya çalışanın kusurunun

¹⁵⁸ EREN, s.893; ERLÜLE, s.149; KESKİN, s.236; ANTALYA, s.65.

¹⁵⁹ KESKİN, s.241; GÜRSOY, s.16; EREN, s.557; KILIÇOĞLU, s.414; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.137.

¹⁶⁰ KESKİN, s.241; GÜRSOY, s.16; KILIÇOĞLU, s.415.

aranmaması, kusursuz sorumluluk haline örnek gösterilebilir (TBK m.66 Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu). Bu örnekte olduğu gibi bedensel bütünlüğün ihlali halinde zarar gören, ağır bedensel zarar ve ölüm halinde zarar gören veya yakınları kusursuz sorumluluk hallerinin bulunduğu durumlarda sorumlu tutulandan TBK m.56/II uyarınca manevi tazminat talep edilebilmektedir.¹⁶¹

3.1.6. Bedensel bütünlüğün ihlali nedeniyle manevi zararın tazmininin uygulama alanı

3.1.6.1. Haksız fiil

Dar anlamda haksız fiil sorumluluğun ilk kurucu unsuru, fiildir. Bu noktada fiil sözcüğü, insan davranışını karşılayacak şekilde kullanılmaktadır. Davranış, bir şeyi yapmaya veya yapmamaya ilişkin insanın bilinçli ve irade ürünü hareket tarzıdır. Olumlu anlamda bir fiili yapmayı ifade edebileceği gibi olumsuz anlamda bir şey yapmamayı da ifade edebilmektedir.¹⁶² Maddi ve manevi iki unsurdan oluşan insan davranışının, maddi unsurunu vücut hareketi manevi unsurunu ise bu hareketin irade ürünü olması oluşturmaktadır.¹⁶³

Kusur sorumluluğunda çoğunlukla zararlı sonuç doğuran sebep, olumlu, aktif bir fiildir. Bu fiil, dış dünyada fark edilebilen bir eylem, bir vücut hareketidir.¹⁶⁴ Bir kişiye atılan yumruk ile bedensel bütünlüğünün ihlal edilmesi örneğinde atılan yumruk aktif, olumlu bir vücut hareketidir.

¹⁶¹ ERLÜLE, s.152; REİSOĞLU, Safa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012, s.263, Haksız fiil ve kusuruyla ölümüne veya bedensel zarara sebep olan sahsın yanında, Yargıtay 22/06/1966 tarihli İçtihadı Birleştirme kararında da vurgulandığı üzere, haksız fiilden kusursuz olarak sorumlu bulunan kişilere karşı da ne kendisinin ne de çalıştırdığı kimsenin kusuru aranmaksızın maddi olduğu kadar, TBK 56. Madde uyarınca manevi tazminat davası açabilir. Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.03.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

¹⁶² EREN; s.582; KILIÇOĞLU, s.365.

¹⁶³ EREN, s.583; ANTALYA, s.17.

¹⁶⁴ KILIÇOĞLU, s.366.

Haksız fiil, olumsuz bir davranış ile de işlenebilmektedir. Olumsuz bir davranış, yapılması gereken bir hareketin yapılmamasını, pasif bir durumu ifade eder. Haksız fiil açısından olumsuz bir fiilin zararlı sonucundan kişinin sorumlu tutulabilmesi için hareketin kişi tarafından yapılabilmesinin mümkün olması gerekmektedir.¹⁶⁵ Kişinin yapması gereken bir fiili yapmamasına, pasif durmasına, cankurtaranın boğulmakta olan bir kişiyi kurtarmaması, hareketsiz kalması sonucunda kişinin hayatını kaybetmesi örnek verilebilir.

İnsan davranışı bir başka kişinin ya da eğitilmiş bir hayvanın kullanılması suretiyle de gerçekleşebilir. Örneğin eğitilmiş bir köpeği bir kişinin vücuduna zarar verecek şekilde kullanılması zarar gören açısından bedensel bütünlüğün ihlali niteliği taşır.¹⁶⁶

Hukuken korunan bir varlık olan kişinin bedensel bütünlüğüne karşı olumlu veya olumsuz bir hareket ile haksız fiilde bulunan kişi, söz konusu fiili sebebiyle neden olduğu manevi zararı TBK m.56 uyarınca gidermekle yükümlüdür.¹⁶⁷

3.1.6.2. Sözleşmeye aykırılık

Kişilerin bedensel bütünlükleri üzerindeki TBK m.56 kapsamındaki kişilik hakkı haksız fiil sonucunda ihlal edilebileceği gibi sözleşmeye aykırı davranış ile de ihlal edilebilir. TBK m.114/II'nin "Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler, kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık hallerinde de uygulanır." hükmü uyarınca kişilik hakkının korunmasını amaçlayan m.56 ve m.58'in de bu kapsam içerisine girdiği kabul edilmektedir.¹⁶⁸

¹⁶⁵ EREN, s.586

¹⁶⁶ KILIÇOĞLU, s.366.

¹⁶⁷ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.138.

¹⁶⁸ EREN, s.1076; TANDOĞAN, s.424; KESKİN, s.227; OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.392; GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul, 2008, s.117.

Sözleşmeye aykırılık sebebiyle manevi tazminat yükümlülüğünün doğabilmesi için öncelikle taraflar arasında geçerli bir sözleşme ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Taraflar arasında geçerli bir sözleşme ilişkisinin bulunmaması halinde, şartların gerçekleşmiş olması halinde haksız fiilden doğan sorumluluk sebebiyle zararın giderilmesi talep edilebilir.¹⁶⁹

Sözleşmenin ihlali, sözleşme kaynaklı borç ilişkisinden doğan yükümlülüklerin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi anlamına gelmektedir. Sözleşme ilişkisinin kişisel varlıkları korumaya yönelik olması halinde sözleşmenin hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle manevi tazminat talep edilebileceği kabul edilmektedir. Tarafların maddi menfaatlerini korumaya yönelik yükümlülükler getiren sözleşmelerde, bu sözleşmelere aykırı davranış sonucunda manevi zararın oluşması halinde uygun illiyet bağının bulunması koşuluyla bu zarar da giderilebilmektedir. Borçlunun sözleşmeye aykırı davranışı, alacaklının bedensel bütünlüğünün ihlaline sebep olması durumunda, söz konusu zararın giderilmesi için alacaklı manevi tazminat talebinde bulunabilir. Sözleşmeye aykırı davranışla bedensel bütünlüğün ihlaline, taşıma sözleşmesine aykırı davranılarak yolcunun yaralanması veya yanlış cerrahi müdahale sebebiyle hastanın yüzünde iz kalması, tedavi sözleşmesi gereğince hekimin hastayı tedavi etme ve özen gösterme yükümlülüğüne aykırı davranması örnek verilebilir.¹⁷⁰

Kişinin, manevi tazminat taleplerini haksız fiilden doğan sorumluluk yerine sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk sebebiyle talep edebilmesi, kişiye zamanaşımı süresi, ispat yükümlülüğü vb. avantajlar da sağlamaktadır.¹⁷¹

¹⁶⁹ GENÇ ARIDEMİR, s.117; TURAN, BAŞARA, s.307.

¹⁷⁰ GENÇ ARIDEMİR, s.118; TURAN BAŞARA, s.310; KESKİN, s.230.

¹⁷¹ ERLÜLE, s.154; Sözleşmeden doğan sorumluluğun zarar gören açısından haksız fiil sorumluluğuna göre daha avantajlı olduğu durumlara örnek verme yoluna gidilirse; haksız fiilde zarar gören failin kusurunu ispatla yükümlü iken sözleşmeden doğan sorumlulukta borçlunun sorumluluktan kurtulmak için kusursuzluğunu ispatlamak zorundadır. Böylece sözleşmeden doğan sorumlulukta alacaklı, borçlunun kusurunu ispat yükümlülüğünden kurtarıldığı için daha elverişli konuma geçmektedir. Haksız fiil sorumluluğunda zamanaşımı süreleri için 3 farklı süre belirlenmiştir. Kısa, uzun ve ceza zamanaşımı süreleri olmakla birlikte tazminat talepleri 2 yıla, 10 yıla ve aynı zamanda bir suç teşkil ediyorsa ceza zamanaşımı süresine tabidir. Buna karşın sözleşmeden doğan sorumlulukta tazminat

Böylelikle haksız fiilde olduğu gibi sözleşmeye aykırı bir davranışla bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişi, TBK m. 56'nın kıyasen uygulanması sonucunda sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümleri uyarınca manevi zararının tazmini talep edebilmektedir.¹⁷²

3.2. Dava Açabilecek Kişiler

3.2.1. Zarar gören

TBK m.56/I uyarınca manevi tazminat talep etme hakkı, bedensel bütünlüğü ihlal edilen zarar görene tanınmıştır. Korunan hak yalnızca beden bütünlüğü üzerindeki hak olmayıp yaşam hakkını ve sağlık hakkını da kapsamaktadır. Yaşam hakkının en ağır ihlalini oluşturan m.56/I kapsamında ölüm hali dışında söz konusu bedensel bütünlüğün ihlali nedeniyle zarar gören gerçek kişiler manevi tazminat davası açabileceklerdir.¹⁷³

Ayırt etme gücüne sahip olmayan kişilerin manevi tazminat talep edip edemeyeceklerine ilişkin verilecek cevap manevi zararın objektif/subjektif zarar teorisine ile açıklanmasına göre değişiklik göstermektedir. Objektif görüş, ayırt etme gücüne sahip olmayanların bedensel bütünlüklerinin ihlali sebebiyle manevi tazminat talep edebileceklerini savunurken subjektif görüş, talep edemeyeceklerini savunmaktadır.

Kişinin, ihlal sebebiyle meydana gelen zararı (acı, elem, kaygı) hissetmesini, kişide bu zararın oluşmasını arayan subjektif görüşe göre ayırt etme gücünden yoksun olan kişilerin manevi tazminat talep etme hakkı bulunmamaktadır. Kişiye sıkı sıkıya

davaları 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir. Ceza zamanaşımı 10 yıldan uzun olmadığı müddetçe sözleşmeden doğan zamanaşımı süresi daha elverişlidir. EREN, s.1093; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, Gözden Geçirilip, Güncelleştirilmiş, 11.Baskı, İstanbul 2014, s.504.

¹⁷² EREN, s.1076; TANDOĞAN, s.424; KESKİN, s.227; OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.392; GENÇ ARIDEMİR, s.117.

¹⁷³ ERLÜLE, s.239.

bağlı haklar olması sebebiyle yasal temsilcileri tarafından dahi dava açılmayacağını savunanlar¹⁷⁴ olmasına karşın, ayırt etme gücünden yoksun olan kişiler adına yasal temsilcileri tarafından da talep edilmesinin mümkün olduğunu savunanlar da mevcuttur.¹⁷⁵

Manevi zararı, kişide ve onun iç dünyasında yarattığı etki göz önünde bulundurulmadan, kişilik varlığında meydana gelen eksilme olduğunu değerlendiren bizim de savunduğumuz objektif görüşe göre ise; ayırt etme gücüne sahip olmayan kişilerin de manevi tazminat talep edebilecekleri değerlendirilmektedir.¹⁷⁶

3.2.2. Yakınları

3.2.2.1. Yakınların manevi tazminat talep edebilmesinin şartları

3.2.2.1.1. Ağır bedensel zarar veya ölüm

Bedensel bütünlüğü ihlal edilen zarar görenin TBK m.56/I’de talep edebileceği manevi tazminatın yanında m.56/II’de ağır bedensel zarar görenin veya ölenin yakınlarının da manevi tazminat talep edebileceğini düzenlenmiştir.¹⁷⁷

Kendi uğradığı bedensel zarar sebebiyle tazminat talep edenden farklı olarak, yakınının uğradığı bedensel zarar sebebiyle tazminat talep edenlerin, bu zararın ağır olması koşuluyla talep edebilecekleri düzenlenmiştir. Kişi, çok hafif olmamak şartıyla kendisine karşı gerçekleştirilmiş fiil sebebiyle fiziksel ve manevi acı duyabilecekken, yakınının manevi tazminat gerektirecek seviyede manevi acı duyması, zararın ağır olması halinde mümkün olmaktadır.¹⁷⁸ Örneğin, maruz kaldığı yumruk neticesinde kişinin dişinin kırılması, zarar gören için manevi tazminat talep edebilecek nitelikte bir bedensel bütünlük ihlalidir. Fakat, ihlal sebebiyle meydana gelen bedensel zarar, zarar görenin yakınları için manevi tazminat talep edebilecek ağırlıkta değildir.

¹⁷⁴ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.265; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.668.

¹⁷⁵TANDOĞAN, s.333; ÖZSUNAY, s.50; ERTAŞ, s.89.

¹⁷⁶ ERLÜLE, s.240; KESKİN, s.45.

¹⁷⁷ ANTALYA, s.244; KILIÇOĞLU, s.557; EREN, s.892; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.285.

¹⁷⁸ OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.289.

Ölüm halinde, ölenin yakınları lehine manevi tazminata hükmedilebilmesi için ölen ile yakınlık bağının varlığı aranmakta, fakat ölümün esasen bedensel olarak en ağır zarar olması sebebiyle ağır bedensel zarar şartı aranmamaktadır.¹⁷⁹

Haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle meydana gelen ağır bedensel zararın takdirinde, zarara uğrayan organın önemi, ruhsal zararın niteliği ve yoğunluğu, kişide oluşan iş göremezlik durumunun derecesi göz önünde bulundurulmaktadır. Zarar görenin kalıcı bilinç kaybına uğradığı, sürekli koma durumuna girdiği, iletişim becerilerini kaybettiği durumlarda yakınlarına manevi tazminat talep etme imkânı tanınabilir.¹⁸⁰ Ağır bedensel zararın oluşmaması halinde zarar görenin yakınları tarafından talep edilemeyeceği Yargıtay kararlarında da görülmektedir.¹⁸¹

3.2.2.1.2. “Yakınlık” ilişkisi

TBK m.56'nın madde metninde yakın kavramının açıklanması yoluna gidilmemiştir. Madde gerekçesi incelendiğinde ise “yakın kavramının belirlenmesinde, ölen yahut ağır bedensel zarara uğrayanla yakın olduğu iddia olunan kişi arasında düzenli ve yoğun bir ilişkinin ve olay sebebiyle bedellendirilebilecek ağır bir teessürün varlığı gözetilecektir.”¹⁸² açıklaması karşımıza çıkmaktadır. Yakınların uğradığı zararın, yansıma yoluyla zarar¹⁸³ olduğunun ve istisnai olarak düzenlendiğinin kabulü halinde yakın kavramının manevi tazminat açısından geniş yerine dar yorumlanmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir.¹⁸⁴ Madde gerekçesinde tam bir tanımlama yoluna gidilmemesine karşın yakın kavramında

¹⁷⁹ OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.292.

¹⁸⁰ ERLÜLE, Sempozyum, s.152.

¹⁸¹ Yargıtay HGK E. 2015/21-2925 K. 2019/277 T. 12.3.2019, Yargıtay HGK E. 2013/21-2215 K. 2015/1487 T. 5.6.2015; Yargıtay HGK E. 2014/21-286 K. 2014/1063 T. 17.12.2014 E.T.01.05.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/18007 K. 2019/7784 T. 19.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/5037 K. 2019/4405 T. 17.6.2019; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu, Yargıtay 21. HD., E. 2016/19227 K. 2017/1232 T. 21.2.2017, E.T. 01.05.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İctihat bankası.

¹⁸² GÖRMEZ, s.77; KIRAÇ ADIR, s.90 vd.

¹⁸³ Yargıtay'ın aksi yönde kararı için bkz. Yargıtay 17. H.D., E. 2016/8149 K. 2019/3985 T. 2.4.2019, E.T. 10.10.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁸⁴ GÖRMEZ, s.77; KILIÇOĞLU, s.560.

aranabilecek birtakım unsurlar sayılmıştır. Dar anlamda yakın kavramının unsurlarını, yakın bir duygusal ya da sosyal bağ, ilişkideki düzenlilik ve gerçek kişi olma olarak saymak mümkündür.¹⁸⁵

Kişinin yakınları kavramı, TBK 56'da ilk defa kullanılmakla birlikte TBK m.295, TMK m.151 ve m.510'da yer almaktadır. Türk hukuk öğretisinde özellikle TMK'de yer alan yakınları kavramı içerisine aile kavramına dahil kişilerin yanında, nişanlı, okul arkadaşı, asker arkadaşı, iş ortağı gibi kişilerin de girdiği kabul edilmektedir. Yakınlık kavramı, yalnızca kan ve kayın hısımlığı olarak değil aynı zamanda kişi ile arasında sevgi, şefkat, bağımlılık hisleri neticesinde oluşan yakınlık olarak da değerlendirilmektedir. TBK m.295'de de TMK paralelinde bir hüküm mevcut olup ölen veya ağır bedensel zarara uğrayan kişi ile arasında düzenli ve yoğun ilişkinin mevcudiyeti halinde ölen veya ağır bedensel zarara uğrayanın yakınında, yaşanan olay neticesiyle bir teessürün oluşacağı belirtilmiştir.¹⁸⁶ Yakınlık kavramında, kişi ile yakını arasındaki yoğun ilişki, duygusal bağ göz önünde bulundurulmalıdır. Çünkü ölen ile yakın ilişki içerisinde bulunan dostu kişinin yakını olarak değerlendirilirken, ölenle ilişkisi gevşemiş olan bir akrabanın salt akrabalık kaynaklı yakını olduğu değerlendirilmemelidir.¹⁸⁷

Ölenin ya da ağır bedensel zarar görenin yakınları lehine hükmedilecek manevi tazminatta, ispat yükümlülüğü menfaat sağlayacak olan yakınlarına düşmektedir. Yakınlık kavramı açısından kan ya da kayın hısımlığı şart değildir. Kişinin eşi olmak da aranılan şartlar içerisinde bulunmamaktadır. Bu nedenle haklarında ayrılık veya boşanma kararı verilmiş olması, tek başına yakınlığı ortadan kaldırmamakla birlikte boşanan ya da ayrılık kararı verilen eşlerin, ölen veya ağır bedensel zarar gören ile

¹⁸⁵ GÖRMEZ, s.4; Prof.Dr. Ebulula Mardin'in sıklıkla kullandığı rivayet edilen eski bir tabirle, bir kişinin yakınları, "meserreti ile mesrûr, elemi ile müteallim olanlardır."(Sevinmesiyle sevinen, üzülmeleriyle üzülenlerdir.) OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.288, dipnot 88'den naklen.

¹⁸⁶ ANTALYA, s.112; ÇİPLİ, Sercan, Beden Tamlığının İhlali ve Ölüm Hallerinde Manevi Tazminat, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s.59 ORHUNÖZ, Ergun; Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999, s.33.

¹⁸⁷ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Genel, s.660; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.285; EREN, s.901.

olan yakınlıklarını ispat etmeleri gerekmektedir.¹⁸⁸ Hâkim, önüne gelen her olayın özelliğine göre kişi ile yakınlarının arasındaki mevcut bağı değerlendirmeli ve yakını olduğuna karar vermesi halinde zarar gören/ölen ile yakınının ilişkisinin yoğunluk derecesine ve aralarındaki bağı göre kişinin yakını lehine manevi tazminata hükmetmelidir.¹⁸⁹

Yakın akrabaların, ölenin veya ağır bedensel zarar görenin yakını olduğuna ilişkin karine¹⁹⁰ bulunmasına karşın bazı aile üyelerinin, manevi tazminata hak kazanabilmeleri için bu yakınlıklarını ispat etmeleri gerekmektedir. Bu nedenle ölüm veya ağır bedensel zarar sebebiyle manevi tazminat talep edebilecek aile üyelerinin, ölen veya ağır bedensel zarar gören ile bulunan yakınlık ilişkisinin incelenmesi gerekmektedir.¹⁹¹

3.2.2.2. Dava açabilecek yakınları

3.2.2.2.1. Anne ve baba

Çocuklarının ağır bedensel zarar görmesi veya ölümü halinde anne ve babanın yaşayacağı üzüntünün varlığı kuşkusuz olup, anne ve babanın kaybettikleri evlatları için derin elem ve ızdırap çektikleri bir karine olarak kabul edilmektedir.¹⁹² Bu nedenle de gerçekleşen olay sebebiyle yaşadıkları acı ve elemi ispat etmeleri gerekmektedir. Somut olayda anne ve babanın ölen kişinin yakını olmadığı, iddia eden tarafından ispatlanması gereklidir. Yargıtay da bu görüşe uygun olarak "... anne ve baba olan davacıların da olay nedeniyle kişilik değerlerinde eksilme duygusu yaşadıkları tecrübe kuralları ile sabit olup, bu bakımdan ayrıca bir kanıtlama yükümlülüğü altında

¹⁸⁸ GÖRMEZ, s.78; EREN, s.823; ERLÜLE, s.265; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Genel, s.660; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.285; EREN, s.901; NARTER, Sami, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3.Baskı, Ankara 2018, s.215.

¹⁸⁹ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.286.

¹⁹⁰ ANTALYA, s.69; EREN, s.901; ERLÜLE, s.265; GENÇ ARIDEMİR, s.113; GÖRMEZ, s.79; OĞUZMAN/ÖZ, s.286.

¹⁹¹ KIRAÇ ADIR, s.72, ANTALYA, 70 TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963, s.42.

¹⁹² KIRAÇ ADIR, s.99; GÖRMEZ, s.80.

bulunmadıkları benimsenmelidir. Şu durumda, davacılar yararına uygun miktarda manevi tazminat takdir edilmesi gerekir.” şeklinde karar vermiştir.¹⁹³

Çocuklarının ağır bedensel zarar görmesi veya ölümü halinde anne ve babanın acı ve elem duyması, karine olarak kabul edilmesine karşın kimi durumlarda hakkaniyete uygun karar verilebilmesi için somut olayın hâkim tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Çektiği acılardan kurtulması için anne ve babaları tarafından da dua edilen engelli, yatağa bağımlı, iyileşme imkânı olmayan, hasta bir çocuğun haksız fiil ile ölümü sebebiyle hükmedilecek manevi tazminat miktarının hakkaniyete uygun olarak belirlenmesi, bu duruma örnek gösterilebilmektedir.¹⁹⁴

Öz anne ve baba için karine olan durum, üvey anne ve baba için farklılık arz etmektedir. Üvey anne ve babanın, çocuklarının ağır bedensel zarar görmesi veya ölümü durumunda manevi tazminat talep edebilecek yakını sayılabilmesi için zarar görenle beraber yaşaması, aralarındaki ilişkinin yakınlığı gibi kriterler aranmaktadır.¹⁹⁵ Yargıtay’ın¹⁹⁶ da üvey anne ve babanın, belirli koşulları sağladığı takdirde manevi tazminat talep edebileceği yönünde kararı mevcuttur.

¹⁹³ Yargıtay 4. HD., E. 2014/9719 K. 2015/5460 T. 4.5.2015, E.T.26.01.2020 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası. Aynı görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 21. H.D., E. 2019/6311, K. 2020/2142, T. 9.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2833, K. 2019/8066, T. 24.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/4767, K. 2020/1412, T. 3.3.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2833, K. 2019/8066, T. 24.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2017/4945, K. 2019/4828, T. 27.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/2098, K. 2019/1383, T. 26.2.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2017/6110, K. 2019/1625, T. 5.3.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/1220, K. 2019/2808, T. 11.4.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5666, K. 2020/2378, T. 16.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/6311, K. 2020/2142, T. 9.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/887, K. 2020/1822, T. 2.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1377, K. 2019/8123, T. 26.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, E.T.26.09.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁹⁴ ORHUNÖZ, s.33; ÇİPLİ, Sercan, *Beden Tamlığının İhlali ve Ölüm Hallerinde Manevi Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s.59.

¹⁹⁵ ORHUNÖZ, s.37; GÖRMEZ, s.80.

¹⁹⁶ Yargıtay 17. HD., E. 2014/15900 K. 2017/386 T. 23.01.2017, E.T. 26.01.2020 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

3.2.2.2.2. Çocuklar

Ağır bedensel zarar görenin veya ölenin çocukları, TBK m.56/II uyarınca anne veya babasının ölümü veya ağır bedensel zarar görmesi sebebiyle manevi tazminat talep edebilmektedir. Zarar gören ile çocukları arasındaki bu bağın doğal olarak kurulduğu kabul edilmektedir. Çocukların, anne ve babalarının ağır bedensel zarar görmelerinden veya ölümlerinden olumsuz yönde etkilenmeleri kaçınılmazdır. Bu nedenle de çocukların manevi tazminat talep edebilecek yakınlıkta oldukları, bir karine halini almıştır. Yargıtay¹⁹⁷, anne ve babasının haksız fiil nedeniyle ağır bedensel zarar görmesi veya ölümü halinde, bu durum sebebiyle çocukta da manevi zarar oluşacağı yönündeki karinesini, hayatın olağan akışına uygun bulmaktadır. Doktrinde, üvey çocuklar ve evlatlık ilişkisi kurulan çocukların karine olarak yakın sayılmaması, yakınlığını ispat etmesi gerektiği yönünde görüş mevcuttur.¹⁹⁸ Yargıtay ise, karine konusuna kararlarında değinmemekte, ölen veya ağır bedensel zarar gören ile bağının mevcudiyeti üzerinden karar vermektedir.¹⁹⁹

3.2.2.2.3. Eş

Ağır bedensel zarar veya ölüm halinde olumsuz yönde en çok etkilenecek, acı ve elem duyacak kişilerin başında ölenin veya ağır bedensel zarar görenin eşi gelmektedir. Ölenin, nikahlı eşi ile arasında evlilik bağının bulunması, duygusal bağın

¹⁹⁷ KIRAÇ ADIR, s.72; Aynı görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 21. H.D., E. 2019/4767, K. 2020/1412, T. 3.3.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2833, K. 2019/8066, T. 24.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/213, K. 2019/7417, T. 3.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2017/4945, K. 2019/4828, T. 27.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/5539, K. 2019/4552, T. 20.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/5037, K. 2019/4405, T. 17.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/4825, K. 2019/5261, T. 19.9.2019, Yargıtay HGK E. 2015/21-966, K. 2018/764 T. 11.4.2018, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/1220, K. 2019/2808, T. 11.4.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/146, K. 2019/2471, T. 3.4.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2020/120, K. 2020/1725, T. 1.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, E.T. 26.09.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

¹⁹⁸ KIRAÇ ADIR, s.103; EROĞLU, s.514; GÖRMEZ, s.81.

¹⁹⁹ GÖRMEZ, s.82.

da bulunduğunun kabulünü gerektirmektedir. Bu nedenle de eşin, manevi tazminat talep edebileceği hayatın olağan akışına uygun sayılmıştır.²⁰⁰

Yargıtay kararlarında en yüksek manevi tazminat miktarına, ölenin yakınları arasında eşler lehine hükmedilmektedir.²⁰¹ Yakınlar içerisinde eşin durumu değerlendirildiğinde, tazminata konu ölüm nedeniyle evlilik bağı ve aile düzeni doğrudan etkilenmekte hatta kimi zaman aile düzeni yok olmaktadır. Bu nedenle eşte oluşan manevi zararın tam olarak karşılanması mümkün olmasa da telafi edilmesi için eş lehine diğer yakınlarına göre daha yüksek miktarda tazminata hükmedilmesi yerinde görülmektedir.

Eşin, ölen eş ile uzun süredir ayrı yaşaması ve aralarındaki ilişkinin kopması halinde ise duygusal bağın bulunmaması nedeniyle manevi tazminat isteminin de reddi yerinde görünmektedir.²⁰²

Ülkemiz şartları ve özellikle doğu ve güneydoğu bölgesindeki örf ve adetler de göz önünde bulundurulduğunda, resmi nikahsız olarak yaşayan çiftlerin sayısı yadrganamayacak derecede fazladır. Bu şekildeki yaşayış biçimi ile resmi nikahlı evliliklerdeki yaşayış biçimi arasında farklılık bulunmamaktadır. Köylerde imam nikahlı kadınlar, erkeğine bir koca gibi bağlanmakta ve bu tür bir ilişkiye razı olan ve

²⁰⁰ Yargıtay 17. HD., E. 2015/14944 K. 2018/10667 T. 14.11.2018, E.T. 26.01.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası. Aynı görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 21. H.D., E. 2018/5539, K. 2019/4552, T. 20.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/213, K. 2019/7417, T. 3.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/5037, K. 2019/4405, T. 17.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/4825, K. 2019/5261, T. 19.9.2019, Yargıtay HGK, E. 2015/21-966, K. 2018/764, T. 11.4.2018, Yargıtay HGK, E. 2013/21-2219, K. 2014/411, T. 28.3.2014, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/1220, K. 2019/2808, T. 11.4.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/146, K. 2019/2471, T. 3.4.2019, E.T. 26.09.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁰¹ Yargıtay 21. H.D., E. 2018/1996, K. 2019/2128, T. 19.3.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/6311, K. 2020/2142, T. 9.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2020/120, K. 2020/1725, T. 1.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5924, K. 2020/1721, T. 1.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5924, K. 2020/1721, T. 1.6.2020, E.T. 26.01.2020, Yargıtay 21. HD., E. 2019/440 K. 2019/6463 T. 24.10.2019, Yargıtay 21. HD., E. 2019/440 K. 2019/6463 T. 24.10.2019, Yargıtay 17. HD., E. 2017/3249 K. 2019/9974 T. 24.10.2019, E.T. 26.09.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁰² ORHUNÖZ, s. 35; Aksi yöndeki görüş için bkz. GÖRMEZ, s.80.

hiçbir kanuni miras hakkına sahip olmayan kadınların hukuken korunmasız bırakmak, sosyal gerçeklere ve sosyal adalete aykırı olmaktadır.²⁰³ Bu nedenle haksız fiil ile eşinin ölümünden, nikahsız eşin elem ve acı duyacağı kaçınılmazdır. Yargıtay, kararında²⁰⁴ “...maktulün eylemli ve düzenli olarak nikahsız da olsa davacı ...'ın geçimini sağladığı, birlikte yaşadıkları ve müşterek çocukları bulunduğu gibi murisin resmi nikahlı başka bir eşi de olmadığı ... davacı ...'ın ... uygun tutarda manevi tazminata da hükmedilmesi gerekirken istemin tümünden reddi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.” şeklinde hüküm kurarak nikahsız eş lehine manevi tazminat hükmedilmesini yerinde görmüştür.²⁰⁵

3.2.2.2.4. Nişanlı

TBK m.56 uyarınca ağır bedensel zarar ve ölüm halinde, manevi tazminat talep edebilmek için kan veya sıhri hısımlık bağı şart olmamakla birlikte ölen kişi ile yakını arasında yakın ve içtenlik taşıyan bir bağın varlığının bulunması yeterlidir. Bu nedenle hısımlık bağı henüz kurulmamış olan, ölen ile nişanlısı arasında bağın kurulmuş olduğunun ölenin nişanlısı tarafından ispatlanması gerekmektedir.²⁰⁶ Yargıtay kararlarında, nişanlı ile ölen kişi arasındaki bağı mevcudiyetinin ispatı üzerinde durularak, bu bağın varlığının tespiti halinde duyulan acı ve elem sebebiyle manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği vurgulanmıştır.²⁰⁷

²⁰³ TEKİNAY, Destek, s.42.

²⁰⁴ Yargıtay 4. HD. E. 2012/9603 K. 2013/10198 T. 29.5.2013, E.T. 26.01.2020, [Http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm), Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁰⁵ Aynı görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 3. HD. E. 2013/10707 K. 2013/14495 T. 21.10.2013; Yargıtay 21. HD., E. 2016/12503 K. 2017/2769 T. 4.4.2017; Yargıtay 17. HD., E. 2014/13613 K. 2016/10783 T. 22.11.2016; Yargıtay 21. HD., E. 2014/3233 K. 2014/19088 T. 30.9.2014, E.T. 27.01.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁰⁶ NARTER, Sami, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3.Baskı, Ankara 2018, s.215.

²⁰⁷ “...Her ne kadar mahkemece, davacı J.'nun müteveffanın nişanlısı olduğuna dair soyut iddia dışında delil sunulmadığı ve bu davacının müteveffa ile yakınlığı ile ölümü ile manevi zarara uğradığının kanıtlanamadığı gerekçesi ile bu davacı yönünden manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiş ise de; Temyiz eden davacı J. ile müteveffa arasında yakın ilişki olduğu dosyada bulunan resimler ve Türkiye'ye birlikte aynı uçakla geldiklerini ve aynı otelde birlikte kaldıklarını gösterir belgelerle sabittir. Kaldı ki, müteveffanın anne ve babası ve kardeşi ile birlikte davacı bu davayı açmıştır ve müteveffa ile nişanlı olduğu yönündeki beyanına, müteveffanın anne ve babası ile kardeşi de rıza göstermiştir. O halde mahkemece; hak ve nesafet ilkeleriyle bağlı kalınarak, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, davalıların kusurlu eyleminin davacıda uyandırdığı elem ve ıstırapın derecesi,

3.2.2.2.5. Kardeş

Kişinin, kardeşinin ölümü sebebiyle derin acı, elem duyacağı, bu nedenle de tazminat talep edebileceği doktrinde karine olarak kabul edilmektedir.²⁰⁸ Karine olarak kabul edilmesi, kardeş açısından yakınlık ilişkisinin ispat yükümlülüğü ortadan kalkmıştır. Bunun nedenle de aksini iddia eden tarafın, iddiası ispatı etmesi gerekmektedir. Yargıtay, kararlarında ölenin veya ağır bedensel zarar görenin kardeşinin, tazminata konu olay sebebiyle üzüntü duymasını, acı ve elem içinde olmasını hayatın olağan akışına uygun görmüştür.²⁰⁹

Yargıtay'ın, somut olayın özelliklerine göre yakınlık karinesinden uzaklaştığı kararları da mevcuttur. Ölen ile ayrı evde yaşayan kardeşleri hakkında, “*İş kazası sonucu kollarını ve ayağının birini kaybettiği, ömür boyu başkasının bakımına muhtaç hale geldiği, ... H. i. ile birlikte oturmayan kardeşleri H. İ. ile F. U.'nun bu olay nedeniyle ruhsal ve sinirsel sağlık bütünlüklerinin ağır biçimde ihlal edildiği söylenemez.*” şeklinde hüküm kurarak, ilk derece mahkemesi tarafından hükmedilen

istek sahibinin toplumdaki yeri, kişiliği, hassasiyet derecesi, müteveffa nişanlının vefat ettiği göz önüne alınarak davacı yararına makul bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken, mahkemece yazılı şekilde reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.” Yargıtay 13. HD., E. 2012/22841 K. 2013/3855 T. 20.2.2013; Yargıtay'ın aynı görüşteki kararları için bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2014/20052 K. 2017/2589 T. 21.3.2017, 17. HD., E. 2014/9975 K. 2016/11755 T. 20.12.2016, Yargıtay 13. HD., E. 2012/22841 K. 2013/3855 T. 20.2.2013, Yargıtay 4. HD., E. 2018/1960, K. 2019/6280, T. 24.12.2019, Yargıtay 17. HD., E. 2014/1714, K. 2015/7719, T. 26.5.2015, Yargıtay 17. HD., E. 2019/370, K. 2019/2705, T. 11.3.2019, Yargıtay 17. HD., E. 2015/12931, K. 2018/6502, T. 28.6.2018, Yargıtay 17. HD., E. 2015/18848, K. 2017/8204, T. 26.9.2017, Yargıtay 17. HD., E. 2014/14915, K. 2014/14119, T. 23.10.2014, Yargıtay 21. HD., E. 2016/19175, K. 2017/3207, T. 18.4.2017, E.T. 26.09.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²⁰⁸ ANTALYA, s.69; EREN, s.823; OGUZMAN/ÖZ, C.II., s.808.

²⁰⁹ Yargıtay 4. HD., E. 2018/1408 K. 2019/4889 T. 23.10.2019; Yargıtay 17. HD., E. 2014/21809 K. 2017/6567 T. 8.6.2017; Yargıtay 13. HD., E. 2015/40679 K. 2017/3982 T. 5.4.2017, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası; Yargıtay 21. H.D., E. 2019/213, K. 2019/7417, T. 3.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5666, K. 2020/2378, T. 16.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/6311, K. 2020/2142, T. 9.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/887, K. 2020/1822, T. 2.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2020/120, K. 2020/1725, T. 1.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5924, K. 2020/1721, T. 1.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1570, K. 2019/7512, T. 5.12.2019, E.T. 27.01.2020 <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

manevi tazminatı, aynı evde birlikte yaşamadığı için ruh ve sinir bütünlüklerinin ağır derecede ihlal edilmediği gerekçesiyle bozmuştur.²¹⁰

3.2.2.2.6. Hala, dayı, amca ve teyze

Ölenin veya ağır bedensel zarara uğrayan kişinin halası, dayısı, amcası ve teyzesi hakkında, ölen ile arasındaki bağın kuvvetli olmadığı durumlarda manevi tazminat talep hakkının bulunmadığının kabulü uygun görünmektedir. Karine olarak yakın kabul edilmeyen bu aile üyelerinin yakınlıklarını ispat etmeleri gerekmektedir. Söz konusu kuvvetli bağın ve yakınlığın hâkim tarafından kabulü halinde manevi tazminata hükmedilmelidir.²¹¹

Yargıtay, ölen ile teyzesi arasındaki bağ, yakınlık durumu değerlendirilmeden haklarında hüküm kurulmasını yerinde bulmayarak şu şekilde karar vermiştir: *“Ancak büyükanne ve büyükbabası ve sosyal ve ekonomik durum araştırmasına göre ölen E. Ş. ve ailesi ile birlikte yaşadığı tespit edilen teyzesi arasında eylemli ve gerçek bir bağın bulunduğu kabul edilmesi gerekir. Mahkemece açıklanan bu hususlar dikkate alınarak, davacılar büyükanne ve büyükbaba ile teyzenin bu yöndeki talepleri değerlendirilerek olay sebebiyle duyulan acı ve elemnin kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı ve bu sebeple tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile birlikte olayın meydana geliş şekli de göz önünde tutularak Eski BK.'nun 47.(TBK m.56) maddesindeki özel haller dikkate alınarak hak ve nesafet kuralları çerçevesinde uygun bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken yazılı şekilde bu davacılar yönünden davanın reddi doğru görülmemiştir.”*²¹²

²¹⁰ Yargıtay 21. H D. E. 2006/152 K. 2006/1979 T. 6.3.2006, E.T. 27.01.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²¹¹ ANTALYA, s.70; ORHUNÖZ, s.39; GÖRMEZ, s.84.

²¹² Yargıtay 17. HD., E. 2012/16514 K. 2014/698 T. 21.1.2014, E.T.26.01.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu. Aynı görüşteki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2013/16699 K. 2015/3270 T. 16.03.2015, Aksi görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2016/2010 K. 2016/4825 T. 14.4.2016, Yargıtay 17. HD., E. 2014/22810 K. 2017/51117 T. 8.5.2017, Yargıtay 17. HD., E. 2015/14641 K. 2018/7662 T. 12.9.2018,

3.2.2.2.7. Büyükanne, büyükbaba ve torun

Ölüm veya ağır bedensel zarar sebebiyle, kişinin büyükannesi ve büyükbabası veya torununda büyük ölçüde bir manevi zararın oluşması, hayatın olağan akışına uygun olarak daha nadir karşılaşılmaktadır. Hâkim tarafından ölen kişi ile yakınlık bağı incelenirken, manevi tazminat talep eden yakınların iddialarını ispat yükümlülüğüne riayet durumu, mevcut bağın kuvveti, ölen ile ilişki seviyesi göz önünde bulundurulmalıdır. Bu şartların varlığı halinde ise büyükanne, büyükbaba ve torun lehine gerçekleşen ölüm veya ağır bedensel zarar sebebiyle manevi tazminata hükmedilmelidir.²¹³

Yargıtay²¹⁴ ölen kişinin, annenin tek çocuğu, büyükanne ve dedenin tek torunu olduğu, davacı olan baba ile annenin müteveffa küçükken ayrıldıkları, müteveffayı davacı annenin büyüttüğü, büyükanne ve büyükbaba ile aynı adreste birlikte yaşadıkları hususları göz önünde bulundurulmadan karar verilmesinin yerinde olmadığını, bu nedenle büyükanne ve büyükbaba lehine hükmedilen 10.000 TL'nin az olduğunu değerlendirmiş ve hükmü bozmuştur.

Yargıtay²¹⁵ yine aynı doğrultuda, torununun ölümü sebebiyle hükmedilmesi talep edilen manevi tazminatı reddeden ilk derece mahkemesinin kararını *“babaannesinin ...'nın ölümü nedeniyle, manevi zarara uğraması kaçınılmazdır. Bu durumda, bu davacılar yönünden de manevi zararın giderilmesi amacıyla, somut olaya uygun miktarda manevi tazminat ödenmesi”* gerekçesiyle bozmuştur.

Yargıtay 17. HD., E. 2017/32 K., 2017/6026 T. 29.5.2017, Yargıtay 17. HD., E. 2017/32 K. 2017/6026 T. 29.5.2017, Yargıtay 17. HD., E. 2016/2010 K. 2016/4825 T. 14.4.2016, Yargıtay 17. HD., E. 2017/32 K. 2017/6026 T. 29.5.2017, E.T.26.01.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²¹³ Aynı görüşteki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 17. HD., E. 2013/16699 K. 2015/3270 T. 16.03.2015, Yargıtay 17. HD., E. 2015/6190, K. 2017/12091, T. 26.12.2017, Yargıtay 17. HD., E. 2016/10882, K. 2019/5384, T. 30.4.2019, Yargıtay 17. HD., E. 2014/22140, K. 2017/3745, T. 6.4.2017, E.T. 28.01.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²¹⁴ Yargıtay 21. HD., E. 2018/3542 K. 2019/5193 T. 17.9.2019, E.T. 28.01.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²¹⁵ Yargıtay 17. HD., E. 2014/24333 K. 2017/4304 T. 20.4.2017, E.T. 28.01.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

3.2.2.2.8. Diğer yakınlar

TBK ve TMK’de düzenlenen yakın kavramının, salt aile ilişkisi içerisinde olan kan ve sıhri hısımlıktan daha geniş yorumlanmasının ve böylelikle ölen ile arasında yakın, samimi, duygusal bir bağ bulunan kişiler olarak değerlendirilmesinin uygun olacağı görüşü doktrinde ²¹⁶ de kabul görmektedir. Bu görüşün aksine yakın kavramının, aile üyeleriyle birlikte yalnızca ölenin nişanlısı, fiili eşi ve mirasçısı olacak şekilde dar yorumlanması gerektiğini savunan görüş de doktrinde mevcuttur.²¹⁷

Yakın kavramının geniş yorumlanması gerektiği görüşü ışığında, okul arkadaşı, asker arkadaşı, iş ortağı gibi kişiler ile ağır bedensel zarara uğrayan veya ölen arasında düzenli duygusal ya da sosyal bağın bulunduğu ispatı halinde, bu kişilerin de manevi tazminat talep edebilecekleri değerlendirilmektedir.²¹⁸

²¹⁶ ANTALYA, s.71; EREN, s.823; OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.808; GÖRMEZ, s.89; DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan/ GÜMÜŞ, M. Alper, Türk Özel Hukuku, C.IV, Miras Hukuku, 6. Bs., İstanbul, 2012, s.201; ERLÜLE, s.241.

²¹⁷ HATEMİ/GÖKYAYLA, s.171.

²¹⁸ ANTALYA, s.69; GÖRMEZ, s.89.

4. BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ

4.1. Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi

Maddi zararlarda olduğu gibi manevi zararların da aynen tazmini çoğu durumda mümkün olamamaktadır.²¹⁹ Bu nedenle bedensel bütünlüğü ihlal edilen kişinin veya ağır bedensel zarar ve ölüm halinde yakınlarında meydana gelen objektif eksilmenin, manevi zararın telafi edilebilmesi için uygulamada en uygun araç bir miktar paradır.²²⁰ Aynen tazminin mümkün olmaması nedeniyle söz konusu zararların kısmen de olsa telafisi için TBK m. 56'da bedensel bütünlüğü ihlal edilen lehine bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine hükmedebileceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin II. fıkrasında ise ağır bedensel zarar ve ölüm halinde zarar görenin yakınlarına da bir miktar paranın tazminat olarak ödenebileceği hüküm altına alınmıştır. TBK m.58/II'de ise manevi zararın tazmininde para dışındaki tazmin şekline ilişkin düzenlemeye gidilmiştir.

Haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle hükmedilecek manevi tazminatın belirlenmesi konusunda TBK ve TMK hâkime geniş bir takdir yetkisi tanımıştır. Maddi kişisel varlıklardan bedensel bütünlüğün ihlali halinde hâkim tarafından manevi tazminat olarak yalnızca bir miktar paranın hükmedilebileceği kabul edilmektedir. Maddi nitelikte olmayan kişisel varlıkların ihlali durumunda ise TBK m. 58/I uyarınca bir miktar paranın ödenmesi kabul edilmekle birlikte TBK m. 58/II ve TMK m.24 ve 25'de düzenlenen para dışındaki diğer tazmin şekillerine de hâkim tarafından hükmedilebilmektedir. Hâkim önüne gelen manevi tazminat davasında manevi zararın giderilmesini için bir miktar paraya hükmedebileceği gibi bir miktar paranın yanında diğer tazmin şekillerinden birisine de karar verebilir. Bununla birlikte hâkim manevi tazminat olarak bir miktar paraya hükmetmeden

²¹⁹ SAYMEN, s.435.

²²⁰ Mahkeme tarafından hükmedilen bir miktar parayı, manevi zararın giderilebilmesi için "son çare" olarak değerlendiren görüşler de mevcuttur. ANTALYA, s.286; KIRCA, Çiğdem, "Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Hukuksal Niteliği", Yargıtay Dergisi, C.2, S.3,1999, s.242-265, s.248.

yalnızca diğer tazmin Őekillerinden birisine de karar verebilir. TBK m.58/II'de saldırıyı kınayan bir karar verilebileceği, bu kararın yayımlanmasına hűkmedilebileceđi dűzenlenmesi iŐıđında manevi zararın para dıŐında bir yolla da giderilebileceği sonucuna varılmaktadır.²²¹

TBK m.56 ve m.58'e gűre manevi zararın bir miktar para ile giderilmesi kuraldır. Tűrk Hukuk űđretisine gűre manevi zararın, bir miktar para ile tazmin edilmesine karar verilmesi halinde űdenecek paranın miktarının yanında sermaye olarak ya da belirli aralıklarla irat Őeklinde űdenmesine de karar verilmesi gerektiđi kabul edilmektedir.²²²

Manevi tazminatın sermaye biŐiminde tek seferde űdenmesinin esas olacađı deđerlendirilmekle²²³ birlikte sűz konusu tazminatın sermaye Őeklinde mi yoksa irat Őeklinde belirli aralıklarla mı űdeneceđi hâkim takdirindedir. Sermaye Őeklinde yapılan űdemede zarar veren, dava sonucu hűkmedilen miktarı tek seferde, toptan űdemesiyle manevi zararın giderilmesi yűkűmlűlűđűnű yerine getirmiŐ olmaktadır.²²⁴

TBK'nin maddi ve manevi tazminatın belirlenmesine iliŐkin 51. maddesi gűz űnűnde bulunduđuđunda, hâkim tazminatın irat Őeklinde űdenebileceđine de karar verebilmektedir. Fakat sűz konusu durumda tazminat borŐlusunu gűvence gűstermek yűkűmlűlűđű altına girmektedir.²²⁵

²²¹ KESKİN, s.282; TURAN BAŐARA, s.256; ANTALYA, s.286; EBK m.47 metninde "nakdi bir meblađ" olarak dűzenlendiđi iŐin tazminatın yalnızca para tazminatı olabileceđi yűnűndeki gűrűŐ iŐin bkz. GŪRSOY, s.33; űzellikle kiŐinin űldűrűlmesi ve vűcut bűtűnlűđűnűn ihlali halinde meydana gelen manevi zararın giderimi iŐin manevi tazminat olarak bir miktar paranın hűkmedilmesinin uygun olacađı yűnűndeki gűrűŐ iŐin EREN, s.797.

²²² EREN, s.900; KESKİN, s.282; TURAN BAŐARA, s.256; ANTALYA, s.286; TANDOĐAN, s.344; ERLŪLE, s.417.

²²³ ANTALYA, BorÇlar, s.237.

²²⁴ KESKİN, s.282; EREN, s.900.

²²⁵ ERLŪLE, s.417.

Teorik olarak manevi tazminatın irat şeklinde ödenmesine hükmedilebilirken, manevi tazminatın sermaye şeklinde belirlenmesi, manevi tazminatın özelliğine ve niteliğine daha uygun düşmektedir.²²⁶

Türk Hukuku'nda manevi zararın para ile ölçülmesinin mümkün olmadığı, bu nedenle de manevi zarar sebebiyle hükmedilecek manevi tazminat miktarının hâkim tarafından takdir edilebileceği kabul edilmektedir. Bu kabulden de yola çıkılarak Türk Hukuku'nda manevi tazminat miktarı hâkim tarafından Klasik/Geleneksel Yöntem uygulanarak takdir edilmektedir.²²⁷

Klasik yöntemde manevi tazminat miktarı, bir bütün olarak ve tek bir aşamada²²⁸, herhangi bir tarifeye bağlı kalınmadan hâkim tarafından takdir edilmektedir. Manevi tazminatın takdiri ise somut olayın özellikleri göz önünde bulundurularak, emsal kararlar ışığında hakkaniyet ilkesine ve hukuka uygun olarak yapılmaktadır.²²⁹ Bu takdir sürecinde manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın miktarının tayini aşamaları birbirinden ayrılmaksızın tamamlanmaktadır. Bu yöntem kaynağını, manevi zararın para ile ölçülmesinin mümkün olamayacağı görüşünden almaktadır. Dolayısıyla ölçülemeyen manevi zarar için de hesaplanabilir bir tazminat yerine takdir edilebilir bir tazminat öngörmektedir.²³⁰ Manevi tazminatın belirlenmesinde hâkimin takdir yetkisini kullandığı alan maddi tazminatın belirlenmesindekine göre çok daha geniştir.²³¹

Hâkimin önüne gelen her olay, daha önce karşılaşılan diğer olaylardan en az bir yönüyle farklı olacağı hususu, münferit bir olayın bir diğer olaya benzetilmesini ve

²²⁶ EREN, s.900; TANDOĞAN, s.344; ANTALYA, s.286; ERLÜLE, s.417.

²²⁷ ERLÜLE, s.435; ANTALYA, s.88; KESKİN, s.313.

²²⁸ Manevi tazminatın tek aşamada takdir edildiğine ilişkin Yargıtay 21. HD. 2014/12716 E., 2015/639 K., 10.01.2015 T., E.T. 10.04.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²²⁹ ATLAN, Hülya, Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi, AÜHFD, Sayı: 65(4) Yıl: 2016, s.2659-2683.(Bedensel), s.2670; ANTALYA, s.85; KESKİN, s.310.

²³⁰ KESKİN, s.310.

²³¹ ATLAN, s.125; ERLÜLE, s.432.

manevi zararın gerekçesini oluşturan kriterlerin oluşturulmasını imkansızlaştırmakta ve olayların sınırlı olarak genelleştirilebilmesini mümkün kılmaktadır.²³² Manevi tazminatın takdirinde dikkate alınacak kriterler 22.06.1966 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul kararında²³³ mümkün olduğunca sayılma yoluna gidilmiştir.

Kanun koyucunun TBK ve TMK'deki²³⁴ iradesi incelendiğinde, manevi tazminatın miktarının ve şeklinin belirlenmesi konusunda hâkime geniş takdir yetkisi tanındığı açıktır. Yargıtay tarafından Klasik/geleneksel yöntem benimsendiğinden, hâkimin tarafından olayın özelliklerinden hareketle tüm maddi olayları değerlendirerek zarar görenin çektiği acıya göre hukuk ve hakkaniyete uygun manevi tazminat belirleneceği kabul edilmektedir.²³⁵ Bu nedenle öncelikle klasik yöntem ışığında manevi tazminat miktarının belirlenmesi konusunda hâkime tanınan takdir yetkisinin kapsamı ve sınırları üzerinde durulması, tazminat miktarını belirlerken faydalanabileceği ve dikkat edeceği hususlar detaylıca incelenmesi ve akabinde manevi tazminatın telafi fonksiyonuna hizmet edecek, hakimin kanunun kendisine tanıdığı takdir yetkisini kullanırken uygulayabileceği bir yöntemin önerilmesi uygun görülmektedir.

4.1.1. Hâkimin takdir yetkisi ve sınırları

Takdir yetkisinin kullanılması, kanun koyucu tarafından bilinçli olarak bırakılan hüküm içi boşlukların, takdir yetkisini tanıyan kuralların amacı, somut olayın özellikleri ve sosyal adalet gibi olgular ışığında toplumun değişen ve gelişen ihtiyaçları

²³² ERLÜLE, s.431.

²³³ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²³⁴ TBK m. 56 vd., TMK m.1 ve 4.

²³⁵ ANTALYA, s.88; Yargıtay 17. H.D., E. 2019/5203 K. 2020/4530 T. 8.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/4295 K. 2020/4509 T. 8.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/2768 K. 2020/4280 T. 2.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/1346 K. 2020/4083 T. 29.6.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2014/19344 K. 2017/2512 T. 27.3.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/4916 K. 2019/935 T. 5.2.2019, E.T.07.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

da göz önünde bulundurularak doldurulmasıdır. Bu noktada hâkimin takdir yetkisi kullanılarak hüküm içi boşlukları doldurması ile hâkimin hukuk yaratması konusunda ayrıma gidilmesi önemlidir. Çünkü hâkimin hukuk yaratması gereken durumda kanunda hüküm bulunmamasına karşın hâkimin takdir yetkisini kullanacağı durumda kanunda hüküm mevcuttur ve fakat söz konusu hükümde hâkim tarafından doldurulacak boşluklar mevcuttur. Hâkim, bu boşlukları takdir yetkisi sınırları dahilinde doldurur.²³⁶

Kanunda açıkça hâkime takdir yetkisi verildiğine dair husus bulunmadıkça veya kanun metninin yorumundan takdir yetkisi tanındığı açıkça anlaşılmadıkça takdir yetkisinin kullanılması mümkün olmamaktadır. Böylelikle hâkimin takdir yetkisini kullanabilmesinin ilk şartı, söz konusu yetkinin kanun tarafından kendisine tanınmış olmasıdır. Çünkü hüküm içi boşluk kanun koyucu tarafından bilinçli olarak bırakılmış ve hâkim de bu boşluğun doldurması için yetkilendirilmiştir.²³⁷

Kanun koyucu bedensel bütünlüğün ihlali halinde hükmedilecek manevi tazminat için TBK m. 56/II'de "*Hâkim... olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir.*" şeklinde düzenlemeye yer vermiş iken TMK m.4'de ise hâkim tarafından takdir yetkisinin hukuka ve hakkaniyete göre kullanılacağını düzenlemiştir. Böylelikle söz konusu manevi tazminatın miktarının ve şeklinin belirlenmesi hâkimin takdir yetkisine bırakılmıştır.

Bununla birlikte TBK m. 58'de de manevi tazminatın parasal olarak belirlendiği durumlarda, tazminatın sermaye olarak ya da irat olarak belirlenmesinin, irat olarak belirlendiği durumlarda miktarı, periyodu ve süresinin yine hâkim tarafından takdir edileceği düzenlenmiştir.²³⁸

²³⁶ OGUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, (Giriş-Kaynak-Temel Kavramlar), 25.Baskı, İstanbul 2019, s.92; ERLÜLE, s.347.

²³⁷ ERLÜLE, s.347; KESKİN, s.315.

²³⁸ ANTALYA, s.74.

TBK ve TMK’de, hâkim tarafından takdir yetkisi kullanılırken “olayın özelliklerini göz önünde bulundurma” ölçütü konularak, hakkaniyete uygun olarak karar vermesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu nedenle hâkimin değerlendirmede esas alacağı temel ilke hakkaniyet ilkesi olacaktır.²³⁹

Hakkaniyete göre karar vermek, genel ve soyut olan hukuk kurallarının, somut olay hakkında olayın özellikleri de dikkate alınarak uygulama alanı bulmasıdır.²⁴⁰ Bu nedenle soyut ve genel hukuk kuralları somut olaya uygulanırken olayın hukuken önemli özellikleri göz önünde bulundurulmalı, soyut ve detay kabul edilebilecek hususları dışlar tarzda bir yaklaşımda bulunulmalıdır. Hâkim, dava konusu olayı incelerken, manevi tazminatın amacını, somut olayın özelliklerini, hukuki eşitliği, keyfi davranma yasağını, tarafların yararını, olası durum değişikliğini ve değişen değer yargılarını göz önünde bulundurmalıdır.²⁴¹

Hâkim, olayı söz konusu hususları dikkate alarak somutlaştırır ve objektif bir değerlendirme yapar. Objektif bir değerlendirme yapmasını ve bunu hakkaniyete uygun olarak yaptığını kararında belirtmesi yeterli olmamaktadır. Bu değerlendirmesine kaynak oluşturan hususları, maddi olaylar ışığında gerekçeli olarak açıklamalı ve keyfiyetten uzaklaştığını, duygusallıktan kaçındığını, hukuk dışı kaynaklara ve düşüncelere dayandırmadığını, subjektif davranmadığını destekler nitelikte gerekçeli karar yazmalıdır. Kararında manevi tazminat miktarının tespitine esas olan hususları maddi olaydaki olgularla destekleyerek yeterli ve açık bir biçimde ortaya koymalıdır. Bu noktadan yola çıkarak manevi tazminata konu olayda ihlalin ağırlığı ne denli fazla ise karar gerekçesinin de o derece ayrıntılı olması gerekmektedir.²⁴² Hâkimin takdir yetkisini kullanırken hakkaniyete uygun karar vermesi gerektiği kadar hukuka da uygun karar vermesi gerekmektedir.²⁴³

²³⁹ ATLAN, s.91; ANTALYA, s.75.

²⁴⁰ ERLÜLE, s.348.

²⁴¹ ATLAN, s.92; ERLÜLE, s.349.

²⁴² ERLÜLE, s.352.

²⁴³ ERLÜLE, s.348; ATLAN, s.92; ANTALYA, s.75.

Hâkimin gerekçeli kararının, açıklanan hususları barındıracak yeterlilikte ve açık olması, verilen kararın incelenmesini ve karardan faydalanılmasını kolaylaştırmaktadır. Bununla birlikte benzer durumda olan zarar gören kişiler için emsal karar olarak kullanılmasına imkân sağlamakta ve hukuki eşitlik ilkesine fayda sağlamaktadır.²⁴⁴

Manevi tazminata konu olayın subjektif unsurlar içermesine karşın hâkim, olayı değerlendirirken subjektiflikten uzak davranmakla yükümlüdür. Hâkimin, kararını objektif değerlere dayandırmasına karşın verdiği karar mutlaka subjektif izler barındırır. Fakat hâkimin kişisel değer yargılarına göre, önyargı içeren, basmakalıp düşünce yapısı ışığında objektiflikten uzak bir karar vermesi, telafisi mümkün olmayan bir durum yaratır. Bu nedenle hâkim, kararında subjektif izleri en alt seviyede tutarak kişisel duygularından, düşüncelerinden, eğilimlerinden ve keyfiyetten uzaklaşmak zorundadır. Örneğin, zarar görenin farklı bir sosyal çevreye dahil olması, eşcinsel olması, toplum tarafından makul sayılmayan bir işte çalışması gibi sebeplerden ötürü hâkim hakkaniyete uygun karar vermekten uzaklaşmamalıdır.²⁴⁵

4.1.2. Manevi tazminatın miktarının belirlenmesine etki eden faktörler

4.1.2.1. Manevi zararın ağırlığı

Manevi zararın objektif ağırlığı, manevi tazminat miktarının belirlenmesinde temel unsurdur. Oluşan manevi zararın ağırlığı, ihlal edilen kişilik hakkının niteliği, ihlalin, fiilin niteliği ve ağırlığı ile ilintilidir. Kişisel varlıklara karşı yapılan ihlalin türü, boyutu, şiddeti, süresi ve söz konusu durumun zarar gören üzerindeki etkisi objektif ağırlığın belirlenmesinde önemlidir.²⁴⁶

Zarar verici olay vukuu bulmasa idi, mağdurun duymayacağı tüm fiziksel ve ruhsal acı, ağrılar, üzüntüler ve meydana gelmeyecek olan vücut sakatlıkları ve kişilik

²⁴⁴ ANTALYA, s.75.

²⁴⁵ ATLAN, s.95; ANTALYA, s.76; ERLÜLE, s.350.

²⁴⁶ KESKİN, s.318; ERLÜLE, s.358; ERTAŞ, s.89.

değişimleri, manevi zararın objektif ağırlığı tespit edilirken dikkate alınmaktadır. Manevi tazminata hükmedilirken, karar tarihine kadar mevcut olan ve gelecekte devam edecek olan acı, üzüntü, uğradığı kişilik ve vücut değişiklikleri de göz önünde bulundurulmalıdır.²⁴⁷

Kişilik hakkının ihlali sonucu oluşan her manevi zararın tazmini gereklidir. Fakat genel yaşam riski kapsamına giren çok hafif ve geçici ihlaller tazmini gerektirecek durumlar değildir. Alışveriş mağazasının açılışı veya toplu taşıma araçlarına iniş ve binişlerdeki itişme, sıkışma, vb. durumlar²⁴⁸ genel yaşam riski kapsamında değerlendirilerek tazmini mümkün olmamaktadır. Fakat örneğin çocuğun yüzünün köpek tarafından ısırılması halinde meydana gelen ihlal ağır kabul edilir ve zarar gören lehine tazmini gereklidir.²⁴⁹

Kanun koyucu tarafından, bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle TBK m.56/I uyarınca hükmedilecek manevi tazminat için kişilik hakkının ihlalinin belirli bir ağırlıkta olması gerektiği şart koşulmamış ve “somut olayın özellikleri” ölçütü konmuştur. Somut olayın özellikleri değerlendirilirken ise ihlalin ağırlığı, dolayısıyla ihlal sebebiyle meydana gelen zararın ağırlığı dikkate alınır.²⁵⁰ İhlalin ağırlığı kaynağını hukuka aykırılığın belirli bir ölçüde olmasından (ihlali doğuran davranış) alabileceği gibi manevi zararın yoğunluğundan da (ihlalin etkisi) alabilmektedir. Somut olayın özellikleri, ihlal edilen kişilik hakkının türüne ve ihlalin sonucuna göre belirlenmektedir. İhlal edilen kişilik değerinin ağırlığı ile oluşan ihlalin ağırlığı doğru orantılı olarak artmakta veya azalmaktadır.²⁵¹

Manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, Yargıtay kararlarında “somut olayın özellikleri” kıstas olarak görülmekte ve manevi zararın ağırlığı dikkate

²⁴⁷ ERTAŞ, s.89.

²⁴⁸ ERLÜLE, s.175; KESKİN, s.212; ANTALYA, s.225.

²⁴⁹ ANTALYA, s.225.

²⁵⁰ ANTALYA, Borçlar, s.246; ATLAN, s.139.

²⁵¹ ATLAN, s.139.

alınırken somut olayın özellikleri cihetinde “olayın oluş biçimi”²⁵², “yaralanmanın derecesi”²⁵³, “olayın ağırlığı”²⁵⁴, “basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek boyutu”²⁵⁵ veya “olayın meydana geliş biçimi”²⁵⁶ ve “olayın gelişim şekli”²⁵⁷ ifadeleri de kullanılmaktadır.²⁵⁸

Kişisel varlıkların içeriklerinin değişkenliği sebebiyle manevi zararın tam bir listesinin yapılmasının mümkün olmadığı, yapılan sıralama ve derecelendirmenin de öneri niteliğinde olduğu ERTAŞ tarafından da vurgulanmış ve öneri niteliğindeki bu listelerin²⁵⁹, hâkim tarafından manevi zararın objektif ağırlığının tespiti aşamasında kullanılabilceği belirtilmiştir.²⁶⁰

Uygulamada ise ihlalin ağırlığı ve ihlalin zarar gören üzerindeki etkisinin kesin olarak ölçülememesi nedeniyle, hâkim tarafından kendisine tanınmış olan takdir

²⁵² Yargıtay 4. HD., E. 2018/1731 K. 2019/5643 T. 28.11.2019, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁵³ Yargıtay 4. HD., E. 2018/2114 K. 2019/6240 T. 23.12.2019, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁵⁴ Yargıtay 21. HD., E. 2019/3680 K. 2020/974 T. 20.2.2020, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu

²⁵⁵ Yargıtay 11. HD., E. 2012/18587 K. 2013/605 T. 14.1.2013, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁵⁶ Yargıtay 4. HD., E. 2018/1693 K. 2020/147 T. 20.1.2020, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁵⁷ Yargıtay 4. HD., E. 2018/2086 K. 2019/6279 T. 24.12.2019, E.T. 31.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁵⁸ ERLÜLE, s.359.

²⁵⁹ ERTAŞ, bedensel nitelikteki manevi zararları, ağırlık derecesine göre 8 gruba ayırmıştır. Bu sıralama hâkimin manevi tazminat miktarının tespitine etki eden unsurlarla bağlantılı olarak değişmekle birlikte sırasıyla;

“ 1.Aktif hayatın sona ermesi (Bitkisel Hayat),2.Temel vücut organlarının fonksiyonları göremez hale getirmesi (körlük, sağırılık, kısırlık vb.), 3.Hareket organlarının kaybı (el, ayak kaybı, devamlı kötürüm kalma vb.), 4.Çalışma gücünün kaybı, 5.Vücutta kalıcı nitelikte sakatlıklar (parmak kaybı, saçlarının dökülmesi vb.), 6.Kalıcı nitelikte kısmi görme ve işitme bozuklukları, 7.Kalıcı estetik sakatlıklar, 8.Geçici nitelikte vücut sakatlıklar, hastalıklar, rahatsızlıklar ve hareket gücünün kaybı” olacak şekilde sıralamıştır. Ruhsal nitelikteki manevi zararları ise;

“ 1.Kişilik değişimi, 2.Yaşama arzusunun kaybı, 3. Kişisel varlıklara saldırı sonucu duyulan her türlü acı, ağrı, üzüntü, ruhsal bunalımlar ve eziklik hisleri.” şeklinde derecelendirmiştir. ERTAŞ, s.91.

²⁶⁰ ERTAŞ, s.91.

yetkisinin sınırları içerisinde manevi zararın ağırlığı ışığında manevi tazminata hükmedilmektedir.²⁶¹

Manevi zararın ağırlığının tespiti sırasında ortalama bir tipten²⁶² hareket etmek, (özellikle manevi zararın ağır olduğu bedensel bütünlüğün ihlali halinde) takdir edilecek manevi tazminat miktarında eşitliğin ve hakkaniyetin yerine getirilmesine katkı sağlamaktadır. İhlal sebebiyle oluşan manevi zararın kişiler üzerindeki etkilerinin insandan insana farklılık göstermesi, ortalama tip üzerinden değerlendirme yapılmasını yerinde kılmaktadır. Böylelikle hâkim önüne gelen olayda manevi tazminatı takdir ederken ortalama bir tipin ihlal karşısındaki etkilenme derecesinden hareket ederek manevi zararın ağırlığını tespit etmelidir. Tespit ettiği manevi zararın ağırlığıyla doğru orantılı olarak manevi tazminat miktarını tayin etmelidir.²⁶³

Kişilik hakkı ihlale uğramış olan iki kişiden birisi, ihlal sebebiyle depresyon tedavisi görmeye başlamış; diğeri ise, yaşadığı olaydan bu derece etkilenmemişse, depresyona girmiş olan kişiye, daha yüksek tutarda bir manevi tazminat ödenmesi daha uygundur. Bu noktada yapılan, esas olarak, objektif bir değerlendirmedir. Zira, kişilerin varlığı kanıtlanabilecek psikolojik sıkıntıları baz alınmakta ve objektif eksilme göz önünde bulundurulmakta, bu netlikte değerlendirilemeyecek olan unsurlar ise dikkate alınmamaktadır.²⁶⁴

TBK m.56/I'de, hükmedilecek manevi tazminat için manevi zararın ağırlığı aranmamasına karşın, zarar görenin yakınları lehine hükmedilecek manevi tazminat

²⁶¹ ERLÜLE, s.176, Manevi tazminatın tespitinde manevi zararın ağırlığı için bkz. Yargıtay 17. H.D., E. 2018/5072 K. 2020/3699 T. 18.6.2020, Yargıtay 3. H.D., E. 2019/5662 K. 2019/10076 T. 12.12.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/15605 K. 2019/10185 T. 5.11.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2017/2051 K. 2019/9941 T. 24.10.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/19912 K. 2019/7494 T. 13.6.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2018/2235 K. 2019/6774 T. 27.5.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2013/3737 K. 2014/5469 T. 10.4.2014, E.T.09.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁶² SAYMEN, s.70.

²⁶³ ERLÜLE, s.361; ATLAN, s.137.

²⁶⁴ ÇETİN, Pınar, Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Özellikle Tazminat Miktarının Belirlenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, s.93.

için TBK m.56/II'de ihlal sebebiyle zarar görenin bedensel bütünlüğünün ağır şekilde ihlal edilmesi aranmaktadır. Ayrıca hâkim tarafından, manevi zararın ağırlığı ile birlikte yakınlık ilişkisinin de her olay nezdinde değerlendirilmesi gerekmektedir.²⁶⁵

4.1.2.2. Zarar verene ilişkin durumlar

Zarar verene ilişkin bazı durumlar zarar veren aleyhine takdir edilecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hâkim tarafından göz önünde bulundurulmaktadır.²⁶⁶ Manevi tazminatın takdirinde göz önünde bulundurulan faktörlerin incelenmesi uygun görülmektedir.

4.1.2.2.1. Zarar verenin kusuru

Zarar verenin kusuru, manevi tazminatın miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak hususlardandır.²⁶⁷ Manevi tazminatın takdirinde zarar verenin kusurunun derecesi, hükmedilecek tazminatın tatmin ve telafi fonksiyonu sebebiyle önem kazanmaktadır. Zarar verenin kusurunun derecesi ile aleyhine hükmedilecek olan manevi tazminat arasında doğru orantı olduğunu kabul edilerek, zarar verenin artan kusur oranı, aleyhinde hükmedilecek manevi tazminat miktarının da artmasına neden olmaktadır. Çünkü hafif kusuru ile zarara neden olan kişi ile ağır kusuru ile zarara neden olan kişinin aynı tazminatı ödemesi hakkaniyete uygun olmamaktadır.²⁶⁸

Zarar verenin kusuru ne kadar ağır ise, işlemiş olduğu fiilin zarar gören üzerinde etkisi o derece ağır olmaktadır. Zarar verenin kusuru arttıkça zarar görende oluşan hesap sorma ve tatmin edilme isteği de o derece artmaktadır. Manevi tazminatın tatmin fonksiyonunun olduğunu savunan bu, zarar görende artan tatmin edilme isteğine karşılık olarak hükmedilecek manevi tazminat miktarının da artması

²⁶⁵ ERLÜLE, s.362.

²⁶⁶ ANTALYA, s.88; ERLÜLE, s.361.

²⁶⁷ ERTAŞ, s.100; ÇETİN, s.100; ERLÜLE, s.362.

²⁶⁸ ÇETİN, s.101.

gerektiğini savunmaktadır.²⁶⁹ Bu nedenle kişi hakkında, zarar verici fiilde hafif kusurunun bulunması halinde, ağır kusuru bulunan kişiye göre daha az miktarda tazminata hükmedilmesi gerekmektedir.

Yargıtay'ın 22.6.1966 tarihli İçtihadı Birleştirme Genel Kurul Kararında²⁷⁰ “... failin veya onun hareketinden sorumlu olan şahsın kusuru varsa, bu kusurun manevi tazminata hükmedilmesinde ve miktarında nazara alınacağı” belirtilmiştir.

Yargıtay'ın TBK'nin yürürlüğe girmesinden sonraki 26.2.2014 tarihli Hukuk Genel Kurulunun²⁷¹ “...818 sayılı BK m.47 (TBK m.56) maddesinde düzenlenen manevi tazminatta kusurun gerekmediği, ancak takdirde etkili olabileceğini...” kararında da kusurun manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

Zarar verenin kusuru, manevi tazminat miktarının belirlenmesinde göz önünde bulundurulmuş bir faktördür.²⁷² Objektif manevi zarar teorisi ışığında değerlendirildiğinde manevi tazminatın telafi fonksiyonunun bulunması sebebiyle zarar verenin kusuruna yüklenen anlam sınırlandırılmalıdır. Tazminat miktarının tespiti açısından zarar verenin kusuruna kıyasla manevi zararın ağırlığının üstün

²⁶⁹ ERTAŞ, s.100; GÜRSOY, s.29.

²⁷⁰ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

²⁷¹ Yargıtay HGK. E. 2013/21-499 K. 2014/157 T. 26.2.2014, E.T. 11.04.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu

²⁷² Yargıtay 17. H.D., E. 2016/8149 K. 2019/3985 T. 2.4.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/5739 K. 2017/11329 T. 6.12.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/6018 K. 2020/4291 T. 2.7.2020, Yargıtay 4. H.D., E. 2012/3745 K. 2013/3592 T. 28.2.2013, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/4295 K. 2020/4509 T. 8.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/1513 K. 2020/4374 T. 6.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/2095 K. 2020/4013 T. 25.6.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2995 K. 2019/7926 T. 19.12.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2014/19344 K. 2017/2512 T. 27.3.2017, 17. H.D., E. 2016/19912 K. 2019/7494 T. 13.6.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/8109 K. 2018/1446 T. 28.2.2018, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/6475 K. 2019/1922 T. 21.2.2019, E.T.10.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

tutulması²⁷³ ve zarar verenin kusurunun da manevi tazminatı miktarını arttıran diğer olgular gibi hâkim tarafından dikkate alınması gerekmektedir.²⁷⁴

4.1.2.2.2. Zarar verenin ekonomik durumu

Zarar verenin ekonomik durumu belirli şartları taşıması halinde TBK m.52/II. uyarınca hükmedilecek tazminatta indirim sebebi olarak değerlendirilebilmesine karşın manevi tazminat miktarının tespitinde doğrudan etkili ve belirleyici bir rol oynamamaktadır.²⁷⁵ Yargıtay ise bu görüşün aksine, kararlarında²⁷⁶ bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, tarafların ekonomik durumunun dikkate alınması gerektiğini vurgulamakta ve zarar verenin ekonomik durumunu “olayın özellikleri” kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.

4.1.2.3. Zarar görene ilişkin durumlar

Zarar görene ilişkin çeşitli durumlar, zarar gören lehine takdir edilecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, hâkim tarafından göz önünde bulundurulmaktadır.²⁷⁷ Manevi tazminatın takdirinde zarar görene ilişkin olarak dikkate alınan durumların detaylı bir şekilde incelenmesi gerekmektedir.

²⁷³ KESKİN, s.320.

²⁷⁴ ERLÜLE, s.371;

²⁷⁵ ERTAŞ, s.101; OĞUZMAN/OZ, C.II, s.127.

²⁷⁶ Yargıtay’ın aksi yönde kararları için bkz. 17. H.D., E. 2016/10757 K. 2019/5569 T. 6.5.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/4273 K. 2019/7158 T. 10.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/4161 K. 2019/5878 T. 8.10.2019, Yargıtay 4. H.D., E. 2016/1899 K. 2017/7917 T. 4.12.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2013/3737 K. 2014/5469 T. 10.4.2014, Yargıtay 15. H.D., E. 2019/3257 K. 2020/1565 T. 15.6.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2014/19344 K. 2017/2512 T. 27.3.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/8109 K. 2018/1446 T. 28.2.2018, E.T. 10.10.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁷⁷ ANTALYA, s.82; ERLÜLE, s.370.

4.1.2.3.1. Zarar görenin ekonomik durumu

Zarar görenin ekonomik durumunun manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınıp alınmayacağı tartışmalıdır. Bu tartışmanın, manevi tazminatın fonksiyonu açısından ve manevi zararın açıklanmasında kullanılan teoriler ışığında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Manevi tazminata tatmin fonksiyonu yükleyen görüş, bu fonksiyonunun yerine getirebilmesi için zarar görenin iktisadi durumunun değerlendirilmeye alınmak zorunda olduğunu ve iktisadi durumu iyi olan biri lehine hükmedilen tazminatın bu kişide tatmin duygusu yaratmayacağını savunmaktadır. Kişinin ihlal öncesinde bulunduğu refah hali göz önünde bulundurulduğunda ihlal sebebiyle yaşadığı acı ve elemi tatmini için az miktarda hükmedilecek tazminatın yeterli olmayacağını vurgulamakta ve bunun yanında ekonomik durumu kötü olan zarar gören lehine hükmedilecek tazminatın da tatmin edecek seviyede olması gerektiğini belirtmektedir.²⁷⁸

Manevi zararı objektif teoriye göre açıklayan ve manevi tazminata telafi fonksiyonu yükleyen görüş ise, tatmin fonksiyonundaki savunulan durumun, hukuk önünde eşit olan insanların tazminat açısından eşit olmadıkları bir duruma sebebiyet verdiğini savunmaktadır.²⁷⁹ Çünkü manevi tazminatın amacı, zarar görenin tatmin edilmesi yerine ihlalin yol açtığı manevi zararın giderilmesinin sağlanmasıdır. Kişinin manevi tazminat olarak alacağı bir miktar paranın, kişide teselli duygusu yaratıp yaratmaması ile ilgilenmek yerine oluşan objektif zararın giderilmesini sağlayıp sağlamadığı ile ilgilenilmesi gerekmektedir.²⁸⁰ Bu nedenle kişiler hakkında takdir edilecek manevi tazminatın belirlenmesinde zarar görenin ekonomik durumunun bir kriter olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir.

²⁷⁸ SAYMEN, s.129; ERTAŞ, s.98; ANTALYA, s.88; ATLAN, s.47.

²⁷⁹ ATLAN, s.178; KESKİN, s.323.

²⁸⁰ KESKİN, s.323.

Yargıtay ise bu görüşün aksine kararlarında bedensel bütünlüğün ihlali halinde TBK m. 56'nın uygulanmasında, manevi tazminatın tatmin fonksiyonu ışığında, hükmedilecek manevi tazminatın zarar görende tatmin duygusu yaratacak miktarda olması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu nedenle de manevi tazminatın belirlenmesinde zarar görenin ekonomik durumunu “olayın özellikleri” kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır.²⁸¹

4.1.2.3.2. Zarar görenin mesleği ve sosyal statüsü

Zarar görenin mesleki durumunun manevi zararın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini savunan görüşler mevcuttur. Özellikle bedensel bütünlüğün ihlali halinde zarar görenin, ihlal sebebiyle mesleğini sürdüremeyecek olmasının, yeni bir meslek edinmesi gerektiğinin, ileri yaştaki bir zarar görenin ihlal sonucunda tüm bilgi birikiminin ve çalışma hayatının boşa gitmesinin, mesleğinden vazgeçmek zorunda olmasının manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hakkaniyet gereği göz önünde bulundurulması gerektiği savunulmaktadır.²⁸²

²⁸¹ Yargıtay HGK E. 2014/21-872, K. 2014/1086 T.24.12.2014 kararında; “*Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır*” şeklinde tatmin vurgusunda bulunulmuştur. Tatmin fonksiyonuna ilişkin diğer kararlar için bkz.; Yargıtay 4. H.D. E. 2018/2058 K. 2019/6313 T. 26.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2018/1930 K. 2019/6216 T. 23.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2018/2577 K. 2019/12366 T. 23.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2019/329 K. 2019/12369 T. 23.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2017/1981 K. 2019/6196 T. 19.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2018/2148 K. 2019/6147 T. 18.12.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/4273 K. 2019/7158 T. 10.6.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/4161 K. 2019/5878 T. 8.10.2019, Yargıtay 4. H.D., E. 2016/1899 K. 2017/7917 T. 4.12.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2013/3737 K. 2014/5469 T. 10.4.2014, Yargıtay 15. H.D., E. 2019/3257 K. 2020/1565 T. 15.6.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2014/19344 K. 2017/2512 T. 27.3.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/8109 K. 2018/1446 T. 28.2.2018; E.T. 15.04.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁸² ÇELİK, denkleştirme görüşünden yola çıkılarak maddi tazminatla oluşan zararın giderilemeyeceği, manevi tazminatın denkleştirme fonksiyonunun bulunduğu, bu sebeple manevi tazminatın belirlenmesinde mesleki durumunun göz önünde bulundurulması gerektiğini savunmaktadır. ÇELİK, Ahmet Çelik, 6100 sayılı Yargılama Yasasına Göre Tazminat ve Alacak Davaları Açılması ve İzlenmesi, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2014(Alacak Davası), s.437, ERTAŞ ise, kişinin mesleğini yerine getirememenin vermiş olduğu acı ve elemnin büyük olduğu, söz konusu acının ve üzüntünün manevi tazminatın tatmin ve caydırıcı fonksiyonu gereği takdir edilirken mesleki konumun da dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır. ERTAŞ, s.96.”

818 sayılı EBK m.49/II'de tazminat miktarının belirlenmesinde hâkimin tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı²⁸³ ve diğer sosyal, ekonomik durumlarını dikkate alacağı ifadesi yer almasına karşın kanun koyucu tarafından kişilerin işgal ettikleri makam, sosyal statülerinin manevi tazminatın tayininde kıstas olamayacağı 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyon Raporunda açıkça ifade edilmiştir. Bu gerekçe ile hâkim manevi tazminatın takdirinde zarar görenin sosyal statüsünü olayın özellikleri açısından değerlendirme kapsamına almaması gerekmektedir. Kişilik hakkının objektif kriterlere bağlı olarak eşit şekilde değerlendirilmesi, hukuka ve hakkaniyete daha uygun olmaktadır.²⁸⁴

Objektif manevi zarar görüşü de Kanun Tasarısı ve Adalet Komisyon raporu ile aynı doğrultudadır. Kişilerin kanun önünde eşit olduğu, bu nedenle de ihlal neticesinde haklarında takdir edilecek manevi tazminat miktarlarında icra ettikleri meslek sebebiyle artırılma gidilmesinin, eşitlik ilkesine aykırı olacağı savunulmaktadır. Manevi tazminatın amacı kişilik hakkında meydana gelen eksilmenin telafi edilmesidir. Söz konusu telafi gerçekleştirilirken eşitlik ilkesinden uzaklaşmanın yerinde olmayacağı kanaatinde olmamıza²⁸⁵ karşın Yargıtay kanaatimizin aksine zarar görenin ekonomik durumunu manevi tazminatın takdirinde dikkate almaktadır.

Kişilerin haksız fiil ile kişilik hakkına saldırı sonucu oluşan manevi zararlarının sahip oldukları sosyal statüleriyle de bağıntılı olmadığı değerlendirilmektedir. Kişisel varlıklardaki objektif eksilmenin, kişinin sıfatı ve makamının yüksek olduğu durumlarda daha fazla olduğu yönündeki eşitlik ilkesine aykırı bir kural uygun görünmemektedir.²⁸⁶

²⁸³ İşgal ettiği makamın manevi tazminatın tespitinde göz önünde bulundurulmasına ilişkin bkz. Yargıtay 4. H.D., E. 2016/1899 K. 2017/7917 T. 4.12.2017, E.T.10.10.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁸⁴ ÇETİN, s.97.

²⁸⁵ ERLÜLE, s.389; KESKİN, s.329; ATLAN, s.178; ANTALYA, s.280.

²⁸⁶ ERLÜLE, s.390; ATLAN, s.182; KESKİN, s.327.

4.1.2.3.3. Zarar görenin yaşı

Bedensel bütünlüğün ihlali ile özellikle kalıcı sakatlık durumu ve estetik zararlar meydana geldiği takdirde zarar görenin yaşı önem kazanmaktadır. Genç bir zarar gören ile yaşlı bir zarar görenin mevcut acı ve duruma katlanma süresi, kalan ömürleri düşünüldüğünde farklılık arz etmektedir. Genç yaşta bedensel bütünlüğü ihlal edilerek sakat kalmış birinin ortalama insan ömrü dikkate alındığında mevcut acıya çok uzun süreler katlanmak zorunda olacağı, mevcut zarar durumunun bakıma muhtaçlık halini yaratması halinde bu acının süreklilik arz edeceği unutulmamalıdır.²⁸⁷

Yargıtay²⁸⁸, “...Hâkimin bu takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları ... olayın ağırlığı davacının sürekli iş göremezlik oranı, işçinin yaşı, olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması, hükmedilecek tutarın manevi tatmin duygusu yanında caydırıcılık uyandıran oranda olması gerektiği de söz götürmez.” yönünde hüküm kurarak, zarar görenin yaşını, manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınacak kıstaslar arasında saymaktadır. TBK m.56’da hâkim tarafından olayın özellikleri ışığında değerlendirilecek olan zarar görenin yaşı, takdir edilecek manevi tazminatın belirlenmesinde göz önünde bulundurulmakta ve bakiye ömrün fazlalık hali, takdir edilecek manevi tazminatta artırım sebebi olarak kullanılabilir.²⁸⁹

Manevi tazminat davası devam ederken mağdurun ölmesi durumunda, manevi tazminat miktarının tespiti aşamasında mağdurun yaşadığı takdirdeki muhtemel ömrü göz önünde bulundurulmamalıdır. Yapılan saldırının olumsuz etkileri altında yaşadığı fiili hayat parçası dikkate alınmalıdır.²⁹⁰

²⁸⁷ ERTAŞ, s.93; ANTALYA, 236.

²⁸⁸ Yargıtay 21. HD. E. 2019/675 K. 2019/7836 T. 17.12.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2018/6284 K. 2019/3938 T. 20.5.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2018/942 K. 2019/3037 T. 16.4.2019; Yargıtay HGK. E. 2015/21-1580 K. 2019/255 T. 7.3.2019; Yargıtay HGK E. 2015/21-2228 K. 2019/256 T. 7.3.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2016/8438 K. 2017/8253 T. 24.10.2017, E.T.15.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

²⁸⁹ ERLÜLE, s.380; ERTAŞ, s.93; ÇETİN, s.97; ANTALYA, s.236.

²⁹⁰ ERTAŞ, s.94.

4.1.2.3.4. Zarar görenin bağımsız hareket özgürlüğünü kaybetmesi

Kişinin bedensel bütünlüğünün ağır şekilde zarar görmesi halinde, hayatını tek başına sürdürmesinin imkânsız hale geldiği, başkalarının yardım ve bakımına muhtaç kaldığı durumlar oluşmaktadır. Örneğin, trafik kazası sonucunda omurilik felci geçiren bir kişinin kalan ömrü boyunca iyileşemediği takdirde üçüncü kişilerin bakımına ve yardımına muhtaç kalması kaçınılmazdır. Fiziksel bütünlüğün ihlali sebebiyle oluşan travma sonrası kişide hafıza kaybı durumu yaşanabilmekte ve kişinin hafıza kaybı sebebiyle üçüncü kişinin bakımına ve yardımına muhtaç kaldığı durumlar da oluşabilmektedir.²⁹¹

Meydana gelen manevi zararın ağırlığı, manevi tazminatın takdirinde en önemli olgulardan birisidir. Bu nedenle bedensel bütünlüğün ihlali sonucunda zarar görenin başkalarının yardım ve bakımına muhtaç hale gelerek bağımsız hareket özgürlüğünü kaybedecek duruma gelmesi gibi manevi zararın ağır olduğu durumlarda, söz konusu durum manevi tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak hususlardan birisi haline gelmektedir. Ağır bedensel zararlara sebebiyet veren ihlal halinde, zarar görenle birlikte TBK m.56/II gereği manevi tazminat talep etme hakkı bulunan yakınları için takdir edilecek olan manevi tazminatın belirlenmesinde de bu durum göz önünde bulundurulmakta ve tazminatın takdirinde artırım nedeni olmaktadır.²⁹²

²⁹¹ ERLÜLE, s.395; ANTALYA, s.240.

²⁹² KESKİN, s.329; ERLÜLE, s.394; ANTALYA, s.240, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/5060 K. 2019/3094 T. 18.3.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/7748 K. 2019/3020 T. 14.3.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/17668 K. 2018/9387 T. 23.10.2018, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/4916 K. 2019/935 T. 5.2.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2018/1504 K. 2019/1126 T. 7.2.2019, E.T.10.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

4.1.2.3.5. Zarar görenin faili affetmesi

Zarar görenin, zarar vereni affetmesi manevi tazminat talebini engellememekle²⁹³ birlikte sadece zarar verene karşı öç alma duygusu beslemediğinin kabulüne imkân sağlamaktadır. Şikâyete tabi suçlarda zarar verenin zarar gören tarafından af edilmesi cezai takibatın önüne geçmesine karşın manevi tazminat talebini engellememektedir. Çünkü zarar verenin affedilmesi, zarar görende manevi zarar oluşmadığı sonucunu doğurmamakla birlikte oluşan manevi zararın zarar veren tarafından telafi edilmesini gerektirmektedir.²⁹⁴

Affetmek olgusu, sahip olunan özelliklere göre insandan insana büyük farklılıklar göstermektedir. Kimi insan kolay affedebilirken, kimi insan ise en ufak bir haksız saldırıda zarar verene karşı kin ve öç alma duygusu besleyebilmektedir. Subjektif unsurları bünyesinde barındıran affetmek davranışının, manevi tazminatın belirlenmesinde kıstas olarak kullanılması uygun görünmemektedir. Bu nedenle zarar görenin zarar vereni affetmesi manevi tazminat talebini engellemeyeceği gibi indirim sebebi olarak da hâkim tarafından göz önünde bulundurulmaması gerekmektedir.²⁹⁵

4.1.2.3.6. Zarar gören lehine ihlal sebebiyle maddi tazminata hükmedilmiş olması

Maddi ve manevi tazminat kurumları birbirinden farklı kurumlardır. Maddi tazminat, kişilik hakkının ihlali sonucu oluşan maddi zararı gidermeye yönelik iken manevi tazminat ise ihlal sonucu oluşan manevi zararın telafisini amaçlamaktadır. Bu nedenle her iki tazminatın birbiri yerine geçme veya birbirini tamamlama fonksiyonları bulunmamaktadır. Manevi tazminat, maddi tazminatın bir alt türü veya tamamlayıcısı değildir.²⁹⁶

²⁹³ Zarar verenin zarar göreni affetmesinin kusuru ortadan kaldıracığı görüşü mevcut olmakla birlikte, mevcut af sebebiyle mağdurda elem ve ızdırabın mevcut olmadığı görüşü doğrultusunda manevi tazminat talep hakkının düşeceği ileri süren görüş için bkz. TANDOĞAN, s.342.

²⁹⁴ ATLAN, s.225.

²⁹⁵ KESKİN, s.330.

²⁹⁶ ATLAN, s.83; KESKİN, s.332; Aksi yönde görüş için SEROZAN, s.86.

Kişilik hakkının ihlali nedeniyle maddi tazminata hükmedilmiş olup olmaması, hükmedilecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde bir kıstas oluşturmamalıdır. İhlal sebebiyle hükmedilecek her iki tazminatın ayrı ayrı değerlendirilmeye tabi tutulması gerekmektedir.²⁹⁷

4.1.2.4. Paranın satın alma gücü

Manevi tazminat davası ile manevi tazminata hükmedildiği tarih arasındaki süre içerisinde paranın satın alma gücünde önemli seviyede azalma meydana geldiği takdirde paranın satın alma gücü önem kazanmaktadır. Özellikle yıllık enflasyonun oranının değişken ve yüksek olduğu ülkemizde yargılama süresi göz önünde bulundurulduğunda, manevi tazminat davasının açıldığı tarihte talep edilen manevi tazminat miktarının yüksek olduğu durumlarda dahi paranın satın alma gücündeki azalma sebebiyle hükmedilen tazminatın çok düşük miktarlara dönüşebileceği durumlar oluşmaktadır. Böyle durumlarda manevi zararın telafi edilmesi amacıyla hükmedilen manevi tazminat, alım gücündeki olumsuz yönde değişim sebebiyle beklenen faydayı gösterememektedir. Hükmedildiği tarih itibarıyla manevi tazminat, sembolik bir hal alabilmektedir.²⁹⁸

Manevi tazminatı takdir ederken hakkaniyete uygun karar vermekle yükümlü olan hâkimin, bu sebeple paranın satın alma gücündeki azalmayı dikkate alarak karar vermesi gerekmektedir. Yargıtay²⁹⁹ da çeşitli kararlarında paranın satın alma gücündeki değişikliğinin, manevi tazminata hükmedilirken göz önünde bulundurulması gerektiğini vurgulamıştır.

²⁹⁷ ATLAN, s.83; KESKİN, s.332.

²⁹⁸ KESKİN, s.332; ERLÜLE, s.407.

²⁹⁹ Yargıtay 17. HD. E. 2018/594 K. 2019/12532 T. 26.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2019/554 K. 2019/12391 T. 24.12.2019; Yargıtay 21. HD E. 2019/2833 K. 2019/8066 T. 24.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2018/2577 K. 2019/12366 T. 23.12.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/5203 K. 2020/4530 T. 8.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/5739 K. 2017/11329 T. 6.12.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/5203 K. 2020/4530 T. 8.7.2020, Yargıtay 17. H.D., E. 2019/4295 K. 2020/4509 T. 8.7.2020, Yargıtay 22. H.D., E. 2015/35746 K. 2018/18968 T. 17.9.2018, Yargıtay 17. H.D., E. 2015/8109 K. 2018/1446 T. 28.2.2018, E.T. 14.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

4.1.2.5. Diğer hususlar

Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle hükmedilecek manevi tazminat miktarının tespitinde hâkim tarafından dikkate alınacak diğer hususlardan biri estetik zarardır. Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle kişide meydana gelen estetik zararlar, çoğu durumda zarar görenin psikolojisini olumsuz yönde etkilemektedir. Bu nedenle zarar görenin yüzünde veya bedeninde zarar sebebiyle oluşan sabit izin, manevi tazminatın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir.³⁰⁰

Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle kişide cinsel fonksiyon bozuklukları da meydana gelebilmektedir. Örneğin, kişinin uğradığı kaza sonucunda iktidarsız hale gelmesi, hükmedilecek manevi tazminat miktarının artmasına neden olmaktadır.³⁰¹

4.1.3. Manevi tazminat miktarının indirilmesine etki eden faktörler

4.1.3.1. Zarar görenin rızası

Zarar görenin rızası, TBK m.62 uyarınca kişinin fiilindeki hukuka aykırılığı ortadan kaldırmakta ve fiilleri sebebiyle sorumlu tutulabilmesinin önüne geçmektedir. Fakat rızanın, hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirilmediği durumlarda TBK m.62 yerine TBK m. 52/I uyarınca hâkim tarafından söz konusu rıza tazminattan indirim veya tamamen kaldırılma nedeni olarak kullanılabilir.³⁰²

Kişinin, yaşam hakkı, bedensel bütünlüğü ve sağlık hakkı üzerinde sınırsız tasarruf yetkisi bulunmadığından tasarruf yetki alanı dışındaki varlıklara ilişkin rızası hukuken geçerli bir rıza olarak değerlendirilmemektedir. Örneğin tedavi amacı olmadığı halde bir organının kesilmesine veya ötanaziye rıza göstermesi durumunda söz konusu rıza TBK m.27'ye göre hukuken geçersiz bir rıza olmaktadır. Bu nedenle rızanın hukuken geçersizliği, haksız fiilde bulunana karşı tazminat sorumluluğuna

³⁰⁰ KARAHASAN, s.348; ERLÜLE, s.409.

³⁰¹ ERLÜLE, s.410; ANTALYA s.240.

³⁰² Kişinin rızası hakkında detaylı açıklama için bkz. 3.Bölüm 2.Kısım.

gidilmesine neden olmaktadır. Serbestçe verilmesine rağmen rızanın şekle tabi olduğu durumlarda rızanın şekle uyulmadan verilmesi durumunda da rıza hukuken geçersiz sayılmaktadır. Fakat zarar görenin hukuken geçersiz de olsa rıza vermesi halinde zarar veren hakkında hükmedilecek tazminatta indirim yapılabileceği gibi hâkim tarafından tazminata da hükmedilmeyebilir.³⁰³

Rızanın hukuka aykırılığı ortadan kaldırmadığı fakat hükmedilecek tazminatta indirim sebebi olarak öne sürülebileceği durumda, verilen rızanın haksız fiilden önce veya en geç fiil sırasında verilmesi şartı aranmaktadır. Haksız fiil sonrası verilen rıza, indirim sebebi olarak kabul edilmesi yerine manevi tazminattan feragat olarak değerlendirilmelidir.³⁰⁴

Ağır bedensel zarar veya ölüm ile sonuçlanan bedensel bütünlüğün ihlali halinde ölen kişinin yakınları lehine hükmedilecek olan manevi tazminatın söz konusu rıza sebebiyle indirime uğramaması gerekmektedir. Fakat bu husus rızadan haberi olmayan yakınlar için uygulanmalıdır. Çünkü rızadan haberi olan, gerçekleşecek zarara karşı kayıtsız kalan yakın lehine hükmedilecek manevi tazminatta hâkim indirime gitmeli veya tazminata hükmetmemelidir.³⁰⁵

4.1.3.2. Zarar görenin ortak kusuru (Müterafik kusur)

Mağdurun, makul bir insandan beklenen davranışta bulunmayarak zararın meydana gelmesinde veya artmasında etkili olmasına ortak kusur denilmektedir.³⁰⁶ Müterafik (ortak) kusur halinde, zarar gören ile zarar verenin ihlal sebebiyle meydana gelen zarardan birlikte sorumluluğu gündeme gelmektedir. Zarar görenin kusurunun illiyet bağıını kesip kesmemesi müterafik kusurun değerlendirilmesinde önem arz

³⁰³ ERLÜLE, s.403; KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru, “Kişilik Hakkının İhlalinde Manevi Tazminat”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(115), s.39-55, s.52; KESKİN, s.326; EREN, s.865; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.122.

³⁰⁴ KESKİN, s.330.

³⁰⁵ KIRIÇ ADIR, s.127.

³⁰⁶ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.122; EREN, s.867.

etmektedir. Öğretide zarar verenin kusuru gibi zarar görenin de kusuru derecelendirilmektedir.³⁰⁷ Hâkimin manevi tazminat açısından söz konusu kusur durumunu tespiti etmesi akabinde tazminat miktarını belirlemesi gerekmektedir. Kusur oranlarının ve dağılımının tespiti de hâkimin takdirindedir.³⁰⁸

Zarar görenin kusuru, illiyet bağıni kesecek boyutta olduğu takdirde zarar veren, söz konusu zarardaki sorumluluğundan kurtulacaktır.³⁰⁹ Bu nedenle de zarar gören lehine manevi tazminat hükmedilemeyeceği değerlendirilmektedir.³¹⁰

Zarar görenin kusuru, illiyet bağıni kesecek boyutta olmamasına karşın zarar verenin kusurundan ağır veya zarar verenin kusuruyla eşit oranda ise, zarar veren aleyhine hükmedilecek manevi tazminatta indirim uygulanabilmektedir.³¹¹ Ayrıca zarar görenin kusurunun hafif olduğu durumlarda da hâkim tarafından hükmedilecek tazminat miktarında indirim uygulanabilmektedir.³¹²

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun³¹³ ‘...*Mücerret müterafik kusur veya birlikte sebebiyet verme durumu, manevi tazminat hükmedilmesine engel değildir. Ancak; müterafik kusur veya birlikte sebebiyet verme nispeti, manevi tazminat hükmedilmesini haksız ve yersiz kılacak derecede ağır ve büyük olursa, hâkim manevi tazminata hükmetmiyebilir.*’ kararında müterafik kusurun tazminat miktarının tayinindeki önemi ve şartları belirtilmiştir. Yargıtay, TBK

³⁰⁷ OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.123; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.596.

³⁰⁸ ÇETİN, s.100; ERTAŞ, s.98.

³⁰⁹ EREN, s.898.

³¹⁰ ATLAN, s.215; TANDOĞAN, s.342.

³¹¹ ATLAN, s.216.

³¹² ANTALYA, s.277.

³¹³ Yargıtay İBGK E. 1966/7 K. 1966/7 T. 22.06.1966, E.T. 18.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

yürürlüğe girdikten sonraki kararlarında³¹⁴ YİBGK kararındaki³¹⁵ kıstaslarını tekrarlayarak müterafik kusura ilişkin görüşünü değiştirmemiştir. Yargıtay yukarıda açıkladığımız şekilde müterafik kusurun manevi tazminata hükmedilmesine engel olmadığı ve kusur durumuna göre gerektiğinde hükmedilecek tazminatta indirim gidilebileceğini belirtmektedir. Ayrıca zarar görenin kusurunun illiyet bağıni kesecek boyutta olması halinde ise, bu kusuru “haksız ve yersiz kılacak” ağırlık ve yoğunlukta kabul etmekte, manevi tazminata hükmedilmesini yerinde görmemektedir.³¹⁶

Zarar görenin ortak kusur teşkil eden davranışları, zararın doğumuna ya da zararın artmasına ilişkin olabilmektedir. Ayrıca bazı durumlarda da zarar görenin kusurlu davranışları, zararın doğumuna veya artmasına neden olmamakta fakat sorumlunun durumunun ağırlaşmasına yol açabilmektedir.³¹⁷

4.1.3.2.1. Zararın doğumunda ortak kusur

Zarar gören, kendi kusuru ile zararın doğumuna yardım edebilmektedir.³¹⁸ Zarar görenin kusurlu davranışları, özellikle tahrik oluşturan fiilleri, zararın doğumunda etkili olmaktadır. Bu durumda zarar görenin, zarar verene karşı haksız tahrik oluşturan fiillerde bulunması ortak kusur olarak değerlendirilmektedir. Ağır hakaretler ettiği, kışkırttığı kişi tarafından bıçaklanan kişinin tahrik edici fiilleri, zararın doğmasında etkili olması sebebiyle hükmedilecek tazminatta indirim sebebi olarak değerlendirilebilmektedir.³¹⁹ Bu noktada ortak kusurun, hükmedilecek manevi tazminatta indirim sebebi olarak değerlendirilebilmesi için kusura sebep olan tahrikin,

³¹⁴ Yargıtay HGK T.14.03.2012, E. 2011/4-824 K. 2012/134; Yargıtay HGK T.16.03.2016 ve E.2014/1018, K.2016/326; Yargıtay 17. H.D. E. 2018/3275 K. 2020/2981 T. 1.6.2020, Yargıtay 4. H.D., E. 2017/1867 K. 2019/6315 T. 26.12.2019; Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2994 K. 2019/7436 T. 3.12.2019; Yargıtay 21. H.D., E. 2019/1518 K. 2019/6657 T. 7.11.2019, E.T.10.09.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³¹⁵ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.18.03.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İctihat Bankası.

³¹⁶ ERLÜLE, s.400.

³¹⁷ KILIÇOĞLU, s.537.

³¹⁸ EREN, s.869.

³¹⁹ KILIÇOĞLU, s.537; EREN, s.869.

haksız olması gerekmektedir. Örneğin, bir kişiden alacağı sebebiyle icra dairesine başvuran kişinin fiili, tahrik edici nitelikte olmasına karşın haksız olmamaktadır. Bu nedenle de icra dairesine başvuran kişiyi bıçaklayan borç sahibi, hükmedilecek tazminatta haksız tahrike istinaden ortak kusurun oluşmaması sebebiyle indirimden faydalanmamaktadır.³²⁰

4.1.3.2.2. Zararın artmasında ortak kusur

Zarar görenin ortak kusuru, kimi durumlarda zararın doğması yerine zararın artmasına yol açabilmektedir. Burada zarar görenin kusurlu davranışı, haksız fiilden sonra gerçekleşmektedir.³²¹ Ortak kusurun zararın artmasında etkili olması, bedensel bütünlüğün ihlalinde zararın artmasını önleyecek tedbirlerin alınmaması durumunda rastlanmaktadır. Alınacak tedbirler, kişi için tehlike arz etmemesine ve makul bir insandan bu tedbirlere başvurmaması beklenmesine karşın mağdurun aksine davranışı ortak kusuru oluşturmaktadır.³²² Dürüstlük kuralı (TMK m.2/I), zarar görene, kendisinden beklenecek ölçüler dahilinde, zararın artmasını önleyecek, onun düşük seviyede kalmasını sağlayacak önlemler alma ödevi yüklemektedir. Bu ödevin ihlali halinde ise zarar gören için ortak kusur oluşmaktadır.³²³ Örneğin A tarafından bıçaklanan B'nin, tedavisi sırasında doktor önerilerine uymaması sonucunda bacağına kesilmesi durumunda, B, meydana gelen manevi zararın tazmini için A'dan manevi tazminat talep edebilmektedir. Fakat bu örnekte zarar gören tehlikeyi öngörmesine rağmen buna uygun davranmamakta, oluşan zarara rıza göstermeksizin tehlikeyi üstelenmekte ve böylelikle davranışları neticesinde ortak kusur oluşmaktadır.³²⁴ B, davranışlarında illiyet bağına kesecek nitelikte ağır kusurlu ise A bu zarardan sorumlu tutulmayacaktır. B'nin davranışlarında ağır kusur bulunmadığı

³²⁰ KILIÇOĞLU, s.537.

³²¹ EREN, s.869.

³²² OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.122; EREN, s.866.

³²³ EREN, s.869.

³²⁴ ATLAN, s.212.

durumlarda ise b'nin ortak kusuru tazminatta indirim sebebi ya da tazminat talebinin tamamen reddinde dikkate alınacaktır.³²⁵

4.1.3.2.3. Tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırıcı ortak kusur

Zarar görenin ortak kusuru, zararın doğumuna veya zararın artmasına neden olmadığı fakat tazminat yükümlüsünün durumu ağırlaştırdığı durumlar oluşabilmektedir. Bu durumlarda TBK m. 52 fıkra 1 uyarınca tazminat yükümlüsü aleyhine hükmedilecek manevi tazminat miktarında hâkim tarafından indirim uygulanabilmekte veya manevi tazminat talebi reddedilebilmektedir. Manevi tazminat miktarında indirim uygulanabilmesi veya tazminat talebinin reddedilebilmesi için zarara uğrayanın kusurlu davranışının tazminattan sorumlu kişinin durumunu ağırlaştıracak nitelikte olması gerekmektedir. Söz konusu şartın sağlanması halinde somut olayın özelliklerine göre, zarar gören lehine hükmedilecek tazminatta hâkim tarafından TBK m.52 kapsamında indirim sebebi olarak uygulanabilmektedir.³²⁶

4.1.3.3. Tazminat yükümlüsünün zararın tazmini sebebiyle yoksulluğa düşecek olması

Hâkim tarafından hükmedilecek manevi tazminat miktarında, zarar verenin ekonomik durumunun indirim sebebi olarak uygulanması, belirli şartların varlığı halinde kabul edilmektedir. TBK m.52/II'de "Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödemediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir" hükmü amirdir. TBK m.52/II kıyasen m.56 kapsamında da uygulanabilir. Zarar verenin hafif kusurlu olduğu veya kusurunun bulunmadığı fakat sorumlu olduğu durumlarda, hakkında hükmedilen tazminatın tamamını ödemediği takdirde zarar veren yoksulluğa düşecek olması halinde hâkim

³²⁵ KILIÇOĞLU, s.538; EREN, s.867.

³²⁶ KILIÇOĞLU, s.538.

tarafından hükmedilecek tazminatta hakkaniyete uygun olarak indirim uygulanabilir.³²⁷

Zarar verenin ekonomik durumu tespit edilirken, ailevi durumu, mesleği, muhtemel rücu hakkı dikkate alınmaktadır.³²⁸ Kişinin zor duruma, yoksulluğa düşecek olması ekonomik açıdan muhtaç duruma düşmesi, işini ve düzenini kaybetmesidir. Kişinin tazminatı ödediği takdirde, yaşam kalitesinin bozulması, hayat standardının olumsuz yönde etkilenmesi ve ödeme zorluğu içine düşmesi, zor duruma düşme(müzayakaya) olarak değerlendirilmemektedir.³²⁹

4.1.3.4. Zarar görenin bedensel yatkınlığı

Bedensel yatkınlık, insan bedeninin doğuştan bu yana var olan ya da sonradan ortaya çıkan açık ya da gizli bir hastalık yüzünden zarar görmeye olağanüstü elverişliliği ya da zarar verici fiile normalin üstünde bir tepki gösterme eğilimi şeklinde tanımlanmaktadır.³³⁰ Zarar görenin bedensel yatkınlığının hakkaniyet gereği hükmedilecek tazminatta indirime esas olması, manevi tazminat açısından da kabul edilmektedir.³³¹

Kişinin bedensel yatkınlığı, fiziksel bedensel bütünlüğün ihlali halinde kendisini gösterebileceği gibi kişinin duygusal bozuklukları olması durumunda ruhsal bütünlüğün ihlali halinde de kendisini gösterebilmektedir. Kişinin kalp hastası, şeker hastası, alerjik bünyeye sahip olması, hemofili hastası olması, psikolojik sorunlara sahip olması zararın meydana gelmesine veya meydana gelen zararın ağırlaşmasına neden olduğu takdirde bedensel yatkınlık kapsamında değerlendirilmektedir.³³²

³²⁷ NOMER, Haluk, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996, s.153; EREN, s.870; ERLÜLE, s.399; TANDOĞAN, s.326; ERTAŞ, s.102; KILIÇOĞLU, s.539.

³²⁸ ERTAŞ, s.102.

³²⁹ EREN, s.899; KESKİN, s.329; ERLÜLE, s.400.

³³⁰ ERLÜLE, s.401; TANDOĞAN, s.364; TİFTİK, Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994, s.154.

³³¹ ERLÜLE, s.401; EREN, s.873; OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.123.

³³² EREN, s.873; ERLÜLE, s.402.

Örneğin, hemofili hastası bir kişinin vücut bütünlüğüne yapılan basit bir saldırı sebebiyle, kişi aşırı kan kaybedebilmekte ve basit bir saldırı ölüm ile sonuçlanabilmektedir. Burada dikkat edilecek husus zarar görendeki bedensel yatkınlık ile zarar görende meydana gelen zarar arasındaki uygun illiyet bağının mevcudiyetidir.³³³

Türk Hukuku'nda bedensel yatkınlık sebebiyle zararın meydana gelmesinde veya zararın artmasında zarar verenin kusurunun bulunmaması halinde TBK m. 51/I hükmünce durumun gereği kapsamında değerlendirilerek zarar veren lehine indirimle gidilebilmektedir.³³⁴

Manevi tazminata hükmedilirken bedensel yatkınlığa ilişkin özelliklerin, meydana gelen manevi zarar üzerindeki etkisinin objektif olarak tespit edilebilmesi halinde göz önünde bulundurulması gerekmektedir.³³⁵

4.1.3.5. Zararın hatır işleri veya yardım esnasında meydana gelmesi

İnsanın sosyal bir varlık olduğu gerçeği ışığında değerlendirme yapıldığında, komşuluk ilişkisi, iş arkadaşlığı gibi yakınlıklar sebebiyle birbirleri üzerinde hatırı olan insanların günlük hayatta, bu ilişkileri sebebiyle birbirlerine destek sağlamak amaçlı menfaat beklemeden yardım ettikleri durumların olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu yardımlar sırasında gerek ihmal gerek tedbirsizlikle oluşan kusurlar sebebiyle kişilerin birbirlerinin bedensel bütünlüklerine zarar verdikleri hadiseler yaşanmaktadır.³³⁶

³³³ NOMER, s.155.

³³⁴ KESKİN, s.327; TİFTİK, s.155; ERLÜLE, s.402, Bedensel yatkınlığın indirim sebebi olarak kullanılabileceğine ilişkin bkz. Yargıtay 21. H.D., E. 2019/2995 K. 2019/7926 T. 19.12.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2018/3834 K. 2019/6393 T. 22.10.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2016/8438 K. 2017/8253 T. 24.10.2017, Yargıtay 21. H.D., E. 2015/16566 K. 2016/2077 T. 16.2.2016, E.T. 10.10.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³³⁵ ATLAN, s.223; KESKİN, s.328.

³³⁶ ATLAN, s.224.

Hiçbir zorunluluğu olmadan hatır için birine yardım eden kişinin, yardım ettiği kişinin bedensel bütünlüğüne zarar vermesi durumunu, haksız fiil ile bedensel bütünlüğü ihlal etme durumuyla bir tutmak hakkaniyete uygun olmamaktadır. Yardımın hatır için olduğunun kabulü için, karşılık istenmeden, sadece zarar gören yararına yapılmış olması gerekmektedir.³³⁷ Hatır için yapılan fiilin TBK m.51 gereğince değerlendirilmesi ve fiil sebebiyle hükmedilecek manevi tazminatta indirimde gidilmesi hakkaniyet gereğidir.³³⁸

Söz konusu durum, manevi tazminatın miktarının belirlenmesinde esas kıstas olmamakla³³⁹ birlikte, hükmedilecek manevi tazminatta zarar verenin hakkaniyet gereği indirimden faydalanması hâkimin takdirindedir.

Özellikle hatır taşımacılığı sırasında meydana gelen trafik kazalarında oluşan kişilik hakkı ihlallerinde zarar veren aleyhine hükmedilecek manevi tazminatta indirimde gidilmesi yönünde Yargıtay kararları³⁴⁰ da mevcuttur.

4.1.3.6. Beklenmeyen olay

Sorumluluk hukukunda beklenmeyen olay, “bir olayın meydana gelmesine sorumlu kişinin irade ve davranışlarından bağımsız şekilde etki eden olgular” şeklinde tanımlanmaktadır.³⁴¹ TBK’de düzenleme bulunmamasına karşın, beklenmeyen bir halin gerçekleşmesi ve bu halin gerçekleşmesinde zarar verenin sorumluluğunun bulunmaması halinde zarar veren aleyhine hükmedilecek manevi tazminatta indirim nedeni olarak kabulünün uygun olabileceği savunulmaktadır. İndirimi haklı kılan, beklenmeyen olayın zarar verenin ve zarar görenin davranışlarından bağımsız olarak

³³⁷ ANTALYA, Borçlar, s.581.

³³⁸ ERLÜLE, s.405; KESKİN, s.336; ANTALYA, Borçlar, s.581; EREN, s.875.

³³⁹ ATLAN, s.225; KESKİN, s.336.

³⁴⁰ Yargıtay 4. HD. E. 2018/1731 K. 2019/5643 T. 28.11.2019; Yargıtay 17. HD. 2017/2243 K. 2019/10746 T. 18.11.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2019/675 K. 2019/7836 T. 17.12.2019 E.T.14.03.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁴¹ ERLÜLE, s.400; EREN, s.871; NOMER, s.138; OĞUZMAN/ÖZ, C.II., s.128.

gerçekleşmesidir. Bu nedenle de TBK m.51/I uyarınca hâkim tarafından durumun gereği kapsamında değerlendirmesi hakkaniyete uygun olmaktadır.³⁴²

Zarar veren ve zarar görenin davranışlarından bağımsız olarak gerçekleşen beklenmeyen olayda tüm sonuçların sadece zarar gören üzerinde kalması uygun olmamaktadır. Fakat aynı şekilde sadece zarar veren üzerinde kalması da hakkaniyete uygun düşmemektedir. Bu nedenle öncelikle kusurun tamamının zarar veren üzerinde olduğu değerlendirilerek m.51/I uyarınca beklenmeyen olay sebebiyle hükmedilecek tazminatta indirimde gidilmelidir.³⁴³

4.2. Yargıtay Uygulaması ve Önerimiz

Manevi tazminat miktarı tespit edilirken hâkim tarafından göz önünde bulundurulması gereken faktörler incelendikten sonra, klasik yaklaşım olan somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesi yöntemi ışığında karar veren Yargıtay'ın, uygulamalarında mevcut olan sorunlarının incelenmesi uygun görülmektedir.

Türk Hukuku'nda manevi zararın para ile ölçülmesinin mümkün olmadığı ve manevi zararın ölçülememesi sebebiyle de manevi tazminatın hesaplanamayacağı, yalnızca hâkim tarafından somut olayın özellikleri göz önünde bulundurulurak takdir edilebileceği kabul edilmektedir.³⁴⁴

Manevi zararı subjektif görüş ışığında açıklayan ve manevi tazminata tatmin fonksiyonu yükleyen Yargıtay, bu görüşü sebebiyle kararlarında objektif eksilme yerine zarar görende oluşan acı, elem, kaygı ve üzüntünün belirli bir miktar para ile

³⁴² EREN, s.871; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s.125; ERLÜLE, s.400.

³⁴³ NOMER, s.141; ERLÜLE, s.401, Manevi tazminatta indirim sebebi olarak beklenmeyen olay için bkz. Yargıtay HGK E. 2015/21-983 K. 2019/252 T. 7.3.2019, Yargıtay 21. H.D., E. 2019/5246 K. 2020/975 T. 20.2.2020, E.T.09.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁴⁴ ANTALYA, s.286; KIRCA, s.248; ATLAN, s.124; ERLÜLE, s.432; ANTALYA, s.85; EREN, s.898.

tatmin edilmesini vurgulamaktadır. Zarar görenin bir miktar para ile tatmin edilerek kişide refah duygusunun yaratılmasını önemsemektedir.³⁴⁵ Yargıtay tarafından savunulan manevi zararı subjektif olarak açıklayan görüş sebebiyle de manevi tazminatın belirlenmesinde objektif kriterlerin, somut ilkelerin oluşması ve oluşturulması sekteye uğramaktadır. Bu konuda Yargıtay'ın manevi tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak esasların belirlendiği kabul edilen 22.06.1966 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul kararında³⁴⁶ dahi kanunda belirtilen hususlar tekrar edilmektedir. Kararda belirtilen kriterler için ayrıntılı bir açıklama yapılmayarak tarafların sosyal ve ekonomik durumları, kusur durumu vb. subjektif kriterlere yer verilmektedir.³⁴⁷ Daha yakın tarihli olan Yargıtay HGK'nın kararında³⁴⁸ da Yargıtay'ın 1966 tarihli İBGK kararına³⁴⁹ atıfta bulunularak manevi tazminat miktarının tespiti için dikkat edilecek kriterler açıklama yoluna gidilmiştir. Bu açıklamalar ışığında mevcut durum incelendiğinde aşağıdaki sorun sahalarının oluştuğu gözlemlenmektedir.

Yargıtay tarafından hükmedilen manevi tazminat miktarında zaman içerisinde bir miktar artış (eski kararlar dikkate alındığında) meydana gelmesine karşın hükmedilen tazminat manevi zararı karşılamakta yetersiz kalmaktadır. Ayrıca hükmedilen tazminat miktarının kıta Avrupası ve Anglo-Sakson ülkelerine kıyasla bir hayli düşük olduğu göze çarpmaktadır.³⁵⁰

Bunun yanında ülkemizdeki enflasyon durumu da göz önüne alındığında uzun süren yargılama sonucunda paranın değer kaybederek satın alma gücünün azalması,

³⁴⁵ Yargıtay 17. H.D., E. 2016/18007 K. 2019/7784 T. 19.6.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/8149 K. 2019/3985 T. 2.4.2019, Yargıtay 4. H.D., E. 2016/1899 K. 2017/7917 T. 4.12.2017, Yargıtay 17. H.D., E. 2014/5542 K. 2014/5029 T. 3.4.2014, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/11392 K. 2019/4963 T. 17.4.2019, E.T.09.10.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁴⁶ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

³⁴⁷ KESKİN, s.313; ERLÜLE, s.436.

³⁴⁸ Yargıtay HGK E. 2014/21-87., K. 2014/1086, T.24.12.2014, E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

³⁴⁹ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

³⁵⁰ ERLÜLE, s.436; KESKİN, s.314; EREN, s.899.

hükmedilen tazminatın telafi fonksiyonunu kaybetmesine neden olmakta ve tazminatı sembolik hale getirmektedir.³⁵¹

Görev ayrımı dolayısıyla Yargıtay'ın daireleri arasında dahi farklı uygulamalara gidilerek benzer olaylara ilişkin farklı kararlar verildiği görülmektedir. Söz konusu durumun sebebi incelendiğinde manevi tazminat miktarının belirlenmesinde somut ölçütlerin ve manevi tazminat ilkelerinin bulunmayışı göze çarpmaktadır. Bu nedenle de yargı kararlarının, yardımcı kaynak olarak kullanılması zorlaşmaktadır.³⁵²

İhlal sebebiyle açılan manevi tazminat davalarında yeterli nitelikte gerekçeli karar yazılmaması, diğer hakimler tarafından benzer olaylar için benzer miktarda manevi tazminata hükmedilmesinin önüne geçmektedir. Bu durum aynı zamanda davacılar tarafından talep edilecek tazminat miktarını da etkilemektedir. Somut bir değerlendirme ölçütü ve ayrıntılı gerekçeli kararın bulunmaması nedeniyle manevi zarara uğrayan kişiler, hiçbir hesap ve ölçüte dayandırmaksızın benzer kişilik hakkı ihlalleri için çok farklı miktarda tazminat talep etmektedirler. Bu durum da benzer ihlaller için farklı miktarda manevi tazminata hükmedilmesine neden olmaktadır. Bazı zarar görenler, zararları sebebiyle hükmedilecek tazminatın hâkim tarafından her halükârda düşürüleceği düşüncesiyle çok yüksek miktarda tazminat talep ederken, bazı zarar görenler de bu hususu dikkate almayarak düşük miktarda tazminat talep etmektedirler.³⁵³

Günümüzde kişilik hakkının ihlali sebebiyle oluşan manevi zararı ve manevi tazminatın fonksiyonunu, zarar görenin uğradığı haksızlık dolayısıyla duyduğu öfkenin teskin edilmesi, intikam duygusunun tatmin edilmesi, zarar görende tatmin ve rahatlama hissi uyandırılması, doğan acı ve elemin tam olarak kaldırılması mümkün

³⁵¹ ANTALYA, s.84.

³⁵² ERLÜLE, s.436; ANTALYA, s.83.

³⁵³ ÇELİK, Ahmet Çelik, Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk, 2.Baskı, Ankara 2016. (Destekten Yoksunluk), s.50.

olmasa da zarar görenin bir miktar da olsa teselli edilmesi, haksızlık duygusunun giderilmesi gibi objektif unsurlardan uzak subjektif unsurlarla açıklamak yeterli görülmemektedir. Bununla birlikte manevi tazminatın denkleştirme fonksiyonunun bulunduğunu savunan kararlar da bir hayli fazladır.³⁵⁴ Yargıtay ve Danıştay, yakın tarihli kararlarında tatmin veya denkleştirme fonksiyonunun³⁵⁵ yanında manevi tazminata, önleyicilik ve caydırıcılık³⁵⁶ fonksiyonu yüklemeye başlamıştır. Bu fonksiyonun eklenmesi ise mevcut problem sahalarını ortadan kaldırmaya yetmemektedir.

Yargıtay, 2014 yılındaki kararında hâkim tarafından manevi tazminatın belirlenmesinde dikkat edilecek hususlar belirlerken YİBGK'nın 1966 yılındaki kararına³⁵⁷ atıfta bulunularak şu şekilde açıklama yoluna gitmiştir:

“...Manevi tazminat isteminin temelinde, davalıların haksız eylemi yatmaktadır. Bilindiği üzere, haksız eylemin unsurları; zarar, fiil ile zarar arasında illiyet bağı, fiilin hukuka aykırı olmasından ibarettir. Öte yandan, mülga 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 47. (6098 Sayılı Türk Borçlar

³⁵⁴ İlgili kararlar için bkz. ATLAN, Bedensel, s.2662, <https://www.jurix.com.tr/>, Jurix Bilgi Bankası.

³⁵⁵ Tatmin veya denkleştirme fonksiyonuna ilişkin Yargıtay ve Danıştay kararları için bkz. Yargıtay HGK E. 2014/21-872, K. 2014/1086 T.24.12.2014 Yargıtay 4. HD. E. 2018/2058 K. 2019/6313 T. 26.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2018/1930 K. 2019/6216 T. 23.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2018/2577 K. 2019/12366 T. 23.12.2019; Yargıtay 17. HD. E. 2019/329 K. 2019/12369 T. 23.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2017/1981 K. 2019/6196 T. 19.12.2019; Yargıtay 4. HD. E. 2018/2148 K. 2019/6147 T. 18.12.2019; Yargıtay 3. HD. E. 2019/4154 K. 2019/10054 T. 12.12.2019, Yargıtay 4. HD. E. 2017/1883 K. 2019/5934 T. 11.12.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2019/3199 K. 2020/356 T. 30.1.2020; Yargıtay 4. HD. E. 2018/1693 K. 2020/147 T. 20.1.2020; Yargıtay 3. HD. E. 2019/1044 K. 2020/43 T. 13.1.2020; Yargıtay 4. HD. E. 2018/1992 K. 2020/20 T. 14.1.2020; E.T. 15.04.2020; Danıştay 10. D., E. 2013/7812 K. 2015/854 T. 3.3.2015; Danıştay 10. D., E. 2007/6322 K. 2010/5981 T. 13.7.2010; E.T. 10.02.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu; Danıştay 10.D., E. 2011/6005 K. 2015/2532 T. 25.5.2015, E.T. 10.02.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

³⁵⁶ Önleyici ve caydırıcı fonksiyonuna ilişkin Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 21. HD. E. 2019/3680 K. 2020/974 T. 20.2.2020; Yargıtay 4. HD. E. 2019/1464 K. 2020/359 T. 4.2.2020; Yargıtay 21. HD. E. 2019/1377 K. 2019/8123 T. 26.12.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2019/2833 K. 2019/8066 T. 24.12.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2018/3575 K. 2019/3986 T. 21.5.2019; Yargıtay 21. HD. E. 2017/4908 K. 2017/8118 T. 23.10.2017; Yargıtay 21. HD. E. 2018/59 K. 2018/458 T. 23.1.2018; Yargıtay 21. H.D E. 2019/4835 K. 2020/737 T. 11.2.2020; Yargıtay 21. HD. E. 2017/4601 K. 2017/7189 T. 3.10.2017; E.T. 15.04.2020, Yargıtay 21. H.D., E. 2016/5826 K. 2016/15018 T. 13.12.2016; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁵⁷ Yargıtay İBGK E. 1966/7, K. 1966/7, T.22.06.1966; E.T.11.04.2020, <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/Arama>, Lexpera İçtihat Bankası.

Kanunu'nun 56.) maddesinde düzenlenen manevi tazminatta kusurun gerekmediği, ancak takdirde etkili olabileceği, 22.6.1966 tarih ve 1966/7 Esas 1966/7 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıkça vurgulanmıştır. Bu kararın gerekçesinde, taktir olunacak manevi tazminatın tutarını etkileyecek özel hal ve şartlar da açıkça gösterilmiştir. Bunlar, her olaya göre değişebileceğinden, hâkim bu konuda taktir hakkını kullanırken, ona etkili olan nedenleri de karar yerinde objektif ölçülere göre isabetli bir biçimde göstermelidir. Yine BK 47 (TBK 56) maddesi hükmüne göre; hâkimin özel halleri göz önünde tutarak, manevi zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği tutar adalete uygun olmalıdır. Bu para tutarı, aslında ne tazminat ne de cezadır. Çünkü mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını amaç edinmediği gibi, kusurlu olana yalnız hukukun ihlalden dolayı yapılan bir kötülük de değildir. Aksine, zarara uğrayanda bir huzur duygusu uyandırmayı, aynı zamanda ruhi ızdırabın dindirilmesini amaç edindiğinden, tazminata benzer bir fonksiyonu da vardır. O halde bu tazminatın sınırı, onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır. Manevi tazminat, duyulan elem ve ızdırabın kısmen ve imkân nisbetinde iadesini amaçladığından hâkim, ...nun 4. maddesi gereğince hak ve nesafete göre takdir hakkını kullanarak, manevi tazminat miktarını tespit etmelidir. Hâkim belirlemeyi yaparken somut olayın özelliğini, zarar görenin ekonomik ve sosyal durumunu, paranın alım gücünü, maluliyet oranını, beden gücü kaybı nedeniyle duyulan ve ileride duyulacak elem ve ızdırabı gözetmelidir.”³⁵⁸

Yargıtay, subjektif zarar teorisini ve manevi zarar sebebiyle hükmedilecek tazminatın zarar görende tatmin duygusu yaratacak ölçüde olması gerektiğini savunmaktadır. Bununla birlikte hâkime de manevi zararın ve manevi tazminatın tespiti sırasında takdir yetkisi kullanırken, kararına etki eden nedenleri objektif

³⁵⁸ Yargıtay HGK T.24.12.2014, E. 2014/21-872, K. 2014/1086, E.T.10.09.2020; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

ölçülere göre kararında gösterme yükümlülüğünü isabetli bir biçimde getirmiştir.³⁵⁹ Kararında manevi tazminatın, kişide tatmin duygusu sağlayacak kadar olması gerektiğini belirterek soyut olmayan bir üst sınır çizmektedir. Çizilen soyut sınırın ise somut ölçütlerle gerekçelendirilmesi istenmektedir.³⁶⁰ Her olayın kendi özelinde hâkim tarafından değerlendirilmesi ve objektif ölçütlere dayandırılması istenirken söz konusu ölçütlerin nasıl konacağına, nasıl uygulanacağına belirtilmemesi sebebiyle ise yargı kararlarında uygulama birliğinin sağlanması zorlaşmaktadır.³⁶¹

Bu noktada öncelikle manevi tazminata, tatmin fonksiyonu³⁶² yerine manevi zararı, objektif teoriyi esas alarak değerlendiren telafi fonksiyonunu yüklemek, önerimizin atılacak ilk adımı olmaktadır. Manevi tazminatın tatmin fonksiyonu, günümüzde manevi zararın açıklanmasında ve zararın giderilmesinde yetersiz kalmaktadır. Çünkü objektif görüş ışığında manevi tazminat ile, zarar görende tatmin sağlanması veya zarar verenin cezalandırılması yerine ihlal sebebiyle oluşan manevi zararın telafi edilmesi söz konusudur.³⁶³

Savunduğumuz objektif manevi zarar teorisi ışığında manevi zararın hesaplanmasının, öncelikle zarar görende oluşan acı, elem, kaygı gibi ölçülmesi mümkün olmayan subjektif unsurlardan arındırılması gerekmektedir. Bu unsurların arındırılmasından maksat, zarar görenden zarar görene farklılık arz eden hissetme, acıdan etkilenme, kaygı duyma, acı ve elem vb. boyutunun ortadan kaldırılarak ortalama insan tipinden³⁶⁴ yola çıkılmasıdır. Ortalama insan tipine göre hazırlanacak çizelge/tablo yardımıyla, en azından bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle oluşan ölçülebilecek nitelikteki objektif eksilmenin ve bu eksilmeye karşılık gelen para miktarının hesaplanmasıdır. Bu durum, Yargıtay kararlarında da vurgulanan hâkimin

³⁵⁹ Yargıtay 4. H.D., E. 2016/13762, K. 2019/4445, T. 8.10.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/12659 K. 2019/5494 T. 6.5.2019, Yargıtay 17. H.D., E. 2016/10757, K. 2019/5569, T. 6.5.2019, E.T.10.10.2020, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/ara.htm>, Kazancı Hukuk Otomasyonu.

³⁶⁰ ATLAN, Bedensel, s.2667.

³⁶¹ ATLAN, Bedensel, s.2668.

³⁶² EREN, s.600; TEKİNAY/AKMAN/BURCU/ALTOP, s.668; SEROZAN, s.95.

³⁶³ ERLÜLE, s.78; KESKİN, s.103; TURAN BAŞARA, s.238.

³⁶⁴ SAYMEN, s.70.

takdir yetkisini kullanırken kararını objektif ölçütlerle sabit kılmasına da fayda sağlanmaktadır.

Bu yöntemde, objektif görüş ışığında objektif eksilmenin hesaplanmasına yardımcı olunarak söz konusu eksilmeye, manevi zarara karşılık gelen para cinsinden miktar belirlenmektedir. Manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, göz önünde bulundurulması gerektiğini savunduğumuz subjektif unsurların ve somut olayın özelliklerinin, hâkim tarafından takdir aşamasında birlikte değerlendirilmesi durumunda somut olayın özellikleri kapsamında göz önünde bulundurulması gereken hemen hemen tüm unsurların karşılanarak karar verilmiş olacağı kanaatindeyiz.

Bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, hakimlerin faydalanabileceği çizelgelerin kullanılmasının, bir nebze de olsa sorunu çözüme kavuşturacağı görüşündeyiz. Çünkü bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle oluşan manevi zararda, diğer kişisel varlıklara istinaden kişinin maddi varlığına etki eden boyutu daha yüksektir. Bu durum, salt bedensel bütünlük ihlalleri için çizelgelerin hazırlanmasına kolaylık sağlamaktadır.

Bizim görüşümüz, somut olayın özelliklerinin hâkim tarafından değerlendirilmesinde emsal karar karşılaştırma yönteminden³⁶⁵ (yargı uygulaması

³⁶⁵ Bir hususu öncelikli olarak belirtmekte fayda görmekteyiz. Önerdiğimiz emsal karar yönteminin, manevi zararın tespitinde karma teoriyi ve manevi tazminatın belirlenmesinde iki aşamalı yöntemin kullanılabilmesini tezini savunan yazarlarca taban manevi tazminatın hesaplanmasında uygulanabileceği değerlendirilmektedir. Söz konusu yazarlar, öncelikle ihlale sebep olan olaydaki ihlalin türü ve ağırlığı esas alınarak taban/baz manevi tazminatın belirlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu noktada taban tazminatın belirlenirken tarife yönteminin veya emsal karar yönteminin uygulanabileceği savunulmaktadır. Taban/baz manevi tazminatın belirlenmesinin ardından ise tespit edilen manevi tazminatta, somut olayın özellikleri kapsamında, subjektif unsurlar ışığında azaltma veya artırma gidilir. En son hesaplanan tazminat üzerinden ise indirim sebepleri uygulanarak nihai tazminat belirlenir. Bu modeli savunan yazarlar arasında belirli yöntem farklılıkları bulunmasına karşın hesaplama temeli bu yönde olan iki aşamalı yöntem hakkında Türk Hukukunda ATLAN ve ANTALYA'nın çalışmaları mevcuttur. İki aşamalı yöntem modeli için bkz. ATLAN, Hülya, Manevi zararın Tazmin Yolları, s.120 vd.; ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Prof.Dr.Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s.221-250(Öneri), s.234.

metodu) faydalanabileceği yönündedir.³⁶⁶ Söz konusu yöntemde bedensel bütünlüğün ihlali halinde hükmedilecek manevi tazminat miktarı belirlenirken kullanılacak emsal kararlardan oluşan manevi tazminat tablolarından/çizelgelerinden faydalanılabilmektedir.

İhlalin ağırlığından hareket ederek, aynı kişilik değeri ihlal edilen kişiler için, eşit veya benzer miktarda manevi tazminata hükmedilmesi gerektirmektedir. Her bir kişilik değerini içeren cetvel veya tablo hazırlanmaktadır. Hâkim tablolardaki emsal kararlar üzerinden somut olayla kıyaslayarak manevi tazminat miktarını takdir etmektedir.³⁶⁷ Bu tablolar, hâkime manevi tazminatın belirlenmesinde, yol göstericilik sağlayarak hareket noktası olmaktadır.

Bedensel bütünlüğün ihlali halinde hükmedilecek manevi tazminatın belirlenmesinde faydalanılabilecek olan bu yöntemde hâkimin tablo veya cetvellerden yararlanması, takdir hakkının keyfi kullanılmasının önüne geçeceği gibi kararın da hukuka uygun olmasını sağlayacağı değerlendirilmektedir. Söz konusu hukuka uygunluk, gücünü hukuk güvenliği ve hukuki eşitlikten almaktadır.³⁶⁸

Alman Hukuku'nda hâkime yargı uygulamasında yol gösterici nitelikte manevi tazminat tabloları ve çizelgeleri mevcuttur. Bu çizelgeler hâkim için bağlayıcı nitelikte olmayıp somut olayın özelliklerine göre hâkim tarifede yer alan tazminat tutarlarından uzaklaşabilmektedirler. Söz konusu cetvellerin oluşturulmasında emsal kararlardan faydalanılmaktadır.³⁶⁹

Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle hazırlanacak olan tablo, diğer kişilik değerlerinin ihlaline nazaran daha imkanlı olacaktır.³⁷⁰ Alman Hukuku'nda manevi

³⁶⁶ Benzer çizelgelerin Türk Hukuku'nda hazırlanabileceği ve kullanılabilmesi görüşü için bkz. ERTAŞ, s.106-107.

³⁶⁷ ANTALYA, s.86; ATLAN, s.153; KESKİN, s.327; ERLÜLE, s.432.

³⁶⁸ ANTALYA, s.87.

³⁶⁹ ERTAŞ, s.107; ANTALYA, s.87; ATLAN, s.153.

³⁷⁰ ATLAN, s.153.

tazminat için kullanılan çizelgelerden BECKS³⁷¹ manevi tazminat tablosu benzeri DAWR manevi tazminat tablosu (DAWR-Schmerzensgeldtabelle)³⁷² bulunmaktadır. İki örneğini verdiğimiz, emsal kararlar doğrultusunda her ihlal türü için ayrı ayrı düzenlenen ve insan vücudunu, kafa tasından ayak ucuna kadar uzuv uzuv detaylandıran tablolar/çizelgeler, Türk Hukuku'nda da mevcut yargı kararları ışığında hazırlandığı takdirde bu tablolar, hâkim için manevi tazminat takdirinde hareket noktası olma görevi üstlenebileceği değerlendirilmektedir.



³⁷¹ https://beckonline.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fkomm%2FIMMDAT_16%2Fcont%2FIMMDAT.htm&anchor=Y-400-W-IMMDAT&jumpType=Jump&jumpWords=schmerzensgeldtabelle

³⁷² https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, E.T. 20.04.2020.

DAWR MANEVİ TAZMİNAT TABLOSU 2019		
YARALANMALAR İÇİN MANEVİ TAZMİNAT³⁷³(İhlal türü)		
Kafa Yaralanmaları İçin Tazminat (İhlal sebebiyle zarar gören bölgenin kategorize edilmesi)		
Hafif (Oluşan zararın ağırlık derecesi)		
SERVİKAL BURKULMA (OMURGA) (Zararın kategorize edilmesi)		325 €-1.170 €. (Verilen kararlar ışığında uygun görülen Tazminat aralığı)
<p>Saarbrücken Yüksek Eyalet Mahkemesi, Dosya Numarası 3 U 144/03, Trafik kazası.</p> <p>Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/22734</p> <p>(Çizelgeye emsal teşkil eden kararı veren mahkeme, Esas ve karar numarası, İhlale sebep olan olay)</p> <p>(Kararın detayının incelenebilmesi için ilgili karar bağlantısı)</p>	<p>Sonuçlar: Sırt ve omuz kuşağı bölgesinde ağrı, boyun ve servikal omurga bölgesinde basınç ağrısı. 4 gün iş göremezlik.</p> <p>(İhlal sebebiyle oluşan objektif zarar ve var ise iş göremezlik durumu, hastane yatışı, ameliyat, engellilik durumu)</p>	<p>Manevi Tazminat: 2003 yılı için: 500 €, 2020 yılı için: 652 €.</p> <p>(Karar yılı, İhlal sebebiyle oluşan zararın telafi edilmesi için ödenebilecek tazminat miktarı, Enflasyon oranına göre çizelgenin uygulanacağı yıla göre hesaplanan güncel tazminat miktarı, var ise kusur oranı sebebiyle indirim)</p>
<p>Bonn Eyalet Mahkemesi, D.N. 15 O 83/08. Trafik kazası sonucu hafif omurga incinmesi.</p> <p>Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/22635</p>	<p>Sonuçlar: 2 haftalık tam çalışma yetersizliği</p>	<p>Manevi Tazminat: 2010 yılı için:1.000 €, 2020 yılı için:1.170 €</p>

³⁷³ https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, s.6, E.T. 20.04.2020.

<u>Koblenz Mahkemesi.</u> D.N. 6 S 274/14, Trafik kazası sonrası orta ağırlıkta omurga incinmesi. Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/23619	<u>Sonuçlar:</u> 4 gün iş göremezlik	<u>Manevi Tazminat:</u> 2014 yılı için: 500 €, 2020 yılı için: 547 €.
...: (Aynı ağırlıktaki ihlaller için tarife aralığını belirleyen diğer kararlar)		
ORTA³⁷⁴		
SERVİKAL BURKULMA (OMURGA)		5.600,15 €- 14.240 €
<u>Münih Yüksek Eyalet Mahkemesi.</u> D.N. 10 U 3341/13, Trafik kazası sonrası birinci derece omurga incinmesi. Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/22489	<u>Sonuçlar:</u> Kronik boyun ağrısı, sınırlı çalışma yeteneği.	<u>Manevi Tazminat:</u> 2014 yılı için: 13.000 €, 2020 yılı için: 14.240 €.
...
AĞIR		
SERVİKAL BURKULMA (OMURGA)		28.000,74 €-547.725 €
<u>Hamm Yüksek Eyalet Mahkemesi.</u> D.N. 6 U 163/00, Patencinin bisikletli ile çarpışması olayı. Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/1273	<u>Sonuçlar:</u> 3. derece travmatik beyin hasarı, kazadan sonra 5 dakikalık bilinç kaybı, bir aylık hastane yatışı, müteakip rehabilitasyon önlemleri	<u>Manevi Tazminat</u> 2000 yılı için:60.000 DEM (30.677,51 €), 2020 yılı için: 42.001,10 €.
...

³⁷⁴ https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, s.7, E.T. 20.04.2020.

DAWR MANEVİ TAZMİNAT TABLOSU 2019³⁷⁵		
YANIK KAYNAKLI YARALANMALAR İÇİN MANEVİ TAZMİNAT³⁷⁶ (İhlal Türü)		
HAFİF (Oluşan zararın ağırlık derecesi)		
YANIKLAR		541,45 €- 2.714 € <i>Verilen kararlar ışığında uygun görülen Tazminat aralığı)</i>
<p><u>Manheim Bölge Mahkemesi,</u> D.N. 3 C 172/05, Solaryum salonu kullanımı sırasında 1. derece yanık.</p> <p>Bu karar hakkında daha fazla bilgi için: http://www.kostenlose-urteile.de/3772</p> <p><i>(Çizelgeye emsal teşkil eden kararı veren mahkeme, Esas ve karar numarası, İhlale sebep olan olay)</i></p> <p><i>(Kararın detayının incelenebilmesi için ilgili karar bağlantısı)</i></p>	<p><u>Sonuç:</u> Dört hafta boyunca aşırı ağrı ve uyku bozuklukları</p> <p><i>(İhlal sebebiyle oluşan objektif zarar ve var ise iş göremezlik durumu, hastane yatışı, ameliyat, engellilik durumu)</i></p>	<p><u>Manevi Tazminat</u> 2005 yılı için:1.500 €, 2020 yılı için: 1.906 €.</p> <p><u>Kusur sebebi indirim oranı %50</u></p> <p><i>(Karar yılı, ihlal sebebiyle oluşan zararın telafi edilmesi için ödenebilecek tazminat miktarı, enflasyon oranına göre çizelgenin uygulanacağı yıla göre hesaplanan güncel tazminat miktarı, var ise kusur oranı sebebiyle indirim)</i></p>
<i>...: (Aynı ağırlıktaki ihlaller için tarife aralığını belirleyen diğer kararlar)</i>		
ORTA		
YANIKLAR		6.330,71 €- 36.972 €
<p><u>Nürnberg Yüksek Eyalet Mahkemesi,</u> D.N. 8 U 3212/04, Havai fişek sebebiyle yanık.</p>	<p><u>Sonuç:</u> Üst kol, sol omuzda ve boyunda yanıklar</p>	<p><u>Manevi Tazminat</u> 2005 yılı için:5.000 €, 2020 yılı için: 6354 €.</p>

³⁷⁵ https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, E.T. 20.04.2020.

³⁷⁶ https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, s.104, E.T. 20.04.2020.

Bu karar hakkında daha fazla bilgi için http://www.kostenlose-urteile.de/3571		
...
AĞIR		
YANIKLAR		97.909 €
<u>Coburg Bölge Mahkemesi,</u> D.N. 13 O 471/02. Bir yaşındaki çocukta barbekü kutlaması sırasında şiddetli yanıklar oluşması. Bu karar hakkında daha fazla bilgi için http://www.kostenlose-urteile.de/1670	<u>Sonuç:</u> Yoğun bakım tedavisi, çeşitli operasyonlar, geniş kapsamlı kalıcı etkiler.	<u>Manevi Tazminat</u> 2003 yılı için: 75.000 €, 2020 yılı için: 97.909 €,
...

Tabloların faydalı bir şekilde kullanılabilmesi için her olaya esas alınabilecek, ihlallere ilişkin objektif nitelikteki unsurları kapsayacak şekilde ihlal türleri için ayrı ayrı tabloların hazırlanması önem arz etmektedir. Her ihlal türü içerisinde ihlalin ağırlığına göre sınıflandırma yapılması, ağırlığa göre sınıflandırılan kararlarda da özellikle tazminatı etkileyecek olan ameliyat durumu, hastane yatış durumu, tedavi süresi, engellilik durumu, dış görünüşün etkilenmesi ve kalıcı iz durumu, iş göremezlik durumu gibi sonuçlarının belirtilmesi tablodan yararlanacak olan hâkim için kılavuzluk görevi görmesi açısından gereklidir. Bu sonuçlar ışığında hükmedilen manevi tazminat miktarı ve tablonun kullanıldığı yıl için enflasyon oranında güncellenmiş rakamın bulunması, manevi tazminatın belirlenmesinde tabloda kullanılan emsal kararın künyesinin bulunması, hâkimin karara ulaşmasını kolaylaştıracağından kendi önündeki olay ile karşılaştırması bakımından kolaylık sağlamaktadır. Hazırlanan tablolar, aynı zamanda TMK m.1 son fıkra kapsamında hâkime yardımcı kaynak olarak görev yapmaktadır. Manevi zararın oluşabilmesi için şart olan objektif eksilmenin somutlaştırıldığı bu tablolar ışığında tespit edilen miktar, hâkimin takdir yetkisini kullanırken tazminat miktarının belirlenmesine etki eden faktörler ışığında değerlendirilerek tek aşamada tespit, takdir edilmekte ve hâkim tarafından nihai tazminata ulaşılmaktadır.

Yapılacak emsal karar çalışmaları neticesinde hazırlanması uygun görülen manevi tazminat tabloları, DAWR Manevi Tazminat Tabloları örneğinde olduğu gibi oluşturulabilmektedir.

MANEVİ TAZMİNAT TABLOLARI³⁷⁷(M.T.T.)	
1)	Kafa Bölgesinde Meydana Gelen Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
1.	Kafa
2.	Göz
3.	Dil
4.	Dişler
5.	Yüz
6.	Ağız
2)	Ekstremitelerde Meydana Gelen Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
1.	Bacak
2.	El
3.	Kol
4.	Ayaklar
5.	Sırt
6.	Omuz
7.	Karın
8.	Cilt
9.	Vücut Kılıkları
10.	Üst Vücut
11.	Göğüs
12.	Havza
13.	İşitme
14.	Kalçalar
15.	Gövde
16.	Üreme Organı
17.	Karın
3)	Servikal Omurga Distorsiyonu Nedeniyle M.T.T.
4)	Kaza Ve Ölüm Halinde M.T.T.
5)	Yanlış Tanı Nedeniyle M.T.T.
6)	Kişilik Hakkının İhlali Nedeniyle M.T.T.
7)	Anksiyete Nedeniyle M.T.T.
8)	Kısırlık Nedeniyle M.T.T.
9)	Özgürlükten Yoksun Bırakma Nedeniyle M.T.T.

³⁷⁷ https://www.anwaltsregister.de/Schmerzensgeldtabelle2019_Ausgabe1.pdf, E.T. 20.04.2020.

10) Ek Zorluklar Nedeniyle M.T.T.
11) Enfeksiyon Bulaştırma Halinde M.T.T.
12) Köpek Isırıkları Nedeniyle M.T.T.
13) Aşırı Dozda İlaç Nedeniyle M.T.T.
14) Çocuk Düşürülmesi Halinde M.T.T.
15) Vücut Büyümesinin Bozulması Nedeniyle M.T.T.
16) Cinsel İstismar Nedeniyle M.T.T.
17) Bakım Yükümlülüğünün İhlali Durumunda M.T.T.
18) Tehdit Nedeniyle M.T.T.
19) Zehirlenme Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
20) İç Yaralanmalar Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
21) Psikolojik Ağrı Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
22) Yanma Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
23) Alerjik Reaksiyon Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
24) Kimyasal Yanıklar Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
25) Parapleji Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
26) İnsan Isırığı Kaynaklı Yaralanmalar Nedeniyle M.T.T.
<i>(Yapılacak Çalışma Neticesinde Bu Ve Benzeri Manevi Tazminat Tabloları Hazırlanabilir.)</i>

Önerdiğimiz görüş için, sadece yöntem için oluşturulan tablolara dayanarak hâkim tarafından karar verilmesinin kişilik değerinin ihlalinin piyasa değerinin oluşmasına neden olacağı ve bu haliyle maddi tazminatın bir türü haline geleceği yönünde eleştiriler mevcuttur.³⁷⁸ Ayrıca tabloların yeterli ayrıntıda hazırlanmaması halinde olayların birbiriyle karıştırılabileceği, alan çalışmasına ihtiyaç duyulabileceği, diğer disiplinlerden faydalanılması gerektiği, paranın satın alma gücündeki değişiklikler ve kişilik değerlerinin gelişimi gerekçeleriyle yonteme ihtiyatlı yaklaşılması gerektiği de savunulmaktadır.³⁷⁹

Savunduğumuz görüş, hâkimin, somut olayın özelliklerini değerlendirme aşamasında, takdir yetkisini kullanırken emsal karar karşılaştırma yönteminden ve bu

³⁷⁸ ANTALYA, s.89.

³⁷⁹ KESKİN, s.308; ANTALYA, s.308.

yöntem için hazırlanacak tablo ve cetvellerden yardımcı kaynak olarak faydalanmasıdır. Çünkü kişilik hakkının ihlali sebebiyle açılan bir manevi tazminat davasında hâkimin zihninde, başlangıçta somut olayın özelliklerini değerlendirirken parasal yönden hiçbir miktar bulunmamaktadır. TBK m.56'da hüküm altına alınan bir miktar para ile karşılanması değerlendirilen manevi zarar için tek parasal tutar, zarar gören tarafından talep edilen miktar olmaktadır. Önerdiğimiz yöntemle hesaplanan miktar, somut olayın özellikleri ile birlikte değerlendirilerek hâkim tarafından manevi tazminat miktarına ulaşılmaktadır. Bu yöntemden faydalanılması benzer kişisel varlık ihlallerinde yakın miktarda manevi tazminatlara hükmedilmesine, böylelikle uygulama birliğinin sağlanmasına da katkı sağlamaktadır. Sağlanan uygulama birliği de ileriki dönemde hakimler tarafından emsal kararlardan yararlanma imkanı da artırmaktadır.

Söz konusu yöntemde, iki aşamalı hesaplama yönteminin aksine emsal karar karşılaştırma yöntemiyle belirlenecek tazminat tutarı, hâkim için bağlayıcı nitelikte olmamakta ve hesaplanan miktar hâkime yol göstericilik sağlamaktadır. Bu haliyle hesaplanan tutar, diğer unsurlarla beraber değerlendirilerek nihai tazminata ulaşılmaktadır. Her ne kadar bağlayıcı olmadığını vurgulasak da hesaplanan miktar, hâkim için salt zarar verenin talep ettiği miktardan çok daha anlamlı bir veri oluşturmaktadır.

Hakimlere yargı uygulamasında yardımcı olacağı değerlendirilen benzer çizelgelerin Türk Hukuku'nda hazırlanabileceği ve kullanılabilmesi görüşü³⁸⁰ daha önce de dile getirilmiştir. Listelerde yer alan tazminat miktarına körü körüne bağlı kalınmaması gerektiği belirtilmiş ve bu yöntemle mahkemeler arasında takdir farklılıklarının giderilebileceği belirtilmiştir.³⁸¹ Daha önce dile getirilen hususlarla birlikte görüşümüzü, görüşümüzün fayda ve mahsurlarını tekrardan belirtmenin,

³⁸⁰ ERTAŞ, s.107.

³⁸¹ ERTAŞ, s.107; ATLAN, s.153.

Özellikle bedensel btnlgn ihlali halinde hükmedilecek manevi tazminatın belirlenmesine fayda sağlayacağı kanaatindeyiz.



SONUÇ

Kişilik hakkı, insanı insan kılan, onu diğer varlıklardan ayıran, bu nedenle kişilerden ayrılması mümkün olmayan, hukuk düzenince korunan temel varlıklar bütünüdür. Söz konusu kişilik hakkını oluşturan kişisel varlıklara karşı yapılan saldırılar neticesinde kişilik hakkının ihlali sonucu doğmaktadır. İhlal sebebiyle oluşan manevi zararın TBK m.56 ve m.58 uyarınca tazmini düzenlenmiştir. Maddi nitelikte olmayan kişisel varlıkların ihlali sebebiyle oluşan manevi zararın TBK m.58 uyarınca tazmini mümkündür. Tezimizin konusunu da oluşturan korunan kişisel varlıklardan bedensel bütünlüğe karşı gerçekleştirilen saldırı sonucunda oluşan manevi zararın tazmini, TBK m. 56 kapsamında gerçekleştirilebilmektedir.

Bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle manevi tazminatın talebi için öncelikle bedensel bütünlüğe karşı gerçekleştirilmiş bir fiilin mevcut olması ve bu fiilin hukuka aykırı olması veya fiilde hukuka uygunluk sebeplerinin bulunmaması gerekmektedir. Manevi zarar, kusur sorumluluğu veya kusursuz sorumluluk hallerinden birini barındıran fiil sebebiyle meydana gelmiş olmalıdır. Fiil ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması koşulu da tamamlandığı takdirde zarar gören veya yakınları, zarar verenden manevi tazminat talep edilebilmektedir.

TBK m.56/I uyarınca bedensel bütünlüğün ihlali halinde zarar gören, öncelikle manevi tazminat talep edebilecek olan kişidir. Ağır bedensel zarar ve ölüm halinde ise TBK m.56/II'de, zarar görenin yakınlarına da manevi tazminat talep etme hakkı tanınmaktadır. Zarar görenin yakınları kavramı içerisine aile kavramına dahil kişilerin yanında, nişanlı, okul arkadaşı, asker arkadaşı, iş ortağı gibi kişilerin de girdiği kabul edilmektedir. Ölen veya ağır bedensel zarara uğrayan kişi ile arasında düzenli ve yoğun ilişkinin bulunması halinde ölen veya ağır bedensel zarara uğrayanın yakınında manevi zararın oluştuğuna hâkim tarafından kanaat getirildiği takdirde manevi tazminata hükmedilebilmektedir.

İnsanın korunmaya değer kişisel varlıklarının başında gelen bedensel bütünlük; fiziksel bütünlük, ruhsal bütünlük ve sağlıktan oluşur. Bu bütünlüğün maddi veya

manevi bir zarar oluşturacak şekilde bozulması, bedensel bütünlüğün ihlalini oluşturmaktadır. Kişinin bedensel bütünlüğü ihlal edildiğinde, tazminatı haklı kılacak şartların oluşması halinde, TBK m.56 uyarınca zarar görene veya ağır bedensel zarar ve ölüm halinde yakınlarına manevi tazminat talep etme hakkı doğmaktadır. Hâkim, somut olayın özelliklerine göre manevi tazminat miktarının belirlenmesine etki eden faktörler ışığında değerlendirme yaparak, takdir yetkisi dahilinde, zarar gören lehine manevi tazminata hükmetmektedir. Geleneksel/klasik yöntem olan Somut Olayın Özelliklerini Değerlendirme Yöntemine göre manevi tazminata hükmedilmesinin uygulamada görülen aksaklıkları sebebiyle, Türk Hukuku'nda daha önce de önerilen Emsal Karar Karşılaştırma Yönteminin, somut olayın incelenmesi aşamasında kullanılabileceğini değerlendirmekteyiz. Yöntem için detaylıca hazırlanacak tablo ve cetveller, hakimler tarafından manevi tazminatın belirlenmesi aşamasında TMK m.1 doğrultusunda yardımcı kaynak olarak kullanılabilecektir. Örnek tablolarla da destekleyerek tezimizde detaylıca yer verdiğimiz bu yöntemin, bedensel bütünlüğün ihlali halinde hükmedilen manevi tazminat miktarın belirlenmesinde uygulama birliğinin sağlanmasına hizmet edeceği kanısındayız.

KAYNAKÇA

AKDEMİR, Pınar, Kişilik Haklarının İhlalinden Elde Edilen Kazancın İadesi, İstanbul 2014.

AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya/ Medeni Hukuk, İstanbul 2018.

AKİPEK, Jale G./AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, Türk Medeni Hukuku-Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku, C.I, 12. Baskı, İstanbul 2019.

ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, İstanbul 2017.

ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/ I, II, 2. Baskı İstanbul 2019. (Borçlar).

ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi*, Prof.Dr.Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s.221-250. (Öneri)

ARAT, Ayşe, “6098 sayılı Borçlar Kanunu m.58’e Göre Manevi Tazminatın Belirlenmesine, 818 sayılı Borçlar Kanunu m.49/II’nin Kaldırılmasının Etkisi”, ERÜHFD 2013, C. XVII, S. 3-4, s.185-206.

ATLAN, Hülya, Manevi Zararı Tazmin Yolları, İstanbul 2015.

ATLAN, Hülya, Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat Miktarının Belirlenmesi, AÜHFD, Sayı: 65(4) Yıl: 2016, s.2659-2683. (Bedensel)

AYAN, Mehmet/AYAN, Nurşen, Kişiler Hukuku, 8.Baskı, Ankara 2016.

ÇELİK, Ahmet Çelik, Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk, 2.Baskı, Ankara 2016. (Destekten Yoksunluk)

ÇELİK, Ahmet Çelik, 6100 sayılı Yargılama Yasasına Göre Tazminat ve Alacak Davaları Açılması ve İzlenmesi, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2014. (Alacak Davası)

ÇETİN, Pınar, Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Özellikle Tazminat Miktarının Belirlenmesi, *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara 2007.

ÇİPLİ, Sercan, Beden Tamlığının İhlali ve Ölüm Hallerinde Manevi Tazminat, *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul 2011.

DURAL, Mustafa, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, 2. Baskı, İstanbul 1984.

DURAL, Mustafa/ÖĞÜZ, Tufan, Türk Özel Hukuku, C.II Kişiler Hukuku, 20. Baskı, İstanbul 2019.(Kişiler)

ENER, Oğuz Şükrü, Türk Hukukunda Manevi Tazminatın Niteliği ve Hesaplanması, *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara 2014.

ERDOĞAN, İhsan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2019.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019.

EREN, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, AÜHF Yayınları No.361, Ankara 1975.(Sorumluluk)

ERLÜLE, Fulya, Türk Borçlar Kanuna göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, 2. Baskı, Ankara 2015.

ERLÜLE, Fulya, “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat Talebi”, MÜHFHAD Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu, Sempozyum No: II, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, İstanbul, 2011, s.142-161. (Sempozyum)

ERLÜLE, Fulya, Manevi Tazminatta Kusurun ve Zararın İşlevi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), 647-668.

EROĞLU, Müzeyyen, Tam Yargı Davalarında Manevi Tazminat, *Yayımlanmamış Doktora Lisans Tezi*, Ankara 2009.

ERTAŞ, Şeref, “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti”, Prof. Dr. İlhan E. Postalıcıoğlu’na Armağan, İstanbul, 1990, s.65-112.

ERTAŞ, Şeref / PETEK, Hasan, Spor Hukuku, Ankara 2005.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul 2008.

GÖRMEZ, Gizem, Türk Borçlar Hukukunda Yakın Kişi Kavramı, Ankara 2018.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, “Kişinin Resmi (Görünümü) Üzerindeki Hakkı” KÜHFD 1997, C.1, S.1., s.366-386.

GÜRSOY, Kemal Tahir., Manevi Zarar ve Tazmini, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 30(1), s.7-56.

HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Baskı, İstanbul 2017.

HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Haklarını Koruyucu Davalar (MK m.24/a fıkra I/İMİK m.28 a fıkra I), İstanbul 2001. (Koruyucu)

İNCEOĞLU, Sibel; Ölme Hakkı (Ötenazi), Birinci Basım, 1999.

KARAHASAN, Mustafa, Reşit; Manevi Tazminat, Öğreti ve Yargıtay Kararları, İstanbul 2001.

KARAYALÇIN, Yaşar, Türk Hukukunda Şeref ve Haysiyetin Korunması, C.19, S.1, AÜHFD, 1962, s.251-275.

KESKİN, A. Dilşad, Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Ankara 2016.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23.Baskı, Ankara 2019.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Hukuk, 3. Baskı, Ankara 2019. (Medeni)

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 5. Baskı, Ankara 2016. (Şeref)

KILIÇOĞLU, Ahmet M., “Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir Mi?”, Dicle ÜHFD., Yıl:1983, S.1, s.287-294. (Tüzel)

KILIÇOĞLU, Kumru, Yansıma Yoluyla Zarar, Ankara 2012. (Yansıma)

KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru, “Kişilik Hakkının İhlalinde Manevi Tazminat”, Terazi Hukuk Dergisi, 11(115), s.39-55.

KILIÇOĞLU, Mustafa, Son Hesap Teknikleri ve İçtihatlar Işığında Tazminat Esasları ve Hesaplama Yöntemleri, 5.Baskı, Ankara 2018.

KIRAC ADIR, Esmâ, Ağır Bedensel Zararlarda Zarar Görenin Yakınlarının Manevi Tazminat Talebi, Ankara 2018.

KIRCA, Çiğdem, “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Hukuksal Niteliği”, Yargıtay Dergisi, C.2, S.3,1999, s.242-265.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK 24, BK 49)”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21-22 Ekim 1977, İstanbul, 1980, s.141-180. (Kişilik)

NARTER, Sami, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı ve Davaları, 3.Baskı, Ankara 2018.

NOMER, Haluk, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996.

OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, (Giriş-Kaynak-Temel Kavramlar), 25.Baskı, İstanbul 2019.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M.Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, Gözden Geçirilip, Güncelleştirilmiş, 15.Baskı, İstanbul 2020.

OĞUZMAN, M.Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY_ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuk, İstanbul 2018.

ORHUNÖZ, Ergun; Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat, Ankara 1999.

ÖZOCAK, Gürkan, “Spor Faaliyetleri Sırasında İşlenen Kasten Yaralama Suçu”, Suç ve Ceza Dergisi, 2018 Sayı: 3, s.81-114.

ÖZSUNAY, Ergun, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, 4.Baskı İstanbul 1979.(Gerçek)

ÖZTAN, Bilge, Medeni Hukukun Temel Kavramları, Ankara 2017.

ÖZYÜREK, Öykü, “Kişilik Haklarına Saldırı Nedeniyle Manevi Tazminat” *Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul 2019.

REİSOĞLU, Safa, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2012.

SAYMEN, Ferit H., Manevi Zarar ve Tazmini Sureti, İstanbul 1940.

SEROZAN, RONA; “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s.67-101.

SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm, Kişiler Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2017. (Medeni)

SEROZAN, Rona, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, MHAD, Yıl 11, Sy.14,1977, s.93-112. (Kişilik)

ŞİMŞEK, Alparslan, Spor Müsabakalarında Meydana Gelen Bedensel Zararlarda Sporcunun Dikkat Ve Özen Yükümlülüğü, TBB Dergisi 2015 (121), s.381-402.

TANDOĞAN, Haluk, Türk Mes’uliyet Hukuku (1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Baskı Yapılmıştır), İstanbul 2010.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: Ölüm Sebebiyle Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, İstanbul 1963. (Destek)

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 1992. (Kişiler)

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Borçlar Hukuku 5. Baskı, İstanbul 1985.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi /AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk /ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7.Baskı, İstanbul 1993. (Borçlar Genel)

TİFTİK, Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994.

TURAN BAŞARA, Gamze, Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat ile Haksız Kazancın İadesi, Ankara 2018.

ÜNAL, Mehmet, “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, AÜHFD, C.35, Yıl: 1978, S. 1-4, s.397-437.

ÜNVER, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul 1998.

ZEVKLİER, Aydın, Tedavi Amaçlı Müdahalelerle Kişilik Hakkına Saldırının Sonuçları, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.1, 1983, s.1. vd. (Tedavi)

ZEVKLİER, Aydın/ACABEY, M. Beşir/ GÖKYAYLA, Emre, Medeni Hukuk, Giriş ve Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku-Aile Hukuku, 6.Baskı Ankara 2000.

ZEVKLİER, Aydın/ ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/ ACABEY, Beşir/ GÜRPINAR, Damla, Medeni Hukuk, Ankara 2018.

İNTİHAL RAPORU

Erman Yıldırım turnitin raporu

ORIJİNALLIK RAPORU

% 18	% 16	% 7	% 9
BENZERLİK ENDEKSİ	İNTERNET KAYNAKLARI	YAYINLAR	ÖĞRENCİ ÖDEVLERİ

BİRİNCİL KAYNAKLAR

1	www.izmirbarosu.org.tr İnternet Kaynağı	%2
2	Submitted to Galatasaray University Öğrenci Ödevi	%2
3	www.selcukener.av.tr İnternet Kaynağı	%1
4	dergipark.org.tr İnternet Kaynağı	%1
5	www.serdenhukuk.com İnternet Kaynağı	%1
6	yetkin.com.tr İnternet Kaynağı	%1
7	www.aghukuk.org İnternet Kaynağı	%1
8	Submitted to Beykent Üniversitesi Öğrenci Ödevi	<%1
9	openaccess.bilgi.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<%1

10	Submitted to Bahcesehir University Öğrenci Ödevi	<% 1
11	Submitted to Hacettepe University Öğrenci Ödevi	<% 1
12	Submitted to Marmara University Öğrenci Ödevi	<% 1
13	paperzz.com İnternet Kaynağı	<% 1
14	tbbdergisi.barobirlik.org.tr İnternet Kaynağı	<% 1
15	openaccess.maltepe.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
16	openaccess.hacettepe.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<% 1
17	Submitted to Istanbul Medipol Üniversitesi Öğrenci Ödevi	<% 1
18	law.yeditepe.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
19	earsiv.cankaya.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<% 1
20	acikerisim.istanbul.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
21	Submitted to TechKnowledge Turkey	

—	Öğrenci Ödevi	<% 1
22	www.istanbulbarosu.org.tr İnternet Kaynağı	<% 1
23	www.turkhukuk sitesi.com İnternet Kaynağı	<% 1
24	Submitted to (school name not available) Öğrenci Ödevi	<% 1
25	www.lexpera.com.tr İnternet Kaynağı	<% 1
26	dosya.marmara.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
27	ATLAN, Hülya. "BEDEN BÜTÜNLÜĞÜNÜN İHLALİNDE MANEVİ TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2016. Yayın	<% 1
28	ERLÜLE, Fulya. "6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU'NUN YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNİN ARDINDAN YARGITAY'IN BEDENSEL ZARARLARDA YAKINLARIN MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNE İLİŞKİN UYGULAMASI", Turhan Kitapevi Ofset Matbacılık Tesisleri, 2016. Yayın	<% 1

29	tbbyayinlari.barobirlik.org.tr İnternet Kaynağı	<%1
30	www.frmtr.com İnternet Kaynağı	<%1
31	acikarsiv.ankara.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
32	Submitted to Yeditepe University Öğrenci Ödevi	<%1
33	BADUR, Emel and TURAN BAŞARA, Gamze. "AİLE HUKUKUNDA SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ VE İHLALİNDEN KAYNAKLANAN MANEVİ TAZMİNAT İSTEMİ", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2016. Yayın	<%1
34	acikerisim.selcuk.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<%1
35	acikerisim.deu.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
36	www.yeditepe.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
37	barandogan.av.tr İnternet Kaynağı	<%1
38	hdl.handle.net İnternet Kaynağı	<%1

39	www.hukukihaber.net İnternet Kaynağı	<% 1
40	Submitted to Bilkent University Öğrenci Ödevi	<% 1
41	Submitted to Kocaeli Üniversitesi Öğrenci Ödevi	<% 1
42	Submitted to The Scientific & Technological Research Council of Turkey (TUBITAK) Öğrenci Ödevi	<% 1
43	avsahincarsanbali.com İnternet Kaynağı	<% 1
44	avukatgoksal.tr.gg İnternet Kaynağı	<% 1
45	Submitted to Istanbul Medeniyet Üniversitesi Öğrenci Ödevi	<% 1
46	Submitted to Altinbas University Öğrenci Ödevi	<% 1
47	www.kararara.com İnternet Kaynağı	<% 1
48	kpsrehber.com İnternet Kaynağı	<% 1
49	AKDİ, Murat. "ANA-BABANIN ÇOCUĞUN FOTOĞRAF VE GÖRÜNTÜLERİNİN SOSYAL MEDYADA YAYINLAMASINDAN DOĞAN	<% 1

**SORUMLULUĞU", Turhan Kitapevi Ofset
Matbacılık Tesisleri, 2016.**

Yayın

50	www.openaccess.hacettepe.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<%1
51	ŞAHİN , Ayşenur. "Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar Ve Tazmini", TUBITAK, 2011. Yayın	<%1
52	SULU, Muhammed. "ÖLÜM VE BEDENSEL BÜTÜNLÜĞÜN İHLALİ HALİNDE MANEVİ TAZMİNAT", Turhan Kitapevi Ofset Matbacılık Tesisleri, 2016. Yayın	<%1
53	dergisosyalbil.selcuk.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
54	www.selcuk.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
55	Submitted to Selçuk Üniversitesi Öğrenci Ödevi	<%1
56	acikerisim.bahcesehir.edu.tr:8080 İnternet Kaynağı	<%1
57	www.scribd.com İnternet Kaynağı	<%1
58	TEKÇE, Fatma Nur. "MANEVİ TAZMİNAT	

DAVALARINDA GÖREVLİ VE YETKİLİ
MAHKEME", Turhan Kitapevi Ofset Matbacılık
Tesisleri, 2016.

Yayın

<% 1

59 journal.yasar.edu.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

60 jurix.com.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

61 ARAL ELDELEKLİOĞLU, İrem. "YANGIN
SİGORTALARINDA YAPI MALİKİNE RÜCU",
Turhan Kitapevi Ofset Matbacılık Tesisleri,
2016.

Yayın

<% 1

62 osmanfiratturan.av.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

63 BASIM, Aybüke. "KİSMİ DAVA, BELİRSİZ
ALACAK DAVASI VE MANEVİ TAZMİNAT
TALEPLERİNİN BU DAVALARA KONU OLUP
OLAMAYACAĞI SORUNU", Ankara Üniversitesi
Hukuk Fakültesi, 2016.

Yayın

<% 1

64 UYUMAZ, Alper and TOKAT, Hüseyin.
"DEMİRYOLU İLE YOLCU TAŞIMACILIĞINDAN
", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2016.

Yayın

<% 1

65 Submitted to Istanbul University

Öğrenci Ödevi

<% 1

66

dergipark.gov.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

67

www.doganturan.av.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

68

KÖYSÜREN GENÇ, Sultan. "Manevi Tazminat Davalarının Genel Esasları ile İş Kazası veya Meslek Hastalığı Hallerinde Uygulama Şekli", Seçkin Yayıncılık A.Ş, 2014.

Yayın

<% 1

69

Submitted to Türkiye ve Orta Dogu Amme İdaresi Enstit

Öğrenci Ödevi

<% 1

70

aybu.edu.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

71

docs.neu.edu.tr

İnternet Kaynağı

<% 1

72

Submitted to cuni

Öğrenci Ödevi

<% 1

73

Submitted to Koc University

Öğrenci Ödevi

<% 1

74

KURT, Müjde Leyla. "Cenin malvarlığı hakları", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2011.

<% 1

75	www.kamu-is.org.tr İnternet Kaynağı	<% 1
76	yayin.taa.gov.tr İnternet Kaynağı	<% 1
77	hukuk.sdu.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
78	www.seckin.com.tr İnternet Kaynağı	<% 1
79	kcrhukuk.com İnternet Kaynağı	<% 1
80	www.yakisirhukuk.com İnternet Kaynağı	<% 1
81	www.vedatkitapcilik.com İnternet Kaynağı	<% 1
82	blog.lexpera.com.tr İnternet Kaynağı	<% 1
83	dergiler.ankara.edu.tr İnternet Kaynağı	<% 1
84	bikifi.com İnternet Kaynağı	<% 1
85	dergipark.ulakbim.gov.tr İnternet Kaynağı	<% 1

86	issuu.com İnternet Kaynağı	<%1
87	indigodergisi.com İnternet Kaynağı	<%1
88	YILDIZ, Ozan Ali. "Kişi Adlarının Marka Olarak Tescili", Turhan Kitapevi Ofset Matbacılık Tesisleri, 2017. Yayın	<%1
89	mehmetalisefik.net İnternet Kaynağı	<%1
90	MAZLUM, İsmet. "Tazminat hükmünün değiştirilmesi amacıyla açılan davanın yargılama hukukundaki yeri", Türkiye Barolar Birliği, 2013. Yayın	<%1
91	Submitted to Trakya University Öğrenci Ödevi	<%1
92	hedefaof.com İnternet Kaynağı	<%1
93	www.cebilaw.com İnternet Kaynağı	<%1
94	dspace.baskent.edu.tr İnternet Kaynağı	<%1
95	www.emsal.co İnternet Kaynağı	<%1

-
- 96 YILDIRIM AKKAYAN, Ayça. "GEÇ ORTAYA ÇIKAN BEDENSEL ZARARLARIN TAZMİNİ TALEPLERİNDE UYGULANACAK ZAMANAŞIMININ YENİ EĞİLİMLER ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı, 2016.
Yayın <% 1
-
- 97 adek.biz
İnternet Kaynağı <% 1
-
- 98 KAYA, Mine. "Hekimin aydınlatma yükümlülüğü ve kişilik hakkı İle ilişkisi", TUBITAK, 2012.
Yayın <% 1
-
- 99 repository.bilkent.edu.tr
İnternet Kaynağı <% 1
-
- 100 www.farahhukuk.com
İnternet Kaynağı <% 1
-
- 101 www.hukukdergi.hacettepe.edu.tr
İnternet Kaynağı <% 1
-
- 102 TOKAT, Hüseyin. "GAİPLİĞİN AİLE HUKUKU YÖNÜNDEN SONUÇLARI", Selçuk Üniversitesi, 2017.
Yayın <% 1
-
- 103 GÜRPINAR, Damla. "Biyogüvenlik kanunu çerçevesinde hukuki sorumluluk", Dokuz Eylül <% 1

Üniversitesi, 2013.

Yayın

104 BAŞAK MAKARACI, Aslı and Gülen Sinem
TEK,. "Türk borçlar kanunu nda getirilen geçici
ödeme hakkında düşünceler", Dokuz Eylül
Üniversitesi, 2013.

Yayın

105 ARAT, Ayşe. "6098 Sayılı borçlar kanunu m.58'e
göre manevi tazminatın belirlenmesine, 818
sayılı borçlar kanunu m.49/II'nin kaldırılmasının
etkisi", ERZİNCAN ÜNİVERSİTESİ, 2013.

Yayın

106 www.sevgipinari.org
İnternet Kaynağı

107 Submitted to Ufuk Universitesi
Öğrenci Ödevi

108 kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr
İnternet Kaynağı

109 AKA, Beyza. "SOSYAL MEDYADA KİŞİLİK
HAKKI İHLALLERİ VE HUKUKÎ KORUNMA
YOLLARI", İzmir Barosu, 2017.

Yayın

110 ÖZCAN, Zeynep Tunca. "Derneklerin
faaliyetleri", İzmir Barosu, 2015.

Yayın

ÖZGEÇMİŞ**Adı ve Soyadı:** Erman YILDIRIM**Doğum Yeri ve Tarihi:** MERSİN, 13.04.1988**Öğrenim Durumu:**

DERECE	ALAN	ÜNİVERSİTE	YIL
LİSANS	ELEKTRİK- ELEKTRONİK MÜHENDİSLİĞİ/ SİSTEM MÜHENDİSLİĞİ	KARA HARP OKULU	2010
LİSANS	HUKUK	ATILIM ÜNİVERSİTESİ	2016
YÜKSEK LİSANS	ÖZEL HUKUK ABD.	ATILIM ÜNİVERSİTESİ	2020

Yabancı Diller: İngilizce

E-posta: yildirimerman@yahoo.com

Tarih: 20.10.2020

