

T.C.
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ALİME HACER ARICI
1510050107

Anabilim Dalı: Özel Hukuk
Program: Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Cem Akbıyık

HAZİRAN 2023

T.C.
İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ALİME HACER ARICI
1510050107

Anabilim Dalı: Özel Hukuk
Program: Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Cem Akbıyık
Jüri Üyeleri: Dr. Öğr. Üyesi Cüneyt Bellican
Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit Günel

HAZİRAN 2023

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
KISALTMALAR	vi
ÖZET.....	vii
ABSTRACT	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI VE KİŞİLİK HAKKINI OLUŞTURAN KİŞİSEL DEĞERLER

1-KİŞİLİK HAKKI.....	4
1.1.Tanım ve Genel Bilgiler.....	4
1.2.Kişilik Hakkının Özellikleri	5
1.2.1.Şahıs Varlığına İlişkin Bir Hak Olması	5
1.2.2.Mutlak Hak Olması.....	6
1.2.3.Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Bir Hak Olması.....	6
1.2.4.Mirasçılara İntikal Etmeyen Bir Hak Olması.....	6
1.2.5.Haczedilemeyen Bir Hak Olması.....	7
1.2.6.Zamanaşımına Uğramayan Bir Hak Olması	7
2-KİŞİLİK HAKKINA BAĞLI KİŞİSEL DEĞERLER	8
2.1.Genel Bilgiler.....	8
2.2.Çeşitleri	9
2.2.1.Yaşam, Sağlık ve Vücut Bütünlüğü.....	10

2.2.2.Onur ve Haysiyet.....	12
2.2.3.Özel ve Gizli Alan.....	13
2.2.4.Resim ve Ses	16
2.2.5.Özgürlükler	19

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK MANEVİ ZARAR VE MANEVİ TAZMİNAT KAVRAMLARI

1-MANEVİ ZARAR	20
1.1.Tanım ve Genel Bilgiler.....	20
1.2.Manevi Zararın Niteliğini Açıklayan Görüşler	22
1.2.1.Objektif Görüş.....	22
1.2.2.Subjektif Görüş	23
1.2.3.Karma Görüş	26
2-MANEVİ TAZMİNAT	27
2.1.Tanım ve Genel Bilgiler.....	27
2.2.Hukukumuzda Manevi Tazminat Talebini Düzenleyen Hükümler	29
2.3.Manevi Tazminatın Amacına İlişkin Görüşler.....	31
2.3.1.Tatmin Görüşü	31
2.3.2.Telafi Görüşü	33
2.3.3.Cezalandırma Görüşü.....	35
2.3.4.Denkleştirme Görüşü	36
2.3.5.Önleme ve Caydırma Görüşü	37
2.4.Manevi Tazminat Talebinin Devri ve Mirasçılara İntikali	37

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
KİŞİLİK HAKKININ İHLALİ HALİNDE
TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT TALEBİ

1-TBK. M. 58'İN DÜZENLENME AMACI VE NİTELİĞİ	41
1.1.Genel Bilgiler	41
1.2.Eski Borçlar Kanunu Dönemindeki Düzenleme (818 sayılı BK. m. 49)	44
1.3.TBK. m. 58 ile TBK. m. 56'nın Birlikte Değerlendirilmesi	45
2-TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNİN ŞARTLARI.....	47
2.1.Kişilik Hakkı İhlali.....	47
2.2.Manevi Zarar	48
2.3.Hukuka Aykırı Fiil	50
2.3.1.Genel Olarak Hukuka Aykırı Fiil Kavramı	50
2.3.2.Hukuka Uygun Kabul Edilen Haller	50
2.3.2.1.Rıza	51
2.3.2.2.Üstün Özel Yarar.....	53
2.3.2.3.Üstün Kamusal Yarar	53
2.3.2.4.Kanunun Tanıdığı Yetki.....	54
2.4.Uygun İliyet Bağı	55
2.5.Kusur	56
2.5.1.Genel Olarak Haksız Fiilde Kusur Kavramı	56
2.5.2.TBK. m. 58'e göre Kusur Şartı	58
3-DAVANIN TARAFLARI.....	60
3.1.Davacı	60
3.1.1.Ayırt Etme Gücü Bulunmayanlar	61
3.1.2.Tüzel Kişiler.....	62
3.2.Davalı	64

4-GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	64
4.1.Görevli Mahkeme.....	64
4.2.Yetkili Mahkeme.....	65
5-ZAMANAŞIMI	66
5.1.Genel Bilgiler	66
5.2.Zamanaşımı Süreleri	67
5.2.1.İki Yıllık Zamanaşımı Süresi	67
5.2.2.On Yıllık Zamanaşımı Süresi.....	69
5.2.3.Ceza Zamanaşımı Süresi	71
5.3.TBK. m. 72’de Düzenlenen Zamanaşımı Sürelerinin Durması veya Kesilmesi..	72
5.4.Zarar Görenin Haksız Fiile İlişkin Daimi Defi	73
5.5.Tazminat Yükümlüsünün Rücu Hakkına İlişkin Zamanaşımı Süreleri	74
6-MANEVİ TAZMİNAT OLARAK BELLİ BİR MİKTAR PARA ÖDENMESİ	75
6.1.Genel Bilgiler.....	75
6.2.Manevi Tazminat Miktarının Hesaplanması	78
6.2.1.Manevi Tazminat Miktarının Hesaplanmasında Başvurulan Yöntemler....	78
6.2.1.1.Klasik Yöntem	78
6.2.1.2.İki Aşamalı Yöntem	79
6.2.1.3.Somut Olay ve Emsal Kararların Değerlendirilmesi Yöntemi	80
6.2.1.4.Tablo ve Cetvellerin Karşılaştırılması Yöntemi	81
6.2.2.Manevi Tazminat Miktarının Hesaplanmasında Dikkate Alınan Unsurlar.	83
6.2.2.1.Olayın Özellikleri.....	83
6.2.2.2.Kişilik Hakkı İhlalinin Derecesi.....	84
6.2.2.3.Manevi Zararın Derecesi	85
6.2.2.4.Kusurun Derecesi	86
6.2.2.5.Tarafların Sıfatları, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Durumları.....	87

7-MANEVİ TAZMİNAT OLARAK DİĞER GİDERİM BİÇİMLERİ	88
7.1.Genel Bilgiler	88
7.2.Çeşitleri	92
7.2.1.Kınama Kararı	92
7.2.2.Kınama Kararının Yayınlanması.....	93
7.2.3.Sembolik Miktarda Para Ödemesi	95
7.2.4.Üçüncü Kişiyeye Ödeme Yapılması.....	95
 SONUÇ.....	 97
KAYNAKÇA	100

KISALTMALAR

BGE	: Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemeleri Kanunu
E.	: Esas
EBK	: 818. sayılı Eski Borçlar Kanunu
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	: Karar
KHK.	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
MÜHF	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı

Üniversite : T.C. İstanbul Kültür Üniversitesi
Enstitü : Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
Dalı : Özel Hukuk
Programı : Özel Hukuk
Tez Danışmanı : Doç. Dr. Cem Akbıyık
Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Haziran 2023

ÖZET

TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT DAVASI

Kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin korunması hususu, hem ülkemizde hem de dünyada gün geçtikçe önem kazanan konulardan birisidir. Bunun ilk ve esas nedeni teknolojinin akıl almaz hızda ve boyutlarda ilerlemesi ve gelişmesidir denilebilir. Bu sebeple hukuk sistemleri, kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin korunması hususunda gerekli düzenlemeleri yapmak ve zamana bağlı olarak geliştirmek durumundadır. Kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin ihlali halinde başvurulacak en önemli hukuki yollardan birisi de şüphesiz ki manevi tazminat davasıdır.

Bu çalışmada, Türk Hukuk sisteminde manevi tazminat davasını düzenleyen hükümlerden biri olan TBK. m. 58 ayrıntılarıyla birlikte incelenmektedir.

Çalışma üç bölümden oluşmakta, birinci ve ikinci bölümde TBK. m. 58'e ilişkin konular olan, kişilik hakkı ve kişisel değerler kavramları ile manevi zarar ve manevi tazminat kavramları genel olarak değerlendirilmektedir.

Üçüncü bölümde ise TBK. m. 58'in düzenlenme amacı ve genel özellikleriyle birlikte manevi tazminat davasının açılabilme şartları, manevi tazminat miktarının hesaplanması ve diğer önemli hususlar detaylı bir şekilde ele alınmaktadır.

University : Istanbul Kültür University
Institute : Institute of Graduate Studies
Department : Private Law
Programme : Private Law
Supervisor : Doç. Dr. Cem Akbıyık
Degree Awarded and Date : Master's Degree – June 2023

ABSTRACT

NON-PECUNIARY COMPENSATION IN ACCORDANCE WITH ART. 58 OF TURKISH CODE OF OBLIGATIONS

Subject of protection personality right and related personal values is one of the issues that are gaining importance day by day both in our country and the world. The incredible progress and development of technology is the first and main reason about this. Therefore legal systems have to make the necessary legal arrangements for the protection of personal rights and related personal values. Non-pecuniary compensation is one of the most important legal way applied in case of violation of personal right and personal values.

In this study, will be examined in details, non-pecuniary compensation in accordance with Art. 58 of TCO which is one of the provisions regulating the non-pecuniary compensation case in Turkish legal system.

The study consists of three parts. It evaluate the concepts of personal right and personal values as well as the concepts of non-pecuniary loss and non-pecuniary compensation which are concepts related to Art. 58 of TCO in the first and second part.

In third part, it have been briefly discussed purpose of regulation and general features of Art. 58 of TCO, the provisions for filling a lawsuit for non-pecuniary compensation and other important details.

GİRİŞ

Manevi tazminat davası, kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin korunmasına ilişkin başvurulabilecek en önemli hukuki yollardan birisidir. Özellikle son yıllarda kişilik hak ihlalleri, teknolojinin hızlı bir şekilde gelişmesinden ötürü önceki yıllara nazaran daha da artmış ve buna bağlı olarak kişilik hakkının korunması hususu da gün geçtikçe önem kazanan bir konu haline gelmiştir. Hukukumuzda manevi tazminat talebine ilişkin birden çok hüküm bulunmakla birlikte TBK. m. 58, mevzuatımızda bulunan kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin ihlali halinde manevi tazminat talebinde bulunabilmek için başvurulabilecek hükümlerden birisidir.

TBK. m. 58'in manevi tazminat talebini düzenleyen diğer hükümlerden farkı genel bir sorumluluk hükmü olmasıdır. Buna göre manevi tazminat talebi, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu'nun birçok hükmünde düzenlenmektedir. Türk Medeni Kanunu'nda; adın korunması (m. 26), nişanın bozulması (m. 121), evliliğin butlanı (m. 158/2) ve boşanma (m. 174/2) hallerinde manevi tazminat talep edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Türk Borçlar Kanunu'nda ise bedensel bütünlüğün ihlali veya adam ölmesi halinde (m. 56) manevi tazminat talebi ayrıca düzenlenmiştir. Bunların dışında, çalışmada ayrıntıları verilmiş olmakla birlikte diğer özel hukuk ya da kamu hukukunu ilgilendiren kanunlarda da manevi tazminat talebine ilişkin maddeler de bulunmaktadır. Belirtmiş olduğumuz özel olarak düzenlenen hükümler dışında kalan ve kişilik hakkına bağlı maddi olmayan nitelikteki kişisel değerlerin ihlali halinde manevi tazminat talebi için genel bir sorumluluk hükmü olarak düzenlenen TBK. m. 58'e başvurulmaktadır.

Çalışmada TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talebi detaylarıyla ele alınmıştır. Buna göre çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde TBK. m. 58'i yakından ilgilendirmesi sebebiyle kişilik hakkı kavramı ve buna bağlı kişisel değerler ayrıntılarıyla incelenmiştir. Öncelikle kişilik hakkı tanımlanmış ve özellikleri üzerinde durulmuş, ardından kişilik hakkını oluşturan başlıca kişisel değerler detaylarıyla birlikte irdelenmiştir. Kişilik hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığının hukuk düzeni tarafından korunmasını sağlayan mutlak nitelikteki bir haktır. Kişisel değerler ise onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, resim, ses, özgürlükler, yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü gibi kişinin maddi ve manevi varlığını oluşturan ve geliştiren varlıklardır. Kişisel

değerler kişilik hakkını oluşturur. Kanun koyucu tarafından kişisel değerlerin neler olduğu TBK. m. 58’de veya kişilik hakkını koruyan diğer hükümlerde tek tek ve açık şekilde belirtilmemiştir. Bunun nedeni kişisel değerlerin zamana ve mekana göre değişkenlik göstermesindendir. Bu nedenle hakim, önüne gelen somut olayda ilgili kişisel değeri tespit etmek durumundadır. Çalışmada uygulamada sıkça görülen ve öğretide çoğunlukla belirtilen başlıca kişisel değerlerden bahsedilmiştir.

İkinci bölümde manevi zarar ve manevi tazminat kavramları genel çerçevede ele alınmıştır. Manevi zarar, manevi tazminat davasının olmazsa olmaz şartlarından birisidir. Manevi zararın objektif ve subjektif olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Hukuka aykırı fiil neticesinde kişisel değerler oluşan eksilme manevi zararın objektif unsuru ile açıklanmaktadır. Aynı zamanda ihlal fiili neticesinde kişisel değerlerde oluşan objektif azalma, zarar gören açısından elem, acı keder gibi olumsuz duygular oluşturmuşsa, yaşama sevincinde azalma olmuşsa veya buna benzer nitelikteki birtakım olumsuz ruh hallerine içerisine girilmişse bu durumda manevi zararın subjektif unsuru söz konusu olmaktadır. Öğretide manevi zararın objektif unsurla birlikte subjektif unsurunun kabulü noktasında görüş ayrılıkları mevcuttur. Çalışmanın ilgili bölümünde manevi zararın objektif ve subjektif unsuru, öğretide belirtilen görüşlerle birlikte detaylı bir şekilde incelenmiştir.

Aynı zamanda ikinci bölümde, genel olarak manevi tazminat kavramının ne olduğunun üzerinde durulmuş, hukukumuzda manevi tazminatı düzenleyen hükümler belirtilmiştir. Özellikle manevi tazminat miktarının belirlenmesinde önem arz etmesi sebebiyle manevi tazminatın amacını açıklayan görüşler de bu bölümde bulunmaktadır. Bununla birlikte öğretide yine görüş ayrılıklarının bulunduğu bir konu olan manevi tazminat talebinin mirasçılara intikali veya başkalarına devri mevzusuna da bu bölümde değinilmiştir.

Üçüncü bölümde ise çalışmanın esas konusu olan TBK. m. 58’e göre manevi tazminat talebi incelenmiştir. Bu bölümde öncelikle TBK. m. 58’in hukukumuzdaki düzenleniş amacı ve niteliği, Eski Borçlar Kanunu dönemindeki düzenlemenin incelenmesi ve TBK. m. 58’in, TBK. m. 56’yla birlikte değerlendirilmesi hususlarına yer verilmiştir.

Ardından TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talebinde bulunabilmek için gerekli olan şartlara değinilmiştir. TBK. m. 58 haksız fiil sorumluluğuna ilişkin bir hüküm olması sebebiyle belirtmiş olduğumuz şartlar, genel olarak haksız fiil sorumluluğunun doğması için gereken şartlar ile paralellik göstermektedir. Ancak TBK. m. 58 açısından hukuka aykırı fiil mutlaka kişilik hakkına yöneltilmiş olmalı ve bunun neticesinde mutlaka manevi zararın meydana gelmiş olması gerekmektedir. Bu iki şart TBK. m. 58'e göre manevi tazminat davası ikame edebilmek için gerekli olan şartlardandır.

Çalışmada bir dava çeşidi incelenmesi sebebiyle davanın tarafları, görevli ve yetkili mahkeme ve zamanaşımı hususlarına da değinilmiştir. Davacı tarafın incelendiği ayırmada, yine önem arz eden bir konu olan ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişilerin manevi tazminat talep edip edemeyecekleri hususu da öğretide belirtilen görüşlerle birlikte incelenmiştir.

Son olarak manevi tazminatın belirlenmesi konusu, 'belli bir miktar para ödenmesi' ve 'diğer giderim biçimleri' şeklinde ikiye ayrılarak incelenmiştir. Manevi tazminat miktarının tayininde hakimın geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Hakime tanınan geniş takdir yetkisinin esas nedenleri, kişilik hakkının para ile ölçülemeyen ancak takdir edilebilen bir hak olması ve manevi zararın özellikle subjektif unsurunun kişiden kişiye değişkenlik göstermesidir. Hakimın geniş takdir yetkisinin kapsamına ödenecek miktarın belirlenmesi hususuyla birlikte diğer giderim biçimlerine karar vermesi hususu da girmektedir. Buna göre TBK. m. 58/2'de para ödemesi haricinde diğer giderim biçimleri de düzenlenmiştir. Hakim takdir yetkisi kapsamında, belli bir miktar para ödemesi yerine ilgili hükümde belirtilen diğer giderim biçimleriyle tazmine de hükmedebilir. Aynı zamanda hakim, belli bir miktar para ödemesiyle birlikte diğer giderim biçimlerinin uygulanmasına da karar verebilir.

Türk Borçlar Kanunumuzda veya diğer kanunlarda manevi tazminata miktarının tayininde hangi yöntemlerin ve kriterlerin esas alınacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple öğreti ve uygulamada belirtilen unsurlar ve yöntemler değerlendirilerek çalışmanın son bölümünde incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİLİK HAKKI KAVRAMI VE KİŞİLİK HAKKINI OLUŞTURAN KİŞİSEL DEĞERLER

1-KİŞİLİK HAKKI

1.1. Tanım ve Genel Bilgiler

Kişilik hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığının hukuk düzeni tarafından korunması bakımından önem arz etmektedir. Kişilik hakkı kavramı mevzuatımızda tanımlanmamış olup, tanımı öğretici ve uygulamaya bırakılmış ve çeşitli şekillerde tanımlanmıştır.

Öğretideki görüşlerin değerlendirilmesi sonucunda kişilik hakkı; onur ve haysiyet, özel ve gizli alan, resim, ses, isim, sır, aile hayatı, ticari itibar, yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü, özgürlükler gibi kişinin toplum içindeki maddi ve manevi varlığını ve saygınlığını oluşturan ve geliştiren kişisel değerlerin üzerinde olan, hukuk düzeni tarafından korunan, mutlak ve kişiye sıkı sıkıya bağlı olan haktır şeklinde tanımlanabilir.¹

Yapmış olduğumuz tanımdan yola çıkılacak olursa kişilik hakkı kavramının, kişisel değerleri içine alan daha üst bir kavram olduğu söylenebilir. Buna göre, tek bir kişilik hakkı bulunmakta ve birden çok olan kişisel değerler ise tek olan kişilik hakkını oluşturmaktadır. Kişilik hakkına bağlı olan kişisel değerlerde somut olaya göre hakim tarafından belirlenir.² Kişilik hakkının ihlali de, kişisel değerlere saldırı halinde söz konusu olmaktadır.³

¹ DURAL, Mustafa, ÖĞÜZ, Tufan, Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C.2, Filiz Kitabevi, 2021, 99-100; OĞUZMAN, Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), Filiz Kitabevi, 2018, 169; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Hukuk, Turhan Kitabevi, 2021, 296; HELVACI, Serap, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 2021, 103; SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk, Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, 2018, 454; ANTALYA, O. Gökhan, Medeni Hukuk C. 1, Seçkin Yayıncılık, 2021, 159.

² DURAL, ÖĞÜZ, 101; HELVACI, 104-105; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 294.

³ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296.

TMK. m. 24 ve çalışmamızın konusunu oluşturan TBK. m. 58, kişilik hakkını koruma maksadıyla düzenlenen genel hüküm niteliği taşıyan maddelerdir. İlgili maddelerde geçen ‘kişilik hakkı’ kavramının içine hangi değerlerin girdiği kanun koyucu tarafından hususi olarak tek tek belirtilmemiş, söz konusu hükümler çerçeve hüküm olarak düzenlenmiş ve somut olaya göre hakim ilgili kişisel değerleri tespit edeceği belirtilmiştir. Bunun nedeni kişisel değerlerin zaman içerisinde ve teknolojik gelişmelerden ötürü değişkenlik göstermesi ve bazı değerlerin zamanla önemi artarken bazılarının ise öneminin azalmasından kaynaklanmaktadır. Bu sebeple hâkim, kişilik hakkının ihlal edildiği iddiasıyla önüne gelen dosyada kişisel değer ne olduğunu ve hangi düzenlemeye tabi olduğunu inceler. Hakim incelemeyi yaparken sadece Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu ya da diğer özel hukuk kanunlarını değil, Anayasa’da dahil olmak üzere kamu hukukunu da ilgilendiren birçok kanunu da dikkate alır.⁴

Yargıtay da öğretideki tanımlara paralel olarak kişilik hakkını, kişinin doğumuyla başlayan isim, resim, onur, din, düşünce, çalışma ve vicdan özgürlüğü, aile hayatı, sırlar, beden ve ruh bütünlüğü gibi temel kişisel değerlerinin, kişinin bağımsız mevcudiyetini ve bütünlüğünü oluşturması şeklinde tanımlamaktadır.⁵

1.2. Kişilik Hakkının Özellikleri

1.2.1. Şahıs Varlığına İlişkin Bir Hak Olması

Kişilik hakkı, şahıs varlığına ilişkin bir haktır. Bu sebeple kişilik hakkı para ya da herhangi bir maddi değerle ölçülemez ve malvarlığına ilişkin bir hak değildir. Ancak bazı durumlarda kişilik hakkının ihlali neticesinde kişinin malvarlığı da bu durumdan etkilenebilir. Burada kişilik hakkı para ya da herhangi bir malvarlığı değeri ile kıyaslanmamakta, sadece kişilik hakkına yönelik ihlal fiili kişinin malvarlığına da etki etmektedir. Örneğin; hakkında çıkan asılsız söylemlerden ötürü ticari itibarı zedelenen

⁴ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296-297; DURAL, ÖĞÜZ, 101; HELVACI, 105-106; ARPACI, Abdülkadir, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), Beta Yayıncılık, 2000, 107-108.

⁵ YARGITAY 4. HD., 10.04.2008 T., 2007/9966 E., 2008/5096 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

kişinin, ticarethanesindeki satışların azalması halinde malvarlığı da zarara uğramaktadır.⁶

1.2.2. Mutlak Hak Olması

Kişilik hakkı, mutlak bir haktır ve bu sebeple hukuka aykırı fiilde bulunan herkese karşı ileri sürülebilir. Kişiliğin korunması ve dokunulmazlığı, kişilik hakkının mutlak hak olmasıyla mümkündür. Böylece kimse kimsenin hayatına müdahalede bulunamamakta veya kolay bir şekilde müdahale edebileceğini düşünmemektedir. Bu sebeple kişilik hakkının mutlak bir hak olması kişiye, kişisel değerleri her türlü müdahaleden koruma hakimiyeti verir. Bu hakimiyet yetkisi de sadece kişilik hakkı sahibine aittir.⁷

1.2.3. Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Bir Hak Olması

Kişilik hakkı, kişinin kişiliğinden bağımsız olmamakla birlikte kişinin doğumu ile başlayıp ölümü ile sona eren ve kişiden ayrılmayan bir niteliğe sahiptir. Dolayısıyla kişilik hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardanır. Bu sebeple başkalarına devri mümkün olmadığı gibi kişilik hakkından ve buna bağlı kişisel değerlerden feragat etmekte söz konusu olamaz. Ancak kişilik hakkının *kullanılması* için bir başkasına devri mümkün olabilir. Burada kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değer devredilmemekte, sadece kullanım hakkı bir başkasına devredilmektedir. İsim hakkının, kullanılması için başka bir kimseye devri buna örnek olarak gösterilebilir.⁸

1.2.4. Mirasçılara İntikal Etmeyen Bir Hak Olması

Kişilik hakkı ölümle sona erer. Bu sebeple kişinin ölümünden sonra kişilik hakkının mirasçılara intikali mümkün değildir.⁹ Ancak kişinin resmi, sesi, imzası, adı gibi

⁶ DURAL, ÖĞÜZ, 103; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 169; HELVACI, 107; ANTALYA, Medeni Hukuk, 159.

⁷ DURAL, ÖĞÜZ, 103; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 169; HELVACI, 107; SEROZAN, Kişiler Hukuku, 455; ANTALYA, Medeni Hukuk, 159.

⁸ DURAL, ÖĞÜZ, 103-104; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 170; HELVACI, 104, 108; SEROZAN, Kişiler Hukuku, 455.

⁹ DURAL, ÖĞÜZ, 170; HELVACI, 108; SEROZAN, Kişiler Hukuku, 455; ANTALYA, Medeni Hukuk; 159.

paraya çevrilmesi mümkün olan kişisel değerlerinin mirasçılara intikal edebileceği, mirasçıların söz konusu kişisel değerlere karşı saldırı olması halinde de dava açabilecekleri ve tazminat talebinde bulunabilecekleri öğretide belirtilmektedir.¹⁰

Belirtmiş olduğumuz görüşün aksine sadece paraya çevrilen niteliktekiler değil, bütün kişisel değerlerin ölümle sona ermeyip, ölen kişinin yakınları tarafından ölümünden sonra da hukuken korunabileceği de savunulmaktadır. Fakat burada belirtilen husus, aşağıda ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz TBK. m. 56'da düzenlenen zarar görenin yakınlarının manevi tazminat talebinden farklıdır. TBK. m. 56/2'de, zarar görenin kişilik hakkının ihlalinin ötürü yakınının uğradığı manevi zararı tazmini hususu düzenlenmektedir.¹¹

1.2.5. Haczedilemeyen Bir Hak Olması

Kişilik hakkının haczi mümkün değildir. Aynı zamanda iflas masasına kaydı da söz konusu olamaz. Eğer kişilik hakkına ihlalden ötürü açılan manevi tazminat davası söz konusu ise ve bu nedenle bir alacak doğmuş ise bunun haczi mümkündür.¹²

1.2.6. Zamanaşımına Uğramayan Bir Hak Olması

Kişilik hakkı zamanaşımına uğramamakla birlikte hak düşürücü süreye de tabi değildir. Ancak kişilik hakkına saldırıdan dolayı bir alacak hakkı oluşmuş ise zamanaşımına süresine tabidir.¹³

¹⁰ SEROZAN, Rona, Kişiyi Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçıya Geçebilirliği, Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Seçkin Yayıncılık, 2006, 563; SEROZAN, Medeni Hukuk, 455; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 170; HELVACI, 109.

¹¹ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 170-171.

¹² HELVACI, 109; SEROZAN, Kişiler Hukuku, 455; ANTALYA, Medeni Hukuk; 159-160.

¹³ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 171; HELVACI, 109; SEROZAN, Kişiler Hukuku, 455; ANTALYA, Medeni Hukuk; 160.

2- KİŞİLİK HAKKINA BAĞLI KİŞİSEL DEĞERLER

2.1. Genel Bilgiler

Kişisel değerler, kişinin kişi olmasını sağlayan ve buna bağlı olarak kişilik hakkını oluşturan, hukuk düzeni tarafından korunan ve yere ve zamana göre değişkenlik gösteren varlıklardır.¹⁴

Kişisel değerler, zamana ve yere göre değişkenlik gösterirler. Bunun nedeni teknolojik vb. birtakım gelişmelerin, dönemlere göre kişisel değerlerin toplum içerisindeki önemini arttırıp azaltmasından kaynaklanmaktadır. Bir dönem çok önem arz eden bir kişisel değer zamanla bu önemini yitirebilir ve yerine başka bir değer alabilir. Bu sebeple kişisel değerlerin tek tek belirlenmesi ve sınırlanması mümkün değildir. Kanun koyucu da bu nedenle kişisel değerlerin neler olduğunu hususi olarak belirlememiş, çerçeve hükümler (TMK. m. 24, TBK. m. 58) düzenleyerek hakimlerin somut olaya göre kişisel değerlerin neler olduğunu takdir etmeleri gerektiğini belirtmiştir.¹⁵

Yargıtay, kişisel değerleri nitelikleri itibariyle ikili bir ayrıma tabi tutmakta, ruh bütünlüğü, beden bütünlüğü, yaşam gibi kişinin insan olmasından kaynaklananlar ile isim, sır, onur ve haysiyet gibi dolaylı olanlar şeklinde kişisel değerleri sınıflandırmaktadır.¹⁶

Benzer bir ayrım öğretideki bazı yazarlar tarafından da yapılmakta ve kişisel değerler ‘*maddi kişisel değerler*’ ve ‘*manevi kişisel değerler*’ olmak üzere iki başlık altında sınıflandırmaktadırlar. Buna göre; yaşam, vücut bütünlüğü, sağlığı, organ nakli gibi

¹⁴ DURAL, ÖĞÜZ, 101; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 170; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296.

¹⁵ DURAL, ÖĞÜZ, 101, OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 172; HELVACI, 105; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296; ARPACI, 105-106; YARGITAY HGK. 01.02.2012 T., 2011/687 E., 2012/26 K.: ‘*Kanun koyucu kişilik haklarını oluşturan değerlerin sürekli değişen ve gelişen yansımalarını dikkate alarak sınırlandırma yoluna gitmemiş; kişisel değerlerden oluşan kişilik hakkı esnek bir çerçeve içinde ele alınmıştır.*’ (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹⁶ YARGITAY 4. HD, 09.06.2016 T., 2015/8435 E., 2016/7671 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

varlıkları *maddi kişisel değerler*¹⁷, onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, isim, resim, ses, sırlar gibi varlıkları ise *manevi kişisel değerler* şeklinde kategorize edilmektedir.¹⁸

Kişilik hakkının ihlali de, kişisel değerlere hukuka aykırı fiil ile saldırı halinde söz konusu olmaktadır. Başka bir deyişle kişilik hakkı ihlali, kişilik hakkının kendisine değil, onu oluşturan kişisel değerlere saldırı halinde mevcut olur. Kişisel değerlerin zamana ve yere göre değişmesi gibi aynı şekilde kişisel değerlere saldırı şekilleri de zamana ve yere göre değişkenlik gösterir.¹⁹ Bunun en tipik örneği, son yıllarda internet ve özellikle sosyal medya uygulamaları üzerinden, yoğunlukla kişilik hakkının ihlal edilmesi olarak gösterilebilir. Bu şekilde olan bir kişilik hakkı ihlali bundan otuz yıl önce mümkün değil iken, şu anda çok karşılaşılan bir ihlal türüdür. Bu sebeple hakimler somut olayı incelerken kişilik değerinin tespit ettikleri gibi kişilik hakkı ihlal türünü de değişkenlik göstermesi sebebiyle incelemek durumundadırlar.

Uygulamada daha sık rastlanımları nedeniyle başlıca kişisel değerler olarak yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü, onur ve haysiyet, özel ve gizli alan, resim, ses, isim, sır, aile hayatı, ticari itibar gösterilmektedir. Bunlardan başka kişisel değer niteliğine sahip varlıklar elbette bulunmakla birlikte meslek, ticaret ve sanat hayatı, bilgi edinme hakkı, ekonomik özgürlük ve bilgi edinme özgürlüğü gibi daha birçok kişisel değer mevcuttur.²⁰

2.2. Çeşitleri

Kişisel değerlerin neler olduğunun tam ve kesin olarak tespiti mümkün değildir. Mevzuatımızda da kişilik hakkını koruyan hükümlerde kişisel değerlerin neler olduğu tek tek belirtilmemiştir. Bunun nedeninin kişisel değerlerin özellikle teknolojik gelişmelerden ötürü zamana ve mekana göre değişkenlik göstermesinden kaynaklandığını yukarıda belirtmiştik. Uygulamada daha sık görülmeleri nedeniyle öğretide sıkça ele alınan başlıca kişisel değerlerden, yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü,

¹⁷ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 297; ANTALYA, Medeni Hukuk, 161.

¹⁸ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 297; Antalya'nın, kişisel değerler yönünden '*sosyal ve iktisadi kişisel değerler*' şeklinde üçüncü bir kategori daha oluşturduğu ve bu grubun içine onur, haysiyet, resim, ses gibi kişisel değerleri dahil ettiği husus için bkz. ANTALYA, Medeni Hukuk, 161.

¹⁹ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296; ANTALYA, Medeni Hukuk; 164.

²⁰ HELVACI, 140; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 298.

onur ve haysiyet, özel ve gizli alan, resim ve ses ve özgürlükler çalışmamızın bu bölümünde incelenecektir.

2.2.1. Yaşam, Sağlık ve Vücut Bütünlüğü

Kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerin başlıcalarından biri şüphesiz ki, kişinin yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğüdür. Bir kimsenin yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğüne dair sahip olduğu hak, kişilik hakkı kapsamındadır. Her bir kişisel değer kendi içinde önemli ve vazgeçilemez nitelikte olmakla beraber, şahsi kanaatimizce bir kimsenin yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü söz konusu olmadan diğer kişisel değerlerin varlığının olup olmasının bir yerde önemi kalmamaktadır. Kişi sağlıklı bir şekilde yaşamını sürdürebilecek durumda olmadıktan sonra onur ve haysiyete, özgürlüğe veyahut diğer kişisel değerlere sahip olması haliyle bir önem teşkil etmeyecektir. Bu sebeple yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü kişisel değerleri, diğer varlıklara göre bir nebze daha önemlidir denilebilir.²¹

Yaşam hakkı Anayasa ile güvence alınmış bir hak olmakla birlikte, Anayasa m. 17/1'e göre; herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.²² Aynı şekilde bir kişinin yaşama hakkına sahip olup olmamasına başka bir kimse ya da kurum karar veremez. Nazi Almanyası'nda, engelli ve akıl sağlığı olmayan kimselerin topluma fayda sağlamayan bireyler olduğu düşünülerek öldürülmesi, bu husus için örnek olarak verilebilir.²³ Tekrar belirteceğimiz üzere bir kimsenin yaşam hakkına ve buna bağlı olarak yaşayıp yaşamamasına hiçbir şartta başka bir kimse ya da kurum karar veremez ve bu konuda müdahalede bulunamaz.

Kişinin yaşamına, sağlığına ve vücut bütünlüğüne yapılan herhangi bir müdahale, kişinin rızası olsa dahi hukuka aykırı kabul edilir. Bunun nedeni, ilgili değerlerin kişinin fiziken ve ruhen varlığını sürdürebilmesi için mutlaka olması gerekmesinden ve bu gereklilikten ötürü kamu düzenini daha çok ilgilendirmesinden kaynaklanmaktadır. Söz konusu değerlere ilişkin verilecek rızanın hukuka uygun kabul edilebilmesi için kamu düzenine, ahlaka ve adaba aykırı olmaması ve kişiliğe

²¹ DURAL, ÖĞÜZ, 104; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 174.

²² DURAL, ÖĞÜZ, 104; HELVACI, 110; ANTALYA, Medeni Hukuk, 161.

²³ DURAL, ÖĞÜZ, 104.

zarar vermemesi gerekmektedir. Kişinin rıza vermesi hukuka uygunluk teşkil etmemiş ise TBK. m. 52'ye göre tazminat miktarının indirilmesi veya tamamen kaldırılması sebebi olabilir.²⁴

Bir kimsenin yaşam hakkına kendi rızasıyla son vermesine ilişkin tipik örneklerden biri ötenazidir. Ötenazi, iyileşme ihtimali çok düşük olan bir hastanın, yaşamış olduğu acı ve ızdıraplara daha fazla dayanamamasından ötürü hayatına kendi rızasıyla son vermek istemesidir. Ancak hukukumuzda ötenazi hiçbir şekilde kabul edilmemektedir.²⁵

Tıbbi müdahale, bir kimsenin yaşam, sağlık ve vücut bütünlüğü açısından en önemli hususlardan birisidir. Buna göre bir kimseye tedavi olması için tıbbi müdahalede bulunulsa bile hukuka aykırılık unsuru ortadan kalkmaz.²⁶ Bunun için öncelikle kişinin rızası olması gerekmektedir. Aynı zamanda tıbbi müdahalenin hukuka uygunluk teşkil edebilmesi için kişinin rızasıyla birlikte kişiyi tedavi etmek amacıyla yapılması, tıbbi müdahale yetkisi bulunan mesleki yeterliliğe sahip kişiler tarafından yapılması ve tıp kuralları dikkate alınarak yapılması gerekmektedir.²⁷

Genel kural hastanın bilinçli ve açık bir şekilde rızasının alınmasıdır. Buna göre kişi yapılacak olan tıbbi müdahale hakkında önceden bilgilendirilmeli ve hasta bu bilgilendirme neticesinde rıza göstermelidir.²⁸ Ancak acil müdahalede bulunulması gereken bir durum söz konusu ise ve bu durumda hastanın rızasının alınması mümkün değil ise yapılan müdahale hukuka aykırılık teşkil etmez ve kişilik hakkının ihlali söz konusu değildir.²⁹

Yargıtay da hastanın tedavi öncesinde yapılacak olan tıbbi müdahale hakkında detaylı bir şekilde, olası sonuçlarla birlikte aydınlatılmasını ve bunun sonucunda bilinçli bir

²⁴ DURAL, ÖĞÜZ, 104-105; HELVACI, 111, 112, 116; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 174-175; ANTALYA, Medeni Hukuk, 162.

²⁵ DURAL, ÖĞÜZ, 105; HELVACI, 111; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 175; Ayrıca bkz. Hasta Hakları Yönetmeliği m. 13.

²⁶ DURAL, ÖĞÜZ, 106.

²⁷ HELVACI, 115; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 177.

²⁸ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 178; DURAL, ÖĞÜZ, 107.

²⁹ HELVACI, 116; DURAL, ÖĞÜZ, 107; YARGITAY 13. HD., 17.12.2019 T., 2018/5555 E., 2019/12706 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

şekilde rızasının alınması gerektiğini, eğer acil bir müdahale söz konusuysa ve hasta bilinçli olmadığı için rızası alınamıyorsa hastanın yasal temsilcisinin rızasının alınması gerektiğini ifade etmektedir.³⁰ Aynı zamanda Yargıtay, çocuğuna aşı yapılmasına rıza göstermeyen anne ve babanın, çocuğun özel yararını ve üstün kamu yararını gözetmediğini belirterek, rıza vermemelerinin geçersiz olacağı yönünde karar vermektedir.³¹

2.2.2. Onur ve Haysiyet

Onur ve haysiyet, kişinin içinde bulunduğu toplumun ahlak normlarının ve manevi değerlerinin bazılarının doğuştan ve bazılarının da sonradan kazanılarak, kendinde bulunduğu toplumun diğer bireyleri tarafından bilinmesi ve kabul edilmesidir.³²

Tanımdan yola çıkılarak onur ve haysiyet kavramının iki unsurdan oluştuğu söylenebilir. Buna göre ilk olarak; onur ve haysiyet kişinin insan olmasından ileri gelen ve kendisine olan saygısını oluşturan unsurdur. Bu unsura *iç onur* da denir. Diğer unsur ise kişinin toplumda saygın bir birey olmak için kendini geliştirmesi ve bu konudaki çabasıdır. Buna da *dış onur* denmektedir. Bu durum toplumun kişi hakkındaki düşüncesini ve kişinin de bu düşünceye karşı olan tutumunu belirler.³³

Onur ve haysiyetin ihlali, hukuka aykırı bir fiille söz konusu olur. Burada hukuka aykırı fiil kastedilen, kişinin çevresindeki diğer bireyler tarafından, ait olduğu toplumun ahlaki normları ve manevi değerlerine ilişkin niteliklerinin kendisinde olmadığı veya yanlış ya da eksik olduğu yönündeki sözlü veya yazılı olarak ya da başka şekillerde ifade edilmesi denilebilir.³⁴ İftira, dedikodu, küfür, hakaret gibi çeşitli şekillerde onur ve haysiyet ihlali söz konusu olabilir.³⁵

Ancak bu şekilde gerçekleşen bir fiilin, her zaman hukuka aykırı olup olmadığı, başka bir ifadeyle onur ve haysiyeti ihlal edip etmediği somut olaya göre farklılık gösterir.

³⁰YARGITAY 13. HD., 02.07.2014, 2013/23012 E., 2014/22561 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³¹YARGITAY 2. HD., 04.05.2015 T., 2014/22611 E., 2015/9162 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³² DURAL, ÖĞÜZ, 130; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 299.

³³ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 186-187; DURAL, ÖĞÜZ, 128.

³⁴ DURAL, ÖĞÜZ, 132; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 187.

³⁵ ANTALYA, Medeni Hukuk; 164.

Örnek vermek gerekirse, politikacı, sanatçı, sporcu, magazin ünlüsü gibi kamuya mal olmuş bir kimsenin belirli sınırlar içerisinde eleştirilmesi olağandır ve bu sebeple bu kimseye karşı, basit nitelikte ve yapılması gerekli olan olumsuz eleştiriler onur ve haysiyet ihlali olarak kabul edilmemelidir. Çünkü söz konusu kimseler, yapmış oldukları iş gereği bu tür olumsuz eleştirilere toplumun diğer bireylerine göre daha fazla katlanmalıdır.³⁶

Yargıtay da politikacıların yapmış oldukları iş gereği, ağır nitelikteki eleştirilere katlanmaları gerektiğini, bu hususun demokratik bir toplumda olmasının olağan olduğunu belirterek, sert eleştirilerin onur ve haysiyete zarar vermediğini ve bu yöndeki bir fiilin kişilik hakkına saldırı niteliği taşımadığını kararında ifade etmektedir.³⁷

Onur ve haysiyet; göreceli, toplumlara, zamana ve mekâna göre değişebilen bir kavramdır. Aynı zamanda toplumun her bireyi, eşit bir şekilde onur ve haysiyet değerine sahiptir. Bu sebeple hâkim, tarafların içinde bulundukları ortam ve çevreyi de dikkate almalı, ancak bu husus değerlendirirken yine de her insanın onur ve haysiyete sahip olduğunu da göz ardı etmemelidir.³⁸

2.2.3. Özel ve Gizli Alan

Kişinin özel ve gizli alanı, kişisel değerlerin en önemlilerinden biridir. Öyle ki, kişi kendi hayatının istediği kısmını istediği kişiyle paylaşmak ya da paylaşmamak konusunda özgür bir iradeye sahiptir. Özel ve gizli alana hukuka aykırı müdahale kişilik hakkının ihlali sonucunu doğurur.

Kişinin hayatının veya yaşamış olduğu olayların tamamının ya da belli bir kısmının, toplumun diğer bireyleri tarafından değil sadece kendisinin ya da kendisinin belirlediği

³⁶ DURAL, ÖĞÜZ, 130; HELVACI 131.

³⁷ YARGITAY 4. HD., 03.12.2015 T., 2014/17740 E., 2015/14115 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³⁸ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 301; YARGITAY HGK., 27.06.2012 T., 2012/179 E. 2012/412 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

çok yakın çevresinin bilmesini istemesi hayatının özel ve gizli alanını oluşturur ve bu hususlar kişinin, kişilik hakkı kapsamına giren kişisel değerleridir.³⁹

Öğretiye göre kişinin hayat alanları üçe ayrılmaktadır: *Kamuya açık alan*; kişinin yaşamını, toplumun bilebileceği şekilde yaşaması ve sergilemesinin mümkün olduğu, kişinin bundan rahatsız olmadığı ve çok sayıda kişinin bulunduğu herkese açık alandır. *Özel alan*; kişinin sadece bilmesini istediği sınırlı sayıda kişiye hayatının belirli bir bölümünü gösterdiği alandır. Söz konusu kişiler kişinin ailesi, dostları, yakın çevresi gibi yakını olduğu kimselerdir. *Gizli alan* ise hayatının belirli bir bölümünü kişinin sadece kendisinin bildiği ve başkasının bilmesini istemediği, herhangi bir kimseyle paylaşmadığı ya da kendisinin bilmesini istediği sınırlı kişiler ile paylaştığı alanıdır.⁴⁰

Belirtmiş olduğumuz kişinin hayat alanlarından özel ve gizli alan, kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerler olarak kabul edilmekte, hukuken koruma altına alınmakta ve bunlara yönelik ihlal fiillerin neticesinde kişilik hakkı ihlal edilmektedir.⁴¹

Kişinin kamuya açık alandaki hayatında herhangi bir gizlilik olmadığı gibi kişi toplum önünde hayatını kendi iradesiyle yaşamakta ve sergilemektedir. Bu sebeple kişinin bu alanda yaşamış olduğu olayların başkaları tarafından görülmesi veya diğer kimselere açıklanması hayat alanına müdahale sayılmaz ve kişilik hakkını ihlal etmez. Örneğin, alışverişe gitmek, sinemaya gitmek gibi toplum içinde çok sıradan ve gündelik yapılan faaliyetlerin başkaları tarafından görülmesi hukuka aykırılık teşkil etmemektedir. Aynı şekilde suç işlemek ya da kazaya uğramak gibi olağanüstü durumlarda da kamuya açık alanda gerçekleştiğinde özel ya da gizli alana müdahale sayılmamaktadır. Sadece özel alan ve gizli alana hukuka aykırı müdahaleler, kişilik hakkının ihlali olarak kabul edilir. Çünkü kişi burada hayatının bu alanlarının kimsenin bilmesini istememekte veya sadece kendi iradesiyle belirlediği kişilerin bilmesini istemektedir.⁴²

³⁹ DURAL, ÖĞÜZ, 138.

⁴⁰ DURAL, ÖĞÜZ, 138-139; HELVACI, 124; ANTALYA, Medeni Hukuk, 165; SEROZAN, Rona, Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 11, S. 14, 1977, 107.

⁴¹ ANTALYA, Medeni Hukuk, 166; YARGITAY HGK., 07.03.2007 T., 2007/98 E., 2007/110 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁴² DURAL, ÖĞÜZ, 139; ANTALYA, Medeni Hukuk, 165; YARGITAY HGK., 29.04.2015 T., 2013/2150 E., 2015/1298 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

Özel ve gizli alanın ihlali bakımından kamuya mal olmuş kişiler ile sıradan bir kimse arasında bir fark yoktur. Kamuya mal olmuş kimselerinde özel ve gizlilik alanlarına müdahale halinde kişisel değerleri saldırıya uğramış olur. Ancak kamuya mal olmuş kişiler açısından, eğer ki üstün kamu yararı veya üçüncü kişinin üstün yararı söz konusu ise bu durumda bu kişilerin özel ve gizli alanlarına müdahale hukuka aykırı kabul edilmez ve kişilik hakkının ihlali de söz konusu olmaz. Ancak bu kişiler açısından olması gerekenden fazla özel ve gizli alanların açıklanması hukuka uygun kabul edilmeyip kişisel değerlere saldırı olarak kabul edilir.⁴³

Kişinin özel ve gizlilik alanını oluşturan durumların sadece açıklanması değil, hukuka aykırı yollarla bunun öğrenilmesi de kişilik hakkı ihlali olarak kabul edilir. Örneğin; bir kimsenin günlüğünün habersiz olarak okunması halinde, günlüğü okuyanın günlükte yazılanları üçüncü bir kişiye bahsetmese bile hukuka aykırı olarak kabul edilir.⁴⁴

Günümüzde teknolojik gelişmeler sebebiyle özel ve gizli alana hukuka aykırı müdahaleler maalesef artmaktadır. Buna örnek vermek gerekirse, dinleme cihazı yerleştirilmesi, çok uzaktan görüntü alabilen fotoğraf makinesi ya da kameralar ile fotoğraf ya da video kaydı alınması, fotoğraf üzerinde gerçek dışı montaj yapılması, telefon ya da bilgisayarların dinlenilmesi, izlenilmesi ya da takip edilmesi, hukuka aykırı şekilde ulaşılan kişiye ait bilgilerin internette veya çeşitli sosyal medya platformlarında yayınlanması gibi değişik şekillerde kişilerin özel ve gizli alanlarına müdahale söz konusu olmaktadır.⁴⁵ Bu nedenle özel ve gizli alan değerlerinin korunmasının önemi, teknolojinin hızlı bir şekilde her geçen gün daha da gelişmesi sebebiyle oldukça artmaktadır.⁴⁶

⁴³ DURAL, ÖĞÜZ, 139, 142; HELVACI, 128-130; YARGITAY 4. HD., 18.02.2020 T., 2017/446 E., 2020/661 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁴⁴ DURAL, ÖĞÜZ, 141.

⁴⁵ HELVACI, 126;

⁴⁶ Yargıtay, eşlerden birinin müşterek aile konutuna gizlice dinleme cihazı yerleştirerek diğer eşin meşru olmayan bir amaç için aile konutunda arkadaşlarını ağırlarken sesini kaydetmesini özel alan ihlali olarak değerlendirmemekte, aksine müşterek yaşam alanında bu yönde yapılan bir davranışın evlilik birliğinden kaynaklanan sadakat yükümlülüğüne aykırı olduğundan ses kaydı delilinin hukuka aykırı olmadığını belirtmektedir. Kararı ayrıntılı olarak incelemek için bkz. YARGITAY 2. HD., 20.10.2008 T., 2007/17220 E., 2008/13614 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

Yukarıda belirttiklerimizden bahisle özel ve gizli alana hukuka aykırı müdahaleyi yakından ilgilendiren diğer bir konu ise ‘kişisel veri’ kavramıdır. Kişisel verilerin korunması hususunun teknolojik gelişmelerin en önemli sonuçlarından biri olduğu söylenebilir. Buna göre kişisel verilerin korunması amacıyla 6698 s. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu düzenlenmiş olup, ilgili kanunun 3/1-d hükmünde *kişisel veri*, kimliği belirli ya da belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi şeklinde tanımlanmaktadır. Söz konusu tanımdan hareketle kişinin, adı soyadı, medeni hali, doğum tarihi ve yeri gibi kimlik bilgileri, telefon numarası, banka hesap numarası, kredi kartı numarası, elektronik posta adresi, sosyal medya hesap bilgileri, resmi, imzası, kişinin vücudunda bulunan doğum lekesi, dövme gibi izler vb. nitelikteki birçok kavram kişisel veri kapsamına girer. Aynı zamanda kişiyi ailevi ve mesleki özellikleri de ilgili kavram içinde değerlendirilir.⁴⁷

Kişisel verilerin ihlali halinde özel ve gizli alanın ihlali söz konusu olmaktadır. Bu sebeple özel ve gizli alanın, kişilik hakkına bağlı bir kişisel değer olduğundan bahisle kişisel verilere yönelik hukuka aykırı fiil neticesinde de kişilik hak ihlali söz konusu olmaktadır.⁴⁸ Yargıtay kişisel verilerin, kişinin rızası olmadan ele geçirilmesi ve kullanılması halinde kişilik hak ihlalinin söz konusu olacağını ve bu sebeple manevi tazminata hükmedilmesinin yerinde olduğunu belirtmektedir.⁴⁹

2.2.4. Resim ve Ses

Kişinin resminin ve sesinin kendi rızası dışında hukuka aykırı olarak kullanılması, yayınlanması, resminin yapılması, sesinin kaydedilmesi ve benzeri fiiller kişilik hakkının ihlalinin oluşturmaktadır. Bu sebeple bir kimsenin kendi resmi ve sesi üzerindeki hakkı, kişisel değer olarak kabul edilir ve kişilik hakkı kavramına dahildir.

Hukuka aykırı olarak çekilen ve yayınlanan resim aynı zamanda kişinin onurunun, haysiyetinin, özel alanın ve gizli alanın ihlaline neden olur.⁵⁰ Onurun, haysiyetin, özel

⁴⁷ AKKURT, Sinan Sami, Kişisel Veri Kavramının Hukuki Niteliğine İlişkin Yaklaşımlara Mukayeseli Bir Bakış, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 2, S. 1, 2020, 21.

⁴⁸ AKKURT, 26.

⁴⁹ YARGITAY 4. HD., 08.05.2019 T., 2019/979 E., 2019/2679 K.: ‘...davacının kimlik bilgilerinin rızası dışında kullanılması sebebiyle davacının kişilik haklarına saldırı teşkil ettiği dikkate alınarak uygun bir miktar manevi tazminata hükmedilmesi gerekir...’ (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁵⁰ DURAL, ÖGÜZ, 142-143; HELVACI, 137.

alanın ve gizli alanın ihlalleri haricinde resmin çekilmesinin veya yayınlanmasının başkaca değerleri ihlal etmesi genellikle pek mümkün değildir.⁵¹ Ancak kişilik hakkı ihlalden bahsedebilmek için onur, haysiyet, özel alan ve gizli alanın ihlal edilmesi zorunluluğu da yoktur. Kişinin resminin ticari veya siyasi amaçla, kendinin rızası alınmadan ve zarar verici şekilde kullanılması da kişilik hakkı ihlali olarak kabul edilir.⁵²

Yargıtay, resmin izinsiz yayınlanmasının hukuka aykırılık oluşturabilmesi için onur ve haysiyeti ihlal etmiş olmasının veyahut failin resminin yayınlanması ile para kazanacağı kanaatinin oluşmasının gerektiğini belirtmektedir.⁵³

Kişi resminin çekilmesi, kullanılması veya yapılmasına rıza göstermişse, rıza hukuka uygunluk sebebi olduğundan kişilik hakkı ihlalden bahsedilemez. Kişinin açık veya örtülü rızası halinde resminin çekilmesi veya yayınlanması hukuka uygun kabul edilir. Aynı zamanda belli bir miktar para ödemesi karşılığı resmin çekilmesi, yayınlanması veya yapılması halinde de rızanın olduğu kabul edilir.⁵⁴

Kişinin belirli bir süreliğine resminin kullanılmasına izin verdikten sonra süre dolmuş ve halen daha resmi kullanılmaya devam ediyorsa, kişinin kullanılması için rıza gösterdiği resminden başka bir resmi kullanılmışsa ve reklam için resminin kullanılmasına rıza gösterdiği üründen başka bir ürünün tanıtımı için resmi kullanılmışsa kişilik hakkı ihlal edilmiş olur.⁵⁵

Bazı hallerde rıza olmasa da resmin yayınlanması hukuka aykırılık teşkil etmez. Örneğin; haber değeri olan bir olayda kişi ya da kişilerin resminin çekilip yayınlanarak haber yapılması, siyasetçilerin katıldıkları resmi toplantı vb. yerlerde resimlerinin çekilmesi hallerinde rızanın alınmasına gerek yoktur ve bu söz konusu durumlar

⁵¹ DURAL, ÖĞÜZ, 143.

⁵² OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 195; HELVACI, 135; BELLİCAN, Cüneyt, Kişilik Hakkını Oluşturan Kimi Unsurların Ticari Amaçlı İzinsiz Kullanımı, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 1, 2019, 85.

⁵³ YARGITAY 2. HD., 29.01.1976 T., 9403 E., 625 K.; YARGITAY 11. HD., 26.04.1983 T., 2205 E., 2172 K. (İlgili kararlar DURAL, ÖĞÜZ, 143'ten alınmıştır.)

⁵⁴ DURAL, ÖĞÜZ, 143; HELVACI, 137.

⁵⁵ BELLİCAN, Cüneyt, Ticari Açından Kullanılmaya Elverişli Resim Üzerindeki Hakkın İzinsiz ve Reklam Amaçlı Kullanımı, Fasikül Hukuk Dergisi, C.10, S.100, 2018, 141.

hukuka aykırılık teşkil etmez. (FSEK. m. 86/2-1,2) Ancak kamuya mal olmuş bir kimse hakkında haber niteliği olan bir resmin paylaşılmasında haber verme amacı aşılıp kişinin özel ve gizli alanı ihlal edilirse burada hukuka aykırılık söz konusu olur.⁵⁶

Aynı zamanda ünlü bir kimsenin, izinsiz çekilen resminin reklam amaçlı kullanılmasında hukuka uygunluk söz konusu değildir. Bir kimsenin ünlü olması resimlerinin rıza dışında kullanılması hakkını doğurmaz ve kişilik hakkı ihlaline neden olur.⁵⁷

Kişinin kendi yapmış olduğu (yağlı boya, kara kalem, portre gibi) resme yönelik bir hukuka aykırı fiil söz konusu ise ve resim 5846 s. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre eser olarak kabul ediliyorsa, bu durumda FSEK. bağlamında eser sahipliğine ilişkin hükümlere başvurulur. Aynı zamanda resim FSEK. kapsamında eser olarak kabul edilse de edilmese de *resmedilen kişinin* rızası olmadan sergilenemez, yayınlanamaz ve kamuya sunulamaz.⁵⁸

Kişinin sesinin de aynı resimde olduğu gibi, kendi rızası söz konusu olmadan kullanılması, kaydedilmesi, yayınlanması, ticari amaçlar için kullanılması ve benzeri haller hukuka aykırı kabul edilir ve kişilik hakkı ihlalini oluşturur. Sesten dolayı kişilik hakkının ihlali için resim de belirttiğimiz gibi, illaki onur ve haysiyet ya da özel alan ve gizli alan ihlalinin olması şart değildir.⁵⁹

Kişi özgün bir şekilde müzik eseri icra etmişse, sinema eserini seslendirmişse, şiir okumuşsa veya bunlara benzer nitelikteki eserleri yorumlamışa ya da söylemişse FSEK. bağlamında icracı sanatçı olarak kabul edilir.⁶⁰ FSEK. açısından ses üzerindeki hakkın korunması için icranın mutlaka *özgün* bir niteliğe sahip olması gerekmektedir. Aksi halde icranın özgünlüğü söz konusu değilse, bu durumda ses üzerindeki hakkın korunması üzerinde durulur.⁶¹

⁵⁶ DURAL, ÖĞÜZ, 144; HELVACI, 137; BELLİCAN, Kişilik Hakkını Oluşturan Unsurlar, 88-89.

⁵⁷ BELLİCAN, Ticari Açıdan Kullanım, 141.

⁵⁸ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 310.

⁵⁹ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 312-313.

⁶⁰ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 313.

⁶¹ BELLİCAN, Kişilik Hakkını Oluşturan Unsurlar, 90.

Kişi, sesinin rızası olmadan başka şekillerde kullanılması, değiştirilmesi veya çoğaltılması halinde kişilik hakkının ihlalinin kaynaklanması halinde çeşitli hukuki yollara (önleme davası, tespit davası, maddi veya manevi tazminat davası gibi) başvurabileceği gibi FSEK. kapsamında eser olması halinde de FSEK.'te düzenlenen eserin korunmasına ilişkin hükümlere de başvurabilir.⁶²

2.2.5. Özgürlükler

Kişisel değerlerden bir diğeri de kişinin özgürlükleridir. Herkes Anayasa ile güvence altına alınan düşünce, kanaat, ifade, hak arama, savunma ve adil yargılanma, din ve vicdan, basın, sözleşme yapma, yerleşme ve seyahat, bilim ve sanat vb. birçok özgürlüğe sahiptir. Söz konusu özgürlüklerin ihlal edilmesi demek aynı zamanda kişilik hakkının ihlal edilmesi demektir. Özgürlüklerin ihlali haksız fiilden kaynaklanabileceği gibi kişinin özgürlüklerine müdahalede bulunulmasına rıza göstermesinden kaynaklanabilir.⁶³

İrade özgürlüğüne aykırı hareket edilmesi halinde de kişilik hakkı ihlal edilir. İhtiyati tedbir, ihtiyati haciz, ev veya üst araması gibi hukuki tedbirler, eğer ki kişinin irade özgürlüğünü ihlal ediyorsa, kişilik hakkı da ihlal edilmiş olur. Mahkemeye erişim, makul sürede yargılanma, gerekçeli karar hakkı gibi haklar adil yargılanma hakkının kapsamında olup, söz konusu hakların ihlali halinde kişilik hakkının ihlali gündeme gelir. Aynı şekilde kişinin özgürlüğü, koruma tedbirlerinin eksik veya hatalı uygulanması nedeniyle kısıtlanması da kişilik hakkını ihlal eder.⁶⁴

Yargıtay, herkesin hak arama özgürlüğüne sahip olduğunu ancak zarar vermek, onur ve haysiyetini zedelemek maksadıyla başkası hakkında haksız yere şikayette bulunularak söz konusu hakkın sınırlarının aşarak kullanılamayacağını, hak arama özgürlüğü ile kişilik hakkı karşı karşıya geldiği zaman daha üstün yarar gözetilerek kişilik hakkının üstün tutulacağını, hak arama özgürlüğünün amacı haricinde kullanılmasının kişilik hak ihlaline neden olacağını belirtmektedir.⁶⁵

⁶² KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 313.

⁶³ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 311.

⁶⁴ ANTALYA, Medeni Hukuk, 167; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 311-312.

⁶⁵ YARGITAY 4. HD., 15.11.2017 T., 2015/14457 E., 2017/7251 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

İKİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK MANEVİ ZARAR VE MANEVİ TAZMİNAT KAVRAMLARI

1- MANEVİ ZARAR

1.1. Tanım ve Genel Bilgiler

Tazminat hukukunun amacı, haksız fiil veya sözleşmeye aykırılık sebebiyle oluşan zararın giderilmesidir. Bu sebeple tazminat davasının en önemli unsuru zararın varlığıdır. Çalışmamız açısından bakıldığında manevi tazminat talep edebilmek için mutlaka hukuka aykırı fiilden ötürü manevi zarar meydana gelmiş olması gerekmektedir.

Manevi zarar kavramı, Türk Borçlar Kanunu veya diğer kanunlarda tanımlanmamış olup, tanımı öğreti ve uygulamaya bırakılmıştır. Buna göre *manevi zarar*; bir kimsenin, kişilik hakkının saldırıya uğraması sonucunda kişisel değerlerinde kendi isteği dışında oluşan kayıplar ile saldırı fiili sonucunda yaşamış olduğu elem, acı, keder gibi olumsuz duygulardan ötürü yaşama sevinci ve kalitesinde oluşan azalmadır şeklinde tanımlanabilir.⁶⁶

Manevi zararın meydana gelebilmesi için kişilik hakkına hukuka aykırı bir şekilde saldırı olmalı ve bundan ötürü kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerde, kişinin kendi iradesi dışında eksilme olmalıdır. Eğer kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı fiil neticesinde kişisel değerlerde eksilme söz konusu değil ise manevi zarar meydana gelmez ve oluşmayan zararın tazmini mümkün olamaz. Manevi zararın meydana gelmesi için mutlak surette kişisel değerlerde objektif bir eksilmenin olması gerekmektedir.⁶⁷

⁶⁶ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 2020, 601; OĞUZMAN, M. Kemal, ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.2, Vedat Kitapçılık, 2021, 44; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 2021, 554; ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,2, Seçkin Yayıncılık, 2019, 207-208.

⁶⁷ EREN, 589; ANTALYA, Borçlar Genel, 132.

Manevi zararın objektif ve subjektif olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Buna göre manevi zararın objektif unsuru ihlal fiili neticesinde sadece kişisel değerlerdeki eksilmeyi ifade eder. Subjektif unsur ise kişinin hukuka aykırı fiil neticesinde üzüntü, acı, keder gibi yaşamış olduğu olumsuz duygular neticesindeki ruh hali ve yaşama sevincinde ve kalitesinde azalma olması şeklinde açıklanabilir.⁶⁸ Manevi zararın niteliğini oluşturan söz konusu objektif ve subjektif unsurlar, öğretideki görüş farklılıklarıyla birlikte aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

Öğretide genel olarak ‘zarar’ kavramı dar ve geniş manada olmak üzere iki şekilde tanımlanmaktadır. *Dar manada zarar*, sadece maddi zarardır. Maddi zarar, kişinin malvarlığı değerlerindeki kendi isteği dışında oluşan eksilmedir. *Geniş manada zarar* ise hem malvarlığı hem de şahıs varlığındaki eksilmeyi ifade eder. Buna göre geniş manada zarar, hem maddi hem manevi zararı içeren daha kapsayıcı bir kavram olmakla birlikte manevi zararı bir zarar çeşidi olarak belirtilmektedir.⁶⁹ Ancak öğretilde bazı yazarlar zarar kavramını dar manasıyla kabul etmekle birlikte zarar denilince maddi zararın anlaşılacağını ifade etmekte, manevi zararı bir zarar çeşidi olarak değil, benzer nitelikteki başkaca kavramlarla açıklanması gerektiğini belirtmektedirler.⁷⁰

Bazı yabancı ülke hukukları da, yukarıda belirttiğimiz gibi sadece zarar kavramını kullanarak maddi zararı ifade etmekte, ‘maddi zarar-manevi zarar’ ayırımına gitmemekte ve manevi zarar kavramı için ise zarar kelimesini kullanmamaktadırlar. Özellikle İsviçre Hukukunda zarar kavramı dar manada kabul edilmekle birlikte manevi zarar yerine ‘manevi üzüntü’ veya ‘manevi haksızlık’ gibi terimler kullanılmaktadır. Ancak Avusturya, Alman ve Fransız hukukları zarar kavramını geniş manada tanımlamakta, maddi zararlar birlikte manevi zarar kavramını da yer vermektedirler.⁷¹

⁶⁸ EREN, 601-602; ANTALYA, Borçlar Genel, 214, 215.

⁶⁹ EREN, 589; ANTALYA, Borçlar Genel, 208; ERLÜLE, Fulya, Türk Borçlar Kanunu’na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Seçkin Yayıncılık, 2015, 37; ATLAN KAZAN, Hülya, Manevi Zararı Tazmin Yolları, Doktora Tezi, 2015, 36-37.

⁷⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 44; GÜRSOY, Kemal Tahir, Manevi Zarar ve Tazmini, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 30, S.1,1973, 7-8; HATEMİ, Hüseyin, GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Vedat Kitapçılık, 2017, 186.

⁷¹ EREN, 601; GÜRSOY, 8; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 38.

Manevi zarar kişisel değerleri, maddi zarar ise malvarlığı değerlerini ilgilendirir.⁷² Ancak bazı durumlarda kişisel değerlerde oluşan eksilme sonucu maddi zarar da meydana gelebilir.⁷³

1.2. Manevi Zararın Niteliğini Açıklayan Görüşler

Manevi zararın niteliğine ilişkin öğretide birden fazla görüş bulunmaktadır. Bunlar ‘objektif görüş’ ve ‘subjektif görüştür’. Bu iki görüşün birbirini tamamlayan hali de ‘karma görüş’ olarak adlandırılmakta ve öğretilerdeki bazı yazarlar tarafından ileri sürülmektedir.

Öğretilerdeki bu görüş ayrılığı manevi zararın, sadece kişilik hakkının ihlal edilmesi dolayısıyla kişisel değerlerdeki eksilme halinde mi meydana geldiği; yoksa aynı zamanda zarar görenin ihlal fiili neticesinde acı, üzüntü, keder gibi birtakım olumsuz duyguları bilinçli bir şekilde yaşaması halinde mi meydana geldiği noktasında ortaya çıkmaktadır.

Manevi tazminata ilişkin görüşler, manevi zarara dayanılarak açılacak manevi tazminat davasında tazminat miktarı hesaplanırken hâkim tarafından dikkate alınması açısından da önem taşımaktadır. Manevi zararın niteliğini açıklayan görüşlerin ayrıntıları aşağıdaki gibidir.

1.2.1. Objektif Görüş

Objektif görüşe göre manevi zarar; bir kimsenin hukuka aykırı fiil neticesinde kişisel değerlerinde objektif olarak azalma veya kayıp olması halidir.⁷⁴

Öğretilerde söz konusu görüşü savunan *Eren*, kişisel değerlerdeki azalma veya kayıp olması halinin manevi zararın varlığının kabulü için yeterli olduğunu ifade etmektedir. Kişinin ihlal fiili neticesinde yaşamış olduğu elem, acı, keder gibi olumsuz duyguların, diğer bir ifadeyle subjektif unsurun, objektif görüşe göre manevi zararın oluşması açısından gerekli değildir. Çünkü bu tür elem, acı, keder gibi duyguların zarar gören

⁷² KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554; ANTALYA, Borçlar Genel, 208.

⁷³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 44; ANTALYA, Borçlar Genel, 208.

⁷⁴ EREN, 602; ANTALYA, Borçlar Genel, 215-216; ATLAN KAZAN, 39.

tarafından yaşanmasının, kesin olarak tespiti mümkün olmadığı gibi kişilere göre farklılık gösterebilir.⁷⁵

Lorenz, manevi zararın subjektif unsuruna katı bir şekilde karşı çıkmakta ve manevi zararın sadece objektif unsurunun varlığı halinde oluşacağını belirtmektedir. Buna göre; ekonomik durum, eğitim seviyesi, içinde bulunulan sosyal çevre, hayata bakış açısı ve hayat tarzı gibi kriterler sebebiyle kişilerin, saldırı fiili neticesinde verecekleri duygusal tepkiler değişkenlik göstermektedir. Bu durumda hâkim önüne gelen manevi tazminat davasında; psikolog, doktor vb. alanlardaki bilirkişilerden yardım alarak zarar görenin içinde bulunduğu duygu durumunu anlamaya çalışıp manevi zararı tespit edecek, böylece davacı zarar gören açısından manevi zarar veren olay tekrar yaşanacak ve bu sefer telafisi daha ağır olan bir durum ortaya çıkacaktır. Bu nedenle *Lorenz*, manevi zararın subjektif görüşle birlikte açıklanmasının isabetli olmayacağını ifade etmektedir.⁷⁶

Objektif görüşe göre, manevi tazminat talep edebilmek için zarar görenin, kişilik değerlerinde azalmanın olup olmadığının, eğer olduysa ne oranda olduğunu bilmesinin önemi yoktur. Aynı şekilde ihlal fiilinin etkisinin derecesi de bir önem arz etmez. Sadece kişilik hakkını ihlal eden hukuka aykırı fiil neticesinde kişisel değerlerde azalmanın olması manevi tazminat talebi için yeterlidir. Kişisel değerlerinin azalmasının sonucunda olumsuz bir ruh haline girilmesi ve bunun bilinçli bir şekilde bilinmesine gerek yoktur.⁷⁷

1.2.2. Subjektif Görüş

Subjektif görüş, zarar görenin kişilik hakkının ihlali dolayısıyla kişisel değerlerinde eksilme olması sonucunda elem, acı, keder, üzüntü gibi bir takım olumsuz duyguların yaşamasıyla ve yaşam sevincinde azalma olması halinde manevi zararın meydana geleceğini belirtmektedir. Türk hukukunda hakim olan subjektif görüş, manevi zararın

⁷⁵ EREN, 604.

⁷⁶ Lorenz'in subjektif unsuru eleştiren görüşlerini ayrıntılı olarak incelemek için bkz. EREN, 602-604; ATLAN KAZAN, 40.

⁷⁷ ANTALYA, Borçlar Genel, 216.

varlığı için objektif unsurla birlikte subjektif unsurun da olması gerektiğini belirtmektedir.⁷⁸

Öğretide çoğunlukla manevi zararın subjektif unsuru kabul edilmekle birlikte⁷⁹ buna göre manevi zararın oluşabilmesi için sadece objektif unsurunun başka bir ifadeyle kişilik hakkının ihlal edilmesinden ötürü kişisel değerlerde azalmanın olması yeterli değildir. Aynı zamanda zarar gören kişilik hakkının ihlal edilmesi neticesinde psikolojik olarak kendini olumsuz duygular içerisinde bulmalı, yaşama sevinci azalmalı, kişisel değerlerinde oluşan azalmayı bilinçli olarak fark etmeli ve kuvvetli bir şekilde hissetmelidir. Böylece objektif unsurla birlikte subjektif unsurun da olması halinde manevi zarar söz konusu olmaktadır.⁸⁰

Subjektif görüşe göre, haksız fiil sonucu kişisel değerlerdeki eksilme ilk aşama, saldırı fiili sonucu hissedilen olumsuz ruh hali ise ikinci aşama olmaktadır. Kişisel değerlerde eksilme olması halinde kişinin yaşam sevincinde azalma oluyorsa manevi zarar meydana gelir. Buna göre hâkim; manevi zararın objektif ve subjektif unsurlarını tek tek belirledikten sonra iki unsurun toplamını yani manevi zararı tespit eder.⁸¹

Subjektif görüşü kabul etmeyenler, ihlal fiili neticesinde eğitim düzeyleri, psikolojik yapıları, sosyal ve ekonomik seviyelerine bağlı olarak her bir kişinin farklı şekilde ve derece de tepki verebileceğini, herkesin aynı şekilde elem, acı, keder hissedemeyeceğini ve bu tür olumsuz duyguların oluşup oluşmadığının kesinkes tespitinin mümkün olmadığını söylemektedirler.⁸²

Ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişiler, subjektif unsurun kabulü halinde manevi zarara uğramadıklarından, manevi tazminat talep etme imkanları da bulunamamaktadır. Çünkü söz konusu kişiler, saldırı fiiline uğramaları halinde

⁷⁸ EREN, 602; ANTALYA, Borçlar Genel, 214.

⁷⁹ TANDOĞAN, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet), 1961 Yılı Birinci Basının Tıpkı Basısı, Vedat Kitapçılık, 2010, 330; SAYMEN, Ferit, Kimler Manevi Tazminat Talep Edebilir, Journal of Istanbul University Law Faculty, C.6, S.1, 1940, 128. GÜRSOY, 8; TEKİNAY, Selahattin, AKMAN, Sermet, BURCUOĞLU, Haluk, ALTOP, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 1993, 655; KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 1993, 244; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 44.

⁸⁰ EREN, 602; ANTALYA, Borçlar Genel, 214.

⁸¹ EREN, 605; ANTALYA, Borçlar Genel, 214.

⁸² EREN, 602-605; ANTALYA, Borçlar Genel, 215.

herhangi bir elem, acı, keder gibi duygular yaşayamayacaklarından ve yaşam sevinçlerde eksilme gibi bir durum söz konusu olamayacağından subjektif unsurun kabulü halinde manevi zarara uğramamakta ve manevi tazminat talebinde bulunamamaktadırlar. Bu sebeple subjektif unsur bu açıdan da eleştirilmekte, ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişilerin manevi tazminat talep edememeleri halinin adalet ve eşitlik ilkesi ile uyuşmadığını belirtmektedirler.⁸³

Yargıtay çoğunlukla, zarar görenin kişisel değerlerinde oluşan objektif eksilmeden dolayı acı, elem ve keder duyması gerektiğini, subjektif unsurun söz konusu olmaması halinde manevi zararın oluşamayacağını belirterek, manevi zararın subjektif unsurunu kabul etmektedir.⁸⁴ Aynı zamanda Yargıtay, subjektif görüşü kabul etmesine rağmen, tüzel kişiler ve ayırt etme gücü bulunmayanların manevi tazminat talep edebileceklerini, aksi halde manevi tazminat kurumunun oluşturulma amacıyla ters düşeceğini kararında belirtmiştir.⁸⁵

İsviçre Federal Mahkemesi genellikle subjektif görüşü kabul etmekte, ancak ayırt etme gücü bulunmayanların manevi tazminat talebi söz konusu olduğu durumlarda ise manevi zararın objektif unsurunun subjektif unsurundan daha baskın olduğunu ifade etmektedir.⁸⁶

Kanaatimizce manevi zararın objektif unsurla birlikte subjektif unsurunun da kabul edilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Esasen zarar gören bilinçli bir şekilde elem, acı, keder gibi olumsuz ruh hali içerisinde bulunduğu ve yaşama sevinci ve kalitesinde azalma olduğundan manevi zarara uğradığını düşünür ve bundan dolayı manevi tazminat talebinde bulunur. Dolayısıyla manevi zararın oluşup oluşmadığının tespitinde, kişinin içinde bulunduğu olumsuz psikolojik durumun göz ardı edilmesi işin doğasına aykırı durmaktadır. Belirttiğimiz üzere manevi zararın tespitinde zarar görenin içinde bulunduğu olumsuz psikolojik durumu dikkate alınarak başka bir

⁸³ EREN, 605; ANTALYA, Borçlar Genel, 215.

⁸⁴ YARGITAY 3. HD., 18.11.2014 T., 2014/17993 E., 2014/15034 K.; YARGITAY 3. HD., 26.09.2016, 2016/11102 E., 2016/11239 K., (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁸⁵ YARGITAY HGK., 01.02.2012 T., 2011/687 E., 2012/26 K., (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁸⁶ BGE 116 II 519, 108 II 422 (İlgili kararlar ANTALYA, Borçlar Genel, 216'dan alınmıştır.)

deyişle objektif unsurla birlikte subjektif unsurda göz önünde tutularak manevi zararın varlığı tespit edilmelidir.

Ayırt etme gücü bulunmayanlar ve tüzel kişiler açısından şahsi görüşümüz ise bu kişilerinde hukuka aykırı fiil neticesinde kişisel değerlerinde eksilme olacağından, bu durumda manevi zararın tespitinde sadece objektif unsurun oluşup oluşmadığının dikkate alınmasının yeterli olduğunu düşünmekteyiz. Aksi halde söz konusu kişilerin manevi tazminat talep edememeleri adil ve eşit olmamakta, hakkaniyet ile bağdaşmamaktadır.

1.2.3. Karma Görüş

Öğretide manevi zararı açıklayan görüşlerden bir diğeri de karma görüştür. Buna göre; manevi zararın söz konusu olabilmesi için objektif unsurun varlığıyla birlikte subjektif unsur da var olmalı ve her iki unsur birbirlerini tamamlamalıdır.⁸⁷

Karma görüşe göre, kişisel değerlerde oluşan objektif eksilme ile zarar görenin yaşamış olduğu elem, acı, keder gibi olumsuz ruh hali ve yaşama sevincinde azalma olması hali diğer bir deyişle subjektif unsur birlikte dikkate alınmalıdır. Böylece objektif unsurun olumsuz yanları bir nevi törpülenmektedir.⁸⁸

Kişilik hakkını koruma amacı güden ve genel sorumluluk hükmü olan TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talep edebilmek için, saldırı fiili neticesinde zarar görenin ruhsal bütünlüğünün objektif olarak eksilmesi hem de yaşam sevincinin subjektif olarak azalması gerekmektedir. Saldırı fiili zarar görenin hem dışsal tarafına diğer bir ifadeyle sosyal ve ekonomik yaşamına hem de içsel tarafına başka bir deyişle psikolojik durumuna etki etmelidir. Aynı şekilde manevi tazminat talebini düzenleyen özel hükümler açısından da (TMK. m. 26, 174/2, TBK. m. 56 gibi) kişisel değerlerde objektif eksilme olması halinin yeterli kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak ilgili özel hükmün yorumundan objektif eksilmenin varlığı yeterli gözüküyor ve subjektif

⁸⁷ ANTALYA, Borçlar Genel, 217; ARPACI, 149.

⁸⁸ EREN, 606; ANTALYA, Borçlar Genel, 217; ATLAN KAZAN, 42.

unsurunda bulunması gerektiği anlaşıyorsa, manevi zararın oluşması bakımından her iki unsurun da varlığı aranır.⁸⁹

Ayırt etme gücü bulunmayanlar ve tüzel kişiler açısından, manevi zararın subjektif unsurunun kabulü halinde manevi tazminat talebinde bulunamamaktadırlar. Çünkü söz konusu kişilerin subjektif olarak elem, acı, keder gibi duygular ile yaşam sevincinde azalma olması halini bilinçli bir şekilde yaşamaları mümkün değildir. Bu sebeple bu kişiler bakımından manevi zararın sadece objektif unsuru başka bir ifadeyle kişisel değerlerde objektif olarak eksilme olması hali kabul edilmeli ve manevi tazminat talep etmeleri mümkün olmalıdır.⁹⁰

2- MANEVİ TAZMİNAT

2.1. Tanım ve Genel Bilgiler

Manevi tazminat; hukuka aykırı fiilden dolayı kişilik hakkı ve buna bağlı olan kişisel değerleri manevi zarara uğrayan bir kimsenin, söz konusu manevi zararını genellikle belli bir miktar para ödenmesi ya da diğer giderim biçimleri ile tazmin etmesidir.⁹¹ Tanımdan da anlaşılacağı üzere, manevi tazminat talebi için mutlaka kişilik hakkının ihlali neticesinde manevi zararın meydana gelmesi gerekmektedir.

Manevi tazminat davasının asıl amacı, son bulmuş bir hukuka aykırı fiilden dolayı oluşan manevi zararı gidererek kişilik hakkını ve buna bağlı birtakım kişisel değerleri korumaktır. Hukuka aykırı fiil son bulmadan ve bundan ötürü bir manevi zarar oluşmadan manevi tazminat talebinde bulunulamaz.⁹²

Tazminat hukuku açısından sorumluluğun doğabilmesi için haksız fiilden veya sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan bir zararın kesinkes meydana gelmiş olması gerekmektedir. Örneğin; ceza hukukunda suça teşebbüs halinde suçluya ceza verilebilir. Ancak tazminat hukuku açısından zarara teşebbüs halinde tazminata

⁸⁹ ANTALYA, Borçlar Genel, 217; ATLAN KAZAN, 42-43.

⁹⁰ ANTALYA, Borçlar Genel, 217-218; ATLAN KAZAN, 43.

⁹¹ EREN, 883; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554.

⁹² EREN, 885.

hükmedilmez. Zarar yok ise herhangi bir hukuki sorumlulukta doğmaz.⁹³ Ancak manevi tazminat davasında giderimi talep edilen manevi zararın varlığının tespiti maddi zarara göre zordur. Özellikle manevi zararın subjektif unsuru açısından bakıldığında manevi zararın tespiti kolay olmamakta, her bir somut olaya göre manevi zararın varlık derecesi farklılık gösterebilmektedir. Ancak TBK. m. 50/2, manevi zararın tespitinde de uygulanabilirliği söz konusu olmakla birlikte⁹⁴ ilgili hükme göre zararın tam olarak tespitinin mümkün olmaması halinde, hâkim olayın akışına ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önüne alarak manevi zararı hakkaniyete uygun bir şekilde tespit edebilir.⁹⁵

Kişilik hakkının ihlal edilmesinden ötürü hem maddi hem de manevi zarar meydana gelebilir. Ancak manevi tazminat talep edebilmek için manevi zararlarla birlikte maddi zararında meydana gelmesi şart değildir. Sadece manevi zararın oluşması yeterlidir. Aynı şekilde bir olayda hem maddi hem de manevi zarar var ise sadece manevi zararın giderilmesi de talep edilebilir. Çünkü maddi ve manevi tazminat talepleri birbirlerinden ayrı talepler olup bağımsız niteliğe sahiptirler.⁹⁶

Hukuka aykırı fiil neticesinde eşyaya bir zarar verilmişse bunun neticesinde kural olarak manevi tazminat talep edilemez. Bunun nedeni eşyanın maddi bir değerinin olması ve kişinin bu zarar neticesinde kişilik hakkı ihlal edilmemesi sebebiyle manevi zarara uğramamasıdır. Eşyası zarar gören kişinin bu durum neticesinde kızması, sinirlenmesi gibi duygu durumları yaşaması da manevi tazminat talep hakkını doğurmaz. Çünkü manevi tazminat talebi kişilik hakkının ihlalinden kaynaklanmalıdır.⁹⁷ Ancak bunun istisnası, kişinin anı değeri yüksek olan veya ailesinden hatıra kalan eşyalarına herhangi bir zarar verilmişse bu durumda kişilik hakkı ihlali söz konusu olup manevi zararın oluşacağı kabul edilir ve bunun manevi tazminat davasıyla tazmini mümkündür.⁹⁸

⁹³ EREN, 589.

⁹⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 239.

⁹⁵ ANTALYA, Borçlar Genel, 239; EREN, 606.

⁹⁶ EREN, 884-885.

⁹⁷ TUNÇOMAĞ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 1976, 496; YARGITAY 13. HD., 18.06.2015, 2014/25047 E., 2015/20931 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

⁹⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 230; FURRER, Andreas, MULLER-CHEN, Markus, ÇETİNER, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2022, 503.

Aynı zamanda sözleşmeye aykırılık halinden dolayı genellikle kişilik hak ihlali meydana gelmediğinden ve bu sebeple manevi zarar oluşmadığından manevi tazminat talebi de söz konusu olmaz.⁹⁹ Ancak bazı durumlarda sözleşmeye aykırılıktan dolayı kişilik hak ihlalinin meydana geldiği ve bu sebeple manevi tazminat talep edilebileceği de kabul edilir. Buna göre; fotoğrafçının nikah ve düğün fotoğraflarını bozuk çekmesinde, zarar gören açısından manevi zarar oluşturduğu ve manevi tazminat talep edebileceği Yargıtay tarafından belirtilmektedir.¹⁰⁰ Aynı zamanda Yargıtay, paket tur sözleşmesinden kaynaklanan eksik ve ayıplı ifa neticesinde de manevi zararın oluşacağından bahisle manevi tazminat talep edilebileceğini kararında ifade etmektedir.¹⁰¹

2.2. Hukukumuzda Manevi Tazminat Talebini Düzenleyen Hükümler

Manevi tazminat talebi Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nun değişik hükümlerinde düzenlenmiştir. Aynı zamanda başkaca kanunların ilgili maddelerinde de manevi tazminat talep edilebileceği belirtilmiştir.

TMK. m. 23 ve 24, kişilik hakkını koruyan genel hükümler olmakla birlikte TMK. m. 25/3'te manevi tazminat davası açma hakkı saklı tutulmuştur. TMK. m. 25/3, kişilik hakkına saldırı halinde manevi tazminat talebine ilişkindir.

TMK. m. 26'da adın korunması başlığı altında, bir kimsenin haksız olarak adının kullanılması söz konusuysa ve bundan ötürü manevi zarar oluşmuşsa, uğranılan manevi zararın tazmin edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

TMK. m. 121'de nişanın bozulması ve TMK. m. 174/2'de boşanma halinde manevi zarar meydana gelmişse, bunun tazmini için manevi tazminat talep edilebileceğini

⁹⁹ NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 2021, 285; ARIDEMİR, Arzu, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, Doktora Tezi, 2008, 153; YARGITAY 13. HD., 25.05.2017 T., 2015/19535 E., 2017/6501 K: '...sözleşmeye aykırılık tek başına manevi tazminat isteme hakkı doğurmaz. Manevi tazminat talep edilebilmesi için davacının kişilik haklarına hukuka aykırı bir şekilde tecavüzün olması gerekir.' (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹⁰⁰ YARGITAY 15. HD., 13.11.2007 T., 6847/7171 (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹⁰¹ YARGITAY 13. HD., 14.10.2010 T., 3213/13240 (www.karararama.yargitay.gov.tr).

düzenleyen hükümlerdir. Aynı şekilde TMK. m. 158/2’de de, evliliğin butlanı durumunda oluşan manevi zararın tazminine ilişkin bir düzenlemedir.

TBK. m. 56, adam ölmesi veya vücut bütünlüğünün ihlali halinde manevi tazminat talebini içeren bir maddedir. Buna göre, maddi kişisel değerlerin başka bir ifadeyle vücut bütünlüğünün ihlali halinde oluşan manevi zararın tazmini TBK. m. 56’ya gidilerek manevi tazminat talep edilebilir.

Kural olarak, manevi tazminat davası *sadece* zarar gören tarafından açılabilir. Ancak TBK m. 56’ya göre, adam ölmesi ve *ağır* vücut bütünlüğünün ihlali söz konusu ise zarar görenin yakınları da manevi tazminat talep edebilir.

Çalışmamızın konusunu oluşturan TBK. m. 58’de kişilik hakkının ihlal edilmesi sonucu oluşan manevi zararın giderilmesi için manevi tazminat talebini düzenleyen genel bir sorumluluk hükmüdür. Söz konusu hükme dayanılarak manevi tazminat davası açabilmenin şartları aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

TBK. m. 56 ve 58, Borçlar Kanunu’nda haksız fiilin düzenlendiği ayrımda bulunmaktadır. Bu sebeple iki hükümde haksız fiil neticesinde oluşan manevi zararın tazminine ilişkindir. TBK. m. 114/2’ye göre haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla sözleşmeye aykırılık halinde uygulanabileceği belirtilmiştir. Bu sebeple TBK. m. 114/2’ye dayanılarak sözleşmeye aykırılık hallerinde oluşan manevi zararların tazmini için TBK. m. 56 ve 58’e başvurulur.¹⁰² Ancak sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi tazminat taleplerinde, TBK. m. 72’de düzenlenen haksız fiil zamanaşımı süreleri değil, TBK. m. 146 ve devamında düzenlenen borca aykırılık halindeki zamanaşımı süreleri uygulanır.¹⁰³

Belirttiklerimiz haricinde, TTK. m. 52/1, 56/1 ve 527, FSEK. m. 70/1, Patent Haklarının Korunması Hakkında KHK. m. 137/1-b, Markaların Korunması Hakkında

¹⁰² EREN, 884; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 267; ANTALYA, Borçlar Genel, 232.

¹⁰³ OĞUZMAN, ÖZ, C.1, 419.

KHK. m. 62/1-b, 6257 s. Kanun m. 32/3, CMK. m. 141 ve 223/3, İYUK. m. 28/3'te manevi tazminat talebine ilişkin mevzuatımızda düzenlenen diğer hükümlerdir.¹⁰⁴

2.3. Manevi Tazminatın Amacına İlişkin Görüşler

Manevi tazminatın amacının ne olduğu konusu öğretide tartışmalı olmakla birlikte bu konuda birden fazla görüş bulunmaktadır. Öğretideki görüş ayrılığının esas nedenlerinden birisi, manevi zararın objektif veya subjektif unsurunun kabul edilip edilmemesi noktasında ortaya çıkmaktadır. Örneğin manevi zararın objektif unsurunun kabulü halinde manevi tazminatın amacı telafi görüşü temellendirilebilir veyahut manevi zararın subjektif unsurla açıklanması halinde manevi tazminatın amacının tatmin görüşü olduğu belirtilir.

Aynı zamanda manevi tazminatın hangi amacı taşıdığı manevi tazminat miktarının hesaplanmasında da önem taşımaktadır. Hakim somut olaya göre takdir yetkisi çerçevesinde manevi tazminatın amacını açıklayan görüşleri temellendirerek manevi tazminat miktarını tayin eder. Manevi tazminatın amacına ilişkin öğretide belirtilen çeşitli görüşlerin ayrıntıları aşağıdaki gibidir.

2.3.1. Tatmin Görüşü

Tatmin görüşüne göre manevi tazminatın amacı zarar gören bakımından, uğramış olduğu saldırı fiiline karşılık olarak manevi zararı giderilerek tatmin duygusu oluşturmaktır. Öğretide çoğunlukla kabul edilen¹⁰⁵ ve bizim de katıldığımız söz konusu görüşe göre; manevi zarara uğrayan kimsenin yaşamış olduğu elem, acı, keder gibi olumsuz ruh hali ile kin, nefret ve öç alma gibi duygularının manevi tazminat

¹⁰⁴ ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Cevdet Yavuz'a Armağan, MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 1, S. 3, 2016, 225; Antalya, Borçlar Genel, 232.

¹⁰⁵ TANDOĞAN, 330; GÜRSOY, 10-11; TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 655; KILIÇOĞLU, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşam, 243.

vasıtasıyla bir nebze de olsa hafifletildiği veya ortadan kaldırılmaya çalışıldığı ve bunun sonucunda tatmin duygusu oluştuğunu belirtilmektedir.¹⁰⁶

Manevi tazminatın amacı tatmin görüşü ile açıklanacaksa, manevi zararın mutlaka subjektif unsurunun olduğu kabul edilmelidir. Zarar görenin ihlal fiili neticesinde yaşamış olduğu olumsuz elem, acı, keder gibi duygular veya yaşam sevincinin azalması gibi haller manevi zararın subjektif unsurunu oluşturur. Tatmin görüşü de ihlal fiili neticesinde kişinin yaşadığı bu olumsuz duyguların manevi tazminat neticesinde ödenecek bir miktar para ile giderilerek zarar görenin tatmin edileceğini belirtmektedir. Bu nedenledir ki, tatmin görüşü manevi zararın subjektif unsurunun kabulü halinde savunulabilir.¹⁰⁷

Bir kimsenin kişilik değerleri veya ruhsal durumu, elbette ki para ya da herhangi bir ekonomik niteliğe sahip bir şeyle ölçülemez ya da karşılaştırılmaz. Ancak belli bir miktar paranın ödenmesi, zarar görende biraz rahatlama ve doyum duygusu oluşturabilir, zarar verene karşı hissettiği kin ve nefret duygusunu azaltabilir ya geçirebilir. Kişilik değerlerine saldırılan zarar gören, manevi tazminat vasıtasıyla ödenecek belli bir miktar para ile bir nevi yaşamış olduğu olumsuz duyguları bertaraf edebilir, kendine güzel bir hayat kurabilir ve böylece zarar görende tatmin duygusu oluştuğu söylenebilir. Burada kişilik hakkı ve buna kişisel değerlerin yerine para ya da herhangi maddi değer konmamakta, aksine kişilik hakkı bu vasıta ile koruma altına alınmaktadır. Manevi zararın başka bir ifadeyle kişisel değerlerin para ile ölçülemeyeceği düşüncesinden tatmin görüşü doğmuştur denilebilir.¹⁰⁸

Tatmin görüşünün kabulü halinde ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişiler açısından manevi zararın subjektif unsuru oluşmamakla birlikte manevi tazminat olarak ödenen paranın bu kişilerde tatmin duygusu oluşturup oluşturmadığına bakılamayacağını, aynı zamanda somut olaya göre zarar verenin kusursuz sorumluluğu söz konusu ise manevi tazminat olarak ödenen paranın zarar görende

¹⁰⁶EREN, 887; ANTALYA, Borçlar Genel, 211; KIRCA, Çiğdem, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 3, 1999, 247; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 74-75; ATLAN KAZAN, 47.

¹⁰⁷EREN, 887; ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 235.

¹⁰⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 212; EREN, 887-888; KIRCA, 247; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali 75; ATLAN KAZAN, 47.

tatmin duygusu meydana getirmeyeceği öğretide belirtilmektedir.¹⁰⁹ Aynı şekilde sigortacının manevi tazminat ödemesi halinde de sigortacının bir kusuru bulunmamakta, burada ödeme esas itibariyle sigorta sözleşmesinden kaynaklanmakta, haliyle sigortacının ödediği manevi tazminat ile zarar görende bir tatmin duygusu oluşmamakta veyahut tatmin duygusunun oluşup oluşmadığının bir önemi kalmamaktadır.¹¹⁰

Yargıtay, manevi tazminatın amacının zarar vereni cezalandırmak olmayıp, zarar görende tatmin duygusu oluşturmak olduğunu belirterek, çoğunlukla tatmin görüşünü benimsemektedir.¹¹¹ Aynı zamanda Yargıtay manevi tazminat miktarının zarar gören tatmin duygusu oluşturmakla birlikte zarar veren açısından da caydırıcılık uyandıran bir miktar olması gerektiğini de kararlarında belirtmektedir.¹¹²

Zarar gören, faili bağışlarsa ya barışırsa burada da zarar gören açısından tatmin duygusu olduğu söylenebilir. Buna bağlı olarak zarar gören ile zarar verenin barışması ya da zarar görenin zarar vereni bağışlaması durumlarında manevi zarar kalmadığı düşünülerek, zarar görenin manevi tazminat talep etmesi de mümkün olamaz.¹¹³ Ancak manevi tazminat vasıtasıyla belli bir miktar paranın ödenmesi barışma ya da affetmeden daha fazla tatmin duygusu oluşturacağı da öğretide belirtilmektedir.¹¹⁴

2.3.2. Telafi Görüşü

Öğretide ‘giderim görüşü’ olarak da ifade edilen telafi görüşüne göre manevi tazminatın amacı, zarar görenin uğramış olduğu manevi zararın genellikle belli bir miktar para ödenerek ya da istisnai olsa da aynen tazmin ile telafi edilmesidir. Telafi görüşü, manevi zararın objektif unsurunu kabul eder ve zarar görenin yaşamış olduğu elem, acı, keder gibi duyguların varlığına bakılmaksızın, sadece kişilik değerlerinin

¹⁰⁹ EREN, 888.

¹¹⁰ EREN, 888; KIRCA, 249.

¹¹¹ YARGITAY 15. HD., 04.12.2018 T., 5308/4852 (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹¹² YARGITAY 21. HD., 16.05.2011 T., 2913/4651 (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹¹³ EREN, 888.

¹¹⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 211-212.

eksilmesi halinde belli bir miktar para ödenerek ya da aynen tazmin ile manevi zarar telafi edilir. ¹¹⁵

Esas itibariyle manevi tazminat açısından aynen tazmin mümkün değildir. Ancak manevi tazminat telafi görüşü ile açıklanması halinde, nadir de olsa aynen tazminin mümkün olabileceği öğretide belirtilmektedir. Buna göre eğer zarar veren olay gerçekleşmeseydi zarar görenin kişilik hakkı hangi durumda olacaksa, ona göre ihlal edilen kişilik hakkı yeniden kurulur ve böylece aynen tazmin gerçekleştirilebilir. Örneğin; ihlal fiili neticesinden sağlığı bozulan bir kimsenin zarar veren tarafından tedavi edilmesinde aynen tazmin söz konusudur. ¹¹⁶

TBK. m. 58 açısından aynen tazmin mümkün gözükmemekle birlikte öğretide bazı yazarlar diğer giderim türlerinin aynen tazmin niteliğine sahip olduğunu belirtmektedirler. Bu hususun ayrıntılarına aşağıda diğer giderim türleri incelenirken değinilecektir.

Telafi görüşü, manevi zararın objektif unsurunu kabul ettiğinden ve manevi zararı adeta malvarlığı zararımış gibi ele aldığından manevi tazminatın maddi tazminattan bir farkı kalmadığı düşüncesiyle eleştirilmektedir. Maddi tazminat talep edilirken de oluşan zararın subjektif unsuruna bakılmaz, objektif unsur esas alınır ve uğranılan zararın telafisi amacı güdülür. Bu sebeple telafi görüşünün kişisel değerleri adeta maddi değerlere dönüştürdüğü düşünülür. Sonuç olarak, kişisel değerler parayla ya da herhangi bir malvarlığı değeriyle karşılaştırılamayacağından ve manevi zararın varlığının maddi zararda olduğu gibi yüzde yüz ortaya konamayacağından telafi görüşünün manevi tazminatın amacıyla uyuşmadığı öğretide belirtilmektedir. ¹¹⁷

Manevi tazminatın telafi amacı görüşünü destekleyenler ise zarar görenin uğramış olduğu hukuka aykırı fiil neticesinde olumsuz bir ruh haline girip girmemesinin manevi tazminat talep etmek açısından bir öneminin olmadığını, manevi zararın sadece objektif unsurunun oluşmasının yeterli olduğunu, nakden ya da aynen tazmin ile manevi zararın telafi edildiğini belirtmektedirler. ¹¹⁸ Aynı şekilde bu görüşü

¹¹⁵ EREN, 889; ANTALYA, Borçlar Genel, 209-210; ATLAN KAZAN, 55; KIRCA, 252-253.

¹¹⁶ EREN, 889.

¹¹⁷ ANTALYA, Borçlar Genel, 210, ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 234; ERLÜLE, 80.

¹¹⁸ EREN, 889; KIRCA, 252; ATLAN KAZAN, 58.

savunan yazarlar, manevi zararın sadece objektif unsurunun kabulüyle birlikte ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişiler manevi tazminat talep edebileceğini ve böylece bu kişilerin manevi zararlarının telafi edileceğini belirtmektedirler.¹¹⁹ Bu görüşü savunanların belirttikleri bir diğer hususta, belli bir miktar para ödemesi ile manevi zararın telafisinin mümkün olabileceğini, böyle bir durumda kişisel değerlerin elbette para ya da malvarlığı değerleriyle kıyaslanamayacağını, ancak bu şekilde bir kıyaslama yapılamaz diyerek oluşan manevi zararın tazminini talep etmemenin daha çok hukuka aykırı olacağını, bu argümana dayanarak kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin hukuki korumadan yoksun kalmasının anlamsız olduğunu ifade etmektedirler.¹²⁰

2.3.3. Cezalandırma Görüşü

Manevi tazminatın amacını açıklayan görüşlerden biri olan cezalandırma görüşüne göre; zarar verenin hukuka aykırı fiilinden ötürü manevi tazminat ödemesiyle özel hukuk cezası niteliğinde cezalandırıldığı belirtilmektedir. Böylece zarar veren manevi tazminat ödeyerek cezalandırılmakta, bundan ötürü de zarar gören açısından öç alma duygusu giderilerek tatmin duygusu oluşmaktadır.¹²¹ *Tandoğan*, manevi tazminatın ceza fonksiyonuyla birlikte tatmin fonksiyonunun da olduğunu belirtmektedir.¹²²

Öğretide bu görüşe katılmayanlar, bir kimsenin cezalandırılması için kusurunun olması gerektiğinden hareketle kusursuz sorumluluk halinde zarar verenin kusuru olmadığı halde cezalandırılması düşüncesinin hukuka uygun olmadığını belirtmektedirler.¹²³ Aynı şekilde sigortacının da ödediği manevi tazminat, kusurundan kaynaklanmamakta ve cezalandırılması mümkün olmamaktadır.¹²⁴ Aynı zamanda manevi tazminata cezalandırma fonksiyonu yüklenilmesi halinde, özel hukuk

¹¹⁹ EREN, 890; ATLAN KAZAN, 55.

¹²⁰ EREN, 890; KIRCA, 253; ATLAN KAZAN, 56.

¹²¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 210; KIRCA, 249; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 73; ATLAN KAZAN, 45.

¹²² TANDOĞAN, 331.

¹²³ EREN, 889; ANTALYA, Borçlar Genel, 211; ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 235-236; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 74.

¹²⁴ EREN, 889; ATLAN KAZAN, 46; KIRCA, 251.

ile ceza hukuku arasındaki farkı kaldıracığı ve bu durumun tazminat hukuku ile bağdaşmayacağı da öğretideki yazarlar tarafından belirtilir.¹²⁵

TBK. m. 58/2’de, hâkimin manevi tazminata hükmederken belli bir miktar ödenmesi yerine diğer bir giderim biçimine karar vermesini, diğer giderim biçiminin tazminat miktarına eklenmesini ya da kınama kararı verilip bunu yayınlanmasını düzenlenmiştir. Öğretide, belli bir miktar para ödenmesi yerine kınama kararı verilip bunun yayınlanmasının, manevi tazminatın cezalandırma fonksiyonu ile bağdaştığı da belirtilmektedir.¹²⁶

2.3.4. Denkleştirme Görüşü

Manevi tazminatın amacını açıklayan görüşlerden biri olan denkleştirme görüşüne göre, hukuka aykırı fiil neticesinde manevi zarara uğrayan zarar görenin yaşamış olduğu olumsuz ruh hali ve yaşama sevincindeki azalmanın, belli bir miktar manevi tazminat ödemesiyle her ne kadar yüzde yüz karşılanmasa da bir noktada zarar gören de tatmin duygusu oluşturacak kadar manevi zararını telafi ettiğini belirtir. Söz konusu görüşe göre zarar görenin uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat olarak ödenecek belli bir miktar para, yaşadığı elem, acı keder gibi duyguları bir miktar azaltır ve kaybolan yaşama sevinci bir nebze de olsa tekrar kazandırır. Bu sebeple manevi tazminat ödemesi ile zarar görende tatmin duygusu oluşturularak manevi zararı telafi edilir.¹²⁷ Türk Hukukunda hakim olan denkleştirme görüşüne göre manevi tazminatın asıl amacı, zarar görenin yaşamış olduğu acı ve üzüntüleri mümkün olduğunca gidermek ve böylece zarar gören de hem tatmin duygusu oluşturmak hem de manevi zarar telafi etmek olmalıdır.¹²⁸

Öğretide denkleştirme görüşü, hem telafi hem de tatmin niteliği olması sebebiyle karma görüş olarak da adlandırılmaktadır.¹²⁹ Yukarıda da belirttiğimiz üzere tatmin görüşü manevi zararın subjektif unsurunu kabul ederken, telafi görüşü objektif

¹²⁵ ANTALYA, Borçlar Genel, 210-211; ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 235-236.

¹²⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 291.

¹²⁷ ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 236; ATLAN KAZAN, 49-50; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 77.

¹²⁸ ATLAN KAZAN, 50.

¹²⁹ ANTALYA, Borçlar Genel, 212.

unsurunu kabul etmektedir. Bundan dolayı manevi tazminatın asli amacı tatmin, tali amacı ise telafidir. Manevi tazminat ödemesi zarar gören açısından hem psikolojik olarak tatmin duygusu oluşturur hem de manevi zararın nakden ödemeyeyle telafisi söz konusu olmuş olur. Denkleştirme görüşü bu iki görüşün birleşim halidir denebilir.¹³⁰

2.3.5. Önleme ve Caydırma Görüşü

Manevi tazminatın amacının önleme ve caydırma görüşü ile açıklanması esas itibarıyla zarar veren taraf açısından önem arz etmektedir. Önleme ve caydırma görüşüne göre manevi tazminatın amacı, yüksek miktarda manevi tazminat miktarının ödenmesine hükmedilerek zarar veren açısından aynı fiili tekrar işlememek adına caydırıcı olmasını sağlamak ve buna bağlı olarak kişilik hakkı ihlallerini önlemek olmalıdır. Böylece yüksek miktarda manevi tazminata hükmedilmesi caydırıcılık ve bundan ötürü önleyicilik unsuru oluşturduğundan, kişilik hakkı ihlallerinin tekrar oluşmasını engelleyecektir.¹³¹ Önleme ve caydırma görüşünün, tatmin görüşünün bir unsuru olduğu belirtilmekle birlikte denkleştirme fonksiyonunun yanında bağımsız bir niteliğe sahip bir görüş olduğu da belirtilmektedir.¹³²

2.4. Manevi Tazminat Talebinin Devri ve Mirasçılara İntikali

Manevi tazminat talebinin devri ya da mirasçılara intikaline ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nda herhangi bir düzenleme bulunmamakla birlikte öğretide tartışmalı olan bir konudur. Türk Medeni Kanunu'n 25/4. maddesinde ise karşı tarafın onayı ile manevi tazminat talebinin devredilebileceği ve miras bırakan tarafından ileri sürülmesi halinde mirasçılara geçebileceği düzenlenmektedir. Bu sebeple bu bölümde öğretideki görüşler ele alınmakla birlikte TMK. m. 25/4 incelenmektedir.

Manevi tazminat talebinin devri ve intikaline ilişkin görüş ayrılığının esas nedeni manevi tazminat talebinin, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak mı veyahut mameleki niteliğe sahip bir alacak hakkı mı olup olmadığı noktasındaki tartışmalardan kaynaklanmaktadır. Buna göre; kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Ancak

¹³⁰ ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 237-238.

¹³¹ KIRCA, 251; ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 236; ATLAN KAZAN, 54.

¹³² ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 236; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 76.

kişilik hakkını koruyan manevi tazminat talebinin, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak mı olduğu yoksa bir alacak hakkı mı olduğu konusunda öğretide görüş birliği bulunmamaktadır.

Öğretide bu hususta belirtilen ilk görüş, manevi tazminat talebinin devrini ve mirasçılara intikalini kabul etmeyen görüştür. Buna göre; manevi tazminat talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır ve bu sebeple devri ya da mirasçılara intikali söz konusu olamaz. Aynı şekilde subjektif manevi zarar teorisinden esasla hukuka aykırı fiil sonucunda oluşan üzüntü, acı, keder gibi duyguları ve olumsuz ruh halini başka bir ifadeyle manevi zararı sadece zarar görenin kendisi yaşamakta, bir başkası ya da mirasçılar yaşamamaktadır. Bu nedenle manevi tazminat talebinin devri ya da mirasçılara intikali söz konusu olmamaktadır.¹³³

Manevi tazminat talebinin devrini ya da mirasçılara intikalini kabul eden diğer görüşe göre ise; manevi tazminat talebinin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olmayıp, malvarlığını ilgilendiren, ekonomik bir niteliği olan bir alacak hakkıdır ve bu sebeple manevi tazminat talebinin başka bir kimseye devri ya da mirasçılara geçmesi mümkündür. Aynı zamanda söz konusu görüşe göre manevi tazminat talebi bir alacak hakkı olduğundan bahisle manevi tazminat talep eden zarar görenin, devir ya da mirasçılara intikal yönünde bir irade beyanında bulunmasına gerek yoktur. Bu görüşe göre manevi zararın oluşması için objektif unsurun diğer bir deyişle kişisel değerlerde eksilme olması halinin yeterli olduğu belirtilmekle birlikte manevi tazminat talebi de her alacak hakkı gibi başka bir kimseye devredilebilir ve mirasçılara geçebilir.¹³⁴

Diğer bir görüş olan karma görüşe göre, manevi tazminat talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup kural olarak devri ya da intikali mümkün değildir. Ancak zarar görenin manevi tazminat talep etme iradesini açıklaması halinde, manevi tazminat talebini başkalarına devredebilir veya mirasçılarına geçebilir. Zarar gören manevi tazminat talebine ilişkin iradesini bu yönde açıklaması, manevi tazminat talebini malvarlığına

¹³³ TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 689-690; NOMER, 291; EREN, 891; ATLAN KAZAN, 58; GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu, İÜHF C. 67, S. 1-2, 2009, 82-83; OZANEMRE YAYLA, H. Tolunay, Manevi Tazminat Alacağının Devredilmesi Konusuna İlişkin Bir Değerlendirme, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2020, 3608.

¹³⁴ EREN, 891; ATLAN KAZAN, 59; GENÇ ARIDEMİR, Manevi Tazminat, 84; OZANEMRE YAYLA, 3608-3609.

ilişkin kılar ve bir alacak hakkına dönüştürür. Zarar görenin manevi tazminat talep etme iradesini açıklaması ile kastedilen, intikal bakımından ölümünden önce manevi tazminat davası açması ve devir bakımından ise zarar veren karşı tarafın manevi tazminat talebini başka bir ifadeyle borçlu olduğunu kabul etmesidir. Bu şekildeki irade açıklamalarıyla manevi tazminat talebi kişiye sıkı sıkıya bağlı hak olma özelliğini kaybeder ve alacak hakkına dönüşür. Bundan dolayı karma görüşe manevi tazminat talebinin intikali ve devri mümkündür.¹³⁵

TMK. 25/4'e göre; zarar veren taraf kabul etmedikçe manevi tazminat talebi başka bir kimseye devredilemez ve miras bırakan tarafından ileri sürülmedikçe mirasçılara geçemez denilerek Türk Medeni Kanunu'nun karma görüşü benimsediği söylenebilir. İlgili hükme göre, manevi tazminat talebinin mirasçılara intikali için zarar gören davacının bu yöndeki iradesi hususunda, kanunda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Buna göre, zarar görenin sağken manevi tazminat davası açması bu şekilde bir irade şekli olarak kabul edilmekle birlikte sadece dava açması şart değildir. Bu yöndeki herhangi bir beyanı da mirasçılara intikal açısından geçerli kabul edilir. Örneğin; zarar gören sağken manevi tazminat davası açacağını bir yakınına söylemesi ancak dava açmadan ölmesi bu yönde bir beyan sayılır ve manevi tazminat talebinin mirasçılara intikali mümkün olur. Aynı hükme göre manevi tazminat talebinin devri için ise zarar verenin, davacı zarar görenin bu yöndeki beyanı kabul etmiş ve rıza göstermiş olmalıdır. Öğretide kesinleşmiş bir mahkeme kararı bulunan manevi tazminat alacağının, başka bir kimseye devrinin mümkün olduğu da belirtilmektedir.¹³⁶

Zarar veren tarafın manevi tazminat talebini kabul etmesinin akabinde zarar gören davacı manevi tazminat talebini üçüncü bir kişiye devretmişse tarafların bu anlaşmalarının ardından zarar veren, manevi tazminatı üçüncü kişiye ödeyecektir. Eğer zarar veren tazminatı ödemez ise bu durumda üçüncü kişi borcun ifası için dava

¹³⁵ EREN, 892; ATLAN KAZAN, 58; GENÇ ARIDEMİR, Manevi Tazminat, 86; OZANEMRE YAYLA, 3609-3610.

¹³⁶ EREN, 892; ATLAN KAZAN, 58; GENÇ ARIDEMİR, Manevi Tazminat, 84-85; OZANEMRE YAYLA, 3610; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 165; DURAL, ÖĞÜZ, 165; OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 285; NOMER, 291-292.

açabilir. Ancak üçüncü kişinin buradaki talebi sadece borcun ifasıdır, önce açılmış olan manevi tazminat davası onu ilgilendirmez.¹³⁷

Yargıtay, manevi tazminat davası açma hakkının kural olarak zarar görende olduğunu, ancak zarar görenin ölmeden önce manevi tazminat davası açması veya manevi tazminat davası açacağını bir şekilde bildirmiş olması halinde, mirasçıları açılmış olan manevi tazminat davasına devam edebileceklerini veya henüz dava açılmamışsa manevi tazminat davası açabileceklerini belirtmektedir.¹³⁸ Aynı zamanda Yargıtaya göre; mirasçıların devam ettiği veya açtığı manevi tazminat davası neticesinde muris zarar gören hakkında ödenmesine karar verilen manevi tazminat miktarının, mirasçıların payları oranında ödenmesine karar verileceği de belirtilmektedir.¹³⁹

¹³⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 284.

¹³⁸ YARGITAY 21. HD., 14.06.2010 T., 2009/12032 E., 2010/6776 K.; YARGITAY 4. HD., 12.05.2016 T., 2015/6375 E., 2016/6618 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹³⁹ YARGITAY 21. HD., 22.02.2007 T., 2006/18030 E., 2007/2541 K. (İlgili karar NOMER, 292'den alınmıştır.)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KİŞİLİK HAKKININ İHLALİ HALİNDE TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT TALEBİ

1- TBK. M. 58'İN DÜZENLENME AMACI VE NİTELİĞİ

1.1. Genel Bilgiler

TBK. m. 58, Türk Borçlar Kanunumuzda haksız fiilin düzenlendiği ayırımda bulunmakla birlikte mevzuatımızda manevi tazminat talebini düzenleyen hükümlerden birisidir.

TBK. m. 58; *'Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. (1) Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir. (2)'* şeklinde bir düzenlemedir.

İlgili hüküm, mevzuatımızda bulunan manevi tazminat talebine ilişkin maddelerden biri olmakla birlikte, asıl özelliği kişilik hakkına bağlı, maddi olmayan kişisel değerlerin ihlali halinde başvurulmuş genel bir sorumluluk hükmü olmasıdır. Şöyle ki manevi tazminat talebi, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Medeni Kanunu'nun birçok hükmünde düzenlenmektedir. Türk Medeni Kanunu'nda; adın korunması (m. 26), nişanın bozulması (m. 121), evliliğin butlanı (m. 158/2) ve boşanma (m. 174/2) hallerinde manevi tazminat talep edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Türk Borçlar Kanunu'nda ise bedensel zarar veya adam ölmesi halinde (m. 56) manevi tazminat talebi ayrıca düzenlenmiştir. Bunların dışında diğer bazı özel hukuk ya da kamu hukukunu ilgilendiren kanunlarda da manevi tazminat talebine ilişkin maddelerin olduğunu 'Hukukumuzda Manevi Tazminat Talebini Düzenleyen Hükümler' bölümünde ayrıntılı olarak değinmiştik.

Özel olarak düzenlenen hükümler dışında kalan ve kişilik hakkına bağlı maddi olmayan kişisel değerlerin ihlali halinde manevi tazminat talebi için, genel bir sorumluluk hükmü olarak düzenlenen TBK. m. 58'e gidilir. Özetle özel hükmün

olmadığı yerde genel hükme başvurulur ve TBK. m. 58 kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin korunması için genel bir sorumluluk hükmüne haiz bir düzenlemedir.¹⁴⁰

TBK. m. 58’de kişilik hakkına bağlı olarak korunan kişisel değerlerin neler olduğu tek tek belirtilmemiş, kanun koyucu bu hususu öğreti ve uygulamaya bırakmıştır. ‘Kişisel Değerler’ bölümünde de açıkladığımız üzere bu durumun esas nedeni kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerin zamana ve mekana göre değişkenlik göstermesinden kaynaklanmaktadır. Bir dönem çok önem arz eden bir kişisel değer zamanla bu önemini yitirebilir. Aynı şekilde bir dönem hiçbir şekilde bilinmeyen bir kişisel değer, zamanla çok mühim bir hale gelebilir. Aynı zamanda kişisel değerlere saldırı fiilleri de zamana göre değişmektedir. Buna örnek olarak, internet ve buna bağlı olarak sosyal medya platformları üzerinden kişilerin birbirlerine hakaret etmeleri gösterilebilir. Eski dönemlerde internet ve sosyal medya bulunmadığından böyle bir ihlal türünün gerçekleşmesi mümkün değildi. Ancak teknolojik gelişmelerle birlikte bu türde bir kişilik hakkı ihlali söz konusu olmaktadır. Bu sebeple kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerin ve bunların ihlal şekillerinin neler olduğunun tek tek belirtilmesi mümkün değildir. Hakim önüne gelen somut olayda saldırıya uğrayan ve ihlal edilen kişisel değer ne olduğunu tespit etmelidir. Bu açıdan bakıldığında TBK. m. 58, zamanla değişen kişisel değerler ve ihlal şekillerine yönelik kişilik hakkını korumayı amaçlayan bir hüküm niteliğindedir.¹⁴¹

Onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, resim, ses, isim, sırlar, vücut bütünlüğü, yaşam, ticari itibar, aile bütünlüğü, özgürlükler gibi birçok kişisel değer kişilik hakkı kavramını oluşturmaktadır. Öğretide kişisel değerlerin, maddi kişisel değerler ve maddi nitelikte olmayan kişisel değerler şeklinde bazı yazarlar tarafından sınıflandırıldığını yukarıda değinmiştik.¹⁴² Söz konusu sınıflandırılma dikkate alınacak olursa TBK. m. 58’in, maddi nitelikte olmayan onur, haysiyet, gizli alan, özel

¹⁴⁰ EREN, 884; ANTALYA, Manevi Zararın Hesaplanması, 232.

¹⁴¹ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 561; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 272; ANTALYA, Borçlar Genel, 222-223.

¹⁴² Kişisel değerlerin sınıflandırılmasına ilişkin hususu ayrıntılı olarak incelemek için çalışmamızın birinci bölümündeki 2.1. numaralı ‘Genel Bilgiler’ kısmına bakınız.

alan, resim, ses, sır, ticari itibar, özgürlükler gibi kişisel değerlerin saldırıya uğraması halinde başvurulabilecek bir hüküm olduğu söylenebilir.¹⁴³

Her ne kadar kişilik hakkının korunmasını amaçlayan bir hüküm olsa da TBK. m. 58'e dayanılarak açılan manevi tazminat davası bir alacak hakkıdır. Burada manevi tazminat talebi kişilik hakkından bağımsızdır ve kişilik hakkının ihlali sonucu oluşan manevi zararın tazmini talep edilmektedir. Kişilik hakkı ve buna kişisel değerler kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Ancak kişilik hakkının ihlali neticesinde ikame edilen manevi tazminat davası ise kişilik hakkından ayrıdır ve alacak hakkı niteliğine sahiptir. Burada kişilik hakkı para ya da herhangi bir maddi değerle ölçülmemekte, kişisel değerlere saldırı sonucunda oluşan manevi zararın belli bir miktar para ödenmesi ya da diğer giderim biçimi ile tazmini talep edilmektedir. Kaldı ki, TBK. m. 58/2'de belli bir miktar para ödenmesi haricinde diğer giderim biçimleri de düzenlenmiş bulunmaktadır.¹⁴⁴

Manevi zarar haksız fiilden kaynaklanabileceği, sözleşmeye aykırılıktan da kaynaklanabilir. Buna göre, TBK. m. 114/2'de sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanan hallerde haksız fiil hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı belirtilmiştir. Bu sebeple sözleşmeye aykırılıktan doğan kişilik hakkının ihlali neticesinde manevi zarar söz konusu ise haksız fiil hükmü olan TBK. m. 58'e gidilir.¹⁴⁵ Buna göre hakim, sözleşmeye aykırılık neticesinde kişilik hakkının ihlali söz konusu olduğunda, TBK. m. 58'e ilişkin ölçütleri dikkate alarak manevi tazminat miktarını tayin eder.¹⁴⁶

¹⁴³ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 561; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 297; EREN, 896; TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 663-664.

¹⁴⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 221. (Bu konu hakkında öğretide belirtilen görüşleri ayrıntılı olarak incelemek için, çalışmamızın ikinci bölümündeki 2.4 numaralı '*Manevi Tazminat Talebinin Devri ve Mirasçılara İntikali*' kısmına bakınız.)

¹⁴⁵ EREN, 884; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 267; ANTALYA, Borçlar Genel, 232; ATLAN KAZAN, 35; ÜREM, Müge, Sözleşmeye Aykırılık Halinde TBK. M. 58/I Hükmünce Tüzel Kişi Lehine Hükmedilecek Manevi Tazminat Borcunun Doğumu İçin Aranılan Şartlar, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2020, 1414; YARGITAY 15. HD., 19.02.2018 T., 2016/4623 E., 2018/661 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹⁴⁶ ARIDEMİR, Sözleşmeye Aykırılık, 65; ÜREM, 1415.

1.2. Eski Borçlar Kanunu Dönemindeki Düzenleme (818 sayılı BK. m. 49)

TBK. m. 58, Eski Borçlar Kanunu m. 49'un yerini almıştır. EBK. m. 49'da, aynı TBK. m. 58'de olduğu gibi kişilik hakkının zedelenmesi sebebiyle manevi zarara uğranması halinde manevi tazminat talep edebilmesine ilişkin genel bir sorumluluk hükmüydü.

TBK. m. 58'den farklı olarak EBK. m. 49'a göre manevi tazminat talep edebilmek için zarar verenin kusurunun ve meydana gelen manevi zararın *hususî ağırlığı* şartı aranmaktaydı. Ancak maddi tazminat talep edebilmek için böyle bir şart aranmazken, manevi tazminat talebinde bu şartın aranması, kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerlerin, malvarlığı hakkı ve değerleri kadar önemli olmadığı düşüncesini meydana getirdiğinden ilgili hüküm eleştirilmekteydi. Aynı zamanda teknolojinin ilerlemesinden dolayı kitle iletişim araçlarındaki gelişmeler, kişilik hakkının ihlalini kolaylaştırdığından ve çoğalttığından, bir de bu yönden manevi tazminat talebi için kusurun ve zararın ağırlığının aranması şartının kaldırılması gerektiği sonucunu ortaya çıkarmıştı. Belirtmiş olduğumuz sebeplerden dolayı EBK. m. 49'a göre manevi tazminat talep edebilmek için zararın ve kusurun ağırlığının aranması şartı 04.05.1988 tarihli ve 3444 sayılı kanun ile madde hükmünden kaldırılmıştı.¹⁴⁷

Günümüzde uygulamada, özellikle manevi tazminat miktarının tespitinde özellikle *kusurun ağırlığı* şartı aranmaya devam edilmektedir. Uygulamanın kusurun ağırlığı şartını halen daha esas almasının nedenin, manevi tazminatın amacının tatmin fonksiyonuna dayandırılmasından kaynaklandığı öğretide belirtilmektedir.¹⁴⁸

1988 tarihli ve 3444 sayılı kanun ile zararın ve kusurun hususî ağırlığı şartı kaldırılrsa da, maddenin yeni halinde manevi tazminat miktarı tayin edilirken tarafların bulundukları makamları, sıfatları, mevkileri, sosyal, kültürel ve ekonomik durumlarının dikkate alınması gerektiği hususu düzenlenmişti. Buna göre; eğer zarar görenin sıfatı, makamı, sosyal ve ekonomik durumu daha yüksek olan biri olması halinde daha fazla, daha düşük olan biri olması halinde daha az manevi tazminat miktarına hükmediliyordu. Esas itibarıyla bu husus, 1988 yılında madde hükmüne

¹⁴⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 268-269; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 564; KILIÇOĞLU, Şeref, Haysiyet, Özel Yaşam, 247-248; HATEMİ, GÖKYAYLA, 187.

¹⁴⁸ ERLÜLE, Fulya, Manevi Tazminatta Kusurun ve Zararın İşlevi, Prof. Dr. İlhan Ulusan'a Armağan, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Sayısı, C. 15, S.2, 2016; 665.

eklenmeden önce uygulama da manevi tazminat miktarına hükmedilirken dikkate alınmaktaydı. Uygulama da söz konusu unsurun dikkate alınması sebebiyle EBK. m. 49'a bu fıkra eklenmişti.¹⁴⁹

Ancak bu unsur da eşitlik ilkesine aykırı ve hakkaniyetle bağdaşmadığı düşünülerek eleştirilmekteydi. Bu sebeple yeni Borçlar Kanunu döneminde bu şart aranmaktan vazgeçilerek madde metninden çıkarılmış ve TBK. m. 58'de bu husus düzenlenmemiştir.¹⁵⁰

Her ne kadar yeni Borçlar Kanunu döneminde TBK. m. 58'e göre açılmış olan manevi tazminat davasında, tarafların makamları, sıfatları, sosyal, kültürel ve ekonomik durumlarının manevi tazminat miktarının tayininde dikkate alınması gerektiği madde metninde açıkça düzenlenmese de uygulamada hakimler tarafından bu husus dikkate alınmaya halen daha devam etmektedir. Bu husus aşağıda bulunan, 'manevi tazminat olarak belli bir miktar para ödenmesi' kısmında ayrıntıları ile incelenecektir.

1.3. TBK. m. 58 ile TBK. m. 56'nın Birlikte Değerlendirilmesi

Hem TBK. m. 58 hem de TBK. m. 56, Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümleri arasında düzenlenmektedir. Her iki hükümde haksız fiil neticesinde oluşan kişilik hak ihlalinin diğer bir deyişle manevi zararın tazmini için düzenlenmişlerdir. Aynı zamanda her iki hükümde, manevi tazminatın özel şartları, çeşitleri ve tazminat miktarının belirlenmesine ilişkin kıstaslar düzenlenmiştir.¹⁵¹

Öncelikle TBK. m. 58, TBK. m. 56'ya göre genel nitelikte bir sorumluluk hükmüdür. Buna göre TBK. m. 56'da bedensel bütünlüğün ihlali veya adam ölmesi halinde oluşan manevi zararın tazminine ilişkin bir hükümdür. TBK. m. 58 ise hem TBK. m. 56'da hem de diğer kanunlarda düzenlenen kişilik hakkı ihlali neticesinde manevi tazminat taleplerine ilişkin özel hükümler dışında kalan hallerde başvuru genel bir sorumluluk hükmüdür. Bu sebeple TBK. m. 56 özel nitelikte bir hüküm olup sadece

¹⁴⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 290-291; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 564, 565.

¹⁵⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 289-290.

¹⁵¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 220; ATLAN KAZAN, 34.

maddi nitelikteki kişisel değer olan beden bütünlüğü veya ölüm halinde başvurulabilen bir hükümdür.¹⁵²

TBK. m. 56 sadece beden bütünlüğünün ihlali veya adam ölmesi halinde diğer bir ifadeyle maddi nitelikte olan kişisel değerlerin ihlali halinde başvurulanan bir hükümdür. TBK. m. 58 ise manevi nitelikte olan onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, resim, ses gibi diğer kişisel değerleri korumayı amaçlayan bir hükümdür.¹⁵³

Kural olarak manevi tazminat talebinde sadece zarar gören kişi bulunabilir.¹⁵⁴ TBK. m. 58 yönünden de bu kural geçerlidir. Ancak TBK. m. 56/2’de *ağır* bedensel zarar veya ölüm halinde zarar görenin yakınlarının manevi tazminat talebinde bulunabileceğini belirtmekle birlikte TBK. m. 56 açısından yansıma yoluyla zarar öngörülmüştür. Buna göre, eğer ki hukuka aykırı fiil neticesinde zarar gören ağır bedensel zarara uğramışsa veyahut zarar gören ölmüşse, zarar görenin yakınları manevi tazminat talebinde bulunabilirler. Burada yakın kavramı kastedilen, zarar görenle arasındaki yoğun ve yakın ilişkiden ötürü manevi zarara uğrayabilecek kişi veya kişilerdir. Buna göre zarar görenin yakını, ailesi ve akrabası olmak zorunda değildir.¹⁵⁵

TBK. m. 58/2’de hakimın para haricinde diğer giderim türlerine hükmedilebileceği belirtilmiş olmakla birlikte TBK. m. 56 için sadece para ödemesi ile giderim mümkün olmakta, diğer giderim biçimlerine hükmedilmesi söz konusu olmamaktadır.¹⁵⁶

Eğer ki bir somut olayda hem TBK. m. 58’in şartları hem de TBK. m. 56’nın şartları ayrı ayrı oluşmuş ise diğer bir ifadeyle hem manevi nitelikteki kişisel değerlerin ihlali ile bedensel bütünlüğü ihlali neticesinde ayrı ayrı manevi zararlar oluşmuşsa, hakim manevi tazminata da ayrı ayrı hükmeder. Ancak birine verilen manevi tazminat miktarı diğerinin miktarını azaltabilir.¹⁵⁷

¹⁵² EREN, 896; ANTALYA, Borçlar Genel, 220; ATLAN KAZAN, 35.

¹⁵³ EREN, 893; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 555; ATLAN KAZAN, 35.

¹⁵⁴ SAYMEN, 126-127; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 283; NOMER, 290.

¹⁵⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 296-299; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 558; NOMER, 290.

¹⁵⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 297; NOMER, 293.

¹⁵⁷ ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 244.

2- TBK. M. 58'E GÖRE MANEVİ TAZMİNAT TALEBİNİN ŞARTLARI

TBK. m. 58'e dayanılarak açılacak manevi tazminat davasında aranan şartlar ile genel olarak haksız fiil neticesinde oluşan zararın tazminine ilişkin şartlar paraleldir denilebilir. Ancak TBK. m. 58 açısından hukuka aykırı fiil, kişilik hakkına yönelik olmalı ve bunun neticesinde mutlaka manevi zarar oluşmalıdır.

TBK. m. 58'e dayanılarak açılacak manevi tazminat davası için aşağıda belirttiğimiz şartlar mutlaka bulunmalıdır.

2.1. Kişilik Hakkı İhlali

Bir kimsenin TBK. m. 58'e dayanarak manevi tazminat davası açabilmesi için öncelikle saldırı fiili neticesinde kişilik hakkının ihlal edilmiş olması gerekmektedir.

TBK. m. 58'de veya mevzuatımızda kişilik hakkının tanımı yapılmamış, bu husus öğreti ve uygulamaya bırakılmıştır. Öğreti ve uygulamadaki tanımlardan yola çıkılarak kişilik hakkı; onur ve haysiyet, özel ve gizli alan, resim, ses, isim, sır, aile hayatı, ticari itibar, yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü, özgürlükler gibi kişinin toplum içindeki varlığını ve saygınlığını oluşturan ve geliştiren, temel niteliğe haiz kişisel değerlerin hepsinin üzerinde olan, mutlak ve kişiye sıkı sıkıya bağlı olan haktır şeklinde tanımlanabilir.¹⁵⁸

TBK. m. 58'de kişilik hakkına bağlı olarak hangi kişisel değerlerin korunduğu tek tek belirtilmemiştir. Bunun esas nedeni ilgili hükmün çerçeve niteliğinde genel bir sorumluluk hükmü olmasından kaynaklanmaktadır. Aynı zamanda kişisel değerler zamana ve mekana göre değişkenlik göstermekte, bir dönem önemli bir kişisel değer zamanla önemi yitirmekte ya da hiçbir şekilde önemsemeyen bir kişisel değer zamanla vazgeçilmez niteliğe sahip olabilmektedir. Belirtmiş olduğumuz sebeplerden ötürü kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerin ayrıca belirtilmesi mümkün olmamakta, hakim önüne gelen somut olaya göre ilgili kişisel değeri tespit etmektedir. Sonuç olarak, özel hükümlerle korunmayan kişisel değerler haricinde kalan ve maddi olmayan bir kişisel

¹⁵⁸ DURAL, ÖĞÜZ, 99-100; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 169; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 296; HELVACI, 103; SEROZAN, 454.

değerin (onur, haysiyet, resim, ses, ticari itibar gibi) ihlali söz konusuysa TBK. m. 58 uygulama alanı bulur.¹⁵⁹

Kişilik hakkının ihlali de, kişisel değerlere hukuka aykırı fiil ile saldırı halinde söz konusu olmaktadır. Buna göre kişilik hak ihlali, kişilik hakkının kendisine değil, onu oluşturan kişisel değerlere saldırı halinde mevcut olur. Kişilik hakkına bağlı kişisel değerlerin dönemlere bağlı olarak değişebileceği gibi aynı şekilde bunların ihlal türü de zamana göre değişebilmektedir. Buna örnek olarak son yıllarda internet ve özellikle sosyal medya platformları üzerinden kişisel değerlerin ihlal edilmesi gösterilebilir.¹⁶⁰

Yargıtay da manevi tazminat talebinde bulunabilmek için mutlaka kişilik hakkına hukuka aykırı bir şekilde saldırı olması gerektiğini belirtmektedir.¹⁶¹ Netice itibariyle kişilik hakkının ihlali söz konusu olmadan TBK. m. 58'e dayanılarak manevi tazminat davası açılmaz.

2.2. Manevi Zarar

TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talep edebilmek için diğer bir şart ise kişilik hakkının ihlali neticesinde mutlaka bir manevi zarar meydana gelmiş olmalıdır.

Esas itibariyle tazminat hukukunun amacı oluşan zararın giderilmesidir. Zarar söz konusu olmadan tazminat davası ikame edilemez. Aynı durum manevi tazminat davası içinde geçerli olup, manevi tazminat davasında zarar gören kişilik değerinin eksilmesi sonucu oluşan manevi zararın giderilmesini talep etmektedir.

Manevi zarar kavramı da Türk Borçlar Kanunu veya diğer kanunlarda tanımlanmamış olup, tanımı öğreti ve uygulamaya bırakılmıştır. Buna göre *manevi zarar*; bir kimsenin, kişilik hakkının saldırıya uğraması sonucunda kişisel değerlerinde kendi isteği dışında oluşan kayıplar ile saldırı fiili sonucunda yaşamış olduğu elem, acı, keder

¹⁵⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 272; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 561; ANTALYA, Borçlar Genel, 222.

¹⁶⁰ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 561.

¹⁶¹ YARGITAY 11. HD. 25.12.2017 T., 2016/4839 E., 2017/7572 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

gibi olumsuz duygulardan ötürü yaşama sevincinde oluşan azalmadır şeklinde tanımlanabilir.¹⁶²

Manevi zararın objektif ve subjektif olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Buna göre manevi zararın objektif unsuru ihlal fiili neticesinde sadece kişisel değerlerdeki eksilmeyi ifade eder. Subjektif unsur ise kişinin hukuka aykırı fiil neticesinde üzüntü, acı, keder gibi yaşamış olduğu olumsuz duygular neticesindeki ruh halidir şeklinde açıklanabilir.¹⁶³ Öğretide manevi zararın, sadece objektif unsurunun varlığı halinde mi yoksa objektifle birlikte subjektif unsurunun da varlığı halinde mi meydana geldiği konusunda tartışmalar mevcuttur. Bahsi geçen öğretilerdeki görüş ayrılıkları ayrıntılarıyla birlikte yukarıda manevi zarar bölümünde incelenmiştir.

Manevi zararın tanımı ve unsurlarının açıklanmasından bahisle, TBK. m. 58'e dayanılarak manevi tazminat davası açılabilmesi için kişisel değerlere saldırı sonucunda mutlaka manevi zarar oluşmalıdır. Bazı durumlarda kişisel değerlere hukuka aykırı saldırı sonucunda maddi zarar da meydana gelebilir. Ancak bu manevi tazminat davasının konusu oluşturmamakla birlikte manevi zarar söz konusu olmadan manevi tazminat talep edilemez.¹⁶⁴

Eski Borçlar Kanunu'nda kişilik değerlerinin ihlali neticesinde manevi tazminat talep edebilmek için manevi zararın ağırlığı şartı aranmaktaydı. Ancak bu şart, 1988 yılında yapılan değişiklik ile ilgili hükümden kaldırılmıştır. Fakat uygulamada hakim manevi tazminat miktarını takdir ederken, manevi zararın ağırlığını ya da daha doğru tabirle derecesini dikkate almaya devam etmektedir. Bu hususa aşağıda bulunan 'manevi tazminat olarak belli bir miktar para ödenmesi' bölümünde ayrıntılı olarak değinilmektedir.

¹⁶² EREN, 601; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 244; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554; ANTALYA, Borçlar Genel 207-208.

¹⁶³ EREN, 601-602; ANTALYA, Borçlar Genel, 214, 215.

¹⁶⁴ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 554.

2.3. Hukuka Aykırı Fiil

2.3.1. Genel Olarak Hukuka Aykırı Fiil Kavramı

TBK. m. 58'e göre manevi tazminat edebilmek için kişilik hakkına yönelen fiilin mutlaka hukuka aykırı niteliğinin olması gerekmektedir.

Hukuka aykırı fiil öğretide, kişilerin zarara uğramasını engelleyen malvarlığı ve şahıs varlığına ilişkin mutlak hakları koruyan hukuk kurallarına aykırı davranışta bulunma olarak tanımlanmaktadır.¹⁶⁵ Bu sebeple hukuk düzeni tarafından korunan ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklara saldırma amaçlı fiil, hukuka aykırılık teşkil eder. Hukuka aykırı fiil neticesinde zarar meydana gelir ve zararın tazmini gereklidir.

TBK. m. 58 açısından bakıldığında da, kanunlar tarafından koruma altına alınmış kişilik hakkına bağlı kişisel değerleri ihlal eden fiil, hukuka aykırılık unsuru taşıdığından manevi zarar meydana gelir ve tazmini gereklidir.¹⁶⁶

Hukuka aykırı fiil ile kusur, farklı kavramlar olduğundan birbirleriyle karıştırılmamalıdır. Buna göre hukuka aykırılık, fiilin hukuk kuralına aykırı olması, kusur ise hukuk kuralına aykırı fiili iradesiyle gerçekleştiren failin davranışının hukuk düzeni tarafından onaylanmaması ve kınanmasıdır. Bu sebeple zarar verenin kusurunun olmadığı bir fiil, hukuka aykırılık teşkil edebilir. Örneğin, ayırt etme gücü bulunmayan bir kimsenin, işlemiş olduğu hukuka aykırı fiilde kusurunun olduğu söylenemez.¹⁶⁷

2.3.2. Hukuka Uygun Kabul Edilen Haller

Bir fiil hukuka uygunluk taşımıyorsa diğer bir deyişle aşağıda belirteceğimiz nedenlerden birini bulundurmuyorsa hukuka aykırı kabul edilir. Esas olan saldırı fiilinin hukuka aykırı olmasıdır. Saldırı fiilinin hukuka uygun olması istisnaidir. Eğer

¹⁶⁵ TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 476; TANDOĞAN, 18; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 17; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 366; EREN, 897; ANTALYA, Borçlar Genel, 91.

¹⁶⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 272, EREN, 897.

¹⁶⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 16.

saldırı fiili hukuka uygun ise bunun ispatı zarar verendedir, aksi halde zarar gören fiilin hukuka aykırılığını ispatla yükümlüdür.¹⁶⁸

TMK. 24/2’de sayılan hukuka uygunluk sebepleri sadece kişilik hakkının ihlali halinde haksız fiile dayanılarak açılacak davalara ilişkindir. Genel olarak haksız fiile ilişkin hukuka uygunluk sebepleri ise TBK. m. 63’te düzenlenmiştir. Çalışmamızın kişilik hak ihlallerine ilişkin olması sebebiyle sadece TMK. m. 24/2’de düzenlenen hukuka uygunluk nedenleri üzerinde durulacaktır.¹⁶⁹

TMK. m. 24/2’de bir fiilin hukuka uygun kabul edildiği haller düzenlenmiştir. İlgili hükme göre; zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması nedenlerinden biriyle haklı kılınmadıkça söz konusu fiil hukuka aykırılık teşkil eder. Buna göre, kişilik hakkına saldırı niteliği taşıyan ihlal fiili, TMK. m. 24/2’de belirtilmiş olan hukuka uygunluk nedenlerinden birini taşıyorsa hukuka uygun, taşımıyorsa hukuka aykırı kabul edilir.¹⁷⁰ TMK. m. 24/2’de belirtilen hukuka uygun kabul edilen durumların ayrıntıları aşağıdaki gibidir.

2.3.2.1. Rıza

Rıza, hukuka uygunluk nedenlerinden biri olmakla birlikte mağdurun kişilik değerlerine yönelik olarak, karşı tarafın fiiline daha önceden rıza göstermiş olması halinde, normal şartlarda hukuka aykırılık teşkil eden fiilin hukuka uygun kabul edilmesidir.¹⁷¹

Mağdurun karşı tarafın fiiline ilişkin rızasını, saldırı fiilinden önce vermiş olması şarttır. Bir kimsenin resminin gazetede yayımlanmasına izin vermesi buna örnektir. İhlal fiili işleninceye kadar rıza geri alınabilir. Ancak ihlal fiili gerçekleştikten sonra rızanın geri alınması mümkün değildir. Aynı şekilde saldırı fiilinden sonra rıza verilmesi de geçersiz kabul edilir.¹⁷² Eğer ki saldırı fiilinden sonra rıza verilmesi söz

¹⁶⁸ EREN, 897.

¹⁶⁹ KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 345.

¹⁷⁰ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 219; DURAL, ÖĞÜZ, 151.

¹⁷¹ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 220; DURAL, ÖĞÜZ, 153; HELVACI 150; KILIÇOĞLU, Medeni Hukuk, 347.

¹⁷² EREN, 898.

konusu olursa saldırı fiili hukuka aykırı olmaya devam eder, ancak tazminat sorumluluğu doğmayabilir.¹⁷³

Rıza tek taraflı bir irade beyanıdır. Herhangi bir sözlü ya da yazılı şekil şartına bağlı olmamakla birlikte açık ya da örtülü bir şekilde verilebilir.¹⁷⁴ Ancak rızanın mağdur tarafından, sonuçlarının bilinçli bir şekilde bilinerek verilmesi gereklidir.¹⁷⁵ Yazılı ya da açık bir rıza söz konusu olmasa da, ünlü bir kimsenin gazetecilere poz vermesi ve resminin yayınlanmasında rızasının olduğu kabul edilir. Eğer ki, yazılı şekil şartının varlığının zorunlu olduğu hallerde, rıza yazılı şekle uygun olarak verilmez ise fiilin hukuka uygunluğu söz konusu olmaz.¹⁷⁶

Rıza, ahlaka aykırı ise hukuka uygunluktan bahsedilmez. Örneğin; bir kimsenin yatak odasındaki mahreminin video kaydı yapıp yayımlanmasına rıza göstermesi, ahlaka aykırı olduğundan hukuka da aykırı kabul edilir. Bu nedenle rıza, TMK. m. 23/2'ye göre ahlaka da uygun olmalıdır.¹⁷⁷ Eğer ki rıza ahlaka ve hukuka uygun değilse fiil hukuka aykırı kabul edilir. Ancak bu durumda tazminat miktarı hesaplanırken TBK. m. 52 açısından indirim sebebi olarak dikkate alınır.¹⁷⁸

Hukuka aykırı fiile rıza gösterenin fiil ehliyetine, özellikle ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir. Eğer ki, rıza gösteren fiil ehliyetine sahip değilse rıza vermesi halinde rızası geçersiz olur ve fiilin hukuka uygunluğundan bahsedilemez. Aynı şekilde fiil ehliyetine sahip olmayan bir kimsenin yasal temsilcisinin rızası da geçersiz olur.¹⁷⁹ Ayırt etme gücüne sahip küçük ve kısıtlılar, eğer ki hukuka aykırı fiilin getireceği tüm sonuçları öngörebilecek durumda iseler yasal temsilcileri olmadan, kendileri, tek başına rıza gösterebilirler. Çünkü rıza, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Ancak küçük veya kısıtlı böyle bir hususu öngörebilecek durumda değilse, rıza için yasal temsilcilerinin onayı gerekmektedir.¹⁸⁰

¹⁷³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 28.

¹⁷⁴ EREN, 898; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 28.

¹⁷⁵ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 220.

¹⁷⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 28; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 221.

¹⁷⁷ EREN, 898; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 220; DURAL, ÖĞÜZ, 153.

¹⁷⁸ DURAL, ÖĞÜZ, 153; HELVACI, 150.

¹⁷⁹ EREN, 898; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 220.

¹⁸⁰ HELVACI, 151.

Tıbbi müdahalelerde verilen rızada da kişilik hakkının ihlal edilmemesi için, kişi önceden tıbbi müdahale hakkında bilgilendirilmelidir. Eğer hasta önceden bilgilendirilip rıza göstermesine rağmen, hatalı bir tıbbi müdahale söz konusu ise buradaki tıbbi müdahale hukuka uygunluk teşkil etmez. Aynı zamanda hasta, rıza verebilecek bir durumda değil ya da fiil ehliyetine sahip değilse ve acil tıbbi müdahale bulunulması gereken bir durum söz konusuysa, buradaki tıbbi müdahale hukuka aykırı kabul edilmez. Aynı şekilde fiil ehliyetine sahip olmayan kimsenin yasal temsilcisinin rızası da bu durumda geçerli olur.¹⁸¹

2.3.2.2. Üstün Özel Yarar

Üstün özel bir yararın varlığı halinde zarar verenin fiili hukuka uygun kabul edilir. Söz konusu üstün özel yarar; zarar görene, zarar verene veya başka bir üçüncü kişiye ilişkin olabilir.¹⁸²

Kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değerler haricinde diğer hususlarda üstün özel yarar söz konusu olamaz. Çünkü hiçbir husus ya da değer (örneğin; malvarlığı değerleri ve hakları gibi) kişilik hakkı değerleri kadar önemli değildir. Bu sebeple kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değeri korunması söz konusu ise üstün özel yarardan bahsedilebilir ve hukuka aykırı nitelikteki fiil hukuka uygun kabul edilir.¹⁸³

Üstün özel yarar uygulamada sıklıkla tıbbi müdahaleler durumundan görülmektedir. Bu hususun en tipik örneği; hastanın ameliyatı esnasında öngörülme-yen ve önceden hastanın rızasının sorulmadığı zorunlu bir tıbbi müdahalede bulunmak, hastanın üstün özel yararını teşkil eder. Bu durumda fiil hukuka aykırı kabul edilmez. Aksi halde herhangi bir kimseye rızası alınmadan herhangi bir tıbbi müdahalede bulunulamaz.¹⁸⁴

2.3.2.3. Üstün Kamusal Yarar

Üstün kamusal yarar söz konusu ise hukuka aykırı kabul edilen bir fiil, hukuka uygun hale gelir. Kanunun tanıdığı yetkinin kullanılması esas itibarıyla üstün kamu yararı

¹⁸¹ EREN, 898; OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 221; HELVACI, 151-153.

¹⁸² OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 225; DURAL, ÖĞÜZ, 153; HELVACI, 154.

¹⁸³ HELVACI, 154.

¹⁸⁴ HELVACI, 124.

gözetilerek yapılmaktadır.¹⁸⁵ Salgın hastalık nedeniyle karantinaya alınma ya da aşılanma, suçlunun hapsedilmesi gibi hallerde üstün kamu yararı söz konusu olduğundan hukuka aykırılık söz konusu olmaz.¹⁸⁶

Üstün kamu yararının en önem arz ettiği hususlardan birisi de kitle iletişim araçlarının bilgi ve haber paylaşımı yapmalarıdır. Kitle iletişim araçlarının en önemli görevlerinden birisi de, topluma fayda sağlayan olaylar hakkında bilgilendirmektir. Aynı zamanda bu bilgilendirme görevini yaparlarken düşünce ve eleştirilerini de belirtebilirler. Bu sebeple kitle iletişim araçları görevlerini yerine getirirken, görevlerinin sınırlarını aşmamalı, üstün kamu yararını dikkate alarak bilgilendirici nitelikte içerikler hazırlamalı ve paylaşmalı, onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, resim gibi kişisel değerleri ihlal etmemelidirler. Aksi durumda hukuka uygunluktan bahsedilmesi mümkün değildir.¹⁸⁷

2.3.2.4. Kanunun Tanıdığı Yetki

Eğer ki başkasının kişilik hakkını ihlal eden hukuka aykırı bir fiil, kamu kurumu ve kamu görevlilerinin, kamu hukukuna ilişkin kanunlardan doğan yetkilerini kullanmalarından kaynaklanıyorsa bu durumda fiil hukuka uygun kabul edilir. Kamu kurum veya görevlileri, kanunun verdiği yetkiyi kullanırken kanunun belirlediği şart ve şekillerin dışına çıkamaz. Aksi durumda fiil yine hukuka aykırı kabul edilir.¹⁸⁸

İcra ve İflas Kanunu'na dayanarak haciz memurunun yetkisi kapsamında haciz işlemlerini gerçekleştirmesi bunun en tipik örneği olarak kabul edilir. Burada memur, kanunun yetkisine dayanarak başka bir kimsenin özel mülküne girerek eşyalarını haczetmektedir.¹⁸⁹

Bir diğer örnekte, ayaklanma veya isyan gibi olağanüstü durumların polis memurları tarafından kontrol edilmesi olarak gösterilebilir. Bu durumda polis memurlarının

¹⁸⁵ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, 229; HELVACI, 156.

¹⁸⁶ HELVACI, 156; EREN, 899.

¹⁸⁷ HELVACI, 157-158; YARGITAY 4. HD., 24.06.2014 T., 2013/16125 E., 2014/10449 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

¹⁸⁸ DURAL, ÖĞÜZ, 155; HELVACI, 160.

¹⁸⁹ HELVACI, 161.

göstericilere karşı kaba kuvvet uygulaması veya kelepçe takması gibi durumlar kanunun verdiği yetkiye dayanır. Ancak böyle durumlarda da kanunun verdiği yetki aşılmamalı ve kötüye kullanılmamalıdır. Aksi halde hukuka uygunluk sebebinden bahsedilemez.¹⁹⁰

2.4. Uygun İlliyet Bağı

Genel olarak haksız fiil sorumluluğunun doğabilmesi için olmazsa olmaz şartlarından biri de illiyet bağının olmasıdır. Bu sebeple tazminat sorumluluğunun oluşmasında hukuka aykırı fiil ile oluşan zarar arasında illiyet bağının olması şarttır. İlliyet bağı sorumluluk hukukunun en önemli unsurlarından birisidir.

İlliyet bağının öğretide çeşitli türleri belirtilmekle birlikte, Türk hukuk sistemimizde hakim olan illiyet bağı çeşidi, uygun illiyet bağıdır.¹⁹¹ Çalışmamız açısından değinmemizin yeterli olacağı düşünüldüğünden, sadece uygun illiyet bağı üzerinde durulacaktır.

Öğretideki tanımların değerlendirilmesi sonucu *uygun illiyet bağı*; somut olayın özelliklerinin, hayatın olağan akışı, genel yaşam tecrübeleri ve objektif kriterlerin birlikte değerlendirilmesi neticesinde oluşan, hukuka aykırı fiil ile zarar arasındaki bağıdır.¹⁹²

Eğer fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağı kurulmuş ise sorumluluk oluşur. Bundan dolayı zarar gören açmış olduğu tazminat davasında, somut olayda uygun illiyet bağına oluştuğunu ispat etmek durumundadır.¹⁹³ Zarar görenin kusuru, üçüncü kişinin ağır kusuru ve mücbir sebep gibi hallerde illiyet bağı kesilir.¹⁹⁴

¹⁹⁰ HELVACI, 161.

¹⁹¹ EREN, 611.

¹⁹² OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 49, KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 401, EREN, 612.

¹⁹³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 49.

¹⁹⁴ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 406.

TBK. m. 58 açısından bakıldığında ise zarar görenin manevi tazminat talebinde bulunabilmesi için, hukuka aykırı fiil ile kişisel değerin ihlali dolayısıyla oluşan manevi zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.¹⁹⁵

Eğer ki somut olayda *kusursuz* sorumluluk söz konusu ise zarar veren olay ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağı var olmalıdır.¹⁹⁶ Ancak öğretide, adam çalıştırmanın kusursuz sorumluluğunda uygun illiyet bağının, çalışanın fiili ile manevi zarar arasında aranması gerektiği belirtilmektedir.¹⁹⁷

Eğer hukuka aykırı fiilden sonra, başka üçüncü bir kişinin fiili manevi zarara neden olduysa, burada illiyet bağı kesilir. Örneğin; basit ama yalan bir haberi yayınlayan gazeteciden sonra başka bir üçüncü kişi bu yalan haberden dolayı bir kitap yazarsa, bu kitaptan ötürü oluşan manevi zararlardan, en başta haberi çıkaran gazeteci sorumlu olmaz. Burada illiyet bağı kesilmiş olur.¹⁹⁸

2.5. Kusur

2.5.1. Genel Olarak Haksız Fiilde Kusur Kavramı

Genel itibariyle sorumluluk hukukunun esas kavramlarından biri kusurun varlığıdır. Bu sebeple TBK. m. 49/1'e göre haksız fiil neticesinde sorumluluğun doğabilmesi için mutlaka kusurun olması gerekmektedir.¹⁹⁹

Kusur; Türk Borçlar Kanunu'nda tanımlanmamış olmakla birlikte öğretideki çoğunluk görüşün tanımını doğrultusunda, hukuk düzeni tarafından uygun kabul edilmeyen, onaylanmayan ve kınanan, olması gereken örnek davranıştan sapan davranışlardır

¹⁹⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 281; EREN, 899.

¹⁹⁶ EREN, 899.

¹⁹⁷ DENİZ, Defne, Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu Bakımından Nedensellik Bağı Unsuru, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 2, 2021, 1167.

¹⁹⁸ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 279.

¹⁹⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 58; EREN, 643.

şeklinde tanımlanabilir.²⁰⁰ Söz konusu tanım, kusurun objektif unsurunu kabul etmektedir.²⁰¹

Öğretideki diğer bir tanıma göre ise kusur; hukuka aykırı sonucun oluşmasını bilerek ve isteyerek hukuka aykırı fiili gerçekleştirmek veya hukuka aykırı sonucu istememiş olmakla birlikte yeterince irade göstermeyerek hukuka aykırı fiilden kaçınmamak şeklinde tanımlanmaktadır. Söz konusu tanım kusuru subjektif unsuruyla birlikte açıklamakta ve aynı zamanda kusurun çeşitlerini de içermektedir.²⁰²

Kusur, aslında çok farklı bir kavram olan hukuka aykırılık ile karıştırılabilir. Buna göre hukuka aykırılık fiilin hukuk kuralına aykırı olması, kusur ise hukuk kuralına aykırı fiili iradesiyle gerçekleştiren failin davranışının hukuk düzeni tarafından onaylanmaması ve kınanmasıdır. Esas itibarıyla kusur, hukuka aykırılıktan ve hatta illiyet bağından bağımsız bir niteliğe sahip bir kavramdır.²⁰³

Kusurun ‘kast’ ve ‘ihmal’ şeklinde iki türü bulunmaktadır. Kusurun çeşitlerinin ve buna bağlı olarak derecelerinin olmasının nedeni, zarar verenin sorumluluktan kurtulması için değil, hakim tarafından tazminat miktarının tayininde göz önüne alınması içindir. Zarar veren ister kasti ister ihmali olsun, hukuka aykırı sonuca neden olan kusurlu davranışının oluşturduğu zarar tazmin etmekle yükümlüdür.²⁰⁴

Kast; zarar veren failin kendi iradesiyle bilerek ve isteyerek hukuka aykırı sonucun oluşması için davranmasıdır. Söz konusu hukuk düzenine karşı davranış sonucunda kusur oluşur. Kusurun en ağır derecesi kasttır.²⁰⁵

Doğrudan ve dolaylı olmak üzere kast kavramının iki çeşidi bulunmaktadır. Buna göre; failin bilerek, isteyerek ve tasvir ederek hukuka aykırı sonucu oluşmasını istemesine

²⁰⁰ EREN, 643; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 407; TANDOĞAN, 44; TEKİNAY, AKMAN, BURCOĞLU, ALTOP, 492, TUNÇOMAĞ; 439; ANTALYA, Borçlar Genel, 67;

²⁰¹ EREN, 643-644; ANTALYA, Borçlar Genel, 67.

²⁰² OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 58; ÜNAL, Mehmet, Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü; AÜHFD., S.35, 1978, 417-418.

²⁰³ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 59; EREN, 645.

²⁰⁴ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 60; EREN, 648.

²⁰⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 59-60; EREN, 649, TEKİNAY, AKMAN, BURCOĞLU, ALTOP 493; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 409; ANTALYA, Borçlar Genel, 74.

doğrudan kast, failin hukuka aykırı sonucu doğrudan istememekle birlikte sonucun olma ihtimalini göze alan davranışına dolaylı kast denir.²⁰⁶

İhmal ise zarar verenin hukuka aykırı sonucu istememesine rağmen, zarar veren davranıştan kaçınmak için olması iradesini kullanmayarak gereken dikkat ve özeni göstermemesi ve buna bağlı olarak hukuka aykırı sonucun oluşmasıdır. Zarar veren burada hukuk düzenine uygun hareket etmek için gerekli önlemleri almayarak bir zarara yol açmaktadır.²⁰⁷ İhmal, sübjektif bir niteliğe sahip olduğundan somut olaya göre değişkenlik gösterir. Bunun nedenin kişinin göstermesi gereken özen ve dikkat yükümlülüğünün ne olduğunun kişiden kişiye ve olaydan olaya göre farklılık göstermesinden kaynaklanmaktadır. Ancak hakim dosyayı incelerken objektif kriterleri esas alır. Burada demek istenilen, söz konusu somut olayla ilgili olarak normal ve olağan bir kimsenin olması gereken özenli davranışı esas alınarak örnek bir davranış modelinin belirlenmesi ve hakimnin ihmali varlığının derecesini buna göre takdir etmesidir. İhmalin, ağır, hafif, bilinçli ve bilinçsiz olmak üzere dereceleri ve çeşitleri mevcuttur ve hakim tazminat miktarını belirlerken bu hususları dikkate alır.²⁰⁸

2.5.2. TBK. m. 58'e göre Kusur Şartı

TBK. m. 58'e dayanılarak manevi tazminat talep edebilmek için zarar verenin hukuka aykırı fiili işlerken kusurunun olması gerekmektedir.

TBK. m. 58'in metninden, manevi tazminat talep edebilmek için kusur şartı arandığı anlaşılmamaktadır. Ancak bu durumdan TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talep edebilmek için kişilik haklarının ihlalinde kusur şartı aranmadığı ya da kusursuz sorumluluk hali olduğu da çıkarılmamalıdır. TBK. m. 58, haksız fiilin düzenlendiği TBK. m. 49'un devamıdır ve bu sebeple TBK. m. 58 metninde kusurdan bir kez daha bahsedilmemiştir. Bunun neticesinde kişilik haklarının ihlalinde manevi tazminat talep edebilmek için *kusur şartı mutlaka* aranmaktadır. Aynı husus adam öldürülmesi veya beden bütünlüğünün ihlali halinde manevi tazminat talebini düzenleyen TBK. m. 56

²⁰⁶ EREN, 649; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 60; ANTALYA, Borçlar Genel, 76.

²⁰⁷ EREN, 651; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 61; TEKİNAY, AKMAN, BURCOĞLU, ALTOP, 494; ANTALYA, Borçlar Genel, 77.

²⁰⁸ ANTALYA, 78; OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 63.

içinde geçerlidir. İlgili hükmün madde metninde de kusur şartı geçmese de manevi tazminat talep edebilmek için kusurun varlığı gerekmektedir.²⁰⁹

Kusur, manevi zarar vermeyi bilerek ve isteyerek hukuka aykırı fiilde bulunma, manevi zarar verme ihtimalini göze alarak zarar verici fiili yapma veya manevi zarar verme ihtimalini düşünmeden ve özen göstermeden yapma şekillerinde olabilir. Her bir durum kusur kabul edilir ve tazminat hukuku açısından sorumluluk doğurur. Aynı zamanda hâkim manevi tazminat miktarını tayin ederken, belirtmiş olduğumuz kusur çeşitlerini dikkate alır.²¹⁰

Kusursuz sorumluluk halinde de TBK. m. 58'e göre manevi tazminat talep edilmesi mümkündür. Manevi tazminat açısından bunun en sık karşılaşılan hali TBK. m. 66'da düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğudur. Çalıştırılan kişinin zarar veren fiili hukuka aykırıysa ve uygun illiyet bağı söz konusu ise adam çalıştırın kimse, çalıştırılanın fiilinden kusursuz olsa dahi sorumlu olur. TBK. m. 58'e açısından bunun en tipik örneği; medya patronlarının sahip olduğu televizyon ya da gazete gibi mecralarda çalıştırdığı gazetecilerdir.²¹¹

Adam çalıştırmanın sorumluluğunda eğer, adam çalıştırın hem çalıştırdığı kişiyi seçerken ve iş konusunda denetimde bulunurken gerekli özeni yerini getirdiğini, çalışma koşullarının böyle bir zararın meydana gelmesine elverişli olmadığını ispatlar ise sorumluluktan kurtulur. Aksi halde adam çalıştırmanın sorumluluğu söz konusu olur ve manevi tazminat sorumluluğu doğar.²¹²

Eski Borçlar Kanunu döneminde (EBK. m. 49), kişilik hakkının ihlali neticesinde kusurun ağırlığı şartının arandığını yukarıda belirtmiştik. TBK. m. 58'le birlikte artık

²⁰⁹ EREN, 899; GÖNÜL KOŞAR, Günhan, Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi, On İki Levha Yayıncılık, 2020, 266.

²¹⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 282; YARGITAY 4. HD., 07.02.2018 T., 2016/4184 E., 2018/648 K.; YARGITAY 4. HD., 29.02.2016 T., 2015/3632 E., 2016/2525 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

²¹¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 283; YARGITAY 4. HD., 08.10.2013 T., 2012/18461 E., 2013/16012 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

²¹² EREN, 820; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 283; YARGITAY 3. HD., 14.01.2013 T., 2012/23133 E., 2013/3 K.; YARGITAY 3. HD., 27.02.2013 T., 2013/1398 E., 2013/3157 K.(www.karararama.yargitay.gov.tr).

manevi tazminat talebinde bulanabilmek için kusurun ağırlığı şartı aranmamaktadır. Ancak manevi tazminat miktarının tayininde kusurun ağırlığı dikkate alınmaktadır.²¹³

3- DAVANIN TARAFLARI

3.1. Davacı

Kişilik değerlerinin ihlalinden dolayı manevi zarar gören kimse, şartlarının oluşması halinde TBK. m. 58'e dayanarak manevi tazminat davası açabilir.

Genel kurala göre; kişilik hakkının ihlalinden kaynaklanan manevi tazminat talebinde sadece zarar gören kişi bulunabilir.²¹⁴ Manevi tazminat davasında, yansıma zarar söz konusu olamayacağından zarar görenin yakınları ya da üçüncü kişiler manevi tazminat talebinde bulunamaz. TBK. m. 58 yönünden de bu kural geçerli olmakla birlikte kişilik hakkı ihlalinden ötürü zarar görenin yakınları manevi tazminat talebinde bulunamaz. Ancak TBK. m. 56/2'de *ağır* bedensel zarar veya ölüm halinde zarar görenin yakınlarının manevi tazminat talebinde bulunabileceği belirtilmekle birlikte TBK. m. 56 açısından belirtmiş olduğumuz hallerde yansıma yoluyla zarar öngörülmüştür. Buna göre, eğer ki hukuka aykırı fiil neticesinde zarar gören ağır bedensel zarara uğramışsa veyahut zarar gören ölmüşse, zarar görenin yakınları manevi tazminat talebinde bulunabilirler. Burada yakın kavramı kastedilen, zarar görenle arasındaki yoğun ve yakın ilişkiden ötürü manevi zarara uğrayabilecek kişi veya kişilerdir. İllaki zarar görenin yakını, ailesi ve akrabası olmak zorunda değildir.²¹⁵ Yargıtay da genellikle, TBK. m. 58 açısından yansıma zararın söz konusu olamayacağını belirtmektedir.²¹⁶

Her ne kadar TBK. m. 58 açısından yansıma zararın söz konusu olamayacağını belirtsek de öğreti ve uygulamada bazı hallerde zarar görenin yakınlarının da TBK. m. 58'e dayanarak manevi tazminat talebinde bulunabilecekleri belirtilmektedir. Örneğin; bir kişiye ahlaksız biri olduğu yönünde hakaret edilmişse, bu hakaretin içinde ailesinin

²¹³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 269; ANTALYA, Borçlar Genel, 236-237.

²¹⁴ TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 668; SAYMEN, 126-127; EREN, 903-904; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 283; NOMER, 290.

²¹⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 294-297; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 558; NOMER, 290.

²¹⁶ YARGITAY HGK., 11.11.2020 T., 2017/34 E., 2020/870 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

de aynı şekilde ahlaksız olduğu ima edilmişse, yansıma yoluyla zararın oluştuğu ve ailesinin de TBK. m. 58'e dayanarak manevi tazminat talebinde bulunabileceği ifade edilebilir. Buna göre onur, haysiyet, aile bütünlüğü ve buna benzeyen nitelikteki kişisel değerler üzerinden değerlendirecek olursak, zarar görenle birlikte yakınlarının da aynı zarara uğradığı belirtilerek bu açıdan yansıma zarar söz konusu olduğu ifade edilir.²¹⁷

Eğer bir hukuka aykırı bir fiil, birden çok kişiye manevi zarar vermiş ise zarar görenlerin hepsi manevi tazminat talebinde bulunabilir. Burada yansıma zarar söz konusu olmayıp, her bir birey ayrı ayrı zarar gören olarak tazminat talebinde bulunmaktadır.²¹⁸

Zarar görenin ayırt etme gücü bulunmayan veya tüzel kişi olması halinde manevi tazminat talebinde bulunup bulunmayacağı öğretide tartışmalıdır. Söz konusu görüş ayrılığının esas nedeni, manevi zararın objektif veya subjektif unsurunun kabulü noktasında ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple ayırt etme gücü bulunmayanlar ile tüzel kişilerin manevi tazminat talebinde bulunup bulunamayacakları aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

3.1.1. Ayırt Etme Gücü Bulunmayanlar

Ayırt etme gücü bulunmayan bir kimsenin, kişilik değerleri ihlal edilmesi halinde manevi tazminat talebinde bulunup bulunamayacağı öğretide tartışmalıdır. Bunun esas nedeni manevi zarar kavramının objektif teori ya da subjektif teori ile açıklanması konusundaki görüş ayrılığından kaynaklanmaktadır.

Eğer manevi zarar objektif teori ile açıklanırsa, ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin de manevi tazminat talep etme imkanları bulunmaktadır. Objektif teoriye göre, kişinin kişilik hakkının ihlali neticesinde kişisel değerlerinde oluşan eksilme, manevi zararın oluşması açısından yeterlidir. Bu teoriye göre zarar görenin olumsuz

²¹⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 276-277; YARGITAY, 9. HD., 16.10.1979 T., 1979/6924 E., 1980/11432 K.: 'Özellikle aile değer bütünlüğü kişisel varlıkların en önemlilerindendir. Aile bütünlüğü aleyhine işlenen bir haksız eylem, o aileyi oluşturan tüm fertler aleyhine doğrudan doğruya işlenmiş bir haksız eylem sayılır.' (İlgili karar OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 277'den alınmıştır.); YARGITAY 4. HD., 14.01.2013 T., 2012/1528 E., 2013/176 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

²¹⁸ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 284.

ruh hali içinde olup acı, elem, keder gibi duyguları ihlal fiilinden ötürü yaşaması gerekmemektedir. Ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin, acı, üzüntü gibi duyguları bilinçli bir şekilde hissetmeleri mümkün olmadığından ya da yaşam sevincinde azalma gibi bir duygu durumu halini yaşamaları imkanı olmadığından manevi zarar kavramı objektif teori ile temellendirilirse manevi tazminat talebinde bulunmaları mümkündür.²¹⁹

Ancak manevi zarar kavramı subjektif teori ile açıklanırsa öğretideki çoğunluk görüşü, ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin elem, acı, keder gibi duyguları hissetmeyeceklerinden manevi tazminat davası açmalarının mümkün olmadığını belirtmektedirler.²²⁰

Eğer ki ayırt etme gücü bulunmayanın sonradan iyileşme ihtimali var ise ya da küçüğün sonradan büyüyerek ayırt etme gücü kazanacağı bir durum var ise bu kimselerin uğradıkları ihlal fiilinden ötürü gelecekte acı hissedecekleri düşünülerek manevi zararın tazmini imkanları bulunmaktadır.²²¹

3.1.2. Tüzel Kişiler

Öğretideki genel görüşe göre, tüzel kişiler manevi tazminat davası açabilirler. Manevi zararın subjektif unsurunu kabul eden bazı yazarlarda dahil olmak üzere öğretideki çoğunluk görüşü, tüzel kişilerinde aynı gerçek kişiler gibi manevi tazminat talebinde bulunabileceğini belirtmektedir.²²² Tüzel kişiliğinin niteliğinin ister gerçek kişilik görüşü ister farazi kişilik görüşü ile açıklansa da manevi tazminat talep etmelerinde bu açıdan bir sakınca yoktur.²²³

²¹⁹ EREN, 904; ANTALYA, Manevi Zararın Belirlenmesi, 230.

²²⁰ TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 668; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 279-280.

²²¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 218.

²²² TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 667; TANDOĞAN, 333; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 280; EREN, 904; ANTALYA, Borçlar Genel, 219; HATEMİ, GÖKYAYLA, 191; GÖNEN, Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, Doktora Tezi, 2011, 187-188.

²²³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 280; ANTALYA, Borçlar Genel, 219.

Yargıtay da tüzel kişilerin, kişilik haklarının ihlali halinde manevi tazminat talep edebileceklerini belirtmektedir.²²⁴

Ancak *Kılıçoğlu* genel görüşün aksine, tüzel kişilerin kişilik hakkına sahip olsalar da yapılarından ötürü kişilik hakkına yönelik ihlal fiillerinden dolayı manevi tazminat etmelerinin mümkün olmadığını ve gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin elem, acı, keder gibi duyguları yaşayamayacaklarını belirtmektedir.²²⁵

Tüzel kişinin manevi tazminat talebine neden olan kişilik hakkına saldırı fiili bizzat tüzel kişinin kendisine karşı yapılmalıdır. Aksi halde tüzel kişinin organlarına ya da üyelerine yapılan kişilik hakkına saldırı halinde tüzel kişi manevi tazminat talep edemez. Bu sebeple burada önemli olan husus saldırı fiilinin, tüzel kişinin kendisine mi yoksa tüzel kişinin organları veya üyelerine mi veyahut her ikisine mi saldırı fiilinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespit edilmesidir.²²⁶ Eğer tüzel kişiye yönelik saldırı fiili aynı zamanda tüzel kişiliğin organ, yönetici ya da üyelerine de yapılmış sayılıyorsa, bu durumda sadece tüzel kişiliğin tek bir manevi tazminat talebinde bulunması gerektiği öğretide belirtilmektedir.²²⁷

Manevi zararın oluşması için sadece objektif unsurun varlığının kabulü halinde tüzel kişilerin manevi tazminat talep etmelerinde haliyle bir sakınca bulunmamaktadır. Çünkü tüzel kişilerin hukuka aykırı fiil neticesinde herhangi bir elem, acı, keder hissetmesi ya da yaşam sevince azalma olması hali gibi durumları söz konusu olmamakla birlikte sadece objektif olarak kişisel değerlerde azalma olması hali bu açıdan yeterlidir. Ancak manevi zararın objektif unsurla beraber subjektif unsurunun da kabulü halinde tüzel kişilerin manevi tazminat talep etmeleri noktasında ise öğretide TMK. m. 25/1'e göre manevi tazminat davası açabilecekleri de belirtilmiştir.²²⁸

²²⁴ YARGITAY 11. HD., 01.02.2012 T., 2011/687 E., 2012/26 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

²²⁵ KILIÇOĞLU, Ahmet, Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.1, S.1, 1983; 293.

²²⁶ ORAL, Tuğçe, Tüzel Kişilerin Manevi Zararının Tazmini, On İki Levha Yayıncılık, 2018, 210; GÖNEN, 188.

²²⁷ HATEMİ, GÖKYAYLA, 191.

²²⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 219.

3.2.Davalı

TBK. m. 58'e dayanılarak açılan manevi tazminat davasında davalı taraf, hukuka aykırı fiili işleyen ve manevi zarardan sorumlu olan kişi veya kişilerdir. Zarar veren birden çok kişiye ve müteselsil sorumluluğun şartları oluşmuş ise her bir zarar veren kişiye karşı manevi tazminat davası açılabilir. Örneğin; kişilik haklarına saldırı niteliğine sahip röportajı yapan iki muhabir ile röportajı basan yazı işleri müdürü burada müteselsil olarak sorumludurlar.²²⁹

Somut olayda kusursuz sorumluluk söz konusu ise bu durumda manevi tazminat davasında davalı taraf; adam çalıştıran, ev başkanı, hayvan bulunduran, motorlu araç işleten vb. kişilerdir.²³⁰

Failin ölmesi halinde mirasçılara karşı bu dava yöneltilebilir. Manevi tazminata hükmedilmesi halinde, tazminatı üçüncü bir kişi de ödeyebilir.²³¹

4-GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

4.1.Görevli Mahkeme

Manevi tazminat davalarında görevli mahkeme, görev kuralları gereği Asliye Hukuk Mahkemesidir.

HMK. m. 2/1'e göre; '*dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir.*' Bu sebeple TBK. m. 58'e dayanılarak açılacak manevi tazminat davasında görevli mahkeme Asliye Hukuk Mahkemesidir.²³²

²²⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 285.

²³⁰ EREN, 905.

²³¹ EREN, 904.

²³² TEKÇE, Fatma Nur, Manevi Tazminat Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme, Cevdet Yavuz'a Armağan, MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, S. 3, 2016, 2630-2631; PEKCANITEZ, Hakan, ATALAY, Oğuz, ÖZEKES, Muhammet, Medeni Usul Hukuku, On İki Levha Yayınları, 2021, 63; KURU, Baki, AYDIN, Burak, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 2020, 53.

Manevi tazminat davasına konu olan kişilik hakkı, şahıs varlığını ilgilendirir. Genel olarak tazminat davaları malvarlığına ilişkin olmakla birlikte, kişilik hakkının ihlali neticesinde açılan manevi tazminat davası da malvarlığına ilişkindir. Burada kişilik hakkına bağlı kişisel değer para ile ölçülmemekte, kişilik hakkının ihlali neticesinde oluşan manevi zarar tazmin edilmektedir. Her ne kadar manevi tazminat talebi malvarlığına ilişkin olsa da, kişilik hakkı bu vasıta ile korunmaktadır. Ancak HMK. m. 2/1 açısından bu ayrımın bir önemi olmamakla birlikte manevi tazminat davalarında görevli mahkeme Asliye Hukuk Mahkemesidir.²³³

Manevi tazminat davasında, davalı karşı tarafın idare olması halinde görevli mahkeme ise idare mahkemesidir. (2576 s. K. m.5, 2575 s. K. m. 24)²³⁴

4.2.Yetkili Mahkeme

Kişilik hakkının ihlalinden kaynaklanan manevi tazminat davasında birden çok yetkili bulunmaktadır. Bu sebeple somut olaya göre yetkili mahkeme belirlenir.

İlk olarak, genel yetki kuralını düzenleyen HMK. m. 6'ya göre, manevi tazminat davasında yetkili mahkeme davalının yerleşim yeri mahkemesidir.²³⁵

TBK. m. 58, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlerden biri olduğunu daha önce de belirtmiştik. Bu sebeple TBK. m. 58'e göre açılacak manevi tazminat davasında yetkili mahkemeler belirlenirken, özel yetki kurallarından biri olan haksız fiilden doğan davalarda yetkiyi düzenleyen HMK. 16 esas alınabilir. İlgili hükme göre yetkili mahkemeler aşağıdaki gibidir:

- 1- *Kişilik haklarına saldırı fiilinin işlendiği yer mahkemesi,*
- 2- *Manevi zararın meydana geldiği yer mahkemesi*
- 3- *Manevi zararın gelme ihtimalinin bulunduğu yer mahkemesi,*
- 4- *Zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi*²³⁶

²³³ TEKÇE, 2631.

²³⁴ OĞUZMAN, ÖZ, C. 2, 75.

²³⁵ PEKCANITEZ, ATALAY, ÖZEKES, 72.

²³⁶ TEKÇE, 2637; PEKCANITEZ, ATALAY, ÖZEKES, 76; KURU, AYDIN, 68.

Eğer saldırı fiilinin işlendiği yer ile manevi zararın gerçekleştiği yer farklı yerler ise manevi zararın gerçekleştiği yer mahkemesi yetkili kabul edilir.²³⁷

Aynı zamanda TMK. m. 25/5'e göre; kişilik haklarının korunması için, davacı kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde manevi tazminat davası açabilir.²³⁸

Kişilik hakkına saldırı neticesinde oluşan manevi zarar sözleşmeden kaynaklanıyorsa, bu durumda diğer bir özel yetki kuralı olan HMK. m. 10'a gidilir. Buna göre; manevi zarar sözleşmeden kaynaklanıyorsa, sözleşmede kararlaştırılan ifa yeri mahkemesi yetkili mahkemedir. Ancak ifa yeri belirlenmemişse TBK. m. 89'a göre yetkili mahkeme tespit edilir.²³⁹

5- ZAMANAŞIMI

5.1. Genel Bilgiler

TBK. m. 72'de haksız fiilden kaynaklanan hem maddi hem manevi tazminat taleplerine ilişkin zamanaşımı süreleri düzenlenmiştir. İlgili hükümde düzenlenen zamanaşımı süreleri, sadece sürelerin başlangıç anlarına ilişkindir. Zamanaşımın kesilmesi veya durması gibi hususlarda genel zamanaşımı hükümleri olan TBK. m. 153 ve 154'e gidilir. Tazminat talepleri esas itibarıyla alacak hakkı olsalar da TBK. m. 146 ve devamında düzenlenen alacak haklarına ilişkin zamanaşımı sürelerinden ayrılmışlardır ve maddi veya manevi tazminat taleplerinde bu hükümlere gidilmemektedir.²⁴⁰ Ancak manevi tazminat talebi sözleşmeye aykırılıktan kaynaklanıyorsa bu durumda TBK. m. 146 ve devamında düzenlenen zamanaşımı süreleri uygulanır.²⁴¹

Öğretide TBK. m. 148'in aksine, haksız fiilden kaynaklanan maddi ve manevi tazminat taleplerinde tarafların sözleşme vasıtasıyla TBK. m. 72'de düzenlenen

²³⁷ PEKCANITEZ, ATALAY, ÖZEKES, 76.

²³⁸ TEKÇE, 2636-2637; PEKCANITEZ, ATALAY, ÖZEKES, 77.

²³⁹ TEKÇE, 2638; PEKCANITEZ, ATALAY, ÖZEKES, 75.

²⁴⁰ EREN, 938; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 76; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 608.

²⁴¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.1, 419.

zamanaşımı sürelerini değiştirmeleri, söz konusu süreleri arttırıp azaltmaları mümkün olabileceği belirtilmektedir.²⁴² Ancak bu görüşe katılmayan *Antalya*, TBK. m. 72’ de düzenlenen haksız fiile ilişkin zamanaşımı sürelerinin hiçbir şekilde değiştirilemeyeceğini ifade etmektedir.²⁴³

TBK. m. 72’de üç çeşit zamanaşımı düzenlenmiştir. Bunlar iki yıllık, on yıllık ve ceza zamanaşımı süreleridir. İki yıllık ve on yıllık zamanaşımı süreleri haksız fiiller için düzenlenmiş olmakla birlikte ceza zamanaşımı süresi ise aynı zamanda suç teşkil eden haksız fiiller için hüküm altına alınmıştır. Buna göre ceza zamanaşımı süresi uygulanırken haksız fiilin aynı zamanda suç teşkil eden bir fiil olması gerekmektedir.²⁴⁴

5.2. Zamanaşımı Süreleri

5.2.1. İki Yıllık Zamanaşımı Süresi

TBK. m. 72/1’e göre manevi tazminat talebinde zamanaşımı süresi; zarar görenin, zararı ve tazminat ödemekle yükümlü kimseyi öğrendiği tarihten itibaren iki yıldır.²⁴⁵ Eski Borçlar Kanunu m. 60’a göre; haksız fiilden kaynaklanan tazminat taleplerinin normal zamanaşımı süresi bir yıldır ve yeni kanun dönemiyle birlikte bu süre iki yıla çıkarılmıştır. İki yıllık normal zamanaşımı süresi, subjektif ve nispi niteliğe sahiptir.²⁴⁶

TBK. 72/1’de düzenlenen söz konusu zamanaşımı süresi kısa gibi dursa da aslında sürenin başlangıcı zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesiyle başlamaktadır. Zamanaşımı süresinin başlaması için her iki unsurunda zarar gören tarafından öğrenilmesi şarttır, birinin öğrenilmesi yeterli olmaz. Aynı zamanda zarar ya da tazminat yükümlüsünden hangisi daha sonra öğrenilirse, o tarihten itibaren zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır. Burada öğrenmek ile kastedilen kesinkes

²⁴² EREN, 938.

²⁴³ ANTALYA, Borçlar Genel, 610-611.

²⁴⁴ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 609.

²⁴⁵ EREN, 938; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 77;

²⁴⁶ KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 609; ANTALYA, Borçlar Genel, 612.

bir öğrenmedir, öğrenilebilecek durumda olmak ya da öğrenmenin ihtimal dahilinde olduğu bir durum söz konusu olmamalıdır.²⁴⁷

İki yıllık zamanaşımı süresinin başlaması için zarar görenin, zararı öğrenmesi gerekmektedir. Buna göre manevi zararı oluşturan durum ya da hukuka aykırı fiil değil manevi zararın kendisi öğrenilmelidir. Bu sebeple manevi zararın varlığı, niteliği, kapsamı, unsurları diğer bir ifadeyle manevi tazminat davası açmaya yeterli hususların öğrenilmesi zamanaşımı süresinin başlaması için yeterlidir. Tazminatın hesaplanması için gerekli olan her unsurun ve niteliğin bilinmesi şart değildir.²⁴⁸

Söz konusu zamanaşımı süresinin başlayabilmesi için zarara neden olan olay bitmiş olmalı ve bunun neticesinde ortada bir zarar mevcut olmalıdır. Eğer zarar veren fiile neden olan olay aralıksız bir şekilde devam ediyorsa zarar görenin zararı öğrenmesi mümkün değildir ve bu durumda zamanaşımı süresi başlamaz. Ancak belirli aralıklarla zarar veren bir fiil söz konusuysa bu durumda belirli aralıklarla gerçekleşen her bir fiil için ayrı ayrı zamanaşımı süreleri işlemeye başlar.²⁴⁹

Zarar veren hukuka aykırı fiil bitmiş ancak oluşan zarar devam ediyorsa, yine zamanaşımı süresinin başlaması söz konusu olmaz.²⁵⁰ Öğretide bazı yazarlar bu durumda devam eden zararın kapsamının ileride ne olacağı bilinebilecek durumda ise zamanaşımı süresinin başlayabileceğini belirtmektedirler. Ancak eğer zararın devam etmesi değil de gelişmesi söz konusuysa ve zararın bittikten sonucunun ne olacağı bilenemiyorsa zamanaşımı süresi işlemeye başlamaz.²⁵¹

İki yıllık zamanaşımı süresinin başlaması için bir diğer şart ise zarar görenin zararlarla birlikte aynı zamanda tazminat yükümlüsünü de öğrenmesi gerekir. Tazminat yükümlüsünün kişilik ve kimliği hakkındaki bilgiler kesin olmak zorundadır ve şüphenin oluşması halinde zamanaşımı süresi başlamaz. Eğer karşı tarafın kişilik ve kimliği kesin olarak tespit edilemez ise dava husumet yönünden reddedilir. Bu sebeple

²⁴⁷ EREN, 938; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 77; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 611.

²⁴⁸ EREN, 939; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 78; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 611; TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 718-719.

²⁴⁹ EREN, 939-940; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 79-80; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 612.

²⁵⁰ EREN, 939; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 612.

²⁵¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 78-79; ANTALYA, Borçlar Genel, 613.

davacı zarar gören, zarar veren karşı tarafın şahsını, onu bu yönden sorumlu tutan olayları çok iyi bir şekilde öğrenmek zorundadır.²⁵²

Tüzel kişilerin manevi tazminat taleplerinde ise Yargıtaya göre; dava açmaya yetkili organlarının, zararı ve tazminat yükümlüsünün öğrenmelerinden itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlar. Aynı gerçek kişilerde olduğu gibi tüzel kişilerin yetkili organlarının da manevi tazminat davası açabilecek kadar zararın varlığını ve unsurlarını bilmeleri yeterli kabul edilmektedir.²⁵³ Tüzel kişilerin dava açmaya yetkili organları birden fazla kişiden oluşuyorsa ve aynı zamanda bu kişiler tek başına tüzel kişiliği temsil etme yetkisine haiz değil ise yetkili organı oluşturan tüm kişilerin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği an zamanaşımı süresi işlemeye başlar.²⁵⁴

Zarara uğrayan, ayırt etme gücü olmayan küçük ya da kısıtlı olması halinde, zamanaşımı süresi kanuni temsilcilerinin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenmelerinden itibaren işlemeye başlar. Eğer ki küçük ya da kısıtlı ayırt etme gücüne sahipse, bu durumda küçük ya da kısıtlının kendisinin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenmelerinden itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlar.²⁵⁵

5.2.2. On Yıllık Zamanaşımı Süresi

TBK. m. 72/1’de iki yıllık kısa zamanaşımı süresiyle birlikte on yıllık bir zamanaşımı süresi daha düzenlenmiştir. Buna göre; manevi tazminat talebi her halde zarar veren fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. On yıllık zamanaşımı süresinin başlangıç anı zarar veren fiilin gerçekleştiği andır. Bu sebeple on yıllık zamanaşımı süresi objektif ve mutlak niteliktedir.²⁵⁶

Eğer zarar veren fiilin gerçekleşmesinden itibaren on yıl geçerse ve zarar ve tazminat yükümlüsü daha sonra öğrenilirse manevi tazminat davası açılamaz. Burada on yıllık

²⁵² EREN, 940-941.

²⁵³ YARGITAY 17. HD., 22.09.2011 T., 2011/7952 E., 2011/8037 K.; YARGITAY 7. HD., 05.07.2011 T., 2010/7145 E., 2011/4594K. (www.karararama.yargitay.gov.tr); KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 612; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 77; TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 717.

²⁵⁴ SAVAŞ, Fatma Burcu, Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı, TBBD., S. 74, 2008, 129.

²⁵⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 77; SAVAŞ, 128-129.

²⁵⁶ EREN, 941; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 80; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 614

zamanaşımı süresi iki yıllık zamanaşımı süresini kapsar. Örnek vermek gerekirse, zarara uğrayan zararı ve tazminat yükümlüsünü on yıllık zamanaşımı süresinin bitmesine bir ay kala öğrenmişse, o kalan bir ay içinde manevi tazminat davası açabilir. Bu sebeple zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği andan itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi başlamaz, on yıllık zamanaşımı süresinin bitmesine bir ay kala tazminat davası açılmış olur.²⁵⁷ Eğer ki, zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesinden itibaren iki yıllık zamanaşımı süresi dolmuş ve o iki yıl içinde dava açılmamışsa, artık on yıllık zamanaşımı süresinin bir önemi kalmaz ve on yıllık zamanaşımı süresine dayanılarak tazminat davası açılmaz.²⁵⁸

Zarar veren fiil ile zararın oluşması arasındaki süre eğer on yılı geçerse manevi tazminat davasının açılıp açılmayacağı ise tartışmalıdır. Örneğin; bir kimse nükleer santralde çalıştığı dönemde radyasyona maruz kalıp, 15 yıl sonra kanser hastalığına yakalanırsa, on yıllık zamanaşımı süresi dolduğundan tazminat davası açamaz. Ancak İsviçre Federal Mahkemesi'ne göre; zarar veren fiil ya da durum sürekli nitelikteyse, on yıllık zamanaşımı süresinin bu fiil ya da durumun sona erdiği anda başlayacağını belirtir.²⁵⁹

Olaya göre de kişinin hizmet sözleşmesinin sona erdiği an, on yıllık zamanaşımı süresi başlamaktadır. Esasında böyle durumlarda on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması zarar gören açısından çok da faydalı gözükmemektedir. Zarar veren fiil ya da durum sürekli ancak ara ara kesilerek bağımsız zararlar oluşturmuşsa, bu birbirinden bağımsız her bir zarar için on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmalıdır.²⁶⁰

Yargıtay zarara neden olan haksız fiilin, sona ermediği sürece zamanaşımı süresinin başlamayacağını kararlarında belirtmektedir.²⁶¹

²⁵⁷ EREN, 941.

²⁵⁸ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 80.

²⁵⁹ BGE 106 II 134 (İlgili karar EREN, 942'den alınmıştır.)

²⁶⁰ EREN, 941-942; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 80-81.

²⁶¹ YARGITAY 4. HD., 25.01.2017 T., 2016/14606 E., 2017/492 K.; YARGITAY 4. HD., 25.01.2016 T., 2015/12763 E., 2016/812 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

5.2.3. Ceza Zamanaşımı Süresi

Bazı olaylarda hukuka aykırı fiil tazminat sorumluluğunu doğurmakla birlikte, aynı fiil ceza kanunlarına göre suç teşkil eden bir fiil olabilir. TBK. m. 72/1'e göre; eğer zarara neden olan hukuka aykırı fiil, aynı zamanda cezaya gerektiren bir fiil ise ve bu fiil için ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımı süresi düzenlenmişse, tazminat davasına da daha uzun olan ceza zamanaşımı süresi uygulanır. Buna göre ceza zamanaşımı süresinin uygulanabilmesi için; tazminat sorumluluğuna neden olan hukuka aykırı fiil aynı zamanda suç teşkil eden bir fiil olmalı ve ceza kanunlarında bu fiil ile ilgili zamanaşımı süresi daha fazla olmalıdır. Burada belirtilen zamanaşımı dava zamanaşımı olup, cezaya (infaza) ilişkin zamanaşımı değildir.²⁶²

Ceza zamanaşımı süresinin başlama anı ise suç teşkil eden haksız fiilin işlendiği tarih olarak kabul edilir. Aynı zamanda zarar veren failin bu fiiline ilişkin ceza davasının açılması ve yargılanması ya da hakkında ceza kararı verilip mahkûm edilmesi şart değildir. Hatta failin ceza ehliyetinin olup olmamasının bile önemi yoktur. Sadece hukuka aykırı fiilin ceza zamanaşımı süresinin iki yıllık ya da on yıllık zamanaşımı süresinden fazla olması yeterlidir.²⁶³ Örneğin; suç teşkil eden bir fiil için ceza davası açma süresi diğer bir deyişle zamanaşımı süresi 20 yıl ise aynı fiil tazminat sorumluluğunu da doğurmuşsa, tazminat davası için zamanaşımı süresi de 20 yıl olarak kabul edilir.²⁶⁴ Ancak ceza zamanaşımı süresi on yıldan kısa ise TBK. m. 72'de ki on yıllık zamanaşımı süresi üst süre kabul edilir, ceza zamanaşımı süresi dolsa bile on yıllık zamanaşımı süresi işlemeye devam etmektedir.²⁶⁵

Suç teşkil eden fiil için ceza zamanaşımı süresine bakılırken sadece Türk Ceza Kanunu değil, diğer özel kanunlarda düzenlenen suçlarında zamanaşımı süreleri dikkate alınır. Diğer özel kanunlara örnek vermek gerekirse, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu, Orman Kanunu gibi kanunlarda düzenlenen ceza

²⁶² EREN, 943; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 81; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 616; ANTALYA, Borçlar Genel, 621. BAĞCI, Kadir, Haksız Fiilde Ceza Zamanaşımı Süresi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 7, S. 28, 2016, 289.

²⁶³ EREN, 943; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 618.

²⁶⁴ EREN, 943.

²⁶⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 81.

zamanaşımı süreleri eğer TBK. 72'deki sürelerden fazla ise söz konusu ceza zamanaşımı süreleri uygulanır.²⁶⁶

Suç teşkil eden fiilden ötürü zarar veren hakkında mahkûmiyet karar verilip kesinleşmiş ise hukuk hâkimi bu konuyu yeniden inceleyip tartışamaz. Ancak zarar veren hakkında bir mahkûmiyet kararı verilmemişse, bu sefer hukuk hâkimi bağımsız olarak aynı konuyu tekrar inceleyebilir. Eğer zarar veren ceza davasından beraat ederse, hukuk hâkimi bu konuyu da inceleyemez.²⁶⁷

Genel af söz konusu olması halinde fiil suç olmaktan çıkar ve bu sebeple ceza zamanaşımı süresi uygulanmaz. Eğer ceza davası görülürken af kanunu çıkar ve ceza davası düşerse ya da ceza davası açılmadan af kanunu çıkarsa, bu durumda tazminat davasına ilişkin zamanaşımı süresi, af kanunu yürürlüğü girdiği tarihten iki yıl ya da herhalde on yıl olarak işlemeye başlar. Özel af söz konusu olursa da fiilin suç niteliği ortadan kalkmadığından ceza zamanaşımı süresi uygulanmaya devam eder.²⁶⁸

5.3. TBK. m. 72'de Düzenlenen Zamanaşımı Sürelerinin Durması veya Kesilmesi

TBK. m. 72'de düzenlenen iki ve on yıllık zamanaşımı süreleri sadece bu sürelerin başlangıç anlarına ilişkindir. Söz konusu zamanaşımı sürelerinin durması ya da kesilmesi konusunda ise öğretide görüş ayrılığı bulunmakla birlikte, genel görüşe göre TBK. m. 153 ve 154'te düzenlenen sebeplere dayanılarak iki yıllık ve on yıllık zamanaşımı sürelerinin durması ve kesilmesi mümkündür.²⁶⁹

Zamanaşımının kesilmesi, alacaklı veya borçlunun bir fiili ya da hâkimin vermiş olduğu bir karar neticesinde, işlemiş bulunan zamanaşımı süresinin yanması ve kesilmeye neden olan olaydan itibaren yeni bir zamanaşımı süresinin işlemeye başlamasıdır. Zamanaşımının durması ise o ana kadar işleyen zamanaşımı süresinin, zamanaşımını durduran sebeplerden biri nedeniyle durması ve bu sebebin ortadan kalkması anında da zamanaşımı süresinin kaldığı yerden devam etmesidir.

²⁶⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 82; BAĞCI, 291.

²⁶⁷ EREN, 943.

²⁶⁸ EREN, 944; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 82; BAĞCI, 298-299.

²⁶⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 83.

Öğretideki genel görüş; TBK. m. 153'te düzenlenen zamanaşımını durduran sebepler haksız fiil zamanaşımı süreleri içinde uygulanabilir. Aynı şekilde zamanaşımını kesen ve TBK. m. 154'te düzenlenen haller TBK. m. 72'deki süreler içinde uygulanabilir. Burada zamanaşımının kesilmesiyle artık iki yıllık süre yeniden işlemeye başlayacak, on yıllık sürenin bir önemi kalmayacaktır.²⁷⁰

Zarar görenin tazminat davası açmasıyla on yıllık zamanaşımı süresi kesilir. On yılın dolmasına çok az bir süre kalmışken, zarar ve zarar veren öğrenilirse, bu sebeple iki yıllık zamanaşımı süresi başlarsa ve zamanaşımı kesilmesi sebeplerinden biri gerçekleşirse (manevi tazminat davasının açılması gibi), on yılı geçen yeni bir iki yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlar.²⁷¹

Ceza zamanaşımı süresi uygulanırken, fail cezaya mahkûm edilmişse veya beraat etmişse, karar verildiği an ceza zamanaşımı süresi kesilir ve eğer zarar ve tazminat yükümlüsü de öğrenilmişse iki yıllık zamanaşımı süresi ve her halde on yıllık zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır.²⁷²

5.4. Zarar Görenin Haksız Fiile İlişkin Daimî Defi

TBK. m. 72/2'ye göre; zarar gören haksız fiilden ötürü zarar verene karşı bir borç içine girmişse, haksız fiil defini ileri sürerek bu borcu ödemekten kaçınabilir. Kaldı ki, haksız fiilden kaynaklanan tazminat talebi zamanaşımına uğrasa bile, zarar görenin ileri sürebileceği haksız fiil defi zamanaşımına tabi değildir, sürekli niteliktedir ve her zaman ileri sürülebilir.²⁷³

Daimî defi, aldatma, korkutma ya da aşırı yararlanma halinde yapılan bir sözleşme halinde karşılaşılan bir durumda söz konusu olabilir. Buna göre, belirttiğimiz haller altında yapılan bir sözleşme, bir yıl içinde mağdur tarafından iptal edilebilir. Ancak iptal edilmez ve bir yıllık süre dolarsa, zarar gören de bu sözleşmeden ötürü borç altına

²⁷⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 83; EREN, 942.

²⁷¹ EREN, 942-943.

²⁷² OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 84.

²⁷³ EREN, 945; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 84; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 628; ANTALYA, Borçlar Genel, 625.

girerse, zarar verenin alacaklının bu borcu talep etmesi halinde zarar gören haksız fiil defini ileri sürebilir ve borcu ödemekten kaçınabilir.²⁷⁴

5.5. Tazminat Yükümlüsünün Rücu Hakkına İlişkin Zamanaşımı Süreleri

Tazminat yükümlüsü, zarar görenin uğradığı zarara ilişkin tazminatı tamamen ödedikten sonra diğer sorumlulara karşı rücu hakkını kullanabilir. Bu hakkının kullanılması da zamanaşımı süresine tabi tutulmuştur. TBK. m. 73'e göre; tazminat yükümlüsünün rücu talebi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu olunan kişinin öğrenildiği tarihten itibaren iki yıl ve herhalde on yıllık zamanaşımına tabidir.²⁷⁵

Tazminatın tamamı ödenmiş ve rücu edilecek kişi öğrenilmiş ise rücu için iki yıllık zamanaşımı süresi başlar. Buna göre iki yıllık zamanaşımı süresi içinde bu iki şartın sağlanması gerekmektedir. Mesela tazminatın kısmen ödenmesi gibi bir durum söz konusu ise rücu için iki yıllık zamanaşımı süresi başlamaz, tamamının ödenmesi gerekir.²⁷⁶

Eğer rücu edilecek kişi öğrenilemez ise bu sefer on yıllık zamanaşımı süresi başlar. Bu sürenin başlangıcı da tazminatın tamamının ödendiği tarih olarak kabul edilir. Eğer rücu edilecek kişi onuncu yılın sonuna doğru öğrenilirse, bu durumda iki yıllık zamanaşımı süresi başlamaz ve kalan o kısa sürede dava açılmaz ise rücu talebi zamanaşımına uğrar. Ancak TBK. m. 73/2'ye göre; tazminat ödemekle yükümlü kimse, rücu edeceği kişilere kendisinin tazminatı ödeyeceğini bildirmek zorundadır. Zamanaşımı süresi ise söz konusu bildirimin dürüstlük kurallarına uygun şekilde yapıldığı tarihte başlar.²⁷⁷

²⁷⁴ EREN, 945; OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 84; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 628; ANTALYA, Borçlar Genel, 625.

²⁷⁵ EREN, 946; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 631.

²⁷⁶ EREN, 946; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 632.

²⁷⁷ EREN, 946-947; KILIÇOĞLU, Borçlar Genel, 632.

6- MANEVİ TAZMİNAT OLARAK BELLİ BİR MİKTAR PARA ÖDENMESİ

6.1. Genel Bilgiler

Tazminat hukukunun amacı, uğranılan zarara karşılık belli bir miktar paranın, zarar veren tarafından zarar görene ödenmesi ile zararın giderilmesidir. Bundan dolayı TBK. m. 58'e dayanılarak manevi tazminat talep edilmesi halinde de hâkim, uğranılan manevi zarara karşılık belli bir miktar paranın zarar görene ödenmesine karar verir. Ancak TBK. m. 58/2'de para ödemesi haricinde diğer giderim biçimleri de düzenlenmiştir. İlgili hükme göre; hâkim belli bir miktar paranın ödenmesi yerine, başka bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bunu tazminata ekleyebilir ya da kişilik haklarına yapılan saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bunun yayınlanmasına da hükmedebilir. İlgili hükümde geçen 'kınama kararı verilmesi' ve 'kınama kararının yayınlanması' haricinde başkaca giderim biçimleri de söz konusu olabilir. Özellikle öğretide 'sembolik nitelikte manevi tazminata hükmedilmesi' ve 'manevi tazminatın üçüncü bir kişiye ödenmesi' uygulamada sık görülmeleri nedeniyle diğer giderim biçimleri olarak kabul edilmektedir. Diğer giderim biçimleri aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

Manevi tazminatın para ile ödenmesi söz konusu olduğunda para miktarının hesaplanması, diğer tazminat davalarına kıyasla daha güç olmaktadır. Bunun en büyük nedeni, uğranılan manevi zararın özellikle subjektif unsurunun kişiden kişiye değişkenlik göstermesidir.²⁷⁸ Aynı zamanda manevi zararın varlığının ve miktarının, maddi zararda olduğu gibi tam ve kesin olarak tespiti mümkün değildir. Bu nedenle ödenecek manevi tazminat miktarının tayininde hakimlere geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır ve hâkim somut olayın özellikleri başta olmak üzere aşağıda belirteceğimiz birçok kriteri değerlendirerek takdir yetkisini kullanır ve hakkaniyete uygun şekilde ödenmesi gereken manevi tazminat miktarını belirler.²⁷⁹

TBK. m. 58/2 açısından bakıldığında hakimlere tanınan geniş takdir yetkisi, diğer giderim biçimlerinin tespitinde de söz konusu olmaktadır. Bundan ötürü hakim somut

²⁷⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 238; ATLAN KAZAN, 74.

²⁷⁹ EREN, 900; ATLAN KAZAN, 73.

olayın şartlarına veya davacı zarar gören tarafın talebi doğrultusunda manevi tazminatın diğer giderim biçimleriyle de tazmin edilmesine hükmedebilir.

Kişilik hakkı ve buna bağlı olan kişisel değerler, para ya da herhangi bir malvarlığı değeri ile ölçülemez veya karşılaştırılmaz. Aynı zamanda kişilerin uğradıkları manevi zarar neticesinde yaşadıkları elem, acı, keder gibi duyguların para ile yüzde yüz tazmini elbette ki söz konusu olamaz. Ancak kişisel değerlerin para ile karşılaştırılmayacağı veya kıyaslanamayacağı ileri sürülerek, oluşan manevi zarara ilişkin herhangi bir giderim yoluna gidilmemesi hakkaniyet ile hiç bağdaşmamakta, adeta kişinin, kişilik hakkının hukuki korumadan yoksun olması sonucunu doğurmaktadır. Manevi tazminat talebi neticesinde ödenen belli bir miktar para, kişinin kişilik hakkını ve buna bağlı kişisel değerlerini paraya dönüştürmemekte, zarar görenin yaşamış olduğu acı ve üzüntülerini tamamıyla karşılamasa da bir nebze de olsa dindirmekte ve kişilik hakkını hukuken koruma altına almaktadır.

Uygulamada, tayin edilen manevi tazminat miktarları, Avrupa ülkelerine kıyasla daha düşük kalmakla birlikte benzer kişilik hakkı ihlallerinden kaynaklanan manevi tazminat davalarında kararlaştırılan miktarlar arasında çok ciddi farklar bulunduğu da görülmektedir. Bunun en büyük nedeni, davacı zarar gören tarafın herhangi bir ölçüt göz önüne almadan, alelade bir şekilde kendine göre uygun olduğunu düşündüğü miktarları talep etmesinden kaynaklanmaktadır.²⁸⁰ Kanaatimizce kişilik hakkının ihlallerinin arttığı ve kişisel değerlere saldırının kolaylaştığı son dönemlerde, hakimlerimizin manevi tazminat miktarına hükmederlerken daha yüksek miktarlara karar vermeleri gerekmektedir. Aynı zamanda manevi tazminat miktarı belirlenirken belli başlı olan kişilik hakkına bağlı kişisel değerler açısından genel kriterler getirilerek manevi tazminat miktarı belirlenirken bu kriterlere uyulmalı ve böylece benzer unsurlara sahip davalar arasında birbirine yakın miktarlara hükmedilmelidir.

Manevi tazminat miktarı belirlenirken, çok küçük miktarlara karar verilmesi uygun olmayacağı gibi, çok yüksek miktarlara da karar verilmesi hakkaniyetli olmamaktadır. Çok küçük miktarlara karar verilmesi halinde manevi tazminat kurumunun çok önemsenmediği, kişilik hakkının ve buna bağlı kişisel değerlerin, malvarlığı değerleri

²⁸⁰ KESKİN, A. Dilşad, Objektif Manevi Zarar Teorisi Açısından Manevi Tazminat, Yetkin Yayınları, 2016, 313-314.

kadar önemli olmadığı sonucunu doğurabilir. Çok yüksek miktarlara karar verilmesi halinde de adeta kolay yolla zengin olunabileceği gibi bir algı oluşabilir ve bu durum özendirilebilir. Yargıtay'ın da bu konudaki görüşü de bu yönde olmakla birlikte, manevi tazminatın olayı özenir hale getiren bir zenginlik aracı olmaması gerektiğini, aksi halde manevi tazminat kurumunun amacından sapabileceğini belirtmektedir.²⁸¹ Sonuç olarak hâkim manevi tazminata miktarını tayin ederken olayın özelliklerini dikkate alarak, her iki tarafı da memnun eden bir miktara karar vermelidir.²⁸²

Manevi tazminat talebi doğrultusunda hâkimin belli bir miktar para ödenmesine karar vermesi halinde, söz konusu para toptan (sermaye) olarak zarar veren tarafından zarar görene ödenir. Somut olaya göre bazı durumlarda paranın irat şeklinde diğer bir ifadeyle belirli aralıklarla ödenmesi de kararlaştırılabilir.²⁸³ İrat şeklinde manevi tazminatın ödenmesini sadece hâkim takdir edebilmektedir. Zarar verenin irat şeklinde ödeme konusunda zarar gören üzerinde baskı kurması mümkün değildir. Aynı zamanda irat şeklinde ödeme yapılması zarar görenin iradesiyle ters düşmesi halinde bu yönde bir karar verilmemelidir.²⁸⁴

İrat şeklinde ödeme daha çok devam eden manevi zararlar için söz konusu olmaktadır.²⁸⁵ Ancak irat şeklinde ödemeye uygulamada çok sık rastlanılmadığı gibi, toptan ödeme manevi tazminatın mantığıyla daha çok uyumaktadır. Buna göre; esas olan manevi tazminatın toptan ödenmesidir, irat şeklinde ödenmesi istisnaidir.²⁸⁶

Hâkim somut olaya göre, zarar görenin talep ettiği miktardan daha fazlasına hükmedilmesinin adil ve hukuka uygun olacağını takdir etse bile, davacının talebinden daha fazla miktarın ödenmesine hükmedemez. Ancak olayın şartlarına göre, davacının talep ettiği miktardan daha azının ödenmesini kararlaştırabilir.²⁸⁷

²⁸¹ YARGITAY 2. HD., 18.10.2017 T., 2016/5581 E., 2017/11344 K.; YARGITAY, 2. HD., 03.04.2015 T., 2014/21012 E., 2015/6529 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

²⁸² OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 289; ANTALYA, Borçlar Genel, 244.

²⁸³ EREN, 902; ANTALYA, Borçlar Genel, 237.

²⁸⁴ KESKİN, 287.

²⁸⁵ BAYSAL, Başak, Haksız Fiil Hukuku (BK. m. 49-76), On İki Levha Yayıncılık, 2019, 584; KESKİN, 287.

²⁸⁶ EREN, 902.

²⁸⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 289.

Manevi tazminat miktarına eklenecek faizin hesaplanmaya başlayacağı tarih konusunda öğretide görüş birliği bulunmamakla birlikte genel görüşe göre, manevi tazminat talebinin bir alacak hakkı olması sebebiyle davanın açıldığı tarih değil, manevi zararın meydana tarihten itibaren faiz miktarının hesaplanacağını kabul edilmektedir.²⁸⁸

6.2. Manevi Tazminat Miktarının Hesaplanması

Kişilik hakkına hukuka aykırı fiil neticesinde oluşan kişisel değerlerdeki eksilmeden kaynaklanan manevi zararın tazmini için şartlarının varlığı olması durumunda TBK. m. 58'e dayanılarak manevi tazminat davası açılması halinde, uygulamada genellikle belli bir miktar para ödenmesine başka bir deyişle nakden tazmine karar verilmektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, manevi tazminat miktarının tayininde hakimlere geniş bir takdir yetkisi tanınmıştır. Ancak hakimlerin takdir yetkilerini kullanırken hangi yöntemlere başvurdıkları ve hangi kriterleri esas aldıkları kanun hükmünde ayrıca düzenlenmemiş olmakla birlikte uygulamada sıkça rastlanan yöntemler ve kriterler göz önüne alınarak öğretide bu hususta birçok görüş belirtilmiştir. Çalışmamızın bu bölümü, manevi tazminat miktarının hesaplanmasında başvuru yöntemleri ve esas alınan kriterler olarak iki ana başlığa ayrılarak incelenecektir.

6.2.1. Manevi Tazminat Miktarının Hesaplanmasında Başvurulan Yöntemler

6.2.1.1. Klasik Yöntem

Klasik yöntemde göre manevi tazminat miktarı hesaplanırken, hakim takdir yetkisini kullanarak somut olayın özelliklerini ve emsal yargı kararlarını dikkate alır ve hakkaniyete uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verir. Klasik yöntemin asıl özelliği, aşağıda incelemiş olduğumuz 'iki aşamalı yöntem' de olduğu gibi önce manevi zararın belirlenmesi, sonra manevi tazminat miktarının hesaplanması şeklinde iki aşamadan oluşmasıdır. Söz konusu yöntem de hakim somut olayı

²⁸⁸ EREN, 901; ANTALYA, Borçlar Genel, 237; KESKİN, 338.

değerlendirerek ve emsal yargı kararlarını inceleyerek, tek bir aşamayla ödenecek paranın miktarını takdir yetkisi çerçevesinde tayin etmektedir.²⁸⁹

Klasik yöntem, kişilik hakkının ihlali neticesinde oluşan manevi zararın para ile ölçülemeyeceğinden dolayı hesaplanamayacağı, sadece takdir edilebileceğini belirtilmekle birlikte somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesinin hakimın takdir yetkisini kullanırken, daha hakkaniyete uygun olacağını savunmaktadır. Bu nedenle manevi zarar tespiti ile manevi tazminat miktarının hesaplanması aşamalarının ayrılamayacağı belirtilmekte ve bu sebeple iki aşamalı yöntemi eleştirmektedir.²⁹⁰

Bahsi geçen yöntemde, hâkim manevi tazminat miktarını tayin ederken, önüne gelen dava dosyasındaki ihlal edilen kişisel değer ile incelemiş olduğu emsal karardaki ihlal edilen kişisel değer aynı olması halinde, söz konusu emsal kararı dikkate almaktadır. Ancak hâkim emsal kararlardaki manevi zararı incelerken, manevi zararın sadece objektif unsurunu dikkate alabilir. Çünkü manevi zararın subjektif unsuru kişiden kişiye değişkenlik gösteren bir niteliği olması sebebiyle diğer emsal kararlarla karşılaştırılıp incelenmesi mümkün değildir.²⁹¹

Yargıtay genellikle, klasik yöntemin diğer bir deyişle somut olayın özelliklerinin ve emsal yargı kararlarının dikkate alınarak manevi tazminat miktarının hesaplanması gerektiğini kabul etmektedir.²⁹²

6.2.1.2. İki Aşamalı Yöntem

Manevi tazminat miktarı hesaplama yöntemlerinden biri olan iki aşamalı yönteme göre, manevi zararın tespiti ve manevi tazminat miktarının hesaplanması kısımları birbirinden ayrılmakta, manevi zarar aşaması objektif unsurlar üzerinden tespit

²⁸⁹ KESKİN, 310; BAYSAL, 589, ATLAN KAZAN, 100; ANTALYA, Borçlar Genel, 239.

²⁹⁰ KESKİN, 310; ATLAN KAZAN, 100.

²⁹¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 240.

²⁹² YARGITAY 21. HD., 27.02.2019 T., 2018/3158 E., 2019/1410 K.; YARGITAY 21. HD., 17.01.2012 T., 2011/7934 E., 2012/358 K.; YARGITAY 21. HD., 26.09.2011 T., 2010/4567 E., 2011/7327 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

edildikten sonra manevi tazminat miktarının subjektif unsurlar dikkate alınarak hesaplanması aşamasına geçilmektedir. ²⁹³

İki aşamalı yöntemle göre ilk aşamada manevi zarar tespit edilirken, kişisel değerlere saldırı fiilinin niteliği ve ağırlığı, aynı zamanda somut olaya ilişkin objektif niteliğe sahip tüm olguları dikkate alarak taban bir manevi zarar miktarı belirlenir. Söz konusu taban miktar, benzer nitelikte ve ağırlıkta ihlal fiilini yaşayan herkesin eşit şekilde esas alabileceği, genelleştirilen objektif bir miktardır. Ardından somut olayın özellikleri, emsal yargı kararları ve benzeri kriterler dikkate alınarak ödenmesi gereken tazminat miktarı arttırılır. ²⁹⁴

Öğretide, manevi zararın niteliği itibarıyla ölçülemeyeceği, sadece takdir edilebileceği, bu sebeple manevi zararın taban miktarı hesaplanırken emsal kararların dikkate alınması veya genel yaşam tecrübeleri, örf ve adet gibi kriterlerin göz önüne alınması gerektiği de ifade edilmektedir. ²⁹⁵

Manevi zararın tespit edilmesi aşamasından sonra manevi tazminatın belirlenmesi aşaması olan ikinci aşamada ise somut olayın özelliklerine diğer bir ifadeyle manevi zararın subjektif unsurlarına bakılarak manevi tazminat miktarı, *olması gereken manevi zarardan* saptığı kadar arttırılır ya da azaltılır. ²⁹⁶ TBK. m. 51 ve 52’de düzenlenen tazminatın belirlenmesine ve tenkis sebeplerine ilişkin hükümlere bu aşamada başvurulabilir. ²⁹⁷

6.2.1.3. Somut Olay ve Emsal Kararların Değerlendirilmesi Yöntemi

Hakim manevi tazminat miktarını takdir yetkisi çerçevesinde tayin ederken somut olayı inceler ve ilgili emsal kararları karşılaştırarak hakkaniyete uygun manevi tazminat miktarına hükmeder.

²⁹³ KESKİN; 311, ANTALYA, Borçlar Genel, 241.

²⁹⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 242; ATLAN KAZAN, 101; KESKİN, 311; BAYSAL, 589.

²⁹⁵ KESKİN, 311-312; ATLAN KAZAN, 101.

²⁹⁶ KESKİN, 312; ANTALYA, Borçlar Genel, 242-243; BAYSAL, 589; ATLAN KAZAN, 102.

²⁹⁷ KESKİN, 312; ANTALYA, Borçlar Genel, 243; ATLAN KAZAN, 102.

Hakim somut olayı incelerken, manevi tazminatın niteliği ve amacını gözeterek, kişilik hakkı ve buna bağlı kişisel değere yönelik saldırı fiilini ve bunun neticesinde kişisel değerde oluşan objektif ve subjektif eksilmeyi dikkate alır. Özellikle manevi zararın subjektif unsuru bu açıdan önem kazanmaktadır. Manevi zararın subjektif özelliğinden ötürü her bir somut olayda manevi zarar farklılık göstermektedir. Bu sebeple manevi tazminat miktarı hesaplanırken her bir somut olay dikkate alınmalı, somut olayın gerektirdiği şekilde tazminat miktarı tespit edilmelidir.²⁹⁸

Emsal kararların karşılaştırılması yönteminde de hakim, incelemiş olduğu dava dosyasındaki ihlal edilen kişisel değer ile karşılaştırmış olduğu emsal karardaki ihlal edilen kişisel değer aynı olması halinde, manevi tazminat miktarının tayininde söz konusu emsal kararı esas almalıdır. Ancak hâkim emsal kararlardaki manevi zararın sadece objektif unsurunu dikkate alabilir. Bunun nedeni manevi zararın subjektif unsurunun kişiden kişiye değişkenlik göstermesi sebebiyle diğer emsal kararlarla karşılaştırılması mümkün değildir.²⁹⁹

Aynı zamanda emsal kararların değerlendirilmesi yöntemi, hakimın takdir yetkisi dahilinde kullanılsa da, kimi durumlarda keyfi bir şekilde kullanılarak karar verilmesine de neden olabilir. Çünkü hakimın emsal kararı değerlendirmesi ve uygulaması konusunda açık ve net kurallar bulunmamaktadır.³⁰⁰

6.2.1.4. Tablo ve Cetvellerin Karşılaştırılması Yöntemi

İlgili kanunların ekinde bulunan veya öğretideki yazarlar tarafından hazırlanan tablo veya cetveller, manevi tazminatın hesaplanmasında hakimler tarafından dikkate alınabilir. Tablo veya cetvellerde aynı kişilik değerinin ihlali halinde hangi tutarda manevi tazminata hükmedildiği belirtilir ve hâkim bunları esas alarak manevi tazminat miktarını tayin edebilir.³⁰¹

²⁹⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 244; BAYSAL, 590.

²⁹⁹ ANTALYA, Borçlar Genel, 240.

³⁰⁰ ATLAN KAZAN, 90.

³⁰¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 240.

Tablo veya cetveller genellikle daha önce verilmiş olan yerleşik yargı kararlarına dayanılarak hazırlanmış olduklarından, hakimlerin emsal kararları inceleme yöntemini kullanmasını bir açıdan kolaylaştırmıştır denilebilir.³⁰²

Hazır tablo veya cetveller genellikle vücut bütünlüğünün ihlali halinde oluşan manevi zararların tazmininde kullanılmaktadır. Aynı zamanda zarar görenin ölmesi halinde yakınlarının manevi tazminat taleplerinde ilgili yöntem gündeme gelmektedir. Söz konusu yöntem daha çok İsveç, Fransa, İtalya, İspanya gibi Avrupa ülkelerinin hukuklarında kullanılmaktadır.³⁰³

Tablo ya da cetvellere bakarak manevi tazminat miktarının hesaplanması esasen manevi değerleri maddi değer statüsüne soktuğu düşünülerek eleştirilmiştir. Yerinde bulduğumuz bu eleştiriyle birlikte, söz konusu tablolarda ve cetvellerde yeterli ayrıntıların bulunmaması, somut olayların miktarının az olması ve birbirine benzemesi sebebiyle karıştırılması da, bu yöntemin manevi tazminatın hesaplanmasında esas alınmasının adil olmayacağını göstermektedir.³⁰⁴

Manevi tazminat miktarının hazır olan tablo ya da cetveller üzerinden belirlenmesinin hakkaniyetli bir yöntem olmadığını düşünmekteyiz. Özellikle manevi zararın subjektif unsuru yönünden bakıldığında, zarar görenin yaşamış olduğu olumsuz ruh halinin daha önceden hazırlanan tablo ya da cetvel esas alınarak manevi tazminat miktarının tespit edilmesi haliyle mümkün değildir. Objektif unsur açısından da bakıldığında manevi tazminatın miktarının bu yöntemle belirlenmesi her zaman adil olmayabilir. Kanaatimizce söz konusu yöntemin çok hakkaniyetli sonuçlar doğurmayacağından, manevi tazminat miktarının tayininde sadece somut olayın incelenmesi ve emsal yargı kararlarının dikkate alınmasının daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

³⁰² KESKİN, 307.

³⁰³ ATLAN KAZAN, 87-88; KESKİN, 307.

³⁰⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 241.

6.2.2. Manevi Tazminatın Miktarının Hesaplanmasında Dikkate Alınan Unsurlar

Türk Borçlar Kanunu'muzda hakimın manevi tazminat miktarını tespit ederken hangi unsurları dikkate alması gerektiği açıkça belirtilmemiş olup, öğreti ve uygulamada bu unsurların neler olduğu belirtilmiştir.

6.2.2.1. Olayın Özellikleri

Hakim manevi tazminat miktarını tayin ederken öncelikle olayın özelliklerini dikkate alır. Buna göre, olayın meydana gelmesine neden olan şartları ve durumları inceler. TBK. m. 56/1'de bedensel bütünlüğün ihlali halinde hakimın olayın özelliklerini göz önünde tutarak tazminat miktarına karar verebileceği düzenlenmekle birlikte, TBK. m. 58'in madde metninde böyle bir ibare bulunmasa da, aynı hususun TBK. m. 58 içinde geçerli olduğu öğretide kabul edilir.³⁰⁵

Aynı şekilde TBK. m. 56'da, bedensel bütünlüğün ihlali halinde uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesi gerektiği ayrıca belirtmekle birlikte TBK. m. 58'de bu şekilde bir ayrıntı belirtilmese de, TBK. m. 58 açısından da aynı husus geçerlidir. Ancak uygun bir miktar paranın nasıl tayin edileceği kanunumuzda ayrıca belirtilmemiştir.³⁰⁶

Daha önce de belirttiğimiz üzere hakimın manevi tazminat miktarını tespit ederken geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Hakim geniş takdir yetkisini kullanırken, manevi tazminat amacını da göz ardı etmemelidir. Yukarıda da ayrıntılı olarak belirtmiş olduğumuz manevi tazminatın amacını açıklayan fonksiyonları dikkate alarak manevi tazminat miktarına hükmetmelidir. Buna bağlı olarak somut olaya göre manevi zararın objektif ya da subjektif unsurlarını da değerlendirmeye tabi tutmalıdır.³⁰⁷

³⁰⁵ ANTALYA, Borçlar Genel, 244.

³⁰⁶ ANTALYA, Borçlar Genel, 245; KESKİN, 316.

³⁰⁷ KESKİN, 316-317.

Buna göre hakim, zarar görenin manevi zararını gideren ve bu konuda zarar göreni bir nevi tatmin eden, aynı şekilde zarar vereni de mağdur etmeyecek şekilde bir manevi tazminat miktarına karar vermelidir.³⁰⁸

Yargıtay, manevi tazminat miktarını etkileyecek özel durum ve koşulların, olayın özelliklerinin her olaya gören değişkenlik göstereceğini, hakimın takdir yetkisini kullanırken özel durum ve koşulları objektif kriterleri esas alarak değerlendirilmesi gerektiğini ve takdir edilecek miktarın zarar görende tatmin duygusu oluşturacak şekilde olması gerekliliğini kararında belirtmektedir.³⁰⁹ Aynı zamanda Yargıtay takdir edilen manevi tazminatın miktarının bir tarafı zenginleştiren diğer tarafı da fakirleştiren bir vasıta olmaması yönünde kararlar vermektedir.³¹⁰

Eğer ki somut olayda birden fazla kişilik hakkına bağlı kişisel değer ihlali söz konusu ise hakim her bir kişisel değeri tek tek inceler ve her biri için ayrı ayrı manevi tazminat tutarları tespit edip hepsini toplar ve toplam manevi tazminat miktarına hükmeder.³¹¹

Öğretide çoğunluk görüş, tazminatın belirlenmesi ve indirilmesi hususlarını düzenleyen TBK. m. 51 ve 52'nin, manevi tazminat miktarının hesaplanmasından da uygulanabileceğini belirtmekte birlikte³¹² bunun aksine *Oğuzman ve Öz*, ilgili maddelerin manevi tazminat miktarının tayinin de başvurulamayacağını ifade etmektedirler.³¹³

6.2.2.2. Kişilik Hakkı İhlalinin Derecesi

Hakimin manevi tazminat miktarını tespit ederken göz önüne alacağı unsurlardan bir diğeri de manevi zarara yol açan kişilik hakkı ihlalinin derecesidir. Esas itibarıyla ihlalin derecesinin tespit edilmesi, daha çok bedensel bütünlüğün ihlali neticesinde

³⁰⁸ ANTALYA, Borçlar Genel, 244.

³⁰⁹ YARGITAY 4. HD., 31.03.2010 T., 2009/7006 E., 2010/3708 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³¹⁰ YARGITAY 7. HD., 14.02.2013 T., 2012/4923 E., 2013/1030 K.; YARGITAY 3. HD., 12.05.2015 T., 2014/15028 E., 2015/8366 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³¹¹ ANTALYA, Borçlar Genel, 245.

³¹² EREN, 901; ANTALYA, Borçlar Genel, 248; KESKİN, 316; BAYSAL, 582; ERLÜLE, Bedensel Bütünlüğün İhlali, 355.

³¹³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 289.

kişisel değerlerde oluşan eksilme halinde manevi tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınmaktadır.³¹⁴

Kişilik hakkını ihlal eden fiilin derecesi tespit edilirken öncelikle objektif kriter esas alınır. Buradaki objektif kriter ile kastedilen, manevi zararın meydana gelmesi için ne tür bir ihlal fiilinin uygulandığı, ihlal fiilinin bir kere mi ya da birden fazla mı gerçekleştiği, ne kadar sürdüğü, yoğunluğunun ne olduğu gibi unsurların objektif olarak incelenmesidir.³¹⁵ İhlalin derecesinin ve zarar gören üzerindeki etkilerinin yüzde yüz tespiti mümkün olmadığından objektif kriterler dikkate alınır.³¹⁶

6.2.2.3. Manevi Zararın Derecesi

İhlal fiilinin derecesinin objektif kriterler esas alınarak incelenmesinin ardından, manevi zararın subjektif kriterler esas alınarak derecesinin tespitine geçilir. Bu kısımda, zarar görenin bireysel özellikleri olan yaşı, sosyal, ekonomik ve mesleki durumu gibi subjektif kriterleri değerlendirilerek manevi zararın ağırlığı tespit edilir.³¹⁷ Söz konusu subjektif kriterler değerlendirildikten sonra manevi zararın derecesine göre manevi tazminat miktarı azaltılır ya da arttırılır.

Zarar görenin yaşı, manevi tazminat miktarının tespitinde özellikle önemlidir. Ancak bu husus daha çok bedensel bütünlüğün ihlali halinde oluşan manevi zararların tazmininde dikkate alınmaktadır. Buna göre, zarar gören kişi ne kadar gençse muhtemel yaşam süresi daha uzun olacağından ve bundan dolayı daha fazla acı, elem, keder yaşayacağı düşünüleceğinden manevi tazminat miktarının daha yüksek olması gerekmektedir.³¹⁸

Manevi zararın derecesinin değerlendirmesinde aynı zamanda manevi zararın, zarar veren tarafından başka yolla giderilip giderilmediği de dikkate alınır. Buna göre manevi tazminat davası açılmadan önce veya manevi tazminat davası görülürken, zarar gören ile zarar veren barışabilir veya zarar gören zarar vereni bağışlayabilir. Ya

³¹⁴ KESKİN, 318.

³¹⁵ ANTALYA, Borçlar Genel, 246; KESKİN, 320.

³¹⁶ KESKİN, 318.

³¹⁷ ANTALYA, Borçlar Genel, 246.

³¹⁸ KESKİN, 321.

da zarar veren yaptığı saldırı fiilinin yanlış olduğuna ilişkin gazetede bir özür yazısı yayımlayabilir. Böyle bir durumda manevi zararın zarar gören açısından azaldığı ya da kalmadığı düşüncesiyle manevi tazminata hükmedilmez. Ancak zarar verenin bu tür olumlu yaklaşımları yine de manevi zararın ortadan kalkmasına ilişkin bir fayda sağlamıyorsa manevi tazminat talep edilebilir ve manevi tazminata hükmedilebilir.³¹⁹

6.2.2.4. Kusurun Derecesi

Zarar verenin kusurunun derecesi manevi tazminat miktarının tayininde oldukça önemlidir. Aynı şekilde zarar gören ile zarar verenin birlikte kusuru söz konusu ise bu hususta hâkim tarafından dikkate alınır ve zarar görenin kusuru zarar verenden daha ağır ise manevi tazminata hükmedilemeyeceği belirtilmektedir. Örneğin; zarar görenin yolcu olduğu otobüsten hareket halindeyken inmesinde zarar görenin kusuru daha ağır olmaktadır.³²⁰

Kusurun ispatında, maddi tazminatta uygulanan kurallar uygulanabilir. Hâkim ilgili delilleri inceleyerek hem kusurun varlığına hem de derecesine ilişkin kanaat getirir ve manevi tazminat miktarına hükmeder. Kusursuz sorumluluk söz konusu ise gerekli şartların oluştuğunu davacı zarar gören ispat etmelidir.³²¹

Öğreti ve uygulamada zarar gören ile zarar veren arasındaki yakınlık ilişkisi de manevi tazminat miktarının tayini etkileyeceği belirtilmektedir. Örneğin; nişanlının manevi tazminatı miktarı eşin manevi tazminat miktarından daha az olmalıdır. Ebeveynlerinde ilişkisinin derecesine göre manevi tazminatı miktarının azlığına ya da çokluğuna karar verilir. Zarar gören ile zarar veren arasındaki ilişkiden ötürü hatır ya da gönül işleri sebebiyle bir hukuka aykırı fiil söz konusu ise daha az manevi tazminat miktarına hükmedilebilir.³²²

Davacı zarar gören ile zarar veren taraf arasında aynı hukuka aykırı fiilden ötürü daha önce görülen, maddi tazminat veya TMK. m. 25/1’de düzenlenen saldırının önlenmesi, saldırının durdurulması veya saldırının hukuka aykırılığının tespiti davalarından

³¹⁹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 287, ANTALYA, Borçlar Genel, 247.

³²⁰ ANTALYA, Borçlar Genel, 248.

³²¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 288.

³²² ANTALYA, Borçlar Genel, 248.

birinde karar verilmiş ise bu karar kesin delil kabul edilir. Bu sebeple açılacak olan manevi tazminat davasında bu karar kesin delil olarak kullanılabilir.³²³

6.2.2.5. Tarafların Sıfatları, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Durumları

Eski Borçlar Kanunu döneminde tarafların bulundukları sıfatları, ekonomik, sosyal ve kültürel durumları manevi tazminata hükmedilirken dikkate alınan kriterlerdi ve EBK. m. 49'da bu husus düzenlenmekteydi. Yeni Borçlar Kanunu'nda söz konusu kriterler, manevi tazminatın miktarının tayininde dikkate alınmasının adil olmadığı ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşüncesiyle kaldırılmıştır. Ancak TBK. m. 58'in madde metninde bu şart bulunmasa da, uygulamada tarafların bu tür özellikleri manevi tazminatın hesaplanmasında dikkate alınmaya devam etmektedir.³²⁴

Tarafların mevkilerinin, sosyal ve ekonomik durumlarının dikkate alınmasındaki esas neden, daha yüksek bir mevki, sosyal ve ekonomik durumu olan bir kimse ile daha düşük olan bir kimse hukuka aykırı fiil neticesinde aynı derece manevi zarara uğramadıkları düşüncesidir. Hayatın gerçekleri düşünüldüğünde böyle bir şartın aranması daha adaletli olacağı da savunulmaktadır. Aynı zamanda bu unsurların aranması zarar vereni yoksulluğa düşürecek bir manevi tazminat miktarına hükmedilmesini engelleyebilir ya da zarar görenin iyi ki olmuş dedirtecek kadar zengin olmasını da engelleyebilir. Tarafların sosyal, kültürel ve ekonomik hallerine bakılması aynı zamanda manevi zararın derecesini, zarar veren ile zarar görenin birlikte kusurunun varlığını ve derecesini tespitinde de kolaylık sağlayabilir.³²⁵

Hiç kimsenin sosyal, kültürel ve ekonomik açıdan bulunduğu çevreden ötürü kişilik hakkı zedelenemez. Manevi tazminat gibi kişinin onurunu, şerefini ve saygınlığını koruyan davalardan herkes eşit şekilde yararlanır. Kanunlar önünde herkes her konuda olduğu gibi bu konuda da eşittir. Ancak hâkimin daha az zarara uğrayan ile daha fazla zarara uğrayan bir kimseye eşitlik ilkesi var diye aynı miktar manevi tazminata hükmetmesi uygun değildir. Düşük miktarda hükmedilen manevi tazminatın zengin olan zarar göreni tatmin etmeyeceği, ancak ekonomik durumu kötü olan zarar verenin

³²³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 287.

³²⁴ BAYSAL, 582.

³²⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 290.

bu miktarı ödeyemeyeceği söz konusu ise hâkim böyle bir şart var diye illaki çok yüksek miktartlı manevi tazminata hükmetmek zorunda değildir. Böyle bir durumda zarar veren hakkında kınama kararı verip, kararın ilanını da uygun bulabilir. ³²⁶

Yargıtay da öğretideki bu görüşe paralel olarak manevi tazminat miktarının tayininde, tarafların sıfatı, işgal ettiği makamı, sosyal ve ekonomik durumlarının somut olayla birlikte dikkate alınması gerektiğini belirtmekte, aynı zamanda manevi tazminat kurumunun bir taraf için zenginleşme diğer taraf için fakirleşme vasıtası olarak görülmemesi gerektiğini de kararların da ifade etmektedir. ³²⁷

7- MANEVİ TAZMİNAT OLARAK DİĞER GİDERİM BİÇİMLERİ

7.1. Genel Bilgiler

TBK. m. 58/2'ye göre manevi zararın tazmini, belli bir miktar paranın ödenmesi haricinde diğer giderim biçimleriyle de mümkündür. Bu sebeple ilgili hükme göre; hâkim manevi tazminatın nakden ödenmesi yerine diğer bir giderim biçimine karar verebilir veya nakdi ödemeye ekleyebilir, saldırıyı kınama kararı verebilir ve bu kınama kararının yayımlanmasına hükmedebilir.

Tazminatın hukukunun amacı zararın belli bir miktar paranın toptan ödenmesi ile giderimini sağlamaktır. Bu sebeple manevi tazminat davasına dayanarak manevi zararın belirli bir miktar paranın ödenmesi şeklinde tazmini esas olmakla birlikte hâkim takdir yetkisini kullanarak diğer giderim biçimleriyle tazmini de kararlaştırabilir. ³²⁸

Öğretide, TBK. m. 58'e dayanılarak açılan manevi tazminat davasında, belli bir miktar para ile tazmin yönünde karar verilmesini daha uygun olacağı belirtilmekle birlikte eğer hâkim diğer giderim biçimlerine karar verecek ise somut olayda bunu haklı kılan

³²⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 290.

³²⁷ YARGITAY 17. HD., 02.04.2019 T., 2016/9646 E., 2019/3988 K.: 'Manevi tazminat zenginleşme aracı olmamakla beraber, bu yöndeki talep hakkındaki hüküm kurulurken olay sebebiyle duyulan acı ve elemın kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı ve bu sebeple tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile birlikte olayın meydana geliş şekli de gözönünde tutularak, hak ve nasafet kuralları çerçevesinde bir sonuca varılmalıdır.' (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³²⁸ EREN, 902.

bir gerekçesinin olması ya da belli bir miktar paranın ödenmesiyle birlikte diğer giderim biçimlerini yanına ek olarak karar verilmesini veya nakden tazmin tutarının daha düşük tutularak diğer giderim biçimleriyle birlikte karar verilmesinin daha uygun olacağını belirtilmektedir.³²⁹

TBK. m. 58/2’de diğer giderim biçimi olarak kınama kararı verilmesi ve bu kararın yayınlanması açıkça belirtilmiştir. Bunların haricinde madde metninde geçen ‘diğer bir giderim biçimi’ ifadesi kastedilenin ne olduğu tam olarak belirtilmese de sembolik bir miktarın ödenmesi, üçüncü bir kişiye ödeme yapılması, zarar görenden özür dilenmesi, söylenin geri alınması ve cevap hakkının kullanılmasının diğer giderim biçimi olduğu öğretilde belirtilmektedir. Ancak diğer giderim biçimi denilince kastedilen genellikle, TBK. m. 58/2’de belirtildiği gibi kınama kararı verilmesi ve kınama kararının yayınlanması olmaktadır.³³⁰

Yargıtay, manevi tazminat olarak diğer giderim biçimlerini kabul etmekte ve birçok kararında bu hususa değinmektedir.³³¹ Aynı zamanda Yargıtay özür dilenmesi, söylenin geri alınması gibi diğer giderim hallerinin cebri icra yoluyla gerçekleştirilemeyeceğini de belirtmektedir.³³²

Öğretilde bazı yazarlar, her ne kadar kanun hükmünde açıkça düzenlense de diğer giderim biçimlerinin manevi tazminat olarak kabul edilemeyeceğini belirtmektedirler. Buna göre; diğer giderim biçimleri, saldırı fiilinin mahkeme tarafından hukuka aykırılığının tespitini veya durdurulmasını sağlamakta, başka bir niteliği bulunmamakta ve para ödemesi gibi tazmin niteliğine sahip olmamaktadırlar.³³³ Ancak öğretildeki diğer yazarlar ise diğer giderim biçimlerini, TBK. 58/2 hükmünü esas alarak manevi tazminat çeşidi olarak kabul etmektedirler.³³⁴

³²⁹ EREN, 902; ANTALYA, Borçlar Genel, 252.

³³⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292; EREN, 902; BAYSAL, 586.

³³¹ YARGITAY HGK., 30.09.2021 T., 2017/1378 E., 2021/1135 K.; YARGITAY HGK., 12.02.2019 T., 2017/1398 E., 2019/132 K. (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³³² YARGITAY 4. HD., 22.02.1967 T., 1965/2793 E., 1967/927K. (İlgili karar ANTALYA, Borçlar Genel, 255’ten alınmıştır.)

³³³ TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP, 683; KILIÇOĞLU, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşam, 260-261; EREN, 902.

³³⁴ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 291; ANTALYA, Borçlar Genel, 253.

Şahsi görüşümüz, diğer giderim biçimlerinin de tazminat şekli olarak kabul edilmesi yönündedir. Zarar görenin TBK. m. 58'e dayanarak manevi tazminat davası açmasındaki amacı, uğramış olduğu manevi zararını tazmin etmektir. Bu tazmin şekli, davacının talebi üzerine para ödemesi hariç diğer giderim biçimleri ile de söz konusu olabilir veya hâkim davacının talebinin olup olmamasından bağımsız şekilde bu yönde bir karar da verebilir. TBK. m. 58, kişilik hakkına saldırı halinde kişilik hak ve buna bağlı değerleri koruma amacıyla düzenlenen genel bir hükümdür. Bu sebeple kınama kararı verilmesi ve/veya kınama kararının yayınlanması, üçüncü kişiye ödeme yapılması veya sembolik miktarda ödeme yapılması gibi diğer giderim biçimleri, kişilik hakkını koruyan hususlardır. Söz konusu diğer giderim biçimleri haliyle kişilik hakkına saldırı halinde hükmedilebilecek türden olup, bu yönde açılan bir manevi tazminat davasıyla uyushmaktadır. Elbette söz konusu dava açıldığında, saldırı fiilinin hukuka aykırılığı da tespit edilmiş olacaktır. Ancak belirttiğimiz gibi TBK. m. 58'in düzenleniş amacı kişilik hakkına saldırı halinde uğranılan manevi zararın giderimi içindir ve burada diğer giderim biçimleri de uğranılan manevi zararı tazmin edebilecek niteliktedirler. Sonuç olarak diğer giderim biçimlerinin maddenin düzenleniş amacından hareketle manevi tazminat davasında tazmin türü olarak kabul edilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

Zarar gören davacının açmış olduğu manevi tazminat davasında *sadece, tek başına* TBK. m. 58/2'de düzenlenen diğer giderim biçimlerini talep edip edemeyeceği öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre, zarar gören sadece manevi zararına karşılık belli bir miktar para ödenmesini talep edebilir veya talep ettiği para miktarıyla birlikte hâkimden TBK. m. 58/2'deye dayanarak diğer giderim biçimlerine de karar vermesini isteyebilir. Burada ifade edilmek istenen zarar görenin tek başına diğer giderim biçimlerini talep edemeyeceğidir. Mesela belli bir miktar paranın ödenmesiyle birlikte saldırının kınanması ve bu kınama kararının gazetede yayımlanmasını mahkemeden isteyebilir.³³⁵ Bunun aksi görüşe göre ise davacı tarafın diğer giderim biçimlerini tek başına talep edebilmesinin mümkün olduğunu belirtmektedir. Eğer davacı taraf diğer gideri biçimlerini tek başına talep edemeyecek ise o zaman TBK. m. 58/2'nin düzenlenme amacının bir öneminin kalmadığını belirtmektedir.³³⁶ Aynı zamanda zarar

³³⁵ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 286.

³³⁶ HATEMİ, GÖKYAYLA, 196.

gören davacı, kendince doğru olduğunu düşündüğü tazmin şeklini seçme imkanına sahip olmalı, sadece para ile tazmini talep ederek kısıtlandırılmamalıdır.³³⁷

Kanaatimizce, davacı zarar gören, tek başına diğer giderim biçimlerini talep edebilmelidir. Kanun hükmünde bu konuda herhangi bir sınırlama getirilmemekle birlikte, kişiler illaki her durumda nakden tazmin talep etmek zorunda değildirler. Bu durumun özellikle kişilik hakkının korunmasına ilişkin açılacak olan manevi tazminat davasıyla çelişen bir yanının olmadığını düşünmekteyiz. Bu sebeple davacı zarar gören açmış olduğu manevi tazminat davasında, dilerse sadece diğer giderim biçimlerini talep edebilir.

Her ne kadar manevi tazminat için ‘aynen tazmin’, manevi tazminatın niteliğinden ötürü çok mümkün olmasa da öğretideki bazı yazarlar tarafından diğer giderim şekillerinin aynen tazmin şeklinde olduğu kabul edilmektedir.³³⁸ Bu husustaki şahsi düşüncemiz ise aynen tazmin maddi zararların tazmini açısından mümkün olmakla birlikte, manevi zararların tazmini için söz konusu olamaz ve bu sebeple diğer giderim biçimlerinin aynen tazmin olarak nitelendirilmemesi gereklidir. Maddi bir zarar yerine herhangi bir maddi değer konulabilir ya da eski haline getirilebilir. Ancak hangi giderim biçimi söz konusu olursa olsun, manevi zarar için yerine koyma ya da eski haline getirme mümkün olmamakta, böyle bir durum hiçbir manevi zararı yüzde yüz ve tamamıyla karşılamamaktadır.

Öğretide, diğer giderim biçimlerinin manevi zararın subjektif unsurunun var olması halinde söz konusu olabileceğini belirten görüşte mevcuttur.³³⁹ Ancak bu görüşün aksine, manevi zararın objektif ya da subjektif unsurunun varlığına, manevi tazminat davasının şartları açısından bakılması gerektiği, bu sebeple manevi tazminatın giderim biçimlerini ilgilendiren bir durum olmadığı da öğretide belirtilmektedir.³⁴⁰

³³⁷ BAYSAL, 584.

³³⁸ EREN, 889; HATEMİ, GÖKYAYLA, 185; ANTALYA, Borçlar Genel, 252.

³³⁹ KESKİN, 290, 297.

³⁴⁰ BAYSAL, 585.

7.2. Çeşitleri

TBK. m. 58/2’de hususi olarak belirtilen ‘kınama kararı’ ve ‘kınama kararının yayınlanması’ haricinde, öğretide genellikle kabul edilen ‘sembolik nitelikte manevi tazminat miktarı’ ve ‘manevi tazminatın üçüncü bir kişiye ödenmesi’ sıklıkla karşılaşılan diğer giderim biçimleridir. Belirttiklerimizin dışında başkaca diğer giderim biçimleri de elbette söz konusu olmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde TBK. m. 58/2’de belirtilenler ‘kınama kararı verilmesi’ ve ‘kınama kararının yayınlanması’ ile uygulamada sıklıkla rastlanan ‘sembolik nitelikte manevi tazminat miktarı’ ve ‘manevi tazminatın üçüncü bir kişiye ödenmesi’ diğer giderim biçimleri ayrıntılı olarak incelenecektir.

7.2.1. Kınama Kararı

Kınama kararı, TBK. m. 58/2’de açıkça düzenlenmiş olup manevi zararın diğer bir giderim biçimidir. Buna göre hâkim takdir yetkisini kullanarak somut olayın şartlarına göre manevi zararın tazmini için kınama kararı verebilir veya nakden ödemeyle birlikte kınama kararına hükmedebilir.³⁴¹

TMK. m. 25 kişilik hakkının korunmasına ilişkin bir düzenleme olmakla birlikte ilgili hükmün ilk fıkrasında, kişilik hakkına saldırı fiilinin hukuka aykırılığının tespitinin talep edilebileceği düzenlenmiştir. Öğretide, TMK. m. 25/1’e dayanılarak verilen, kişilik hakkına saldırı fiilinin hukuka aykırılığına ilişkin tespit kararı verilmesinin, kınama kararı olarak kabul edildiği ve bu sebeple söz konusu tespit kararının zarar görenin manevi zararını tazmin edeceği yönünde bir görüş mevcuttur.³⁴² Ancak kişilik hakkının ihlali halinde uğranılan manevi zararın tazmini için manevi tazminatı düzenleyen TBK. m. 58 ile kişilik hakkına saldırının hukuka aykırılığını tespitini düzenleyen TMK. m. 25/1 birbirlerinden farklı hükümlerdir. Her iki hüküm de kişilik hakkının korunmasına ilişkin düzenlemeler olsa da maddelerin getiriliş amaçları birbirlerinden farklıdır. Buna göre TMK. m. 25/1’e dayanılarak dava açılması halinde, sadece saldırı fiilinin hukuka aykırılığının tespiti talep edilir. TBK. m. 58’ye dayanılarak açılan dava da ise ilgili hükmün şartlarının var olması halinde kişilik

³⁴¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292; KESKİN, 295; BAYSAL, 585.

³⁴² GÜRSOY, 36 vd.

hakkına saldırı sonucunda uğranılan manevi zararın tazmini istenir. Bu sebeple gerek davacının talebi doğrultusunda gerekse hâkimin takdiri neticesinde TBK. m. 58/2'ye göre kınama kararı verilmesi uğranılan manevi zararın tazmini içindir. Sonuç olarak her iki hükmün düzenleniş amaçları birbirlerinden çok farklıdır ve tazmin çeşidi olarak kınama kararı verilmesinin TMK. m. 25/1 ile alakası bulunmamaktadır.³⁴³

Elbette TBK. m. 58'e dayanılarak açılan manevi tazminat davasında tazmin şekli olarak kınama verilmesi halinde, söz konusu fiilin hukuka aykırılığı da tespit edilmiş olur. Ancak zarar görenin TBK. m. 58'e başvurmasındaki amaç uğradığı manevi zararını gidermek istemesidir. Aynı zamanda davacı zarar görenin bu yönde açtığı davada manevi zararının nakden ödenmesini talep etmesi mümkün olabileceği gibi hâkimin takdir yetkisinin sonucunda nakden tazmin yerine ya da nakden tazmine ek olarak kınama kararı da verilmiş olabilir. Yine bu durumun hukuka aykırı fiilin tespiti ile bir bağlantısı bulunmamaktadır. Netice itibarıyla TBK. m. 58 ile TMK. m. 25 birbirlerinden bağımsız nitelikteki düzenlemelerdir.³⁴⁴

Yargıtay da, hakimın takdir yetkisi çerçevesinde manevi tazminat olarak kınama kararı verilmesinin ve kınama kararının yayınlanmasının, TBK. m. 58/2 bağlamında mümkün olduğunu belirtmektedir.³⁴⁵

7.2.2. Kınama Kararının Yayınlanması

Manevi tazminat talebi neticesinde hâkim kınama kararı vermekle birlikte bazı durumlar da somut olayın özelliği gereği kınama kararının yayınlanmasına da hükmedebilir. Kınama kararının yayınlanması TBK. m. 58/2'de açıkça düzenlenen diğer giderim biçimlerinden bir diğeridir.³⁴⁶

³⁴³ ANTALYA, Borçlar Genel, 254; BAYSAL, 585.

³⁴⁴ BAYSAL, 585.

³⁴⁵ YARGITAY, 4. HD., 09.06.2020 T., 2018/952 E., 2020/1756 K.: '.....hakimin olayın özelliklerine göre manevi tazminat olarak bir miktar paranın ödenmesine veya TBK'nın 58/2 (Borçlar Kanunu 49/3.) maddesi gereğince tazminat yerine diğer bir tazmin yoluna başvurması mümkündür. Bahsedilen madde gereği diğer tazmin yöntemleri konusunda örneksene yapılarak haksız saldırının kınanması ve kınama kararıyla birlikte bu kararın basın yoluyla ilan edilmesi yöntemlerine değinilmişse de bu yöntemler sınırlı olmayıp hakimın takdirine bırakılmıştır. Bu bağlamda, özür beyanı, isnadın geri alınması vb. bir tazmin şeklinin benimsenmesi de düşünülebilir.' (www.karararama.yargitay.gov.tr).

³⁴⁶ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292; ANTALYA, Borçlar Genel, 254.

Kınama kararı yayınının nerede, ne şekilde, ne kadar süreyle, kaçar kez yapılacağını hâkim takdir eder. Bu sebeple kınama kararının yayınlanması; gazetede ilan verilmesi şeklinde olabileceği gibi TV, radyo vb. diğer kitle iletişim araçlarında yayın yapılmasıyla da mümkün olabilir.³⁴⁷

TBK. m. 58/2’de belirtilen kınama kararının yayınlanması düzenlemesinin nedeninin, basın yolu ya da diğer kitle iletişim araçları vasıtasıyla yapılan kişilik hak ihlalleri için olduğu öğretilde belirtilmektedir.³⁴⁸

TMK. m. 25/2’de tespit kararının üçüncü kişilere bildirilebileceğini düzenlenmektedir. TBK. m. 58/2’de kınama kararının üçüncü kişilere bildirilebileceği ayrıca belirtilmesi de öğretilde kınama kararının üçüncü kişilere bildirilmesinin diğer bir giderim biçimi olarak kabul edileceği belirtilmektedir. Sonuç olarak TBK. m. 58/2’de düzenlenmemiş olsa da, üçüncü kişilere yapılacak kınama kararı bildirimi de diğer giderim biçimi olarak kabul edilmektedir. ‘Kınama kararı’ bölümünde ayrıntılı olarak incelediğimiz üzere TBK. m. 58 ile TMK. m. 25’in düzenlenme amaçlarının farklı olduğunu ve birbirlerinden bağımsız nitelikte hükümler olduğunu bir kez daha belirtmek isteriz.³⁴⁹

Kişilik hakkının ihlal edildiği kitle iletişim aracı ile kınama kararının yayımlanacağı kitle iletişim aracının aynı olması zorunluluğu yoktur. Örneğin; kişi hakkında asılsız haber yapan gazetede kınama kararının yayımlanması şart olmayıp başka bir gazetede de yayımlanabilir.³⁵⁰

Zarar veren kendi isteğiyle zarar görenden özür dileyen bir içeriği kitle iletişim araçlarında yayımlayabilir. Böyle bir durumda, zarar görenin manevi zararının azaldığı ve olmadığı yönünde hâkimde kanaat oluşursa, buna göre hâkim daha az miktar da manevi tazminata hükmedebilir veya manevi tazminat ödenmesine karar vermeyebilir.³⁵¹

³⁴⁷ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292; ANTALYA, Borçlar Genel, 254.

³⁴⁸ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292.

³⁴⁹ ANTALYA, Borçlar Genel, 254; KESKİN, 296.

³⁵⁰ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292; KESKİN, 296.

³⁵¹ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 292.

7.2.3. Sembolik Miktarda Para Ödemesi

TBK. m. 58/2’de açıkça belirtilmemiş olsa da öğretide sık rastlanılması sebebiyle manevi zararın tazmini için sembolik nitelikte belli bir miktar paranın ödenmesi, manevi tazminatın diğer giderim biçimlerinden biri olarak kabul edilir.

Öğretide bazı yazarlar sembolik nitelikte yapılacak ödemenin diğer giderim biçimi olmadığını, bu durumda da nakden ödeme söz konusu olduğundan para ödemesi tazmin türü olduğunu belirtse de³⁵² genel görüş söz konusu tazmin şeklinin de para haricindeki diğer giderim biçimi olarak kabul edildiği yönündedir.³⁵³

Hâkim, somut olayın özelliklerini dikkate alarak sembolik bir miktar paranın ödenmesini de kararlaştırabileceği gibi davacının talebine bağlı olmayarak sembolik bir miktar para ödenmesi yerine kınama kararı da verebilir.³⁵⁴ Ancak öğretide, sembolik nitelikte belli bir miktar para ödemesinin, kınama kararı yerine geçemeyeceği de bazı yazarlar tarafından belirtilmektedir.³⁵⁵

Öğretide sembolik miktarda manevi tazminata hükmedilmesinin, zarar gören açısından manevi tazminat davası açarken aslında maddi bir kaygısının olmadığını, gerçek niyetinin kişisel değerlerinde oluşan eksilmenin giderilmesi ve böylece toplumda oluşan olumsuz imajının düzeltilmesi olduğunu gösteren bir tazmin yöntemi olabileceği de belirtilmektedir.³⁵⁶

7.2.4. Üçüncü Kişiy e Ödeme Yapılması

Manevi tazminat talebi neticesinde belirlenen manevi tazminat tutarının üçüncü bir kişiy e ödenmesi de kararlaştırılabilir. Üçüncü kişiy e ödeme yapılmasını *Antalya*,

³⁵² ANTALYA, Borçlar Genel, 250, 255; KILIÇOĞLU, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşam, 261.

³⁵³ OĞUZMAN, ÖZ, C.2, 286; BAYSAL, 586.

³⁵⁴ ANTALYA, Borçlar Genel, 250-251.

³⁵⁵ HATEMİ, GÖKYAYLA, 195.

³⁵⁶ KESKİN, 300.

nakden tazmin diğ er bir ifadeyle belli bir miktar para ödemesi olarak kabul etmekle birlikte³⁵⁷ diğ er giderim biçimi olduğu yönünde öğretide g r   lerde mevcuttur.³⁵⁸

Kanaatimizce, nakden ödeme sadece zarar görene yapılmakta ve burada ödenen para zarar görene değil de üçüncü kişiye yapılmaktadır. Bu sebeple üçüncü kişiye ödeme yapılması şeklindeki tazminin, diğ er giderim biçimi ayırımında bulunması niteliği itibariyle daha uygun g z  mektedir.

Söz konusu giderim biçiminde üçüncü kişi ile kastedilen genellikle hayır kurumu, kamu yararı gözeten vakıf ya da dernek gibi kuruluşlardır.³⁵⁹

   nc  kişiye ödeme yapılması konusunda öğretide tartışılan diğ er bir husus ise üçüncü kişiye manevi tazminat miktarının ödenmesi kararının verilmesinin usul hukuku açısından doğru olup olmadığı yönündedir. Buna göre bazı yazarlar, usul hukuku gereği, mahkeme kararının sadece davanın taraflarını bağlayacağından, bu şekilde bir manevi tazminat kararına hükmedilmesinin mümkün olmadığını belirtmektedirler. Başka bir deyişle ödeme yapılacak üçüncü kişi manevi tazminat davasının tarafı olmaması sebebiyle bu şekilde bir ödemenin yapılması mümkün olmadığı yönünde öğretide çoğunluk bir görüş bulunmaktadır.³⁶⁰

Ancak bu görüşün aksine *Hatemi* ve *Gökyayla*,    nc  kişi yararına sözleşmeyi düzenleyen TBK. m. 129'un kıyasen uygulanarak ve davacının talebi üzerine manevi tazminat olarak üçüncü kişiye para ödemesi yapılmasının mümkün olduğunu söylemektedirler.³⁶¹

Bu husustaki bir diğ er görüş ise manevi zararın objektif unsurunun kabulü halinde, zarar görenin kişisel değerlerin oluşan eksilmeyi tazmin için açtığı manevi tazminat davasında tasarruf serbestisi olduğundan manevi tazminat ödemesinin üçüncü kişiye yapılmasını talep etmesi açısından herhangi bir engel olmadığı yönündedir.³⁶²

³⁵⁷ ANTALYA, Borçlar Genel, 251.

³⁵⁸ OğUZMAN,  Z, 291; BAYSAL, 586; KESK N, 297.

³⁵⁹ ANTALYA, Borçlar Genel, 251; KESK N, 297.

³⁶⁰ TANDOğAN, 344; TUNçOMAğ, 501; ANTALYA, Borçlar Genel, 251.

³⁶¹ HATEM , GÖKYAYLA, 195.

³⁶² KESK N, 299.

SONUÇ

TBK. m. 58, kişilik hakkının ihlali halinde oluşan manevi zararın tazmini için başvurulacak hükümlerden birisidir. Maddenin asıl özelliği genel bir sorumluluk hükmü olmasıdır. Eğer ki kişilik hakkını oluşturan bir kişisel değer özel bir hükümle koruma altına alınmamış ise ihlali halinde TBK. m. 58'e gidilir.

İlgili hüküm, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin bir hükümdür. Bundan dolayı, TBK. m. 58'e dayanılarak açılacak manevi tazminat davasının şartları ile haksız fiil sorumluluğunu şartları benzerlik göstermektedir. Ancak TBK. m. 58 açısından sorumluluğun doğabilmesi için mutlaka hukuka aykırı fiil sebebiyle kişilik hakkı ihlal edilmiş olmalı ve bunun neticesinde manevi zarar oluşmalıdır.

Kişilik hakkının ihlali, kişilik hakkını oluşturan kişisel değerlere saldırı olması halinde meydana gelir. Kişisel değerler onur, haysiyet, özel alan, gizli alan, resim, ses, özgürlükler, yaşam, vücut bütünlüğü gibi kişinin varlığını ve gelişimini sağlayan manevi nitelikteki varlıklardır. Söz konusu varlıklara yönelik saldırı fiili kişilik hak ihlalinin meydana getirir.

Manevi tazminat talebinin söz konusu olabilmesi için kişilik hak ihlali neticesinde bir manevi zarar oluşmalıdır. Manevi zarar objektif ve subjektif unsurlara sahiptir. Buna göre manevi zararın objektif unsuru, hukuka aykırı fiilden dolayı kişisel değerlerde oluşan eksilmedir. Manevi zararın subjektif unsuru ise zarar görenin kişisel değerlerinde oluşan eksilmeden ötürü acı, keder, üzüntü hissetmesi, yaşam kalitesi ve sevincinde azalma olması ve olumsuz bir psikoloji içerisinde olmasıdır. Öğretide manevi zararın subjektif unsurunun kabulü noktasında görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Kimi yazarlar sadece objektif eksilmenin olması manevi zararın oluşması açısından yeterli olduğunu belirtse de, çoğunluk görüş subjektif unsurunda varlığı halinde manevi zararın oluşacağını belirtmektedir.

Manevi zararın subjektif unsurunun kabulü halinde tüzel kişiler ile ayırt etme gücü bulunmayanların manevi tazminat talep edip edemeyecekleri hususu öğretide tartışmalı olan konulardan bir diğeridir. Genel görüş, her koşulda tüzel kişilerin ve ayırt etme gücü bulunmayanlar manevi tazminat talep edebileceklerini belirtmektedir.

Manevi tazminat davasının niteliğine ilişkin öğretide birçok görüş bulunmaktadır. Bizim de katıldığımız görüş olan tatmin görüşü, manevi tazminatın niteliğiyle daha çok bağdaşmaktadır. Buna göre manevi tazminat davası vasıtasıyla belli bir miktar para ödemesi yapılan zarar gören, yaşamış olduğu acı, keder, üzüntü gibi olumsuz duyguları bir nebze de olsa azalacak, azalmış olan yaşama sevinci tekrar çoğalacak ve olumsuz ruh halinden birazda olsa kurtulacak, zarar verene karşı hissetmiş olduğu kin, nefret, öç alma duygusu belli bir miktar azalacak ve böylece zarar görende tatmin duygusu oluşacaktır. Kaldı ki, manevi zararın subjektif unsuru oluşmayacaksa yani zarar gören kişisel değerlerdeki eksilme sonucu elem, acı, keder, üzüntü gibi duygular yaşamayıp yaşama sevincinde azalma olmayacaksa manevi tazminat talep etmenin çok önemi kalmamaktadır. Aynı zamanda zarar görenin karşı taraftan nefret etmesi ya da öç almak istemesi gibi durumlarda, olayın niteliği itibariyle olması gereken bir durumdur. Sonuç olarak manevi tazminat davası vasıtasıyla zarar görenin tatmin edilmesi oldukça olağandır ve manevi tazminat davasının tatmin görüşü ile açıklanması yerindedir.

Manevi tazminat davasının devri ve mirasçılara intikali hususu da öğretide tartışmalı konulardan bir diğeridir. Bu husustaki görüşümüz ise kişilik hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olması sebebiyle devri ya da mirasçılara intikali söz konusu olamaz. Ancak kişilik hakkının ihlali neticesinde açılacak olan manevi tazminat davası kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak niteliğine sahip olmadığından ve alacak hakkı niteliğine sahip olduğundan ötürü devri ve mirasçılara intikali mümkündür.

Manevi tazminat miktarının hesaplanması konusunda hakimlerin geniş bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Hakimlere bu yönden bir yetkinin tanınmasının nedeni manevi tazminat miktarının kişilik hak ihlali yönünden ötürü ölçülemeyeceği ancak takdir edilebileceği öğretide belirtilmektedir. Aynı zamanda manevi tazminat davasına konu olan manevi zararın subjektif unsuru kişiden kişiye değişkenlik göstermektedir. Bu sebeple hakim somut olaya göre takdir yetkisini kullanarak manevi tazminat miktarına hükmedecektir.

Ancak manevi tazminat miktarının belirlenmesi konusunda üzerinde durulması gereken bir konu vardır. Bu da hakimlerin manevi tazminat miktarının tayininde hangi kriter ve esasları dikkate alacağı noktasında bir görüş birliği bulunmamasıdır. Aynı

zamanda Türk Borçlar Kanunu ya da ilgili diğer kanunlarda da bu hususa ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durum uygulamada benzer nitelikteki kişilik hak ihlalleri durumunda farklı miktarlarda manevi tazminat tutarlarına hükmedilmesi sonucunu doğurmakta, hakkaniyet ve eşitlik ilkesiyle çelişmektedir. Bu sebeple kanaatimizce, manevi tazminat miktarı hesaplanırken belirli kriter ve yöntemlere ilişkin kanuni bir düzenlemenin mevcut olması gerekmektedir. Böylece benzer nitelikteki kişilik hak ihlalleri halinde birbirine yakın miktarlarda manevi tazminat miktarlarına hükmedilerek daha hakkaniyetli sonuçlar elde edilecektir.

Uygulamada manevi tazminat miktarının tayininde tarafların sıfat, makam, sosyal, kültürel ve ekonomik durumları dikkate alınmaktadır. Eski Borçlar Kanunu döneminden itibaren tartışmalı olan bu husus, eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı düşünülerek eleştirilmektedir. Kanaatimizce, manevi tazminat miktarı hesaplanırken tarafların sıfat, makam, sosyal, kültürel ve ekonomik durumlarının dikkate alınması gereklidir. Esas itibarıyla bu kriterlerin dikkate alınmaması, eşitlik ilkesine daha çok aykırıdır. Elbette ki herkes kanun önünde eşittir. Ancak tarafların içinde bulundukları mevkii, sıfat, sosyal ve kültürel çevre gibi kriterler, oluşan manevi zarara verdikleri tepki konusunda bile değişkenlik göstermesine neden olur. Aynı zamanda örnek üzerinden açıklamak gerekirse, saygın ve tanınır bir kimsenin kişilik hakkının ihlal edilmesiyle oluşan sonuçları ile daha sıradan bir hayat yaşayan kimsenin kişilik hakkının ihlali halinde oluşan sonuçlar elbette ki aynı değildir. Bu sebeple hakim manevi tazminat miktarını tespit ederken, tarafların mevkilerini, sosyal, kültürel ve ekonomik durumlarını dikkate alması oldukça olağandır ve olması gerektir.

KAYNAKÇA

AKKURT, Sinan Sami, Kişisel Veri Kavramının Hukuki Niteliğine İlişkin Yaklaşımlara Mukayeseli Bir Bakış, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C. 2, S. 1, 2020.

ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,2, Seçkin Yayıncılık, 2019.

ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması- Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Cevdet Yavuz’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 1, S. 3, 2016.

ANTALYA, O. Gökhan, Medeni Hukuk C. 1, Seçkin Yayıncılık, 2021.

ARIDEMİR, Arzu, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, Doktora Tezi, 2008.

ARPACI, Abdülkadir, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), Beta Yayıncılık, 2000.

ATLAN KAZAN, Hülya, Manevi Zararı Tazmin Yolları, Doktora Tezi, 2015.

BAĞCI, Kadir, Haksız Fiilde Ceza Zamanaşımı Süresi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 7, S. 28, 2016.

BAYSAL, Başak, Haksız Fiil Hukuku (BK. m. 49-76), On İki Levha Yayıncılık, 2019.

BELLİCAN, Cüneyt, Kişilik Hakkını Oluşturan Kimi Unsurların Ticari Amaçlı İzinsiz Kullanımı, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 1, 2019.

BELLİCAN, Cüneyt, Ticari Açından Kullanılmaya Elverişli Resim Üzerindeki Hakkın İzinsiz ve Reklam Amaçlı Kullanımı, Fasikül Hukuk Dergisi, C.10, S.100, 2018.

DENİZ, Defne, Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu Bakımından Nedensellik Bağı Unsuru, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 2, 2021.

DURAL, Mustafa, **ÖĞÜZ**, Tufan, Türk Özel Hukuku, Kişiler Hukuku, C.2, Filiz Kitabevi, 2021.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 2020.

ERLÜLE, Fulya, Manevi Tazminatta Kusurun ve Zararın İşlevi, Prof. Dr. İlhan Ulusan'a Armağan, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Sayısı, C. 15, S.2, 2016.

ERLÜLE, Fulya, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Seçkin Yayıncılık, 2015.

FURRER, Andreas, **MULLER-CHEN**, Markus, **ÇETİNER**, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2022.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 67, S. 1-2, 2009.

GÖNEN, Doruk, Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, Doktora Tezi, 2011.

GÖNÜL KOŞAR, Günhan, Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi, On İki Levha Yayıncılık, 2020.

GÜRSOY, Kemal Tahir, Manevi Zarar ve Tazmini, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 30, S.1,1973.

HATEMİ, Hüseyin, **GÖKYAYLA**, K. Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Vedat Kitapçılık, 2017.

HELVACI, Serap, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 2021.

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

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 2021.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Hukuk, Turhan Kitabevi, 2021.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 1993.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Tüzel Kişi Manevi Tazminat İsteyebilir mi, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.1, S.1, 1983.

KIRCA, Çiğdem, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, C.25, S.3, 1999.

KURU, Baki, AYDIN, Burak, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 2020.

NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 2021.

OĞUZMAN, M. Kemal, ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.1 ve C.2, Vedat Kitapçılık, 2021.

OĞUZMAN, Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), Filiz Kitabevi, 2018.

ORAL, Tuğçe, Tüzel Kişilerin Manevi Zararının Tazmini, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

OZANEMRE YAYLA, H. Tolunay, Manevi Tazminat Alacağının Devredilmesi Konusuna İlişkin Bir Değerlendirme, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, 2020.

ÜNAL, Mehmet, Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü; Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.35, 1978.

ÜREM, Müge, Sözleşmeye Aykırılık Halinde TBK. M. 58/I Hükmünce Tüzel Kişi Lehine Hükmedilecek Manevi Tazminat Borcunun Doğumu İçin Aranılan Şartlar, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2, 2020.

PEKCANITEZ, Hakan, **ATALAY**, Oğuz, **ÖZEKES**, Muhammet, Medeni Usul Hukuku, On İki Levha Yayınları, 2021.

SAVAŞ, Fatma Burcu, Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı, TBBD., S. 74, 2008.

SAYMEN, Ferit, Kimler Manevi Tazminat Talep Edebilir, Journal of Istanbul University Law Faculty, C.6, S.1, 1940.

SEROZAN, Rona, Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 11, S. 14, 1977.

SEROZAN, Rona, Kişiyeye Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçıya Geçebilirliği, Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Seçkin Yayıncılık, 2006.

SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk, Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, 2018.

TANDOĞAN, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet), 1961 Yılı Birinci Basının Tıpkı Basısı, Vedat Kitapçılık, 2010.

TEKÇE, Fatma Nur, Manevi Tazminat Davalarında Görevli ve Yetkili Mahkeme, Cevdet Yavuz'a Armağan, MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 2, S. 3, 2016.

TEKİNAY, Selahattin, **AKMAN**, Sermet, **BURCUOĞLU**, Haluk, **ALTOP**, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 1993.

TUNÇOMAĞ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 1976.