

İDARENİN MALİ SORUMLULUĞU AÇISINDAN ZARAR KAVRAMI

*The Damage Concept from the perspective of Administrative Compensatory
Liability*

Şenel SARSIKOĞLU*

ÖZ

İdarenin gerçekleştirmiş olduğu faaliyetler nedeniyle kişilerin uğradığı zararlara ilişkin tazminat sorumluluğunun şartları ve bu sorumluluğun hukuki sonuçlarının ortaya konulması bağlamında zarar, temel kavramı ve olmazsa olmaz koşulu teşkil etmektedir. Bu çalışmada zarar kavramının tanımı, unsurları ve türleri kendine has yapısı ve farklılık taşıyan özellikleri bakımından ortaya konularak idarenin mali sorumluluğunun kapsamının belirlenmesi amaçlanmıştır. Ayrıca görüş ve uygulama farklılıklarının ortaya çıkarılmasında yeri geldikçe konu ile ilgili yargısal kararlardan yararlanılacaktır.

Anahtar Sözcükler: İdare, İdari Faaliyet, İdari Sorumluluk, Tazminat Sorumluluğu, Zarar Kavramı.

ABSTRACT

People are suffering from administrative activities. The conditions of administrative compensatory liability and the legal consequences of this liability must be determined. In this context, the damage is the fundamental concept and the indispensable condition. In this study, it was aimed to determine the scope of the compensatory liability of the administration by explaining the definition, elements and types of concept of the damage in

terms of its unique structure and its distinctive features. It will also benefit from judicial decisions on the issue as it becomes available for the discovery of differences in opinion and practice.

Keywords: Administration, Administrative Activity, Administrative Liability, Compensatory Liability, Damage Concept.

I. GİRİŞ ve KONU

Egemen bir devletin sorumsuzluğu ilkesinden 19. yüzyılın ikinci yarısından sonra devlet görevlerinin artması, hukuk devleti ve sosyal devlet ilkelerinin de kabulü ile vazgeçilerek idarenin sorumluluğu¹ ilkesi benimsenmiştir². Söz konusu ilke, ilk defa anayasal bir ilke olarak 1961 Anayasası³ 114. maddesinde “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.” şeklinde ifadesini bulmuş⁴ ve bu kural 1982 Anayasası⁵ tarafından da benimsenmiştir⁶.

Bu bakımdan hukukun egemen olduğu bir toplumda idare tarafından gerçekleştirilen işlem ve eylemlerin hukuka uygun olduğu varsayılır. Aksi durumlarda ise idarenin hukuka aykırı eylem ve işlemlerinden doğan zararlı sonuçlar iptal davaları yolu ile ortadan kaldırılır. İşte hukuka aykırı bu faaliyetleri nedeniyle toplumdaki bireylerin maddi ve manevi bir zarara uğraması halinde idarenin bu zararları da karşılaması gerekmektedir. Zira hukuk devletinde idarenin yetki ve görevlerini kullanması sırasında bilerek

* Arş. Gör., Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı (senels@erciyes.edu.tr)

¹ Sorumluluk: Mesuliyet; uyulması gereken bir kurala aykırı davranışın hesabını verme; tazminatla yükümlü tutulma; işlenmiş olunan bir suçun gerektirdiği cezayı çekme. Ejder **Yılmaz**, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2004, s.1109.

² Şeref **Gözübüyük** ve Turgut **Tan**, *İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku*, Güncelleştirilmiş 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2014, s.644; M. Fatih **Dikici**, *İdare Hukuku İdari Yargılama Usul Hukuku*, Agon Bilgi Akademisi, Ankara 2005, s.279; Murat **Yaman**, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Işığında İdare Hukukunda Sorumluluk, Hizmet Kusuru ve Kusursuz Sorumluluk Kavramları” *Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 18 Numaralı Dergi*. http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=54 Erişim Tarihi 07.11.2014

³ 20.07.1961 tarih ve 10859 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴ Lütfi **Duran**, *Türkiye İdaresinin Sorumluluğu*, Sevinç Matbaası, Ankara 1974, s.2 vd.

⁵ 09.11.1982 tarih ve 17863 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁶ Ergun **Özbudun**, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Ankara 2005, s.115. Erdoğan **Teziç**, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 9. Bası, İstanbul 2004, s.361; Bülent **Tanör** ve Necmi **Yüzbaşıoğlu**, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 4. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2002, s.311 vd.

veya bilmeyerek, kusurlu ya da kusursuz yapılan bazı eylem ve işlemleri nedeniyle çeşitli zararların doğması halinde bu zararların tazmin edilmesi, idare hukukunda sorumluluk kavramını gündeme getirecektir⁷. Bu noktada idarenin mali sorumluluğu şu şekilde tanımlanacaktır. İdari sorumluluk, idarenin bir kişiye verdiği zararın, idarenin malvarlığından bazı değerlerin zarar gören kişinin malvarlığına cebri olarak aktarılmasıyla tazmin edilmesidir⁸.

Her ne kadar 1982 Anayasası 125. maddesi, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu belirtmekte ise de idarenin sorumluluğunun koşullarının neler olduğu hususunda bir düzenleme yapmamıştır. Öbür taraftan da idareye karşı açılacak olan dava türleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda sayılmış ve dava açılmasına ilişkin usuller düzenlenmiş olmasına karşın idarenin sorumluluğunun koşulları hususunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Normatif bir düzenleme bulunmaması sebebiyle idarenin mali sorumluluğunun koşulları, anayasal ilkeler bağlamında bilimsel ve yargısal içtihatlar tarafından tespit edilip geliştirilmiştir.

Doktrinde idarenin mali sorumluluğunun koşulları olarak, bir zararın varlığı, bu zararın idarenin kusurlu ya da kusursuz bir davranışı neticesinde meydana gelmesi ve zararlar idari davranış arasında illiyet bağının bulunması gerektiği ifade edilmiştir⁹.

Bir yargısal içtihat¹⁰: “İdarenin hukuki sorumluluğundan söz edilmek için ortada bir zararın bulunması ve bunun idareye yüklenebilen bir işlem veya eylemden doğması, başka bir deyişle zararlar idari faaliyet arasında illiyet bağı bulunması gerekir.” denilmekte, diğer bir içtihat¹¹ da “...idarenin tazminle sorumlu tutulabilmesi için bir zararın varlığı, zararı

⁷ Ramazan **Çağlayan**, *İdari Yargılama Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2011, s.430.

⁸ Kemal **Gözler**, *İdare Hukuku Cilt II*, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa Ekim 2009, s.1015.

⁹ Kazım **Yenice** ve Yüksel **Esin**, *Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü*, Arısan Matbaacılık, Ankara 1983, s.84; Metin **Günday**, *İdare Hukuku*, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2011, s.383; **Gözübüyük** ve **Tan**, s.677; **Gözler**, s.1275; **Çağlayan**, s.519.

¹⁰ Danıştay 10. Dairesi'nin 28.05.1998 tarih, E.1996/9113, K.1998/2308 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 11.11.2014

¹¹ Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi'nin 21.01.2009 tarih, E.2007/622, K.2009/81 sayılı kararı. Nakleden, Ender Ethem **Atay** ve Hasan **Odabaşı**, *Teori ve Yargı Kararları Işığında İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları*, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2010, s.782.

doğuran işlem veya eylemin idareye yüklenebilir nitelikte olması, zararlı sonuçla eylem veya işlem arasında doğrudan doğruya bir illiyet bağının bulunması ... zorunludur.” ifadelerine yer verilmektedir.

Çalışmamızın konusunu, bilimsel ve yargısal içtihatlardaki bu açıklamalar ışığında, idarenin mali sorumluluğu açısından olmazsa olmaz bir koşul olan zarar kavramının incelenmesi oluşturmaktadır. Böylece zarar kavramının tanımı, unsurları ve türleri kendine has yapısı ve farklılık taşıyan özellikleri bakımından ortaya konularak idarenin mali sorumluluğunun kapsamının belirlenmesi amaçlanmıştır. Ayrıca görüş ve uygulama farklılıklarının ortaya çıkarılmasında yeri geldikçe konu ile ilgili yargısal kararlardan yararlanılacaktır.

II. ZARAR KAVRAMI ve UNSURLARI

A. Zarar Kavramı

Kamu hukukunda idarenin mali sorumluluğundan bahsedilebilmesi için özel hukukta olduğu gibi öncelikle bir zararın bulunması gerekmektedir¹². Burada hemen ifade etmek gerekir ki idarenin eylem ve işlemi nedeniyle mağdur olan her kişinin mağduriyeti idarenin mali sorumluluğunu gerektirmeyecektir¹³. Kapsamı gereği daha geniş bir kavramı ifade eden mağduriyet, idarenin bir eylem ya da işlemi nedeniyle kişinin hoşuna gitmeyen, kişiyi üzen, hatta kişiye parayla ölçülebilir nitelikte yükümlülükler getiren bir sonuç ortaya çıkarsa da idarenin mali sorumluluğunun ilk ve en önemli koşulu, mağduriyet değil zarardır¹⁴. Bu bakımdan Bakanlar Kurulu kararı ile resim ve harç miktarlarının artırılması kişiler için bir mağduriyet olarak kabul edilebilir olsa da bir zarar olarak kabul edilerek idarenin mali sorumluluğuna gidilemeyecektir. Yine devlet hastanesinde kısırlaştırma ameliyatına tabi tutulmasına rağmen çocuk sahibi olan kadının açtığı tazminat davası, çocuğun doğmasının bir zarar olarak nitelendirilemeyecek olması nedeniyle reddedilmiştir¹⁵.

¹² Gözübüyük ve Tan, s.677; Günday, s.383; E. Ethem Atay, Hasan Odabaşı ve Hasan Tahsin Gökcan, *Teori ve Yargı Kararları Işığında İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s.149.

¹³ Gözler, s.1279.

¹⁴ Müzeyyen Eroğlu, *Tam Yargı Davalarında Manevi Tazminat*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2008, s.104.

¹⁵ René Chapus, *Droit Administratif Général*, Paris, Montchrestien, Onbeşinci Baskı, 2001, Cilt I. s.1243, nakleden, Gözler, s.1302.

Peki mağduriyet kavramı ile kapsam itibariyle farklılık arz eden ve idarenin mali sorumluluğuna yol açan zarar kavramı nasıl tanımlanacaktır? Türk hukukunda idarenin vermiş olduğu zararlardan sorumlu olduğu anayasal ilkeler ve kanuni düzenlemeler ile kabul edilmiş olmasına rağmen zarar kavramı konusunda bir hüküm mevcut olmayıp, bu kavramın tanımlanması bilimsel ve yargısal içtihatlarla bırakılmıştır¹⁶. Bu bakımdan zarar, “dar anlamda” ve “geniş anlamda” zarar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Dar anlamda zarar, teknik manada maddi zararı ifade etmekte ve malvarlığı zararı olarak da isimlendirilmektedir¹⁷. Bununla birlikte geniş anlamda zarar, bir kişinin şahıs varlığında ya da malvarlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme, kişinin hukuken korunan varlıklarının uğradığı tecavüz neticesinde, tecavüz öncesi ve sonrası arasındaki fark olarak tanımlanmaktadır¹⁸. Diğer bir ifadeyle geniş anlamda zarar, kişinin manevi varlığında uğradığı zararları da kapsamaktadır.

Biz de zarar kavramını bir kişinin maddi ve manevi varlığında isteği dışında meydana gelen kayıp ve eksiklikler¹⁹ olarak tanımlayıp, açıklamalarımızı zarar kavramının genel olarak maddi ve manevi zarar şeklindeki ikili ayrımı üzerinden yapacağız. Maddi zarar, bir kişiyi malvarlığında iradesi dışında ortaya çıkan ve eksilme ya da kesin olarak bir artışın engellenmesi²⁰ olduğu gibi, manevi zarar ise kişinin şahıs varlığı haklarına yönelik bir ihlali, kişiyi duyduğu cismani ve manevi acı, ıstırap ve hayat zevklerindeki azalmayı ifade eder²¹. Burada her iki zarar bakımından da idarenin mali sorumluluğunu gidilebilmesi için zararın bir idare ajanı ya da kamu hizmetinden kaynaklanması gerekecektir²².

B. Zararın Unsurları

İdarenin sorumluluğu açısından zararın varlığının kabul edilebilmesi için üç unsurun birlikte bulunması gerekecektir. Bunlar; kişinin şahıs varlığı ya da

¹⁶ Fikret **Eren**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2008, s.472.

¹⁷ Mehmet **Ünal**, “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, **AÜHFD**, **Yıl 1978, Cilt 35, Sayı 1-4, s. 398**.

¹⁸ Ahmet M. **Kılıçoğlu**, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Yayınevi, 7. Bası, Ankara 2006, s.208; **Eren**, s.473; **Ünal**, s.399.

¹⁹ **Günday**, s.383, **Çağlayan**, s.522.

²⁰ **Gözler**, s.1280.

²¹ İl Han **Özay**, *Günişığında Yönetim II Yargısal Korunma*, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010, s.206.

²² **Atay**, **Odabaşı** ve **Gökcan**, s.149.

malvarlığı değerlerinin bulunması, söz konusu şahıs varlığı ya da malvarlığı değerlerinde bir azalma olması ve bu azalmanın kişinin isteği dışında gerçekleşmesidir.

1. Kişinin Şahıs Varlığı veya Malvarlığı Değerlerinin Bulunması

Zararın ilk ve en önemli unsuru kişinin şahıs varlığı veya malvarlığı değerlerinin bulunmasıdır. Malvarlığı, ekonomik bir değer taşıyan, para ile ölçülebilen hukuki değerlerin meydana getirdiği bir bütündür. Malvarlığı, aktif ve pasif unsurlardan meydana gelmektedir. Malvarlığının pasif yönü borç ve yükümlülüklerden oluşmaktadır²³. Taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklar, alacak hakları, fikri ve sınai haklar malvarlığının en önemli unsurları olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine zarar gören kişinin ekonomik geleceği de malvarlığı değerleri arasında yer almaktadır. Şahıs varlığı ise kişinin insan olması nedeniyle sahip olduğu ve şahsiyetini oluşturan değerlerden oluşmaktadır. Bunları saymak mümkün olmamakla birlikte kişinin hak ve fiil ehliyetinin yanında, hayatı, sağlığı, bedeni bütünlüğü, şeref ve haysiyeti, itibarı, sırları, adı ve diğer değerleri üzerindeki haklarının tamamının kapsar²⁴.

Kişinin şahıs varlığı veya malvarlığındaki zararlar, maddi ya da manevi varlıklarına karşı idarenin haksız (hukuka aykırı) eylem ve işlemleri sonucu meydana gelmektedir. Kişinin maddi varlığına yönelik haksız davranışlar, yaralanma ya da ölüm neticesi doğuran fiillerdir²⁵. Diğer taraftan kişinin manevi varlığına yönelik davranışlar da şahıs varlığına ilişkin zararlar olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶. Bu noktada ifade etmek gerekir ki bu başlık altında ele alınan zararlar maddi ve manevi zarar ayrımı ile karıştırılmamalıdır. Zira şahıs varlığı ve malvarlığı zararı, maddi ya da manevi nitelikte olabilecektir. Mesela, kişinin şahıs varlığının konusu olmayan maddi nitelikteki bir eşyaya zarar verilmesi prensip olarak manevi zarar doğurmamasına karşın, kişinin zarara uğrayan eşya ile yıllar evvel ölen eşinden kalması gibi manevi bir alakası nedeniyle şahıs varlığının ihlal edildiğinin ortaya konulması halinde manevi zarar söz konusu olabilecektir.

²³ Eren, s.473.

²⁴ Bilge Öztan, *Medeni Hukuk'un Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, Ankara 2005, s.274.

²⁵ Ergun Orhunöz, *Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat*, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999, s.21.

²⁶ Kılıçoğlu, s.209.

2. Kişiyeye Ait Şahıs Varlığı veya Malvarlığı Değerlerinde Azalma Olması

Zararın kişiyeye ait mal ya da şahıs varlığındaki azalma veya eksilme olduğunu ifade etmiştik. Söz konusu azalma kişinin malvarlığındaki aktif değerlerin azalması ya da pasif değerlerin artması şeklinde gerçekleşebilmektedir. Aktif değerler üzerindeki hakların herhangi birinin yok olması veya değerinin azalması ya da borçların artması durumunda maddi zarar ortaya çıkacaktır. Bu bakımdan kişiyeye ait malvarlığında meydana gelen azalma, zarar gören kişinin zarar verici davranıştan sonra malvarlığındaki durum ile bu fiil gerçekleşemeseydi göstereceği durum arasındaki farktan oluşacaktır²⁷. Zararın tespit edilmesi de zarar görenin malvarlığının gösterdiği iki durum arasındaki farkın belirlenmesinden ibaret olacak²⁸, burada ihlal edilen değer zarar gören açısından taşıdığı iktisadi önem ile birlikte kişinin malvarlığı değerlerinin diğer unsurları ile meydana getirdiği bütünlük göz önünde bulundurulacaktır²⁹. Bir yargısal içtihat³⁰: “Maddi tazminat, idarenin belli bir eylem veya işleminden dolayı kişilerin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi önlemeye yöneliktir. İdari eylem veya işlem sonucu zarar gören ilgililerin malvarlığında, aynı idari eylem veya işlem nedeniyle bir artış meydana gelmişse, bu artışın da göz önüne alınması, ortaya çıkan zarar ve yararların denkleştirilmesi suretiyle maddi zarar miktarlarının hesaplanması gerekir.” denilerek maddi zararın idarenin belirli bir eylem ya da işleminden dolayı kişinin malvarlığında oluşan zarar olduğu ifade edilmektedir.

Zarar yalnızca kişinin malvarlığında meydana gelen azalma ile sınırlı değildir. İdarenin haksız bir eylem veya işlemi nedeniyle kişinin şahıs varlığına ilişkin değerlerde duyduğu bedensel ya da ruhsal acı, ıstırap veya yaşama zevkinde bir azalma oluşabilecektir³¹. Kişinin şahıs varlığı değerlerine yapılan bir saldırı objektif olarak bir (zarar) azalmadır. Böylece kişiyeye ait bu değerlere karşı yapılan haksız bir müdahale nedeniyle meydana gelen azalma manevi zarar olarak nitelendirilmekte ve bu görüş objektif teori olarak adlandırılmaktadır. Bununla birlikte bilimsel içtihatlar da hakim görüş temsilcileri tarafından manevi zararın tazmin edilebilmesi için, yalnızca objektif unsurun (haksız müdahale) yeterli olmadığı; ayrıca subjektif unsur

²⁷ Çağlayan, s.522.

²⁸ Kılıçoğlu, s.209.

²⁹ Eren, s.476.

³⁰ Danıştay 10. Dairesi'nin 23.10.1996 tarih, 5056/6395 sayılı kararı. Atay, Odabaşı ve Gökcan, s.205.

³¹ Eren, s.483; Öztan, s.283.

olarak nitelendirilen ve zarar görenin ihlal sonucu şahıs varlığı değerlerinde objektif olarak meydana gelen esilmeyi yaşaması, duyması, onu hissetmesi, bunun neticesinde acı, elem, ızdırap duyması şartının da gerçekleşmesi gerektiği ileri sürülmüştür³². Sübjektif teori esas alındığında söz konusu sübjektif şartın bulunmaması halinde zarar da oluşmayacak çalışma konumuz açısından idarenin de mali sorumluluğuna gidilemeyecektir. Ve fakat sübjektif teori kabul edilemediği bir durumda, tüzel kişiler, ayırt etme gücü olmayanlar, bilinçlerini kaybeden kişilerin acı, elem, ızdırap duyma yetenekleri olmadığı için zarara uğramaları ve idarenin mali sorumluluğuna gidebilmeleri mümkün olmayacaktır.

Bu noktada mesele hakkındaki görüşümüzü ifade edecek olursak; sübjektif teorinin eleştirilerinde de yer aldığı üzere³³ kişinin acı, elem, ızdırap duyması, onun iç dünyası yani psikik durumuyla ilgilidir. Zira psikik acı ve ızdırapların varlıkları ve dereceleri bilimsel olarak tam ve kesin bir şekilde tespit edilemediği gibi kişilerin psikolojik yapıları, eğitim seviyeleri, hayat felsefeleri gibi nedenlerle duyulan acı ve ızdırap kişiden kişiye değişkenlik gösterecek, söz konusu zararın tespiti sürecinde zarar görenin şahıs varlığı hakları belki de ilk saldırıdan daha ağır bir şekilde ihlal edilmiş olacaktır. Bu bakımdan toplumu oluşturan bireylerin yararlarının dışında, onlarla ilgili olmayan bir yarar olarak da düşünülemez kamu yararını³⁴ gerçekleştirmekle yükümlü idarenin haksız (hukuka aykırı) eylem ve işlemleri nedeniyle şahıs varlığı zarar gören kişilerin idarenin mali sorumluluğuna gidebilmeleri mümkün olmalıdır. Kaldı ki bu zararın tespitinde kişinin acı, elem, ızdırap duyması gibi sübjektif bir şartın aranmaması, idarenin hukuka aykırı eylem ve işleminin kişinin şahıs varlığına yönelmiş olmasının yeterli görülmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Yargısal içtihatlar bakımından Fransız Danıştay'ı uzunca bir süre "gözyaşları para etmez" prensibinden hareketle manevi acıların parayla ölçülemez nitelikte olması nedeniyle tazminat istenemeyeceğine hükmetmiştir. Sonrasında bu içtihadından 24 Kasım 1961 tarihli Letisserand kararı ile vazgeçerek manevi acıların da tazmin edilebileceğine karar vermiştir³⁵. Türk Danıştay'ı da kişilerin uğradıkları manevi zararlar nedeniyle

³² Eren, s.483.

³³ Egon Lorenz, *Immaterieller Schaden und "billige Entschädigung in Geld"*, Berlin 1981, s.32 vd, nakleden, Eren, s.484.

³⁴ Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer ve Cemil Kaya, *Teori Türk İdare Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, s.29.

³⁵ Gözler, s.1286; Eroğlu, s.127.

tazminat kararları vermektedir³⁶. Mesela Danıştay 10. Dairesi'nin 12.02.2001 tarih, E.1998/4254, K.2001/456 sayılı kararında³⁷: “*Davacılara duyulan acı ve üzüntünün kısmen de olsa karşılanabilmesi amacıyla manevi tazminat ödenmesine karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.*” şeklinde karar verilmiştir.

3. Şahıs Varlığı veya Malvarlığı Değerlerindeki Azalmanın Kişinin İsteği Dışında Gerçekleşmesi

Şahıs varlığı veya malvarlığı değerlerindeki azalmanın kişinin isteği dışında meydana gelmesi gerekmektedir. Söz konusu azalma zarar gören kişinin rızasına aykırı veya rızası dışında gerçekleşebilecektir. Kişiye ait değerlerin azalması neticesini doğuran olay idarenin hukuka aykırı bir eylem ya da işlemi olabileceği gibi bir tabiat olayı da olabilecektir.

Bununla birlikte kişinin sahip olduğu değerlerde kendi iradesi sonucunda bir azalma zarar olarak nitelendirilemeyecektir. Zira bu durumda kişi, bir yükümlülük altına girmeye, bir haktan vazgeçmeye, bir gidere katlanmaya baştan itibaren rıza göstermiştir ki temlik etme tüketme, yok etme veya masraf etme yoluyla oluşan azalma bir zarar olarak nitelendirilemeyecektir³⁸.

Ayrıca kişinin şahıs varlığı veya malvarlığı değerlerindeki azalma, bazen kısmen zarar gören kişinin rızasına uygun kısmen de rızasına aykırı olarak meydana gelebilecektir³⁹. Mesela idarenin haksız bir eylem ya da işlemi nedeniyle yaralanan bir kişi, bakım ve tedavilerini özel bir hastaneden hizmet alarak gerçekleştirirse, devlete ait bir hastanedeki normal bakım ve tedavi giderleri zarar görenin rızasına aykırı olarak oluşan zararlar olması nedeniyle idarenin mali sorumluluğunu gerektirecek, normalin üzerindeki giderler ise zarar gören kişinin rızasına uygun olması nedeniyle zarar olarak nitelendirilerek tazmini yoluna gidilemeyecektir.

III. ZARARIN KAPSAMI ve ÇEŞİTLERİ

Bir eksilmeyi ifade etmek üzere kullanılan zarar kavramı çeşitli kriterlere göre ayrıma tabi tutulabilmektedir. Bilimsel ve yargısal içtihatlar bakımından

³⁶ Danıştay 10. Dairesi'nin 08.12.1997 tarih, E.1996/2121, K.1997/5476 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 16.11.2014

³⁷ Yakup **Bal**, Yahya **Şahin** ve Mustafa **Karabulut**, *Danıştay 10. Dairesinin Tazminat Davalarına İlişkin Seçilmiş Kararları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003, s.870.

³⁸ **Eren**, s.477.

³⁹ Selma **Wadood**, *İdarenin Sorumluluğunu Gerektiren Zarar Kavramı*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2009, s.32.

yapılan ve teknik manada bir zarardan bahsedildiğinde ilk akla gelen en önemli ayrımı maddi zarar ve manevi zarar ayrımı oluşturmaktadır. Zira idari yargıda haksız bir zenginleşme aracı olmadığı gerekçesiyle manevi tazminata adli yargıya oranla düşük miktarlarda hükmedilmektedir. Söz konusu içtihatlar nedeniyle manevi tazminatın kişilerin duyduğu acıyı giderme yönü ihmal edilerek idarenin eylem ve işlemlerini daha özenli ve dikkatli icra etmesi yönünde üzerinde baskı kurma işlevi de bir kenara itilmektedir⁴⁰. Biz de aşağıda ayrıntılı olarak yapılacak açıklamalarımızı bu ayrım üzerine inşa edeceğiz.

A. Maddi Zarar ve Kapsamı

Zarar sözünden daha çok maddi zarar kavramı anlaşılmaktadır⁴¹. Maddi zarar ise idarenin haksız bir eylem ve işlemi neticesinde kişinin malvarlığında meydana gelen azalmalardır⁴². Malvarlığının para ile ifade edilebilirliği nedeniyle maddi zarar para ile ölçülebilir bir niteliğe sahiptir⁴³. Maddi zarar malvarlığının zarar verici olay gerçekleştiği andaki durumu ile bu olay gerçekleşmeseydi olacağı durum arasındaki fark olup azalma bu şekilde tespit edilmektedir⁴⁴. Maddi zarar hususunda kişilerin cismani bütünlüğüne yönelen zararlar önemli bir yer tutmaktadır. Bu nitelikte zararlar çoğunlukla bayındırlık eser ve tesislerinin işletilmesinden⁴⁵ özellikle de devlete ait karayollarının bozukluğundan kısmen de kolluk hizmetlerine ilişkin eylemlerden kaynaklanmaktadır⁴⁶. Maddi zarar kapsamında meydana gelen bu zararlar, azalma (malvarlığının fiilen azalması) şeklinde olabileceği gibi yoksun kalınan kar (malvarlığının artmasının engellenmesi) şeklinde de

⁴⁰ Turan **Yıldırım**, *İdari Yargı*, Beta Yayınevi, İstanbul 2010, s.341. Yazar, idari yargının bu tutumunun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi nezdinde ülkemiz aleyhine açılan dava sayılarının artmasına ve idarenin daha fazla tazminat ödemesine neden olduğu ifade ettikten sonra misal olarak gözaltında dövülerek öldürülen kimsenin mirasçılarının açtığı davada manevi tazminat olarak ikiyüz on beş lira; yeterli tıbbi müdahale yapılmadığı için ölenin babası ve annesine ellışer lira; kardeş ve nişanlı için yirmışer lira manevi tazminat takdir edilmesini vermekte ve bu kararı haklı olarak eleştirmektedir.

⁴¹ Bu anlayış, daha çok Türk- İsviçre hukuklarındaki doktrin ve uygulama eksenli bir yaklaşımı ifade etmektedir. **Eren**, s.473.

⁴² **Kılıçoğlu**, s.209.

⁴³ Doğan **Şenyüz**, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, Ekin Kitabevi, Bursa 2005, s.61.

⁴⁴ **Gözler**, s.1280; **Gözübüyük** ve **Tan**, s.686; **Eroğlu**, s.115.

⁴⁵ Lütfi **Duran**, “Yargıtay’ın Kamu Hukukuna Değgin Son Kararları Üzerine Mülâhazalar II”, *Amme İdaresi Dergisi*, Ankara 1985, C. 18, S. 3, s.47; Savaş **Tek**, “İdare Hukukunda İdarenin Sorumluluğu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Ankara Nisan 2010, S. 1, s.320.

⁴⁶ **Atay**, **Odabaşı** ve **Gökcan**, s.156.

olabilir. Maddi zararlar mala verilen zararlar, cismani (bedensel) zararlar, cismani zararlar dışında kalan zararlar ve ölüm sebebiyle meydana gelen zararlar oluşmaktadır. İfade etmek gerekir ki mala verilen zararlar ile kişilerin cismani bütünlüğüne yönelik zararlara kanunda ve uygulamada bazı farklı hukuki sonuçlar bağlanması⁴⁷ nedeniyle bunlar ayrı ayrı inceleme konusu yapılacaktır.

1. Mala Verilen Zararlar

Kişilerin taşınır ya da taşınmaz mallarına verilen hasar sonucu uğranılan zararlardır. Söz konusu malların ekonomik değerinin düşmesi ya da ekonomik değerinin tamamen ortadan kalkması veya tamir masrafının kendi değerini aşacak şekilde telef olması halinde meydana gelir⁴⁸. Mesela, bir aracın kaza yapması⁴⁹, bir evin bahçesinde bulunan otların ve tezeklerin evin üzerinden geçen elektrik tellerin kısa devre yapması nedeniyle yanması⁵⁰, deprem ya da heyelan nedeniyle bir binanın yıkılması⁵¹ maddi zarardır.

Günlük hayatta sıklıkla karşılaşılan ve genellikle bayındırlık hizmetlerinden kaynaklanan bir taşınmaza yönelik tehlikeye bağlı olarak meydana gelen zararlar bir taşınmaz özellikle de binalara fiziksel manada verilen tahribatlar veya yıkımlardır. Bu durumlarda kişilerin uğradıkları zararın karşılanması gerekir. Hatalı park ya da park yasağı nedeniyle çekilen araçların çekildikleri park yerlerindeki elverişsiz koşullardan kaynaklı bir zarar oluşması durumunda aracın eski haline getirilmesi için yapılan harcamalar da idarenin mali sorumluluğuna neden olacaktır. Gene bir depoya konulan şarapların kaza sonucu meydana gelen su baskını dolayısıyla uğradığı

⁴⁷ Erdem **Büyüksağış**, *Yeni Sosyo-Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007, s.53 vd.

⁴⁸ **Kılıçoğlu**, s.300; **Büyüksağış**, s.74.

⁴⁹ Danıştay 10. Dairesi'nin 31.10.2012 tarih, E.2011/11522, K.2012/5347 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 24.11.2014. Karar, “Mülkiyeti davacıya ait olan araçla yaptığı trafik kazasının, havanın yağışlı olması, yol üzerine dökülen mazot ve motor yağının etkisiyle yolun kayganlaşması nedeniyle meydana geldiği; karayolunun bakım ve onarımından sorumlu olan davalı idarenin, kendisine yasalarla verilmiş olan görevleri tam ve eksiksiz biçimde yerine getirmeyerek hizmet kusuru işlediği ileri sürülerek, maddi zararının ödenmesine ... ” ilişkindir.

⁵⁰ Danıştay 10. Dairesi'nin 22.11.1999 tarih, E.1998/186, K.1999/6196 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 24.11.2014. Karar, “Zararın idarenin kusurlu davranışından ortaya çıkıp çıkmadığı hususuna” ilişkindir.

⁵¹ Meltem **Kutlu**, “Deprem ve İdarenin Sorumluluğu”, *Amme İdaresi Dergisi*, Ankara 1999, C. 32, S. 4, s.21.

zararların idare tarafından tazmini gerekecektir⁵². Bir bina yakınlarında inşa edilen bir kamu eseri veya nükleer santral ya da devlet karayoluna bağlantı yolu sonucunda bu binanın satış değerinde düşüş olması halinde, bu düşüş nazara alınarak zararın idare tarafından karşılanması gerekecektir⁵³. Benzer bir şekilde trafik akışından kaynaklanan gürültü, futbol sahasına komşu olan binalarda futbol maçı sonrasında çıkan olaylar nedeniyle uğranılan zararlar idare tarafından tazmin edilecektir⁵⁴.

2. Cismani (Bedensel) Zararlar

Kişilerin cismani bütünlüklerine yönelik maddi zararlar önemli bir yer teşkil etmektedir. Parayla ölçülebilir olan bu zararlar da maddi zarar kapsamında değerlendirilmektedir. Cismani zarar, bir kişinin fiziki varlığının ya da ruhsal bütünlüğünün ihlali anlamına gelmekte olup bu ihlalin nedeni, bir kaza veya bir hastalık olabilecektir⁵⁵. Yine kişinin kullanmakta olduğu ve vücuduna kalıcı olarak yerleştirilen protez ve organlar üzerinde de kişilik hakkı bulunması nedeniyle bunlara verilen zararlar da cismani zarar kapsamında değerlendirilecektir⁵⁶. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu⁵⁷ 54. maddesi⁵⁸ cismani zarar hallerinde istenebilecek zararın kapsamı ve niteliğini belirttiikten sonra 55. maddesi de bu kanun hükümlerinin her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut

⁵² 18 Ekim 1989 tarihli Lancon Kararı. **Atay ve Odabaşı**, s.189. Benzer bir duruma, Danıştay 10. Dairesi'nin 13.09.1993 tarih, E.1993/724, K.1993/3146 sayılı kararında rastlamak mümkündür. Karar, "Trabzon İli Maçka İlçesi Çatak Mevkiinde 23.6.1988 günü saat 08'de oluşan toprak kayması sonucu yolun altında bulunan kahvehanede bulunup, toprak altında kalan yakınlarının ölümü nedeniyle davacıların uğradığı zararın, ruhsatsız kahvehanenin çalışmasını engellemek için üstüne düşen denetim görevini yerine getirmeyen, açık hizmet kusuru bulunan davalı idarece tazmini gerektiğine..." ilişkindir. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 24.11.2014.

⁵³ 5 Nisan 1991 tarihli Epoux Docquet-Chassaing Kararı; 5 Aralık 1990 tarihli M. et Mme Chapon Kararı. **Atay ve Odabaşı**, s.189.

⁵⁴ 22 Mart 1991 tarihli Rivat Kararı; 8 Kasım 1989 tarihli Ministre de la Défense c./Buchie Kararı. **Atay ve Odabaşı**, s.189.

⁵⁵ **Eroğlu**, s.116.

⁵⁶ Hamit **Yumuk**, *İdari Yargıda Tazminat Davası*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2005, s.104.

⁵⁷ 04.02.2011 tarih ve 27836 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁵⁸ TBK Madde 54: "Bedensel zararlar özellikle şunlardır:

1. Tedavi giderleri.
2. Kazanç kaybı.
3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.
4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar."

bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanacağını hüküm altına almaktadır.

Cismani bütünlüğün ihlali bir kaza nedeniyle meydana gelmişse genellikle bir nesneye hızla çarpma sonucu bazı organların hasar görmesinde olduğu gibi mekanik bir etki, kişinin cismani bütünlüğünde değişikliğe neden olmaktadır. Bu değişiklik her zaman mekanik bir etki ile sonucunda meydana gelmez. Mesela, trafik kazası neticesinde yakınına kaybeden kişinin yaşadığı bunalımla kalp krizi geçirmesi, yaşadığı korku nedeniyle kişinin çocuğunu düşürmesi şeklinde olabileceği gibi, sinir krizi geçirmesi, nevrozlar, akıl zayıflığı, hafıza kaybı gibi ruhsal dengeni bozulması şeklinde de olabilecektir. Yine kişinin fiziki görünüşünün değişmesi, doğal güzelliğinin bozulması da mal varlığında eksilmeye yol açtığı ölçüde maddi bir zarar teşkil edecektir⁵⁹. Bu türden zararlar kolluk hizmetlerine, devlet karayollarının bozukluğuna ve bayındırlık hizmetlerine ilişkin idarenin eylemlerinden kaynaklanmaktadır. İdarenin mali sorumluluğunun kabul edildiği bir kazada sorumluluğun paylaşılıp paylaşılmamasına göre tam veya kısmen meydana gelen zarar idare tarafından karşılanacaktır. Bununla birlikte idari eylemin gerçekleştiği sırada ortaya çıkmayan ve fakat sonradan ortaya çıkan zararlar da cismani zarar kapsamında değerlendirilecektir⁶⁰.

Türk Borçlar Kanunu 54. maddesinde örnek kabilinden sayılan zararların ilki tedavi giderleridir. Tedavi giderleri, cismani bütünlüğü ihlale uğrayan kişinin eski hale getirilmesi, iyileştirilmesi ya da hastalık ve sakatlığının artmasının engellemesine yönelik giderlerdir. Bu kapsama kişinin sağlığına kavuşturulmasına yönelik yapılan ambulans, muayene, tahlil teşhis, tedavi, protez, psikolojik destekler, fizik tedavi, kaplıca ve benzeri konularda yapılan giderler dahil edilebilecek ancak; söz konusu tedavi giderlerinin belgelenmesi gerekecektir. Yargısal içtihatlarda hastanede yapılan göz ameliyatı sonunda sol gözü görme yeteneğini kaybeden kişinin yaptığı tedavi giderlerinin⁶¹; idarenin eylemi nedeniyle zarar gören erin terhis edilmesinden sonra sivil

⁵⁹ Büyüksağış, s.54.

⁶⁰ Eroğlu, s.117.

⁶¹ Danıştay 10. Dairesi'nin 22.11.1999 tarih, E.1998/190, K.1999/6198 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 28.11.2014. Karar, "Hastanede yapılan göz ameliyatı sonunda davacının gözünün görmemesi üzerine uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazminine " ilişkindir.

hastanede yaptırdığı ve belgelediği tedavi giderlerinin⁶²; kamu görevlisi olan kişinin görevini yaparken yaralanması nedeniyle uğramış olduğu zarar nedeniyle yaptığı tedavi giderlerinin⁶³ idarece tazminine hükmedilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu 54. maddesinde örnek kabilinden sayılan diğer zararlar da çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden veya ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararlar ile kazanç kayıplarıdır. Kişinin cismani bütünlüğünün ihlal edildiği durumlarda genellikle ekonomik geleceği de sarsılır. Zira bu hallerde zarar, çalışma gücü azalan kişinin mesleki geleceğinin sarsılması sebebiyle mahrum kaldığı kazançtır⁶⁴. İfade etmek gerekir ki kişinin maruz kaldığı cismani zarar tam ya da kısmi çalışma gücü kaybına neden olabileceği gibi bazen de birtakım mesleklerin yapılmasına engel olabilecektir. Mesela, bir mankenin yüzünde, bir piyanistin parmaklarında meydana gelecek zarar onların mesleklerine devam edememeleri ile sonuçlanabilecektir⁶⁵. Danıştay 10. Dairesi 06.02.2003 tarih, E.2001/3091, K.2003/476 sayılı kararında⁶⁶: "... ifadesi alınmak üzere karakola getirilen kişiyi gözetim ve muhafaza altında tutmak görevini gereği gibi yerine getirmeyen idarenin hizmet kusuru bulunduğu, ... Bu durumda, davacı için iş gücü kaybının meydana getirdiği bir zararın olup olmadığı ve zararın miktarının belirlenmesi suretiyle maddi tazminata yönelik bir karar verilmesi gerektiği" şeklinde karar verilmiştir. Bununla birlikte yargısal içtihatlara bakıldığında kişinin malvarlığında herhangi bir azalma oluşturmayan ancak; onun daha fazla güç sarf etmesine sebep olan zararların da maddi zarar kapsamında tazmin edilmesi eğiliminin olduğu ifade

⁶² Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 07.12.2000 tarih, E.1999/607, K.2000/873 sayılı kararı. http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_karar_detay.asp?IDNO=2008&ctg=000002000030000001000024 Erişim Tarihi: 28.11.2014. Karar, "*Silahlı iken maruz kaldığı idari eylem nedeniyle terhis edilen davacının, askerliğe elverişli olmadığına dair kesin rapor tarihi ile kendisine vazife malüllüğü aylığının bağlandığı tarih arasında sivil hastanelerde yaptığı, belgeye dayalı tedavi giderlerinin, maddi tazminat olarak tazminine*" ilişkindir.

⁶³ Danıştay 10. Dairesi'nin 11.04.2012 tarih, E.2008/2240, K.2012/1406 sayılı kararı. <http://www.hukuklink.com/sonuc.php?daire=1&ara=&bolum=ictihat#252739> Erişim Tarihi: 28.11.2014. Karar, "*Kamu görevlisi olan davacının, görevini yaparken yaralanması nedeniyle uğramış olduğu zararın kusursuz sorumluluk ilkesi uyarınca tazminine*" ilişkindir.

⁶⁴ Eren, s.479, Büyüksağış, s.62.

⁶⁵ Eroğlu, s.118.

⁶⁶ Bkz. <http://www.hukuklink.com/sonuc.php?daire=hepsi&ara=hepsi&bolum=ictihat#237377> Erişim Tarihi: 28.11.2014.

edilmektedir⁶⁷. Yine yargı organları tarafından maddi zarar kapsamında bakıcı ücretine hükmedilebilmesi için önceleri kişinin ciddi bir rahatsızlığının olması gerektiği kabul edilmekteyken daha sonraları bu içtihatların yumuşatılarak bakıcı ücretlerine hükmedildiği görülmektedir⁶⁸.

3. Cismani Zararlar Dışında Kalan Zararlar

Cismani bütünlüğü ihlal edilmeksizin şahıs varlığı haklarına müdahale edilen kişiler de malvarlıklarında bir azalma olduğunu ileri sürerek maddi zarar iddiasında bulunabileceklerdir. Zira şahıs varlığı haklarının ihlali kişinin cismani bütünlüğüne zarar vermeksizin saygınlığı ve imajı üzerinde olumsuz etkilere sebep olabilecek, fikri ve sınai haklarını ihlal edebilecektir. Böylesi hallerde de kişinin iş gücünde bir azalma olmamasına karşın kişi, iş piyasasında yeni bir iş bulmakta ya da mevcut işini korumakta güçlük çekebilecektir⁶⁹. Mesela hastalarına kötü muamelelerde bulunduğu söylentisi, bir hekimin müşterilerini kaybetmesine yol açabilir⁷⁰. Cismani zararlar dışında kalan ve fakat şahıs varlığı haklarını ihlal eden eylemlerden doğan zararların tespiti ile ilgili olarak verilen İsviçre Federal Mahkemesi'nin 02.09.2004 tarihli kararında geçen olayda bir gazeteci, hukuka uygunluğundan şüphe edilen bankacılık işlemleri yapan bir banka memuru aleyhine bir yazı yayınlamıştır. Yazının neşredildiği tarihte görevinden henüz ayrılmış olan banka memuru yeni bir işe girmek üzeredir ancak aleyhinde basında çıkan haberler nedeniyle işe kabul edilmez. Bunun üzerine gazetenin editörüne kazanç kaybı nedeniyle dava açar. Şahıs varlığı haklarının ihlali olan eylemin, kişi açısından maddi zarara da neden olduğu ve tazmin edilmesi

⁶⁷ Büyüksağış, s.66. Danıştay 10. Dairesi'nin 22.02.2008 tarih, E.2007/7170, K.2008/847 sayılı kararı <http://www.hukuklink.com/sonuc.php?daire=hepsi&ara=hepsi&bolum=icthiat#237651> Erişim Tarihi: 28.11.2014. Karar, "Komiser yardımcısı olarak görev yapan davacının, kumar oynandığı yönünde ihbar edilen yere yapılan baskın sırasında çıkan çatışmada yaralanarak felç olması nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazminine" ilişkindir.

⁶⁸ Danıştay 10. Dairesi'nin 28.02.2007 tarih, E.2004/11213, K.2007/4449 sayılı kararı <http://www.kanunum.com/search.php?action=search&query=bak%C4%B1c%C4%B1+%C3%BCreti#184567> Erişim Tarihi: 28.11.2014. Karar, "Polis memuru olarak görev yapan davacının, görevden dönerken, araç kullanan diğer bir polis memurunun kusuru nedeniyle, aracın devrilmesi sonucu sakat kalması üzerine, 2330 sayılı yasa uyarınca ödenmesi gereken nakdi tazminat ve karşılanan tedavi giderleri dışında; hayatını kendi başına idame ettiremeyip, sürekli bakıma ihtiyacı bulunduğundan bahisle, refakatçi giderine yönelik maddi tazminatın ödenmesine" ilişkindir.

⁶⁹ Büyüksağış, s.73.

⁷⁰ Kılıçoğlu, s.209.

gerektiğine ilk derece mahkemesi tarafından karar verilir. Temyiz mercii olan Zürih Kanton Mahkemesi, banka memurunun görevinden ayrılırken yeni bir iş bulamayacağını dikkate alması ve bu halin de riskini üstlenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Bu kararın da temyiz edilmesi üzerine Federal Mahkeme, gazeteci tarafından neşredilen yayının kişinin müracaat ettiği işe kabul edilmemesine neden olabileceğini ve bu sebeple banka memurunun ekonomik geleceğinin sarsıldığını onaylayarak kendisine tazminat ödenmesine hükmetmiştir⁷¹.

4. Ölüm Sebebiyle Meydana Gelen Zararlar

Türk Borçlar Kanunu 53. maddesi⁷² ölüm halinde istenebilecek zararın kapsamı ve niteliğini belirtmiştir. Buna göre kişinin ölümü ile meydana gelen zararlar; cenaze giderleri, ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplardır. Destekten yoksun kalma tazminatı, ölenin gelecekte elde etmesi muhtemel gelirlerinin aktüelleştirilerek, destekten yoksun kalanın ölüm olayından önceki sosyal ve ekonomik yaşam düzeyinin devamının sağlayacak gelire kavuşturulmasını amaçlamaktadır⁷³. Mesela eşinin ölümü neticesinde geliri olmayan bir ev hanımı zorunluluk haline düşecektir. Dolayısıyla bu kadının eşinin desteğinden yoksun kalması nedeniyle uğradığı zarar idarece tazmin edilecektir. Destek kavramı bir kişinin nafakasını fiilen temin eden⁷⁴ kişiyi karşılamak üzere kullanıldığı için bir kişiyi diğerinin desteği olup olmadığı fiili duruma göre tespit edilecektir⁷⁵. Bu bakımdan yargı organları nezdinde ölenin annesi, babası, eşi ve çocukları tarafından destekten yoksun kalma tazminatı istenebileceğini; kardeşlerin de talepte bulunabilmesi için ölenin refah halinde bulunması ve ölmeden önce kardeşine sürekli ve düzenli olarak

⁷¹ Eroğlu, s.120.

⁷² TBK Madde 53: “Ölüm hâlinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır:

1. Cenaze giderleri.

2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.

3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.”

⁷³ Gözler, s.1293.

⁷⁴ Yılmaz, s.272.

⁷⁵ Danıştay 10. Dairesi'nin 23.03.1998 tarih, E.1996/7556, K.1998/1251 sayılı kararı. Karar, “Davacının erkek kardeşinin bulunduğu yere askeri eğitim uçağının düşmesi sonucu ölümü nedeniyle uğrandığı ileri sürülen maddi zararın; ortada tazmini gereken ve davacının yoksun kaldığı bir desteğin bulunmadığından tazmin edilemeyeceğine ” ilişkindir. **Bal, Şahin ve Karabulut**, s.934.

yardımda bulunduğu kanıtlanması gerekecektir⁷⁶. Bununla birlikte zikredilen kişiler örnek kabilinden olup, ölenin sağlığında kendisine destek verdiği medeni evlenme merasiminin olmaksızın beraber yaşadığı kişi⁷⁷, uzak bir akraba ya da bir dost hatta bir hizmetçi bile destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceklerdir⁷⁸.

B. Manevi Zarar ve Kapsamı

Manevi zarar, kişinin şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen azalma demektir. Şahıs varlığı bir kişinin sahip olduğu hukukça korunan, hayat, cismani bütünlüğü, sağlık, hürriyet, isim, şeref, haysiyet, cinsel bütünlük, ruhsal bütünlük gibi kişilik değerlerinin tümüdür⁷⁹. Bu değerlere yapılan haksız müdahalelerden dolayı meydana gelen objektif azalma ve kayıplar manevi zarar olarak isimlendirilmektedir⁸⁰. Manevi zararların tazmini hususu, bir gelişim sürecinin sonunda oluşmuştur. Yargı organları önceleri manevi zararların parasal değerinin ölçülemeyeceği⁸¹ gerekçesini kullanarak yalnızca maddi zararların tazmini ile tazmin yükümlülüğünü sınırlandırmışlardır. Sonrasında ise maddi değeri olmayan bazı durumlara ilişkin zararlar dikkate alınmaya başlanılmıştır. Bu gelişim seyri içerisinde öncelikle malvarlığına yansıyan veya malvarlığında etki oluşturan zararların

⁷⁶ Gözler, s.1294.

⁷⁷ Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 17.10.1997 tarih, E.1995/79, K.1997/479 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 29.11.2014. Karar, "Dini nikaha dayanan ve toplumda kabul gören aile yaşamı, kişilere destekten yoksun kalmanın yarattığı zararın tazminini isteme hakkı doğurduğuna" ilişkindir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 2. Dairesi'nin 11.03.1998 tarih, E.1996/354, K.1998/198 sayılı kararı. http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_karar_detay.asp?IDNO=2004&ctg=000002000030000001000011 Erişim Tarihi: 29.11.2014. Karar, "Medeni Kanun gereği evlilik bağı kurulmamış olsa bile karı koca diye birleşen, bu amaç ve bu duygu ile yaşamlarını sürdüren eşlerden kadın için, bakım edimini yerine getiren erkeğin destek sayılması gerektiğine" ilişkindir.

⁷⁸ Kemal Tahir Gürsoy, "Destekten Yoksun Kalma Tazminatı", **AÜHFD, Yıl 1972, Cilt 29, Sayı 1-2, s. 146.**

⁷⁹ Gözler, s.1283.

⁸⁰ Eren, s.483, Ünal, s.399; Halûk Tandoğan, *Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı Ve Akdi Mes'uliyet)*, Ankara 1961, s.63; Gürsel Kaplan, "Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Manevi Tazminata Faiz Yürütülmesi Sorunu", **AÜHFD, Yıl 2006, Cilt 55, Sayı 2, s. 121.**

⁸¹ Fransız Danıştay bu düşünceye itibar etmekten 24 Kasım 1961 tarihli Letisserand Kararı ile vazgeçerek manevi acıların da tazmin edilebileceğine kartar vermiştir. Gözler, s.1287. Bu karara konu olan olayda bir babanın, vaktinden önce ölen oğlunun ölümü nedeniyle duyduğu manevi zararın tazmini söz konusudur. Atay ve Odabaşı, s.193.

tazmini yönüne gidilmiştir. Böylece bir aktörün⁸², bir heykeltıraşın⁸³, artistik şöhretine yönelik zararlar ile kişinin iş yaşantısını zora sokabilecek yüzünde meydana gelen bir yara izinin verdiği estetik zararların⁸⁴ tazminine hükmedilebilmiştir⁸⁵. Tazmin yükümlülüğü daha sonrasında maddi, parasal sonuçları olmayan zararlara da genişletilerek fiziksel acıların, kişisel onura verilen zararların ve ibadet etmeye ilişkin haklara verilen zararların tazminine imkan sağlanmıştır. Bu bakımdan manevi tazminat da patrimonuanda meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı değil, tatmin aracı olup kişinin maruz kaldığı haksız eylem nedeniyle duyduğu elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlamaktadır⁸⁶.

Türk Borçlar Kanunu'ndaki ayrıma kısmen de olsa sadık kalarak manevi zarara yol açan ve bu nedenle de tazmini gereken durumları, kişilik haklarına verilen zararlar; bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle meydana gelen zararlar; estetik zararlar ve ölüm sebebiyle meydana gelen zararlar şeklinde dörde ayırarak incelemek mümkündür.

1. Kişilik Haklarına Verilen Zararlar

Türk Borçlar Kanunu 58. maddesi⁸⁷ kişilik haklarına verilen zararların kapsamı ve niteliğini belirtmiştir. Bu zararlar kişinin şan, şeref ve haysiyetine verilen zararlar, özel hayata verilen zararlar, kişinin isim, resim ve sesine

⁸² 20 Kasım 1931 tarihli Frantz et Dlle Charny Kararı

⁸³ 3 Nisan 1936 tarihli Sudre Kararı.

⁸⁴ 15 Haziran 1949 tarihli Dame Durant Kararı.

⁸⁵ **Atay ve Odabaşı**, s.192.

⁸⁶ Danıştay 10. Dairesi'nin 20.03.2006 tarih, E.2003/630, K.2006/1981 sayılı kararından. <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet> Erişim Tarihi: 29.11.2014.

⁸⁷ TBK Madde 58: "*Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. 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.*" Bu maddenin uygulanması bakımından hakimin tazminat miktarını belirlerken hal ve mevkiin icabını, durumun gereğini yani saldırının kişilik hakları zedelenen kişinin manevi kişilik değerlerinde sebep olduğu azalmayı dikkate alması gerekecektir. Ancak; bu eksilme sıfatı ve makamı daha yüksek ve ekonomik durumu daha iyi olan taraf bakımından çok, diğer taraf için az olduğu şeklinde eski kanunda olduğu gibi bir kurala bağlanamayacaktır. Nedim **Akkurt**, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Uygulayıcı Gözüyle Haksız Fiiller ve Tazminat", **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu Tebliğler Kitabı**, Editör: Yrd. Doç. Dr. Emel Badur, 12-13 Mayıs 2011, s. 76.

yönelik saldırılardan meydana gelen zararlar, kişinin özgürlüklerine müdahale edilmesi sonucu oluşan zararlar, basın yoluyla kişilik haklarına saldırılması sonucu gerçekleşen zararlar şeklinde ortaya çıkabilecektir⁸⁸.

Şan, şeref ve haysiyet kişinin yaşadığı toplumda saygı ile karşılanması⁸⁹ olduğu için kişiye atfedilen değeri ifade etmektedir. Kişi söz konusu bu değerlerin bir kısmını mesela cismani bütünlüğüne ilişkin değerlerini doğuştan haiz olmakla birlikte ekonomi, bilim, sanat, kültür ve politika alanlarındaki başarılar gibi bir kısım değerlerini de sonradan kendi fiilleri ile elde etmektedir⁹⁰.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 20.09.2002 tarih, E.2002/191, K.2002/644 sayılı kararında⁹¹: “Başbakanlık teftiş kurulu başkanlığınca hazırlanan, basında ve kamuoyunda "susurluk raporu" olarak adlandırılan belgede, hakkında tamamen gerçeğe aykırı ve **kişilik haklarına ağır saldırı** niteliği taşıyan suçlamalara yer verildiği, böylece kamu hizmetini yürütmekle görevli idarenin ağır hizmet kusuru işlediği gerekçesiyle uğranılan zararın karşılanması için davacıya **manevi tazminat** ödenmesi gerektiği” şeklinde karar verilmiştir.

Bu noktada ifade etmek gerekir ki gerçek kişilerle beraber tüzel kişilerin de kişilik haklarına yapılan hukuka aykırı bir müdahale nedeniyle manevi zarara uğrayabilecekleri ve bunun idare tarafından tazmin edilmesi gerektiği ortadadır⁹². Tüzel kişiler lehine manevi tazminata hükmedebilmek için idarenin haksız bir işlem ya da eylemi nedeniyle doğrudan tüzel kişiye ait bir kişilik hakkının saldırıya uğraması, idarenin hukuka aykırı bu tasarrufu

⁸⁸ Wadood, s.45.

⁸⁹ Yılmaz, s.1149.

⁹⁰ Kılıçoğlu, s.311; Eroğlu, s.125.

⁹¹ <http://www.kanunum.com/search.php?action=search&query=ki%C5%9Filik+haklar%C4%B1na+sald%C4%B1r%C4%B1+manevi+tazminat#72406> Erişim Tarihi: 30.11.2014. Aynı yönde Bkz. Danıştay 10. Dairesi'nin 02.10.2001 tarih, E.1999/990, K.2001/3326 sayılı kararı.

⁹² Cemil Kaya, “İdari Yargıda Mahkeme Kararlarının Uygulanmaması Nedeniyle Manevi Tazminat İstemi”, EÜHFD, Yıl 2010, Cilt XIV, Sayı 1-2, s. 77. Aksi yönde, Bkz. Eren, s.483. Yazar, tüzel kişilerin oluşumları gereği yaşama zevk ve sevincinde bir azalma hissetmesi; huzur, rahatlık ve mutluluk duygularının azalması mümkün olmayacağı için manevi zarara uğrayamayacaklarının ve bunun tazminini isteyemeyeceklerinin manevi zararda sübjektif teoriyi savunan yazarlarca ileri sürülmekte olduğunu ifade etmektedir.

nedeniyle tüzel kişiliğin ticari itibarının azalarak faaliyetlerinin açıkça olumsuz bir şekilde etkilenmesi gerekecektir⁹³.

2. Bedensel Bütünlüğün İhlali Sebebiyle Meydana Gelen Zararlar

Türk Borçlar Kanunu 56. maddesi⁹⁴ kişilik bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle meydana gelen zararların kapsamı ve niteliğini belirtmiştir. Bu madde hükmüne giren bir manevi zarardan söz edilebilmesi için kişinin muhakkak surette bedensel bütünlüğünün ihlal edilmiş olması ya da zarar gören kişinin yakınlarının manevi zararının varlığı açısından bedensel bütünlüğün ihlali dolayısıyla ağır bedensel zarar veya ölüm olayının gerçekleşmesi gerekecektir. Bu türden zararların kesin olarak yaralanma, organlarda kayıp veya işlev eksikliği şeklinde meydana gelmesi zorunlu değildir. Ruhsal bütünlüğün bozulması, korku ve endişe de bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle meydana gelen zararlar arasında mütalaa edilebilecektir. Mesela kişinin asansör gibi kapalı bir ortamda bırakılması gibi durumlarda kişinin bedensel bütünlüğünde herhangi bir eksilme söz konusu olmadığı halde, kapalı ve havasız bir yerde kalma korkusunun ruhta oluşturacağı etki bu türden bir zarar olarak değerlendirilecektir⁹⁵. Diğer taraftan bedensel bütünlüğünün ihlali dolayısıyla oluşan zarar neticesinde kişinin anatomik yapısı ya da fiziksel görünüşü bozulması halinde bu yüzden üzüntü ve sarsıntı duyacağına bazı ruhsal komplekslere uğrayacağına şüphe yoktur.

İdare hukukunda bedensel bütünlüğün ihlali sebebiyle meydana gelen zararların uzunca bir süre para ile ölçülemez oldukları gerekçesiyle tazmin edilemeyeceği kabul edilmiştir. Fransız Danıştay 24 Nisan 1942 tarihli Morell kararı ile bu görüşünü terk ederek istisnai özelliği haiz bedensel bütünlüğün ihlalinden kaynaklı zararların tazmini söz konusu olabilmektedir. Yine 6 Haziran 1958 tarihli Commune de Grigny kararı ile istisnai ağırlık şartından vazgeçmiş ve belli bir önemi bulunan fiziki acıların tazmin edilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

⁹³ Bahtiyar Akyılmaz, “İdari Yargıda Tazminat Şekilleri ve Hesaplanması”, SÜHFD Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan, Yıl 1998, Cilt 6, Sayı 1-2, s. 215.

⁹⁴ TBK Madde 56: “*Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir.*

Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir.”

⁹⁵ Orhunöz, s.28.

Danıştay bir kararında; bir cinayet soruşturması nedeniyle üç gün süre ile gözaltında tutulan kişinin, bu süre içerisinde kendisine kötü muamelede bulunduğu ve işkence edildiğinden bahisle duyduğu acı ve üzüntünün karşılığı olarak manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir⁹⁶.

3. Estetik Zararlar

Kişinin güzelliğine, estetik özelliklerine verilen zararlar da tazmin edilebilir nitelikte kabul edilmektedir. Kişinin dış görünümünde ortaya çıkan belirgin ve kalıcı değişimler tazmin edilmesi gerekli zararlar arasındadır⁹⁷. Mesela, Fransız Danıştayı yüzde kalan bir izi, bir kolun diğerine göre kısılmasını idarenin mali sorumluluğu açısından bir zarar kabul ederek idareyi tazminat ödemeye mahkum etmiştir. Bununla birlikte hakim estetik zararların tespitinde zarar gören kişinin cinsiyeti, yaşı ve mesleği gibi hususları dikkate alacaktır⁹⁸.

Estetik zararlarla ilgili olarak bir yargısal içtihat⁹⁹: “... *Emniyet Müdürlüğü atış poligonunda poligon amiri olan davacının, 17.12.1987 tarihinde atış poligonunda çıkan yangında yanarak yaralandığını, yüzü ve ellerinin doğal görünümünün bozulduğunu ileri sürerek duyduğu acı ve üzüntü nedeniyle 10.000.000 lira manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davalı idareden tahsili istemiyle açtığı dava sonucunda; Diyarbakır İdare Mahkemesince davacının yanarak yaralanmasına neden olan yangın olayında idarenin hizmet kusuru ve tazmin sorumluluğu bulunduğu bundan dolayı davacının yanarak yaralanması sonucu duyduğu acı ve elemi ömür boyu duyacağı manevi sıkıntının karşılığı olarak manevi tazminat ödenmesi gerektiği...* ” şeklinde, diğer bir içtihat¹⁰⁰ da “ *Raşitizm hastalığı nedeniyle yatarak tedavi gören davacıların çocuğunun sağ el dört parmağının kesilmesi nedeniyle işgücü kaybından dolayı uğradığı ileri sürülen maddi ve manevi zararın tazmini gerektiği* ” şeklinde karar verilmiştir.

⁹⁶ Danıştay 10. Dairesi'nin E.2006/1212, K.2009/652 sayılı kararı. Yunus **Çetin**, *Terör Olaylarından Kaynaklanan Tazminat Davaları ve İdari Kolluk Hizmetlerinden Uğranılan Zararların Tazmini*, http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_2/cetinterorOlaylari.doc Erişim Tarihi: 01.12.2014. Aynı Yönde Bkz. Danıştay 10. Dairesi'nin E.2004/11108, K.2006/1462 sayılı kararı.

⁹⁷ **Eroğlu**, s.126.

⁹⁸ **Gözler**, s.1284.

⁹⁹ Danıştay 10. Dairesi'nin 10.04.1992 tarih, E.1990/3954, K.1992/1362 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Erişim Tarihi: 02.12.2014

¹⁰⁰ Danıştay 10. Dairesi'nin 14.06.2001 tarih, E.1999/2948, K.2001/2375 sayılı kararı. Nakleden, **Bal, Şahin ve Karabulut**, s.330.

4. Ölüm Sebebiyle Meydana Gelen Zararlar

Kişilerin yakınlarından birinin ölümü nedeniyle uğradığını ileri sürdüğü manevi zararların tazmini istemeleri Fransız Danıştay tarafından “gözyaşları para etmez” ilkesinden hareketle ıstırabın para ile ölçülemez olduğu gerekçesiyle uzunca bir süre kabul edilmemiştir. Bununla birlikte 1961 yılından sonra söz konusu engel aşılarak, bu nedene dayalı olarak açılan tazminat davaları davacının yaşama şartlarında ciddi karışıklıklara sebep olduğu gerekçesiyle görülmeye başlanmıştır¹⁰¹.

Türk Borçlar Kanunu 56/2. fıkrası¹⁰² ölüm sebebiyle meydana gelen zararların kapsamı ve niteliğini belirtmekle birlikte ölenin yakınları ifadesinden ne anlaşılması gerektiği bilimsel ve yargısal içtihatlarla bırakılmış görülmektedir. Burada ölen teşkil eden husus ölen kişi ile manevi zarar iddiasında bulunan kişi arasındaki yakınlık ve sevgidir¹⁰³. Bu bakımdan kişinin yakın ilişki içerisinde bulunduğu, eşi, çocukları, nişanlısı, anne ve babası bu kişiler arasında zikredilebilecektir. Ancak kişi ile arasındaki sevgi ve yakınlığı tamamen ortadan kaldıran, bir düşmanlık durumu söz konusu ise manevi zarar iddiasında bulunan kişilerin ölen ile yakın akrabalık dereceleri manevi tazminatın takdiri için başlı başına yeterli bir sebep olarak kabul edilemeyecektir¹⁰⁴.

Danıştay kararlarına bakıldığında sadece ölenin gerçek yakınlarına yani ölenle gerçekten bir aile ilişkisi içinde olan ve onunla eylemli bir bağlılık içinde bulunanlara manevi tazminat hükmedildiği görülmektedir¹⁰⁵. Bu bakımdan anne ve baba, eş ve çocuklar, üvey anne, büyük baba, nikahsız karı gibi ölene yakınlığı bulunanların manevi zararlarının tazmini yoluna gitmektedir¹⁰⁶. Bununla birlikte yargı yerleri yakınlığın tespitinde bu kişilerin yaş ya da hukuki statülerini dikkate almamaktadır.

¹⁰¹ **Gözübüyük** ve **Tan**, s.687; **Gözler**, s.1287.

¹⁰² TBK Madde 56/2: “*Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir.*”

¹⁰³ **Orhunöz**, s.30. Yazar, TBK 56/2. fıkrasında “*öldürülene yakından bağlı olan kimseler*” ifadesinin kullanılması gerektiğini kanaatimizce de haklı olarak ifade etmektedir.

¹⁰⁴ **Orhunöz**, s.30.

¹⁰⁵ Danıştay 10. Dairesi’nin 18.11.1996 tarih, E.1995/2428, K.1996/7639 sayılı kararı. Nakleden, **Bal, Şahin** ve **Karabulut**, s.975.

¹⁰⁶ Danıştay 10. Dairesi’nin 12.06.2001 tarih, E.1999/4012, K.2001/2235; 16.04.2002 tarih, E.2000/3770, K.2002/1095 sayılı kararları. Nakleden, **Bal, Şahin** ve **Karabulut**, s.42,152.

IV. ZARARIN NİTELİKLERİ

Sorumluluk esas itibariyle bir kişinin başkasına verdiği zararı tazmin yükümlülüğünü ifade etmek için kullanılır. Bununla birlikte, prensipte her kişi kendi malvarlığında ya da şahıs varlığı değerlerinde meydana gelen zararlara bizzat katlanma yükümlülüğü altındadır. Ancak, bu prensibin katı bir şekilde uygulanmasının adalet ve hakkaniyete uygun olmayacağı düşüncesiyle çeşitli hukuk sistemleri tarafından bu prensibe istisnalar getirilerek kişilerin uğradıkları zararların bazı sebeplerin bulunması halinde diğer kişiler ya da idare tarafından tazmin edilmesi kabul edilmiştir. Böylece hukukun toplumdaki bireyler arasındaki ilişkiyi düzenleme görevinin yanında kişilerin mal ve şahıs varlığı değerlerinin haksız müdahalelere karşı korunması görevi de belirginleşmiş olmaktadır. İşte meydana gelen zararın diğer kişilere aktarılması haklı gösteren bu sebeplere sorumluluk sebepleri denilmektedir¹⁰⁷. Bütün hukuki sorumluluk türleri açısından ilk ve en önemli şart olan zarar kavramı, idarenin mali sorumluluğu açısından da önem taşımakta ve bazı nitelikleri haiz olması gerekmektedir¹⁰⁸.

A. Ortada Bir Zararın Bulunması

Zarar sorumluluğunun olmazsa olmaz şartıdır. İdarenin mali sorumluluğunun doğabilmesi için de öncelikle bir zararın var olması gerekmektedir. İdarenin bir eylem ve işlemi nedeniyle mağduriyeti ortaya çıkan her kişinin mağduriyeti zarar niteliğinde olmayacaktır. Zira mağduriyet, zarar kavramından daha geniş nitelikli olup sorumluluğun şartı mağduriyet değil zarardır. İdarenin eylem ve işlemleri nedeniyle kişilerin hoşuna gitmeyen, onları üzen hatta onlara para ile ölçülebilir yükler getiren bir sonuç ortaya çıkmış ve kişiler mağduriyete uğramış olabilir. Ancak kişinin söz konusu mağduriyetinin giderilebilmesinin yegane şartı bu mağduriyetin zarar niteliğini haiz olmasıdır. Mesela, Fransız Danıştayının bir kararına konu teşkil eden olayda, bir kadın çocuk aldırma üzere usulüne uygun olarak devlet hastanesine başvurmuş ve kendisine gerekli operasyon yapılmış ama başarısız olunmuştur. Kadın, istemediği çocuğu dünyaya getirmek zorunda kalmıştır. Yüksek Mahkeme, idare kusurlu hareket etmiş, çocuğun doğumu anneye mali külfetler getirmiş olsa bile çocuğun doğumunun bir zarar olarak nitelendirilemeyeceğine karar vermiştir. Yüksek Mahkemeye göre; hamile bir

¹⁰⁷ Eren, s.1301.

¹⁰⁸ Gözler, s.1301; Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s.568.

kadının doğum yapması niteliği gereği zarar verici bir olay değildir ve bu nedenle olaydaki mağduriyet de zarar olarak nitelendirilemeyecektir¹⁰⁹.

B. Zararın Gerçekleşmiş Olması

İdarenin mali sorumluluğuna gidilebilmesi için zararın gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Zira idare hukukunda idarenin mali sorumluluğunun amacı, idareyi cezalandırmak değil ortaya çıkan zararı tazmin etmektir¹¹⁰. Çalışma konumuz olan zarar kavramının önemi bu noktada kendini belirgin bir şekilde göstermektedir. Şöyle ki; ceza hukuku ve disiplin hukukunda sorumluluğun kusur esasına dayanması nedeniyle ortaya bir zarar çıkmaya ya da bir zarar tehlikesi meydana gelse bile failin kusurunun bulunması halinde fail suça teşebbüsten cezalandırılacaktır¹¹¹. İdare hukukunda ise sorumluluğun esası zarardır. Bu bakımdan zararın ortaya çıkması, gerçekleşmiş olması idarenin sorumluluğuna hükmedilebilmesinin şartını oluşturur. Zararın gerçekleşmediği ya da zarar tehlikesinin vuku bulduğu hallerde idarenin kusurlu davranışı idarenin sorumluluğuna hükmedilebilmesi için yeterli olmayacaktır¹¹². Bazı hallerde ise ileride doğabilecek zararlar da gerçekleşmiş olarak kabul edilerek idarenin mali sorumluluğu yoluna gidilmektedir¹¹³. Mesela küçük bir çocuğun cismani bütünlüğüne yönelik bir müdahale nedeniyle sakat kalması halinde uğradığı zarar hesaplanırken ileride doğacak zararlar da dikkate alınarak idarenin hukuka aykırı eylem veya işlemi nedeniyle zarara uğradığı tarihte belli ve gerçekleşmiş olan zararlarının tazmini yoluna gidilmektedir¹¹⁴.

C. Zararın Kesin Olması

Zararın kesinliği şartı¹¹⁵ olarak da ifade edilen bu ilkeye göre idarenin mali sorumluluğuna gidilebilmesi için zararın bilfiil gerçekleşmiş ya da

¹⁰⁹ Gözler, s.1302; Çağlayan, s.522.

¹¹⁰ Çağlayan, s.523; Zehra Odyakmaz, Ümit Kaymak ve İsmail Ercan, *Anayasa Hukuku İdare Hukuku*, Güncellenmiş 10. Bası, İkinci Sayfa Yayınları, Ankara 2009, s.573.

¹¹¹ Gözler, s.1305.

¹¹² Çağlayan, s.523.

¹¹³ Atay ve Odabaşı, s.183. Yazarlar, Fransız Danıştayının idarenin eylem veya işlemi tarihinde belli ve gerçekleşmiş olma şartını dar yorumladığını ve birçok kararında tazminat istemini reddettiğini aktarmaktadır. 30 Haziran 1999 tarihli Stade de France Kararı; 10 Şubat 1993 tarihli Ministre de la Solidarité nationale c/Wagner Kararı; 25 Şubat 1977 tarihli Dame Paule Loyer Kararı; 3 Haziran 1957 tarihli Dame Martin-Bellet Kararı.

¹¹⁴ Gözübüyük ve Tan, s.683.

¹¹⁵ Gözler, s.1305.

gelecekte gerçekleşmesinin kesin olması lazımdır. Diğer bir deyişle zararın güncel olması, etkisinin doğurması ya da gelecekte gerçekleşmesinin kaçınılmaz olması gerekmektedir¹¹⁶. Bu bakımdan ihtimale dayanan, gerçekleşmesi kaçınılmaz olmayan durumlarda zarar kesin nitelik taşımayacaktır¹¹⁷.

Güncel yani halihazırda gerçekleşen zararlar kesinlik şartını taşımaktadır¹¹⁸. İdarenin gerçekleştirmiş bir eylem veya işlemi nedeniyle gelecekte gerçekleşmesi kesin olan zararların da kesinlik şartını haiz olduğu kabul edilmektedir¹¹⁹. Mesela, tıbbi bir hata sonucunda sakat olarak dünyaya gelen çocuğun daha sonraki sosyal ve iş yaşantısındaki performans düşüklüğü nedeniyle gelecekteki zararı kesin nitelik taşımakta olup idarenin gerçekleştiren bu davranışının geleceğe yönelik etkileri de kesinleşmiş zarar olarak değerlendirilecektir¹²⁰.

Doğması muhtemel zararlar, gelecekte gerçekleşmesi muhakkak olmayan sadece bu konuda bir ihtimal barındıran ve zararın kesinliği şartını taşımayan zararlardır¹²¹. Bu bakımdan idarenin mali sorumluluğuna yol açmayacaktır¹²². Mesela, idarenin bir eylemi neticesinde yaşamını yitiren bir çocuğun anne ve babası uğradıkları mevcut zararın tazminini isteyebilirler. Bununla birlikte çocuklarının ölmemesi halinde ileride iyi bir iş sahibi olup kendilerine bakacağı iddiası ile bundan kaynaklanan zararlarını isteyemeyeceklerdir. Çünkü bu kesinliği olmayan ihtimale dayanan bir sonucu ifade etmektedir. Kaldı ki çocuk büyüdükten sonra kendilerine bakmayabileceği gibi ilerleyen yıllarda kendi eceli ile de hayatını yitirebilir¹²³. Danıştay'ın bir kararına¹²⁴ konu olan olayda kişi, çeltik tarlasının yanında inşa

¹¹⁶ **Atay ve Odabaşı**, s.183. Yazarlar, zararın kesin olması şartının yegane istisnasının gelecekte oluşacak zararın kesin olması hali olduğunu ifade etmektedir.

¹¹⁷ **Odyakmaz, Kaymak ve Ercan**, s.574.

¹¹⁸ **Gözler**, s.1305.

¹¹⁹ **Çağlayan**, s.523. Danıştay 10. Dairesi'nin 28.09.2012 tarih, E.2008/1506, K.2012/4467 sayılı kararı. Karar, "*Sosyal oyunlar bayilik ruhsatı hukuka aykırı olarak iptal edilen davacının, bayilik faaliyetini yapamadığı dönemde mahrum kaldığı kazancı muhtemel zarar olmayıp, kesin bir zarar olduğundan tazmini gerektiğine...*" ilişkindir. <http://www.kanunum.com/search.php?action=search&query=muhtemel+zarar#1204420> Erişim Tarihi: 02.12.2014.

¹²⁰ Gerçekleşen zararın geleceğe yönelik etkileri bakımından zararın varlığı değil zarar miktarının tespitinin zorluğu hakkında Bkz. **Atay**, s.568.

¹²¹ **Çağlayan**, s.523.

¹²² **Gözler**, s.1306; **Atay**, s.568.

¹²³ **Eroğlu**, s.106.

¹²⁴ Danıştay 12. Dairesi'nin 06.11.1971 tarih, E.1969/1774, K.1971/2479 sayılı kararı. Nakleden, **Gözler**, s.1308.

edilen kanaldan su sızdığı ve yaz mevsimi ektiği çeltiğe yüzde elli zarar vereceğinin bilirkişi raporu ile sabit olduğu bu sebeple de uğrayacağı zararın tazminini idareden istemiştir. Yüksek Mahkeme ise kişinin ileride meydana gelmesi muhtemel zararı dava ettiğini ve ihtimale dayanan müstakbel zararların dava edilemeyeceğini gerekçe göstererek bu davayı reddetmiştir.

Bu başlık değinilmesi gereken bir diğer mesele de ciddi şans kaybına ilişkindir. Şans kaybı eğer ciddi bir şans ise kesin zarar niteliğinde olacak ve idarenin mali sorumluluğu yoluna gidilecektir. Mesela Fransız Danıştay idarenin aldığı bir karardan ya da bir karar almamasından veya idarenin gecikmesinden veya idarenin yol açtığı bir kaza nedeniyle kişinin bir sınavı başarma, özel veya kamusal bir işe girme, bir sözleşme yapma ya da belirli bir para kazanma şansını yitirmesi halinde meydana gelecek zararın kesin nitelikte olduğundan bahisle idareden tazminat istenebileceğine karar vermiştir¹²⁵.

D. Zararın Hukuken Korunan Bir Menfaate Yönelik Olması

İdarenin mali sorumluluğundan söz edilebilmesi için idarenin bir fiilinden zarar gören kişinin bir hakkının ya da meşru bir menfaatin ihlal edilmiş olması gerekmektedir¹²⁶. Fransız Danıştay 28 Temmuz 1951 tarihli Berenger kararı ile meşru menfaat kavramını kullanmıştır¹²⁷. Ancak bu dönemde niteliksiz menfaat kavramını kullanarak istemlerini reddetmeye devam etmiştir. Mesela nikahsız kadının birlikte yaşadığı erkeğin idarenin hukuka aykırı eylemi neticesinde ölmesi olayında kadının tazminat talebini kabul etmemiştir. Bu içtihadından 3 Mart 1978 tarihi Veuve Muësser kararıyla vazgeçerek nikahsız yaşamanın yeterince istikrarlı ve uzun olması halinde tazminat isteminin kabul edileceğine karar vermiştir¹²⁸. Türk hukukunda da gerek Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kararları ile nikahsız yaşayan (ki toplumumuzda bu türden birliktelikler imam nikahı ile birlikte yaşama şeklinde gerçekleşmektedir) eşler lehine de tazminata hükmedilmektedir¹²⁹.

¹²⁵ Gözler, s.1307; Çağlayan, s.524.

¹²⁶ Atay, s.568; Odyakmaz, Kaymak ve Ercan, s.574.

¹²⁷ Çağlayan, s.524. Yazar, *meşru menfaat* kavramı kabul edilinceye kadar Fransız Yargıtayı tarafından *hukuken korunan menfaat*, Fransız Danıştay tarafından da *hukuken korunan durum* kavramlarının kullanıldığını ifade etmektedir.

¹²⁸ Gözler, s.1310.

¹²⁹ Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 17.10.1997 tarih, E.1995/79, K.1997/479 sayılı kararı. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm> Karar, "*Dini nikaha dayanan ve*

Yine hukuka aykırı ve gayri meşru durumda bulunan kişilerin uğradıkları zararlardan dolayı idarenin mali sorumluluğuna gidilemeyecektir¹³⁰. Zira bu kişilerin hukuken korunan bir değeri mevcut değildir¹³¹. Mesela, kamu arazilerini hukuka aykırı işgal eden kişilerin tahliye edilmeleri sırasında uğradıkları zararları idareden talep etmeleri mümkün olmayacaktır. Yine hazine arazisi üzerine gecekondur inşa eden kişi, gecekondunun idare tarafından yıkılması nedeniyle uğradığı zararı talep edemeyecektir. Bu bakımdan zararının tazminini isteyen kişinin bu zararını hukuken korunan bir menfaat üzerine oturtması gerekecektir¹³².

E. Zararın Para İle Ölçülebilir Nitelikte Olması

İdarenin mali sorumluluğunun diğer bir şartı da zararın para ile ölçülebilir olmasıdır¹³³. Zira idare hukukunda özel hukuktan ayrı olarak yargı yerlerince tazminatın bir türü olarak aynen tazmin yaptırımı uygulanamamakta bunun yerine kişilerin zararları nakden tazmin suretiyle giderilmektedir. Bunun sebebi ise idari yargı organlarının aynen tazmine hükmetmelerinin idarenin yerine geçerek karar vermeleri manasına gelecek olmasından doğan sakıncalardır. Zira idare hukukunda hakimın idareye emir verme yetkisi kabul edilememektedir¹³⁴. Bu bakımdan idarenin mali olarak sorumlu olduğu kanaatine varan idari yargı organları, idarenin zarar görene belirli bir miktar para ödemesine hükmetmektedir. Böylece idare tarafından ödenen para, idarenin hukuka aykırı eylem ya da işlemi nedeniyle zarar gören kişinin uğradığı zararın eşdeğeri olarak değerlendirilecektir¹³⁵. İfade etmek gerekir ki günümüzde idarenin mali sorumluluğunun geldiği nokta açısından hem maddi hem de manevi zararların para ile ölçülebilir nitelikte olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca idari yargı organları tarafından söz konusu paranın, bir defa ödenecek şekilde ya da aylık veya yıllık olarak belirli bir süreyle irat (gelir) veya ömür boyu irat şeklinde ödenmesine karar verilebilmektedir.

toplumda kabul gören aile yaşamının, kişilere destekten yoksun kalmanın yarattığı zararın tazminini isteme hakkı doğuracağına." ilişkindir. Erişim Tarihi: 02.12.2014

Bu kararın azlık oyunda, yargının görevinin fiili durumu değil, hukuki durumu tespit olduğu belirtilmekte ve yasal evlilik bağı olmayan davacıya tazminat verilmesinin hukuka olduğu ifade edilmektedir. **Atay ve Odabaşı**, s.187.

¹³⁰ **Çağlayan**, s.525.

¹³¹ **Odyakmaz, Kaymak ve Ercan**, s.574.

¹³² **Atay ve Odabaşı**, s.187.

¹³³ **Çağlayan**, s.525.

¹³⁴ **Odyakmaz, Kaymak ve Ercan**, s.575.

¹³⁵ **Gözler**, s.1315.

Zararın nitelikleri başlığı altında yukarıda zikredilen beş unsur, idarenin kusurlu ve kusursuz sorumluluk halleri için geçerli olmasına karşın aşağıda ifade edilecek olan “zararın özel olması” ve “zararın anormal olması” unsurları yalnızca idarenin kusursuz sorumluluğu hallerinde geçerlidir.

F. Zararın Özel Olması

İdarenin bir eylem ya da işlemi nedeniyle sorumlu tutulabilmesi, kişilerin zararlarını tazmin yükümlülüğünün doğabilmesi için, meydana gelen zararın özel bir zarar olması yani toplumun genelini etkileyen bir kamu külfeti şeklinde değil yalnızca belirli kişi ya da kişileri etkileyen bir biçimde ortaya çıkması gerekmektedir¹³⁶. Bununla birlikte zararın özel olması koşulunun yalnızca kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi için geçerli olduğu söylenebilecektir¹³⁷. Zira bu sorumlulukta zararın özel olmaması halinde aynı statüde bulunan bütün kişiler aynı zarara uğradıkları için kamu külfetleri karşısında eşitlik bozulmamıştır ve idarenin kusursuz sorumluluk ilkesi gereğince mali sorumluluğuna gidilebilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak belirli kişi ya da kişilerin zarara uğraması halinde kamu külfetleri karşısında eşitlik bozulmuştur ve idarenin mali sorumluluğu doğacaktır.

Zararın özel olması şartı mağdurla alakalı bir durum olması¹³⁸ bakımından tek bir kişinin zarara uğraması halinde bunun özel nitelikte olduğunun tespitinde bir güçlük bulunmamaktadır. Zararın birden fazla kişi için gerçekleşmesi halinde de zararın özel olması koşulu gerçekleşmesine rağmen bu durumun tespiti güçlükler arz etmektedir. Bu da her somut olayın özelliğine göre yargı organları tarafından yapılacak bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır. Bu noktada önemli olan zarar uğrayan kişilerin teşhis edilebilir olması, yani zararın bireyselleştirilebilir olmasıdır.

G. Zararın Anormal Ağırılıkta Olması

İdarenin kusursuz sorumluluğu ilkesinin işletilebilmesi açısından meydana gelen zararın anormal olması, diğer bir deyişle ağır olması

¹³⁶ **Atay**, s.568.

¹³⁷ Doktrinde Vedel ve Devolvé zararın özel olması koşulunu sadece kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesine dayanan kusursuz sorumluluk halinde aramaktadır. Adı geçen yazarlara göre risk sorumluluğunda özel olan şey ortaya çıkan zarar değil bu zarara rol açan riskin kendisidir. Risk sorumluluğunda genel değil, istisnai nitelikte olan risk gerçekleşince mağdurun uğradığı zarardan idare sorumlu olur. Bu zararın genel olması yani herkesi ilgilendirmesi veya özel olması yani sadece belli kişi ya da kişileri ilgilendirmesi önemli değildir. Nakleden, **Gözler**, s.1316.

¹³⁸ **Çağlayan**, s.464.

gerekmektedir. İdarenin basit ve ufak zararlar nedeniyle kusursuz sorumluluk ilkesine başvurulamayacak, bu tür zararlarda idarenin kusuru yoksa tazmin edilmeden kalacaktır. Zira toplumdaki bireyler sosyal hayat içerisinde yararlandıkları kamu hizmetleri nedeniyle belli külfetlere katlanmak mecburiyetindedir. İşte sosyal hayatın getirdiği olağan sakınca ve sıkıntılara katlanmak da sosyal hayatın varlık nedenini teşkil etmektedir. Bu bakımdan gerçekleşen zararın anormal ağırlıkta olmaması halinde, zarar gören kişinin üzerinde bırakılacaktır.

Zararın anormal ağırlıkta olması koşulu, sınırlarının tespiti bakımından son derece anlaşılması güç bir kavrama karşılık gelmektedir. Zira bu sınırı belirlemede kullanılacak objektif nitelikte bir ölçüt bulunmamaktadır. Bu sebeple de idari yargı organları önlerine gelen her somut olay bakımından zararın anormal ağırlıkta olup olmadıklarını belirlemektedir. Fakat kişilerin cismani bütünlüğüne verilen zararların her halde anormal nitelikte olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca zararın anormal ağırlıkta olduğu zararın devam ettiği süre açısından da tespit edilebilecektir. Mesela Fransa'da balıkçılar tarafından limanların bloke edilmesi nedeniyle ticaret gemilerinin zarara uğraması olayında Fransız Danıştay'ı idarenin yirmi dört saatten sonraki zararlar bakımından olaya geç müdahalede bulunmasının ağır bir zarar oluşturduğundan bahisle tazminata hükmetmiştir¹³⁹.

V. SONUÇ

Hukuk devleti ile demokrasi arasında kopmaz bir bağın olduğu ifade edilegelmiştir¹⁴⁰. Gerçekten de hukuk devleti, devlet organlarının (ve özellikle de halka doğrudan temas eden idare organının) karar alma özgürlüklerinin, bütün düzeylerde, hukuk normları ile çerçevelenmesi gerektirir¹⁴¹. Bu bakımdan günümüzde tüm demokratik hukuk düzenlerinde olduğu gibi ülkemizde de idarenin kendi eylem veya işlemleri sebebiyle kişilere verdiği

¹³⁹ Gözler, s.1319.

¹⁴⁰ "Hukuk devleti, iktidarın yasaları tarafından düzenlenen idari sistemin bağlanmasına izin verir ve bu, halk egemenliğine saygı gösterilmesini güvence altına alır." J. Habermas, *Droit et démocratie*, 1992, Gallimard, 1997. Nakleden, Jacques Chevallier, *Hukuk Devleti*, İmaj Yayınevi, Ankara 2010, s.136.

¹⁴¹ İncelememiz her ne kadar idarenin mali sorumluluğu kapsamında yer alıyor ve bu sorumluluk türü tartışmaya yer vermeyecek şekilde kabul görüyor olsa da ifade etmek isteriz ki yasama ve yargı organlarının kişilere vermiş olduğu zararlardan dolayı sorumluluğu ülkemiz özelinde henüz tartışmaların devam ettiği bir alandır. Bu husustaki tartışmalar hakkında Bkz. Yıldızhan Yaşla, *İdare Hukuku*, Beta Yayınevi, İstanbul 2009, s.345.

zararlardan dolayı mali olarak sorumlu olduğu kabul edilmektedir¹⁴². Sorumluluk hukukunda da meydana gelen zarar sebebiyle bozulan dengenin mümkün olduğu ölçüde tekrar tesis edilmesi ve zarar gören kişinin masrafları sorumluya ait olmak üzere zarara sebebiyet veren olaydan önceki durumuna kavuşturulması amaçlanmaktadır¹⁴³. İşte idarenin mali sorumluluğu, özel hukuk kişilerinin arasındaki ihtilaflardan farklı bir hukuki rejime tabi tutulmuş olup, bu tür uyuşmazlıklarda idare hukukunun prensiplerinin hakim ve idari yargı yerlerinin görevli olduğu görülmektedir. Bununla birlikte hukukun yaşayan bir organizma olması sayesinde idarenin mali sorumluluğuna ilişkin kuralların özel hukuk kuralarından etkilenmesi gündeme gelmiş, böylece sosyal düzeninin varlığı açısından olmazsa olmaz özelliğe sahip hukuk kuralarının olanı, olması gerekene göre belirlenmesine ve hakkaniyete uygun çözümler getirmesine imkan verilmiştir¹⁴⁴.

İşte idarenin mali sorumluluğunun gündeme gelebilmesi açısından ilk ve en önemli şart, zarar kavramı üzerinde belirlemek ve bu zararın belli özellikleri taşıması gerekmektedir. Zarar kavramı, bir kişinin maddi ve manevi varlığında isteği dışında meydana gelen kayıp ve eksiklikler olarak tanımlanmaktadır. Ancak, manevi zararın tazmini hususu, uzunca bir süre gözyaşlarının paraya tahvil edilmez olduğu şeklindeki anlayış nedeniyle para ile ölçülemez olduğundan bahisle reddedilmiştir. Günümüzde artık bu türden zararların da idari yargı yerlerince tazmini yoluna gidilmektedir. Yine, idarenin mali sorumluluğuna gidilebilmesi için zararın bilfiil gerçekleşmiş ya da gelecekte gerçekleşmesinin kesin olması lazımdır. Danıştay'ın bu husustaki içtihatları arasında istikrar olduğunun söylemek oldukça güçtür. İdare hukukunda özel hukuktan ayrı olarak yargı yerlerince tazminatın bir türü olarak aynen tazmin yaptırımı uygulanamaması nedeniyle zararın para ile ölçülebilir nitelikte olması gerekmektedir. Böylece kişiye tazminat olarak ödenen para, onun zararının eşdeğeri olarak değerlendirilebilecektir. Ayrıca idarenin kusursuz sorumluluk halleri bakımından ortaya çıkan zararın özel ve

¹⁴² **Yayla**, s.347-349; Paul **Duez**, *Mukavele Dışında Amme Kudretinin Mes'uliyeti*, Güney Matbaacılık, Ankara 1950, s.1 vd.

¹⁴³ Sorumluluk hukukunun bu özelliği sebebiyle zararın tazmini, meydana gelen zararı tam olarak karşılamaya yönelik olmalı ancak onu hiçbir şekilde aşmamalıdır. Max **Le Roy** and Carole **Joet**, *L'évaluation Du Préjudice Corporel*, 1993, s. 7. Nakleden, Mustafa **Kılıçoğlu**, "Özel Durumlar (Ölüm ve Bedensel Zarar, Kişilik Hakkının Zedelenmesi)", **Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul Ekim 2014, s.37.

¹⁴⁴ M. Buhari **Çetinkaya**, "Hukuksal ve Siyasal Açısından Meşruiyet", *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birlikleri III*, 2. Baskı, İstanbul 2013, s.21.

anormal ağırlıkta olması şartları aranacaktır. Son olarak idarenin bir eylem veya işleminden zarar gören kişinin bir hakkının ya da meşru bir menfaatin ihlal edilmiş olması gerekmekte olup hukuka aykırı ve gayri meşru hallerde bulunan kişilerin idarenin mali sorumluluğu yoluna gitmeleri mümkün olmayacaktır.

KAYNAKÇA

Akkurt, Nedim, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Uygulayıcı Gözüyle Haksız Fiiller ve Tazminat”, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu Tebliğler Kitabı**, Editör: Yrd. Doç. Dr. Emel Badur, 12-13 Mayıs 2011.

Akyılmaz, Bahtiyar, Murat **Sezginer** ve Cemil **Kaya**, *Teori Türk İdare Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014.

Akyılmaz, Bahtiyar, “İdari Yargıda Tazminat Şekilleri ve Hesaplanması”, **SÜHFD Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan, Yıl 1998, Cilt 6, Sayı 1-2.**

Atay, Ender Ethem, *İdare Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara 2006.

Atay, Ender Ethem ve Hasan **Odabaşı**, *Teori ve Yargı Kararları Işığında İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları*, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2010.

Atay, E. Ethem, Hasan **Odabaşı** ve Hasan Tahsin **Gökcan**, *Teori ve Yargı Kararları Işığında İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.

Bal, Yakup, Yahya **Şahin** ve Mustafa **Karabulut**, *Danıştay 10. Dairesinin Tazminat Davalarına İlişkin Seçilmiş Kararları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003.

Büyükşahiş, Erdem, *Yeni Sosyo-Ekonomik Boyutuyla Maddi Zarar Kavramı*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.

Chapus, René, *Droit Administratif Général*, Paris, Montchrestien, Onbeşinci Baskı, 2001, Cilt I.

Chevallier, Jacques, *Hukuk Devleti*, Fransızcadan Çeviren: Ertuğrul Cenk Gürcan, İmaj Yayınevi, Ankara 2010.

Çağlayan, Ramazan, *İdari Yargılama Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2011.

- Çetin**, Yunus, *Terör Olaylarından Kaynaklanan Tazminat Davaları ve İdari Kolluk Hizmetlerinden Uğranılan Zararların Tazmini*, <http://www.anayasa.gov.tr> Erişim Tarihi: 01.12.2014.
- Çetinkaya**, M. Buhari, “Hukuksal ve Siyasal Açıdan Meşruiyet”, *Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birikimler III*, 2. Baskı, İstanbul 2013.
- Dikici**, M. Fatih, *İdare Hukuku İdari Yargılama Usul Hukuku*, Agon Bilgi Akademisi, Ankara 2005.
- Duez**, Paul, *Mukavele Dışında Amme Kudretinin Mes’uliyeti*, Türkçeye Çeviren: İbrahim Senil, Güney Matbaacılık, Ankara 1950.
- Duran**, Lütfi, *Türkiye İdaresinin Sorumluluğu*, Sevinç Matbaası, Ankara 1974.
- Duran**, Lütfi, “Yargıtay’ın Kamu Hukukuna Değgin Son Kararları Üzerine Mülhazalar II”, *Amme İdaresi Dergisi*, Ankara 1985, C. 18, S. 3.
- Eren**, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayınevi, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2008.
- Eroğlu**, Müzeyyen, *Tam Yargı Davalarında Manevi Tazminat*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara 2008.
- Gözler**, Kemal, *İdare Hukuku Cilt II*, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa Ekim 2009.
- Gözübüyük**, Şeref ve Turgut **Tan**, *İdare Hukuku Cilt II İdari Yargılama Hukuku*, Güncelleştirilmiş 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2014.
- Günday**, Metin, *İdare Hukuku*, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2011.
- Gürsoy**, Kemal Tahir, “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, **AÜHFD, Yıl 1972, Cilt 29, Sayı 1-2.**
- Habermas**, J., *Droit et démocratie*, 1992, Gallimard, 1997.
- Kaplan**, Gürsel, “Danıştay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Manevi Tazminata Faiz Yürütülmesi Sorunu”, **AÜHFD, Yıl 2006, Cilt 55, Sayı 2.**
- Kaya**, Cemil, “İdari Yargıda Mahkeme Kararlarının Uygulanmaması Nedeniyle Manevi Tazminat İstemi”, **EÜHFD, Yıl 2010, Cilt XIV, Sayı 1-2.**

- Kılıçoğlu**, Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Yayınevi, 7. Bası, Ankara 2006.
- Kılıçoğlu**, Mustafa “Özel Durumlar (Ölüm ve Bedensel Zarar, Kişilik Hakkının Zedelenmesi”, **Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları II Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul Ekim 2014.
- Kutlu**, Meltem, “Deprem ve İdarenin Sorumluluğu”, *Amme İdaresi Dergisi*, Ankara 1999, C. 32, S. 4.
- Le Roy**, Max and Carole **Joet**, *L'évaluation Du Préjudice Corporel*, 1993.
- Lorenz**, Egon, *Immaterieller Schaden und “billige Entschädigung in Geld”*, Berlin 1981.
- Odyakmaz**, Zehra, Ümit **Kaymak** ve İsmail **Ercan**, *Anayasa Hukuku İdare Hukuku*, Güncellenmiş 10. Bası, İkinci Sayfa Yayınları, Ankara 2009.
- Orhunöz**, Ergun, *Ölüm ve Cismani Zararlarda Manevi Tazminat*, Seçkin Yayınevi, Ankara 1999.
- Özay**, İl Han, *Günüşğında Yönetim II Yargısal Korunma*, XII Levha Yayıncılık, İstanbul 2010.
- Özbudun**, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Ankara 2005.
- Öztan**, Bilge, *Medeni Hukuk'un Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.
- Şenyüz**, Doğan, *Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler*, Ekin Kitabevi, Bursa 2005.
- Tandoğan**, Halûk, *Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı Ve Akdî Mes'uliyet)*, Ankara 1961.
- Tanör**, Bülent ve Necmi **Yüzbaşıoğlu**, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 4. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2002.
- Tek**, Savaş, “İdare Hukukunda İdarenin Sorumluluğu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Ankara Nisan 2010, S. 1, s.320.
- Teziç**, Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 9. Bası, İstanbul 2004.
- Ünal**, Mehmet, “Manevi Tazminat ve Bu Tazminat Çeşidinde Kusurun Rolü”, **AÜHFD**, Yıl 1978, Cilt 35, Sayı 1-4.

Yaman, Murat, “Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kararları Işığında İdare Hukukunda Sorumluluk, Hizmet Kusuru ve Kusursuz Sorumluluk Kavramları” *Askeri Yüksek İdare Mahkemesi 18 Numaralı Dergi*.

Yayla, Yıldızhan, *İdare Hukuku*, Beta Yayınevi, İstanbul 2009.

Yenice, Kazım ve Yüksel **Esin**, *Açıklamalı-İçtihatlı-Notlu İdari Yargılama Usulü*, Arısan Matbaacılık, Ankara 1983.

Yumuk, Hamit, *İdari Yargıda Tazminat Davası*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2005.

Yıldırım, Turan, *İdari Yargı*, Beta Yayınevi, İstanbul 2010.

Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.

Wadood, Selma, *İdarenin Sorumluluğunu Gerektiren Zarar Kavramı*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2009.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.tbmm.gov.tr>

<http://www.mevzuat.basbakanlik.gov.tr>

<http://dergiler.ankara.edu.tr>

<http://www.anayasa.gov.tr>

<http://www.anayasa.gen.tr>

<http://genchukukcular.org>

<http://www.barobirlik.org.tr>

<http://www.istanbulbarosu.org.tr>

<http://www.izmirbarosu.org.tr>

<http://www.hukukkaynaklari.com>

<http://www.kazanci.com>

<http://www.kanunum.com>

<http://www.hukuklink.com>

<http://www.tdk.gov.tr>