

MANEVİ ZARARIN BELİRLENMESİ VE MANEVİ TAZMİNATIN HESAPLANMASI -TÜRK HUKUKUNA MANEVİ ZARARIN İKİ AŞAMALI OLARAK BELİRLENMESİNE İLİŞKİN BİR MODEL ÖNERİSİ-

(Determination of Moral Damages and
Evaluation of Damages For Pain and Suffering
Proposal for the Evaluation of Moral Damages in
Two Stages in Turkish Law)

Prof. Dr. O. Gökhan ANTALYA *

ÖZET

Çalışmamızda manevi tazminatın yasal dayanakları incelenmiş olup, manevi za-

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Başkanı
Söz konusu çalışma, I. Manevi Zarar ve Manevi Zarar Kavramı, Maddi Zarardan ve Manevi Zarardan Ayırımın Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü (I. kısım, Kadir Has Üniversitesi tarafından düzenlenen Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu'nda tebliğ olarak sunulmuştur); II. Manevi Tazminatın Yasal Dayanakları ve Manevi Zarara Yaklaşımlar ile Manevi Tazminatın Fonksiyonu (Amacı) ve Bunların Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü; III. Manevi Tazminatın Özellikleri ve Bunların Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü; (II. ve III. kısımlar Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından çıkarılacak olan Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan'da yayınlanacaktır) IV. Manevi Tazminatın Unsurları ve Bunların Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü; V. Manevi Zararının Tazminini Talep Edebilecek Kişiler (IV. ve V. kısımlar İstanbul Kültür Üniversitesi tarafından çıkarılacak olan Prof. Dr. İlhan Uluşan'a Armağan'da yayınlanacaktır); VI. Manevi Tazminatın Para Olarak Belirlenmesi, Hakimin Taktir Yetkisi ve Yargı Uygulaması (VI. Kısım Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından çıkarılacak olan Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan'da yayınlanacaktır) paragraf başlıklarından oluşan altı adet makale serisinin II. ve III. Kısımını oluşturmaktadır.
Kadir Has Üniversitesi tarafından düzenlenen Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun 90. Yılı Uluslararası Sempozyumu'nda tebliğ olarak sunulan ve kıymetli hocalarım adına çıkarılacak Armağan'larda yayınlanacak makalelerimin, aynı konu içinde onun bir parçasını oluşturması sonucu parçaların tamamlanmasıyla oluşmuştur. Konu önce her parça bir paragraf olarak ayrı ayrı incelenmiş olup; sonrasında tüme gelim yöntemiyle makaleler bütünlüştürülmüş ve uyumlaştırılmaya çalışılmıştır.
Bu makaleler aynı zamanda 'Manevi Zararın Belirlenmesi Ve Manevi Tazminatın Hesaplanması -Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi-' isimli kitabın birinci bölümünü oluşturmaktadır.

rara ilişkin yaklaşımlar ile manevi tazminatın fonksiyonu ve bunların manevi tazminatın belirlenmesindeki rolü ele alınmıştır. Ayırt etme gücü olmayan kişiler ile tüzel kişilerin manevi tazminat talepleri de ayrı bir başlık altında değerlendirilmiştir. Manevi tazminatın; telafi, tatmin, cezalandırma ve denkleştirme amaçları incelenerek, söz konusu amaçların manevi tazminatın belirlenmesindeki rolü açıklanmaya çalışılmıştır. Manevi tazminatın özellikleri ve bunların manevi tazminatın belirlenmesindeki rolünden bahsedilerek çalışma tamamlanmıştır.

Anahtar kelimeler: Manevi tazminatın yasal dayanakları, ayırt etme gücü olmayan kişilerin manevi tazminat talebi, tüzel kişilerin manevi tazminat talebi, manevi tazminatın amacı, manevi tazminatın özellikleri.

Abstract

In this article, the legal basis of moral damage, the function of moral damage and the role of these elements in order to determine moral damage are addressed. The moral damage claim of the people who have not ability to distinguish and the moral damage claim of the legal entity are examined in a seperate heading. The purpose of moral damage, namely; compensation, satisfaction, penalisation and equalising are analysed and the role of these purposes in order to determine moral damage are also explained. In conclusion, the features of moral damage and the role of these features in order to determine moral damage are indicated.

Keywords: The legal basis of moral damage, moral damage claim of the people who have not ability to distinguish, moral damage claim of the legal entity, the purpose of moral damage, the features of moral damage.

GİRİŞ

Manevi zarar miktarının belirlenmesi, bir yandan zarar görenin zararının telafisini, diğer yandan onun duyduğu ruhsal ve psikolojik acıyı tatmin ederek denkleştirmek amacı güttüğünden, parayla ölçülemez; sadece hakim tarafından takdir edilir. Hakimin takdir yetkisinin olması demek, onun keyfine göre karar vereceği anlamına gelmez, hakim belirlediği tazminatın gerekçesini de kararında ortaya koymalıdır.

Hakim hukuk kuralını uygularken, yerleşmiş yargı kararlarından ve doktrinden yararlanmakla yükümlüdür. Bu çalışmada yargı uygulamaları mukayeseli hukuk yargı uygulaması ile doktrindeki çalışmalarla mukayese edilmiş ve hukuk doktrininde bu konuda ileri sürülen görüş ve metodlar incelenerek, Türk hukuku için manevi zararın iki aşamalı olarak belirlenmesi metodunun uygulanması önerilmiştir. Doktrinde son dönemde biri Doç. Dr. Fulya ERLÜLE¹, diğeri Yard. Doç. Dr. Hülya ATLAN² tarafından iki bilimsel monografi yayınlanmış; bu monografiler de manevi zararın iki aşamalı olarak belirlenmesi metodu incelenmiştir. Bu iki bilimsel monografi çalışmamın hareket noktası olmuştur.

¹ ERLÜLE, F., Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, 2. Bası, Ankara, 2015

² ATLAN, H., Manevi Zararı Tazmin Yolları, İstanbul, 2015

Türk yargı uygulamasının düşük miktarda manevi tazminat belirlemediği, yeknesaklığın olmadığı ve bu kararlarını gerekçelendirmediği gözlenmektedir. Bu çalışma bu sorunlara kısmen de olsa cevap aramaktadır.

Manevi tazminatın miktarının belirlenmesi için yeknesak tek bir kural koyma imkanı bulunmamaktadır. Ancak ihlal edilen kişilik değeri temel olarak somut olayın özelliklerini genellemesinden hareketle benzer olaylara uygulanabilecek, önce metod, sonra bu metoda uygun genel ilkeler belirlenebilir. Bu çalışmanın amacı da manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın hesaplanmasına yönelik metod ve ilkelerin tartışılması ve belirlenmesidir.

Bu çalışmada, manevi tazminatı düzenleyen TBK. m. 56 ve 58 kurallarının somut olaya uygulanmasında hukuk güvenliği ve eşitliğini sağlamasına yönelik manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın hesaplanması metodları ve ilkeleri belirlenmiştir. Böylelikle yargı uygulamasında takdir keyfilliğini ortada kaldırıp, uygulama birliğine yönelik metodlar tartışılmış; Türk Hukuku uygulamasına yönelik olarak da önerilerde bulunulmuştur. Tazminata esas manevi zararın belirlenmesi için de onun kavramsal niteliğini ve özelliğine uygun karma görüşten hareketle, manevi zararın iki aşamalı metoda uygun belirlenmesi önerisi sunulmuş, her kişilik değerine göre bu metoda uygun öneriler sunulmuştur.

Manevi zararın belirlenmesi ile manevi tazminatın hesaplanması birbirinden ayrı olarak incelenmiştir.

Bu çalışmada, önce manevi zarar ve manevi tazminat kavramları ve unsurları, bunlara yaklaşımlar, hukuki niteliği ve özellikleri incelenmiş ve bunların manevi zararın belirlenmesi, manevi tazminatın hesaplanmasındaki fonksiyonları incelenmiştir.

Daha sonra manevi zararı oluşturabilecek kişilik değerleri tasnif edilerek, her bir kişilik değeri esas alınarak manevi zararın belirlenmesi ve manevi tazminatın hesaplanmasına ilişkin ilkeler ve manevi zararın belirlenmesine etkili olan hususlar incelenmiştir. İncelenen kişilik değerleri içinde ölüm ve ağır bedensel ihlale bağlı manevi zarar talepleri ayrı olarak incelenmiştir.

Manevi zarar talepleri önce manevi zararın maddi zarardan ayırt edilmesi gerekir. Sonra manevi zararın niteliğine ve amacına uygun şekilde manevi zarar belirlenmesi ve daha sonra manevi tazminat hesaplanmalıdır.

Bu çalışmada, manevi zararın iki aşamalı olarak belirlenmesi önerilmektedir.

Birinci aşamada, manevi zararda önce objektif unsurunu oluşturan ihlal edilen kişilik değeri somut olayda yer alan her kişilik değerine benzer her ihlal için uygulanabilecek temel baz manevi tazminat miktarı belirlenecek ve bu miktar ihlalinin ağırlığı ve diğer somut olayın özellikleri dikkate alınarak objektif yönden değerlendirilecektir.

dirilerek arttırılacaktır. Daha sonra ikinci aşamada manevi zararın subjektif unsuru yönünden yani somut olayda ihlalin zarar görende sebebiyet verdiği psikolojik ve ruhsal acı esas alınarak manevi tazminat miktarı yükseltilecektir.

Manevi zarar bu şekilde belirlendikten sonra, manevi tazminat miktarı TBK. m. 51 ve 52 hükümleri dikkate alınarak yükseltilme veya düzeltilme olarak hesaplanacaktır.

§ 2. MANEVİ TAZMİNATIN YASAL DAYANAKLARI VE MANEVİ ZARARA İLİŞKİN YAKLAŞIMLAR İLE MANEVİ TAZMİNATIN FONKSİYONU (AMACI) VE BUNLARIN MANEVİ TAZMİNATIN BELİRLENMESİNDEKİ ROLÜ

I. Manevi Tazminatın Yasal Dayanakları

A. Genel Olarak

TMK. m. 25, kişilik hakkına saldırı halinde saldırıya uğrayan '*davacının, ... manevi tazminat istem*'inde bulunabileceğini düzenlemiştir.

TBK. m. 58, kişilik hakkının zedelenmesinde manevi zarar talebini düzenleyen genel kuraldır.

TBK. m. 58, başka bir kanun özel olarak kişilik hakkının hukuki olgularını farklı düzenlemediği durumlarda uygulanan genel kuraldır³.

TBK. m. 56 bedensel bütünlüğün ihlalinde manevi tazminat talebini özel olarak düzenlemiştir. Bu nitelikte özel düzenlemere, örneğin TBK. m. 47, 437, 438/III ve TMK. m. 123, 158/II, 174 hükümlerinde rastlamaktayız⁴.

Bunlardan TBK. m. 56, özel kanunlardaki ölüm ve bedensel bütünlüğün zedelenmesi durumunda gerçekleşen manevi tazminat taleplerinde genel hüküm olarak uygulanır.

TBK. m. 56 gibi, TBK. m. 58'de kendine özgü sorumluluk kuralı olmayıp, diğer hukuk kurallarından kaynaklanan sorumlulukta değerlendirilmesi gereken tazminat kuralıdır.

TBK. m. 58 ona göre özel kural niteliğinde olan TBK. m. 56 ile aynı amaca yöneliktir.

³ BREHM, R., Berner Kommentar, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41-61 OR, 4. Auflage, Bern, 2013, Art. 49, N. 1.

⁴ BGE 123 III 391 E.3b/cc

B. Manevi Tazminatın Belirlenmesinin Yasal Dayanakları

Kişilik hakkının manevi tazminatla korunması yanında TMK. m. 24 ve 25 (ZGB. Art. 27/II -28/II) kişilik hakkının diğer hukuki imkanlarla korunmasının yollarını da belirlemiştir. Korunmanın ihlal edilmesi durumunda ise, kişilik değerleri saldırıya uğrayana manevi tazminat talep etme hakkı TBK. m. 25/III ile (ZGB. Art. 28a/III) tanınmıştır.

TMK. m. 23-24 genel hükmü dışında, kişilik hakkının bazı görünümleri özel hükümlerle (örneğin beden bütünlüğü ve ölüm (TBK. m. 53-54), kişinin adı (TMK. m. 26/II), nişanın bozulması (TMK. m. 121), evlenmenin butlanı (TMK. m. 158/III), boşanma (TMK. m. 174), Fikir ve sanat eseri sahibinin manevi haklarında (FSEK. m.70/I), patent hakkında (Patent HKHK., m. 137/Ib), endüstriyel tasarımda (ET HKHK marka hakkında (Marka HKHK., m. 62/Ib)) düzenlenmiş ve bunlara aykırılığın yaptırımı olarak da manevi tazminat öngörülmüştür⁵.

Türk hukukunda ayrıca bazı hakların ihlalinin manevi tazminat yaptırımına bağlandığı TTK. m. 52 (1), 56 (1) e ve 527; CMK. m. 141/, 223/III, İdari Yargılama Usulü Kanunu m. 28/III, Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, m.3, 6; Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu, m.32/III özel hükümlere rastlamaktayız.

Tazminat borcunun kaynağı olarak manevi tazminat, haksız fiil hükümleri içinde düzenlenmiştir. Haksız fiil sorumluluğunu doğuran TBK. m. 58 (BK. m. 49/OR. Art. 49) genel olarak, hukuka aykırı olarak kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin manevi zarara uğramışsa manevi tazminat talep edebileceği; özel olarak da, TBK. m. 56 (BK. m. 47/OR. Art. 47)'da beden bütünlüğü ihlal edilen kişinin veya ölüm halinde ölenin yakınlarının manevi zararlarını tazmin için manevi tazminat talep edebileceğini düzenlemiştir.

TBK. m. 58 zarar görenin '*kişilik hakkının zedelenmesi*' ve '*uğradığı manevi zarara karşılık*' manevi tazminat talep edebileceğini belirterek saldırının objektif sonuçları yanında, zarar görendeki subjektif sonuçlarının da dikkate alınması gerektiğini düzenlemiştir.

Beden bütünlüğünün zedelenmesinde ise, 'olayın özelliklerinin' dikkate alınarak uygun bir manevi tazminatın belirlenmesinden bahsettiğinden, yine ihlalin zarar görendeki subjektif sonuçlarının dikkate alınmasını öngörmüştür.

Buna karşın zarar görenin veya ölenin yakınları için subjektif yaklaşıma yer vermeksizin manevi tazminatın uygun olması gerektiğini belirtmekle yetinmiştir. Belirmek gerekir ki TBK. m. 56/I'de düzenlenen 'olayın özellikleri' yansıma zararda da dikkate alınması gereken bir unsurdur.

⁵ İsviçre Hukuku için bkz. SVG. Art. 62/I; RLG. Art. 34, 39; LFG. Art. 79; GSchG. Art. 36 /III; EH. Art. 8.

Sözleşmeye aykırılık halinde de, TBK. m. 114/II'nin atfıyla kıyasen, manevi zararı ispat yükü zarar görende olmak üzere manevi zararın tazmini söz konusudur⁶.

II. Manevi Zarara İlişkin Yaklaşımlar İle Manevi Tazminatın Fonksiyonu (Amacı) ve Bunların Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü

A. Genel Olarak Manevi Zarara Yaklaşım

Bu konuda tartışmalar, zarar görenin (zarar görenin yakınının da) manevi zararın kuvvetli bir şekilde ve bilinçli olarak farkında olması gerekip gerekmediği ve bunun zarar görende hiç ya da kısmen gerçekleşmemesi durumunda, manevi zararın tazmini gereken bir manevi zarar oluşturup oluşturmadığı noktasında toplanmaktadır⁷.

Manevi zararın niteliği, manevi tazminatın amacı ve işlevine ilişkin görüşleri belirlemektedir.

Manevi zararın niteliğine ilişkin olarak da temel olarak iki görüş ileri sürülmüştür. Bu iki görüşü birbiriyle bağdaştırmaya çalışan katıldığımız karma bir görüş de bulunmaktadır. Manevi tazminatın amacını, tatmin etme olarak ifade eden görüşlerden bir kısmı manevi tazminatın hukuki niteliğini kendi şahsına özgü, bir özel hukuk tazminatı olarak nitelemektedir⁸.

Bu yaklaşımlar, kişilik hakkı ihlal edilen kişi üzerinde bıraktığı etki konusunda birbirinden ayrılmaktadır. Başka bir deyişle, kişilik hakkı ihlal edilenin bu ihlal sebebiyle bir acı, ızdırıp, elem duyması gerekip gerekmediği, başka bir deyişle sadece kişilik hakkının ihlalinin yeterli sayılıp sayılmadığı farklı görüşlerin hareket noktasını oluşturmaktadır.

Manevi zararı, maddi zarar çeşidi olan bedensel bütünlüğün ihlalden doğan zararlardan ayırt etmek bazı ihtimallerde mümkün olmayabilir. Eğer manevi zararın tedavisi tıbbi müdahaleyi de gerekli kılıyorsa bu takdirde maddi zarar söz konusudur. Bazı durumlarda ise tıbbi müdahalenin bulunmasının zorunlu olup olmadığı, örneğin saçın bir kısmının koparılmasını veya renginin değiştirilmesini⁹; hatalı per-

⁶ BGE 102 II 211, 224 E.9.

⁷ Bu tartışmalar için bkz. **BK-BREHM**, Art. 47, N. 21; **MERZ, H.**, Schweizerisches Privatrecht, VI/1, Basel, 1984, s. 240; **SCHAFFHAUSER, R./ZELLWEGER, J.**, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Bern, 1988, N. 1530.

⁸ **ERTAŞ, Ş.**, "Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti", Prof. Dr. İlhan Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul, 1990, s. 81, 82.

⁹ OGH SZ 1974, 679.

malı saç yapılmasını¹⁰, hasta bir adamın dondurularak saklanan spermelerinin imha edilmesini¹¹, Alman Mahkeme uygulaması beden bütünlüğünün ihlali olarak kabul etmiştir. *Honsell*, bu durumlarda kişilik hakkının ihlali olduğunu ifade etmektedir¹².

Bu görüşleri kısaca inceleyelim¹³:

1. Subjektif Görüş

Subjektif görüş, kişilik hakkı zedelenenin fiziki ve manevi acı duyması, ruhsal dengesinin bozulması, yaşama sevincini kaybetmesi durumunda, söz konusu kişinin manevi zarara uğradığını kabul eder¹⁴. Kişilik hakkının ihlal edilmesi (zedeleme aşaması ile bu ihlal sonrası doğan olumsuz sonuç aşaması (zedelenme aşaması) birbirinden ayrılmaktadır¹⁵.

Kişilik varlığı değerinin zedelenmesi birinci aşama; sonraki aşama ise, bu zedelenmenin sonucu olarak mağdurun kişiliğine yansıyan manevi zararın oluştuğu aşamadır; bu son aşamada manevi zarar zedelenmenin sonucu olarak oluşmaktadır. Zedelenme sonucu kişinin kişilik değerlerinde eksilme, fiziki veya manevi acılar duyulmuş, yaşam zevki, veya sevinci kaybedilmiş, ruhsal denge bozulmuşsa manevi zarar söz konudur¹⁶. Kısaca ihlal sonucu duygusal zararın doğmuş olması gerekir.

¹⁰ OLG Innsbruck ZVR [118] 1997 307.

¹¹ BGHZ 124, 52.

¹² **HONSELL, H.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich, 2005, § 4, N. 10.

¹³ Bu konuda bkz. **ERLÜLE**, s. 37 vd.

¹⁴ **SAYMEN, F. H.**, Manevi Zararı ve Tazmini Sureti, İstanbul, 1940, s. 92; **GÜRSOY, K. T.**, “Manevi Zarar ve Tazmini”, AÜHF, 1973, C. 30, S. 1-4, s. 8; **FRANKO, N. Y.**, “Manevi Zararın Mahiyeti ve Ceza Kanununda Tazmini Sistemi Hakkında Bir Tetkik”, DÜHF, S. 2, 1984, s. 134; **ÜNAL, M.**, “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, AÜHF, C. 35, S. 1-4, s. 398 vd., s.399; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, N.**, “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK.24, BK.49)”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21-22/Ekim/1977, İstanbul, 1980, s. 146; **TANDOĞAN, H.**, Türk Mesuliyet Hukuku Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, İstanbul, 2010, s. 63, **ERTAŞ, S.**, s. 65, 90; **HELVACI, S.**, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul, 2001, s. 177; **ARIDEMİR, A. G.**, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul, 2008, s. 182; **TEKİNAY, S.S./AKMAN S./BURCUOĞLU H./ALTOP A.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993, s. 655; **OĞUZMAN, M. K./ÖZ, T.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, İstanbul, 2015, Dördüncü Bölüm, § 1, II; **HATEMİ, H.**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. 2, Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul, 1994, § 10, N.1; **TANDOĞAN, S.** 330; **SCHWENZER, I.**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Bern, 2006, N. 17.02; **BK-BREHM**, Art. 47, N. 4, 6, 21; **MERZ, S.** 240; **ROBERTO, V.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich, 2002, N. 909; **HONSELL, S.** 10, N.2; **REY, H.**, Ausservedtragliches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich, 2008, N. 482; Alman Hukuku için bkz. **MEDICUS, D.**, Schuldrecht II, Besonderer Teil, 11. Auflage, München, 2003, § 56, N. 1; **LARENZ, K.**, Lehrbuch des Schuldrechts, Erster Band, Allgemeiner Teil, 14. Auflage, München, 1987, s. 474.

¹⁵ **KOLLER, J.**, Genugtuung aus Vertragsverletzung, Zürich, 2003, N. 48; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, S.** 144; **HELVACI, S.** 180; **ARIDEMİR, S.** 182.

¹⁶ BGE 123 III 13; 123 III 2009; 121 III 255; 118 II 408; 117 II 50; 115 II 158.

Subjektif görüş kişinin duygusal yapısının değerlendirilmesinin manevi tazminat talep eden kişinin gerçekten zarara uğrayıp uğramadığının tam ve kesin olarak belirlenmesini engellediği için eleştirilmiştir. Duyulan elem, ızdırap ve acı kişiden kişiye değişiklik gösterir ve asla kesin olarak ölçülemez. Kesin olarak ölçülemeyen, kişiye göre değişiklik gösteren bir ruhsal/duygusal durumdan hareketle manevi zarar açıklanamaz. İlave olarak, kişinin manevi zarara uğradığının subjektif olarak değerlendirilmesi, onun tekrar ve bazı durumlarda daha ağır biçimde kişilik değerlerinin ihlali sonucunu doğuracak, belki de bu sebeple zarar gören manevi zararın tazmininden vazgeçecektir¹⁷.

Subjektif teoriye getirilen eleştirilerin başında, duyulan acı ve elem bilimsel olarak ölçülmesinin mümkün olmaması, kişilerin olaylar karşısında verdikleri tepkilerin farklı olması, manevi zararın tekrarlanabilmesi (yeniden yaşanabilmesi), duyma hissetme yeteneği bulunmayan ayırtım etme gücünden yoksun olan kişilerle tüzel kişilerin manevi zarara uğramadıklarından bahisle manevi tazminat talebinden yoksun bırakılmalarının adil olmaması gelmektedir¹⁸.

Yargıtay kararlarında zedelenme sonucu mağdurun kişiliğine ruhsal varlığına yansıyan sonuçlar, acı, onarılmaz manevi acı, ızdırap veya üzüntü duyulmuş olması şeklinde ifade edilmiştir¹⁹. Yargıtay, “*manevi zarar, kişilik haklarına saldırı nedeniyle alacaklının (davacının) duyduğu cismani ve manevi acı ve ızdırapı, elemi ve böylece yaşama zevkinde bir azalmayı ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır²⁰.

2. Objektif Görüş

Manevi tazminatın amacını giderim olarak kabul eden görüş, tazminatın niteliği konusunda objektif görüşü benimsemektedir. Bu görüşü savunanlar, manevi zararı, haksız fiil sonucunda kişisel değerleri ihlal edilen zarar görenin, kişi varlığında meydana gelen objektif eksilme veya kayıp olarak tanımlamaktadır²¹.

¹⁷ **EREN, F.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015, § 30, II, 2, d; **KIRCA, Ç.**, “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”, YD, S. 3, Ankara, 1999, s. 258; **SEROZAN, R.**, “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s. 82.

¹⁸ **GURZELER, B.**, Beitrag zur Bemessung der Genugtuung, Zürich, 2005, s. 86; **EREN, F.**, § 30, II, 2, d; **SEROZAN, R.**, Manevi Tazminat, s. 95; **KOCAYUSUPAŞAOĞLU, S.** 149.

¹⁹ Y.2.HD., 31.10.1983 T., 7617/8056 (YKD., 1984/11, s.1653); Y.13.HD., 06.01.2000 T., 8590/9569 (YKD., 2001/4, s.547); Y.21.HD., 28.01.1997 T., 1996-6807/375 (YKD., 1997/7, s.1133).

²⁰ Y.3.HD., 18.09.2001 T., 8170/7791 (YKD., 2002/2, s.184).

²¹ **EREN, F.**, § 30, II, 2, d; **EREN, F.**, Persönlichkeitsschutz und Immaterieller Schaden, Türkisch-Schweizerische Juristentag 1989, Zürich 1990, s. 38; **KIRCA, Ç.**, s. 259; **SEROZAN, R.**, Manevi Tazminat, s. 97; **SEROZAN, R.**, Eine differenzierte Beurteilung des Anspruchs auf immateriellen Schadenersatz, Türkisch-schweizerische Juristentage 1989, Zürich, 1990, s. 74; **ERLÜLE, M.**, Manevi Tazminat, s. 54 vd.

Manevi zarar kişiden bağımsız olarak değerlendirilmelidir. Zarar görenin kişilik değerinin zedelenmesini bilmesi gerekli olmadığı gibi, kişilik değerlerine saldırının etkisinin ne olduğu önemsizdir. Manevi tazminat taleplerinde bu sebeple özel olarak zararın doğduğunun kanıtlanmasına gerek yoktur.

Bu görüş, kişilik değerlerinin ihlalinin kişinin acı ve elem duyması olmasına ilişkin psikolojik sonuçlarına etki ve değer vermemesi yönünden eleştirilmiştir. Bu eleştirileri karşılamak içinde doktrinde *Lorenz*, objektif eksilme olarak manevi zararlarda objektif teoriyi yeterli görürken, acı, elem, üzüntü, yaşama sevincinin kaybedilmesi şeklindeki duygusal eksilmenin manevi zararı oluşturabilmesi için bir hastalığa sebep olması gerektiğini aramıştır²²

Subjektif görüşü benimseyen İsviçre Federal Mahkemesi, ayırt etme gücü olmayanların manevi zararın tazminini talep edebileceğini belirlerken, manevi zararın objektif unsurunun subjektif unsurundan üstün olduğunu belirtmiştir²³.

Yargıtay'ın yukarıda belirttiğimiz üzere subjektif teoriyi benimseyen kararları olduğu kadar objektif teoriyi benimseyen kararları da söz konudur. Yargıtay'ın bu konuda seçici davranmadığını gözlemekteyiz²⁴.

3. Karma Görüş

Arpacı, hem objektif, hem de subjektif teorinin birlikte ele alınması gerektiği görüşündedir²⁵. *Tercier*, kişilikte objektif olarak gerçekleşen azalmanın, kişinin ruhsal dünyasına yansımaları ve bu yansıma sebebiyle ruhsal huzurunu kaybetmesi, acı ve elem çekmesi gerektiğini ifade etmektedir²⁶. Yazara göre, objektif olarak gerçekleşen duygusal azalmanın gerçekleştiğini zarar gören manevi olarak bilincine varmalıdır. Objektif görüşü savunan *Eren* bu görüşün olumsuz sonuçlarını yumuşatmak için, haklı olarak, kişilik haklarının ihlali sonucu mağdurun, ayrıca acı, elem ve üzüntü duymuş ve bu duygusal zararların ruhsal bütünlüğü içinde bir eksiklik yaratacak ölçüde ise manevi zarar olarak kabulü gerektiğini ifade etmiştir²⁷.

Görüşümüze göre, objektif teori subjektif teori ile tamamlanmalıdır²⁸.

²² LARENZ, s. 65.

²³ BGE 116 II 519; 108 II 422.

²⁴ Y.1.HD., 08.04.1996 T., 3713/4111 (YKD., 1986/10, s. 1548); Y.4.HD., 18.12.1986 T., 7568/8412 (KARAHASAN, M. R., Tazminat Hukuku, Manevi Tazminat, İstanbul, 2001, s. 432).

²⁵ ARPACI, A., Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, İstanbul, 2000, s. 149.

²⁶ TERCIER, P., Contribution à l'étude du tort moral et de sa réparation en droit civil suisse, Fribourg, 1971, s. 56. Bu görüşe KOCAYUSUFPAŞAOĞLU'nun eleştirileri için bkz. s. 147.

²⁷ EREN, § 30, II, 2, d.

²⁸ ARPACI, s.149.

Kanaatimize göre, TBK. m. 58 **genel olarak düzenlenen tazmini gereken manevi zarar**, kişilik değerlerinin zedelenmesi sonucu mağdurun kişiliğine yansıyan elem, ızdırıp, acı, üzüntü ve yaşama sevincinin duygusal kaybın (**subjektif unsur**), objektif olarak da, ruhsal huzurun bozulması veya kaybedilmesi (ruhsal bütünlüğünün eksilmesi) niteliğinde (**objektif unsur**) olması gerekir.

Tazmini gereken manevi zarar, kişilik değerlerine **nitelikli bir saldırı** halinde söz konusudur. Nitelikli bir saldırı içinde, subjektif unsur olarak, bir yandan kişinin **içsel yönüne** etkili olmalı yani kişinin psikolojik ruhsal yönü üzerinde etkili olmalı; diğer yandan da **dışsal yönüyle** de onun ekonomik ve sosyal yaşamında etkili olmalıdır²⁹. Bunlarla birlikte objektif değerlendirme yönünde bu etkilerin manevi zarar doğurmaya kabulünün haklı (objektif unsur) olması gerekir.

Tüzel kişiliğin ve ayırt etme gücü olmayan kişinin manevi tazminat talebinde ise subjektif unsur, talep edenin niteliği gereği aranmaz.

III. Ayırt Etme Gücü Olmayan Kişilerin Manevi Tazminat Talep Edebilmesi

Ayırt etme gücü olmayan kişilerin manevi tazminat talep edip edemeyeceği doktrinde tartışılmıştır:

Subjektif görüş taraftarlarının çoğunluğuna göre, uğradıkları saldırıdan acı ve elem duyamayacak ayırt etme gücü olmayanların manevi zararı oluşmadığından manevi tazminat talep edemeyecektir³⁰. Manevi zararı subjektif görüşle izah edenlerin bir çoğu da ayırt etme gücünden yoksun olanların değişik gerekçelerle manevi zarara uğrayabileceklerini kabul etmektedir³¹.

Manevi zararı objektif görüş açısından açıklayan yazarlar, kişilikte meydana gelen eksilmeyi yeterli gördüklerinden ve zarar görenin psikolojik tepkilerini dikkate almadıklarından, bu kişilerin manevi tazminat talep edebileceğini kabul etmektedirler. Biz de manevi tazmini öngören kuralın sadece objektif görüşü kabul ettiği durumlarda, bu sonucu kabul etmekteyiz. Ayırt etme gücünden yoksun bulunan kişilerin fiziksel acı ve ızdırabı duyabildiği durumlarda, ayırt etme gücü olmayanın

²⁹ REY, N. 444.

³⁰ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 668; OĞUZMAN/ÖZ, C. 2, Dördüncü Bölüm, § 1, II; FRANKO, N. Y., Şeref ve Haysiyetten Doğan Manevi Zararın Tazmini (Doktora Tezi), Ankara, 1973, s. 177; STARK, E., Ausservertragliches Haftpflichtrecht, Skriptum, 2. Auflage, Zürich, 1988, N.191.

³¹ BGE 108 II 422; 116 II 519. İsviçre Federal Mahkemesi kanun koyucunun hafif ihmallerde manevi tazminatı kabul ederken ağır ihmallerde manevi taminatı öngörmediğinin kabul edilemeyeceğinden hareketle sürekli ve kesin olarak bilincin kaybedilmesinde manevi tazminat talebine imkan tanımaktadır.

bu acıyı veya ızdırabı hissetmediği söylenemez³². Bu durumda hakim objektif ölçütle yetinerek aynı saldırıya muhatap olan ayırt etme gücü olan kişinin duyacağı acıyı veya elemi esas alarak manevi zararın varlığını ve miktarını belirleyecektir³³.

Ayırt etme gücü olanın sonradan iyileşme ihtimali varsa veya küçüğün sonradan büyüyerek ayırt etme gücünü kazanması gelecekte mümkün ise, genel olarak kişilik hakkını koruyan TBK. m. 58 hükmüne dayanarak acıyı sonradan hissedebileceğinden, subjektif unsur gerçekleştiğinden, manevi tazminat talep edebilir³⁴.

İsviçre Federal Mahkemesi'nin yeni kararlarında, manevi zarar talebinde zarar görenin bedensel bütünlüğünün ihlalinde zarar görenin kendi durumunun farkında olmasını gerekli görmemektedir³⁵. İsviçre Federal Mahkemesi, ağır bir zarar ile sürekli olarak bakımı gereken bir çocuğun ayırt etme gücünü kaybetmesi durumunda bile manevi tazminat talep edebileceği kabul edilmektedir³⁶. Alman yargı uygulaması da bu yöndedir³⁷. Bu yaklaşım savunduğumuz karma görüşümüzü pekiştirmektedir.

IV. Tüzel Kişilerin Manevi Tazminat Talep Edebilmesi

Doktrin³⁸ ve uygulamada³⁹ tüzel kişilik hangi görüşle gerçek kişilik teorisi veya farazi kişilik teorisi) açıklanırsa açıklansın, **tüzel kişilerin manevi tazminat** talep edebileceği kabul edilmektedir. Aksi görüş ise tüzel kişilerin gerçek kişiye has (subjektif görüşe göre) manevi zarar olarak acı, elem, ızdırıp ve yaşama sevincinde azalma söz konusu olamayacağından dolayı tüzel kişilerin manevi zararından bahsedilemeyeceğinden, bunların kişilik hakkının korunmasınının TMK. m. 25/I ve II'deki davalarla

³² **ARIDEMİR**, fiziksel acı dışında kişinin yaşam sevincinin azalması, iç huzurunun bozulduğuna dayanarak manevi tazminat talep edemeyeceği görüşündedir (s.194).

³³ **ARPACI**, s. 149.

³⁴ **LANDOLT, H.**, Zürcher Kommentar, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Zweite Lieferung, Art. 45-49 OR, 3. Auflage, Zürich, 2007, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 88; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 661, 668; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. 2, Dördüncü Bölüm, § 2, II, 3. Yargıtay uygulaması için bkz. Y.4. HD., 05.03.2003 T., 2002-11382/2256 (KİB); Y.11. HD., 01.04.1997 T., 366/2371 (KİB).

³⁵ BGE 108 II 422 = Pra 1982, 74; BGE 116 II 519.

³⁶ BGE 116 II 519.

³⁷ BGHZ, 120 1.

³⁸ **ZK-LANDOLT**, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 104; **BK-BREHM**, Art. 49, N. 40 f; **TANDOĞAN**, s. 333; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. 2, Dördüncü Bölüm, § 2, II, 3; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 667; **HATEMİ**, § 10, N.9; **DURAL M./ÖĞÜZ T.**, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2015, s. 282; **GÜRSOY**, s. 12; **AKÜNAL, T.**, Haksız Fiilden Doğan Zararlarda Denk- leştirme Sorunu, İstanbul, 1977, s. 40; **ÖĞÜZ, T.**, Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları, İstanbul 2007, s. 66; **ARIDEMİR**, s. 189. Kabul etmeyen görüş için bkz. **MERZ**, s. 241.

³⁹ Y.HGK., 23.01.ç1985 T., 4-58/36 (KİB); Y.4.HD., 09.12.1993 T., 607/14351 (YKD., 1993/5, s. 726); 16.06.2003 T., 3293/7775 (Yarg.D., 2003/09, s. 94).

sağlanacağını savunmaktadır⁴⁰. Manevi zararın objektif görüşle açıklandığı durumlarda ise tüzel kişiliğinin manevi tazminat talep edeceğinde tereddüt bulunmamaktadır.

V. Manevi Tazminata Talep Hakkı Veren Özel Hükümler

TBK. m. 56, TBK. m. 58'e göre özel bir hükümdür. Ölüm halinde ve bedensel zarara uğranması halinde, mağdur manevi tazminatını TBK. m. 56 çerçevesinde; özel bir hüküm manevi tazminatı yaptırıma bağladığı takdirde ve diğer kişilik hak değerlerinin ihlalinde TBK. m. 58'e göre talepte bulunabilecektir.

TBK. m. 56 ve 58 hükmü bağımsız sorumluluk kuralı değildir⁴¹. Bu hükümler manevi tazminatın özel koşulları, türleri ve belirlenmesine ilişkin ölçütler verilmektedir⁴².

Özel hüküm olarak düzenlenen tazmini gereken bazı manevi zararların tazmini için ise, objektif teori kapsamında örneğin TBK. m. 56 uyarınca bedensel bütünlüğün zedelenmesinde kişilik değerlerinin azaldığını, yani objektif eksilmenin yeterli olduğunu kabul etmemiz gerekir. Özel hükümle tazmini gereken zararda **objektif unsurun** yeterli olduğu haller hükmün *ratio legis* ile belirlenir. Tek başına subjektif unsur tazmini gereken manevi zarar niteliğinde değildir. Kişinin elem, ızdırap, acı duyması duygusal eksilmedir; ancak zarar olarak tazmini gereken bir manevi tazminat kalemi değildir.

Landolt, manevi zararın iki yönünün bulunduğunu subjektif manevi zararda, kişilik hakkı zedelenmesi sonucu zarar görenin acı ve elem duymuş, yaşama sevincinin azalmış olduğunu, objektif manevi zararda ise ölüm ve beden ihlali sonucunda zarar görenin yaşam düzeyinin ihlalinin söz konusu olduğunu ifade etmiştir⁴³.

Tazmini gereken manevi zararı düzenleyen özel hükmün yorumundan, objektif unsur yanında subjektif unsurun da aranması gerektiği sonucuna varılırsa, TBK. m. 58 hükmünde olduğu üzere her iki unsur birlikte manevi zararı oluşturur.

TBK.'nun manevi tazminat öngördüğü bazı kişilik değerlerin ihlalinde ek hu-

⁴⁰ REY, N. 484; KILIÇOĞLU A. M., Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, Ankara, 1993, s.271; FRANKO, Şeref ve Haysiyet, s. 190. SEROZAN, "Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler" makalesinde bu görüşü savunmuşsa da (Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler, MHAD, 1977, S: 14, s. 93-112) "Manevi Tazminat İsteminde Değişik Yaklaşım" isimli makalesinde tüzel kişilerin manevi tazminat talep edebileceğini kabul etmiştir.

⁴¹ BGE 126 III 166; 123 III 209; SCHNYDER, A., Basler Kommentar, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR), 5. Auflage, Basel, 2011, Art. 47, N. 14; BK-BREHM, Art. 47, N. 18; ROBERTO, N.912.

⁴² REY, N. 479; KOLLER, N. 43, 114.

⁴³ ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 88.

kuki olgular araması mümkündür. Örneğin TMK. m. 26/II hükmü “*uğranılan haksızlığın niteliği gerektiriyorsa*”, objektif unsura ek bir unsur aramıştır.

B. Genel Olarak Manevi Tazminatın Amacı (Fonksiyonu)

Manevi tazminatın amacı ve işlevi hakkında farklı görüşler mevcuttur⁴⁴.

Manevi tazminatın amacı, zararın giderilmesi değil, zarar görenin elem ve üzüntüsünün elden geldiği ölçüde denkleştirilerek tatmin edilmesidir. Kısaca zarar görenin önce manevi olarak telafi edilmesi ve sonra zarar görenin olabildiğince tatmin edilmesi düşüncesine dayanır.

Manevi tazminatla zarar verici fiil olmasaydı mağdurun bulunacağı durum, fiilin yarattığı elem ve ızdırabın kaldırılması sağlanmak suretiyle dengelenmek istenmektedir; tam bir denkleştirmenin sağlanması ise mümkün değildir.

Manevi tazminatın temel amacı olmasa da, önleme (ceza) amacı gibi ikincil bir amacı bulunmaktadır.

Aşağıda inceleyeceğimiz üzere, manevi tazminatın fonksiyonu manevi tazminatın miktarını belirleyecektir.

İsviçre Federal Mahkemesi önceleri ceza ve tatmin düşüncesine yer verdiği⁴⁵ gözlenmesine karşın, son dönemdeki kararlar⁴⁶ ve doktrindeki hakim görüş bu yaklaşımı red etmekte ya telafi amacından hareketle ya da her ikisi ile birlikte manevi tazminatı amaçlandırmaktadır.

Hütte, kusurun ağırlığını manevi tazminatı arttırıcı rolü olarak değerlendirmektedir.⁴⁷ *Koller*, sözleşmeye aykırılıktan doğan manevi tazminat taleplerinde kusuru cezalandırıcı yan etki olarak görmektedir.⁴⁸

1. Telafi (Giderim) Amacı

Telafi (Giderim) fonksiyonuna (Ersatzfunktion) göre, manevi tazminat, maddi

⁴⁴ **ERTAŞ**, s. 67 vd.; **EREN**, § 32, III, 3; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 144 vd.; **SEROZAN**, Manevi Tazminat, s. 67 vd.; **ARIDEMİR**, s.7 vd.

⁴⁵ BGE 58 II 244 ff, 248, 341.

⁴⁶ **BK-BREHM**, Art. 47, N. 39; **ABDULRAHMAN-NAJI**, Le préjudice moral et sa réparation en droit suisse, Diss. Genf, 1970, s. 49; **DRUEY, J. N.**, Die Forderung auf eine Geldzahlung zum Ausgleich für immaterielle Nachteile im Vergleich mit der Forderung auf Ersatz des Vermögensschadens nach schweizerischem Recht, Basel, 1966, s. 77, 86; **MERZ**, s. 243; **TERCIER**, s. 101, 108; **GURZELER**, s. 161, 177. **HONSELL**, OR, ceza ve davranışı vergilendirme yaklaşımını terk ettiğini belirtmektedir (ZSR 2011 II s. 48).

⁴⁷ **HÜTTE, K.**, Art. 47 - Genugtuung? Versuch einer Anleitung zur Harmonisierung von Genugtuungsschädigungen, SJZ 1974, s. 277.

⁴⁸ **KOLLER**, N. 23.

zarardan bağımsız uygun bir miktar paranın manevi tazminatın ödenmesi ile zarar görenin çektiği psikolojik ve ruhsal acının telafisini amaçlar⁴⁹. Zarar görenin yaşam sevincinin azalması engellenerek, kısmen de olsa acısı giderilmesi sağlanmaya çalışılır⁵⁰. Böylelikle manevi zarar maddi karşılık benzeri bir özelliğe sahip olur⁵¹. Temel sorun, manevi zararın matematiksel olarak para ile ölçülemeyeceğinden manevi zararın telafisinin nasıl belirleneceğine ilişkindir.

Telafi görüşü, zarar görene ödenecek manevi tazminat miktarını zarar görenin subjektif duygularından arınmış olarak objektif olarak değerlendirir.

Telafi (Giderim) görüşü, manevi tazminatın amacını, uğranılan manevi zararın kural olarak nakden veya bazı özel durumlarda aynen giderilmesi olarak ifade etmektedir. Manevi tazminatın kişi varlığındaki objektif eksilmenin parasal olarak ifade edilerek yerine konması (giderim) olduğunu kabul etmektedirler⁵².

Telafi görüşü manevi zararın niteliğinde objektif bir yaklaşım tarzını kabul eder; bu sebeple de kişinin kişilik hakkı ihlal edilmesi durumunda elem ve ızdırap duymadığını araştırmaksızın, kişilik değerlerinde bir eksilmenin varlığı halinde manevi tazminatın varlığını kabul eder.

Telafi görüşü maddi zarar ile manevi zarar arasında paralellik kurmaya çalışarak, her ikisini de malvarlığı zararı olarak ele alır⁵³; halbuki manevi tazminat teknik anlamda zarar değildir⁵⁴ ve ihlal edilen değerler yönünden amaçları farklıdır. Maddi tazminat malvarlığı ve kişilik değerlerinin ihlalinden doğan maddi zararı; manevi tazminat ise kişilik değerlerinin ihlalinden doğan manevi zararı gidermeye çalışır⁵⁵. Ayrıca manevi zararın parasal olarak telafisi zarar göreni tam olarak tatmin edemez. Manevi zarar, giderimi sağlayacak şekilde tam olarak da ölçülemez.

2. Tatmin Amacı

Tatmin fonksiyonu (Satisfaktionsfunktion), manevi zarar görenin çektiği ruh-

⁴⁹ **OFTINGER, K.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 4. Auflage, Zürich, 1975, s. 289; **GUHL, TH./KOLLER, A.**, Das schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, Zürich, 2000, § 10, N. 7; **GURZELER**, s. 345. Farklı fikir **SEROZAN**, Immateriellen Schadenersatz, s. 55, 78.

⁵⁰ Farklı fikir için bkz. **GURZELER**, s. 177.

⁵¹ **BK-BREHM**, Art. 47, N. 9

⁵² **SAYMEN**, Manevi Zarar, s. 14; **KIRCA**, s. 261; **SEROZAN**, Immateriellen Schadenersatz, s. 73; **EREN**, § 32, III, 3, c; **NOMER, H., N.**, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996, s. 33 vd.

⁵³ **KIRCA**, s. 261; **SEROZAN**, Manevi Tazminat, s. 85; **SEROZAN**, Immateriellen Schadenersatz, s. 73; **ARIDEMİR**, s.8.

⁵⁴ **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 548; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. 2, Dördüncü Bölüm, § 1, II; **TANDOĞAN**, s. 63; **SEROZAN**, Manevi Tazminat, s. 70.

⁵⁵ **SAYMEN**, Manevi Tazminat, s.83; **KIRCA**, s. 250; **ERTAŞ**, s. 73; **ARIDEMİR**, s. 8.

sal ve fiziksel acıyı yapılan parasal ödemeye ortadan kaldırmaya veya azaltmaya çalışarak, zarar görenin tekrar yaşama sevincini kazanmasını amaçlar.

Tatmin amacı, manevi zararı subjektif görüş açısından değerlendirmektedir.

Zarar gören olayın özelliklerinde hareketle sorumlu olana karşı ruhsal, psikolojik ve ruhsal acıları karşılığı için parasal talepte bulunmaktadır.

Tatmin görüşü zarar görenin çektiği acıları ve bunun sonuçlarını dikkate alarak yapılan ödeme ile kısmen gidermeyi amaçlar.

Manevi tatmin görüşü⁵⁶, ihlal edilen kişilik değerine ilişkin mağdurun duyduğu elem ve ızdırabı bozulan ruhsal dengesinde bir ölçüde düzelterek manevi olarak tatmin etmeyi amaçlar⁵⁷. Manevi tatmin, mağdurun tatmini failin haksızlığı kabul etmesi ile gerçekleşen hak ve adalet duygusunun tatmininden daha geniş anlamda bir tatmindir⁵⁸; ancak bu anlamda da tatmini kapsar. Zarar göreni teselli ederek, onda yaratılan haksızlık duygusunun ortadan kaldırılmasına ve düzeltilmesine hizmet eder.

3. Önleyici /Caydırıcı (Cezalandırma) Amacı

Manevi tazminat, kişilik hakkını zedeleyecek failin tekrar işlenmesini engellemek, önlemek ve böylelikle kişilik değerlerine saygı duyulmasını sağlamak amacıyla güder. Bu sebeple cezalandırma fonksiyonu (Strafffunktion) görüşü, yüksek miktarda manevi tazminata hükmedilmesini önerir.

a. Cezalandırma Amacı

Manevi tazminatın özel hukuk cezası niteliğinde, mağdurun failden öç alma duygusunu gidermeye yönelik cezalandırma amacı taşıdığı savunulmuştur⁵⁹. Manevi tazminat olarak ödenen para, zararı giderme amacı olmadığını, bu sebeple mağdurun faili cezalandırarak tatmin edilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu görüş manevi tazminatın belirlenmesinde manevi zararın ağırlığını ve şiddetini dikkate almaksızın failin kusurunu ve kusurun derecesini esas almaktadır.

Cezalandırma görüşü özel hukukla ceza hukuku arasındaki sınırı ortadan kal-

⁵⁶ Doktrinde tatmin yerine denkleştirme terimini “Ausgleich” teriminin karşılığı teşkil ettiğinden tercih edenler söz konusudur (Bkz. **ARIDEMİR**, s. 11; **KIRCA**, s.245). Tatmin görüşü ile denkleştirmeyi iki ayrı başlıkta inceleyen ve farklı anlam yükleyen yaklaşım için bkz. Bkz. **ARIDEMİR**, s. 11 dn.27). Biz tatmin terimini, görüşü daha iyi ifade ettiğinden ve diğer denkleştirme kurum ve görüşleri ile karşılaştırılması mümkün olduğundan tercih etmekteyiz.

⁵⁷ **KILIÇOĞLU, A. M.**, “Manevi Tazminatın Hukuksal Niteliği”, Ankara Barosu Dergisi, 1984/1, s. 21 vd.; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 160 vd.; **ARIDEMİR**, s. 11 vd; **KIRCA**, s. 245 vd.

⁵⁸ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 160.

⁵⁹ **SAYMEN**, Manevi Tazminat, s.83; **GÜRİSOY**, s. 11; **KIRCA**, s. 250; **ERTAŞ**, s. 73; **ARIDEMİR**, s. 8.

dırdığından, manevi zararın niteliğine uygun olmayan suçta kanunilik ilkesinin ve cezaların şahsiliği ilkesinin uygulanması sonucunu doğurur. Diğer yandan tazminat, tazminatın koşulları içinde kusurun aranması sonucunu doğursa da, bu kusur sorumluluğu için sorun teşkil etmezse de kusursuz sorumluluk hallerinde manevi tazminatın uygulanmasını engeller.

b. Önleme Amacı

Manevi tazminatın öncelikli amacının giderici değil, kişilik değerlerine saldırıyı önleyici olup, kişilik değerine yapılacak saldırıyı caydırma amacının olduğu ileri sürülmüştür⁶⁰. Önleme amacının bağımsız bir amaç olmayıp, tatmin amacının bir unsuru olarak kabul edenler olduğu gibi⁶¹; telafi amacının yanında ikincil bir amaç olduğu doktrinde iddia edilmektedir.

Yargıtay bazı kararlarında, manevi tazminatın faili daha dikkatli ve özenli davranmaya ittiğinden hareketle manevi tazminatın önleme amacının bulunduğu vurgulamaktadır⁶².

4. Denleştirme Amacı: Karma Amaç

a. Genel Olarak

Manevi tazminat kurumu tazminatın amacı olan denleştirme fonksiyonuna (Ausgleichsfunktion) sahiptir⁶³.

Manevi tazminatın temel amacı, zarar görenin azalmış yaşam sevincini ve mutluluğunu mümkün olduğunca tekrar sağlamaya çalışmaktır.

Türk-İsviçre Hukuku'nda baskın görüşe göre, manevi tazminatın amacı, zararın giderilmesi (giderim) değil, zarar görenin elem ve üzüntüsünün elden geldiği ölçüde denleştirilerek tatmin edilmesidir⁶⁴. Kısaca manevi tatmin düşüncesine (Kompen-

⁶⁰ SEROZAN, Manevi Tazminat, s.88; SEROZAN, Immateriellen Schadensersatz, s. 73; KIRCA, s. 265; ARIDEMİR, s.10-11.

⁶¹ Alman Federal Mahkemesinin önleme amacını da belirten kararı için bkz. BGHZ., 18, 149.

⁶² Y.HGK., 23.06.2004 T., 13-291/370 (KİB); Y.4.HD., 24.09.202 T., 3829/9940 (YKD., 2003/1, s.22); 26.10.2005 T., 2004-15251/11929 (KİB).

⁶³ HÜTTE, K./DUCKSCH, P., Die Genugtuung bei Tötung und Körperverletzung (OR 47), 3. Auflage, Zürich, 1996, I/10; KELLER, A., Haftpflicht im Privatrecht, Band II, 2. Auflage, Bern, 1998, s. 120

⁶⁴ BGE 123 III 10, 118 II 44; HONSELL, § 10, N. 2; REY, N. 445; SAYMEN, Manevi Tazminat, s.94-95; GÜRSOY, s. 8; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 160; ARIDEMİR, s. 13; TEKİNAY/ AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.655; OĞUZMAN/ÖZ, BH GH C.2, Dördüncü Bölüm, § 1, II; TANDOĞAN, s.330; AKÜNAL, Denleştirme, s.49; FRANKO, s. 134. ANTALYA, G., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, İstanbul, 2015, s. 156'da ben de bu görüşü savunmaktaydım.

sationsgedanke) dayanır. Mağdurun elem ve ızdırabı, yaratılan mutluluk duygusu ile denkleştirilerek tatmin edilmeye çalışılmaktadır. Manevi tazminatla zarar verici fiil olmasaydı mağdurun bulunacağı durum, fillin yarattığı elem ve ızdırabın kaldırılması sağlanmak suretiyle dengelenmek istenmektedir; tam bir denkleştirmenin sağlanması ise mümkün değildir⁶⁵.

Ertaş, kişilik hakkının ihlalinin kişide, öfke ve kızgınlık, cismani acı ve ızdırıp olmak üzere iki etkiye neden olduğunu ifade ettikten sonra, öfke ve kızgınlığın giderilmesinin tatmin etme işlevi; cismani acı ve ızdırabın giderilmesinin ise denkleştirme işlevi gördüğünü ifade etmektedir⁶⁶.

İsviçre Federal Mahkemesi⁶⁷ ve Yargıtay⁶⁸ uygulaması da manevi tazminatın ceza amacı olmadığını, zararın giderimi amacı taşımadığını kararlarında vurgulamaktadır.

Manevi tazminatın temel amacı olmasa da, önleme amacı şeklinde ikincil bir amacı bulunmaktadır⁶⁹. Doktrinde bir kısım yazarlar ise, cezalandırma amacını diğer amaçları tamamlayan yan bir amaç olarak kabul etmektedirler⁷⁰.

Tatmin görüşü sadece zarar görenin duyduğu ruhsal psikolojik acıyı esas alıp, ihlal edilen kişilik değerinin ve bu ihlalin ağırlığını dikkate almamaktadır. Halbuki aşağıda manevi zararı açıklayan subjektif yaklaşımın yetersiz olduğunu, bu yaklaşımla sadece subjektif unsura yer veren tanımın eksik olduğu görüldüğünden, objektif yaklaşımla birlikte subjektif yaklaşımla manevi zararı açıklamakta ve tanımlamaktayız; bu sebeple de telafi ve tatmin amacını manevi tazminatın temel amacı olarak kabul etmekte, onları denkleştirme amacı başlığı altında toplamaktayız. Bu temel amacın yanında onlarla birlikte önleyici amaç da yer almaktadır.

b. Tatmin ve Telafi Amacının Fonksiyon Olarak Birlikteliği

Tatmin manevi tazminatın birincil amacı; telafi amacı ise ikincil amacıdır⁷¹. Her iki fonksiyon birlikte değerlendirilmelidir.

Tatmin görüşü manevi zararı subjektif olarak değerlendirirken, telafi görüşü ise objektif olarak değerlendirmektedir. Manevi zararın amacına ilişkin yaklaşımımız ve buna bağlı olarak savunduğumuz karma amaç, manevi tazminatın önce telafi sonra da tatmin amacı olduğunu ortaya koyar.

⁶⁵ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 159; KILIÇOĞLU, Manevi Tazminat, s. 21.

⁶⁶ ERTAŞ, s. 79, 81.

⁶⁷ BGE 123 III 15, 123 III 204, E.2e, 118 II 408, 117 II 60, 116 II 734, 115 II 158; 81 II 518.

⁶⁸ Y.HGK., 23.06.1004 T., 13-291/370 (KİB); 27.12.2002 T., 4-893/1035 (YD., 2003/3, s.54); 4-1016/757 (YKD., 2002/2, s.173); Y.4.HD., 02.11.1993 T., 1992-7276/12397 (YKD., 1994/3, s.371).

⁶⁹ TANDOĞAN, s.331; HATEMİ, §10 N.1-2.

⁷⁰ GÜRSOY, s. 11; HATEMİ, § 10, N.1; TANDOĞAN, s.331.

⁷¹ ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 24

Manevi tazminat bir yandan meydana gelen tazminatı nakden ödemeye telafi etmeyi sağlarken, diğer yandan yapılan parasal ödemeye zarar göreninin bozulan ruhsal dengesini tatmin etmeye çalışır.

b. Cezalandırma Amacının Tamamlayıcı Fonksiyonu

Manevi tazminatın tatmin ve telafi fonksiyonu yanında, tamamlayıcı olarak cezalandırma (önleme) fonksiyonu söz konudur.

Manevi zararın telafisi ve tazmininden fazla manevi tazminata hükmedilmesini sağlayarak, kişilik haklarına herkesin saygı duyulmasını sağlar.

Kişilik değerlerine ağır saldırı halinde veya zarar verenin ağır kusuru halinde, manevi tazminatın cezalandırma amacı olayın özelliğine göre devreye girebilir.

C. Manevi Tazminata Yaklaşımın Ve Amacının (Fonksiyonun) Tazminatın Belirlenmesinde Rolü

1. Genel Olarak

Manevi tazminatın temel amacı, zarar görenin uğramış olduğu manevi zararın giderilmesidir. Bu görüş doktrinde telafi görüşü olarak ifade edilmektedir⁷². Manevi tazminata sadece objektif yönden yaklaşan görüş, manevi tazminatı telafi fonksiyonu dışında başka bir amaca yönelik olduğunu kabul etmemekte, manevi tazminatın unsurları arasında da subjektif unsura yer vermemektedir⁷³.

Objektif görüş, zarar görenin idrak ve hissetme yeteneğinden bağımsız olarak hareket eder; zarar görenin uğramış olduğu manevi zarar olarak zarar görenin çektiği acı, elem, hüznün ve ızdırapla ilgilenmez⁷⁴. Bu görüş, ortalama ve makul bir kişinin kişisel değerlerine vereceği tepkiden hareketle manevi zararın belirlenmesi gerektiğini kabul eder.

Sadece objektif görüşün savunduğu telafi amacı dikkate alınır, manevi zarar zarar görenin çektiği acı, elem, üzüntü veya ızdırap dikkate alınmaksızın belirlenecektir. Kişisel değerlerdeki azalma hep aynı şekilde giderilecektir. Bu fonksiyon yardımıyla, hakimin manevi zararı telafiyi aşan yüksek tutarlı manevi tazminata hükmedebileceğini kabul etmektedirler⁷⁵.

⁷² ATLAN KAZAN, s.68 dn.337'deki yazarlar. Geniş bilgi için ERLÜLE, s.78; ATLAN KAZAN, s.68 vd.

⁷³ LORENZ, E., Immaterieller Schaden und «billige Entschädigung in Geld». Eine Untersuchung auf der Grundlage des Paragraphen 847 BGB, Berlin, 1981, s. 51 vd.; EREN, § 32, III, 3, SE-ROZAN, Manevi Tazminat, s. 83; KIRCA, s. 242; Bu görüşe duygu zararları için istisna getirip savunanlar için bkz. GURZELER, s. 79 vd. ERLÜLE, s. 51 vd.

⁷⁴ Bu görüş için bkz. ERLÜLE, s.43; ATLAN KAZAN, s.50 vd

⁷⁵ ERLÜLE, s.79

Objektif görüşü savunuların bazı yazarlar telafi amacının yanında, ikincil fonksiyon olarak önleyici ve caydırıcı işlevi ilave etmektedirler⁷⁶.

Subjektif görüş ise manevi tazminatın fonksiyon olarak, onun denkleştirme amacını temel almaktadır⁷⁷. Bu görüş manevi zararın tazmininin unsuru olarak sadece subjektif unsuru kabul etmektedir. Tazmini gereken manevi tazminat miktarını belirlerken sadece zarar görenin çektiği bedensel ve ruhsal acı, duyulan elem, üzüntü ve ızdıraptan hareket etmektedirler. Kişilik hakkının ihlali sebebiyle meydana gelen yaşama zevkindeki azalmayı denkleştirecek miktarı tazminat olarak belirlemeyi amaçlamaktadır. Belirlenecek olan tazminat miktarı, zarar görenin uğradığı manevi zarara uygun olmalıdır⁷⁸.

Katıldığımız hakim görüş ise, karma görüş olarak manevi tazminatın unsurlarının objektif unsurdan ve subjektif unsurdan oluştuğunu kabul etmektedir⁷⁹. Manevi tazminatın objektif unsuru objektif görüş, subjektif unsuru ise subjektif görüşle açıklanmaktadır. Aynı yaklaşımla, manevi tazminatın tatmin ve denkleştirme olmak üzere iki temel fonksiyonu bulunduğu kabul etmekteyiz. Manevi tazminatın ceza, tatmin veya önleme (caydırma) şeklinde temel amacı yoktur.

Genel olarak, haksız fiil hukukunun önleme (caydırma) amacının bulunduğu kabul edilebilir. Bu sebeple ikincil bir önleyici fonksiyondan bahsedilebilir. Ancak zararın tazmininin yetersiz kalması durumunda, ayrı bir özel cezanın söz konusu olması veya buna dayanarak tazminatın arttırılması söz konusu olamamalıdır.

Taban manevi tazminatın tespitinde objektif ölçüt, ortalama ölçütte bir zarar gören kişinin ihlale vereceği normal tepkiyi esas almaktadır. Manevi zararın objektif olarak belirlenmesinde hareket noktası ise ihlal edilen hukuki değer in türüdür.

Objektif miktar belirlendikten sonra, her kişinin kişilik hakkının ihlalinde verdiği tepki farklı olduğundan, her somut olayın özellikleri ayrı ayrı ele alınmalı, zarar görenin verdiği manevi tepki dikkate alınarak zarar görenin ruhsal dengesindeki bozulmayı denkleştirerek manevi tazminatı belirlemelidir.

Son olarak da manevi tazminatın cezalandırıcı (önleyici) amacı yönünden manevi tazminatın arttırılıp arttırılmayacağı, olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir.

Yargıtay'ın uygulamalarına bakarsak, manevi zararının kişilik değerlerine saldırı sebebiyle meydana gelen objektif bir saldırı olduğunu belirtmekte, ancak bu

⁷⁶ ERLÜLE, s.76; LORENZ, s. 52.

⁷⁷ ATLAN KAZAN, s. 62, dn.300'deki yazarlar. ERLÜLE, s. 39 dn.39'daki yazarlar. Geniş bilgi için bkz. ERLÜLE, s.39 vd.; ATLAN KAZAN, s.47. Bu görüşü savunanlar için bkz. ATLAN KAZAN, s.48, dn. 230 belirtilen yazarlar.

⁷⁸ ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 116

⁷⁹ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 145, 147; ANTALYA, BH GH, C.II, s.156

objektif unuslarla yetinmemekte, ‘. manevi varlığında objektif olarak meydana gelen bu eksilmeyi yaşaması, duyması, onu hissetmesi, bunun sonucunda da acı elem, ızdırap duyması’ gerektiğini belirterek subjektif unsuru da aramaktadır⁸⁰. Benzer başka bir kararında da, ‘.ihlalin yaşama sevincinde, mutluluk ve huzur duygusunda bir eksikliğe yaratmasını’ aramaktadır⁸¹.

Söz konusu manevi tazminat miktarı somut olayda zarar görenin veya zarar görenin mali ve ekonomik durumundan bağımsız olup, belirlenecek miktarın belirlenmesinde zarar görenin mali ve ekonomik durumu dikkate alınmaz.

İsviçre Federal Mahkemesi uygulamasında, zarar görenin mali refahını manevi tazminat amacıyla bağdaştırmayan yaklaşım, zarar görenin malvarlığını ve gelirini dikkate almaksızın manevi zararı belirlemektedir⁸².

2. Zarar Görenin Tatmini ve Zararının Telafisi

a. Genel Olarak

Zarar görenin yaşama sevinci duygusunun azalmasının psikolojik yönünün olduğu ihmal edilmemelidir. Duyulan acının telafisinin zarar görenin duyduğu acıya göre uygun miktar parayla giderileceği TBK. m. 56 ve 58’de düzenlenmiştir. Kanunkoyucu kişilik hakkının ihlali konusunda maktu bir miktar belirlemekten kaçınmıştır. Kanunkoyucu manevi tazminatın her olayın özelliklerinin dikkate alınarak belirlenmesini öngördüğünden, manevi tazminatın belirlenmesinde zarar görenin çaktığı psikolojik ve ruhsal acının dikkate alınması gerekir.

Zarar görene ilişkin bazı özel durumlar aşağıda incelenecektir:

b. Zarar Görenin Malvarlığı

Zarar görenin tatmininin belirlenmesinde, malvarlığının etkili olmasının kabulü durumunda, zarardan önce zarar görenin fakir veya zengin olmasının dikkate alınmasını gerektirir. Bu yaklaşımda milyarder birine hükmedilecek bir iki milyon TL manevi tazminat miktarı, onun malvarlığında bir anlam ifade etmeyeceğinden, zarar görenin acısını telafiye yeterli olmayabilir. Buradan hareketle de zengine daha fazla manevi tazminat, fakire daha az manevi tazminat verilmesi sonucu doğar ki⁸³, bu sonuç görüşümüze göre kabul edilemez⁸⁴.

⁸⁰ Y. 3 HD, 24.02.2014 2013-18799/2717

⁸¹ Y.HGK, 22.03.2006 4_66/99

⁸² BGE 123 III 10 E 4c/bb.

⁸³ WINTER, U., Genugtuung und Vorteilsausgleich, in: SJZ 1971, s. 101; HÜTTE, SJZ 1974, s. 278, SEROZAN, Immateriellen Schadenersatz, s. 52

⁸⁴ BK-BREHM, Art. 47, N. 11a; ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 132; OFTINGER,

Manevi tazminatın telafi amacı, katıldığımız karma görüşe göre, bir yönüyle sosyal adaletsizliği gidermekte, diğer yandan da duyulan acının giderilmesini sağlamaktır. Zengin bir zarar görenin duyduğu acının telafisi para ile sağlanamıyorsa, buna ilaveten veya yerine başka manevi tazminat şekilleri ile manevi tazminatı belirleme yetkisi hakime aittir. Hakimin takdir yetkisini kullanırken, sosyal adaleti sağlamada eşitlik ilkesini dikkate alma zorunluluğu söz konudur⁸⁵.

b. Zarar Görenin Düşük Bir Ücretle veya Yaşam Gideri Düşük Yabancı Bir Ülkede Yaşamasi

İsviçre Federal Mahkemesi'nin uygulamasında, manevi tazminat miktarının belirlenmesinde zarar görenin yaşam ve bakım giderlerinin İsviçre'ye nazaran daha az olmasının dikkate alınması gerektiği kabul edilmektedir. Mahkeme bir kararında manevi tazminatın miktarının İsviçre'ye göre kural olarak belirlenmesi gerektiğini; zarar görenin oturduğu ülkenin İsviçre'ye nazaran yirmi kat satın alma gücünün düşük olduğu bir ülke olması halinde, manevi tazminatın telafi amacı alım gücünün düşüklüğünün gözönüne alması gerektiğini belirtmiştir⁸⁶. Başka bir kararında ise, İsviçreye göre yaşam giderlerinin altı kere ucuz ve ücretlerin üç kez ucuz olduğu ülkede oturan zarar görenin, manevi tazminatını %75 oranında düzeltmiştir⁸⁷.

İsviçre Hukuk doktrininde de bu yaklaşım kabul görmemektedir⁸⁸. Bu yaklaşımı biz de kabul etmemekteyiz. Zira örneğin Almanya, Amerika veya Japonya'de oturan biri için bu yaklaşım tam tersine manevi tazminatın arttırılmasını, Kenya veya Türkmenistan'da oturan birisi için indirilmesini gerektirir ki bu hakimin takdir hakkınının sınırlarından olan sosyal eşitlik ilkesine aykırıdır⁸⁹.

§ 3. Manevi Tazminatın Özellikleri ve Bunların Manevi Tazminatın Belirlenmesindeki Rolü

A. Kişilik Hakkını Koruyan Kural Olması

TMK. m. 25/III kişilik hakkına saldırıyı koruyan davalar içinde manevi tazminat istemini düzenlemiştir.

K./STARK, E., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 5. Auflage, Zürich, 1995, s. 431, N. 29; **HÜTTE/DUCKSCH, I/15**; **GURZELER**, s. 169.

⁸⁵ **ANTALYA G./TOPUZ M.**, Medeni Hukuk- Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2015, s. 320.

⁸⁶ BGE 121 III 252, 255. Aynı yaklaşım için bkz. Zürich ZR, 2003 228 N.46.

⁸⁷ BGer 30.05.2001 vom 1A.299/2000. Diğer örnekler için bkz. **ZK-LANDOLT**, Art. 47-49, N. 219-220.

⁸⁸ **ZK-LANDOLT**, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 218; **HONSELL**, § 10 N. 15; **SCHWENZER**, N. 17.12; **WIEGAND, W.**, ZBJV 1997, s. 118.

⁸⁹ **ANTALYA/TOPUZ**, s. 320.

TBK. m. 58 kişilik hakkına saldırı sebebiyle manevi tazminatı genel olarak düzenlemiştir.

B. TBK. m. 56 ve TBK. m. 58'de Yer Alan Kuralların Niteliği

1. Özel Kural Olması

TBK. sistematigi içinde TBK. m. 56, 'IV. Özel Durumlar' '1. Ölüm ve bedensel zararlar' içinde 'd. Manevi zarar' kenar başlığı altında; TBK. m. 58, '3. Kişilik Hakkının Zedelenmesi' kenar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu yönüyle TBK. m. 49 vd. maddelere göre, TBK. m. 56 ve 58 özel hükümdür.

Manevi tazminata talep hakkını veren TBK. m. 58 ve TBK. m.56 haksız fil hukukunda kural olarak genel hüküm olarak uygulama alanı bulur. Aynı şekilde borca aykırılıkta, özellikle sözleşmeye aykırılıkta da genel hüküm olarak uygulama alanı bulur.

2. Genel Hüküm Olması

a. Özel Hukuk Alanında

Fikri ve sınai hakkın ihlalinde de manevi tazminat uygulama alanı bulunmaktadır. Bu hakkı veren özel hükümlere göre TBK. m. 58 genel hükümdür (leges generalis).

556 sayılı Marka KHK m.62/b hükmüne dayanarak marka sahibi veya 551 sayılı Patent KHK m.137/B hükmüne dayanarak patent hakkı sahibi, tecavüz edenin fiili sonucunda işletmesinin ticari imajının ve uyandırdığı güvenin sarsılması nedeniyle ticari ve kişisel öz varlığında uğradığı manevi zararının tazminini isteyebilir.

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 4110 sayılı Knaunla değişik 70 inci maddesine manevi hakları zedelenen kişi, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat ödenmesi için dava açabilir. Bu davada, mahkeme, bu para yerine veya bunlara ek olarak başka bir manevi tazminat şekline de hükmedebilir.

b. Kamu Hukuku Alanında

aa. Genel Olarak

Manevi tazminatın sadece özel hukukta uygulanması sınırlı bir hüküm değildir⁹⁰. Kamu hukuku alanında, önce devletin sorumluluğunu gerektiren bir sorumluluk olgusu olmalı ve bu sorumluluk olgusundaki devletin fiili zarar görenin kişilik hakkını zedelemelidir.

⁹⁰ ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 72.

İdare hukuku alanında, özellikle devletin sorumluluğunda, devletin kişilik hakkının ihlalinden sorumluluğunda manevi tazminata ilişkin TBK. m. 56 ve 58 kıyasen uygulama alanı bulur.

bb. Temel Hak ve Özgürlüklerin İhlalinde

Türkiye AİHS'e 1954 yılında taraf olmuş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) bireysel başvuru yolunu ve AİHM'nin zorunlu yargılama yetkisini de kabul etmiştir.

AİHM, AİHS m. 41 hükmüne dayanarak '*Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeciler Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder*'⁹¹. Zarar görenin adil tazminatı kapsamında mahkeme, gerekli görürse manevi tazminat talepleri de korunur.

Bireysel başvuru 5982 sayılı Kanun'un 1982 Anayasası'nın 148. ve 149. maddelerinde yaptığı değişiklikler ve geçici 18. maddesi hükümleri ile hukuk sistemimize girmiştir. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un özellikle 45 ile 51. maddeleri bu Anayasa hükümlerini düzenlemiştir⁹².

Bireysel başvurunun amacı, Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin ihlali gerçekleşmişse ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak ve kararlarının olumlu etkisiyle hakların ihlal edilmesini önlemektir. Temel hak ve özgürlüklere, yaşama hakkı, işkence ve eziyet yasağı, zorla çalıştırma yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği, hak arama hürriyeti, suç ve cezaların kanuniliği, özel hayata, aile hayatına, konut ve haberleşmeye saygı, düşünce, din ve vicdan hürriyeti, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti, toplantı ve örgütlenme hürriyeti, mülkiyet hakkı, serbest seçim hakkı, temel hak ve hürriyetlerin korunması, eğitim ve öğretim hakkı ve ödevi, eşitlik ve etkili başvuru hakkı bu kapsamda örnek olarak sayılabilecek haklardandır. Bu hakların aynı zamanda kişilik hakkı değeri olduğu açıktır.

Anayasa Mahkemesi esasa ilişkin olarak bir temel hakkın ihlalinin tespiti kararı ile birlikte ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere de hükmetmesi eğer yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar yoksa başvuru lehine uygun bir tazminata hükmedilebilir. Tazminat maddi ve/veya manevi tazminat şeklinde olabilir. Ancak tazminat miktarının tespitinin, daha ayrıntılı bir incelemeyi

⁹¹ Bu hüküm sözleşme tarafı iç hukukunda mahkemelerin doğrudan uygulayabileceği hüküm değildir.

⁹² 12/7/2012 tarihli ve 28351 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü de bireysel başvurunun işleyişi konusunda oldukça ayrıntılı hükümler içermektedir.

gerektirmesi halinde, bu konuyu kendisi karara bağlamaksızın genel mahkemelerde dava açılması yolunu da gösterebilir.

İşte Anayasa Mahkemesi, temel hak kişilik hakkı niteliğinde ise manevi tazminata hükmederken, genel hüküm olan TBK. m. 56 ve 58 hükmüne göre manevi tazminatın unsurlarının mevcut olup olmadığını karar verecek ve mevcut ise manevi tazminat miktarını belirleyecektir.

3. TBK. m. 56'nın, m. 58'e Nazaran Özel Kural Olması

Kendi içinde de ölüm ve beden bütünlüğünün zedelenmesinden doğan manevi tazminatı düzenleyen TBK. m. 56, tüm kişilik değerlerinin ihlalden doğan manevi tazminatı düzenleyen TBK. m. 58'e nazaran daha özel bir kuraldır (leges specialis)⁹³.

4. TBK m. 56 ve m. 58'in Yarışan Haklar Olarak (Kümülatif) Uygulanabilmesi

Farklı iki hukuki sebebe ilişkin hukuki olguların olayda gerçekleşmesi durumunda, yani hem TBK. m. 56, hem de TBK. m. 58 hükümlerinin olguları olayda ayrı ayrı gerçekleştiğinde ayrı ayrı manevi tazminata hükmedilir⁹⁴. Ancak birine verilen manevi tazminat miktarının, diğer manevi tazminat miktarının belirlenmesinde azaltıcı etkisi olur. İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, davalının haklılığını tespit ettikten sonra, kişilik hakkının ihlali sebebiyle 10.000 Fr ve psikolojik bozukluk sebebiyle 20.000 Fr'a hükmetmiştir⁹⁵.

C. Kişiyeye Sıkı Surette Bağlı Hak Niteliğinden Zarar Görenin Hakkı Talep Etmesiyle Alacak Hakkına Dönüşmesi

Manevi tazminat talebinin mirasçıya geçmesi konusunda, doktrinde manevi tazminatın amaç ve unsuruna ilişkin farklı yaklaşımlara bağlı farklı görüşler ileri sürülmüştür. Manevi tazminata tatmin veya denkleştirme fonksiyonunu atfeden subjektif görüş, manevi tazminatı kişiyeye sıkı surette bağlı hak olarak görürken⁹⁶; diğer bir görüş manevi tazminat talebini alacak hakkı olarak görmektedir⁹⁷.

⁹³ BK-BREHM, Art. 47, N. 5; ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 54; KELLER M./GABI, Das Schweizerische Schuldrecht, Band II, Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Basel/Frankfurt, 1998, s. 124; ERLÜLE, s. 110.

⁹⁴ ZK-LANDOLT, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 55.

⁹⁵ BGer 05.03.2002 vom 1C1/1998 E.3/g/bb

⁹⁶ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 689

⁹⁷ EREN, s. 788; KIRCA, s. 262; SEROZAN, R., "Kişiyeye Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçıya Geçebilirliği", Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara, 2006, s. 560. ERLÜLE, s.446. Alman Hukukunda 01.07.1990 değişikliği ile manevi tazminat bir alacak hakkı olarak, diğer malvarlığı hakları gibi hiçbir sınırlama olmaksızın mirasçıya geçebilmekte ve devredilebilmektedir. Olması gerek hukuk yönünden bu görüşte ANTALYA, BH GH, C.II, s. 155 vd.

TMK. m. 25/IV hükmü⁹⁸, ‘manevi tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmedikçe kural olarak temlik edilemez ve miras bırakan tarafından ileri sürülmedikçe mirasçıya intikal etmez özelliğe sahiptir’ demek suretiyle karma görüşü benimsemiştir⁹⁹. Bu tarz yaklaşım manevi tazminatın subjektif ve objektif unsurlarını birlikte arayan karma görüşümüze uygundur. Yargıtayın uygulaması da bu yöndedir¹⁰⁰.

İsviçre Hukuku’nda hakim görüş, manevi tazminat talebinin kişiye sıkı surette bağlı hak olmaması sebebiyle, talebin devredilebilir ve mirasçılara geçebilir yönünde olmasına karşın¹⁰¹, İsviçre Federal Mahkemesi önceleri¹⁰² talebin devredilebilir ve mirasçıya geçebileceğini kabul ederken, yeni bir kararında¹⁰³ talebin mirasçıya geçişi konusunda, hak sahibinin manevi tazminat talebini sağlığında ileri sürmesi gerektiğini kabul etmiştir.

D. İstisna ve İkincil Nitelikte Olmaması

OR. Art. 49 kişilik hakkı ihlali ‘başka türlü giderilemiyorsa’ (keine andersartige Widergutmachung) manevi tazminat talep edilebileceğini düzenlemiştir. OR. Art. 49 genel olarak manevi tazminatın hukuki olguları arasında sayılan manevi zararın başka bir şekilde giderilmemesinden hareketle manevi tazminatın ikincil veya istisna nitelikte olduğunu ileri sürmüştür¹⁰⁴.

Türk Hukuku yönünden TBK. m. 58 hükmü böyle bir hukuki olguyu aramadığından, manevi tazminatın ikincil, bağlı veya yardımcı nitelikte olduğu savunulamaz. Bu yaklaşım manevi tazminat talebinin bağımsızlığı yaklaşımı ile de bağdaşmaz. Kaldı ki normun koruma amacı manevi tazminattaki keyfi artışı sınırlayabilecek niteliktedir.

Manevi tazminatı denkleştirme programının tüm yolları tüketildikten sonra, maddi tazminatın yetersiz kaldığı sosyal sorumluluk hallerinde işletilen yedek bir yaptırım olmalıdır görüşüne¹⁰⁵ aynı gerekçelerle katılmamaktayız.

⁹⁸ Hükmün tarihsel gelişimi için bkz **ERLÜLE**, s. 439 vd.

⁹⁹ **TANDOĞAN**, s. 334.

¹⁰⁰ Y.4 HD, 02.06.1994 T. 1898/5093 (YKD, c.20, s.427).

¹⁰¹ **MÜLLER, C.**, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf, 2012, Art. 47, N. 5.

¹⁰² BGE 88 II 455 E 5.

¹⁰³ BGE 118 II 404 E 3a; **REY**, N. 446; **ZK-LANDOLT**, Vorbem. zu Art. 47/49, N. 289; **BasK/HEIERLI/SCHNYDER**, Art. 47, N. 7. Aksi fikir nispi nitelikte alacak hakkı görüşü: **GURZELER**, s. 182; **BK-BREHM**, Art. 47, N. 123 ff.

¹⁰⁴ **BK-BREHM**, Art. 49, N. 7.

¹⁰⁵ **TERCIER**, ZSR 1990 II s.111; **SEROZAN**, Immateriellen Schadenersatz, s. 65. Manevi tazminatı tamamlayıcı sosyal denkleştirme görüşü **SEROZAN**, Manevi Tazminat, s. 84; **ERLÜLE**, s. 88; **ATLAN**, s.77.

Manevi zararın başka türde giderilmesine örnek olarak, cevap veya düzeltmenin yayınlanması, buna ilişkin kararın yayınlanması, affetme, zarar verenin bizzat kendisinin acı çekmesi, istisnaen ceza hükmü verilmiştir¹⁰⁶. Ancak savunduğumuz üzere, manevi tazminatın başka türlü giderilmemiş olması, manevi tazminatın unsuru olarak değil, manevi zararın tazminatın belirlenmesinde dikkate alınmalıdır¹⁰⁷.

KISALTMALAR

AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Art.	Artikel
AT	Algemeiner Teil
AÜHFĐ.	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BGE	Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts
BGHZ	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BK.	818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	bakınız
C.	Cilt
CHK	Handkommentar zum Schweizer Privatrecht
CMK.	5721 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
D.	Dergisi
dn.	dipnot
E.	Emsal
EHG	Bundesgesetz über die Haftpflicht der Eisenbahn und Dampfschiffahrt Unternehmungen und der Schweizerischen Post vom 28. März 1905
ETHKHK	Endüstriyel Tasarımlar Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
Fr.	Frank
FSEK.	5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 24 januar 1991 (Suların Korunması Hakkında Kanun)
HD.	Hukuk Dairesi
HKHK.	Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KİB	Kazancı İçtihat Bankası
LFG	Bundesgesetz über die Luftfahrt vom 21 Dezember 1948 (Havacılık Hakkında Federal Kanun)
m.	madde
MHAD	Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	Note

¹⁰⁶ GURZELER, s. 176.

¹⁰⁷ ANTALYA, BH GH, C.II, s. 149 vd.

OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
OR.	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (İsviçre Borçlar Kanunu)
Pra.	Preußisches Archiv
RLG	Bundesgesetz
S.	Sayı
s.	Sayfa/Seite
SPR	Schweizerisches Privatrecht
SR	Schuldrecht
SVG	Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (Karoyolları Trafik Kanunu)
SZ	Süddeutsche Zeitung
T.	Tarih
TBK.	Türk Borçlar Kanunu
TL	Türk Lirası
TMK.	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK.	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve davamı
Y.	Yargıtay
Yarg.	Yargıtay
YD	Yargıtay Dergisi
YKD.	Yargıtay Kararları Dergisi
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (İsviçre Medeni Kanunu)
ZR	Blätter für Zürcherische Rechtsprechung
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

KAYNAKÇA

- ABDULRAHMAN-NAJI**, Le préjudice moral et sa réparation en droit suisse, Diss. Genf, 1970
- AKÜNAL, T.**, Haksız Fiilden Doğan Zararlarda Denkleştirme Sorunu, İstanbul, 1977
- ANTALYA G./TOPUZ M.**, Medeni Hukuk- Giriş, Temel Kavramlar, Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2015
- ANTALYA, G.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, İstanbul, 2015
- ARIDEMİR, A.G.**, Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat, İstanbul, 2008
- ARPACI, A.**, Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, İstanbul, 2000
- ATLAN KAZAN, H.**, Manevi Zararı Tazmin Yolları, İstanbul, 2015

- BREHM, R.**, Berner Kommentar, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41-61 OR, 4. Auflage, Bern, 2013
- DRUEY, J. N.**, Die Forderung auf eine Geldzahlung zum Ausgleich für immaterielle Nachteile im Vergleich mit der Forderung auf Ersatz des Vermögensschadens nach schweizerischem Recht, Basel, 1966
- DURAL M./ÖĞÜZ T.**, Kişiler Hukuku, İstanbul, 2015
- EREN, F.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2015
- EREN, F.**, Persöhnlichkeitsschutz und Immaterieller Schaden, Türkisch-Schweizerische Juristentag 1989, Zürich 1990
- ERLÜLE, F.**, Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, 2. Bası, Ankara, 2015
- ERTAŞ, Ş.**, “Manevi Tazminatın Hukuki Niteliği ve Miktarının Tespiti”, Prof. Dr. İlhan Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul, 1990
- FRANKO, N. Y.**, “Manevi Zararın Mahiyeti ve Ceza Kanununda Tazmini Sistemi Hakkında Bir Tetkik”, DÜHFD, S. 2, 1984
- FRANKO, N. Y.**, Şeref ve Haysiyetten Doğan Manevi Zararın Tazmini (Doktora Tezi), Ankara, 1973
- GUHL, TH./KOLLER, A.**, Das schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, Zürich, 2000
- GURZELER, B.**, Beitrag zur Bemessung der Genugtuung, Zürich, 2005
- GÜRSOY, K. T.**, “Manevi Zarar ve Tazmini”, AÜHFD, 1973, Cumhuriyetin 50. Yılına Armağan, C. XXX, S. 1-4
- HATEMİ, H.**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. 2, Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, İstanbul, 1994
- HELVACI, S.**, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul, 2001
- HONSELL, H.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich, 2005
- HÜTTE, K.**, Art. 47 - Genugtuung? Versuch einer Anleitung zur Harmonisierung von Genugtuungsentschädigungen, SJZ 1974
- HÜTTE, K./DUCKSCH, P.**, Die Genugtuung bei Tötung und Körperverletzung (OR 47), 3. Auflage, Zürich, 1996
- KELLER M./GABI**, Das Schweizerische Schuldrecht, Band II, Haftpflichtrecht, 2. Auflage, Basel/Frankfurt, 1998
- KELLER, A.**, Haftpflicht im Privatrecht, Band II, 2. Auflage, Bern, 1998
- KILIÇOĞLU A. M.**, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, Ankara, 1993
- KIRCA, Ç.**, “Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği”, YD, S. 3, Ankara, 1999
- KOCAYUSUPPAŞAOĞLU, N.**, “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasında İlişkin Yeni Gelişmeler (MK.24, BK.49)”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara, 21-22/Ekim/1977, İstanbul, 1980
- KOLLER, J.**, Genugtuung aus Vertragsverletzung, Zürich, 2003

- LANDOLT, H.**, Zürcher Kommentar, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Zweite Lieferung, Art. 45-49 OR, 3. Auflage, Zürich, 2007
- LARENZ, K.**, Lehrbuch des Schuldrechts, Erster Band, Allgemeiner Teil, 14. Auflage, München, 1987
- LORENZ, E.**, Immaterieller Schaden und «billige Entschädigung in Geld». Eine Untersuchung auf der Grundlage des Paragraphen 847 BGB, Berlin, 1981
- MEDICUS, D.**, Schuldrecht II, Besonderer Teil, 11. Auflage, München, 2003
- MERZ, H.**, Schweizerisches Privatrecht, VI/1, Basel, 1984
- MÜLLER, C.**, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf, 2012
- NOMER, H., N.**, Haluk, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996
- OFTINGER, K.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 4. Auflage, Zürich, 1975
- OFTINGER, K./STARK, E.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 5. Auflage, Zürich, 1995
- OĞUZMAN, M. K./ÖZ, T.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, İstanbul, 2015
- ÖĞÜZ, T.**, Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları, İstanbul 2007
- REY, H.**, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. Auflage, Zürich, 2008
- ROBERTO, V.**, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich, 2002
- SAYMEN, F. H.**, Manevi Zararı ve Tazmini Sureti, İstanbul, 1940
- SCHAFFHAUSER, R./ZELLWEGER, J.**, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Bern, 1988
- SCHNYDER, A.**, Basler Kommentar, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR), 5. Auflage, Basel, 2011
- SCHWENZER, I.**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Bern, 2006
- SEROZAN, R.**, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, MHAD, C. 11, S. 14, 1977
- SEROZAN, R.**, “Kişiyeye Sıkı Biçimde Bağlı Sayılan Manevi Hakların Mirasçıya Geçebilirliği”, Prof. Dr. Özer Seliç’ye Armağan, Ankara, 2006
- SEROZAN, R.**, “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990 (Manevi Tazminat)
- SEROZAN, R.**, Eine differenzierte Beurteilung des Anspruchs auf immateriellen Schadenersatz, Türkisch-schweizerische Juristentage 1989, Zürich, 1990 (Immateriellen Schadenersatz)
- STARK, E.**, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, Skriptum, 2. Auflage, Zürich, 1988
- TANDOĞAN, H.**, Türk Mesuliyet Hukuku Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, İstanbul, 2010

TEKİNAY, S.S./AKMAN S./BURCUOĞLU H./ALTOP A., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 1993

TERCIER, P., Contribution à l'étude du tort moral et de sa réparation en droit civil suisse, Fribourg, 1971

ÜNAL, M., "Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü", AÜHFD, C. 35, S. 1-4

WINTER, U., Genugtuung und Vorteilsausgleich, in: SJZ 1971