

TBK M. 50/II HÜKMÜNE GÖRE ZARAR MİKTARININ HÂKİM TARAFINDAN BELİRLENMESİNİN MEDENÎ USÛL HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

DETERMINATION OF THE AMOUNT OF DAMAGE BY THE JUDGE
ACCORDING TO THE ARTICLE 50/II OF THE TURKISH CODE OF
OBLIGATIONS FROM THE PERSPECTIVE OF CIVIL PROCEDURE
LAW

Büşra KAZMAZ TEPE*

Özet: Zarar gören, hukuka aykırı eylemi, kusuru, zararı ve fiil ile zarar arasındaki uygun nedensellik bağıını ispatla yükümlüdür. Kural olarak zarar görenin soyut bir zarar iddiasında bulunması yeterli değildir; zarar gören iddiasını vakıalarla somutlaştırmalı, ispat etmeli ve bu vakılara ilişkin delil sunmalıdır. Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 50. maddesinin birinci fıkrası zarar görenin zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altında olduğunu belirttikten sonra; ikinci fıkrası, zarar miktarının tam olarak ispat edilememesi durumunda hâkime, zararı hakkaniyete uygun olarak belirleme görev ve yetkisi vermiştir. Bu düzenleme, klasik ispat kurallarına bir istisna niteliğinde olup zarar görenin ispat yükünü tamamen ortadan kaldırmamakla birlikte, zarar gören lehine ispat ölçüsünün düşürülmesi suretiyle bir ispat kolaylığı sağlamaktadır. Ancak TBK m. 50/II hükmünün uygulanabilmesi için vakianın niteliğinden kaynaklı bir ispat zorluğu bulunmalıdır. Bu bağlamda TBK m. 50/II hükmünün delillerin değerlendirilmesi, ispat ölçüsü ve kanaat tesisi gibi usûlî kurumlar çerçevesinde ele alınması gerekmektedir. Buna göre hâkim delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi çerçevesinde, tecrübe kurallarına dayanıp ağır basan ihtimal derecesiyle yetinerek zarar hakkında kanaatini oluşturur. Dolayısıyla aslında bu kural, maddî hukuk içinde ispata yönelik bir kuraldır. Bu çalışmada ispata ilişkin bu kuralın çerçevesi açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tazminat Davası, Zarar Takdiri, İspat Ölçüsü, İspat Zorluğu, Zararın İspatı

* Dr. Öğr. Üyesi, Bandırma Onyedî Eylül Üniversitesi Bandırma Meslek Yüksekokulu Hukuk Bölümü, btepe@bandirma.edu.tr, ORCID: 0000-0002-4096-5304, Makalenin Gönderim Tarihi: 16.04.2025, Kabul Tarihi:

Abstract: The injured party is obliged to prove the unlawful act, fault, damage, and the adequate causal link between the act and the damage. As a rule, a mere abstract allegation of damage by the injured party is not sufficient; the injured party must substantiate the claim with specific facts, prove it, and provide evidence relating to those facts. Article 50(1) of the Turkish Code of Obligations (TCO) stipulates that the injured party bears the burden of proving both the damage suffered and the fault of the tortfeasor. Paragraph 2 of the same article confers upon the judge the authority and duty to assess the amount of damage ex aequo et bono, in cases where the exact quantification of the damage cannot be established. This provision constitutes an exception to the classical rules of proof; while it does not completely eliminate the burden of proof on the injured party, it facilitates proof in their favor by lowering the standard of proof. However, for TCO Art. 50/II to be applicable, there must exist a difficulty of proof arising from the nature of the factual circumstances. In this context, TCO Art. 50/II should be evaluated within the framework of procedural institutions such as the assessment of evidence, the standard of proof, and the formation of judicial conviction. Accordingly, the judge, based on the principle of free evaluation of evidence, relies on rules of experience and forms their conviction regarding the damage by considering the preponderance of probability. Accordingly, this rule is, in essence, a rule of substantive law pertaining to the burden of proof. This study will elaborate on the scope and content of this evidentiary rule.

Keywords: Compensation Lawsuit, Assessment of Damage, Standard of Proof, and Difficulty of Proof, Proof of Damage

GİRİŞ

TBK m. 50/II’de zararın ispatına ilişkin istisnâî bir hüküm öngörmüştür. Buna göre *“uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.”* Hükümün birinci fıkrası ise *zarar görenin zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altında* olduğunu ifade etmektedir (TBK m. 50/I). Bu yönüyle hükümün birinci fıkrası genel ispat kuralları ile uyumludur. Nitekim kusur ve zararın zarar gören tarafından ispatlanması gerektiği, ispat yükünün belirlenmesine ilişkin genel kuralları ortaya koyan Türk Medeni Kanunu’nun 6. maddesi ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 190. maddesinin birinci fıkrasının sonucudur. Bu bağlamda TBK m. 50/I’de genel ispat kurallarını tekrar etmek, ilk bakışta anlamsız gibi görülse de kanımızca kanun koyucunun buradaki maksadı zararın ispatı bakımından TBK m. 50/II’nin istisnâî niteliğine vurgu yapmaktır. Bu sebeple TBK m. 50/I hükümünün zararın ispatı bakımından ne anlama geldiğini irdelemek, hükümün ikinci

fıkrasında, ilk fıkradan hangi noktalarda sapıldığını tespit edebilmek bakımından önemlidir.

Kanun koyucu TBK m. 50/I'de, zarar görenin ispat yükünü, zarar ve kusur vakıaları olmak üzere iki unsur bakımından açıkça düzenlemiştir. Halbuki TBK m. 50 düzenlenmesine karşılık gelen 818 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (BK) 42. maddesinde, kusurun ispat yüküne yer verilmemiştir. Kusurun ispat yüküne ilişkin yapılan ekleme ve metin dilinde sadeleştirme dışında TBK m. 50 ve BK m. 42 arasında bir değişiklik bulunmamaktadır. TBK m. 50'nin gerekçesinde *"BK m. 42 düzenlemesinin kenar başlığında kullanılan "II. Zararın tayini" şeklindeki ibarenin TBK m. 50 düzenlemesinde, "II. Zararın ve kusurun ispatı" şeklinde değiştirildiği, bu ibarenin kusurun haksız fiilin zorunlu unsurlarından biri olması gerekmesiyle metne eklendiği"* ifade edilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, TBK m. 50/II'deki istisnaî düzenleme sadece zarar vakiasına ilişkin getirilmiş bir düzenlemedir. Madde hükmünde, kusurun ispatına yönelik olarak herhangi bir istisna öngörülmüş değildir. Bu sebeple ilk fıkrada zarar vakiasına ek olarak kusurun ispat yükünün zarar görene ait olduğunun ayrıca belirtilmesine gerek bulunmamaktadır. Hiç şüphesiz madde metninde yer almayan hukuka aykırı eylemin ve nedensellik bağının ispat yükü zarar görende olduğu gibi kusurun da ispat yükü zarar görendedir. Nitekim mehz İsviçre Borçlar Kanunu'nda (Schw OR) TBK m. 50 hükmüne karşılık gelen düzenlemeye bakıldığında, düzenlemenin kusur vakiasından hiç bahsetmediği, sadece zarar vakiasını ele aldığı görülür (Schw OR Art. 42). Bu bağlamda TBK m. 50 hükmünün sadece zararın ispatı açısından özellik arz eden bir düzenleme olduğu belirtilmelidir. Dolayısıyla bu çalışmada salt zarar vakiasına ilişkin genel ispat kuralları belirtildikten sonra zarar vakiasının ispatına ilişkin istisnaî bir düzenleme olan TBK m. 50/II hükmünün anlamı, uygulama koşulları ve sonuçları, medenî usûl hukuku bakımından ele alınmıştır. Ayrıca zararın belirlenmesi noktasında, BK m. 42 ve TBK m. 50/II düzenlemeleri arasında bir farklılık bulunmamakta; bu konuda öğretideki görüşler ve yargı kararları da 818 sayılı Kanun dönemine göre anlamlı bir değişiklik göstermemektedir. Bu nedenle çalışmada 818 sayılı Kanun dönemine ait öğretideki görüşlere ve içtihatlarla da yer verilmiştir.

I. ZARARIN İSPATI KONUSUNDA GENEL ÇERÇEVE

Zarar gören davacı, talep sonucunda belirli miktar paranın kendisine tazminat olarak ödenmesini ister. Belirtmek gerekir ki hukuka aykırı eylem sebebiyle oluşan zarar ile bu zarar nedeniyle zarar görene ödenecek tazminat miktarı her durumda eşit değildir. Nitekim zarar miktarı, tazminatın üst sınırını tayin eder. Ancak tazminatı belirleyebilmek için önce zararın tespiti gerekir. Bu sebeple tazminat miktarı belirlenirken zarar hesabından hareket edilmelidir.¹

Haksız fiillerden doğan tazminat taleplerinde, somut olaya uygulanacak hukuk normunun içeriğine dahil olan tüm koşul vakıalarının somut olayda gerçekleştiğini ispat yükü, normdan lehine hak çıkarılan zarar görene aittir.² Zarar gören, zararı ve fiil ile zarar arasındaki uygun nedensellik bağıını ispat yükü altındadır. Bu bağlamda zarar görenin soyut bir zarar iddiasında bulunması yeterli değildir; iddiasını vakıalarla somutlaştırmalı ve bu vakıalara ilişkin delil sunmalıdır. Zarar gören, zararı ispat ederken hem zararın varlığını hem de zararın miktarını ispat etmelidir. Şöyle ki, sadece hukuka aykırı bir eylemin ispat edilmiş olması, zararın kaçınılmaz olarak ortaya çıktığını varsaydırmaz. Zararın meydana geldiği de ayrıca ispatlanmalıdır.³ Örneğin; İsviçre Federal Mahkemesi, bir işletme yöneticisinin kaza geçirmesi durumunda, kazadan sonra işletmede birtakım aksaklıkların olmasını, zararın varlığının kabulü için yeterli görmemiştir. Bu kaza sebebiyle işletmedeki maddî zararın ayrıca ispatlanması gerektiğini

¹ Selahattin Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s. 583; Haluk Tandoğan, Türk Mesuliyet Hukuku, 1. Baskıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, s. 261.

² Bilge Umar/Ejder Yılmaz, İsbat Yükü, 2. Bası, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1980, s. 54 vd.; Henri Deschenaux/Pierre Tercier (Çev. Salim Özdemir), Sorumluluk Hukuku, Kadioğlu Matbaası, Ankara 1983, s. 171; Bernhard Berger/Andreas Güngerich, Zivilprozessrecht, Stämpfli, Bern 2008, § 14 N. 750; Kemal Oğuzman/Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 12. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2016, s. 81; Leo Rosenberg/Karl Heinz Schwab/Peter Gottwald, Zivilprozessrecht, 18. Baskı, C.H.Beck, Münih 2018, § 116, Rn. 7.

³ Roland Brehm, Berner Kommentar-Schweizerisches Zivilgesetzbuch, das Obligationenrecht, Band VI, Stämpfli & Cie AG, Bern 1990, Art. 42 N. 9; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 578; Heinrich Honsell, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 2. Baskı, Schulthess, Zürich 1996, § 8 N. 28; Tandoğan, s. 262; Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Yetkin, Ankara 2017, s. 746.

ifade etmiştir. Nitekim işletme yöneticisinin iki hafta boyunca kısmen engelli olması bile çoğunlukla işletme bakımından maddî bir zarara yol açmadan aşılabilir.⁴

Zarar miktarının ispatında ise zarar görenin somut bir zarar hesaplaması için gerekli olan tüm temel vakıaları ispat etmesi gerekir. Dolayısıyla zarar gören, hâkime öncelikle somut olarak zararın neler olduğunu ve buna bağlı şekilde bir zarar hesabı sunmalı, diğer bir ifadeyle tazminat talebini somutlaştırmalıdır.⁵ Zararın somutlaştırılması ile ifade edilmek istenen zararın nerde, ne zaman, nasıl, ne miktarda meydana geldiğine ilişkin açıklamaların asgarî unsurlarıyla yapılmasıdır.⁶ Böylece iddia edilen zarar vakıası, ispata elverişli bir şekilde ortaya konulmuş olur. Hiç şüphesiz zarar görenden kendisinden beklenemeyecek şekilde somutlaştırma yapması istenemez. Bu noktada somutlaştırma ölçütü, somut olaya ve zarar görenin bilgi seviyesine göre belirlenir.⁷

Zarar tespitine ilişkin gerekli vakıalar davacı tarafından kendisinden beklendiği ölçüde somutlaştırılmadığında, ilk olarak zararlar bağlantılı olacak şekilde *hâkimin davayı aydınlatma yükümlülüğüne* (HMK m. 31) ilişkin hükmün uygulanması gerekmektedir.⁸ Buna göre, zarar vakıasına ilişkin belirsizlikler hakkında hâkim, zarar görene soru sorup açıklama yaptırabilir. Buna rağmen zarar gören tarafından gerekli somutlaştırmalar yapılmazsa zararın somutlaştırılmayan kısmı tazminata esas alınamaz.

Zarar gören, vakıalara ilişkin somutlaştırmayı yaptıktan sonra zararın kapsamına dâhil olan tüm kalemleri tek tek ispatlamalıdır.⁹ Bu bağlamda öncelikle fiilen meydana gelmiş tüm zarar kalemlerini ispat etmelidir. Yoksun kalınan kâr taleplerinde ise zarar verici eylem sebebiyle imkânsız hale gelen somut vakıaları ispatlamalıdır.¹⁰

⁴ BGE 98 II 34/37.

⁵ Honsell, § 8 N. 29.

⁶ Muhammet Özkes, "HMK Bakımından Dava Dilekçesinde Eksiklik Halinde Yapılması Gereken İşlemler" *DEÜHFD*, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, C. 16, Özel Sayı, 2014, s. 290.

⁷ Taner Emre Yardımcı, *Hukuk Yargılamasında Somutlaştırma Yükü*, Oniki Levha, İstanbul 2017, s. 89.

⁸ Özkes, s. 295; Yardımcı, s. 228.

⁹ Karl Otfinger/Emil W. Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, Erster Band, 5. Baskı, Schulthess, Zürich 1995, § 6 N. 26.

¹⁰ Anton K. Schnyder, *Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Obligationenrecht I* Art. 1-529, 2. Baskı, Helbing & Lichtenhahn, Basel 1996, Art. 42 N. 1-3.

Tazminatın belirlenmesinde dikkate alınacak vakıanın ispat yükü, o vakıaya bağlanan hukukî sonuçtan lehine hak çıkaran tarafa göre tespit edilir. Şöyle ki; davalı, zarar görenin tazminat talebine konu hukuka aykırı eylem sebebiyle denkleştirmeye tâbi bir yarar elde ettiğini ileri sürebilir. Bu durumda davalı, ileri sürdüğü bu vakıanın ispat yükünü taşır. Bununla birlikte yarar elde etme vakıasına ilişkin iddia ve somutlaştırma yükü de davalıya aittir. Bu bağlamda davalının bu iddiasını soyut bir biçimde ileri sürmesi kabul edilmez. Zarar görenin zarar vakıasına ilişkin taşıdığı somutlaştırma ve ispat yükünü, davalı da denkleştirmeye tâbi yarar elde etme vakıası bakımından taşır. Bu noktada davalı da iddia ettiği yarar elde etme vakıasını zaman, mekân ve içerik olarak kendisinden beklenecek ölçüde somutlaştırmalıdır (HMK m. 194). Davalının, bu yararın nerede, nasıl ve ne miktarda gerçekleştiğini açıkça belirtmesi somutlaştırma yükünün bir gereğidir.¹¹

II. TBK M. 50/II HÜKMÜNÜN DÜZENLEMESİ, NİTELİĞİ VE AMACI

A. HÜKMÜN İÇERİĞİ VE HUKUKÎ NİTELİĞİ

TBK m. 50/II'ye göre *“uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler.”* Bu hükümde hâkime zarar miktarını belirleme konusunda bir esneklik tanınmıştır. Önemle belirtilmelidir ki hâkime tanınan bu esneklik, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 4. maddesinde düzenlenen takdir yetkisinden tamamen farklıdır. TMK m. 4'e göre *“Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.”* Bu hüküm, hâkimin soyut ve esnek hukuk kuralını somut olaya uygulama konusundaki takdir yetkisini düzenlemektedir. Buna karşılık TBK m. 50/II'de yer alan *“zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler”* ifadesinden hâkimin somut zarar vakıasının tespitine ilişkin kanaatini serbestçe takdir etme yetkisi anlaşılmalıdır.¹²

¹¹ Oğuz Atalay, *Menfi Vakıaların İspatı*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2001, s. 31 vd.; Özkes, ss. 285-297; Yardımcı, s. 17 vd.

¹² Oftinger/Stark, § 2 N. 14 dn. 24; Brehm, Art. 42 N. 5; Honsell, § 8 N. 29; Schneider, Art. 42 N. 9; Mark Schweizer, *“Methodische Aspekte der gerichtlichen Schätzung*

İsviçre öğretisinde TBK m. 50/II hükmüne karşılık gelen Schw. OR Art. 42/II hükmü, ispat kolaylığı sağlayan araçlardan biri olarak değerlendirilmekte; hâkimin zarar belirmeye ilişkin takdir yetkisi ise delillerin değerlendirilmesi, ispat ölçüsü ve kanaat tesisi gibi usûlî kurumlar kapsamında ele alınmaktadır.¹³ Dolayısıyla bu hüküm düzenleniş yerinin aksine maddî hukuka ilişkin değil, usûl hukukuna ilişkin bir hüküm olarak kabul edilmektedir.¹⁴ Nitekim TBK m. 50/II ve Schw OR. Art. 42/II hükümlerine benzer bir düzenleme Alman Medenî Usûl Kanunu'nda (De ZPO) yer almaktadır. Buna göre, taraflar arasında bir zararın meydana gelip gelmediği ve zararın miktarının ne olduğu konusunda bir ihtilaf varsa mahkeme bu konuda tüm koşulları değerlendirerek serbest kanaatine göre karar verir (De ZPO § 287). Alman öğretisinde de hâkimin bu maddeye göre sahip olduğu takdir yetkisinin, maddî hukuk anlamındaki takdir yetkisinden farklı olduğu vurgulanmıştır.¹⁵ De ZPO § 287 hükmüne göre hâkimin sahip olduğu bu yetki, İsviçre öğretisindeki gibi serbest delil değerlendirme ve ispat ölçüsü konuları bağlamında ele alınmıştır.¹⁶

TMK m. 4 düzenlemesinin amacı, soyut ve içeriği doldurulması gereken hukuk kurallarının somut olaya uygulanmasını sağlamaktır. Buna karşılık TBK m. 50/II hükmü, somut olaydaki ispat zorluğuna çözüm sunan usûlî bir araç niteliğindedir. Diğer bir ifadeyle, TMK m. 4, normatif düzeyde bir somutlaştırma işlevi görürken; TBK m. 50/II somut olaydaki zarar vakiasının tespitiye yöneliktir.¹⁷ Bu doğrultuda

ziffernmässig nicht nachweisbarer Forderungen gemäss Art. 42 Abs. 2 OR", HAVE Personen-Schaden-Forum, Schulthess, Zürich 2016, s. 183; Ersin Erdoğan/S. Hilal Üçüncü, "Bilirkişilik Kurumu ve Bilirkişi Raporunun Delil Değerine İlişkin Bazı Sorunlar", *Hacettepe HFD*, C. 10, S. 1, 2020, s. 375. Aksi görüş için bkz. Oğuzman/Öz, s. 87.

¹³ Brehm, Art. 42 N. 10; Honsell, § 8 N. 28; Schweizer, s. 174.

¹⁴ Brehm, Art. 42 N. 53.

¹⁵ Peter Gottwald, *Schadenszurechnung und Schadensschätzung zum Ermessen des Richters im Schadensrecht und im Schadensersatzprozeß*, CH Beck, Münih 1979, s. 183, 184.

¹⁶ Bkz. Bernhard M. Maassen, *Beweismaßprobleme im Schadensersatzprozeß*, Carl Heymanns, Berlin 1975, s. 87;

Gottwald, s. 186, 214; Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 115, Rn. 2.

¹⁷ Vakıa ve hukuk ayrımı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Muhammet Özeken, "Dava Dilekçesinde Hukukî Sebep Bildirmek Zorunludur", Halûk Konuralp Anısına Armağan, C. 1, Ankara 2009, (Hukukî Sebep), s. 751, 752; Nedim Me-

hâkim, somut olaydaki zarar vakiasını tespit ederken gerekli koşulların bulunması halinde, TBK m. 50/II düzenlemesindeki ispat kolaylığından yararlanır. Sonuç olarak, TBK m. 50/II hükmünde hâkime tanınan bu yetki, mukayeseli hukukta benimsenen görüşlerle de örtüşecek şekilde maddî hukuktaki takdir yetkisinden farklı olarak usûl hukukuna ilişkin bir yetki olarak nitelendirilmelidir. Bu nitelendirmeye bağlı olarak düzenlemenin, medenî usûl hukukundaki delillerin değerlendirilmesi ve ispat ölçüsü konuları kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

TBK m. 50/II’de hâkime tanınan yetkinin TMK m. 4 anlamında hukukun uygulanmasına ilişkin takdir yetkisi mi yoksa vakıa tespitine ilişkin bir yetki mi olduğunu belirlemek, kanun yolu incelemesi bakımından önem arz eder.¹⁸ Nitekim salt hukuka uygunluk denetiminin yapıldığı temyiz incelemesinde vakıa tespiti ve delil değerlendirilmesi yapılamaz. Bu sebeple temyiz incelemesi yapan Yargıtay, alt derece mahkemelerinin yapmış olduğu vakıa tespiti ve delil değerlendirmesiyle kural olarak bağlıdır.¹⁹ TBK m. 50/II’de hâkime tanınan yetki, zarar vakiasına ilişkin kanaat tesisiyle ilgilidir. Dolayısıyla TBK m. 50/II’deki yetkinin kullanımı konusunda temyiz incelemesi yapılamaz. Özetle Yargıtay, alt derece mahkemelerinin TBK m. 50/II hükmüne göre yaptığı zarar tespitleriyle hükmün niteliği gereği bağlıdır.

B. HÜKMÜN AMACI VE UYGULAMA KOŞULLARININ GENEL KAPSAMI

TBK m. 50/II hükmünün amacı, zararın ispatı noktasında zarar gören davacı aleyhine bozulan dengeyi sağlamaktır. Bu hüküm, sadece zarar vakiasının ispatına yönelik zarar gören lehine getirilmiş bir ispat

riç, Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi, Yetkin, Ankara 2011, s. 79 vd.; Uğur Bulut, Medenî Usûl Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları, Adalet Yayınevi, Ankara 2022, s. 209 vd.

¹⁸ Brehm, Art. 42 N. 6; Schnyder, Art. 42 N. 9; Mustafa Göksu, “Hukuk Yargılama-sında Vakıa ve Hukuk”, Haluk Konuralp Ansına Armağan, C. I, Yetkin, Ankara 2009, s. 337; Erdoğan/Üçüncü, s. 376; Bulut, s. 215.

¹⁹ Halûk Konuralp, Medenî Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Tıpkıbasım, Yetkin, Ankara 2009, s. 46; Muhammet Özekes/Tolga Akkaya, Pekcanıtez Medenî Usûl Hukuku, C. IV, 16. Bası, Oniki Levha, İstanbul 2025, (Pekcanıtez Usûl), s. 4014; Bulut, s. 215.

kolaylığıdır. Bu sebeple hukuka aykırı fiilin, kusurun ve nedensellik bağının ispatında bir ispat zorluğu olduğu durumlarda TBK m. 50/II hükmü uygulanamaz.²⁰ Zarar vakıası dışındaki diğer koşul vakialarda bir ispat zorluğu yaşandığında, TBK m. 50/II hükmüne değil; medenî usûl hukuku öğretisinde yer alan diğer ispat kolaylıklarına başvurulmalıdır.²¹ Ayrıca belirtmek gerekir ki bu hükümle zarar görenin ispat yükünü tamamen ortadan kaldırmak ya da ona ek ayrıcalıklar tanımak amaçlanmamaktadır.

TBK m. 50 ve devamındaki maddelerin sorumluluk hukuku için genel hüküm niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Bu kabul gereği özel hüküm bulunmadıkça, niteliklerine uygun düştüğü ölçüde bu maddeler, diğer tüm sorumluluk hallerinde de uygulanır.²² Bu sebeple TBK m. 50/II’de belirtilen zarar vakıasına ilişkin ispat zorluğunun sadece haksız fiil sorumluluğuna dayanması gerekmez. Bu bağlamda TBK m. 50/II hükmünün çok geniş bir uygulama alanı olduğu söylenebilir.

TBK m. 50/II hükmü hâkime *-maddî hukuktaki takdir yetkisinden (TMK m. 4) farklı-* zarar miktarını tespit etmeye yönelik serbest bir takdir alanı öngörmüştür. Ancak TBK m. 50/II düzenlemesiyle hâkime verilen bu yetki her durumda kullanılamaz. Zarar miktarının TBK m. 50/II hükmüne göre hâkim tarafından hakkaniyete uygun olarak belirlenebilmesi için hükmün koşul vakıalarının somut olayda bulunması gerekmektedir.

TBK m. 50/II hükmünün uygulanabilmesi için ilk ve temel koşul, zarara ilişkin bir ispat zorluğunun bulunmasıdır.²³ TBK m. 50/II hük-

²⁰ Brehm, Art. 42 N. 48; Schnyder, Art. 42 N. 11.

²¹ İlk görünüş ispatı, fiili karineler, delil ikame yükünün yer değiştirmesi, ikincil açıklama yükü gibi ispat kolaylıkları hakkında bkz. Enka Pawlowski, Der Prima-Facie-Beweis bei Schadenersatzansprüchen aus Delikt und Vertrag, Otto Schwartz, Göttingen 1966, s. 13; Gudrun Engels, Der Anscheinsbeweis der Kausalitaet, Peter Lang, Frankfurt 1994, s. 52; Atalay, s. 128 vd.; Sema Taşpınar, “Fiili Karinelerin İspat Yükü Dağılımındaki Rolü, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996, SS. 533-572; Ahmet Başözen, Medenî Usûl Hukukunda İlk Görünüş İspatı, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s. 40; Özekes, Hukukî Sebep, s. 290; Hakan Albayrak, “Medeni Usul Hukukunda İspat Kolaylığı Kavramı”, KMH, S. 4/2, 2024, s. 954.

²² Haluk Nomer, Haksız Fiil Sorumluluğunda Tazminatın Belirlenmesi, Beta, İstanbul 1996, s. 2; Mustafa Reşit Karahasan, Sorumluluk Hukuku Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, 6. Bası, Beta, İstanbul 2003, s. 298; Schweizer, s. 167, 168.

²³ Bkz. aça. III. B.

mü lafzî olarak incelendiğinde, düzenlemenin yalnızca *zararın miktarının ispat edilememesi* hâline özgü olduğu sonucu çıkabilir. Bu yoruma göre, hâkimin zararı hakkaniyete göre belirleyebilmesi için, zarar görenin öncelikle TBK m. 49 kapsamında bir koşul vakıa olarak zararın varlığını tam olarak ispat etmesi gerekir. Ancak gerek öğretide gerekse yüksek yargı kararlarında hâkim olan ve bizim de benimsediğimiz görüşe göre, TBK m. 50/II hükmü daha geniş bir şekilde uygulanabilir. Bu yaklaşıma göre, hâkim sadece zarar miktarının değil, aynı zamanda zararın varlığının da tam olarak ispat edilemediği durumlarda anılan hükme dayanarak zarar takdiri yapabilir.²⁴ Bu nedenle hâkimin TBK m. 50/II hükmüne göre zarar belirlemesi yapabilmesi için öncelikle zarar görenin zararın varlığını tam olarak ispat etmesi gerekmemektedir. Dolayısıyla hâkimin TBK m. 50/II hükmünü uygulayabilmesi için, zarar görenin öncelikle zararın varlığını “*tam olarak*” ispat etmesi zorunlu değildir.

Zararın varlığı ile miktarına dair sorular her zaman birbirinden kesin çizgilerle ayrılamayabilir. Diğer bir ifadeyle, zarar miktarı belirlenmeden zararın varlığının kabulü teorik olarak mümkün görünse de bu ayrımın her somut olayda uygulanabilirliği sınırlı olabilir. Örneğin; marka hakkı gibi soyut hakların ihlalinde yalnızca zararın miktarının belirlenmesi değil, zararın varlığının tam olarak ispatı da

²⁴ Deschenaux/Tercier, s. 172, 173; Flavio Perini, Richterliches Ermessen bei der Schadensberechnung. Unter besonderer Berücksichtigung von Art. 42 Abs. 2 OR, Schulthess, Zürich 1994, s. 24; Brehm, Art. 42 N. 48; Schweizer, s. 167; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop, s. 579; Tandoğan, s. 263; Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000, s. 620; Eren, s. 747. “818 sayılı BK’nın 42/2. maddesi hükmü zararın gerek miktarını ve gerekse varlığını kesinlikle ispat edecek deliller getirilemediği takdirde uygulanacaktır. Böyle hâllerde, dosyada mevcut deliller, olayların normal gidişine göre bir zararın vukuunu kabule elverişli görünüyorsa, zarar ispatlanmış sayılır.” (YHGK, 31.05.2022, 2019/54, 2022/771) (Lexpera). “İsviçre Borçlar Kanunu m. 42/II gereği, kesin rakamsal zararın sıkı bir şekilde ispatlanması zorunlu değildir. İsviçre Federal Mahkemesi’nin 2 Mayıs 1914 tarihli Fabrique de chocolat Villars – Egli ve Ortakları davasındaki kararında belirttiği üzere, bu düzenlemenin uygulama alanı yalnızca bir zararın varlığının ispatlandığı, ancak zararın tam miktarının belirlenememiş olduğu durumlarla sınırlı değildir. Bu düzenleme, zararın ispatının İsviçre Borçlar Kanunu m. 42/I ve İsviçre Medeni Kanunu m. 8 gereğince ispat yükümlülüğü gereklerini karşılamadığı durumları da kapsar.” (BGE 40 II 357 S. 363) (<https://www.fall-recht.ch/>). Aksi görüş için bkz. Honsell, § 8 N. 31; Haluk Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, Beta, İstanbul 2015 (Genel Hükümler), s. 208.

çoğu durumda mümkün olamamaktadır. Bu tür durumlarda, zarar görenden zararın varlığını önceden ve tam olarak ispat etmesini beklemek, hakkaniyete uygun olmaz.²⁵ Zira bu gibi hâllerde, zarar miktarına ilişkin herhangi bir belirleme yapılmaksızın zararın varlığı ya da yokluğuna dair kesin bir sonuca ulaşmak teknik olarak mümkün değildir.

Kanımızca kanun koyucu, ispatı güç olan hâllerde hâkime yalnızca zarar miktarını değil, zararın varlığını da belirleme yetkisi tanımaktadır. Nitekim bu gibi hâllerde, zararın miktarına ilişkin değerlendirme, zararın varlığına ilişkin bir belirlemeyi de kapsar. Zira zarar miktarının tespiti, doğrudan zararın var olup olmadığını da ortaya koyar. Diğer bir ifadeyle, zarar miktarının sıfır olarak belirlenmesi, zararın doğmadığını; sıfırdan büyük olarak belirlenmesi ise zararın gerçekleştiğini gösterir.²⁶

Sonuç olarak, zarar miktarına ilişkin bir belirleme yapılmadan zararın varlığından söz etmek, her durumda mümkün olmayıp hâkimin zarar miktarına ilişkin değerlendirmesi aynı zamanda zararın varlığına dair bir tespiti de içermektedir. Bu nedenle, TBK m. 50/II hükmü yalnızca zarar miktarının değil, zararın varlığının da tam olarak ispat edilemediği durumları kapsayacak şekilde yorumlanmalıdır.

Zararın ispatına ilişkin ispat zorluğu bulunduğunda, TBK m. 50/II gereği zararın zarar gören tarafından tam olarak ispat edilmesi zorunlu değildir. Ancak zarar görenin mahkemenin zarara ilişkin değerlendirme yapmasına imkân tanıyacak tüm dayanakları ileri sürmesi ve ispatlaması gerekir²⁷. Bu sebeple TBK m. 50/II hükmünün uygulanmasında titiz davranılmalı, bu hüküm zarar gören için “tembellik yastığı” haline getirilmemelidir.²⁸

²⁵ Fatih Aydın, “Sınai Mülkiyet Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında Marka Hukukunda Tazminat”, *TBB D*, S.133 2017, s. 538.

²⁶ Schweizer, s. 167.

²⁷ Karahasan, s. 299; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop, s. 579; Oğuzman/Öz, s. 87. BGE 122 III 219 E. 3a; 128 III 271 E. 2b/aa; 140 III 409 E. 4.3.1.

²⁸ Deschenaux/Tercier, s. 173; Brehm, Art. 42 N. 50.

III. HÜKMÜN İSPAT BAKIMINDAN DOĞURDUĞU SONUÇLAR

A. GENEL OLARAK

Hukukî uyuşmazlıklarda maddî gerçeğin adlî gerçeğe dönüşebilmesi, büyük ölçüde tarafların ileri sürdükleri vakıaları ispat etmelerine bağlıdır. Ancak, özellikle zarar miktarının tam olarak ispatı bazı durumlarda fiilen imkânsız hâle gelebilir. Bu gibi hâllerde, ispat yükü altında bulunan tarafın hakkını elde etmesi güçleşir; yargılamanın hakkaniyete uygun yürütülmesi için özel düzenlemelere ihtiyaç doğar. Özel düzenleme ihtiyacı ispat hakkı ve adil yargılanma hakkının bir gereği olarak ortaya çıkar. Zira ideal bir hukuk düzeni yalnızca ispat zorluğu sebebiyle hak sahibinin hukukî korumadan yoksun bırakılmasına göz yummamalıdır.

TBK m.50/II, bu ihtiyaca cevap veren, zarar gören lehine getirilen bir ispat kolaylığı hükmüdür. Hâkime, zararın tam olarak ispat edilememesi durumunda, olayların olağan akışı ve zarar görenin aldığı önlemler çerçevesinde hakkaniyete uygun belirleme yetkisi tanır. Bu hükmün ispat hukuku bakımından dikkate değer sonuçları vardır. Hüküm her ne kadar ispat yükünü değiştirmese de ispat ölçüsünü *“ağır basan ihtimal”* seviyesine indirerek delil ikame yükünü hafifletir.²⁹ Bu sebeple, bu bölümde söz konusu düzenlemenin ispat zorluklarının giderilmesine yönelik etkileri, tarafların taşıdığı yükler üzerindeki yansımaları ile ispat ölçüsü ve delil değerlendirmesine ilişkin sonuçları ele alınacaktır.

B. İSPAT ZORLUĞU VE SONUÇLARI

Taraflardan birinin, ileri sürdüğü vakıaları ispat edememesi nedeniyle davayı kaybetmesi, maddî gerçeğe ve hakkaniyete aykırı sonuçların ortaya çıkmasına neden olabilir. Bu şekilde davanın kaybedilmesi, eğer sadece somut olaydaki tesadüfî sebeplerden (örneğin delillerin kaybolması, tanığın ölmesi ya da tanık ifadelerindeki çelişkiler gibi) değil de özellikle uygulanacak hükmün bağlı olduğu koşul vakıanın doğası gereği ispatının objektif olarak zor olmasından kaynaklanıyorsa, durum daha da sakıncalı bir hâl alır. Çünkü böyle durumlarda ta-

²⁹ Bkz. aşa. III. D, E.

raf, elverişli delil sunma imkânından fiilen yoksun kalmakta ve ispat yükünü yerine getirmesi neredeyse imkânsız hâle gelmektedir.³⁰

İspat zorluğu, bir tarafın, kendisine ispat yükü düşen bir vakıya ilişkin delilleri mahkemeye sunmasının, objektif koşullar nedeniyle fiilen son derece güç ya da imkânsız hâle gelmesini ifade eder. Bu durum çoğunlukla koşul vakıanın niteliğinden, yani vakıanın ispatı için doğrudan ve kesin delil elde edilmesinin doğası gereği mümkün olmasından kaynaklanır. Delillerin kaybolması, tanıkların ölmesi, tanık beyanlarındaki çelişkiler gibi somut olaya özgü tesadüfi engeller yanında, bazı vakıaların nitelik itibarıyla ancak dolaylı delillerle kanıtlanabilir oluşu da bu zorluğu artırır. Ayrıca, karşı tarafın ispat faaliyetini engellemesi, yani ispatı mümkün kılacak delilleri bilerek veya ihmaliyle ortadan kaldırması hâli de ispatı güçleştirir ya da imkânsızlaştırır.³¹

Kanun koyucu, vakıaların hukukî sonuçlara bağlanmasında ispat zorluklarını göz önünde bulundurarak, bazı durumlarda ispat yüküne ilişkin özel hükümler ve karineler öngörmüş; hatta ispat ölçüsünü, mutlak bir kesinlik aramaksızın, ağır basan ihtimal düzeyine indirmiştir.³² Bu yaklaşımın önemli bir yansıması, TBK m. 50/II'de yer almaktadır. Anılan düzenlemeye göre, zarar miktarının tam olarak ispat edilemediği hâllerde, hâkim zararı hakkaniyete uygun olarak belirlebilir. Bu hüküm, özellikle zararın hesaplanmasına ilişkin delillerin ikamesinin fiilen imkânsız veya son derece güç olduğu durumlarda, ispat zorluğunun zarar gören taraf aleyhine sonuç doğurmasını engellemeyi amaçlamaktadır. Zira bir hukuk normunun, hakkın elde edilmesini fiilen imkânsız veya aşırı ölçüde zor bir delilin varlığına bağlaması, uygulamada o hükmü işlevsiz hâle getirebilir. TBK m. 50/II ise, bu türden sakıncaları bertaraf eden, ispatı kolaylaştırıcı ve hakkaniyete dayalı bir çözüm imkânı sunmaktadır.

³⁰ “... Dava konusu 426 parsel sayılı taşınmaza ait tutanağın ihya edildiği, yapılan tespitte Vakıflar İdaresi’nin 9.7.1965 tarih ve 480 sayılı itiraz dilekçesi ile itiraz ettiği, ihya sonucu düzenlenen kadastro tutanağı ve Kadastro Komisyon kararından anlaşıldığı, tutanak ve eklerinin kaybolması nedeniyle davacının süresinde itiraz ettiğinin ispatının imkansızlığı, davacı tarafça Kadastro Komisyonu’na yapılan itirazın reddi üzerine de süresinde dava açıldığı, kadastro hakiminin doğru sicil oluşturmakla görevli olduğu hususları dikkate alındığında süresinde kadastro tespitine itiraz davasının açıldığının kabulü gerekir.” (Y.9.HD, 26.04.2010, 2009/4174, 2010/2493) (Lexpera). Atalay, s. 123.

³¹ Brehm, Art. 42 N. 47; Schnyder, Art. 42 N. 10; Atalay, s. 125-128; Albayrak, s. 967.

³² Atalay, s. 125.

Zarar miktarına ilişkin ispat zorluğundan bahsedebilmek için zararın tam olarak ispatının ya imkânsız olması ya da zarar görenden beklenemeyecek olması gerekir. Tam ispata yönelik delil toplamanın maliyetlerinin, zarara oranla makul olmadığı durumlar ile ispat faaliyetinin kişilik haklarını veya ticarî sırları ihlal edeceği durumlarda, tam ispat imkânsız değildir; ancak zarar görenden beklenemez. Bu sebeple bu tür durumlarda da ispat zorluğu bulunduğu kabul edilir.³³

Taraflardan biri ispat zorluğu içindeyse taraflar arasında bir eşitsizlik meydana gelmektedir. Hâkimin bu eşitsizliğe müdahale ederek bozulan dengeyi sağlaması, ispat hakkının ve silahların eşitliği ilkelelerinin bir gereği olarak ortaya çıkmaktadır.³⁴ Bu bağlamda hâkim, zarar miktarını ispat noktasında, zarar gören aleyhine bozulan dengeyi tekrar sağlarken TBK m. 50/II hükmünde kendisine verilen yetkiyi kullanmalıdır. Bu çerçevede TBK m. 50/II hükmü, ispat zorluğunun aşılmasında kullanılacak hukukî bir enstrüman olarak öngörülmüştür.

Zarar vakiasının, ispat yükünü taşıyan davacı tarafından ispat edilemediği her durum, bir ispat zorluğu olduğu anlamına gelmemektedir. Vakia niteliği gereği doğrudan ispata elverişli, ancak zarar görenin delil eksikliği sebebiyle ispatlanamıyorsa, somut olayda bir ispat zorluğu bulunmamaktadır. Bu halde, hâkim TBK m. 50/II'deki yetkisini kullanamaz.³⁵ Şöyle ki, davacı park halindeki aracının zarar gördüğünü iddia ediyor; ancak araçtaki ezikleri ispat edemiyorsa somut olay bakımından tipik bir ispat zorluğu olmadığından TBK m. 50/II uygulama alanı bul-

³³ Oftinger/Stark, § 6 N. 32; Brehm, Art. 42 N. 47; Schnyder, Art. 42 N. 10; Tandoğan, s. 262, 263.

³⁴ Atalay, s. 124; Pınar Çiftçi, Medenî Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 370.

³⁵ "...Soruşturma dosyasında E. Ç. Yolu Büyükşehir Belediyesi Beton Elemanları Üretim Şantiyesi adresinde yapılan incelemede 8640 adet tamamının üzerinde kabartma bulunan kilitli taş-parke tespit edilmiştir. Dosya içerisinde bulunan 26.07.2012 tarihli bilirkişi raporunda, soruşturma dosyasındaki tespit doğrultusunda yapılan hesaplama göre davacının 36.288,00 TL zararının bulunduğu saptanmıştır. Mahkemece bu rapora itibar edilmemiş ve 818 sayılı BK'nın 42. maddesine dayanılarak 400,00 TL tazminata hükmedilmiştir. Hâkimin BK m. 42/2. başvurabilmesi için zararın özel mahiyeti dolayısıyla tespit edilmesinin imkânsız olması, ya da gerekli delillerin bulunmaması gereklidir. Zarar nispeten kesin veriler yardımıyla tespit edilebiliyorsa BK m. 42/2 uygulanmaz." (Y11.HD, 08.06.2015, 1891/7931) (Lexpera).

maz.³⁶ Halbuki, davacı bir projenin vaktinde tamamlanamaması sebebiyle, müşteri kaybı ve buna bağlı olarak gelir kaybı yaşayacağını iddia ettiğinde, iddia edilen zarar miktarı gelecekte meydana gelecek bir vakiyadır. Gelecekteki zararların doğrudan kesin olarak ispatı ise vakianın niteliği gereği mümkün değildir.³⁷ Dolayısıyla bu zararlar bakımından TBK m. 50/II tipik bir uygulama alanı bulmaktadır.

Türk Borçlar Kanunu m. 50/II hükmü, yalnızca haksız fiil sorumluluğuna ilişkin zarar vakıalarında ortaya çıkan ispat zorluklarını gidermekle sınırlı değildir. Bu bağlamda, belirtilen hüküm diğer sorumluluk türlerinde de kıyasen uygulanabilir.³⁸ Dolayısıyla bu hüküm, zarar miktarının tam olarak ispat edilemediği her durumda, ispat zorluğunu aşmaya yönelik genel bir kolaylaştırıcı düzenleme işlevi görmektedir. Özellikle marka ve patent hakkının ihlali sebebiyle yoksun kalınan kâr,³⁹ haksız rekabetten doğan maddî zararlar,⁴⁰ fikrî ve sınai hakların ihlali sebebiyle doğan maddî zararlar,⁴¹ destekten yoksun kalma sebebiyle uğranılan zararlar,⁴² ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar,⁴³ kredi zararları,⁴⁴ komşuluk hukukundan doğan zararlar,⁴⁵ zarar gören koleksiyonların değer tahmini,⁴⁶ kişilik hakkının ihlalinin doğan zararlar⁴⁷ tipik ispat zorluğu barındıran vakıa örnekleri olarak gösterilebilir.

³⁶ Schweizer, s. 165.

³⁷ Gottwald, s. 214.

³⁸ Nomer, s. 2; Karahasan, s. 298; Schweizer, s. 167, 168.

³⁹ Patent hakkının ihlali sebebiyle yoksun kalınan karın ispatına yönelik bir karar için bkz. BGE 132 III 379 S. 381.

⁴⁰ Oftinger/Stark, § 6 N. 31. "...haksız rekabet nedeniyle zararın tam belirlenemediği, İstanbul Ticaret Odası tarafından bildirilen %15 varsayımsal lisans oranının gerçeğe uygun olmadığı, soyut ve ayırt edicilikten uzak bir belirleme olduğu ve davalının işletme gelirleri dikkate alınarak, takdiren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (6098 sayılı Kanun) 50/2 maddesi gereği maddi tazminat miktarı belirlenmesi yoluna gidildiği..." Y11.HD, 30.09.2024, 2023/5107, 2024/6912 (Lexpera).

⁴¹ Y11.HD, 22.05.2024, 2023/589, 2024/4222; Y11.HD, 05.06.2024, 2023/2194, 2024/4745 (Lexpera).

⁴² Nomer, s. 207; Eren, s. 748.

⁴³ Tandoğan, s. 263; Eren, s. 748; Oftinger/Stark, § 6 N. 31; Brehm, Art. 42 N. 49; Schnyder, Art. 42 N. 10; BGE 91 II 425 S. 427.

⁴⁴ Oftinger/Stark, § 6 N. 31; Brehm, Art. 42 N. 49; Schnyder, Art. 42 N. 10.

⁴⁵ BGE 73 II 27 S. 36.

⁴⁶ BGE 102 II 7/11.

⁴⁷ BGE 43 II 309 S. 325; Oftinger/Stark, § 6 N. 31; Brehm, Art. 42 N. 49.

C. OLAYLARIN (HAYATIN) OLAĞAN AKIŞI VE TARAFIN ALDIĞI ÖNLEMLERİN İSPAT BAKIMINDAN ÖNEMİ

1. Olayların (Hayatın) Olağan Akışı Kavramı

TBK m. 50/II'ye göre hâkim, zarar miktarını belirlerken *olayların olağan akışı* ile zarar görenin aldığı önlemleri dikkate alır. Yargıtay kararlarında ise bu kavrama karşılık olarak sıklıkla *hayatın olağan akışı* ifadesinin kullanıldığı görülmektedir.⁴⁸ Aslında bu iki ifade arasında anlam bakımından bir fark yoktur. Her iki kavramla kastedilmek istenen hayat tecrübesidir.⁴⁹ Bu hüküm hâkimin tecrübe kurallarından hareketle zarar miktarına ilişkin bir sonuca varmasına imkân verir.

Tecrübe kuralları; hayatın olağan akışı içinde sıkça karşılaşılan, benzer şekilde tekrarlanması muhtemel olaylara dayanan ya da bilimsel ve teknik bilgilerden türetilen genel kabullerdir. Bu kurallar, kendilerine kaynaklık eden somut olaylardan bağımsızlaşarak soyut ve genel geçer nitelik kazanırlar. Hukuk uygulamasında ise tecrübe kuralları; maddî vakıaların tespitinde, hukukî normların somut olaya uygulanmasında, hâkimin değerlendirme ve kanaat oluşturmada, delillerin takdirinde ve özellikle ispat gücünün tayininde önemli bir işlev görür. Ayrıca, kötü niyet gibi içeriği belirsiz veya subjektif değerlendirme gerektiren kavramların somutlaştırılmasında da tecrübe kurallarına başvurulur.⁵⁰

Hâkim hayat tecrübesine göre mümkün olduğunca gerçek hayata ve pratik gerekliliklere uygun karar vermelidir. Buna göre hâkim, za-

⁴⁸ "...Davacı, maddi tazminat talebinin delili olarak bir kısım belgeler ibraz etmiş bulunmaktadır. Mahkemece hangi nedenle bu belgelere itibar edilmediğinin gerekçesi gösterilmeden, ispat edilmediğinden bahisle bu husustaki istemin reddine karar verilmesi doğru olmamıştır. Kaldı ki, davacının bir kısım telefon görüşmeleri yaptığı dosya içeriği ile sabit olduğuna ve bu nedene dayalı olarak zarar uğradığı da hayatın olağan akışına uygun bulunduğu göre, mahkemece BK m. 42 uyarınca maddi zarara hükmedilmesinin gerektiği hususunun gözden kaçırılması doğru olmamıştır." (Y11.HD, 12.12.2011, 2010/4806, 2011/16869) (Lexpera).

⁴⁹ Oftinger/Stark, § 2 N. 14; Brehm, Art. 42 N. 54; Tandoğan, s. 265; Eren, s. 748; Oğuz Atalay, Pekcanitez Medenî Usûl Hukuku, C. III, 16. Bası, Oniki Levha, İstanbul 2025, (Pekcanitez Usûl), s. 2611; Yavuz Alangoya, "Senede Karşı Senetle İspat Kuralı ve Hayatın Olağan Akışı Kavramı", Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Seçkin, Ankara 2004, s. 528; Albayrak, s. 948, dn. 84. YHGK, 28.09.1994, 47/564 (Lexpera).

⁵⁰ Alangoya, dn. 32.

rar görenin olağan üstü zarar iddialarını olağan akışa uygun olmadığı sebebiyle zarar belirlemede dikkate almamalıdır.⁵¹

Tecrübe kuralı, genel yaşam tecrübeleriyle oluşan veya sanat, bilim, zanaat, meslek, ticaret ya da ulaşım alanlarında özel uzmanlık bilgisine dayanan kurallar olarak ifade edilmektedir⁵². Tecrübe kurallarına göre, belirli olaylar geçmişte belirli koşullar altında tekrarlanmaktadır. Dolayısıyla tecrübe kuralının içeriğine dahil olan *bu olaylar gelecekte, geçmişte doğurduğu sonuçlar gibi sonuç doğuracaktır* varsayımı yapılmaktadır. Delillerin değerlendirilmesinde hâkim, uyuşmazlık konusu vakıaların doğruluğuna dair çıkarım yapmak için bu varsayımlardan yararlanır.⁵³ TBK m. 50/II' de hayat tecrübelerine yapılan atıfla birlikte daha az olası olan alternatiflerin hâkim tarafından kolayca dışlanabilmesi de mümkündür. Tecrübe kuralından çıkan sonuçların olayla ne kadar uyduğu, elde edilen olasılıkların kesinlik derecesi ve kuralın somut olayda uygulanabilir olup olmadığı önemlidir. Hâkim, tecrübe kuralının somut olaya uygun olup olmadığını belirlemelidir.

Zarar belirlemesi için hâkim, somut vakıaların oluş biçimine göre genel yaşam bilgisine göre tekrarlanan gözlemlerden bir çıkarım yapmalıdır. Somut olaya uygulanacak tecrübe kuralının belirlenmesi için hâkim bilimsel araştırmalar, istatistiksel veriler ve uzman görüşlerinden yararlanabilir. Bu şekilde genelleştirilen hayat tecrübesi benzer olaylara uygulanarak uyuşmazlık konusu hakkında bir sonuca varılmış olur.⁵⁴

Hâkim tarafından bilinmeyen tecrübe kurallarının tespiti için bilirkişi raporundan faydalanılabilir. Hâkim tecrübe kuralının tespiti için bilirkişiye re'sen başvurabilir.⁵⁵ Tarafların uygulanacak tecrübe kuralını bulma, ileri sürme ve ispat etme yükümlülükleri bulunmamaktadır.

⁵¹ Brehm, Art. 42 N. 54.

⁵² Leyla Keser, "İlk Görünüş İspatı", Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birsell'e Armağan, DEÜ Rektörlük Matbaası, İzmir 2001, s. 236; Başözen, s. 158.

⁵³ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 112, Rn. 10.

⁵⁴ Tecrübe kuralları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Başözen, s. 158 vd.

⁵⁵ "...mahkemece yapılması gereken iş 818 Sayılı BK'nın 42. maddesi hükmü de değerlendirilmek suretiyle bilirkişilerden alınacak rapor ile bakım onarım gerektiren makineler için bedelden indirimi gereken miktarı belirleyip sonucuna göre karar verilmesinden ibaret iken hukuki değerlendirmede yanılığa düşülerek davanın tümüyle reddine karar verilmesi doğru olmaması, bozulması gerekmiştir." (Y15.HD, 13.03.2013, 2012/7579, 2013/1709) (Lexpera).

Bunun dışında hâkimlerin somut olaya uygulanacak tecrübe kurallarına ilişkin bilgiyi kitaplardan ve başka davalara ait bilirkişi raporlarından araştırarak da edinebilecekleri kabul edilmektedir.⁵⁶

Tecrübe kurallarının somut olaya uygulanması vakıa tespiti değil, hukukun uygulanması olarak nitelendirildiğinden temyiz incelemesi mümkündür. Bu bağlamda olaya uygun olmayan tecrübe kuralının uygulanması veya olaya uygun tespit edilen tecrübe kuralının somut olaya hatalı uygulanması gibi durumlarda, karar temyiz incelemesinde bozulur.⁵⁷

Hâkimin takdiri ile belirlenen zarar miktarına ilişkin kararda yapılan analiz, tahmin ve değerlendirmeler objektif olarak denetlenebilir şekilde, eksiksiz ve çelişkisiz olarak ifade edilmelidir⁵⁸. Herhangi bir tecrübe kuralına dayanmayan subjektif tahminler ve çelişkiler içeren değerlendirmelere göre belirlenen zarar miktarı hukuka aykırıdır. Öte yandan zararın kesin hesabı için ilgili vakıaların tam olarak detaylarıyla bildirilmesi gerekmez. Kanun yolu aşamasında hâkimin takdiri değerlendirilirken kararın esas olarak yanlış veya ilgisiz değerlendirmelere dayanıp dayanmadığı ve önemli vakıaların göz ardı edilip edilmediğine bakılır⁵⁹.

2. Zarar Görenin Aldığı Önlemlerin Anlamı

Hâkimin zarar miktarını belirlerken esas alacağı diğer kriter zarar görenin aldığı önlemlerdir. Öğretide *zarar görenin aldığı önlemler* ifadesinin ne anlama geldiği tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu ifadenin zararın miktarını belirlemede pratik bir önemi olmadığından bu ifade hükmün uygulamasında görmezden gelinmektedir⁶⁰. Diğer bir görüş ise “*zarar görenin aldığı önlemler ifadesi*” zarar görenin zararın artmasına engel olma yükümlülüğüne gönderme yapmaktadır.⁶¹ Bu bağlamda hâkim zararı belirlerken, zarar görenin zararın artmasına engel olmak amacıyla aldığı önlemleri de dikkate almalıdır. Kanımızca bu görüş, TBK m.50/II hükmünün amacına uygun değildir. Çünkü zarar gören, yapma ya da yapmama şeklinde gerçekleşen eylemleri ile zararın art-

⁵⁶ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 112, Rn. 11.

⁵⁷ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 112, Rn. 11.

⁵⁸ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 116, Rn. 23.

⁵⁹ Gottwald, s. 237; Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 143 Rn. 34.

⁶⁰ Schweizer, s. 176.

⁶¹ Deschenaux/Tercier, s. 173.

masına neden olmuşsa bu durum zararın belirlenmesi aşamasında değil, tazminatın indirilmesi aşamasında dikkate alınacaktır. Nitekim bu konudaki özel düzenleme TBK m. 52’de yer almaktadır.

Başka bir görüşe göre, bu ifadeyle zarar görenin olağanüstü bir kazanç elde etmek amacıyla aldığı önlemler kastedilmektedir⁶². Bu görüş çerçevesinde zarar görenin olağanüstü zarar iddiaları olayların olağan akışı gereği zararın belirlenmesinde dikkate alınamaz. Ancak zarar gören, olağanüstü bir kazanç elde etmek amacıyla özel önlemler aldığını ispat ederse olağanüstü zararları da zararın belirlenmesinde dikkate alınabilir.⁶³ Kanımızca bu son görüş TBK m. 50/II’nin mantığına daha uygundur. Nitekim olağan zarar, olayların olağan akışına göre olağanüstü zararlar ise zarar görenin aldığı önlemlere göre belirlenmelidir.

D. HÜKMÜN İSPATA İLİŞKİN YÜKLERİN BELİRLENMESİNDEKİ ROLÜ

1. İddia ve Somutlaştırma Yükü Bakımından

Hâkim, TBK m. 50/II’ye göre zarar miktarını takdir ederken tarafların ileri sürdüğü, zararı kuvvetle muhtemel gösteren olgulara ve bu olgulara göre belirlenen tecrübe kurallarına dayanmaktadır. Önemle belirtilmelidir ki hâkim, zarar belirleme yetkisini kullanırken kararına dayanak olabilecek olayları kendiliğinden araştıramaz.⁶⁴ TBK m. 50/II hükmü, medenî usûl hukukuna hâkim olan ilkelerden *taraflarca getirilme ilkesini* (HMK m. 25) ortadan kaldırmaz. Bu sebeple zarar gören, zararını doğrudan ve tam olarak ispatlayamasa da hâkimin değerlendirme yapmasına imkân veren veya bu değerlendirmeyi kolaylaştıran tüm koşulları mümkün olduğunca ve makul bir şekilde iddia ve ispat

⁶² Andreas von Tuhr/Hans Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, Schulthess, Zürich 1979, s. 100; Oftinger/Stark, § 2 N. 15; Brehm, Art. 42 N. 54; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Alttop, s. 580; Nomer, Genel Hükümler, s. 208; Eren, s. 748.

⁶³ Brehm, Art. 42 N. 55; Jean Huber, “Statistische Schadensberechnung und Schadenregulierung”, HAVE Personen-Schaden-Forum, Schulthess, Zürich 2009, s. 127.

⁶⁴ Oftinger/Stark, § 6 N. 33; Schweizer, s. 171. Aksi yönde “Borçlar Kanunu’nun 42. maddesine göre hâkim zararın tutar ve kapsamını doğrudan doğruya (re’sen) araştırmak ve belirlemekle görevlidir.” (Y4.HD, 11.02.2008, 2007/5224, 2008/1486) (Lexpera).

yükü altındadır.⁶⁵ Bu öncelikle iddia ve somutlaştırma yükünün de bir gereğidir. Zira, zarar görenin, zarar iddiasını yalnızca soyut şekilde ileri sürmesi yeterli olmayıp; bu iddianın asgarî düzeyde dahi olsa somut vakıalarla temellendirilmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle, bir vakianın ileri sürülmesi ile onun ispat edilmesi birbirinden ayrılması gereken iki ayrı yükür. İddia ve somutlaştırma bakımından asıl yük zarar görendedir; bu konuda duruma göre zarar verenin yardım yükümlülüğünden de söz edilebilir.⁶⁶ Öte yandan, TBK m. 50/II hükmünde yer alan “zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa” ifadesi zarar görenin öncelikle ispat faaliyeti kapsamında bir çaba göstermesi, ancak bu çabanın tam bir ispat sonucunu doğurmamış olmasını ön koşul olarak öngörmektedir. Buradaki “tam olarak” ifadesi, belirli bir ispat çabasının varlığını aramaktadır. Bu sebeple, zarar görenin herhangi bir somutlaştırma faaliyetine girişmeden ya da ileri sürdüğü vakıalara ilişkin hiçbir ispat çabası ortaya koymadan, yalnızca ispat edemediğini beyan ederek zararın varlığı ve miktarının hâkim tarafından belirlenmesini talep etmesi, TBK m. 50/II hükmüne uygun değildir.

2. İspat ve Delil İkame Yükü Bakımından

TBK m. 50/II hükmü, zarar vakıasına ilişkin öngördüğü ispat kolaylığı sebebiyle zarar gören davacı lehine getirilmiş bir düzenlemedir. Bu sebeple genel ispat yükü kuralları gereği ileri sürdüğü vakıaya bağlanan hukukî sonuçtan kendi lehine hak çıkaran zarar gören, yukarıda ele alınan TBK m. 50/II hükmünün uygulama koşullarının⁶⁷ somut olay bakımından varlığını ispat yükü altındadır. Ancak, dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden yola çıkarak uygulama koşullarının varlığı konusunda hâkim kanaat getirmiş ise bu durumda ispat yükü kurallarına başvurmaya gerek kalmamaktadır. Çünkü zarar gören, özel olarak TBK m. 50/II hükmüne dayanma-

⁶⁵ “...Diğer taraftan, zarar miktarının BK’nın 42/2. maddesi çerçevesinde hâkim tarafından takdir edilebilmesi, davacının bir zarar doğduğunu somut delillerle ispat edememiş de olsa böyle bir zararın doğumunu kabule esas olan ve miktarının tespitini kolaylaştıran olayları ispat etmesine ihtiyaç gösterir.” (YHGK, 31.05.2022, 2019/54, 2022/771) (Lexpera). BGE 122 III 219 E. 3a; BGE 40 II 357 S. 363; BGE 95 II 481 S. 501.

⁶⁶ İddia, somutlaştırma ve yardım yükü hakkında bkz. Atalay, s. 31 vd.; Özkes, ss. 274-277, 285-297; Yardımcı, s. 17 vd.

⁶⁷ Bkz. yuk. II. B.

sa dahi *-hâkim hukuku re'sen uygular-* ilkesi (HMK m. 33) gereği söz konusu hüküm, somut olay bakımından uygulama alanı bulmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, tarafın sadece vakıaları ve delilleri sunmakla yetinmesi, ancak hukukî sebebi belirtmemesi durumunda, talebin dayanağını oluşturan hukuk kuralının gerektirdiği vakıaların da eksik getirilmesi riski doğar; bu ise tesadüfî bir hak arama anlamına gelir. Zira hâkim, hukuku re'sen uygulasa da *-tarafılarda getirilme ilkesi-* (HMK m. 25) gereğince vakıaları taraflar ileri sürmekle yükümlüdür ve hâkimin, tarafça ileri sürülmeyen vakıaları dikkate alması mümkün değildir.⁶⁸

Zararın belirlenmesi noktasında ağır basan ihtimal derecesinin kabul edilmesi, somutlaştırma yükü ve buna bağlı olarak delil ikame yükünde⁶⁹ bir miktar azalma sonucu doğursa da bu durum ispat yükünün değişmesine yol açmamaktadır.⁷⁰ Delil ikame yükünün azalmasından, hâkimin zararın varlığı ya da miktarı hakkında, zarar görenin sınırlı sayıdaki deliline rağmen, tecrübe kurallarına dayanarak ağır basan bir ihtimal derecesine ulaşabildiği ve bu nedenle zarar görenin daha fazla delil sunmasına gerek kalmadığı hâller anlaşılmalıdır. Bu durum, ispat yükünün taraflar arasında yer değiştirmesi sonucunu doğurmaz; ancak zarar görenin zararı ispat sürecindeki fiilî yükünü, özellikle delil sunma bakımından, önemli ölçüde hafifletici bir işlev görür. Örneğin, bir serbest meslek sahibinin trafik kazası nedeniyle bir süre çalışamayıp gelir kaybına uğradığını ileri sürdüğü bir durumda, her ay elde ettiği kazancı gösteren tüm belgeleri eksiksiz şekilde sunmamış olması, hâkimin zarar miktarına ilişkin kanaat oluşturmalarına engel teşkil etmez. Zarar görenin mesleği, kazadan önceki faaliyet hacmi, tedavi süreci ve iyileşme dönemi gibi olgular, hâkimin tecrübe kurallarına dayanarak kazanç kaybının varlığı ve yaklaşık miktarı hakkında kanaate ulaşmasını mümkün kılar. Dikkat edilirse burada delil ikame yükü tamamen ortadan kalkmamakta; ancak kazanca ilişkin tam kanaate ulaşmayı sağlayacak ölçüde ayrıntılı delillerin ikamesi de zarar görenden beklenmemektedir.

⁶⁸ Özkes, Hukukî Sebep, s. 764.

⁶⁹ Bu kavram öğretide "subjektif ispat yükü" olarak da ifade edilmektedir. Gottwald, s. 231; Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 116 Rn. 4.

⁷⁰ Gottwald, s. 231; Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 115 Rn. 5; Schweizer, s. 176.

Zarar görenin zarar vakiasını tam olarak ispat edemediği durumlarda da zararın varlık ve miktarını ispat yükü zarar görene aittir. Ancak belirtmek gerekir ki, TBK m. 50/II hükmü sebebiyle ispat yükü kurallarının devreye sokulmasına çoğu durumda gerek kalmayacaktır. Şöyle ki zarar gören, zararın tam olarak ispatına yönelik bir ispat faaliyetinde bulunmamış olmasına rağmen, hâkim daha az delille yetinerek, tecrübe kuralları aracılığıyla zararın varlığı, yokluğu veya miktarına ilişkin olarak bir kanaate varabiliyorsa ispat yükü kurallarına başvurulmaz. Nitekim ispat yükü kuralları, hâkimin bir vakıa hakkını da gerekli kanaat derecesine ulaşamadığı hallerde, belirsizlik riskine kimin katlanacağını gösteren kurallardır.⁷¹ Bununla birlikte zarar görenin olağan durumu aşan, olağanüstü zarar taleplerinde, olağan miktarı aşan kısım için ispat yükü kuralları önem kazanır. Benzer şekilde davalı, karşı ispat faaliyetinde daha düşük zarara yol açan varsayımsal süreçleri ileri sürerek hâkimin zarar miktarına ilişkin oluşturduğu kanaat derecesini azaltabilir. Bu durumda da hâkimin kanaati, ağır basan ihtimal derecesine ulaşmadığından ispat yükü kurallarına göre karar vermesi gerekir.

Hayatın olağan akışı gereği belirli bir vakıa hakkında kanaat oluşturulabilen ve delillerin büyük ölçüde karşı tarafın hâkimiyet alanında bulunduğu durumlarda, delil ikame yükü, ispat yükünü taşımayan zarar veren tarafa geçebilir. Özellikle hatalı tıbbî müdahaleye dayanan sorumluluk davalarında sıkça karşılaşılan bu tür durumlarda, vakianın aydınlatılmasına elverişli bilgi ve belgelerin hastane veya hekim nezdinde bulunması, zararın ispatına ilişkin delil ikame yükünün zarar gören yerine hastane ya da hekime geçmesine neden olabilir.⁷²

Sonuç olarak TBK m. 50/II hükmü zarar görenin zararın ispatına ilişkin taşıdığı ispat yükünü ortadan kaldırmaz. Bununla birlikte bu hükmün, ispat ölçüsünün düşürülmesine bağlı olarak zarar görenin delil ikame yükünü azaltıcı etkiye sahip olduğu söylenebilir. Ayrıca, zarar görenin zararı tam olarak ispat etmesinin makul olarak beklenemeyeceği, özellikle de delillerin zarar verenin hâkimiyet alanında

⁷¹ Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 116 Rn. 3; Berger/Güngerich, § 14 N. 750; Umar/Yılmaz, s. 2; Üstündağ, s. 613; Atalay, s. 6.

⁷² Pawlowski, s. 44; Atalay, s. 21.

bulunduğu hâllerde, delil ikame yükü ispat yükünü değiştirmeksizin zarar verene geçebilir.

E. İSPAT ÖLÇÜSÜ BAKIMINDAN HÜKMÜN SONUCU: İSPAT ÖLÇÜSÜ DÜŞÜRÜLMÜŞ MÜDÜR?

İspat ölçüsü, bir vakıa iddiasının ne zaman ispatlanmış sayılacağını belirlemeye yarayan bir kavramdır. Bir vakıanın ispat edildiğinin kabul edilebilmesi için o vakıa hakkında hâkimin kanaatinin istenen dereceye ulaşması gerekir. Bu bağlamda hangi derecedeki kanaatin yeterli kabul edileceği ispat ölçüne göre belirlenir.⁷³

Tam ispat ölçüsünde hâkim, iddia edilen vakıanın gerçekleşip gerçekleşmediğine tam olarak kanaat getirmektedir; yaklaşık ispat ölçüsünde, iddia edilen vakıanın doğru olma ihtimalinin, doğru olmama ihtimaline oranla ağır basması gerekir. Şöyle ki, bu durumda hâkim söz konusu vakıanın gerçekleştiğine ağır basan ihtimal derecesinde kanaat getirmektedir.⁷⁴

Kural ispat ölçüsü, kesinlik sınırında tam kanaati ifade etmektedir. Ancak ispat zorluklarında, ispat yükünü taşıyan taraf aleyhine bozulan dengenin, ispat ölçüsünün düşürülmesi yoluyla yeniden sağlanması gerekir.⁷⁵ Hiç şüphesiz bu gereklilik silahların eşitliği ilkesinin bir sonucudur.

TBK m. 50/II düzenlemesiyle zararın varlık ve miktarı açısından hâkimin kanaate ulaşabilmesi için ağır basan ihtimal derecesinin yeterli olduğu kabul edilmektedir.⁷⁶ Başka bir ifadeyle hâkim, zarar hakkında kanaate ulaşabilmek için basit bir olasılık derecesiyle yetinemez. Fakat hâkimin zararın miktarına ilişkin olarak yaklaşık kanaati yeterli

⁷³ M. Kâmil Yıldırım, *Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi*, Kazancı, İstanbul 1990, s. 39, 43; Atalay, s. 37; Başözen, s. 19.

⁷⁴ Yıldırım, s. 63; Atalay, s. 43; Başözen, s. 18.

⁷⁵ Berger/Günterich, § 14 N. 761; Üstündağ, s. 620; Yıldırım, s. 56; Konuralp, s. 29; Atalay, s. 44; Çiftçi, s. 382. İspat ölçüsünün düşürülmesi yoluyla ispat kolaylığı sağlanması hakkın ayrıntılı bilgi için bkz. Albayrak, s. 937 vd.

⁷⁶ Oftinger/Stark, § 6 N. 33; Honsell, § 8 N. 28; Brehm, Art. 42 N. 10; Schweizer, s. 174; Üstündağ, s. 620. TBK m. 50/II ve Schw OR. Art. 42/II hükümlerine benzer bir düzenleme olan De ZPO § 287 düzenlemesinin ispat ölçüsünü düşüren bir düzenleme olduğu yönünde açıklamalar için bkz. Gottwald, s. 214.

olup tam kanaate varması da gerekmez.⁷⁷ Türk hukukunda, bir vakıanın ispatlanmış kabul edilebilmesi için ağır basan ihtimalin yeterli sayıldığı ispat standardı “*yaklaşık ispat*” şeklinde ifade edilir.⁷⁸ Bu bağlamda TBK m. 50/II hükmü, zarar gören lehine getirilmiş kanunî bir ispat kolaylığıdır. Buradaki ispat kolaylığı ispat ölçüsünün düşürülmesi yoluyla sağlanmaktadır. Öğretide ispat ölçüsünün düşürüldüğü durumlarda somutlaştırma yükü ve delil ikame yükünde de bir miktar azalma olacağı ifade edilmektedir.⁷⁹

Önemle belirtmek gerekir ki TBK m. 50/II hükmü herhangi bir olasılık derecesine bakmaksızın zararın sadece hakkaniyete göre belirlenmesine cevaz vermemektedir. Diğer taraftan hâkim TBK m. 50/II hükmüne göre zarar miktarına ilişkin takdir hakkını kullanırken tam olarak ispatlanmış asgari bir değeri değil, yaşam tecrübelerine göre ağır basan ihtimal derecesinde doğru olan değeri esas almalıdır.⁸⁰

F. HÜKMÜN DELİLLER VE DELİL DEĞERLENDİRİLMESİ KAPSAMINDA SONUCU

TBK m. 50/II hükmünün uygulandığı davalarda, zarar görenin zarara ilişkin vakıayı doğrudan ve tam anlamıyla ispatlayan delilleri sunması beklenmez. Ancak hâkimin somut olaya uygulanabilecek tecrübe kurallarını belirleyebilmesi ve zararın varlığı ile yaklaşık miktarı hakkında kanaate ulaşabilmesi için, zarar görenin bu değerlendirmeye elverişli asgarî düzeyde delil sunması gerekir. Bu yönüyle, ispat faaliyetinde genel kurallar geçerliliğini sürdürmekte olup, TBK m. 50/II ispat rejimi açısından bu anlamda bir istisna oluşturmaz. Nitekim, parasal sınırı aşan hukukî işlemlerin ispatında kesin deliller aranırken (HMK m. 200), senetle ispat kuralı dışında kalan diğer vakıalar her türlü delille ispat edilebilir.

Burada TBK m. 50'nin haksız fiillere ilişkin düzenleme kapsamında olduğu deliller bakımından mutlaka göz önünde tutulmalıdır. Çün-

⁷⁷ von Tuhr/Peter, s. 100; BGE 122 III 219 S. 222.

⁷⁸ Muhammet Özkes, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyatî Haciz, Seçkin, Ankara 1999, (İhtiyatî Haciz), s. 219-220; Oğuz Atalay, “Emare İspatı”, *Manisa Barosu Dergisi*, S. 70, 1999, (Emare), s. 15.

⁷⁹ Gottwald, s. 231; Rosenberg/Schwab/Gottwald, § 115 Rn. 3.

⁸⁰ Gottwald, s. 233.

kü, HMK m. 200/1'de "...hukuki işlemlerin, ..." miktar veya değerinin belirli sınırı geçmesi halinde senetle (kesin delille) ispat kuralının geçerli olacağı belirtilmiştir. Haksız fiilde ortaya çıkan hukukî ilişkin, bir hukukî işlem değil, hukukî fiil niteliğindedir. O sebeple TBK m. 50'nin düzenleme yeri bakımından aslında senetle/kesin delille ispata uygun olmayan, her türlü delille ispatın mümkün olduğu, bu sebeple takdiri delillerle de ispatın geçerli bulunduğu bir alan olduğu unutulmamalıdır. Şüphesiz ispat içindeki hususlardan birisi hukukî işlem mahiyetindeyse bu da dikkate alınacaktır. Hukukumuzda yanlış bir bilgi olarak adeta belirli bir miktarı geçen her konuda senetle ispat kuralı var zannedilmektedir. Oysa bu konu hukukî işlemlerle sınırlı olup onunda birçok istisnası mevcuttur. Özellikle delil başlangıcı bulunan konularda (HMK m.202) takdiri delille ispat alanı açılmaktadır.

Hâkim, zarar vakıası hakkında kanaate varabilmek amacıyla, re'sen bilirkişi incelemesine (HMK m. 266/I) veya keşif yapılmasına (HMK m. 288) karar verebilir. Özellikle somut olaya uygulanacak tecrübe kuralının tespiti bakımından da hâkimin bilirkişiye başvurusu mümkündür.⁸¹

TBK m. 50/II hükmü uyarınca hâkim, *delillerin serbestçe değerlendirilmesi ilkesi* (HMK m. 198) çerçevesinde hayat tecrübelerine ve tecrübe kurallarına dayanıp ağır basan ihtimal derecesiyle yetinerek zarar hakkında kanaatini oluşturur. Bu bağlamda *olayların olağan akışı* ifadesinin medenî usûl hukuka ait *delillerin serbestçe değerlendirilmesi* ve *kanaat* kavramlarıyla ilişkili olduğu söylenebilir.

Hâkim, delillerin değerlendirilmesi sürecinde öncelikle somut olay bakımından bir tecrübe kuralının mevcut olup olmadığını tespit etmelidir. Ardından, bu kuralın olayın gerçekleşme biçimine uygulanabilirliğini denetlemelidir. Tecrübe kuralının somut olaya uygun olduğu sonucuna varırsa, bu değerlendirmesini kararında gerekçeyle birlikte açıkça ortaya koymalıdır. Ayrıca, ileri sürülen deliller ile dikkate alınan tecrübe kuralları birlikte ele alındığında, ispat için gerekli kanaat derecesine ulaşıp ulaşılmadığını da değerlendirmelidir.⁸²

⁸¹ Yıldırım, s. 117; Göksu, s. 343; Yardımcı, s. 55, 56; Erdoğan/Üçüncü, s. 371.

⁸² Başözen, s. 146.

IV. HÜKMÜN DİĞER BAZI ÖZEL ETKİLERİ

A. HÂKİMİN ZARARI BELİRLEMESİ VE SINIRLARI

Hâkim, TBK m. 50/II hükmünün koşul vakıalarının varlığına kanaat getirdiğinde, zararı hayatın olağan akışına ve zarar görenin aldığı önlemlere göre belirlemekle yükümlüdür. Diğer bir ifadeyle yukarıda belirtilen⁸³ koşulların varlığı halinde, hâkimin TBK m. 50/II hükmünü uygulayıp uygulamama konusunda bir takdir hakkı bulunmamaktadır.⁸⁴

Hâkim, zararı belirleme yetkisini kullanırken deliller ve vakıalara ilişkin olarak re'sen araştırma yapamaz.⁸⁵ Bu sebeple, zararın belirlenmesi için gerekli olan tüm tahmin araçları dosya içeriğinden anlaşılmalıdır. Nitekim, hâkim dosya içeriğinde yer alan olaylar ve delillere dayanarak zarar vakıasına ilişkin bir çıkarım yapmalıdır. Fakat burada duruma göre aydınlatma ödevi gibi imkânları kullanabilir. Yine kanunda tarafların dinlenmesi (HMK m. 144), isticvap (HMK m. 169/1) konusunda hâkime imkân tanınmıştır. Keza bilirkişi (HMK m. 266/1) veya keşif (HMK m. 288) bakımından da kendiliğinden bu yola başvurulabilmektedir. Ancak bu konuda gerekli giderlerin ispat ve delil ikame yükünü taşıyan tarafa yükletilmesi gerekir. Bununla birlikte, hâkimin bu imkânları kullanması, dosyaya tarafın sunmadığı bir vakıanın ve talebin getirilmesi sonucunu doğuramaz; hâkim ancak olan vakıa ve taleplerle sınırlı olarak bunu gerçekleştirebilir (HMK m. 25).

⁸³ Bkz. yuk. II. B.

⁸⁴ Schweizer, s. 171. "Davaya konu olayda, davacı şirkete ait kamyonun, kazı yapılan yerin gereğince kapatılıp zeminin de sıkıştırılmaması nedeniyle çukura düştüğü ve zarar gördüğü ileri sürülmüştür. Delil olarak da kaza ile ilgili kolluk tutanaklarına, olayı temsil eden fotoğraflara, tanık anlatımlarına, keşif ve bilirkişi görüşüne dayanılmıştır. Nitekim, mahkemece de olay yerinde iki kez keşif yapılmış, üç bilirkişi mütalaası alınmıştır. Buna rağmen, zararın kapsamı konusunda kanaat oluşmadığı belirtilerek yeniden bilirkişi incelemesi yönünde ara kararı oluşturulmuştur...Diğer yandan, kural olarak, zararı kanıtlamak davacıya düşer. Ancak, zararın gerçek miktarını kanıtlamak mümkün olmadığı takdirde, yargıç, olayın özelliğini ve oluşu biçimini ve zarar görenin aldığı önlemleri ve diğer olguları gözeterек uygun göreceği bir miktar tazminata hükmedebilir. Burada, hâkim bakımından bir yetkinin kullanılmasının ötesinde, bir görevin söz konusu olduğu göz önünde tutulmalıdır. Tazminat hukukuna egemen olan bu ilkenin hiç gözötilmemesi doğru değildir." (Y4.HD, 06.11.2002, 7810/12411) (Lexpera).

⁸⁵ Oftinger/Stark, § 6 N. 33; Schweizer, s. 171.

Hâkim, zararı belirlemek amacıyla dosya içeriğinde yer alan olayları ve delilleri araştırma faaliyetine girdiğinde, TBK m. 50/II hükmünde kendisine verilen yetkiyi aşmış olacaktır. Bununla birlikte, hâkimin bir tecrübe kuralına dayanarak zarara ilişkin belirleme yapabilmesi için bu tecrübe kuralının taraflarca ileri sürülmesine ya da ispat edilmesine gerek bulunmamaktadır.⁸⁶ Zira tecrübe kuralları vakia olarak kabul edilmediğinden bu kuralların hâkim tarafından re'sen uygulanması gerekmektedir.⁸⁷ Örneğin; hâkim, taraflar ileri sürmese dahi, somut olaya uygulayacağı tecrübe kuralını belirlemek amacıyla kendiliğinden bilirkişiye başvurabilir. Bu bağlamda emsal ücret veya emsal iyileştirme giderleri konusunda alınan bilirkişi raporu delil olarak değil, bir tecrübe kuralı olarak değerlendirilir. Böylece hâkim, bilirkişi vasıtasıyla elde ettiği tecrübe kuralına dayanarak zarar miktarına ilişkin belirleme yapabilir.

B. DAVA TÜRLERİ VE ÖZELLİKLE BELİRSİZ ALACAK DAVASI

TBK m. 50 ve devamı, sorumluluk hukukuna ilişkin genel hükümler olup, tüm sorumluluk halleri bakımından niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir. Bu çerçevede, TBK m. 50/II'de düzenlenen zarar miktarının tam ispat edilememesi hâlinde hâkimin hakkaniyete göre belirlemede bulunması, yalnızca haksız fiil değil, diğer sorumluluk türleri için de geçerlidir. Dolayısıyla TBK m. 50/II hükmü birçok farklı dava türünde uygulama alanı bulabilir. Özellikle belirsiz alacak davası (HMK m. 107), objektif dava birleşmesi (HMK m. 110), terditli dava (HMK m. 111), seçimlik dava (HMK m. 112), mütelâhik dava gibi dava türleri bünyesinde bu hükmün uygulanması mümkündür.

Aynı davalıya karşı aynı ya da farklı hukukî sorumluluk türlerine dayanan birden fazla aslî talep, aynı davada objektif dava birleşmesi yoluyla⁸⁸ (HMK m. 110) ileri sürüldüğünde TBK m. 50/II hükmünün uygulanabilirliği de her bir aslî talebe ait zarar vakıası bakımından ayrı ayrı incelenmelidir. Benzer şekilde genel hüküm niteliğinde

⁸⁶ Yıldırım, s. 118; Başözen, s. 159; Yardımcı, s. 56.

⁸⁷ Yıldırım, s. 117; Göksu, s. 343; Yardımcı, s. 55, 56; Erdoğan/Üçüncü, s. 371.

⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur Bulut, *Medenî Usûl Hukukunda Davaların Yığılması* (Objektif Dava Birleşmesi), Adalet Yayınevi, Ankara 2017 (Birleşme).

olan TBK m. 50/II, uygulama şartlarının gerçekleşmesi hâlinde, aynı maddî vakianın birden fazla hukukî nitelendirmeye elverişli olduğu mütelâhik davalarda⁸⁹ da sorumluluk dayanağından bağımsız olarak uygulanabilir.

Zarar miktarının hâkim tarafından hakkaniyete uygun olarak belirleneceği davalarda, zarar gören davacının, dava açtığı anda talep ettiği tazminat miktarını belirlemesi mümkün değildir. Nitekim daha önce de ifade edildiği gibi tazminat talepli davalarda, tazminat miktarı belirlenirken zarar miktarından hareket edilmektedir.⁹⁰ Bu bağlamda zararın miktarını vakianın niteliği gereği kesin olarak ispatlayamayan davacının, hâkimin zarar miktarını belirlemeye yönelik takdir yetkisini nasıl kullanacağını bilmesi ve talep sonucunu rakamsal olarak belirlemesi mümkün değildir. Dolayısıyla TBK m. 50/II hükmünün uygulanacağı davalarda davacının davasını açarken talep sonucunu tam olarak belirtmesine gerek bulunmamaktadır⁹¹. Bu durumda davacı hukukî ilişkiyi ve asgarî bir değeri belirterek belirsiz alacak davası (HMK m. 107) açabilir.⁹² Nitekim zararın miktarının tam ve kesin olarak belirlemek vakianın niteliğinden kaynaklı olarak zarar görenden beklenemez.

⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. İdil Tuncer Kazancı, *Medenî Usûl Hukukunda Yarışan Haklara Dayanan (Mütelahik) Davalar*, Yetkin, Ankara 2023.

⁹⁰ Bkz. I.

⁹¹ Davacı, davasını belirsiz alacak davası olarak açmadığı takdirde, taleple bağılılık ilkesi gereği, mahkeme en fazla dava dilekçesinde kesin olarak belirttiği miktar üzerinden karar verebilir. "...davacı markasının davalı tarafından izinsiz kullanılması nedeniyle konut alıcılarının tercihleri üzerindeki muhtemel etkisi dikkate alınarak rapor alınmak suretiyle belirlenmeye çalışılmış ise de bunun tespiti mümkün olmadığından mülga 818 sayılı BK'nın 42. maddesi (6098 sayılı TBK m.50/2) kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, paranın alım gücü, davalının İstanbul gibi metropol bir şehirde emlakçılık işiyle uğraştığı, dosya kapsamından davaya konu eylemlerin belli bir tanınmışlığa ve prestij kazanmış emlak projesindeki taşınmazların satışından kaynaklı olduğu, milyonlarla ifade edilebilecek konut projelerinin satışına aracılık eden davalılar yönünden davacının talep etmiş olduğu 50.000.-TL'nin çok daha fazla üzerinde talepte bulunabilecekken talebini bu miktarla sınırladığı anlaşılmakla taleple bağılı kalınarak 50.000.-TL üzerinden maddi tazminat talebinin kabulüne..." (Y11.HD, 22.06.2022, 2020/7632, 2022/5138) (Lexpera).

⁹² Isaak Meier, "Unbezifferte Forderungsklage: ein fragwürdiges Instrument zur Verminderung des Kostenrisikos" HAVE, *Haftpflichtprozess* 2010, Schulthess, Zürich 2010, s. 21; Schweizer, s. 172; Cemil Simil, *Belirsiz Alacak Davası*, Oniki Levha, İstanbul 2012, s. 157.

Sonuç olarak, belirsiz alacak davası açabilme imkânı, TBK m. 50/II hükmünün tabii bir sonucudur. Ancak önemle belirtmek gerekir ki belirsiz alacak davası şeklinde ileri sürülmesi mümkün olan her tazminat talebi için TBK m. 50/II hükmünün uygulama alanı bulacağı söylenemez. Zira TBK m. 50/II hükmünün uygulama koşulları ile belirsiz alacak davası açabilme koşulları birbirinden farklıdır.⁹³ TBK m. 50/II hükmünün uygulanacağı davalarda vakianın niteliğinden kaynaklı olarak alacağın miktarı kesin olarak belirlenememektedir. Dolayısıyla zarar gören davacı HMK m. 107’de belirtilen diğer şartları da yerine getirerek davasını belirsiz alacak davası olarak açabilir.

SONUÇ

Zarar vakiasının niteliği gereği bir ispat zorluğu olduğunda, yargılama sırasında zarar gören aleyhine bozulan denge, silahların eşitliği ilkesi gereği yeniden sağlanmalıdır. Bu bağlamda zararın tam olarak ispat edilemediği durumlarda, TBK m. 50/II hükmü ile hâkime zararı belirleme konusunda önemli bir yetki tanınmıştır. TBK m. 50/II hükmünün uygulama koşulları oluşmuşsa hâkim, taraflar arasında bozulan dengeyi sağlamak amacıyla bu yetkisini kullanmak zorundadır.

TBK m. 50/II’de zararı belirleme konusunda hâkime verilen bu yetki, TMK m. 4 anlamında bir takdir yetkisi değildir. Hukukun uygulanmasına ilişkin olmayan bu yetki, vakıa tespitine ilişkin olup hâkime serbest delil değerlendirme ve daha düşük bir ispat ölçüsü ile kanaatini oluşturabilme imkânı sağlamaktadır.

TBK m. 50/II ile zarar görenin zararı ispat yükü ortadan kalkmaktadır. Ancak hâkim, daha az delil ve daha düşük bir ispat ölçüsüyle zarar hakkında kanaat oluşturabileceğinden çoğu durumda, ispat yükü kurallarına başvurmaya gerek kalmayacaktır.

Hâkim olayların olağan akışına göre zararı belirlerken tecrübe kurallarından yararlanır. Bu çerçevede somut olaya uygulanacak tecrübe kurallarının tespiti için kendiliğinden bilirkişiye başvurusu mümkündür.

Son olarak, TBK m. 50/II hükmünün uygulanacağı davalarda vakianın niteliği gereği alacağın miktarı kesin olarak belirlenemediğinden, bu davalar belirsiz alacak davasına elverişli davalardır.

⁹³ Belirsiz alacak davasının şartları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Simil, s. 207 vd.

Kaynakça

Kitaplar

- Atalay Oğuz, Menfi Vakıaların İspatı, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir 2001.
- Başözen Ahmet, Medenî Usûl Hukukunda İlk Görünüş İspatı, Adalet Yayınevi, Ankara 2010.
- Berger Bernhard/Güngerich Andreas, Zivilprozessrecht, Stämpfli, Bern 2008.
- Brehm Roland, Berner Kommentar-Schweizerisches Zivilgesetzbuch, das Obligationenrecht, Band VI, Stämpfli & Cie AG, Bern 1990.
- Bulut Uğur, Medenî Usûl Hukukunda Davaların Yığılması (Objektif Dava Birleşmesi), Adalet Yayınevi, Ankara 2017 (Birleşme).
- Bulut Uğur, Medenî Usûl Hukukunda Temyiz İncelemesinin Kapsamı ve Sınırları, Adalet Yayınevi, Ankara 2022.
- Cemil Simil, Belirsiz Alacak Davası, Oniki Levha, İstanbul 2012.
- Çiftçi Pınar, Medenî Yargılama Hukukunda İspat Hakkı ve Sınırlamaları, Adalet Yayınevi, Ankara 2018.
- Deschenaux Henri/Pierre Tercier (Çev. Salim Özdemir), Sorumluluk Hukuku, Kadıoğlu Matbaası, Ankara 1983.
- Engels Gudrun, Der Anscheinsbeweis der Kausalitaet, Peter Lang, Frankfurt 1994.
- Eren Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Yetkin, Ankara 2017.
- Gottwald Peter, Schadenszurechnung und Schadensschätzung zum Ermessen des Richters im Schadensrecht und im Schadensersatzprozeß, CH Beck, Münih 1979.
- Halûk Konuralp, Medenî Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Tıpıkıbasım, Yetkin, Ankara 2009.
- Haluk Nomer, Haksız Fiil Sorumluluğunda Tazminatın Belirlenmesi, Beta, İstanbul 1996.
- Honsell Heinrich, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 2. Baskı, Schulthess, Zürich 1996.
- Karahasan Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, 6. Bası, Beta, İstanbul 2003.
- Maassen Bernhard M., Beweismaßprobleme im Schadensersatzprozeß, Carl Heymanns, Berlin 1975.
- Meriç Nedim, Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi, Yetkin, Ankara 2011.
- Nomer Haluk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, Beta, İstanbul 2015 (Genel Hükümler).
- Oftinger Karl/Stark Emil W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band, 5. Baskı, Schulthess, Zürich 1995.
- Oğuz Atalay, Pekcanitez Medenî Usûl Hukuku, C. III, 16. Bası, Oniki Levha, İstanbul 2025, (Pekcanitez Usûl).
- Oğuzman Kemal/Öz Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 12. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2016.
- Özekes Muhammet, İcra ve İflas Hukukunda İhtiyatî Haciz, Seçkin, Ankara 1999, (İhtiyatî Haciz).

- Özekes Muhammet/Akkaya Tolga, Pekcanıtez Medenî Usûl Hukuku, C. IV, 16. Bası, Oniki Levha, İstanbul 2025, (Pekcanıtez Usûl).
- Pawlowski Enka, Der Prima-Facie-Beweis bei Schadenersatzansprüchen aus Delikt und Vertrag, Otto Schwartz, Göttingen 1966.
- Perini Flavio, Richterliches Ermessen bei der Schadensberechnung. Unter besonderer Berücksichtigung von Art. 42 Abs. 2 OR, Schulthess, Zürich 1994.
- Rosenberg Leo/Schwab Karl Heinz/Gottwald Peter, Zivilprozessrecht, 18. Baskı, C.H.Beck, Münih 2018.
- Schnyder Anton K., Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Obligationenrecht I Art. 1-529, 2. Baskı, Helbing & Lichtenhahn, Basel 1996.
- Tandoğan Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku, 1. Baskıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.
- Tekinay Selahattin Sulhi/Akman Sermet/Burcuoğlu Haluk/Altop Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993.
- Tuncer Kazancı İdil, Medenî Usûl Hukukunda Yarışan Haklara Dayanan (Mütelahik) Davalar, Yetkin, Ankara 2023.
- Umar Bilge/Yılmaz Ejder, İsbat Yükü, 2. Bası, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1980.
- Üstündağ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, Nesil Matbaacılık, İstanbul 2000.
- Yardımcı Taner Emre, Hukuk Yargılamasında Somutlaştırma Yükü, Oniki Levha, İstanbul 2017.
- Yıldırım M. Kâmil, Medeni Usul Hukukunda Delillerin Değerlendirilmesi, Kazancı, İstanbul 1990.

Makaleler

- Alangoya Yavuz, “Senede Karşı Senetle İspat Kuralı ve Hayatın Olağan Akışı Kavramı”, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan, Seçkin, Ankara 2004, ss. 521-542.
- Albayrak Hakan, “Medeni Usûl Hukukunda İspat Kolaylığı Kavramı”, *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*, C. 4, S. 2, 2024, ss. 933-976.
- Atalay Oğuz, “Emare İspatı”, *Manisa Barosu Dergisi*, S. 70, 1999, (Emare), ss. 7-22.
- Aydın Fatih, “Sınai Mülkiyet Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında Marka Hukukunda Tazminat”, *TBB D*, S.133, 2017, ss. 517-576.
- Erdoğan Ersin/S. Hilal Üçüncü, “Bilirkişilik Kurumu ve Bilirkişi Raporunun Delil Değerine İlişkin Bazı Sorunlar”, *Hacettepe HFD*, C. 10, S. 1, 2020, ss. 354-387.
- Göksu Mustafa, “Hukuk Yargılamasında Vakıa ve Hukuk”, Haluk Konuralp Ansına Armağan, C. I, Yetkin, Ankara 2009, ss. 323-350.
- Huber Jean, “Statistische Schadensberechnung und Schadenregulierung”, HAVE Personen-Schaden-Forum, Schulthess, Zürich 2009, ss. 121-141.
- Keser Leyla, “İlk Görünüş İspatı”, Prof. Dr. Mahmut Tevfik Birselle Armağan, DEÜ Rektörlük Matbaası, İzmir 2001, ss. 231-252.
- Meier Isaak, “Unbezifferte Forderungsklage: ein fragwürdiges Instrument zur Verminderung des Kostenrisikos” HAVE, Haftpflichtprozess 2010, Schulthess, Zürich 2010, s. 11-37.

Özekes Muhammet, “Dava Dilekçesinde Hukukî Sebep Bildirmek Zorunludur”, Halûk Konuralp Anısına Armağan, C. 1, Ankara 2009, (Hukukî Sebep), ss. 745-781.

Özekes Muhammet, “HMK Bakımından Dava Dilekçesinde Eksiklik Halinde Yapılması Gereken İşlemler” DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, C. 16, Özel Sayı, 2014, ss. 263-300.

Schweizer Mark, “Methodische Aspekte der gerichtlichen Schätzung ziffernmässig nicht nachweisbarer Forderungen gemäss Art. 42 Abs. 2 OR”, *HAVE Personen-Schaden-Forum*, Schulthess, Zürich 2016, ss. 163-188.

Taşpınar Sema, “Fiilî Karinelerin İspat Yüğü Dağılımındaki Rolü, AÜHFD, C. 45, S. 1-4, 1996, SS. 533-572.

İnternet Kaynakları

<https://www.fallrecht.ch/>

<https://www.lexpera.com.tr/> (Lexpera).