

Dr. Murat TOPUZ
Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Medeni Hukuk Anabilim Dalı

**İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile
Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda
Maddî Zarar ve Bu Zararın
Belirlenmesi**



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	vii
YAZARIN ÖNSÖZÜ.....	ix
İÇİNDEKİLER.....	xi
KISALTMALAR.....	xvii
GİRİŞ.....	1
I. KONUNUN ÖNEMİ ve SORUNUN ORTAYA KOYULMASI.....	1
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI.....	2
III. TERMİNOLOJİ	6
IV. ARAŞTIRMA PLANI	8

Birinci Bölüm

MADDÎ ZARAR – MENFAAT KAVRAMLARI VE TÜRLERİ

I. MADDÎ ZARAR	11
A. Kavram.....	11
B. Unsurları.....	25
1. Malvarlığı	25
2. Malvarlığının Azalması	29
3. Malvarlığında Meydana Gelen Azalmanın İrade Dışı Gerçekleşmesi	35

C. Başlıca Maddî Zarar Türleri	38
1. Genel Olarak.....	38
2. Fiilî Zarar - Kâr Mahrumiyeti	39
a. Genel Olarak.....	39
b. Fiilî Zarar.....	41
c. Kâr Mahrumiyeti.....	47
3. Doğrudan Zarar - Dolaylı Zarar - Yansıma Zarar	71
a. Genel Olarak.....	71
b. Doğrudan Zarar-Dolaylı Zarar.....	77
c. Yansıma Zarar	85
4. Olumlu Zarar-Olumsuz Zarar	89
a. Genel Olarak.....	89
b. Olumlu Zarar - Olumsuz Zarar	93
5. Mevcut Zarar-Müstakbel Zarar-Muhtemel Zarar	108
6. Şahsa Verilen Zarar-Eşyaya Verilen Zarar	114
7. Soyut Zarar-Somut Zarar	119
D. Maddî Zararın Manevî Zarardan Ayırteğilmesi.....	120
II. MENFAAT.....	133
A. Kavram	133
B. Tarihi Gelişimi ve Uygulama Alanı.....	145
1. Klasik Hukuk Dönemi	145
2. Klasik Sonrası Dönem.....	152
3. Orta Çağ	154
4. Orta Çağ Sonrası	159
C. Menfaat Kavramının Kullanım Biçimleri	163
1. Genel Olarak.....	163
2. Kullanım Biçimleri	164
a. Fark Anlamına Gelecek Şekilde Kullanılması.....	164
b. Paylaştırma Anlamına Gelecek Şekilde Kullanılması	167

c. İkincil Nitelikte Edimi İfade Edecek Şekilde Kullanılması	167
d. Davacının Davalıdan Talep Edebileceği Edimin İçeriğini İfade Edecek Şekilde Kullanılması.....	168
D. Sınırlandırılması.....	169
E. Başlıca Menfaat Türleri.....	178
1. Genel Olarak.....	178
2. Türleri	181
a. Olumlu ve Olumsuz Menfaat	182
b. Koruma Menfaati	186
c. Malvarlığına Yönelik Menfaat.....	188
d. Yere ve Zamana Yönelik Menfaat	188
e. Hissi Değere Yönelik Menfaat	189
f. Objektif Menfaat - Kararlaştırılmış Menfaat - Kişisel Menfaat.....	193
g. Doğrudan Menfaat - Dolaylı Menfaat	194
F. Roma Hukuku ve Modern Hukuk Menfaat Anlayışının Karşılaştırılması	202

İkinci Bölüm

MADDÎ ZARARIN BELİRLENMESİ VE ZARARIN BELİRLENMESİNDE DİKKATE ALINAN BAŞLICA HUSUSLAR

I. MADDÎ ZARARIN BELİRLENMESİ.....	207
A. Genel Olarak.....	207
B. Maddî Zarar Kavramına İlişkin Olarak Ortaya Koyulan Başlıca Teorilerin Kısaca Değerlendirilmesi	215
1. Genel Olarak.....	215
2. Fark Teorisi ve Somut Zarar Teorisi.....	217

C. Zararın Belirlenmesinin Tazminatın Belirlenmesi ile Karşılaştırılması	221
1. Maddî Tazminat Kavramı ve Tazminatın Belirlenmesi.....	221
a. Genel Olarak.....	221
b. Tazminatın Belirlenmesinde Dikkate Alınan Başlıca Hususlar.....	236
aa. Genel Olarak.....	236
bb. Zarar Veren Kişinin Kusurunun Ağırlığı	236
cc. Birlikte Kusurun Varlığı	241
dd. Zarar Veren Kişinin Zor Durumda Kalacak Olması ve Hâkimin Takdirine Bağlı Diğer Sebepler	251
2. Zararı Tazmin Türleri	255
a. Genel Olarak.....	255
b. Türleri	257
aa. Aynen Tazmin	257
bb. Nakden Tazmin.....	262
II. ZARARIN BELİRLENMESİNDE DİKKATE ALINAN BAŞLICA HUSUSLAR.....	264
A. Zararın Belirlenmesinde Esas Alınacak An	264
B. Zararın Denkleştirilmesi.....	275
C. Eşyaya Yönelik Zararların Belirlenmesine İlişkin Esaslar.....	287
1. Zararların Belirlenmesinde Kullanılan Başlıca Yöntemler	287
a. Genel Olarak.....	287
b. Objektif Hesaplama Yöntemi	289
c. Subjektif Hesaplama Yöntemi	294
2. Hasar Gören Şeyin Zarar Gören İçin İfade Ettiği Hissi Değer	297
3. Şeyin Tamamen Telef Olması Durumu	300
4. Şeyin Hasara Uğraması Durumu	301
a. Tamir Masrafları	302

b. Hasar Gören Şeyin Yerine Yenisinin Alınması İçin Gereken Değerin Ödenmesi	302
5. Zararın Belirlenmesinde Esas Alınacak Yer	303
D. Şahsa Yönelik Zararın Belirlenmesine İlişkin Esaslar	306
1. Vücut Bütünlüğünün İhlâline Yönelik Zararın Kapsamı ve Belirlenmesi	307
a. Genel Olarak.....	307
b. Tedavi Masrafları	311
c. Çalışma Gücünün Yok Olması veya Azalması ve Ekonomik Geleceğin Sarsılması Nedeniyle Oluşacak Zarar	319
2. Ölüm Durumunda Zararın Belirlenmesi.....	322
E. Zararının Belirlenmesine Getirilen Sınırlamalar	326

Üçüncü Bölüm

SÖZLEŞMELER VE HAKSIZ FİİLDE MADDÎ ZARARIN BELİRLENMESİ

I. GENEL OLARAK SÖZLEŞMEYE DAYALI VE SÖZLEŞME DİŞİ SORUMLULUK.....	329
II. GENEL OLARAK ZARARI TAZMİN BORÇLARININ SEBEPLERİ.....	337
III. SÖZLEŞMELERDE MADDÎ ZARARIN BELİRLENMESİ	341
A. Genel Olarak.....	341
B. Sözleşmelerde Maddî Zararın Belirlenmesinin Esasları.....	344
1. Genel Olarak.....	344
2. Borca Aykırılık Hallerinde Zararın Belirlenmesi	346
a. Genel Olarak.....	346
b. Borcun İfa Edilmemesi.....	352
c. Borcun İfa Edilmemesi Kapsamına Giren Durumlarda Maddî Zararın Belirlenmesi	368
aa. Borçlu Temerrüdü Durumunda	368

aaa. Genel Olarak.....	368
bbb.Para Borçlarında	379
ccc. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde ..	385
bb. Kusurlu İfa İmkânsızlığı Durumunda.....	400
cc. Borcun Gereği Gibi İfa Edilmemesi Durumunda ...	405
aaa. Genel Olarak.....	405
bbb. Zapt Durumunda.....	405
ccc. Ayıplı İfa Durumunda	422
IV. HAKSIZ FİİLDE MADDÎ ZARARIN BELİRLENMESİ	447
A. Genel Olarak.....	447
B. Haksız Fiil ve Suç Ayırımı.....	452
C. 12 Levha Kanunu'nda Mala Verilen Zararlar.....	458
D. Mala Verilen Zarar'da Zararın Belirlenmesi.....	461
1. Genel Olarak.....	461
2. Mala Verilen Zarar'da Zararın Belirlenmesinin Esasları.....	469
a. Geçmişe Yönelen Belirleme Yöntemi	469
b. En Yüksek Değer Üzerinden Hesaplama	470
c. Geçmişe Yönelik Hesaplama En Yüksek Değerin Esas Alınmasının İşlevi.....	471
3. <i>Lex Aquilia</i> 'nın Birinci Kısımına Göre Zararın Belirlenmesi	474
4. <i>Lex Aquilia</i> 'nın Üçüncü Kısımına Göre Zararın Belirlenmesi	481
5. Mala Verilen Zarar'da Zararın Belirlenmesinde Menfaatin Yeri.....	486
SONUÇ	493
ZUSAMMENFASSUNG.....	505
KAYNAKÇA	519