

# GÜNCEL İÇTİHATLAR IŞIĞINDA MUNZAM ZARAR<sup>(\*)</sup>

Doç. Dr. Mehmet AKÇAAL<sup>(\*\*)</sup>

## Öz

Munzam zarar para borcuna ilişkin temerrüdün özel sonuçlarından biridir. Temerrüt faizinden farklı olarak, munzam zararın tazmini için zarar ve kusur şarttır. Kusurun ispatı konusunda kusur karinesi geçerlidir. Özellikle yüksek enflasyon sebebiyle munzam zararın tazmininde zararın ispatı konusunda soyut ispatın mı yeterli olduğu, yoksa somut ispatın mı aranacağı hususu ise tartışmalıdır. Meseleyi daha da güncel hale getiren husus Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru üzerine verdiği bir karar olmuştur. Söz konusu karar Yargıtay'ın içtihatlarını da şekillendirmeye başlamıştır. Başka bir deyişle, munzam zararın tazmini konusunda salt yüksek enflasyonun zararın ispatı için yeterli olduğuna yönelik içtihatlar giderek artmaktadır. Bireysel başvuru suretiyle hak aramanın dolaylı şekilde sağlanması gibi soyut ispatı yeterli sayan bu yaklaşım da eleştiriye açıktır.

## Anahtar Kelimeler

Borçlunun Temerrüdü, Temerrüt Faizi, Aşkın Zarar, Soyut İspat, Enflasyon.

---

(\*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 13.12.2022 - Kabul Edildiği Tarih: 20.12.2022.

Atıf Şekli: Mehmet Akcaal, "Güncel İctihatlar Işığında Munzam Zarar", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 2, 2022, s. 1069-1099.

(\*\*) Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Hukuk Ana Bilim Dalı, Konya, Türkiye.

E-posta: mehmetakcaal@hotmail.com.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-3228-8486>.

## **EXCESS DAMAGES IN THE LIGHT OF CURRENT CASE LAW**

### **Abstract**

Excess damage is one of the specific consequences of a default of obligor on pecuniary debts. Unlike default interest, damage and fault are essential for compensation for collateral damage. The presumption of fault is valid for the proof of fault. It is debatable whether abstract proof is sufficient for the proof of excess damage or whether concrete proof should be sought, especially in the compensation of excess damage due to high inflation. The issue is even more topic because of the decision of the Constitutional Court upon an individual application. This decision also began to form the jurisprudence of the Court of Appeal. There is increasing number of judgments stating that only high inflation is sufficient to prove the damage regarding the compensation of excess damages. Both abstract proof to be sufficient and rights to be obtained indirectly through individual application is open to criticism.

### **Keywords**

Default of Obligor, Default Interest, Excess Damage, Abstract Proof, Inflation.

## GİRİŞ

Borçlunun temerrüdünün şartları (TBK. m. 117) varsa borçlunun temerrüdünün sonuçları ortaya çıkar. Borçlunun temerrüdünün sonuçları genel sonuçlar ve özel sonuçlar olmak üzere ikiye ayrılır. Genel sonuçlar her türlü borç ilişkisinde ortaya çıkarken; özel sonuçlar sadece para borçlarında (TBK. m. 120 vd.) veya karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde (TBK. m. 123 vd.) söz konusu olur. Borçlunun temerrüdünün genel sonuçları, aynen ifa yükümlülüğü, gecikme tazminatı (TBK. m. 118) ve beklenmedik halden (kazadan) sorumluluktur (TBK. m. 119)<sup>1</sup>.

Borçlunun temerrüdünün özel sonuçları ise para borçları ve karşılıklı borç yükleyen sözleşmeler bakımından ayrı ayrı ele alınabilir. Konu bakımından önem arz eden husus para borçlarında borçlunun temerrüdünün sonuçlarıdır. Para borçlarında, alacaklı, şartları bulunmak kaydıyla mütemerit borçludan temerrüt faizini ve munzam (aşkın) zararının tazminini isteme hakkına sahiptir<sup>2</sup>.

Temerrüt (gecikme) faizi, para borçlarında borcunu zamanında ödemeyen borçlunun ödemek zorunda olduğu ek paradır. Meselâ, işletmesi için (A) bankasından 1.000.000 TL kredi alan (B), parayı zamanında iade etmezse temerrüt faizi ödemek zorunda kalır<sup>3</sup>.

Para borçlarında temerrüde düşen borçlu, temerrüt faizi ödemek zorundadır (TBK. m. 120). Temerrüt faizi sadece çeşit borcu niteliğindeki para borçla-

<sup>1</sup> Borçlunun temerrüdünün sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınevi, 24. Baskı, Ankara, 2019, s. N. 3434 vd.; Selahattin Sulhi Tekinay vd., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 1993, s. 920 vd.; M. Kemal Oğuzman - M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 1*, Vedat Kitapçılık, 18. Baskı, İstanbul, 2020, N. 1575 vd.; Halûk Nami Nomer, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayıncılık, 16. Baskı, İstanbul, 2018, s. 377 vd.; O. Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1,3*, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2019, N. 2550 vd.; Şahin Akıncı, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, Sayram Yayıncılık, 12. Baskı, Konya, 2021, s. 315 vd.; Safa Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Beta Yayıncılık, 23. Baskı, İstanbul, 2012, s. 371-372; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 922 vd.; Tolunay Ozanemre Yayla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2021, s. 372 vd.

<sup>2</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1599; Eren, 2019, N. 3436 vd.; Gümüş, 2021, s. 925.

<sup>3</sup> Eren, 2019, N. 3436; Hasan Ayrancı, *Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105)*, Yetkin Yayınevi, Ankara 2006, s. 66 vd.; Gümüş, 2021, s. 925; Ahmet Nar, "Yabancı Para İpotekinde Temerrüt Faizi", *Terazi Hukuk Dergisi*, 2009, C. 4, S. 36, s. 19; Emine Özdamar, "Temerrüt Faizi Kavramı ve Çeşitli Davalarda ve Takiplerde Başlangıç Zamanı", *Terazi Hukuk Dergisi*, 2014, C. 9, S. 96, s. 61.

rında ödenir. Para borcunun kaynağı ise önemli değildir. Para borcunun tüketim ödücü sözleşmesinden kaynaklanması gerekmez. Meselâ, hukukî işlem gibi, haksız fiil veya sebepsiz zenginleşme halinde de temerrüt faizi istenebilir. Para borcu dışındaki borçlarda ise, edimin ekonomik değeri para olarak ifade edilse bile temerrüt faizi ödenmez. Bu takdirde alacaklı ancak gecikme tazminatı isteyebilir (TBK. m. 118)<sup>4</sup>.

Temerrüt faizi, temerrüdün doğrudan doğruya kanundan kaynaklanan sonucudur. Bunun için, alacaklının zararı veya borçlunun kusuru aranmaz. Yani, para borçlarında temerrüt faizi bir kusursuz sorumluluk halidir. Gerçekten de temerrüt faizi aksi ispat edilemeyen zarar karinesine dayanan, alacaklı lehine konulmuş bir tazminattır. Özetle borçlu temerrüt faizini ödemekten kurtulamaz<sup>5</sup>.

Temerrüt faizi için tarafların anlaşması gerekmez; doğrudan doğruya kanundan doğar. Aksi kararlaştırılmadıkça, temerrüt faizi yıllık %9'dur. Ancak, sözleşmede temerrüt faizi kararlaştırılmamakla birlikte, akdi faiz oranı %9'dan yüksekse, temerrüt faizi oranı hakkında da akdi faiz oranı geçerlidir (KFTFK. m. 2/III). Meselâ, anapara faiz oranı %12 ise bu oran temerrüt faizinin de oranıdır. Diğer taraftan, taraflar, sözleşmede daha yüksek bir temerrüt faizini de kararlaştırabilirler. Ama, azamî temerrüt faizi oranı %18'dir (TBK. m. 120/II). Ticarî işlerde ise temerrüt faizi şu anda kural olarak %9'dur. Ancak, TBK. m. 120/II'deki %18'lik üst sınır burada uygulanmaz<sup>6</sup>.

Temerrüt faizi, temerrüt tarihinden itibaren (ihtara bağlı işlemlerde ihtarin borçluya vardığı; belirli vadeli işlemlerde ise ifa gününün sona erdiği tarihten itibaren) işlemeye başlar. Ancak, anapara faizini ödemekte temerrüde düşen borçlu, icra takibine girildiği veya dava açıldığı günden başlayarak temerrüt faizi ödemekle yükümlüdür. Buna aykırı olarak yapılan anlaşmalar, ceza koşulu hükümlerine tâbidir (TBK. m. 121/I-II). Şu halde, anapara faizine temerrüt tarihinden itibaren faiz yürütüleceği kararlaştırılabilir. Hâkim böyle bir şartı fahiş

<sup>4</sup> Eren, 2019, N. 3436 vd.; Antalya, 2019, N. 2643 vd.

<sup>5</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1601-1602; Eren, 2019, N. 3438; Ayrancı, 2006, s. 66 vd.; Nomer, 2018, s. 383-384; Gümüş, 2021, s. 925-926; Antalya, 2019, N. 2626; Etem Saba Özmen - Türkkan Aktaş, "Türk Hukuku Açısından Para Borçlarında Temerrüt Faizi Yanında Ceza Koşulu Talep Edilebileceğine İlişkin Yargıtay Kararlarının Eleştirisi", *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2018, C. 17, S. 1, s. 44.

<sup>6</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1606 vd.; Ayrancı, 2006, s. 81 vd.; Antalya, 2019, N. 2657 vd.; Orhan Yılmaz, "Yasal Temerrüt Faizi", *İstanbul Barosu Dergisi*, 2006, C. 80, S. 1, s. 71 vd.

(aşırı) görürse indirir (TBK. m. 182/III). Görüldüğü üzere, temerrüt faizi, prensip itibarıyla borçlunun temerrüt tarihinden itibaren işlemeye başlar. Bununla beraber, açıkça temerrüt tarihinden itibaren istenmezse, temerrüt faizinin istendiği dava tarihi başlangıç tarihi olarak kabul edilir<sup>7</sup>.

Temerrüt faizine temerrüt faizi yürütülemez (TBK. m. 121/III). Yani, temerrüt faizini ifada temerrüde düşen borçlu için tekrar temerrüt faizi işletilemez<sup>8</sup>.

Temerrüt faizi, asıl alacakla birlikte veya ayrı bir davayla istenebilir. Alacaklı, dava dilekçesinde istememişse, hâkim bunu kendiliğinden dikkate alamaz<sup>9</sup>.

Temerrüt faizi, alacaklının maruz kaldığı zararın tamamını gidermeyebilir. Böyle bir durumda, şartları bulunmak kaydıyla, alacaklı munzam (aşkın/ek) zararının tazminini de isteyebilir. İşte, inceleme konusu munzam zararın tazmini meselesine ilişkin uygulamadaki gelişmelerin değerlendirilmesidir.

## I. GENEL OLARAK MUNZAM ZARAR KAVRAMI

İşlevleri zengin olan paranın çeşitli şekillerde değerlendirilmesi mümkündür. Bu sebeple, para borçlarında borçlunun temerrüdü sebebiyle alacaklının zarara uğraması oldukça muhtemeldir. Bunu bertaraf etmek üzere kanun koyucunun ilk başvurduğu yol temerrüt faizidir. Gerçekten de, alacaklı zararının varlığını, miktarını ve borçlunun kusurunu ispatlamaksızın temerrüt faizi nispetinde zararını bertaraf edebilir. Ne var ki, götürü tazminat mahiyetindeki temerrüt faizi, alacaklının zararını tamamen karşılamaya yetmeyebilir; alacaklının zararı temerrüt faizinden fazla olabilir. İşte, bu ihtimal göz önünde bulundurularak zararın temerrüt faizi ile karşılanamayan kısmının tazminini isteme yolu da bazı şartların varlığı aranmak suretiyle kanunda öngörülmüştür. Şu halde, alacaklı şartları bulunmak kaydıyla munzam zararının tazminini de isteyebilir. İşte, alacaklının temerrüt faizini aşan zararına munzam zarar (aşkın zarar=ek zarar=Weiterer Schaden) denir<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1624-1625; Ayrancı, 2006, s. 103 vd.; Antalya, 2019, N. 2634 vd.; Reisoğlu, 2012, s. 374-375; Gümüş, 2021, s. 928-929.

<sup>8</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1626; Eren, 2019, N. 3443; Nomer, 2018, s. 386; Gümüş, 2021, s. 929.

<sup>9</sup> Eren, 2019, N. 3444; Oğuzman - Öz, 2020, N. 1627.

<sup>10</sup> Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. II*, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı, İstanbul, 1977, s. 252; Tekinay vd., 1993, s. 942-943; Eren, 2019, N. 3461; Oğuzman - Öz, 2020, N. 1629; Ahmet M. Kılıçoğlu, "Yargıtay Kararları Açısından Munzam Zarar", *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XV, 5 Haziran 1998*, Banka ve Ticaret Hukuku

Para borçlarında borçlunun temerrüdünün bir sonucu niteliğindeki munzam (aşkın) zarar TBK. m. 122 hükmünde düzenlenmektedir. Söz konusu hükmün ilk fıkrasına göre, “alacaklı, temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olursa, borçlu kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı da gidermekle yükümlüdür”. TBK. m. 122/1 hükmü, mehz OR Art. 106/1 hükmü ile uyumludur. Aşkın zarar Alman Medenî Kanunu’nda da yer almaktadır. Nitekim, temerrüt faizine ilişkin BGB § 288/IV gereğince, alacaklı daha fazla zarar iddiasında bulunmaktan alıkonulamaz. Böylece, Alman Hukuku’nda da alacaklının daha fazla zarar iddiasında bulunulabileceği açıkça öngörülmektedir<sup>11</sup>.

## II. MUNZAM ZARARIN TAZMİNİNİN ŞARTLARI

Yukarıda anlatılanlardan anlaşılacağı üzere, alacaklı temerrüt faizini isteme hakkı bakımından avantajlı bir konuma sahiptir. Oysa, aynı durum munzam zararın tazminini isteme hakkı bakımından geçerli değildir. Alacaklı ancak aşağıda açıklanan şartların bir arada bulunması halinde borçludan munzam zararın tazminini isteyebilir<sup>12</sup>.

### A. Borçlunun Para Borcunun İfasında Temerrüdü

Munzam zararın tazmininin istenebilmesi için borcun bir para borcu olması gerekir. Zira, munzam zararın istenmesi her türlü borç bakımından değil, sadece para borçları için mümkündür. Para borcunun kaynağı ise önemli değildir;

---

Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1999, s. 3 vd.; Nami Barlas, *Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar*, Kazancı Yayıncılık, İstanbul, 1992, s. 187; Çetin Arslan - Mustafa Kırmızı, *Türk Hukukunda Faiz ve Munzam Zarar*, 2. Baskı, Asil Yayınevi, Ankara, 2007, s. 837; Hüseyin Altaş, “Munzam Zararda İspat Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2001, C. 50, S. 1, s. 121; Emin Zeytinoğlu, “Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Munzam Zarar”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 2005, C. 4, S. 8, s. 256; Nomer, 2018, s. 398; Gümüş, 2021, s. 930; Abdülkerim Yıldırım, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Monopol Yayınları, 13. Baskı, Ankara, 2022, s. 284; Sinan Sami Akkurt - Kemal Erdoğan - Hüseyin Tokat, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Hükümler (Özel Borç İlişkileri)*, Seçkin Yayınevi, 5. Baskı, Ankara, 2022, s. 320; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 9.12.2021 tarihli ve E. 2017/18-2800 K. 2021/1629 sayılı kararı “munzam zarar, sorumluluğu kusura dayanan borçlu temerrüdünün hukukî bir sonucudur ve alacaklının zararının faizi aşan bölümüdür. Munzam zarar, borçlu temerrüde düşmeden borcunu ödemiş olsaydı, alacaklının mal varlığının kazanacağı durum ile temerrüt sonucunda ortaya çıkan ve oluşan durum arasındaki farktır. Diğer bir anlatımla temerrüt faizini aşan ve kusur sorumluluğu kurallarına bağlı bir zarar şeklinde tanımlanabilir” (KBİBB.).

<sup>11</sup> Tekinay vd., 1993, s. 943; Vedat Buz, “Karşılaştırmalı Hukukta Munzam Zararın İspatı”, *Yargıtay Dergisi*, 1998, C. 24, S. 3, s. 374.

<sup>12</sup> Barlas, 1992, s. 188.

munzam zararın tazmini sadece tüketim ödöncü sözleşmesine münhasır değildir. Meselâ, sözleşme, haksız fiil, sebepsiz zenginleşme veya vekâletsiz işğörmeden doğan para borcunda munzam zararın tazmini söz konusu olabilir. Bunun için her şeyden önce borçlunun temerrüde düşmüş olması gerekir<sup>13</sup>.

## B. Munzam Zarar

Munzam zararın tazmini için aranan şartlardan ikincisi zarardır. Nitekim, bu şart “temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olursa” ifadesi sayesinde TBK. m. 122/1 hükmünde açıkça belirtilmektedir. Ancak söz konusu hükümde zararın türü ve niteliği konusunda açıklık yoktur. Bununla beraber munzam zarar da zarar teorisindeki genel esaslara uygun biçimde anlaşılmalıdır.

Türk-İsviçre Hukuku’nda zarar daha ziyade dar anlamda, yani maddî zararı ifade etmek için kullanılır<sup>14</sup>. Eksilmenin malvarlığında ortaya çıkması halinde maddî zarardan bahsedilir. Malvarlığındaki eksilme, alacaklının, zarar veren davranıştan sonra malvarlığının mevcut hali ile bu olay meydana gelmeseydi göstereceği hal arasındaki farkı ifade eder<sup>15</sup>. Bu tanım çerçevesinde munzam zarar da bir tür maddî zarardır. Başka bir deyişle, munzam zarardan söz edebilmek için temerrüt faizini aşan bir zararın meydana gelmesi gerekir. Şu halde, munzam zarar hesaplanırken, bundan temerrüt faizinin çıkarılması gerekir<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Hayri Domaniç, *Faizle Karşılanamayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler*, Beta Yayınevi, İstanbul, 1993, s. 55; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Turhan Kitabevi, 17. Baskı, Ankara, 2013, s. 701; Akar Öçal, “Munzam Zarar”, *Es-kişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 1967, C. 3, S. 1, s. 149; Kılıçoğlu, 1999, s. 9; Ayrancı, 2006, s. 103 vd.; Altaş, 2001, s. 122; Gökhan Önderi, “Para Borçlarında Borçlu Temerrüdü Halinde Alacaklının Munzam Zararının Tazminini İsteyebilmesi Konusundaki Yargıtay Uygulaması”, *İstanbul Barosu Dergisi*, 2013, C. 87, S. 2, s. 275; Reisoğlu, 2012, s. 377; Gümüş, 2021, s. 930; Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 9.12.2021 tarihli ve E. 2017/18-2800 K. 2021/1629 sayılı kararı (KBİBB.); İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesinin 16.2.2021 tarihli ve E. 2018/2227 K. 2021/203 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>14</sup> Tekinay vd., 1993, s. 547-548; M. Kemal Oğuzman - M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 2*, Vedat Kitapçılık, 10. Baskı, İstanbul, 2013, s. 39, dpn. 96; Reisoğlu, 2012, s. 170; Kılıçoğlu, 2013, s. 702.

<sup>15</sup> Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 18.12.1984 tarihli ve E. 1984/9369, K. 1984/9456 sayılı kararı (KBİBB., 818/m. 41); Tekinay vd., 1993, s. 547-548; Oğuzman- Öz, 2013, s. 38; Kenan Tunçomağ, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I*, Sermet Matbaası, 6. Baskı, İstanbul, 1976, s. 446-447; Murat Topuz, *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddî Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi*, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 11 vd.; Halûk Nami Nomer, *Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddî Tazminatın Belirlenmesi*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 6 vd.

<sup>16</sup> Altaş, 2001, s. 122; Zeytinoğlu, 2005, s. 257; Önderi, 2013, s. 283 vd.; Antalya, 2019, N. 2687.

Munzam zararın menfi zarar olarak nitelendirilmesi isabetli olmaz<sup>17</sup>. Doktrinindeki<sup>18</sup> ve uygulamadaki<sup>19</sup> yerleşik görüş gereğince munzam zarar müspet zarar olarak nitelendirilir. Gerçekten de, borçludan tazmini istenebilecek munzam zarar, para borcunun zamanında ifa edilmemesinden kaynaklanan ve temerrüt faizi ile karşılanamayan eksilme şeklinde ortaya çıkar. Şu halde, temerrütten doğan munzam zararın tazmini ile elde edilmek istenen amaç alacaklının ifa için öngörülen zamana yönelik menfaatine kavuşmasını sağlamaktır. Dolayısıyla TBK. m. 122'ye konu teşkil eden zararı ifade etmek üzere kullanılan müspet zarar ifadesi bu şekilde anlaşılmalıdır.

Munzam zararın tazmininin istenebilmesi için alacaklının temerrüt faizi ile karşılanamayan, onu aşan bir zarara uğramış olması gerekir. Bu itibarla, zararın miktarı işlemiş toplam temerrüt faizi miktarından az veya ona eşitse, tazmini gereken aşkın bir zararın varlığından söz edilemez. Zararın temerrüt faizinin toplamından fazla olması ve temerrüt faizinin bu zararı tümüyle karşılamaya yetmemesi halinde ise munzam zarar söz konusu olabilir. Şu halde, alacaklı, toplam zararının temerrüt faizinden yüksek olduğunu ispatlarsa, hem temerrüt faizini hem de bunun üzerindeki aşkın zararı birlikte veya ayrı ayrı isteyebilir<sup>20</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi'nin içtihadı da buna uygundur<sup>21</sup>.

Munzam zarar çeşitli tarzda ortaya çıkabilir. Alacaklı, borçlunun kendisine para borcunu ödememesi sonucunda üçüncü kişiye olan borcunu ifa edemediği için temerrüde düşmüş ve kendisinin aldığı temerrüt faizinden daha yüksek bir temerrüt faizini ödemek zorunda kalmış olabilir. Bu durumda munzam zarar söz konusudur<sup>22</sup>. Meselâ, alacağını zamanında tahsil edemeyen alacaklı şirket, üçüncü kişiye olan ve vadesi gelmiş borcunu ödemek için ihtiyacı olan krediyi

<sup>17</sup> Barlas, 1992, s. 189, dpn. 552.

<sup>18</sup> Tekinay vd., 1993, s. 941; Ayrancı, 2006, s. 116; Georges Balis, "Para Borçlarının Ödenmesindeki Gecikmeden Doğan Zarar ve Ziyan", (çev. Akar, Öcal), *Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 1965, C. 1, S. 1, s. 168; Reisoğlu, 2012, s. 376; Mehmet Reis Koca, "Türk Hukukunda Munzam Zarar Uygulaması", *Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale 2004, s. 51; Gümüş, 2021, s. 930. Munzam zararın somut olayın niteliğine göre müspet zarar veya menfi zarar olabileceğine yönelik görüş için bkz. Kılıçoğlu, 2013, s. 702-703.

<sup>19</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2.4.1981 tarihli ve E. 1100 K. 1453 sayılı kararı (İKİD., C. 22, S. 264, 1982, s. 1493 vd.).

<sup>20</sup> Eren, 2019, N. 3466.

<sup>21</sup> BGE 109 II 438 E.1.

<sup>22</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1631; Eren, 2019, N. 3461; Ayrancı, 2006, s. 151-152; Altaş, 2001, s. 124; Önderi, 2013, s. 295; Gümüş, 2021, s. 930.



(parayı) piyasadan %25 faizle sağlarsa durum böyledir. Bu takdirde, alacaklı, borçlunun kendisine ödediği %9'luk faizden daha yüksek bir faiz ödemek suretiyle ek bir zarara uğramış olur<sup>23</sup>. Bu noktada, Yargıtay ispat konusunda titiz davranmaktadır<sup>24</sup>. Böyle bir durumda munzam zararın tazmini için, alacaklı geç ödeme yüzünden ekonomik sıkıntıya düştüğünü, bu sıkıntı sebebiyle piyasadan (bankadan) yüksek faizle kredi almak zorunda kaldığını ve bu krediyi dava konusu işte kullandığını ispatlamalıdır. Şu halde, borcun zamanında ödenmemiş olması sebebiyle bankadan kredi alınması munzam zararın tazmini için tek başına yeterli değildir. Nitekim, Yargıtay'a göre, "Dairemizin yerleşmiş içtihatları ile belirlendiği gibi munzam zarara hükmedilebilmesi için davacının bu zarara uğradığını kanıtlanması gerekir. Davacının bankadan kredi almış olması ve buna faiz. vs. ödemede bulunması munzam zarara hükmedilmesine yeterli değildir"<sup>25</sup>.

Alacaklı vaktinde ifa edilmeyen borç yüzünden kendi alacaklısına ceza koşulu ödemek zorunda da kalabilir. Bu durumu ispatlamak kaydıyla, ceza koşulunu yerine getiren alacaklı borçlusundan munzam zararının tazminini isteyebilir<sup>26</sup>.

Alacaklı alacağını zamanında elde edemediği için borcunu ödeyememiş ve aleyhine yapılan icra takibi sonucunda malları haczedilerek düşük bedellerle satılmış olabilir. Böyle bir durumda, onun bu yolla uğradığı munzam zarardan borçlu sorumlu tutulabilir<sup>27</sup>.

Bir görüşe göre, yabancı para borçlarında devalüasyon sebebiyle meydana gelen kur farkını temerrüt faizinin karşılamanması halinde de aşkın zarardan sorumluluk söz konusudur. Meselâ, alacaklının kendisine ödenmesi gereken 10.000 doları gününde tahsil edemediği için sonradan daha yüksek kurdan 10.000 dolar satın almak zorunda kalmasında böyledir<sup>28</sup>. Bununla beraber, daha isabetli olan başka bir görüşe göre, yabancı para borçlarında kur farkından bir zarar doğsa bile, TBK. m. 99 hükmü karşısında artık aşkın zararın tazmininin

<sup>23</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1631; Eren, 2019, N. 3461.

<sup>24</sup> Eren, 2019, N. 3465.

<sup>25</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 8.7.1997 tarihli ve E. 1997/2727 K. 1997/4328 sayılı kararı (Eren, 2019, N. 3465, dpn. 334).

<sup>26</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1631; Altaş, 2001, s. 124.

<sup>27</sup> Barlas, 1992, s. 203.

<sup>28</sup> Eugen Bucher, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, Schulthess Verlag, 2. Auflage, Zürich, 1988, s. 362, dpn. 133; Kılıçoğlu, 2013, s. 710.

istenmesi esasen mümkün değildir<sup>29</sup>. Yargıtay'ın da aynı görüşü paylaştığı içtihadı mevcuttur<sup>30</sup>.

### C. Uygun İlliyet Bağı

Munzam zararın tazmini için söz konusu zararlar borçlunun temerrüdü arasında uygun illiyet bağının varlığı aranır. Buna göre, alacaklının temerrüt faizini aşan zararı ile borçlunun temerrüdü arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Şayet alacaklının uğradığını iddia ettiği zararlar borçlunun temerrüdü arasında hiçbir illiyet bağı yoksa borçlu munzam zarardan sorumlu tutulamaz. Aynı şekilde, illiyet bağı kurulabilmekle beraber uygunluk niteliğini haiz olmayan, salt mantıkî bir illiyet bağı durumunda ise, yine munzam zarardan sorumluluk söz konusu olmaz<sup>31</sup>.

Sorumluluk hukukunda uygun illiyet bağı teorisi benimsenmektedir. Aynı yaklaşım TBK. m. 122 hükmü bakımından da göz önünde bulundurulmalıdır. Buna göre, alacaklının uğradığı munzam zarar objektif bir şekilde genel hayat tecrübelerine ve olayların normal akışına göre borçlunun temerrüde düşmüş olmasının sonucu sayılabilirse borçlu aşkın zarardan sorumlu tutulur. Yani, borçlunun temerrüdü böyle bir zarara yol açmaya elverişli olmalıdır. Aksi takdirde, alacaklı munzam zararın tazminini isteyemez.

Genel esas, burada da geçerlidir. Bu itibarla, munzam zarar ile fiil arasındaki uygun illiyet bağının var olduğunu gösteren tüm olguları ispatlaması gereken taraf davacıdır. Dolayısıyla, alacaklı uygun illiyet bağının bulunduğunu ortaya koyan vakiaları ve bunların dayanağı olan delilleri mahkemeye sunmalıdır<sup>32</sup>.

Davacının soyut iddia ve hesap tarzı dışında sunduğu herhangi bir somut delil yoksa, onun üzerine düşen ispat yükünü yerine getirdiğinden söz edile-

<sup>29</sup> Oğuzman - Öz, 2020, N. 1633 vd.; Necip Kocayusufpaşaoğlu vd., *İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme C. III*, Vedat Kitapçılık, 6. Baskı, İstanbul, 2014, § 17, N. 6; Eren, 2019, N. 3434; Önderi, 2013, s. 298-299.

<sup>30</sup> Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 29.11.2005 tarihli ve E. 2005/1450 K. 2005/11767 sayılı kararı "davacı BK'nın 83.maddesi uyarınca alacağını yabancı para üzerinden isteme olanağına sahip iken tercih hakkını "TL" üzerinden kullanmış, faturaları "TL" olarak düzenlemiş ve "TL" üzerinden icra takibine girişmiştir. Bu durumda artık, kur farkı alacağı talebinde bulunamaz..." (KBİBB.).

<sup>31</sup> Eren, 2019, N. 3467; Ayrancı, 2006, s. 138 vd.; Altaş, 2001, s. 123; Zeytinoğlu, 2005, s. 257; Önderi, 2013, s. 282-283; Kılıçoğlu, 2013, s. 707; Antalya, 2019, N. 2688; Gümüş, 2021, s. 930.

<sup>32</sup> Barlas, 1992, s. 192-193; Altaş, 2001, s. 123.

mez. Sırf birtakım ekonomik veriler analiz edilmek suretiyle, fark teorisini bir kenara bırakıp âdeta gözü kapatarak ortada illiyet bağı dahi yokken aksi yönde bir değerlendirme yapılmamalıdır.

#### D. Kusur

Borçlunun temerrüde düşmesi veya temerrüt faizi ödemesi için kusur şart değildir. Munzam zararın tazmini ise temerrüdün kusura bağlı sonuçlarından biridir. Gerçekten de, kusur, munzam zarar istemi bakımından mutlaka bulunması gereken bir unsurdur. Nitekim, OR. Art. 106/1 hükmüyle uyumlu olarak TBK. m. 122/1 gereğince “borçlu kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe” faizi aşan zararı da tazmin etmekle yükümlüdür. Kusurun derecesi ise sorumluluğun doğması bakımından önemli değildir; borçlu her türlü kusurundan sorumludur. Borçlu hafif ihmali sonucunda temerrüde düşmüş olsa bile temerrüt sebebiyle doğan ve faizle karşılanamayan munzam zararı tazmin etmek zorunda kalır<sup>33</sup>.

TBK. m. 112 hükmüyle uyumlu olarak kanun koyucu TBK. m. 122 hükmünde de alacaklı yararına bir kusur karinesini kabul etmiştir. Buna göre, alacaklı borçlunun temerrüde düşmekte kusurlu olduğunu ispatla yükümlü değildir; borçlunun kusurlu olduğu varsayılmaktadır. Borçlunun sorumluluktan kurtulması için kendisinin hiçbir kusurunun bulunmadığını ispatlaması gerekir<sup>34</sup>. Uygulamaya göre “buradaki kusursuzluk, temerrüde düşmekteki kusursuzluktur. Yoksa, temerrüde düştükten sonraki aşamada gelişen olaylarda (yargılamanın uzaması vs.) aranan bir kusur değildir”<sup>35</sup>. Şu halde, önceki yargılamanın uzaması vb. gerekçelerle davalıya kusur atfedilmemesi gerekir. Başka bir deyişle, yargılamanın gecikmesi yüzünden munzam zararın tazminine hükmedilmemelidir. Nitekim, Yargıtay’ın da buna uygun kararları mevcuttur<sup>36</sup>.

<sup>33</sup> Ayrancı, 2006, s. 124 vd.; Altaş, 2001, s. 123; Zeytinoğlu, 2005, s. 257; Önderi, 2013, s. 280.

<sup>34</sup> Eren, 2019, N. 3468; Hüseyin Hatemi - K. Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, İstanbul 2017, § 26 N. 83; Reisoğlu, 2012, s. 380; Altaş, 2001, s. 122; Antalya, 2019, N. 2699.

<sup>35</sup> Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 27.11.2007 tarihli ve E. 2007/13484 K. 2007/17980 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 25.1.2021 tarihli ve E. 2020/5000 K. 2021/381 sayılı kararı (KBİBB.); İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesinin 27.12.2021 tarihli ve E. 2021/157 K. 2021/3509 sayılı kararı (Lexpera).

<sup>36</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 22.11.1994 tarihli ve E. 1994/8904 K. 1994/10313 sayılı kararı “Davacının bu alacağını geç tahsil etmesi yargılamanın uzamasından doğmakta olup, bundan dolayı davalıya atfedilecek bir kusur bulunmamaktadır. Bu durumda, davada munzam zarar istenmesinin koşulları bulunmamaktadır...” (KBİBB.).

Borçlu temerrüde düşmekte kusursuz olduğunu çeşitli şekillerde ispatlayabilir. Meselâ, alacaklıya zamanında ulaşacak şekilde gönderdiği paranın kendi kusurundan kaynaklanmayan bir sebeple geciktiğini ispatlayan borçlu munzam zararı tazmin yükümlülüğünden kurtulabilir. Aynı esas, alacağın varlığından haberdar olmadığını ve bunda bir kusurunun bulunmadığını ya da ödemeyi zamanında yapmamasının beklenilmeyen bir halden kaynaklandığını ispatlayan borçlu için de geçerlidir<sup>37</sup>.

### III. MUNZAM ZARARIN İSPATI

#### A. Bilimsel Görüşler

Munzam zararın ispatı konusundaki en önemli mesele, borçlunun temerrüdü tarihinden borcun ödendiği tarihe kadar para değerindeki kaybın yasal temerrüt faizinden fazla olmasıdır. Çünkü munzam zarar, daha ziyade yüksek enflasyon ve devalüasyondan kaynaklanır. Yüksek enflasyonun sebep olduğu para değerindeki düşmenin temerrüt faizinden fazla olması halinde, enflasyonun aşkın zarar olup olmadığı konusu doktrinde tartışmalıdır.

Bir görüşe göre, paranın alım gücünün azalması sebebiyle alacaklının uğradığı zarar munzam zarar olarak değerlendirilmelidir; hatta bu konuda Alman ve İsviçre Hukuku'na nazaran daha cesur bir yaklaşım sergilenmeli ve bu konuda alacaklı lehine fiilî bir karinenin varlığı kabul edilmelidir. Sonuç olarak, alacaklının temerrüdün gerçekleştiği tarihle ödemenin yapıldığı tarih arasında paranın alım gücünde azalma meydana geldiğini gösteren delilleri ibraz etmesi yeterlidir. Meselâ, resmî istatistikî veriler, yetkili makamlardan alınan raporlar gibi delillerin mahkemeye sunulması munzam zararın ispatı için yeterli sayılmalıdır. Böylece, her ne kadar çoğu olayda aşkın zararın miktarı tam olarak tespit edilemese de hâkim olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirlemelidir (TBK. m. 50/II). Buna karşılık, borçlu ödemeyi yapmış olsaydı dahi, alacaklının zarara uğrayacağını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir<sup>38</sup>. Özetlemek gerekirse, ilk

<sup>37</sup> Barlas, 1992, s. 194.

<sup>38</sup> Barlas, 1992, s. 212-213; Buz, 1998, s. 405-406; Tekinay vd., 1993, s. 943; Önderi, 2013, s. 294; Hakan Albaş, *Paranın Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği (BK m. 105)*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 180-181; Sermet Akman, "Karşılaştırmalı Olarak Alman ve İsviçre Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi ile Bu Konudaki Yargıtay Kararları", *İstanbul Barosu Dergisi*, 1989, C. 63, S. 10-12, s. 635; Aydın Zevkliler - Şeref Ertaş - Ayşe Havutçu - Murat Aydoğdu - Emre Cumalıoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hüküm-*

görüş gereğince, munzam zararın âdeta soyut olarak ispatlanması tazminat istemi için yeterli sayılmaktadır.

Türk-İsviçre Hukuku'nda<sup>39</sup> savunulan, Alman Hukuku'nda<sup>40</sup> hâkim olan ve İsviçre Federal Mahkemesi<sup>41</sup> tarafından benimsenen görüş gereğince, borçlunun temerrüdü esnasında enflasyon sebebiyle meydana gelen ve paranın alım gücünün azalması şeklinde ortaya çıkan değer kayıplarının munzam zarar olarak değerlendirilmesi şartların bulunmasına bağlıdır. Yani, bu konuda alacaklı zararı somut olarak ispat külfeti altındadır. Bu itibarla, alacaklının munzam zararı isteyebilmesi için parayı zamanında elde etmiş olsaydı onu değer kaybından etkilenmeyecek biçimde değerlendirebileceğini ispatlaması gerekir. Alacaklı, her şeyden önce temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olduğunu ve bunun miktarını ispatlamalıdır. Başka bir deyişle, alacaklı zararının bu faizle karşılanmadığını ispat etmek zorundadır<sup>42</sup>. Bu sonuç, TBK. m. 114/II'nin atfıyla sözleşmeler alanında da uygulama alanı bulan TBK. m. 50/I'in zararın ispatının davacıya ait olduğu şeklindeki hükmüne uygundur. Söz konusu ispat külfetini yerine getirirken alacaklı herhangi bir ispat kolaylığından veya fiilî karineden yararlanamaz. Alacaklı munzam zarara yönelik mevcut tüm somut delilleri ibraz etmelidir. Çünkü, elde edilen paranın hemen değer kaybını önleyecek şekilde değerlendirileceğine yönelik bir hayat tecrübesi kuralı mevcut değildir. Tam tersine, para zamanında ödenseydi, para alacaklının elinde iken yine aynı değer kaybına

---

*İler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler*, Fakülteler Kitabevi, İzmir, 2013, s. 332; Reisoğlu, 2012, s. 378; Kılıçoğlu, 2013, s. 718. Bunun dışında, paranın alındığı değerle geri verilmesinin faiz veya munzam zarar kapsamına dâhil sayılmayıp asıl borç kapsamında ele alınması gereken bir konu olduğuna yönelik görüş için bkz. Hatemi - Gökyayla, 2017, § 26 N. 83.

<sup>39</sup> Peter Gauch - Walter R. Schlupe - Jörg Schmid - Heinz Rey, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band II*, Schulthess Verlag, 7. Auflage, Zürich, 1998, N. 2434; Theo Guhl - Hans Merz - Max Kummer, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Schulthess Verlag, 7. Auflage, Zürich, 1980, s. 222; Heinrich Honsell - Nedim Peter Vogt - Wolfgang Wiegand, *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, Helbing Lichtenhahn Verlag, 6. Auflage, Basel, 2015, Art 106 OR, N. 4; Bucher, 1988, s. 362; Eren, 2019, N. 3462; Ayrancı, 2006, s. 148; Altaş, 2001, s. 126; Zeytinoğlu, 2005, s. 262; Antalya, 2019, N. 2690; Gümüş, 2021, s. 930-931; Namiç Kemal Uyanık, "Aşkın Zarar ve Hesaplanması", *İstanbul Barosu Dergisi*, 2018, C. 92, S. 4, s. 128.

<sup>40</sup> Karl Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil*, C.H.Beck, 14. Auflage, München, 1987, § 23 II; Julius von Staudinger - Manfred Löwisch, *Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch*, 12. Auflage, Berlin 1979, BGB § 286, N. 26; Schmitz, s. 142; Ulrich Huber, *Leistungstörungen Bd. II*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1999, s. 55.

<sup>41</sup> BGE 46 II 403; BGE 47 II 301; BGE 76 II 371.

<sup>42</sup> Eren, 2019, N. 3465; Kocayusufpaşaoğlu vd., 2014, § 17, N. 6; Barlas, 1992, s. 191; Altaş, 2001, s. 122.

uğrayacaktı. Bu görüşün benimsenmesi halinde, uygulamada sıkça karşılaşılan ve munzam zararın soyut biçimde ispatının yeterli olduğuna dayanan iddialara itibar edilmemelidir. Meselâ, “davalının temerrüde düştüğü dava tarihi ile fiili ödeme yaptığı tarih arasındaki 10 yılda temerrüt faizini aşan zararını kalem kalem ispat etmesine gerek bulunmamaktadır”; “ayrıca ve özellikle rakamların bu kadar açık ve net olduğu bir durumda faizle karşılanamayan munzam (aşkın) zararın başkaca bir ispata ihtiyacı yoktur”; “munzam zararının varlığının soyut olarak ispatı yeterli kabul edilmektedir” ve “munzam zarar alacaklısı enflasyonun yüksekliği ve paranın satın alma gücündeki azalmayı ileri sürerek munzam zarar alacağını ispat külfetinden kurtulmuş olacaktır...” şeklindeki iddialar tek başına munzam zararın ispatı için yeterli değildir.

## B. Yargı Kararları

### 1. Yargıtay’ın Anayasa Mahkemesi’nin Kararından Önceki İctihadi

Yargıtay’ın munzam zararın ispatına ilişkin iki farklı uygulaması mevcuttu. Bu itibarla, Yüksek Mahkeme daha önceki çoğu kararında munzam zararın somut olarak ispat edilmesi gerektiğini kabul etmiştir. Söz konusu kararlara göre, yüksek enflasyon, döviz kurundaki artış, piyasadaki faiz oranlarının yüksek olması alacaklıyı munzam zararın gerçekleştirdiğini ispat yükünden kurtarmaz<sup>43</sup>.

<sup>43</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 26.10.2016 tarihli ve E. 2016/3742 K. 2016/4383 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 12.5.2016 tarihli ve E. 2016/1049 K. 2016/2737 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 17.9.2014 tarihli ve E. 2014/17 K. 2014/5253 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 14.1.2015 tarihli ve E. 2014/1682 K. 2015/93 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 3.3.2016 tarihli ve E. 2015/8570 K. 2016/2363 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 28.1.2016 tarihli ve E. 2013/6380 K. 2016/1111 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 14.12.2015 tarihli ve E. 2015/5164 K. 2015/18416 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 24.10.2016 tarihli ve E. 2016/5099 K. 2016/13893 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 26.4.1984 tarihli ve E. 1984/2506 K. 1984/3157 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 12.4.1994 tarihli ve E. 4947 K. 7947 sayılı kararı (Mustafa Karahasan, *Sorumluluk Hukuku C. I*, Ankara, 1996, s. 1015); Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 1.11.2016 tarihli ve E. 2014/13329 K. 2016/9629 sayılı kararı “Soyut anlatımlar, muhtemel kar kayıpları, elde edilmesi tahmin edilen gelir kalemleri munzam zararın ispatı için yeterli değildir. Yine yüksek enflasyon, dolar kurundaki artış, serbest piyasadaki faiz oranlarının yüksek oluşu gibi hususlar davacıyı ispat yükünden kurtarmaz (HGK 2000/5-1611 E. ve 2000/1636 K. ilamı). 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun 105. maddesinde karşılanması öngörülen, faizi aşan zararın, genel ekonomik olumsuzlukların (ülkede cari enflasyon oranı, yüksek ve değişken döviz kurları, mevduat faizleri) dışında, davacının durumuna özgü, somut vakıalarla ispatlanması gerekir (HGK’nın 31.10.2007 tarih ve 2007/11-668 E.-2007/798 K. ilamı). Davacı tarafca munzam zararın varlığına ilişkin herhangi bir somut delil ibraz edilmemiş olup bu haliyle davacı tarafca munzam zararın varlığı ispat edilememiştir” (KBİBB.).

Keza, başka bir içtihadı göre, burada davacının ispatlaması gereken husus enflasyonun veya mevduat faizinin yüksekliği gibi genel olgular değildir; o, kendisinin geç ödemedi dolay somut biçimde zarar gördüğünü ispatlamalıdır<sup>44</sup>.

Bazı kararlarda ise enflasyonist ortamda alacaklının parasının değerini sabit tutmasının karine olarak kabul edilmesi gerektiği benimsenmiştir. Başka bir deyişle, enflasyonist ortamda bireyin parasının değerini sabit tutmak ve kazanç sağlamak için bir çaba ve girişimde bulunması, hiç olmazsa vadeli mevduat veya kurları devamlı yükselen döviz yatırımlarında değerlendirmesi olayların normal akışına ve hayat tecrübelerine uygun düşen bir karine olarak kabul edilmelidir. Dolayısıyla, bu karinenin aksini, yani kusursuzluğunu ve sorumsuzluğunu ispat yükü borçluya düşer<sup>45</sup>.

## 2. Anayasa Mahkemesi'nin Kararı

Yargıtay'ın çelişkili içtihadı bakımından kırılma noktasının Anayasa Mahkemesi'nin 21/12/2017 tarihli ve 2014/2267 başvuru numaralı kararına<sup>46</sup> konu uyuşmazlık olduğu söylenebilir. Karara konu olayda başvuru ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti. ile Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü (DSİ) arasında 09.05.1977

<sup>44</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 12.5.2016 tarihli ve E. 2016/1049 K. 2016/2737 sayılı kararı "Dava konusu somut olaydaki çözümlenmesi gereken hukuki sorun; temerrüt faizini aşan bir zararın mevcut olup olmadığıdır. Yüksek enflasyon, dolar kurundaki artış, serbest piyasadaki faiz oranlarının yüksek oluşu davacıyı ispat yükünden kurtarmaz. Zira; davacı para alacağını zamanında alması halinde ne şekilde kullanacağını kanıtlaması gerekir. Ayrıca alacaklı, uğradığı zararın kendisine ödenen temerrüt faizinden fazla olduğunu ispat etmek zorundadır. Soyut enflasyonun ya da bankalarda mevduat için ödenen faizin temerrüt faizinden yüksek oranda olması, munzam zararın gerçekleştiği ve kanıtlandığı anlamına gelmez. Burada davacının kanıtlaması gereken husus enflasyon ve mevduat faizinin yüksekliği gibi genel olgular değil, kendisinin şahsen ve somut olarak geç ödemedi dolay zarar gördüğü keyfiyettir. Örneğin alacağını zamanında tahsil edememekten ötürü, başkasına olan borcunu ödemek için daha yüksek oranda faizle borç aldığını, alacaklı olduğu parayı zamanında alsa idi yabancı para ile ödemek durumunda olduğu borcunu, geçen süre içinde gerçekleşen bu fark sebebiyle daha yüksek kurdan ödemek zorunda kaldığını kanıtlamak durumundadır. Ülkede yaşanan ekonomik kriz sebebiyle paranın döviz karşısında hızlı değer kaybı, yüksek enflasyon gibi genel afaki ve doğrudan davacının zararını ifade etmeyen umumi ekonomik konjonktürel olgular BK'nın 105. (TBK. m. 122.) maddesinde sözü edilen munzam zararın varlığını göstermez" (KBİBB.).

<sup>45</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13.6.2012 tarihli ve E. 2011/18-730 K. 2012/373 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19.6.2002 tarihli ve E. 2001/13-569 K. 2002/534 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 10.11.1999 tarihli ve E. 1998/13-353 K. 1999/929 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 4.2.2010 tarihli ve E. 2008/4799 K. 2010/1264 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>46</sup> Ano İnşaat ve Ticaret Ştd. Şti, B. No: 2014/2267, 21/12/2017 (R.G. T. 25.1.2018, S. 30312).

tarihinde baraj yapım inşaatı sözleşmesi düzenlenmiş ve bu sözleşme gereğince başvuru şirket tarafından inşaatın yapımına başlanmıştır. Ancak, 09.06.1988 tarihinde başvuru ve DSİ tarafından bu işin tasfiyesi kararlaştırılmıştır. Tasfiye sonucunda DSİ, başvuru şirketinin bu sürede yaptığı işler için kesin bir hesap çıkarmış; ancak başvuru şirketinin bu kesin hesaba itiraz ederek 10.10.1990 tarihinde alacak davası açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda 19.04.2002 tarihinde başvuru şirketinin 62.969,69 TL alacağı olduğuna hükmedilmiş ve bu hüküm Yargıtay tarafından düzeltilip onanarak 06.06.2002 tarihinde kesinleşmiştir. Söz konusu alacak 23.09.2002 tarihinde başvuru şirketine ödenmiştir. Başvuru konusu olayda ise başvuru şirketinin, söz konusu mahkeme kararıyla hükmedilen alacağının mülk teşkil ettiğini ve bu alacağın ise davanın açıldığı 1990 yılından ödemelerin yapıldığı 2002 yılına kadar devam eden dönemdeki yüksek enflasyon sebebiyle değer kaybına uğradığını belirterek mülkiyet hakkının ihlâl edildiğini ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi somut olaya ilişkin kararını, “81. Sonuç olarak başvuru şirketinin mülkiyet hakkı kapsamındaki alacağının enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybına uğratılarak ödendiği anlaşıldığından başvurucu şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklediği kanaatine varılmıştır. Bu tespite rağmen derece mahkemelerinin başvuru şirketinin zarara uğradığını ayrıca ispatlaması gerektiği yönündeki katı yorumu nedeniyle somut olay bakımından kamunun yararı ile başvuru şirketinin mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengenin başvuru şirketine bozulduğu değerlendirilmiştir. 82. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlâl edildiğine karar verilmesi gerekir...” şeklinde gerekçelendirmiştir. Buna karşılık, iki üyenin karşı oy gerekçesi, “incelenen başvuruda, başvuru şirketinin inşaat sözleşmesi ile üstlendiği yükümlülüklerden ve bunları yerine getirememesi karşılığında ortaya çıkacak sorumluluklardan kurtulmak için tazminat talep etmemeyi kabul ettiği ve yaptığı işler karşılığında tahakkuk eden alacaklarının geç ödenmesine ilişkin temerrüt faizinin dışında bir alacağının da bulunmadığı anlaşıldığından, başvuru şirketinin mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında kurulması gereken adil dengenin korunduğu, başvurucu aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklenmediği düşüncesiyle çoğunluğun ihlâl kararına da katılmıyoruz” şeklinde ifade edilmektedir. Kısacası, her iki üye tarafından paranın değer kaybı yüzünden munzam zararın tazmininin istenebilmesi için somut olarak zararın ispatını arayan anlayış aşırı bir külfet olarak nitelendirilmemiştir.



Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda açıklanan kararı eleştiriye açıktır. Her şeyden önce, Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararında ifade edildiği üzere, açık bir keyfilik olmadığı veya bariz bir takdir hatası içermediği sürece Anayasa Mahkemesi'nin hukuk kurallarının yorumlanması ve delillerin değerlendirilmesi bakımından mahkemelerin takdir yetkisine müdahalede bulunmaması gerekir. Nitekim, somut olayda derece mahkemesince verilen kararların bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içermediği söylenebilir. Çünkü, munzam zarar şartı kanunda (TBK. m. 122/1) açıkça öngörülmektedir. Söz konusu hükmün somut olaya uygulanması yüzünden bariz takdir hatasından veya açık bir keyfilikten söz edilemez. Tam tersine, TBK. m. 122 hükmünün varlığına rağmen, salt enflasyon gibi verilerden hareketle tazminata hükmedilmesinin bariz takdir hatası olarak değerlendirilebileceği dahi savunulabilir.

Kaldı ki, hak ihlâli iddiası ancak bireysel başvuru neticesinde Anayasa Mahkemesi'nce değerlendirilebilir. Ancak, bunun dışında mahkemeler olan hukuk çerçevesinde (TBK. m. 122 gereğince) karar vermek durumundadır. Aksine bir yaklaşım ise keyfiliğe ve bireysel başvurunun tamamen tersi biçimde davalı aleyhine hak ihlâline yol açar. Anayasa Mahkemesi'nce hükmün artık uygulanmaması gerektiğine ilişkin bir değerlendirme yapıldığı zaten düşünülmemelidir.

Eleştiriler bir kenara bırakılırsa, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda açıklanan kararının bundan sonraki başvurularda emsal teşkil edeceği şüphesizdir. Dolayısıyla, munzam zararın tazmini için açılan davaların reddedilerek kesinleşmesi üzerine bunun gibi birçok dosyada Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunulacağını öngörmek için kâhin olmaya gerek yoktur.

Munzam zarara ilişkin mülkiyet hakkının ihlâl edildiğine yönelik Anayasa Mahkemesi'nin 18.1.2022 tarihli ve 2019/28945 başvuru numaralı kararı<sup>47</sup> da mevcuttur. Ancak, bu karara göre, "hukuk sisteminde mevcut idari ve yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda buldukları anlaşılmıştır. 30. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir" şeklinde hüküm kurulmuştur. Şu halde, yargısal yollar tüketilmeksizin Anayasa Mahkemesi'nin içtihatlarının referans gösterilmesi ve böylece lehe hüküm tesis edilmesi girişimi uygun düşmez. Bundan sonra yapılacak başvurularda bu hususun göz önünde bulundurulması gerektiği önemle vurgulanmalıdır.

<sup>47</sup> Esen Mepa, B. No: 2019/28945, 18/1/2022.

### 3. Yargıtay'ın Anayasa Mahkemesi'nin Kararından Sonraki İçtihadı

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda açıklanan ilk kararına rağmen Yargıtay'ın daha sonraki güncel bazı içtihatlarında hâlen zararın somut olarak ispatını aradığı görülmektedir. Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarında faiz oranını aşan enflasyonun varlığı tek başına zarar olarak kabul edilmemekte ve daha somut unsurlar aranmaktadır. Gerçekten de, - karşı oy yazısında Anayasa Mahkemesi'nin yukarıdaki kararına atıfta bulunulmuş olmasına rağmen- Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun güncel bir içtihadına göre, yüksek enflasyon, dolar kurundaki artış veya serbest piyasadaki faiz oranlarının yüksek oluşu davacıyı ispat yükünden kurtarmaz. Davacının munzam zarar iddiasını kendi durumuna özgü ve somut vakialarla ispatlaması gerekir<sup>48</sup>. Yargıtay'ın farklı daireleri<sup>49</sup> gibi, Bölge Adliye Mahkemelerinin<sup>50</sup> de aynı yönde içtihatları mevcuttur.

Doktrindeki hâkim görüşle örtüşen bazı kararları bulunmakla birlikte, Anayasa Mahkemesi'nin kararının Yargıtay içtihatlarını giderek daha fazla etkilediği söylenebilir. Gerçekten de, Yargıtay'ın burada soyut ispatı yeterli sayan yaklaşımının giderek daha fazla daire tarafından benimsendiği görülmektedir. Nitekim, Yargıtay'ın bazı dairelerinin görüşünün değişmesinde Anayasa Mahkeme-

<sup>48</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 9.12.2021 tarihli ve E. 2017/18-2800 K. 2021/1629 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>49</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 23.3.2021 tarihli ve E. 2020/3860 K. 2021/2759 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 19.1.2022 tarihli ve E. 2020/1472 K. 2022/437 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 25.1.2021 tarihli ve E. 2020/5000 K. 2021/381 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 10.3.2022 tarihli ve E. 2022/691 K. 2022/2136 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29.3.2022 tarihli ve E. 2021/938 K. 2022/401 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2.4.2019 tarihli ve E. 2018/1690 K. 2019/2185 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>50</sup> İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 13. Hukuk Dairesinin 12.11.2020 tarihli ve E. 2019/319 K. 2020/1260 sayılı kararı "Aşkın-munzam zararın oluşabilmesi için uyumsuzluk konusu ekonomik arka planlı hukuki ilişkiden (ya da ihlalinden) dolayı davacının temerrüt faiziyle karşılanamayan somut bir zararının oluşması gerekmektedir. İlk derece mahkemesince somut olayda, iddianın ileri sürülüş biçimine göre davacının iddiaları denetime elverişli şekilde açıklatılarak (dava dışı şirketin işletmesel sermaye miktarı itibarıyla kredi çekmesinin gerekip gerekmediği, gerekiyorsa hangi bankadan hangi tarihte, ne miktar kredi çekildiği, kredi için ne miktar kim tarafından ödeme yapıldığı, bunun sonucu temerrüt faiziyle karşılanamayan davacı zararının olup olmadığı açıklatılarak), davacının munzam zararının nasıl oluştuğu temerrüt faiziyle karşılanamayan bir zararının olup olmadığı yönünde bir inceleme yaptırılmadığı, bilirsünce sadece munzam zarar hesabı yaptırıldığı, mahkeme gerekçesinde de munzam zararın nasıl oluştuğu ve davacının somut zarar kapsamında parasını geç almasından dolayı temerrüt faiziyle karşılanamayan bir zararının olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmıştır..." (KBİBB.); İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 14. Hukuk Dairesinin 11.7.2018 tarihli ve E. 2018/132 K. 2018/742 sayılı kararı (KBİBB.).

si'nin kararının etkili olduğu hususu kimi kararlarda açıkça belirtilmektedir<sup>51</sup>. Böylece, Yargıtay'ın giderek daha da artan biçimde munzam zarara ilişkin zarar şartının ispatı bakımından somut ispat yerine soyut ispatı yeterli saydığı söylenebilir. Söz konusu kararlar gereğince, gecikme halinde temerrüt faizi ile karşılanamayan zarar karine olarak var kabul edilmeli ve söz konusu fiilî karinenin aksini ispat külfeti borçluya ait olmalıdır. Borçlu bu külfeti yerine getiremediği takdirde ise munzam zararı tazmin etmek zorundadır<sup>52</sup>.

Yargıtay'ın soyut ispatı yeterli sayan içtihatlarında munzam zararın hesaplanmasında bazı verileri ölçüt olarak benimsediği söylenebilir. Söz konusu içtihat gereğince, "öncelikle temerrüt tarihleri ile tahsil tarihlerindeki enflasyon verilerini gösterir TEFE, TÜFE-ÜFE oranları, bankalardan mevduat faiz oranları, döviz kurları, devlet tahvil faiz oranları, işçi ücretleri ve diğer yatırım araçları ile ilgili bilgiler resmî kurumlardan sorulup tespit edildikten sonra tahsiline karar verilen alacağın tahsil edilip temerrüt tarihi itibarıyla bu yatırım araçlarından oluşacak sepete yatırılması halinde tahsil tarihlerinde ulaşabileceği miktar ile bulunacak bu miktardan davada kabul edilen alacağın tahsil tarihinde ulaştığı

<sup>51</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 6.12.2018 tarihli ve E. 2018/3765 K. 2018/4907 sayılı kararı "Dairemizce uzun yıllar munzam zararın varlığını davacı alacaklının somut delillerle kanıtlamak zorunda olduğu kabul edilip uygulanmış olmakla birlikte, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru sonucunda vermiş olduğu, 21.12.2017 gün ve 2014/2267 Sayılı başvuru numaralı kararına konu uyumsuzlukta, başvurunun mülkiyet hakkı kapsamındaki alacağının enflasyon karşısında önemli ölçüde değer kaybına uğratılarak ödendiği anlaşıldığından başvurucuya şahsi ve olağan dışı bir külfet yüklendiği, bu tespite rağmen derece mahkemelerinin başvurunun zarara uğradığını ayrıca ispatlaması gerektiği yönündeki katı yorumu nedeniyle somut olay bakımından kamu yararı ile başvurunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengenin başvuru aleyhine değerlendirilip mülkiyet hakkının ihlâl edildiğine ve yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiş olması karşısında, hak ihlâline neden olmamak düşüncesiyle munzam zararın somut delillerle kanıtlanması gerektiği uygulamasından vazgeçilmiş, gelişen ekonomik koşullar, mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasındaki adil dengenin korunması Anayasa Mahkemesi'nin ihlâl kararlarının bağlayıcılığı göz önünde tutularak enflasyon ve buna bağlı olarak döviz kurları, mevduat faizleri, devlet tahvilleri ve diğer yatırım araçlarının faiz oranları ile birlikte getirilerinin temerrüt faizden fazla olması halinde munzam zararın varlığının karine olarak kabul edilmesi gerektiği benimsenmiştir..." (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 25.4.2018 tarihli ve E. 2017/2736 K. 2018/1742 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 28.11.2018 tarihli ve E. 2018/3499 K. 2018/4739 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>52</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 20.9.2018 tarihli ve E. 2016/12086 K. 2018/5488 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 27.6.2019 tarihli ve E. 2018/193 K. 2019/4929 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.3.2021 tarihli ve E. 2020/967 K. 2021/859 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 28.11.2018 tarihli ve E. 2018/3499 K. 2018/4739 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 25.4.2018 tarihli ve E. 2017/2736 K. 2018/1742 sayılı kararı (KBİBB.).

miktar hesaplatılarak faizle karşılanmayan zarar ve miktarı konusunda yeniden oluşturulacak bilirkişi kurulundan gerekçeli ve denetime elverişli rapor alınıp sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekir"<sup>53</sup>.

Yargıtay'ın<sup>54</sup> enflasyonun munzam zarara fiilî karine oluşturmasına yönelik olarak yararlandığı yasal dayanaklardan biri de HMK. m. 187/II hükmüdür. Buna göre, herkesçe bilinen (maruf ve meşhur olan) vakıalar çekişmeli sayılmaz. Buradan hareketle, enflasyonist ekonominin olumsuz etki ve sonuçlarının da bilinen vakıalar olduğu ve bunların ispatlanmasının gerekmediği ileri sürülmektedir. Sonuçta, alacaklının zararını ispatladığı karine olarak kabul edilmektedir.

#### 4. Değerlendirme ve Şahsî Kanaatimiz

Uygulamada giderek artan eğilim, munzam zararın soyut olarak ispatını yeterli sayma yönünde olsa da, Yargıtay'ın farklı daireleri arasında halen bir görüş ayrılığının sürdüğü de görülmektedir. Oysa, her ikisi de para borcu olmasına rağmen birinde soyut ispat yeterli kabul edilerek munzam zarara hükmedilmesi gerektiği, diğesinde ise tam tersine bunun isabetli olmadığını benimsenmesi uygun düşmez. Her ne kadar önceden içtihatların birleştirilmesine gerek görülmemişse<sup>55</sup> de, hukukî güvenliği ve yeknesaklığı sağlamak üzere içtihadı bir-

<sup>53</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 6.12.2018 tarihli ve E. 2018/3765 K. 2018/4907 sayılı kararı (KBİBB.). Aynı yönde diğer içtihatlar için bkz. Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 25.4.2018 tarihli ve E. 2017/2736 K. 2018/1742 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 15.3.2021 tarihli ve E. 2020/967 K. 2021/859 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 28.11.2018 tarihli ve E. 2018/3499 K. 2018/4739 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 18.10.2021 tarihli ve E. 2020/10700 K. 2021/10183 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 27.6.2019 tarihli ve E. 2018/193 K. 2019/4929 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>54</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19.6.2002 tarihli ve E. 2001/13-569 K. 2002/534 sayılı kararı "Hal böyle olunca, enflasyonist ekonominin olumsuz etki ve sonuçları kamuca az veya çok herkesin bildiği, en önemlisi gerekli olduğu takdirde bilinebilmesinin kolayca gerçekleştirilebileceği ve mahkemelerin de bilgisi altında olan vakıalar olarak kabulü gerekir. Yasal deyim ile "maruf ve meşhur" vakıalardır ve bunların ispatına gerek yoktur (HUMK. m. 238/2)... Bunların yanında, 20.10.1989 T. K.3 sayılı içtihadı Birleştirme Kararında "para her zaman kullanılması mümkün ve temettü getiren bir meta olduğundan geç ödenmesi halinde zararın vücudu muhakkaktır" şeklindeki kabulde az yukarda açıklanan hukuki tespit ve bulguları doğrulamaktadır. Şu durum karşısında, alacaklının davasında dayandığı maddi olgulara uygulanması zorunlu görülen HUMK. m. 238/2 ve MK. m. 7 anlamında belirlenen delillerle alacaklı zararının kanıtlandığına ilişkin karinenin vücut bulduğu ve böylece davacının zararını ispat yükümünü ifa ettiği açıktır..." (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 20.9.2018 tarihli ve E. 2016/12086 K. 2018/5488 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 3.5.2010 tarihli ve E. 2009/14780 K. 2010/6034 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>55</sup> Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 8.10.1999 tarihli ve E. 1997/2 K. 1999/1 sayılı kararı "Kaynağını değişik ve çok türlü maddi olaylardan alan munzam zararların kanıtlanması

leştirme kararıyla konunun açıklığa kavuşması gerektiği tekraren düşünülebilir. Zira, içtihatların birleştirilmesi yoluna benzer olaylar hakkında birbirine aykırı en az iki Yargıtay kararının bulunması halinde gidilebilir ki yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere uygulamada böyle çelişik kararlar yeterince mevcuttur. Bu sayede, yüksek enflasyon sebebiyle hukukî yollara başvuracak kimseler nezdindeki tereddütler de bertaraf edilmiş olur.

Bunun dışında, enflasyonun (para değerindeki düşüşün) munzam zarar teşkil edip etmeyeceği hususunda olan hukuk (de lege lata) ve olması gereken hukuk (de lege ferenda) ayrımı düşünülebilir. Olan hukuk (pozitif hukuk=mevzu hukuk=mevzuat) gereğince, Yargıtay'ın bazı dairelerinin sırf enflasyon oranından hareketle aşkın zararın soyut da olsa ispatlandığını kabul etmesi mevcut hükümler ve ekonomik veriler yüzünden anlayışla ve makul karşılanabilir. Ancak, bu yaklaşım teorik açıdan sağlam bir zemine dayanarak savunulamaz. Aksi yönde bir yaklaşım, kanundaki temerrüt faizine ilişkin oran hükmünün fiilen uygulamadan kalkmasına yol açar. Başka bir deyişle, "mevduat faizi, altın, döviz, enflasyon, asgarî ücret artışı sepetindeki ortalamalar ya da önerilen şekilde en az ve vadeli mevduat faizi ile temerrüt faizi arasındaki farkın munzam zarar olduğu varsayıp munzam zararın kanıtlanmasına gerek yoktur" denildiği takdirde, 3095 sayılı Kanunî Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun ile diğer kanunlardaki faizle ilgili hükümlerin uygulanması pratik anlamda sonuçsuz kalır. Yani, alacaklının herhangi bir zarara uğradığını somut biçimde ispatlamasını beklemeksizin enflasyon oranında bir zarara uğradığını peşinen kabul etmek demek yasal temerrüt faiz oranını yasal dayanaktan yoksun biçimde enflasyon oranına çıkarmak demektir. Ancak, bu yetki sadece konun koyucu tarafından kullanılabilir<sup>56</sup>. Üstelik, bu yaklaşımını diğer bir tehlikesi de para borcuna ilişkin neredeyse her olayda munzam zarara hükmedilmesi sonucuna yol açmaya elverişli olmasıdır. Ne var ki, konun koyucunun TBK. m. 122 hükmüyle güttüğü amacın bu olmadığını söylemek gerekir. Ayrıca, hâkimin hukuk yaratması ancak hukuk boşluğunda söz konusu olur (TMK. m. 1/II). Somut olaya uygulanacak bir hüküm varken, hâkim kendisini kanun koyucunun yerine koyarak bir çözüm getiremez. Çünkü, burada hukuk boşluğu ve hatta kanun boşluğu dahi yoktur. Ni-

---

işleminin, içtihatların birleştirilmesi yolu ile tek bir ispat vasıtasına bağlanması; hakim delilleri serbestçe takdir etmesini öngören hükümleri sınırlandıracağı gibi hukukun gelişmesini de önleyecektir. Açıklanan nedenlerle içtihatların birleştirilmesine gerek yoktur..." (KBİBB.).

<sup>56</sup> Altaş, 2001, s. 128; Buz, 1998, s. 404-405. Diğer bir görüşe göre ise, munzam zararın tazmininin borçlunun kusuruna bağlı kılınması sayesinde kanundaki faiz oranına yine de ayrı bir uygulama alanı kalır (Oğuzman - Öz, 2020, N. 1631, dpn. 1904).

tekim TBK. m. 122 hükmü de gayet açıktır ve temerrüt faiziyle karşılanamayan (aşkın) zararın varlığı ve bunun ispatlanması aranmalıdır.

Burada kanun boşluğu gibi kural içi boşluktan da söz edilemez. Başka bir deyişle, aşkın zararın olup olmadığı somut delillerle ortaya konulmalıdır; hâkim vicdanî kanaatinden hareketle böyle bir değerlendirmede bulunamaz. Çünkü, hâkimin takdir yetkisi (TMK. m. 4) ancak kanunda açıkça öngörülen hallerde mümkündür. Böyle bir kural içi boşluğa misal TBK. m. 50/II hükmüdür. Buna göre, zararın miktarı tam olarak ispatlanamazsa, hâkim olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler. Önemle belirtilmelidir ki, doktrinde de benimsendiği üzere, burada hâkime takdir yetkisi tanınan husus şudur; bir zarar vardır; ama bunun miktarı tam olarak tespit edilememektedir. Meselâ, destekten yoksun kalma tazminatında durum böyledir. Oysa, zarar yokken veya zararın varlığı ispatlanmamışken, farazî olarak zararın miktarını takdir etmeye girişmek açıkça hükme aykırılık oluşturur<sup>57</sup>. İşte, TBK. m. 122 hükmüne ilişkin söz konusu meselede durum tam da böyledir. Zira, TBK. m. 122 hükmü gereğince, zararın varlığının ispatlanması yukarıda verdiğimiz misallerde olduğu gibi somut delillerle ortaya konulmuş olmalıdır. Salt soyut zarar iddiasından hareketle verilecek aksi yönde bir içtihat kanunun emredici hükmüne (zarar şartına) açıkça aykırılık teşkil eder.

Götürü tazminat niteliğindeki temerrüt faizinden farklı olarak, burada zararın varlığı şarttır. Zararı da ispatlayacak olan alacaklı taraftır. Çünkü, taraflardan her biri hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür (TMK. m. 6). Dolayısıyla, alacaklı temerrüt faizi dışında bir zararının olduğunu net ve inanılır bir biçimde ispatlamalıdır. Yoksa alacaklının iddiasını sadece enflasyona dayandırmış olması onu ispat yükünden kurtarmaz. Soyut iddialardan hareketle, temerrüt faiz oranını aşan her fark mutlak surette ve kendiliğinden zarar olarak kabul edilemez. Bu yönde fiilî bir karine yaratılamaz<sup>58</sup>. Nitekim, Yargıtay'ın sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin bakış açısı da bunu doğrulamaktadır. Çünkü, Yargıtay'a göre, Türkiye gibi kırılğan bir ekonomide piyasa şartları öngörülebilir niteliktedir<sup>59</sup>. Dolayısıyla, salt piyasadaki ekonomik şartlardan hareketle bir talepte bulunmak teorik açıdan isabetli değildir.

<sup>57</sup> Oğuzman - Öz, 2013, s. 84.

<sup>58</sup> Altaş, 2001, s. 126.

<sup>59</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 14.9.2021 tarihli ve E. 2017/13-2308 K. 2021/994 sayılı kararı "Somut olayda da davacı kendi özgür iradesi ile TL üzerinden ve kredi faizi ödemek suretiyle konut kredisi kullanabileceken, JPY üzerinden kredi kullanmış, döviz artışlarının baş-

Yargıtay'ın enflasyonu bilinen vakıa sayıp munzam zararı ispat şartının yerine getirildiğini fiilî karine olarak benimsemesi de isabetli değildir. Nitekim, Yüksek Mahkeme'nin aksi yönde içtihatları da mevcuttur<sup>60</sup>.

Her şeyden önce bilinen vakıalar daha ziyade Gölcük depremi, genel seçimlerin yapıldığı gün gibi önemli tarihî olaylardır<sup>61</sup>. Oysa, yüksek enflasyonun varlığı bu kapsamda değerlendirilemez; yani salt yüksek enflasyon munzam zararın somut olarak ispatı konusunda alacaklıyı ispat yükünden kurtarmaz<sup>62</sup>. Ayrıca karine, bilinen bir olaydan, bilinmeyen diğer bir olay için çıkarılan sonuçtur. Fiilî karineler, hâkim tarafından elde edilen sonuçlardır. Fiilî karine lehine olan taraf o vakıaya ispatlamış sayılır; bunun aksini ispat ise mümkündür. Meselâ, muvazaaya dayalı davada hısmılık vb. yakınlık ilişkisi gerçeği bilme bakımından fiilî karine oluşturmaktadır. Ama, munzam zarar meselesinde olduğu üzere kanun boşluğunun bulunmadığı ve hukuk kuralının açık olduğu bir yerde fiilî karineye dayanılarak içtihat geliştirilmesi teknik açıdan isabetli değildir<sup>63</sup>. Üstelik, fiilî karinenin varlığı ispat yükünün ters çevrilmesine yol açmaz. Fiilî karine sadece ispatın kolaylaşmasına katkı sağlar. Bu esas İsviçre Federal Mahkemesi tarafından da benimsenmektedir<sup>64</sup>. Dolayısıyla, munzam zararın ispatı

---

lamasına kadar yaklaşık üç buçuk yıl sözleşmeyi benimseyerek taksitlerini ödemiştir. Taraflar arasındaki sözleşmenin 6. maddesinde "Dövizde endeksli kredide yıl içindeki kur riski borçluya aittir." şeklinde açıklama mevcuttur. Davacı döviz üzerinden on yıl vadeyle kredi kullanırken JPY'de değer azalması söz konusu olduğunda TL karşılığı ödemelerinde de azalma olabileceğini değerlendirerek tercih hakkını kullandığı gibi, günümüz ülke koşullarında ilerleyen yıllarda dövizde ödeme gücünü doğuracak dalgalanmalarla karşılaşabileceğini de öngörebilir durumdadır. Sözleşmenin imzalanmasından sonra değişen koşulların ödeme gücünü doğurması yukarıda izah edildiği üzere tek başına sözleşmenin uyarlanması için yeterli olmadığından, Mahkemece uyarlama için aranan öngörülemelik koşulunun somut olayda gerçekleştiğinin kabul edilemeyeceğinin gözetilmemesi hatalıdır".

<sup>60</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 9.12.2021 tarihli ve E. 2017/18-2800 K. 2021/1629 sayılı kararı "Uğranılan zarar, yetkili merciin belirlediğinden fazla ve bu nedenle 105. maddeye dayanılarak munzam zarar istenecek ise, artık o merciin, zararın oranını belirlemek için kullandığı/dikkate aldığı/değerlendirdiği ölçülere ve bunların "maruf ve meşhur" oldukları olgusuna değil, davaya özgü somut vakıalara dayanılması gerekir. Bunlar da, elverişli ve geçerli delillerle kanıtlanmalıdır..." (KBİBB.).

<sup>61</sup> Baki Kuru - Ramazan Arslan - Ejder Yılmaz, *Medenî Usul Hukuku*, Yetkin Yayınevi, 24. Baskı, Ankara, 2013, s. 353.

<sup>62</sup> Altaş, 2001, s. 128.

<sup>63</sup> Seyfullah Edis, *Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri*, 6. Baskı, AÜHF Yayınları, Ankara, 1997, s. 367; Altaş, 2001, s. 127.

<sup>64</sup> BGE 117 II 258; BGE 123 III 243; Buz, 1998, s. 405.

bu tür fiilî karinelere hareketle soyut hale gelmez ve ispat yükünün ters çevrildiğinden söz edilemez.

Munzam zarar müspet zarar mahiyetinde olmakla beraber, salt enflasyonun soyut olarak ispatının munzam zarar teşkil etmeyeceğine yönelik hem müspet zarar hem de menfi zarar şeklindeki zarar türleri de emsal gösterilebilir. Çünkü, müspet zarar için fiilî zarar veya yoksun kalınan kâr aranır; menfi zararda da fiilî zararın veya kaçırılan fırsatın varlığı şarttır. Ortada herhangi bir kaçırılan fırsat yokken menfi zarara hükmedilemediğine göre, varsayımsal bir yaklaşımla munzam zarara hükmedilmesi teorik açıdan nasıl izah edilebilir?

Olması gereken hukuk bakımından açıkça belirtilmelidir ki kanunda öngörülen faiz oranları enflasyonun da etkisiyle beraber alacaklının mağduriyetini karşılamaktan ve piyasa gerçeklerini yansıtmaktan tamamen uzaktır. Meselâ, borcunu ödemediği için yıllık %9 temerrüt faizi ödemek zorunda kalan borçlu aslında günümüzdeki ekonomik şartlarda kullanılacak en ucuz krediyi elde etmiş olur. Ahde vefa ilkesine aykırı olsa da böyle bir durumda borçlunun temerrüdü sebebiyle meselenin yargıya intikal edip yıllarca alacaklının sürdürülmesi borçlunun işine gelir. Sonuç olarak, hâlihazırdaki enflasyon verileri göz önünde bulundurulunca, borcu ödemeyi değil ödememeyi cazip kılan %9'luk yasal faiz oranının somut olay adaletini gerçekleştirmesinin mümkün olmadığı tereddütsüz kabul edilmelidir. Meselâ, yüklenici firmadan 2013 yılında daire satın alan, ancak daire kendisine teslim edilmeyince 2014 yılında bedelin iadesi ve temerrüt faizinin ödenmesi için dava açan alıcı lehine davanın 2022 yılında kesinleşmesi sonucunda toplam 200.000 TL para ödenmiş olsun. Mevcut ekonomik şartlar çerçevesinde alıcının eline geçen bu meblağın başka bir konut satın almasına yetmediği, dolayısıyla ortaya çıkan sonucun adil olmadığı gerçektir. Ama, bu noktada, Yargıtay'ın kanun koyucunun yerine geçerek enflasyonun para borçlarındaki etkisini alacaklı taraf lehine dengelemesi şeklinde üretilen çözüm de hukukî açıdan isabetli değildir. Kanun koyucunun resmî istatistikî verileri de göz önünde bulundurarak yasal faiz oranını değiştirmesi nispeten de olsa bir çözüm olarak düşünülebilir. Gerçekten de, temerrüt faiz oranının borçluyu zamanında ifaya zorlayacak oranda olması gerekir. Bunun için sabit bir oranın yerine ekonomik şartlardaki değişikliğe göre şekil almaya elverişli; yani değişken faiz oranının belirlenmesi önerilebilir<sup>65</sup>.

<sup>65</sup> Buz, 1998, s. 393 vd.; Mustafa Serhat Şen - Mustafa Kamil Şen, "Faizlerin Sınırlandırılması Sorunu", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2018, C. 9, S. 33, s. 801.



Görüldüğü üzere, meselenin özünde munzam zarar değil, aslında temerrüt faizi oranı yer almaktadır. Dolayısıyla, temerrüt faizine ilişkin bu çözüm dışında TBK. m. 122 hükmündeki esasları boşa çıkaran pratik yaklaşım teorik açıdan isabetli değildir. Bunun yerine, radikal bir çözüm olarak TBK. m. 122 hükmünde tamamen ortadan kaldırılıp her para borcunda ödeme tarihine göre hüküm verileceği düzenlenebilir. Ama, teorik açıdan isabetli olmayan bu yaklaşımın oldukça eleştiriye açık olacağı şüphesizdir. Bunun yerine, TBK. m. 122 hükmüne bağlı kalarak munzam zararda somut biçimde ispatı arayan içtihat benimsenmelidir. Bunun halihazırdaki sorunu gidermeyeceği düşünülebilir. Ancak, söz konusu çalışmanın esas amaçlarından biri pratikteki bu adaletsiz durumun korunmasını sağlamak değil, tam tersine bu haksızlığa dikkat çekerek meselenin kanun koyucu tarafından nihaî bir çözüme kavuşturulması gerektiğini ifade etmektedir.

#### IV. ZAMANAŞIMI

Munzam zararın tazmini bakımından zamanaşımı süresi de tartışmalıdır. Bir görüşe göre, tazminat istemi asıl borcun ifasını isteme hakkının kapsamına dâhil olan ve onun uzantısını oluşturan bir haktır. Dolayısıyla, tazminat istemi asıl borca uygulanan zamanaşımına tâbidir<sup>66</sup>. Kanaatimizce de, munzam zararın tazmini isteminin asıl borca ilişkin esaslara tâbi olması teorik açıdan tutarlıdır.

Başka bir görüşe göre ise, munzam zarar asıl alacaktan bağımsızdır. Bununla beraber, munzam zararın tazmininde haksız fiildeki iki ve on yıllık zamanaşımı süresi uygulanmalıdır<sup>67</sup>.

Diğer bir görüşe göre ise, tazmin yükümlülüğü temerrüt sebebiyle doğan yeni ve bağımsız bir borç niteliğindedir. Dolayısıyla, temerrüt konusu borcun kaynağı ne olursa olsun, munzam zararın tazminini isteme hakkı on yıllık genel zamanaşımına tâbi tutulmalıdır (TBK. m. 146)<sup>68</sup>. Nitekim, Yargıtay'ın da aynı görüşte olduğu belirtilebilir<sup>69</sup>.

<sup>66</sup> Staudinger - Löwisch, 1979, § 284 BGB, N. 69; Kılıçoğlu, 2013, s. 720; Şerafettin Şirin, *Hukukumuzda Faizi Aşan Munzam Zarar ve Faiz*, Alfa Yayıncılık, İstanbul, 1996, s. 313.

<sup>67</sup> Bilal Kartal, "Faizi Aşan Zarar", *Yargıtay Dergisi*, 1997, C. 23, S. 4, s. 514.

<sup>68</sup> Barlas, 1992, s. 226; Zeytinoğlu, 2005, s. 262; Önderi, 2013, s. 278, 285. Muhammet Burak Kulaberoğlu, "Temerrüt Faizi ve Aşkın Zarar", *İstanbul Barosu Dergisi*, 2020, C. 94, S. 4, s. 176.

<sup>69</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 19.10.2004 tarihli ve E. 2004/5998 K. 2004/14915 sayılı kararı "Munzam zarar temerrüt ile oluşmaya başlayan, asıl borcun ifasına kadar geçecek zaman

Zamanaşımı süresi alacağın muaccel olduğu; yani aşkın zararın doğduğu tarihten itibaren işlemeye başlar<sup>70</sup>. Yargıtay'ın bazı içtihatları bu görüşe uygundur<sup>71</sup>. Kanaatimizce de muacceliyet anını esas alan bu yaklaşım teorik açıdan doğrudur.

Doktrindeki bir görüşe göre ise asıl alacak ödenmedikçe zamanaşımı süresi işlemeye başlamamalıdır<sup>72</sup>. Aynı şekilde, Yargıtay'ın bazı içtihatlarına göre, "Asıl alacak davasının açıldığı tarihte, alacağın geç tahsili nedeniyle oluşan munzam zararın miktarının tespiti imkân dâhilinde ise aynı tarihte davanın açılmasının gerektiği ve zamanaşımının o tarihte başladığı düşünülebilir ise de alacağın hiç ödenmemesi veya kısmen ödenmesi halinde oluşacak zararın miktarının tespiti mümkün olmadığından, munzam zarar davalarında zamanaşımının başlangıç tarihinin alacağın tamamının tahsil edildiği tarih olarak düşünülmesi gereklidir"<sup>73</sup>. Aksi görüşe<sup>74</sup> rağmen, bu yaklaşım her ne kadar alacaklı lehine görünse de, teorik açıdan isabetli değildir. Üstelik, söz konusu içtihat alacaklıyı zararı azaltma külfetine aykırı davranarak zararın artmasını beklemeye teşvik edebilir. Meselâ, alacak davasıyla beraber veya ondan bağımsız olarak munzam zararının tazminini istemek yerine aradaki uçurumun daha da genişlemesini bekleyen bir alacaklının âdeta ödüllendirilmesinin ne kadar isabetli olduğu düşündürücüdür.

## SONUÇ

Munzam zararın tazmininde soyut ispatı yeterli sayan yaklaşım istemeden de olsa alacaklıya âdeta mutlak surette bir tazminat imkânı sunmaktadır. Mun-

---

inde artarak devam eden yeni bir borçtur. Asıl borcun kaynağı haksız fiil, nedensiz zenginleşme veya sözleşme olduğu halde, bu borcun hukuki sebebi asıl alacağın temerrüde uğraması gibi hukuka aykırılıktır. O nedenle, asıl alacak ve temerrüt faizleri yönünden icra takibi yapması ve dava açılması sırasında onlarla birlikte istenilmemiş olması veya bu zarar hakkının saklı tutulmamış olması davanın görülmesine engel değildir. Zamanaşımı süresi içinde her zaman bu yöne ilişkin dava açılabilir..." (KBİBB.); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 9.12.2021 tarihli ve E. 2017/18-2800 K. 2021/1629 sayılı kararı "Ayrı bir dava ile on yıllık zaman aşımı süresi içerisinde her zaman istenmesi mümkündür..." (KBİBB.); Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 18.10.2021 tarihli ve E. 2020/10700 K. 2021/10183 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 27.4.1995 tarihli ve E. 1995/2462 K. 1995/3870 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>70</sup> Barlas, 1992, s. 226; Zeytinoğlu, 2005, s. 262; Önderi, 2013, s. 278.

<sup>71</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 30.10.2001 tarihli ve E. 2001/5381 K. 2001/8432 sayılı kararı (KBİBB.); Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 19.9.2011 tarihli ve E. 2011/5508 K. 2011/10442 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>72</sup> Kartal, 1997, s. 514.

<sup>73</sup> Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 6.3.2006 tarihli ve E. 2005/7100 K. 2006/1234 sayılı kararı (KBİBB.).

<sup>74</sup> Önderi, 2013, s. 286-287.

zam zararın tazmini bakımından zararın soyut olarak ispatını yeterli sayan anlayış isabetli değildir. Aksi takdirde, munzam zararla temerrüt faizi arasındaki fark önemli ölçüde ortadan kaldırılmış olur.

Salt yüksek enflasyonun varlığı temerrüt faizi dışında bir zararın olduğu anlamına gelmez. Zarar teorisine ilişkin genel esaslar göz önünde bulundurulunca aksinin kabulü pek mümkün görünmemektedir. O halde, alacaklının sadece yüksek enflasyona dayanması munzam zararın ispatı için yeterli kabul edilmemelidir; onun munzam zararını somut olarak ispatlaması aranmalıdır. Hal böyle olunca Yargıtay'ın meseleye ilişkin yaklaşım değişikliğinin Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla birlikte pratik saiklerden kaynaklandığı söylenebilir.

Bireysel başvuru kararları ilgili dosya bakımından bağlayıcıdır; bunların tüm yargısal uygulamalar için bağlayıcı olduğundan ise söz edilemez. Bununla beraber, bunların temel hak ve özgürlüklerin kapsamının belirlenip bu kapsama uygun yargısal uygulamaların gerçekleştirilebilmesi için yol gösterici etkiye sahip kararlar olarak dikkate alınması muhtemeldir. Dolayısıyla, soyut iddiaları mahkemelerce reddedilip kesinleşen başka kimselerin de bireysel başvuru yolunu tercih etmesi kaçınılmazdır. Bu şekilde dolambaçlı yollara tevessül edilmesinin önüne geçmeyi sağlayacak gerçek çözüm ise meselenin özünü teşkil eden temerrüt faiz oranına ilişkin yasal bir değişikliğin yapılması ve değişken faiz oranının tercih edilmesidir. Bu sayede, munzam zararın ispatı konusunda çözüm yeri olarak Anayasa Mahkemesi'nin kapısının aşındırılmasının önüne geçilmiş olur. Çünkü, munzam zararın soyut ispatını yeterli sayan görüş aslında sabit ve çok düşük durumdaki temerrüt faiz oranının kusurlarını rötuşlamaktadır. Gerçekten de, uygulamanın munzam zarar müessesesini enflasyonun yarattığı tahribatı telafi etmek üzere bir manivela olarak kullanmasının temel sebebi kanundaki sabit faiz oranına ilişkin esasın yetersiz olmasıdır. Bu zamana kadar doktrinde yapılan eleştirilere rağmen kanun koyucunun bu konuda değişikliğe gitmemesi uygulamada munzam zarardan hareketle varılan çözüme anlayışla yaklaşılmasına ve makul karşılanmasına sebep olmaktadır. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin bireysel başvuru sonucunda verdiği ilk içtihattan anlaşıldığı üzere bunun sonuncu içtihat olmayacağı aşikardır. Kişilerin uğradıkları zararı bu şekilde dolaylı yoldan elde etmesine onları sevk etmek yerine, mesele faiz oranında yapılacak değişikliklerle beraber daha kalıcı ve esnek bir çözüme kavuşturulabilir. Bu sayede, munzam zarar teorik açıdan isabetli olduğu üzere kendi gerçek (doğal) sınırlarına dönmüş olur.

**KAYNAKÇA**

- AKINCI, Şahin, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, 12. bs., Konya, Sayram Yayıncılık, 2021.
- AKKURT, Sinan Sami - ERDOĞAN, Kemal - TOKAT, Hüseyin, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Hükümler (Özel Borç İlişkileri)*, 5. bs., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2022.
- AKMAN, Sermet, “Karşılaştırmalı Olarak Alman ve İsviçre Hukuklarında Yüksek Oranlı Enflasyonun Para Borçlarına Etkisi ile Bu Konudaki Yargıtay Kararları”, *İBD*, C. 63, S. 10-12, 1989, ss. 624-636.
- ALBAŞ, Hakan, *Paranın Değer Kaybından Doğan Zararın Tazmin Edilebilirliği (BK m. 105)*, 1. bs., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2004.
- ALTAŞ, Hüseyin, “Munzam Zararda İspat Sorunu”, *AÜHFD*, C. 50, S. 1, 2001, ss. 121-129.
- ANTALYA, O. Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1,3*, 2. bs., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019.
- ARSLAN, Çetin - KIRMIZI, Mustafa, *Türk Hukukunda Faiz ve Munzam Zarar*, 2. bs., Ankara, Asil Yayınevi, 2007.
- AYRANCI, Hasan, *Türk Borçlar Hukukunda Munzam Zarar (BK. m. 105)*, 1. bs., Ankara, Yetkin Yayınevi, 2006.
- BALİS, Georges, “Para Borçlarının Ödenmesindeki Gecikmeden Doğan Zarar ve Ziyan”, (çev. Akar, Öcal), *EİTİAD*, C. 1, S. 1, 1965, ss. 163-169.
- BARLAS, Nami, *Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar*, 1. bs., İstanbul, Kazancı Yayıncılık, 1992.
- BUCHER, Eugen, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, 2. auf., Zürich, Schulthess Verlag, 1988.
- BUZ, Vedat, “Karşılaştırmalı Hukukta Munzam Zararın İspatı”, *YD*, C. 24, S. 3, 1998, ss. 369-410.
- DOMANIÇ, Hayri, *Faizle Karşılanamayan Zararların Giderilmesini Sağlayan BK. 105 ve Diğer Hükümler*, 1. bs., İstanbul, Beta Yayınevi, 1993.
- EDİS, Seyfullah, *Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri*, 6. bs. Ankara, AÜHF Yayınları, 1997.
- EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. bs., Ankara, Yetkin Yayınevi, 2019.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. II*, 2. bs., İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1977.
- GAUCH, Peter- SCHLUEP, Walter R.- SCHMİD, Jörg- REY, Heinz, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band II*, 7. auf, Zürich, Schulthess Verlag, 1998.

- GUHL, Theo - MERZ, Hans - KUMMER, Max, *Schweizerisches Obligationenrecht*, 7. auf, Zürich, Schulthess Verlag, 1980.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper, *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, 1. bs., Ankara, Yetkin Yayınevi, 2021.
- HATEMİ, Hüseyin- GÖKYAYLA, K. Emre, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, 4. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.
- HONSELL, Heinrich- VOGT, Nedim Peter - WIEGAND, Wolfgang, *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, 6. auf, Basel, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2015.
- HUBER, Ulrich, *Leistungstörungen Bd. II*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1999.
- KARAHASAN, Mustafa, *Sorumluluk Hukuku C. I*, Ankara, 1996.
- KARTAL, Bilal, "Faizi Aşan Zarar", *YD*, C. 23, S. 4, 1997, ss. 501-519.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 17. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2013.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., "Yargıtay Kararları Açısından Munzam Zarar", *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XV, 5 Haziran 1998*, 1. bs., Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1999, ss. 1-33.
- KOCA, Mehmet Reis, "Türk Hukukunda Munzam Zarar Uygulaması", *KÜSBE*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale, 2004.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip- HATEMİ, Hüseyin- SEROZAN, Rona- ARPACI, Abdülkadir, *İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme C. III*, 6. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.
- KULABEROĞLU, Muhammet Burak, "Temerrüt Faizi ve Aşkın Zarar", *İBD*, C. 94, S. 4, 2020, ss. 154-178.
- KURU, Baki- ARSLAN, Ramazan - YILMAZ, Ejder, *Medenî Usul Hukuku*, 24. bs., Ankara, Yetkin Yayınevi, 2013.
- LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil*, 14. auf, München, C.H.Beck, 1987.
- NAR, Ahmet, "Yabancı Para İpoteğinde Temerrüt Faizi", *THD*, C. 4, S. 36, 2009, ss. 17-29.
- NOMER, Halûk Nami, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 16. bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018.
- NOMER, Halûk Nami, *Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddî Tazminatın Belirlenmesi*, 1. bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 1996.
- OĞUZMAN, M. Kemal- ÖZ, M. Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 1*, 18. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020.

- OĞUZMAN, M. Kemal- ÖZ, M. Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. 2*, 10. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013.
- OZANEMRE YAYLA, Tolunay, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. bs., Ankara, Seçkin Yayınevi, 2021.
- ÖÇAL, Akar, "Munzam Zarar", *EİTIAD*, C. 3, S. 1, 1967, ss. 144-158.
- ÖNDERİ, Gökhan, "Para Borçlarında Borçlu Temerrüdü Halinde Alacaklının Munzam Zararının Tazminini İsteyebilmesi Konusundaki Yargıtay Uygulaması", *İBD*, C. 87, S. 2, 2013, ss. 274-299.
- ÖZDAMAR, Emine, "Temerrüt Faizi Kavramı ve Çeşitli Davalarda ve Takiplerde Başlangıç Zamanı", *THD*, C. 9, S. 96, 2014, ss. 60-69.
- ÖZMEN, Etem Saba- AKTAŞ, Türkan, "Türk Hukuku Açısından Para Borçlarında Temerrüt Faizi Yanında Ceza Koşulu Talep Edilebileceğine İlişkin Yargıtay Kararlarının Eleştirisi", *MÜHFD*, C. 17, S. 1, 2018 ss. 39-54.
- REİSOĞLU, Safa, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 23. bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2012.
- STAUDINGER, Julius von - LOWISCH, Manfred, *Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch*, Berlin, 12. auf., 1979.
- ŞEN, Mustafa Serhat- ŞEN, Mustafa Kamil, "Faizlerin Sınırlandırılması Sorunu", *TAAD*, C. 9, S. 33, 2018, ss. 785-826.
- ŞİRİN, Şerafettin, *Hukukumuzda Faizi Aşan Munzam Zarar ve Faiz*, 1. bs., İstanbul, Alfa Yayıncılık, 1996.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi - AKMAN, Sermet- BURCUOĞLU, Haluk - ALTOP, Atilla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993.
- TUNÇOMAĞ, Kenan, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I*, 6. bs., İstanbul, Sermet Matbaası, 1976.
- TOPUZ, Murat, *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddî Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi*, 1. bs., İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2011.
- UYANIK, Namık Kemal, "Aşkın Zarar ve Hesaplanması", *İBD*, C. 92, S. 4, 2018, ss. 116-135.
- YILDIRIM, Abdülkerim, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 13. bs., Ankara, Monopol Yayınları, 2022.
- YILMAZ, Orhan, "Yasal Temerrüt Faizi", *İBD*, C. 80, S. 1, 2006, ss. 69-75.
- ZEYTİNOĞLU, Emin, "Para Borçlarında Temerrüt Hallerinde Munzam Zarar", *İTÜSBD*, C. 4, S. 8, 2005, ss. 253-263.

ZEVKLİLER, Aydın - ERTAŞ, Şeref - HAVUTÇU, Ayşe - AYDOĞDU, Murat - CUMALIOĞLU, Emre, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler*, 1. bs., İzmir, Fakülteler Kitabevi, 2013.

**Elektronik Kaynaklar**

<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/anaindex.html>

<https://www.lexpera.com.tr/kullanici-profil>