

ROMA HUKUKU

8

Dersin Hocası: Nadi Günel

Tavsiye Edilen Kaynaklar:

I. Dönem: Dacan Karadeniz Çelebicioğlu - Roma Hukuku

II. Dönem: Tarkan Rado - Roma Başlıca Hukuku

Dacan Karadeniz Çelebicioğlu - Roma Eşya Hukuku

Yardımcı Kaynak: Nadi Günel / Erkan Küçüköğür - Roma Hukuku Pratik Çalışmalar

Roma Hukukunun Konusu

Hukuk toplumda yaşayan insanlar arasındaki ilişkileri düzenleyen normatif (kurallı) bir bilimdir. Maddi (fili) yaptırımları vardır.

Bugünkü Avrupa hukuku, Roma hukukunun geliştirilmiş bir şeklidir. Örneğin Almanya'da mahkeme uygulaması yaklaşık Roma hukuku, geçerli olduğu bilgileri ve zamanın gereklerine göre değiştirilmiş ve geliştirilmiş bir şekilde yerleştirilmiştir. Buna Pandekt hukuku denir.

Roma Hukuku, Roma şehrinin kuruluş tarihi olarak kabul edilen m.ö.753 yılından, Doğu Roma İmparatoru Justinianus'un ölümüne kadar geçen zaman içinde Roma ve Roma egemenliği altındaki ülkelerde uygulanmıştır. Justinianus'un ölümünden Doğu Roma İmparatorluğu'nun dağılıp tarihi olan m.s. 1453 yılına kadar süren dönemde Roma hukuku çeşitli etkenlerle yeni bir nitelik kazanmıştır.

Roma'nın Siyasal ve Hukuki Dönemleri

⇒ Roma'nın siyasal tarihi, aradaki geliş dönemlerine rağmen birbirini izlediği kabul edilen devlet teşkilatı, birtarafa göre dönemlere ayrılır:

- 1) Krallık Dönemi - m.ö. 753 - m.ö. 509
- 2) Cumhuriyet Dönemi (Consul'ler Dönemi) - m.ö. 509 - m.ö. 27
- 3) İlk İmparatorluk Dönemi (Principatus Dönemi) - m.ö. 27 - m.s. 235/284
- 4) Son İmparatorluk Dönemi (Dominatus Dönemi) - m.s. 284 - m.s. 476/1453

⇒ Roma'nın tarihi (hukuki) devirler ise beş döneme ayrılır:

- 1) Eski Hukuk Dönemi m.ö. 753 - m.ö. 150
- 2) Klasik Öncesi (Preklasik) Hukuk Dönemi m.ö. 150 - m.ö. 27
- 3) Klasik Hukuk Dönemi m.ö. 27 - m.s. 250
- 4) Klasik Sonrası (Post-klasik) Hukuk Dönemi m.s. 250 - m.s. 527
- 5) Justinianus Dönemi m.s. 527 - m.s. 565

Romanın Siyasal Dönemleri:

Krallık Dönemi:

Roma iki yüzyılı aşkın bir süre krallar tarafından yönetilmiş ve devletin temelleri bu dönemde atılmıştır. Krallık döneminin üç siyasal organı vardır:

- 1) Kral
- 2) Halk meclisi
- 3) Senatus

Kral (Rex): Kralın görevi dîne kadardır ve tüm yetkiler ona aittir. Devletin yönetimi ile ilgili her türlü iktidarı elinde toplamıştır. (Aynı zamanda dinî reis ve ordunun komutanı) Kral iç ve dış politik hayata hakim, mutlak yargı yetkisine de sahip kişidir.

Halk meclisi (Comitia Curiata): Bu dönemde Roma'da halk (populus) üç sınıfa ayrılır:

a) **Patricius:** Belirli bir soydan gelen ayrıcalıklı kesim, sayılı sınıfı. Bu dönemde sadece patricius'lar Roma vatandaşı, yani 'cives' kabul edilir ve halk meclisi ya da senatus'a girebilirlerdir.

b) **Pleb:** Avam sınıfı (orta sınıf). Siyasal haklardan yararlanamaz, oy veremez, asker olamaz, devletin yüksek kademelerinde görev almazlardı.

c) **Client:** Ekonomik yönden patricius'lara bağlı, onlara tabi olan kişilerdir. Client'ler patricius'ların hizmetinde çalışarak onların himayesinden yararlanıyorlardı.

Krallık döneminde, halkın devlet yönetimine katılması halk meclisi aracılığıyla oluyordu. Meclisin yasama alanında hiçbir yetkisi yoktu. Sadece, toplumun bütünlüğünü değiştirecek nitelikteki önemli hukuki işlemler için halk meclisinin kararı gerekiyordu.

Senatus: Yaşlılar kuruluğudur. Üyeleri kral tarafından patricius'lardan seçilir. Bazı konularda fikir beyan etme yetkisi vardır; fakat nihai karar krala aittir.

Cumhuriyet Dönemi: (Consul'ler Dönemi)

Sınıf mücadelelerinin sona erdiği ve sınıf ayrımının kalktığı dönemdir. Kralın yerine 'consul'ler' geçmiştir. On İki Levha konusu yayımlanmış; hukuk kuralları yazılı hale getirilmiştir. Bu dönemde siyasal organlar dörtte ayrılabilir:

- Consul'ler
- Diğer magistrat'lar
- Halk meclisleri
- Senatus

Consul'ler: Halk meclisi tarafından bir yıllığına devleti yönetmek üzere seçilmiş iki consul, gerçekte halka ait olan iktidarı onun adına kullanmaktadır. Zamanla sayıları arttırılmıştır. Üstlendikleri işlere göre farklı isimler alırlar. Bütün devlet işlerini yöneten consul'ler, aynı zamanda orduya da komando ederler; bunlara praetor (önde giden)

adı verilir. Consul'ler en yüksek yargılama organı olma fonksiyonlarından dolayı iudices (yargıçlar) adını alır. Yürütme görevleri nedeniyle kendilerine magistra da denir. Konun yapma yetkileri yoktur; sadece uygularlar. Consul'ler zamanla işlerin artmasıyla iş alanlarını aralarında bölüşmeye başladılar. Örneğin, birisi Roma'nın yargılama ve yönetim işlerine bakarken, diğeri ordunun başında savaşları yönetirdi. Consul'lerin iktidar süreleri bir yıl olduğundan, bu yıl sona erdikten sonra sıradan birer yurttaş haline gelmeleri dolayısıyla, iktidarlardı sırasında yapmış oldukları işlerden sorumlu tutulabilir; yargılanabilirlerdi.

Halk Meclisleri: Krallık döneminde sadece patricius'ların katıldığı yetkileri çok sınırlı olan halk meclisinin yanısıra, bu dönemde tüm halkın yönetime daha etkin katılabilmesini sağlamak amacıyla yeni halk meclisleri kuruldu. Bunlardan biri hem patricius'ların hem de pleb'lerin katıldıkları 'Comitia centuriata'dır. Sonraları patricius'larla eşitliklerini sağlamak amacıyla sadece pleb'lerin oluşturulduğu meclisler de açılır. Bu meclislerin en büyük özelliği üyeleri sadece pleb'ler olmasıdır. rağmen, aldıkları kararların zamanla patricius'lar için de bağlayıcı olmasındır.

Senatus: Danışma kurulu olarak yetkileri özellikle iki alanda önem taşır:

a) **Yasama:** magistra'ların konun tekliflerinin tartışılması, halk meclisince kabul edilen tekliflerin onaylanması ve halka duyurulması.

b) **Yürütme:** iç sorunlar ve dış siyaset konularında senatus'un görüşlerine uyularak işlem yapılır. Consul'ler ve diğer magistra'lar giderek birer yürütme organı durumuna düşmüştür.

İlk İmparatorluk Dönemi (Principatus Dönemi)

Bu dönemde siyasal organlar beş gruba ayrılır:

- Princeps
- Magistra'lar
- Halk meclisleri
- Senatus
- Princeps'e Bağlı Devlet memurları

Princeps: (Sözleşme anlamı 'başkan, şef' olan princeps burada yurttaşların ilki anlamında kullanılır) Senatus tarafından seçilen princeps bütün yasama yetkisine sahiptir. Ordulara komuta etmek, asker toplamak, terhis etmek, kendisine bağlıların eyaletleri yönetmek, halk meclislerine başkanlık etmek, savaş ilan etmek, barış onaylaması yapmak, yurttaşlık hakkı tanımak, din işlerini yönetmek, devlet topraklarını tahsis etmek gibi devlet yönetiminin en önemli yetkilerini kendinde toplamıştır. Yargı yetkisine de sahiptir. Hem ceza davalarını, hem de özel hukuk davalarını dilerse doğrudan doğruya kendisi, dilerse atayacağı hukukçular aracılığıyla yürütüyordu. Önceleri konun koyma yetkisine sahip olmayan princeps'in magistra olarak çıkardığı beyannameler, verdiği karar ve talimatlar

zamanla konun gıcı kazandı.

Son İmparatorluk Dönemi (Dominatus Dönemi)

Bu dönemde tek yetkili kişi imparatorudur. Magistra, halk meclisleri gibi kurumlar kaldırılmış, geride sadece iki siyasi organ kalmıştır:

→ İmparator

→ İmparatora Bağlı Devlet memurları

Roma'nın Hukukî (Tertî) Devirleri

Eski Hukuk Dönemi: (m.ö. 753 - m.ö. 150)

Bu dönemde Roma'da geçerli olan hukuka, 'Ius Civile' (Yurttaşlar Hukuku) adı verilmektedir. Roma şehir devletinde yurttaş statüsünde olan kişilere uygulanan hukuktur. Bölgesel, ulusal ve hatta kavimsel bir nitelik taşıyan bu hukukun, geçerli olduğu toplumun sosyal ve ekonomik gerçeklerine uygunluğu gözle anlaşılmaktadır. Bu dönemde hukukun temel kaynağı dnf ve adetlerdir. Roma'da ilk yazılı konun olarak görülen On İki Leha Konunu, vatandaşlar arasında ayrılığı kaldırmak amacıyla iki yılda hazırlanmıştır.

Klasik Öncesi Hukuk Dönemi (m.ö. 150 - m.ö. 27)

Bu dönemde Roma sınırları içinde yaşayıp da Roma vatondası sayılmayan kişilere de uygulanan birçok hukuk kuralı ortaya çıkmıştır. Bu kurallardan oluşan Ius Gentium (Kavimler hukuku) hukuk sisteminin asıl gelişimi bundan sonraki Klasik Hukuk Döneminde olmuştur.

Klasik Hukuk Dönemi (m.ö. 27 - m.s. 250)

Roma'nın en parlak dönemidir. Romalı hukukçular, Roma hukukunun asfitti uygulama alanlarındaki gelişmelerle hukuku işlemiş, geliştirmiş ve ona asgını, uygulama alanının sınırlarını aşan bir deger kazandırmışlardır. Gündümüze ulaşan hukukun temelleri bu dönemde atılmıştır.

Klasik Sonrası Hukuk Dönemi (m.s. 250 - m.s. 527)

Batı Roma'nın çöküşe başladığı dönemdir. Roma hukukunun gelişim aşamaları bu dönemle sona erer.

Iustinianus Dönemi (m.s. 527 - m.s. 565)

Iustinianus'tan sonra Roma hukuku daha önceki gelişimini sürdürmeye yeniden başlamıştır. Iustinianus'un hukuk alanındaki birleştirme çabalarında iki düşünce egemen olduğu görülmektedir. Bir yandan, eski büyük Roma İmparatorluğu'nu yeniden canlandırmak amacıyla bu imparatorluğun en parlak dönemi olan Principatus Döneminin hukukunu, yani Klasik dönem hukukunu yeniden geçerli kılmak; öte yandan da, zamanın toplumsal ve ekonomik gereksinimlerini karşılayacak bir hukuk düzeni kurmak.

⇒ Justinianus'un emriyle hukukçuların yaptığı derlemeler ile ilüminiden sonra Justinianus'un emirnamelerinin de eklenmesiyle oluşturulan Corpus Iuris Civilis (Yurttaşlar Hukuku Derlemesi) bu dönemin ürünüdür. Roma hukukunun günümüze kadar gelmesini sağlar.

02.10.2007

Roma Hukukunun Kaynakları

Roma Hukukunun kaynakları üç bölüme ayrılarak incelenebilir:

- 1) Bilgi kaynakları
- 2) Yaratıcı kaynaklar
- 3) Yürürlük kaynakları

Bilgi Kaynakları: Kita Avrupası hukukunun temelini oluşturan Roma hukukunun günümüze kadar ulaşmasını sağlayan kaynaklardır. Üç dönemde incelenir:

a) Justinianus' Döneminden önceki bilgi kaynakları: Bu döneme ait en önemli eser Gaius'un Institutiones (müesseseler=kurumlar) adlı yapıtıdır. Dört kitaptan oluşur. Justinianus Dönemi'nde hazırlanan Corpus Iuris Civilis eserin ilk bölümünü büyük ölçüde Institutiones oluşturur.

b) Justinianus'un Derlemesi: M.S. 528-534 tarihleri arasında, altı yıllık bir sürede hazırlanan Corpus Iuris Civilis adlı eserdir. Dört bölüme ayrılmıştır.

1. Institutiones ⇒ 4 kitap
2. Digesta (Pandectae) ⇒ 50 kitap
3. Codex ⇒ 16+12 kitap
4. Novellae ⇒ 168 emirname

Institutiones: Hukuk kurumları anlamına gelir. Hukukun isleyişi hakkında bilgi verir.

Digesta: Klasik dönem hukukçularının eserlerinden alınmış ve belli bir sistem içinde toplanmış parçalardan oluşmuştur.

Codex: İmparator emirnamelerinin derlemesi.

Novellae: İmparator Justinianus'un ölmeden önce çıkardığı emirlerdir.

⇒ Klasik Dönem Hukukçularının metinleri üzerinde Justinianus'un emriyle Corpus Iuris Civilis'i hazırlayan hukukçuların bilimsel olarak yaptığı değişikliklere 'interpolatio' denir. Klasik dönem hukukçularının kitaplarından yararlanılan hukuk okullarında hocaların yorumları ve öğrencilerin notları ile zamanla esas metne göre oluşan değişikliklere ise 'glassa' denir. Interpolatio'lar, eski hukuk metinlerinde korun kayıpların iradesiyle yapılan kasıtlı değişikliklerdir. Glassa'lar ise özel kişilerin fikrleri sonucu istenmeden ortaya çıkan değişikliklerdir.

c) Justinianus'tan Sonraki Bilgi Kaynakları (Bizans Kaynakları)

Yaratıcı Kaynaklar: Hukuk yaratma gücünü elinde bulunduran kaynaklardır.

⇒ Krallık Döneminde yaratıcı kaynaklar, Roma halkının dñf ve adetleri, kral, halk meclisi ve rahip hukukçulardır. Rahip hukukçular mevcut kuralları yorumlamış, kendilerine yöneltilen soruları yanıtlamış ve konuları uygulamışlardır.

⇒ Cumhuriyet Döneminin yaratıcı kaynakları, halk meclisi, senatus ve hukukçuların gelişmeleridir. Ayrıca On İki Leşha Kanunu da bu dönemde oluşturulmuş bir yaratıcı kaynaktır. On İki Leşha Kanunu iki dñemli amacın ürünüdür:

1) **Siyasal amaç:** Pleb'lerle patricius'lar arasındaki hukuk eşitliğini sağlamak ve tüm yurttaşları magistra'ların keyfi davranışlarından kurtarıp eş hukuk kurallarına bağlı kılmak ⇒ halk içindeki sınıf farklarını kaldırmak

2) **Hukuki amaç:** dñf ve adet hukukunu toplayıp yazılı olarak saptamak ve böylece hukuk konusundaki belirsizliği ve gizliliği ortadan kaldırmak.

⇒ Principatus Döneminde yaratıcı kaynaklar senatus, halk meclisi ve princeps (dñemin sonlarına doğru etkinliği artmıştır) tir.

⇒ Dominatus Döneminin yaratıcı kaynağı ise imparatorlardır. İmparator emirnameleri (constitutio'lar) giderek hukukun tek yaratıcı gücü durumuna gelince, hukukçular sadece imparator emirnamelerinin uygulayıcı durumuna düştiler.

İmparator emirname (constitutio) 'leri dört biçimde görüldü:

1. Beyanname (Edictum): Princeps'in yazılı beyannamelelerinden günümüze ulaşanlar.

2. Karar (Decretum): İmparator bir hukuki anlaşmazlıkta isterse hakim görevi görüp, olayın çözümünü belirleyebilirdi. Bu benzer durumlarda verilen kararlara örnek (emsal) olurdu.

3. Cevap (Rescriptum): Herhangi bir konuyla ilgili imparatorun görüş bildirilmesi istendiğinde verdiği yazılı cevaplar.

4. Talimat (mandatum): İmparatorun eyaletleri yöneten ve yargı işlerinde yetkili kılınmış memurlarına verdiği yazılı talimatlar.

Yürürlük Kaynakları: Hukuk kurallarının yürürlüğüne sağlayan kaynaklardır.

⇒ Krallık Döneminde kral, rahip hukukçular

⇒ Cumhuriyet Döneminde consul'lar

⇒ İlk imparatorluk (Principatus) Döneminde dñemin dñemli hukukçuları

⇒ Son imparatorluk Döneminde imparator

Roma Hukukunun Sınıflandırılması

03.10.2007

1) **Uygulama Alanı Bakımından:** Roma Hukuku uygulama alanı bakımından ikiye ayrılır. Roma medeni kanunu olarak geçen ve Roma yurttaşlarına uygulanan Ius Civile ve 'Yabancılar Hukuku' anlamında olup farklı kökten gelenlere uygulanan Ius Gentium dir.

2) **Yaratıcı Kaynaklar Bakımından:** Roma Hukuku hukuku yaratıcı güçler bakımından ikiye ayrılır: Ius Civile ve Ius Honorarium (Ius Praetorium)

Burada Ius Civile kavramı, Ius civile-Ius gentium ayrımından farklı bir anlamdadır. Yabancılar uygulanan kanunlar hukuku (Ius gentium) karşısında Ius civile yalnızca düzenlenmiş Roma halkına, Roma yurttaşlarına uygulanan hukuktur. Oysa Ius civile - Ius honorarium ayrımı hukuku yaratıcı güçler bakımından yapılmaktadır. Bu bakımdan, Ius honorarium karşısında Ius civile, kaynağı halk olan hukuku ifade eder. Bir başka deyişle, halk meclislerinin kararlarına, yeni kurumlara (lex), aurf ve âdete ya da bunlara benzer bir hukuk kaynağına dayanan hukuku ifade eder. Ius honorarium ise, resmi bir makamın koyduğu hukuk anlamındadır. Magistra'lara yerleşik hukuk kurallarının tümünü ifade eder.

⇒ Ius honorarium'un, Ius civile karşısında 3a fonksiyonu vardı:

1. Ius honorarium'un Ius civile'yi ayrıntıları bakımından açıklayıp uygulamasını sağlayarak ona yardımcı olması;
2. Ius honorarium'un Ius civile tarafından düzenlenmemiş konularda kurallar koyarak bu hukuk sisteminin boşluklarını doldurması, onu tamamlaması;
3. Ius honorarium'un Ius civile'nin artık gereksinimler karşılık vermeyen kurallarını değiştirmesi, düzeltmesi.

* Ius honorarium'un amacı, Ius civile'yi ortadan kaldırmak değil, ona destek olarak bu hukuk sistemini daha etkili kılmaktır.

⇒ Praetor, Ius civile'yi uygularken, bu uygulamayı kolaylaştırmak, boşlukları doldurmak, toplumun ve zamanın yeni ekonomik ve toplumsal koşullarına uyandırabilme için Ius civile'nin bazı kurallarını değiştirme, düzeltme olanağını zamanla elde etti. Praetor, hukuki koruma yolları aracılığıyla Ius civile'nin katı, der, bütan ve geleneklere sıkı sıkıya bağlı kurallarının uygulamasını önleyerek Roma hukukunun değişmesini sağlamıştır. Praetor'un hukuki koruma yolları:

Dava (actio): Ius civile'nin dava hakkı tanımadığı durumlarda uygun bulursa praetorların dava tanıma olanakları vardı. Örn: hile veya tehdit davaları

Defi (exceptio): Ius civile'nin tanıdığı bir dava, praetor (eğer davacıyı haksız bulursa)'un davalıya verdiği bir defi ile sürme olanağı ile etkisiz bırakılabiliyordu. Defiden söz etmek için mutlaka birine, başkası tarafından açılan bir dava gibi talep olmalı.

Eski Duruma Getirme (restitutio in integrum): Sonuçları adaletle uygun bulunmayan hukuki fiil ya da işlemler, bu işlemlerden zarar gören kişilerin başvuruları üzerine yapılmamış sayılabiliyordu.

Yasak (interdictum): Praetor, kendisine başvuran kişinin haklı durumunu koruyabilmek için, bu durumu ortadan kaldırmak için çalışan kişilerin bu davranışlarını yasaklayabiliyordu.

Zilyetliğin Sağlanması (missio in bona): Praetor'lar korumalarını hakkaniyet gereği gördükleri bir takım kişilere, Jus civile hükümlerine göre başkalarına ait malların fiili hakimiyetini ellerine geçirme yetkisini taşıyabiliyorlardı.

⇒ **zilyet:** Bir malın sadece fiili egemenliğidir. mülkiyetten farklıdır (mülkiyet ise hukuki egemenliktir) malın kullanım hakkına sahip olma da dâhilimiz.

3) Konu Bakımından: Jus Privatum (özel Hukuk) ve Jus Publicum (Kamu Hukuku) olarak ikiye ayrılırdı.

ROMA HUKUKU

8

Konu bakımından yapılan ayırım: *Ius Publicum* (Roma Kamu Hukuku) - *Ius Privatum* (Roma Özel Hukuku)

Kamu hukuku, Roma devletini ilgilendiren hukuk kurallarından, özel hukuk ise özel kişilerin ilişkilerini düzenleyen hukuk kurallarından oluşur. Gögimizde de hukuk: 1) Kamu Hukuku dalları (Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku, Devletler Genel Hukuku vb) ve 2) Özel Hukuk dalları (Medeni Hukuk, Ticaret Hukuku vb) olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu ayrımı açıklanmaya çalışan teorileri:

a) **Menfaatler Nazariyesi (Yararlar Kurumu):** Kamu yararının temsilcisi olan devlet, bireyin özel yararı da koruma görevi içindedir. Bu görüşte toplum menfaatleri özel menfaatlardan üstündür.

b) **Süyeler Nazariyesi (Düzeler Kurumu):** Daha çok benimsenen bu görüşte, Kamu Hukuku, üstün durumda olan devletin taraf olduğu hukuki ilişkileri düzenleyen kurallardan bütündür. Özel Hukuk ise, hukuki bakımdan eşit durumda olan kişiler arasındaki ilişkilere ilgilidir.

=> Özel Hukuk düzeleri özel hukuk kişileridir; birbirlerine eşittirler. Kamu Hukuku düzeleri devlet, kamu kurumları, halktır; yani konusal varlıklardır.

Özel Hukuk Sistemi

Özel hukuk, menfaat (güç) dağılımı alınırsa, kişilerin kişisel çıkarlarına ilişkin hukuki kurallardan; kişilerin (süyelerin) durumu esas alınırsa, eşit durumda olan kişiler arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen kurallardan bütündür.

Gaius, *Institutiones* adlı eserinin başında özel hukukun sınıflandırılması konusundaki düşüncelerini şu sözlerle açıklamaktadır:

"Uyguladığımız bütün hukuk, ya insanlara, ya mallara, ya da davranışlara ilişkindir."

Gaius'a göre, özel hukuk içerdigi konular bakımından da bölüme ayrılır:

1) İnsanlara ilişkin hukuk (Kişiler Hukuku - Aile Hukuku)

İnsanların, insan olmaları nedeniyle sahip oldukları çeşitli özellikleri nedeniyle içinde bulundukları durumu, görecekleri kişisel ilişkileri ve bir kurum olan aileyi düzenler.

2) Mallara ilişkin hukuk (Borçlar Hukuku - Eşya Hukuku - Miras Hukuku)

Kişiler arasındaki ekonomik nitelikte, yani para ile ölçülebilir bir değeri olan ilişkileri düzenleyen kurallardan oluşur.

3) Davalara İlişkin Hukuk (Medeni Usul Hukuku - İcra Hukuku)

Bir davanın aailmasından sonlandırılmasına kadar geçen dâherinde yapılanlar-
la medeni Usul Hukuku; dava sonlandırıldıktan sonra verilen kararın uygulanmasına
ilişkin kararlarla İcra Hukuku ilgilidir.

Genel Kavramlar - Kişiler Hukuku

1. Ius (Hak ve Hukuk) Kavramı:

Ius (hak) → Iuris (hukuk = haklar topluluğu)

'Hak' kin çok çeşitli tanımları yapılmıştır. Windscheid, hakkı, bir istem
(irade)in yerine getirilmesi için hukuk tarafından tanınmış bir yetki (yetkiyet)
olarak tanımlamıştır. Jhering ise, hakkı, hukuk tarafından korunan insana ilişkin
bir çıkar (menfaat) olarak göstermiştir. Bu iki tanıma dayanarak hakkı kişilerin
istemlerine (iradeleme) uygun olarak hukuk düzeni tarafından korunmasına yetki
verilen çıkarları diye tanımlayabiliriz.

2. 'Actio' (Dava) Kavramı: Bir hakkın ihlal edilmesi halinde o hakkın yeniden
ilgili kişiye verilmesini sağlamak üzere yargılama yapmakla ilgili makamlar
tarafından verilen kuruluşuna dava denir.

3. Hakların Çeşitleri: Genel olarak mutlak haklar ve nisbi haklar olarak ikiye
ayrılır:

mutlak haklar: Herkese karşı ileri sürülebilir, herkes tarafından uyulması gerekir,
bu nedenle de herkes tarafından ihlal edilebilen (sıgnenebilen) haklardır. Mutlak
hakların en önemli bölümünü aynı haklar oluşturur. Aynı haklar, kişilere sahip
olduğu mallar üzerinde tanınan haklardır. (mülkiyet hakkı, aynı bir haktır)

⇒ mutlak haklar > aynı haklar > mülkiyet hakkı

nisbi (görelî) haklar: Belli bir kişiye ya da kişilere karşı sürülebilir, bu nedenle
de, ancak onlar tarafından ihlal edilebilen haklardır. Nisbi haklar, şahsi haklar
kapsar. Şahsi haklar, sadece hukuki ilişki içerisinde olduğumuz kişilere karşı
öne sürüleceğimize haklardır. (barış, alacak vb) Şahsi (kişisel) hakkı, şahsiyet
(kişilik) hakkıyla karıştırmamalıyız.

Şahıs (Kişi) Kavramı ve Hak Ehliliyeti:

Medeni Kanun'unuzun 8. maddesine göre: 'Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna
göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve barışlara ehlil
olmada eşittirler.'

Roma hukukunda 'şahıs' (kişi) sayılan, hak ehliyetine sahip varlıklar bugünkü
hukukumuzda oronla çok daha sınırlıdır. Roma toplumunda şahıs (kişi) olabilmek
için 'insan' olmak yeterli değildir.

⇒ Roma hukukunda haklara ve barışlara ehlil olmanın, yeni hak ehliyetine sahip olma-
nın, başka bir deyişle, hukuken 'şahıs' olarak tanınmanın üç koşulu vardır:

- 1) Hür (özgür) olmak
- 2) Vatandaş (yurttaş) olmak
- 3) Baba hakimiyeti (egemenliği) altında bulunmamak (aile evladi statüsünde bulunmamak)

⇒ Roma hukukunda bir kimsenin hak ehliyetine sahip olup olmadığını saptayabilmek için o kimsenin hukuki durumu üç bakımdan araştırılır:

- 1) Status Libertatis (özgürlük durumu)
- 2) Status Civitatis (vatandaşlık durumu)
- 3) Status Familiae (aile durumu)

10.10.2007

⇒ Roma hukukunda ailedeki en büyük erkek (aile reisi) ölürse ailedeki euli veya bekar tüm erkekler 'sui iuris', yani baba hakimiyeti altında bulunmayan konumuna geçer. Euli olmayan kızlar da hak ehliyetine sahip olur.

⇒ Özgürlük ikiye ayrılır:

- a) Ingenuus (doğustan özgür)
- b) Libertus (Libertinus) (azatlı)

Roma hukukunda bir kimsenin statüsü zamana göre değişiklik gösterebilir. (Hür bir kişi özgürlüğünü yitirebilir, vatandaşlıktan çıkıp yabancı olabilir)

Kölelik: Köleler, haklara ve baralara ehil değildirler, yani hak ehliyetleri yoktur. Bu nedenle, şahıs (kişi) olarak tanınmıyordular. Köleliğin nedenleri:

→ Doğustan kölelik (köleler veya kölelerle özgür kişiler arasındaki birleşmelerden doğan çocuklar annenin özgürlük durumunu kazanır)

→ Hakimiyetin yitilmesi dolayısıyla

→ Savaş tutsaklığı

→ Ağır ceza sonucu

⇒ Roma hukukunda hukuki işlem ehliyetinin şartları:

- 1) 25 yaşını doldurmuş olmak
- 2) Akıl hastası olmamak
- 3) Müserif olmamak
- 4) Kadın olmamak (bu şart kadınları hukuki işlemlerin olumsuz etkilerinden korumak için)

Bu dört şartı sahip kişilerin hak ehliyeti olmasa da hukuki işlem ehliyeti olabilir. Hak ehliyeti bir mala sahip olma ehliyetidir. (örn: otomobil alma ehliyeti / ancak sürücü belgesine sahip olabilme hukuki işlem ehliyetidir)

Fiil ehliyeti: Bir kimsenin hareketleri, eylemleri nedeniyle meydana getirdiği sonuçlardan sorumlu tutulabilmesidir. Hukuki işlem ehliyeti ve haksız fiil ehliyeti olarak ikiye ayrılır.

- | | |
|--|--|
| <u>hukuka uygun fiiller</u>
→ en önemlileri hukuki işlemler | hukuki fiil
<u>hukuka aykırı fiiller</u>
→ en önemlileri haksız fiiller, borca aykırı davranışlar
→ yaptırımları vardır. 1) Cezaî 2) Hukukî (tazminat) yaptırım |
|--|--|

Kölelerin Hukuki Durumu: (Köleler m.k. daki kısıtlı kişilere benzerler)

Köleler hukukî şahıs (kişi) sayılmadıklarından, haklardan yararlanamazlar. Hak sahibi olamazlar, borca altına giremezler; bir mal gibi işlem görürler. Köleler sözleşme yapabilirlerdir; ancak yaptıkları hukukî işlemlerdeki tüm haklar sahiplerine aittir. (Yaptığı işlemlerden kazandığı her şey efendisindir) Hukukî işlem sonucunda borca düşerse, borca ne sahibe ne de köleye aittir. Kölelerin borcu tabii (eksik, doğal) borçtur.

Tabii (eksik) borcu: Borçlu tarafından borcun gereği yerine getirilmese de alacaklının dava ile alacağını elde etmesinin mümkün olmayacağı borcu. (hukukî müeyyidesi olmayan borcu) Ancak borçlu kendi isteğiyle dölse, dölünen miktarı geri isteyemez. (kölelerin borçları, kumar borcu vb)

Kölenin verdiği zarar nedeniyle sahibine açılan davaya noxal dava (actio noxalis) denir. Praetor'lar şunu düşünür: Bir köle haksız fiil gerçekleştirdiğinde o zarar sonucu maddi olarak ortaya çıkan kayıp ya efendi tarafından tazmin edilir ya da sahip dölmemek istemezse kölesini zarar eden tarafa verir.

⇒ Bu efendinin noxal sorumluluğudur ve sadece haksız fiillerde söz konusu olur.

Kölelerin yapmış oldukları hukukî işlemlerden doğmuş olan borçlar nedeniyle sahipleri aşağıdaki beş şarttan herhangi biri olduğunda sorumlu tutulurlar:

- 1) Köleye efendisi tarafından belirli bir sermaye (peculium) verilmişse
- 2) Efendi köleleri ticari işletmesinin başına geçirilmişse
- 3) Köleyi gemisine kapton yapmışsa
- 4) Bir hukukî işlemi yerine getirmesi için izin vermişse
- 5) Kölenin yaptığı hukukî işlem nedeniyle efendinin mal varlığında bir artış meydana gelmişse (bu artış kadar doğan borçtan sorumludur)

(17.10.2007 tarihli ders yapılmadı)

23.10.2007

Yurttaşlık Durumu (Status Civitatis)

Yabancılar hak ehliyetine sahip değillerdir; bu nedenle istisnai durumlar hariç borca altına giremezler. Yurttaşlığın kazanılması:

- a) Doğumla: Eulitit Jus civile'ye göre geçirilirse babanın, değilse annenin yurttaşlık durumu çocuğun yurttaşlığını belirler.
- b) Azaat etme yoluyla: Hiçbir zaman özgürten özgürlerle aynı konumda olamazlar.
- c) Yurttaşlık hakkı tanınması yoluyla:

=> M.S. 212 yılında imparator Antoninus Caracalla'nın çıkardığı bir emirname ile bütün imparatorluk yurtluklarına yurttaşlık hakkı tanındı.

Aile Durumu (Status Familiae)

Baba egemenliği altında olmak, kişilerin sadece özel hukuk bakımından durumlarını etkiler; onların özel hukuk açısından 'şahıs' sayılmalarını, hak ehliyetine sahip olmalarını diler. Oysa kamu hukuku açısından doğur bir Roma yurttaşının aile içindeki statüsü onun hak durumunu etkilemez; o kişi kamu hukuku açısından tam ehliyete sahiptir. Doğur Roma yurttaşları ikiye ayrılır:

1. Sui iuris (kendi hukukuna tabi)

Baskasının hakimiyetine tabi olmayandır. Kendi başına karar verebilir. Aile içinde hak ehliyetine sahip tek kişi 'aile babası' (pater familias) statüsündeki ailenin yaşayan en büyük erkeğidir.

=> Kadınlar egemenlikleri altında bulundukları babanın ölümüyle pater familias durumu kazanamazlar, yani egemenlikleri altında kimse bulunmaz; sadece aileni iuris konumundan sui iuris konumuna geçirirler. Pater familias durumu sadece erkekler kazanabilir.

2. Alieni iuris (baskasının hukukuna tabi)

Baskasının egemenliğine tabi olan kimselerdir.

Aile (Familia) Kavramı

Toplumsal ve hukuki bakımdan geçerli görülen kadın-erkek birliği ve bu birliğin oluşturdugu, kan bağına dayanan, yani doğal bağlarla birbirine bağlı küçük insan topluluklarına aile denilebilir. Medeni konumuzda da aile kavramı derin ve geniş olanaklarıyla incelenmiştir.

Kan hisimliliği iki türdür:

1) Usul - Furu Hisimliliği (Üstsoy - Altsoy)

Doğrudan doğruya ya da dolayısıyla birbirinin sayından gelen kişiler arasındaki hisimliliktir.

2) Yonsoy (Civis) Hisimliliği

Doğrudan doğruya ya da dolayısıyla birbirinin sayından gelmeyip, ortak bir atıdan gelen kişiler arasındaki hisimliliktir.

=> İki kişi arasındaki kan hisimliliğinin derecesi, o kişileri birbirine bağlayan doğumların sayısı ile saptılır. (Örneğin baba ile ailede birinci dereceden, baba ile torun ikinci dereceden kan hisimidir)

Kayın hisimliliği (Sihri hisimlilik): Bir eşin, diğer eşin kan hisimliliğiyle olan ilişkisidir.

⇒ Eulot edinme işlemi sonucu eulot edinen ile eulot edinilen arasında bir cedit birinci dereceden 'İst soy ve alt soy' hisimliği, yapılan şatesmeden doğmaktadır. Bu nedenle 'akdi' nitelikte olan bu hisimlik eulotluk bağının kaldırılmasıyla sona erer. Ancak, eulot edinen ile eulotluğun veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve esi arasında evlilik yasaktır.

Roma ailesi, tümüyle hukuki bir evasa dayanır. Ius civile'ye göre, aile, aynı baba egemenliğine (patria potestas) tabi okılardan oluşur. Aynı baba egemenliğine tabi olmanın bu kişiler arasında yarattığı bağ Ius civile, hisimlik olarak görülmektedir. 'Agnatio hisimliği' adı verilen bu hisimlik, Ius civile'nin tanıdığı, geçerli saydığı tek hisimliktir. Günümüzdeki kan hisimliğine 'cognatio hisimliği' adı verilir.

Patria Potestas'ın Kurulması (Baba Hakimiyeti Altına Giris)

Aile eulotları üzerinde baba egemenliğinin kurulması iki biçimde olur: doğumla ya da eulot edinme yoluyla. Ius civile'ye göre eulot edinme iki türde olabilir:

1. **Adoptio:** Bir aile euladının bağlı olduğu aileden başka bir aile babası tarafından eulot edinmesi yoluyla aile değiştirilmesidir.
2. **Adrogatio:** Aile babası statüsünde olan bir kimsenin, bir başka aile babasının egemenliği altına girmesi söz konusudur. 'Sui iuris' bir kimse, bu işlemle 'alieni iuris' olmaktadır. Eulot edinilen aile babasının ailesinde, aile babası olması gibi tüm erkek çocuklar ve bebek kız çocuklar sui iuris haline gelir.

Patria Potestas'ın (Baba Egemenliğinin) Sona Ermesi

⇒ Baba egemenliğinin sona ermesinin en doğal yolu, egemenlik hakkına sahip olan aile babasının ölmesidir.

⇒ Bir diğer yol ise adoptio adı verilen hukuki işlemdir.

* Patria Potestas'ın aile eulotlarının ekonomik ilişkileri üzerindeki etkileri ve aile eulotlarının hukuki durumları kitlelerle aygındır. Tek fark kitlelerin dava ehliyeti yaktır. Aile eulotlarının ise başlangıçta dava ehliyetleri yaktır; ancak daha sonra aile eulotlarına pasif dava ehliyeti tanınmıştır.

pasif dava ehliyeti iddualı olarak bulunabilme

aktif dava ehliyeti 7) davacı olarak bulunabilme

Hak Ehliyetini Kısıtlayan Diğer Nedenler:

Azaltık Durumu: Azat edilen kitlelerin kamu hukuku alanında bazı hakları kısıtlanmıştır. Doğruştan dışgılarla eulenemez, üst düzey gıremlere gılemezler, vb.

Şerefsizlik Durumu: Şerefsizlik (infamia) bir kişinin toplum içinde saygıdeğerliğini yitirmesidir. Roma'da böyle bir duruma düşmüş kabul edilen kişinin gerek kamu, gerek özel hukuk alanında hakları kısıtlanıyordu. Şerefsizlerin seçme-seçilme hakları olmaz, hukuki işlemlerde temsilci olmaz, davalarda tanık olarak dinlenmez, davalı-davacı olma hakkı bulunmazdı. Şerefsizlere mal vasiyet edildiğinde vasiyete itiraz edilebilirdi. Şerefsiz iki biçimde ortaya çıkar:

a) Toplumca onur kırıcı, bayağı gövden, kâğıtsız dâvranışlarda bulunurlar

⇒ İki kadını aynı anda nişanlı olanlar, askerlikten kaçanlar

b) Şerefsizlik, bir kimsenin dürüst ve namuslu bir insan gibi davranmamasından dolayı aleyhine açılan davalarla dolaylı mahkum edilmesine bağlanmış bir mseyyide olarak da ortaya çıkabilir.

⇒ Kamu suçlarından ya da bir takım özel suçlardan dolayı hüküm giyenler, iyi niyete dayanan bazı hukuki ilişkilerde haksız davranışlarından dolayı haklarında dava açılıp mahkum olurlar

24.10.2007

Din: Hristiyanlık ilk zamanlarda Roma'da pek taraftar bulamamıştır. Ancak m.s.353 yılında Hristiyanlık imparatorluğun dini olarak kabul edilmiştir. Bu tarihten sonra diğer dinlere bağlananların hak ehliyetlerine sahip olma imkanı kaldırıldı.

Cinsiyet: Kadınların hukuki açıdan tecrübesiz olduklarına inanıldığı için hukuki işlem ehliyetleri kısıtlıdır. (Kamu hukuku alanında hiçbir hak tanınmamış; özel hukuk alanında da hakları kısıtlanmış)

⇒ **capitis deminutio:** Şahsiyet (kişilik)'in azalması kavramıdır. Dışgörüğüün yitirilmesi kişiliği bütün bütün zana erdirdiği için 'maxima', yurttaşlığın yitirilmesi 'media' ve kişiliği en az eksiltten baba egemenliği altına girilmesi 'minima' sıfatlarıyla nitelendirilir.

KİŞİLER

1. Gerçek Kişiler (Hakiki Şahıslar)

2. Tüzel Kişiler (Hükmi Şahıslar)

Hak ehliyetine sahip insanlara, 'gerçek kişiler' (hakiki şahıslar), buna karşılık kendilerine hak ehliyeti tanınan, hukukten şahıs sayılan insan ya da mal topluluklarına ise 'tüzel kişiler' (hükmi şahıslar) denir. Çağdaş hukukumuzda tüzel kişiler: 'kamu hukuku tüzel kişileri' ve 'özel hukuk tüzel kişileri' olmak üzere ikiye ayrılarak incelenir.

⇒ Roma'da en önemli tüzel kişilik, **populus Romanus** denen Roma devletidir, temsilcisi ise senatus'tur.

Medeni Kanun'umuzda , özel hukuk tüzel kişilerinin iki türü düzenlenmiştir:

1. Dernekler (Cemiyetler)

a. Ekonomik amaç güdenler

b. Ekonomik olmayan, mnevî, ideal amaç güdenler

2. Vakıflar (Tesisler)

Dernekler(cemiyetler) kişi topluluklarıdır; kendilerini oluşturan gerçek kişiler, kişiliklerinden bağımsız bir kişilikleri kutunur. Vakıflar (tesisler) ise birer mal topluluklarıdır. Vakıf, sürekli bir amaç için ayrılmış mal varlığını (mameleki) ifade eder.

⇒ Bakanlıklar, belediyeler, kamu vakıfları, AÜHF birer kamu tüzel kişisidir.

Res Publica: Roma'da cumhuriyet yönetiminin kurulması ile egemenlik halka geçince, Roma yurttaşlarından oluşan Roma halkı, hem yöneten, hem de yönetilen durumuna geçti. İşte bu devlet biçimine 'Res publica' denir.

Gerçekten, genel olarak kamuya ait şey(mal)'i ifade eden bu söz, devlet yönetimine ilişkin olarak kullanıldığında, 'bir kavmin örgütlenme amaçlarının tümü' bir devletin tüm işlev(fonksiyon)'leri anlamını kazanır.

⇒ An İki Lezha Kanunu'nda iki cemiyet (dernek) tipinden söz edilmektedir:

collegium: Esnaf ve zanaatçıların, tüccarların kurdukları cemiyetlerdir (mesleki kuruluş).

Sodalitas: Dinî derneklendir.

HUKUKİ MUAMELE (HUKUKİ İŞLEM)

⇒ Hukukî işlem, hukukî sonuç doğurmaya yönelik irade beyanıdır. Halkların kazanılması, yitirilmesi ya da herhangi bir biçimde değişmesine 'hukukî sonuç' (hukukî netice) denir.

⇒ Hukukî olayı 'hukukî sonuç doğuran olay' olarak değil, 'hukukî düzenin hukukî bir sonuca bağladığı olay' olarak tanımlamak daha doğru olur.

ROMA HUKUKU

9

Hukuki olaylar, değişik açılarından çeşitli biçimlerde sınıflandırılabilir:

1. Olumlu (müspet) ya da olumsuz (menfi) hukuki olaylar:

Gerçekleştikleri için kendilerine bir sonuç bağlanan olaylar olumlu hukuki olaylardır. Bir çocuğun doğması, kira akdinin yapılması, bir kimsenin evlenmesi ya da ölmesi gibi. Gerçekleşmedikleri için kendilerine sonuç bağlanan olaylar ise olumsuz hukuki olaylardır. Borcunun borcunu ödememesi.

2. Basit ya da mürakkep (karmasık) hukuki olaylar:

Tek bir olgu (vaka)'dan ibaret olan olaylar basittir. Bir kimsenin ölmesi, malını terk etmesi, vb. Bazen tek bir olaya değil, birbirini izleyen birden çok olaya bir hukuki sonuç bağlanmış olabilir. O zaman karmasık hukuki olaylardan söz edilir. Bu durumda bir olayın tek başına gerçekleşmiş olması hukuki sonuç doğurmaz. Örneğin, tek başına deprem bir hukuki sonuç doğurmaz; ancak bir bina sigorta edildikten sonra bir deprem sonucu yıkılırsa, bu deprem sigorta bedelinin ödenmesi zarurluğu gibi bir hukuki sonuç doğurur.

3. İnsan iradesi sonucu meydana gelip gelmemesine göre

→ Hukuk düzenlerinin hukuki sonuca bağladığı birtakım olaylar insan iradesi dışında meydana gelirler.

Bir çocuğun sağ olarak doğması, onu hak sahibi kılar. Bir kimsenin ölmesi, onun şahsiyetine son verir; mameleli (mal varlığı) bakımından birtakım hukuki sonuçlar doğurur.

→ İnsan iradesinden doğan, insan faaliyetlerinin ürünü olan birtakım hukuki olaylar da vardır. İnsanların irade (istemi) olarak meydana gelmesine yol açtığı ve hukuk düzeninin hukuki sonuca bağladığı bu tür hukuki olaylara **hukuki fiiller** denir. Hukuki fiiller iki gruba ayrılır:

A) Yapılması caiz olan, yani hukuk düzeninin onayladığı 'hukuka uygun fiiller'

Hukuk düzeni onayladığı için bir hukuki sonuca bağlanmıştır. Bu tür fiillerin en önemli grubunu hukuki muameleler (işlemler) oluşturur.

B) Yapılması caiz olmayan, hukuk düzeninin onaylamadığı 'hukuka aykırı fiiller'

Hukuk düzeni bu fiilleri onaylamadığından, işlemlerini önlemek için onları hukuki sonuca bağlanmıştır. Bunların en önemli bölümünü 'haksız fiiller' oluşturmaktadır. Bunlar dışında, yüklenilmiş olan borçlara aykırı davranışları (fiilleri) de hukuk düzeni müeyyidelerle bağlanmıştır.

Hukuki işlem, 'hukuki sonuç doğurmaya yönelik irade beyanı' olarak tanımlanmaktadır; ancak şöyle tanımlamak daha doğru olur: Hukuki işlem, hukuk düzeninin, şartladığı koşullar ve sınırlar içinde kişinin ya da kişilerin istedikleri amaçlara uygun hukuki sonuçlar doğuracağını kabul ettiği istem (irade) beyanından oluşur.

⇒ Roma kaynaklarında günümüzdeki anlamda 'hukuki işlem' kavramını karşılayan bir terim yoktur. Ara ara 'negotium' den söz edilir. (Bu terim hukuki 'işlem'i değil ekonomik anlamda 'iş'i belirtmek için kullanılır) Ancak hukukçularının çalışmalarıyla hukuki işlem kavramı oluşmuş ve bunun için 'negotium iuris' terimi kullanılmıştır.

Hukuki İşlemlerin Çeşitleri

I) Hukuki İşlemlerin İradenin Beyanı Bakımından Sınıflandırılması

A) İrade Beyanının Şekli Bakımından

a) Şekle Bağlı Hukuki İşlem: Bir takım hukuki işlemlerde irade beyanını, şartlanmış olan belli biçimlere uygun olarak yapılması, hukuki işlemin geçerli olması için şarttır. Etenme, taşınmaz mal mülkiyetinin devri gibi. Roma hukukunda Ius civile'nin katı ve geleneksel niteliği gereği şekle bağlı hukuki işlemler oldukça yaygındır.

b) Şekle bağlı olmayan hukuki işlemler: Bir takım hukuki işlemlerde ise iradenin beyanı için belli şekiller öngörülmemiştir. Alım-satım ya da kira sözleşmeleri gibi.

B) İrade Beyanında Bulunacak Tarafların Sayısı Bakımından

a) Tek taraflı hukuki işlemler: Bu tip işlemlerde sadece bir tek tarafın irade sırtını beyan etmesi hukuki işlemin geçerliliği (anulabilirliği) için yeterlidir. Vasiyetname
→ irade beyanının yöneltilmesini gerektiren tek taraflı hukuki işlemler

Hukuki sonuç doğurması için sadece bir tarafın irade beyanında bulunması yeterlidir; ancak işlemin geçerli olabilmesi için irade beyanının belli bir kişiye ya da kişilere yöneltilmesi gerekir. Örn: Kira akdinin feshi, istifa

→ irade beyanının yöneltilmesini gerektirmeyen tek taraflı hukuki işlemler

İradesini beyan edecek kişinin bunu belli bir kişi ya da kişilere yapması gerekmez, iradesini beyan etmiş olması yeterlidir. Örn: vasiyetname

b) İki ya da çok taraflı hukuki işlemler: İki ya da çok taraflı hukuki işlemler, sözleşme (akit) ve korolar olarak ikiye ayrılır.

Korolar: İki tarafın da irade beyanı gerekir; ama iki tarafın kororda aynı yönde durur. Kooperatif, genel kurul kararı

Akit (sözleşme)'ler de, sözleşme ile bağlanan kişilerin sayısı bakımından ikiye ayrılır:

1. İrade beyanında bulunan kişilerden sadece bir tarafı bara altına sokan sözleşmelere 'tek taraflı sözleşmeler' denir. Örneğin, bağış (hibe) vadi, tek taraflı bir sözleşmedir. Bu sözleşmede sadece bağışlayan bara altına girer.

2. irade beynında bulunan iki tarafı da bara altına sokan sözleşmelere ise, 'iki taraflı sözleşmeler' denir. Örneğin alım-satım sözleşmesi iki taraflı bir sözleşmedir. Bu sözleşmede satıcı, satılan malın mülkiyetini devretme, alıcı ise kararlaştırılmış olan bedeli ödeme bara altına girer.

karz akdi: (ödünç sözleşmesi) Para ya da misli malın ödünç verilmesidir.

misli mal; ikame (birbirinin yerine geçen) değeri alabilen mallar.

Karz akdi tek tarafa bara yaklayan iki taraflı bir akittir.

İki taraflı sözleşmeler de ikiye ayrılır:

1. Tam iki taraflı sözleşmeler: Her iki taraf da her zaman bara altına girer. Alım-satım sözleşmesi gibi.

2. Nakis (Eksik) iki taraflı sözleşmeler: Taraflardan biri her zaman, diğeri ise, ancak bazı koşullar gerçekleşirse bara altına girer.

ariyet (ödünç) akdi: ikame değeri olmayan malların ödünç verilmesi. Ariyet akdinde kural olarak sadece ödünç alan irade bara altına girer; ödünç verenin ise bir bara yoktur. Ancak ödünç alan ödünç alınan şey dolayısıyla bir zarara uğrarsa ancak o takdirde ödünç veren bu zararı tazmin bara altına girer.

karz → mal kullonılır, yerine ikamesi verilir

ariyet → aynı mal geri verilir

II) Hukuki İşlemlerin Hukuki Sonuç Doğurdukları Zaman Bakımından Sınıflandırılması

A) Sağlanan Hukuki İşlemler: Onları yapan kişilerin sağlığında hukuki sonuç doğuran işlemlerdir. Ariyet, alım-satım

B) Ölümle Bağlı Hukuki İşlemler: Kişiler öldükten sonra sonuç doğuran ölümle bağlı tasarruflar. Vasiyetname

III) Hukuki İşlemlerin Doğurdukları Hukuki Sonuçların Niteliği Bakımından Sınıflandırılması

A) Mameleki Azaltan Hukuki İşlemler:

a) Taahhüt işlemleri: Mamelekin pasif kısmını azaltır, borçlandırıcı işlemlerdir.

b) Tasarruf işlemleri: Mamelekin aktif kısmını azaltır.

Kişilerin değeri para ile ölçülebilen hak ve borçlarından oluşan mal varlığına mamelek denir. Mamelekin aktif kısmı ile haklar; pasif kısmı ile borçlar kasteditmiştir.

Taahhüt işlemi yapıldığında kişi bir bara altına girer, vaaatte bulunur; karşı taraf bir alacak hakkı elde eder. Bara ödendiğinde tasarruf işlemi olur. Elimizdeki şeyin mülkiyet hakkı karşı tarafa geçer. Taahhüt ve tasarruf işlemleri birbirinin tamamlayıcısıdır. Birbirini takip etmelidir; ancak kesin böyle olmak zorunda değildir.

B) Mameleki Gcğaltan Hukuki İşlemler: Bir tarafın mal varlığını azaltan işlem, karşı tarafın mal varlığını arttıran 'kazandırıcı' bir işlemdir.

07.11.2007

Kazandırıcı işlem (muamele), kazandıran taraf bakımından bir 'taahhüt' ya da bir 'tasarruf' muamelesi olabilir. Her iki durumda da kazandırılan tarafın mamelekinde bir artma, mamelekinin aktif (haklı) kısmında bir gelişme söz konusu olur.

HUKUKİ MUAMELE (İŞLEM) EHLİYETİ

fiil ehliyeti $\Rightarrow$ hukuki işlem ehliyeti + haksız fiil ehliyeti

Hukuki işlem ehliyeti, geçerli hukuki sonuç doğurarak şekilde bir hukuki işlem yapabilmek ehliyetidir. Hukuki işlemlerden sorumlu tutulabilme de denebilir.

Medeni konumuzda göre sadece resit (ergen) ve ayırtetme (temyiz) gücüne sahip olan ve kısıtlı olmayan insanlar medeni hakları kullanmaya ehildirler.

mümeyyiz olma: makul (akla uygun) şekilde hareket edebilme iktidarı, ayırtetme gücü

mümeyyiz ve resit olan insanların tam olarak hukuki işlem ehliyetine sahip olabilmelerinin üçüncü koşulu, bu kimselerin hacir altına alınmamış olmalarıdır.

hacir altına alınma: medeni konumuzda soyulmuş belli nedenlerden ötürü (israf, ay-yasak, ub) yetkili mahkeme tarafından hukuki işlem ehliyetinin kısıtlanması.

$\Rightarrow$ yapılmış bir işleme anaya icazet; yapılmadan önce verilen anaya izin denir.

Hukuki işlem ehliyetleri: tam ehliyetli / tam ehliyetsiz / sınırlı ehliyetli / sınırlı ehliyetsiz

$\rightarrow$ tam ehliyetlilik: kısıtlanmamış olma; ayırtetme gücüne sahip erginler

$\rightarrow$ tam ehliyetsiz: ayırt etme gücünden yoksun kişiler

$\rightarrow$ sınırlı ehliyetlilik: ehliyet esas, istisna durumunda ehliyetsizlik söz konusu (eşler birliktirine zannadan kira aktarını feshedemez)

$\rightarrow$ sınırlı ehliyetsizlik: ehliyetsizlik asıl, ehliyet ayrıkası (istisna) (tek taraflı bağış)

13.11.2007

Roma Hukukunda Hukuki İşlem Ehliyetinin Kısıtlayan Durumlar

Yaş: Hukuk düzeninin hukuki işlem ehliyetinin kazanılması için şartladığı yaşa rüşt (erginlik) yaşı denir. Medeni konumuzda 'rüşt yaşı' olarak 18'i saptamıştır. Roma hukukunda ise m.ö. 190 yılında çıkarılan 'Lex Plautia' ile rüşt yaşı 25 olarak kabul edilmiştir. 25 yaşını doldurmamış olanlara 'küçükler' denmektedir. Küçükler ehliyet bakımından bağı (ergen) olup olmamalarına göre ikiye ayrılır.

1) Buluğa ermiş küçükler:

2) Buluğa ermemiş küçükler: 0-12 (kızlarda), 0-14 (erkeklerde)

a) 0-7 yaş arasındaki çocuklar:

Bu kimseler hukuki işlem ehliyetinden tamamen yoksun sayılırlar. Hukuki işlemleri baba egemenliği altında işler, aile babaları, sui iuris statüsünde işler kendilerine atanan vasiller aracılığıyla gerçekleştirilir.

b) 7-12/14 yaş arasındaki çocukluk yasını geçirmiş olurlar

Sınırlı ehliyetlilerdir. (Ehliyet durumları hemen hemen kadınlarda aynıdır)

→ Vasiyetname yapma ehliyetleri yoktur.

→ Balığ(ereng) olmadıkları için evlenme ehliyetleri yoktur.

→ Kendilerine hak kazandıran hukuki işlemleri geçerli bir biçimde yapabilirler. Örneğin kendilerini alacaklı duruma getiren sözleşmeler, bağış (hibe) kabul etme

→ Buna karşılık mameleklerinde bir azalmaya sebep olacak işlemleri yeni mameleklerinin aktif bölümünü azaltan ya da pasif kısmını artıran tasarruflar ve taahhüt mameleklerini tek başlarına yapamazlar. Örneğin borca altına girme, bir malın mülkiyetini devretme

→ Hem alacak, hem borç doğuran hukuki işlemlerde lehine sonuca doğuran bölümü geçerli, aleyhine sonuca doğuran bölümü ise geçersiz sayılır.

Topal(aksak) hukuki muamele: Hukuki işlemin bir tarafının geçerli, bir tarafının geçersiz olduğu durumlarda söz konusudur.

Balığ küçüklük: Fizyolojik olgunluğa ulaşmış; ancak 25 yaşına varmamış olan kişiler (12/14-25) Hukuki işlem ehliyetleri kısıtlıdır; kendilerine isteklerine bağlı olarak kayyım atanır.

14.11.2007

Akil hastalığı: Makul şekilde düşünemeyen, karar vermeyen kişiler geçerli hukuki işlem yapamazlar. Akil hastalarına, başka egemenliği altında değillerse, kayyım tayin ediliyor ve kayyımlar bu kişilerin mameleklerini yönetmekle görevlendiriliyor. Bizim hukukumuzda akıl zayıflığı bulunan kişilerin de hukuki işlem ehliyetleri kısıtlıdır (Tmk 13) Bu nedenlerden dolayı akıl hastalığı veya zayıflığı ötürü işlemleri kendileri göremeyenler çağdaş hukuklarda mahkeme kararıyla hacir altına alınmakta, kendilerine vasi atanmaktadır. Hacir altında bulundukları sürece yaptıkları hukuki işlemler geçersizdir.

İsraf(Savurganlık): Mal varlığını gereksiz yere tüketen kişilerin hukuki işlem yapma yetkilerinin kısıtlanması toplumsal yarar düşüncesiyle ortaya çıkmıştır.

Kendilerine kayyım tayin edilen müsrifler, mameleklerini olumlu yönde etkileyen kazandırıcı işlemleri geçerli bir biçimde yapabilir; ancak borçlandırıcı işlemleri kayyımlarının izni olmadan yapamazlar.

Cinsiyet: Roma'da aile babalarının ya da kocalarının egemenliği altında olmayan (sui iuris olan) kadınlara 25 yaşını doldurmuş olsalar bile, bir vasi tayin edilir. Vasiyetname düzenlemede, mirasın kabulünde, kâlelerin azaltılmasında vasilerin izni gereklidir. Hukuki işlem ehliyetlerinin kısıtlanma sebebi, toplumsal hayata fazla katılmamaları nedeniyle iş hayatındaki deneyimsizlikleri gösterilir.

Vasilelik ve Kayyımlik :

⇒ 0-12/14 yaşına kadar olan küçüklere , kadınlara 'vasi' tayin edilir. Vasiler kişisel durumu ilgili işlemlerde destek olur.

⇒ 12/14-25 yaş arasıdakilere , akıl hastalarına ve müsriflere 'kayyım' tayin edilir. Kayyımlar kişinin mamelekeine ilişkin konularda yasal temsilciliğini yapar.

Hukuki İşlemlerinin Diğer Gecerlilik Koşulları

1. İrade Beyanı :

İradenin (istemin) oluşması , kişilerin iç dünyalarına ilişkin bir olaydır ; bu iradenin hukuki bakımından bir sonuç doğurabilmesi için dışa yansımış olması , açığa vurulması (izharı) gerekir.

→ Döneltilmesi gerekmeyen (teucihî muktaazî olmayın) irade beyanları

Bir takım hukuki işlemlerde iradenin hiç kimseyi muhatap almadan , sadece açığa vurulması işlemin geçerli olması için yeterlidir. (Vasiyetname düzenleme)

→ Döneltilmesi gereken irade beyanları

Bazı hukuki işlemlerin geçerli olması için ise , bu hukuki işlemi amaçlayan irade beyanının belli bir kişiye ya da kişilere karşı yapılması gereklidir. (Dernek üyesinin istifa istemini dernek yönetimine beyan etmesi gerekir)

2. İradenin Beyan Şekilleri :

Şekil şartı iki durumda kısmıyla çıkar :

a) hukuki işlemin geçerliliği bakımından

b) hukuki işlemde tarafların iddialarını ispat etmeleri bakımından

Şekle bağlı irade beyanları : (Burada geçerlilik şartı bakımından)

Medeni hukukumuzda şekle bağlı irade beyanlarını gerektiren hukuki işlemler azdır (eutenmede şâzâd şekil şartı konmuştur)

Şekle bağlı olmayan irade beyanları : Hukuki işleme yönelik irade beyanının istenilen herhangi bir biçimde yapılmasıdır.

a) **Sarih (açık) irade beyanı :** İradenin , irade belirtisi olarak kabul edilen nitelikteki eylemlerden biri ile beyan edilmesi (açığa vurulması) ile sarih irade beyanı gerçekleşmiş olur.

→ Ör: Bir kimsenin karsılığını vererek bir mal almak için istemini şâzle, yâziya ya da imzayla , hatta bir kas / el hareketiyle göstermesi

b) **Zimnî (dörtüls) irade beyanı :** Belli bir iradeyi beyan etmeyen ama ârf ve adetlerin yahut irade bulunan koşulların belli bir hukuki işlemi yapmak isteğinden başka türlü yorumlanmasına olanak bırakmayan davranışlar zimnî irade beyanıdır.

Susmak veya itiraz etmemek kural olarak olumlu ya da olumsuz bir irade beyanı olarak kabul edilemez. Ancak bazı koşullar altında susmak , kabul etmek sayılabilir ('sükût ikrardan gelir')

→ Ör: Kisi kendisine gelen icra tebliğine itirazda bulunmazsa, borcu kabul etmiş sayılır.

20.11.2007

3. İradenin beyanı ile iradenin muhtevasının (içeriğinin) birbirine uygun olması

Bazı durumlarda yapılması istenen şeyle, istendiği söylenen, açığa vurulan şey birbirini tutmayabilir. Gerçek irade ile beyan edilen iradenin birbirini tutmadığı bu durumlarda Roma hukukunda ius civile'nin şekli niteliği gereği, beyan edilen iradeye önem verilirdi. Çağdaş hukuklarda ise, gerçek iradenin hukuki sonuç doğuracağı genel kural olarak yerleşmiştir. Gerçek irade ile irade beyanı arasındaki uyumsuzluk nedenleri ya da iradenin beynindeki bozukluk halleri ikiye ayrılabilir:

→ irade ile bu iradenin beyanı arasında istenerek yaratılan aykırılıklar:

A) Bir tarafın isteği ile yaratılan uyumsuzluklar:

Zihni kayıt (gizli kayıt): Bilinli olarak bir kimse tarafından gerçek iradesi ile iradesinin beyanı arasında uyumsuzluk yaratılması. Eğer kişi taraf gerçek irade ile beyan edilen iradenin birbirini tutmadığını, yani beyan edilen şeyin gerçekten istenmediğini anlayacak durumda ise, zihni kayıt hukukî diktate alınır; hukukî işlem geçerli olmaz.

Ör: Bir kimse pahalı bir malı, istemeyerek, ortodoksına ucuz satacağını söyler ve ortodoksi de bunu anladığı halde o malı almaya kalkarsa bu işlem geçersizdir.

Latife (şaka) beyanı: Şaka yolu sözlerle yapılan irade beyanı. İrade beyanının muhatabı, beyanın şaka olduğunu anlayacak durumda değilse, yapılan beyan hukukî sonuç doğurur.

B) İki tarafın isteğiyle yaratılan uyumsuzluklar (muvazaa)

Bir hukukî işlemde gerçek durumu dışarı kışilerden gizlemek amacıyla tarafların anlaşarak, bilerek ve isteyerek gerçekte istediklerinden başka türlü irade beyanında bulunmalarıdır. Muvazaa iki şekilde düşünebiliriz:

Mutlak muvazaa: Burada bir tarafta iki taraflı hukukî işlem vardır ve taraflar o hukukî işlemde kaynaklanacak olan hukukî sonucu istememektedirler.

→ Alacaklılarından mal kaçırmak isteyen bir borçlunun, bir ortodoksiyle anlaşarak sahibi bulunduğu bir arsasını ona satmış gibi görünmesi. Bu alım-satım sözleşmesi gerçekte taraflarca istenmediğinden geçersizdir.

Nisbi muvazaa: İki tarafta iki taraflı hukukî işlem söz konusudur. Buradan biri gerçekten istenen; ama dışarıya karşı gizlenendir. Diğeriyse gerçekte istenmeyen; fakat dışarı kışilere karşı asıl yapılmak istenen işlemi gizlemek için yapılan işlemidir.

→ Bir kimserin 700 milyona aldığı evin satış bedelini devlete fazla vergi ödememek için 70 milyon göstermesi. Bu durumda biri 700 milyon değer 70 milyon bedelinde iki satım sözleşmesi vardır.

21.11.2007

Yapılan hukukî işlemin nisbî muvazaa olduğu ispat edilirse gündündeki işlem geçersiz sayılır. Gizlenen işlemde ise şekil şartı gerektiriyorsa ve o şekle uyulmuşsa geçerli; uyulmamışsa geçersiz kabul edilir.

→ Örneğin bir evin bağışı gizlenmek istenip bir satım akdi yapılır ve durum muvazaa olduğu ispat edilirse satım işlemi de hibe de geçersiz olur.

→ İrade ile beyan arasında istenmeden ortaya çıkan uygunsuzluklar:

Gerakette istenmeyen şey hata sonucu beyan edilmiştir. 'Beyanda hata' iki vesit nedenden ileri gelebilir:

1. Beyanda bulunan kimse, dalgınlıkla, dil süramesi ya da bir yanlış anlamaya dolayısıyla doğrudan doğruya kendisinin yol açtığı herhangi bir nedenden ötürü, istemediği bir şey beyan etmiş olabilir.
2. 'Hata', beyanda bulunan kişinin dışında ortaya çıkan bir takım nedenlerin sonucu olabilir. Örneğin, bir kimse bir sözleşme metnini ya da vasiyetnamesini bir kopyasına yazdırırken yazan kişi dalgınlıkla ya da yanlış anlamadığından, o kimseyle iradesini gerçeğe uygun olmayan bir biçimde yansıtmış olabilir.

Beyanda hata sonucu ortaya çıkan hukukî işlemlerin geçerliği açısından temel bir ayırım esas alınmıştır.

- a) Esaslı hatalar: Kişi tarafından, bu hatalı durum bilinseydi, o kişi bu hukukî işlemi yapmayacaksa hata 'esaslı'dır.
- b) Esaslı olmayan hatalar: Hata eden kişinin gerçek durumu bilse yine aynı konuyu hukukî işlemi yaparak olduğunda hatanın 'esaslı olmadığı' söylenir.

Hataların esaslı olması halinde bunlara dayanan hukukî işlemler geçerli sayılmıyorsa, esaslı olmayan hataların ise hukukî işlemlerin geçerliğini etkilemeyeceği kabul ediliyordu.

Hata Çeşitleri:**A) Hukuki işlemin mahiyetinde (niteliğinde) hata:**

Bizzat hukuki işlemin (akdın) kendisiyle ilgili yapılan hatalardır.

Ör: Bir alım-satım sözleşmesi yapıldığı düşünülürken kasi tarafıta bir bağış veya rehin sözleşmesi yapıldığı intikabı olursa

Her zaman esaslı hata sayılır ve bu hatalara dayanan irade beyanları geçerli hukuki işlem doğuramazlar.

B) Şahısta hata:

Yapılması istenen hukuki işlemin niteliği gereği, bu işlemin kendisi ile yapılacağı kişi dhenli ise, bu kişinin şahsında yapılan hata esaslı sayılır ve bu işlemin hata sonucu istenen kişiden bir baskası ile yapılması halinde, yapılan hukuki işlem geçerli olmaz. Ancak tarafın dheni yoksa, esaslı hatada yoktur. (TBK m.24/2)

C) Hukuki işlemin konusunda hata

Hukuki işlemin (akdın) konusunda hata her zaman esaslı hata sayılır ve böyle bir hataya yapılan hukuki işlemler geçerli olmaz. Hukuki işlemin konusunu oluşturan şeyin miktarında yapılan hata ise, hukuki işlemin tümünün geçerli olmaması sonucunu doğurmaz. Bu durumda, hukuki işlem iradesini beyan eden kişinin gerçekte istediği miktar için geçerli sayılır. Örneğin, 200 etmek almak isteyen bir lokanta, hata sonucu 2000 etmek için iradesini beyan etmişse, alım-satım sözleşmesi 200 etmek için geçerli olur.

İradenin Oluşumunda Bozukluk

Saikle: Bir kimseyi bir hukuki işlem yapmaya iten ilk nedendir. Saikle hukuki işlemin nedeni farklı şeylerdir. Saikle; düşünce, yapma niyetidir. Hukuki işlemin nedeni, yani hukuki işlemle elde edilmek istenen hukuki amaç, belli bir hukuki sonuca ulaşmaktır.

Ör: Bir ev alım kısmının sebebi (amacı) o evin sahibi olmaktır. Ancak saikle çok çeşitli olabilir: işyeri olarak kullanma, coğrafyayı oluşturma vs.

Saikte hata yapılırda, bu hata esaslı hata olarak kabul edilmez. Ancak **vasıfta hata** bu kuralın istisnasıdır; bunun esaslı olup olmadığı o şeyin ekonomik ve toplumsal fonksiyonuna göre saptılır. Vasıf hatası, bir hukuki işlemin konusunu oluşturan malın içertgi, nitelikleri konusunda düşülen hatadır.

Ör: Bir tablonun gerçek olduğu düşünülerek alındıysa fakat taklitse; el yazması satın alının kitap baskıysa uyarı hatası söz konusu olur.

Vasıfta hata varsa hukuki işlemi geçersiz kılar; ama o kadar da önemli değilse sözleşme geçerlidir.

Ör: Arabanın koltukları arıyah istenmiş, ama gri gelmişse

Hile: Gıkar sağlamak amacıyla kimse de yanlış koniler uyandırarak, yeri o kimseyi kandırarak, gerçek durumu bilseydi yapmayacağı bir hukuki işlemi yaptırmaktır. Hileli davranışlar yüzünden düşülen hata esaslı ise, yapılan hukuki işlem geçerli olmaz.

Hile konusunda ilk hukuki tedbirler praetörlerce alınmaya başlandı ve bu işlemlere bir takım yaptırımlar bağlandı.

Ör: Bir kimse müzik bilgisi olan bir köle satın almak istiyor. Ona verilen köle bu düellige sahip değilse, bu hiledir. Praetör bu kişiye dava açma hakkı (actio dolı) verir, karsi taraftan parasını geri isteyebilir. Eğer kişi parayı henüz ödemediyse ve karsi taraf öde ihterında bulunuyorsa defi (exceptio dolı) davası açılır, hile yüzünden parayı ödemez. 'Eski hale getirme' de de işlem hta yapılmamış kabul edilir.

ikrah: Bir kimseyi tehdit ederek, zorlayarak ona hukuki işlem yaptırmayı holin- de söz konusudur. Zarlama (cebr) iki şekilde düşünilebilir:

1) Maddi cebir → tehdit etmek

2) Manevri cebir → birtmı rezil etmek

Praetörler ikrah sonucu hukuki işlem yapan kişilere 3a olarak tonır:

→ Eski duruma getirme

→ ikrah defi

→ ikrah davası

Bazılar Konusu'muzun 29, 30 ve 31. maddelerinde ikrah sonucu yapılan sözleşmeler düzenlenmiş ve bu sözleşmeleri tehdit altında yapmış olan kişilerin, diğerleri se bunları bir yıl içinde bozabilecekleri hakme bağlanmıştır.

HUKUKİ NETİCE (SONUÇ)

Hukuki sonuca 3a bramde düşünilebilir:

→ İktisap (hakkın kazanımı)

→ Zıya (hakkın kaybı)

→ Tebdil (hakkın değişmesi)

1. Hakların Kazanılması: Hak bir şahsa bağlanıyorsa, yeni bir kimse yeni bir hakkın sahibi olmuşsa hakkın iktisabından söz edilir.

→ Hakların aslen (asıldan) kazanılması: Bir kimse bir eşya üzerinde doğrudan doğruya kurduğu bir ilişki sonucunda hak sahibi olursa, bu hakkın aslen kazanılmasıdır. Aslen kazanmada hak, o hakkı kazananın şahsında doğmaktadır. Bir hakkın doğrudan doğruya kazanılması için hakkın konusu oluşturan şeyin ya sahipsiz ya da terk edilmiş olması gerekir. Sahibi olan malın aslen kazanılması mümkün değildir. Aslen kazanmada iki öge vardır:

- Hakkın sahibi (süje)
- Hakkın konusu

Süje nesneyi hiçbir cracıya gerek kalmadan elde etmiştir. Doğrudan doğruya kurulan bir ilişkidir.

ÖR: Bir kimsenin kendi yönünden aldığı atlı üzerindeki hakkı aslen kazanılmış olur.

→ Hakların devren kazanılması: Bir kimse bir başkasına ait olan hakkı, o kişi ile kendisi arasında kurulan bir ilişki sonucunda kazanırsa bu hak devren kazanılmıştır. Hak devri yoluyla kazanılmasında 3 öge vardır:

- Hakkın sahibi
- Hakkın konusu
- Hakkı devreden kişi

Bir hakkın devren kazanılabilmesi için bu hakkın daha önce başka birine ait olması gereklidir. Aynı aslen kazanmada hak, hakkı kazanan kişide doğmaktadır. Devren hakların kazanılması iki türlü olabilir:

- İnşaf devren iktisap
- Nakletici devren iktisap

(28.11.2007 tarihli ders yapılmamıştır)

04.12.2007

a) İnşaf devren iktisap: (kurma yoluyla devren kazanma) Eğer bir hak bir kişide var olan başka bir hakla dayanmakla birlikte, o hakten farklı nitelikler kazanarak bir başka kişiye devredilmişse 'devren iktisap (kazanma)' sayılır.

b) Nakletici devren iktisap: Bir hakkın hak sahibinde bulunduğu şekilde, aynı başka bir kimseye devredilmedi halde ortaya çıkan kazanmadır. Hakkın kendisine devren geçtiği kimse, eski hak sahibinin halefi olur, bu yüzden bu tür kazanmaya 'haklarda halefiyet' de denir. Halefiyet bir kimsenin yerine geçmedir, bunda da haklar bakımından bu durum edle konudur. İktise ayrılır:

- Cüzî halefiyet
- Kellî halefiyet

Cüz'î halefiyet bir kişinin tek bir hakta başka bir kişinin yerine katmı olması, bu tek hakta halef olmasıdır. Bir hakkın niteliğine göre, o hakkın devri isn'î d'ngölünüp alın hukukî işlemin yapılmış olması gereklidir. Roma hukukunda cüz'î halefiyet Klasik Hukuk Dönemi boyunca bilinmiyordu; çünkü o dönemde hakkın değil, hakkın konusunu oluşturan malın devri söz konusuydu.

Küllî halefiyet bir kişinin, bir başka kişiye onun hakları topluluğunda ya da mamelekinin tümünde halef olması halinde söz konusudur. Haklar tek bir hukukî nedenle başka bir kimseye devredilir. Türk hukukunda küllî halefiyet sadece ölümle bağlı tasarruflarda görülürken Roma hukukunda sağlanan tasarruflarda da görülür. Türk hukukunda halef olan kişi hem hakları hem borçları devralır, Roma hukukunda ise özellikle sağlanan küllî halefiyette sadece hakların devralınması söz konusudur. Kişi borçlara halef olmaz. Tüzel kişilerde banka, şirket hisselerinin tamamının devri halinde şirketi devralan tüzel kişilik küllî halef olur.

2. Hakların Kaybedilmesi: Bir hakkın o zamana kadar bağlı olduğu kimseden (hak sahibinden) ayrılması, o kimse açısından bu hakkın yitirilmesi demektir. Ya bir kimse bu hakkını bir başka kimseye devretmesi nedeniyle kaybetmiştir ya da bir hak ortadan kalkması nedeniyle hak sahibi tarafından kaybedilmiştir.

3. Hakların Değişmesi: Hakların niteliklerinde meydana gelen değişikliklerin tümüne hakların değişmesi denir. Hakkın kısıtlanması anlamına da gelebilir. Bir alacak hakkı, bir vadeye veya şarta bağlanabilir; bir mülkiyet hakkı, bir rehin hakkı ya da başka bir aynı hakla kısıtlanabilir.

=> mülkiyet hakkı 3 yetki verir: kullama + semerelerinden yararlanma + tasarruf
intifa hakkı

intifa hakkı sınırlı bir aynı haktır. Hem yararlanma hem kullama hakkı sağlar; devretme, satma gibi tasarruf hakları sağlamaz.

Mülkiyet hakkı devredildiğinden bu üç hakten vazgeçilir; ona bunun yerine bunlardan bir veya iki tanesi devredilirse, mülkiyet hakkı nitelik değiştirir.

Şart ve Vade

Şart ve vade hukukî işlemlerin istisnai unsurlarıdır. Genel kural, hukukî işlemlerin yapıldıkları anda hukukî sonuç doğurmaları, yani hüküm ifade etmeleridir. Ancak bazı hukukî işlemlerin hemen hukukî sonuç doğurması istenmeyebilir ya da hukukî işlemlerin geçerli olması bir takım koşulların gerçekleşmesine bağlanmak istenebilir.

Şart: Bir hukukî işlemin sonuçlarının bağlanacağı, geleceğe ilişkin, gerçekleşmesi objektif olarak zâhî bir olaydır.

Şartın özellikleri:

- Şart mutlaka bir hukuki sonuç bağlamalı
- Şart olarak saptanan olay geleceğe ait olmalı
- Objektif olarak şüpheli olmalı
- Gerçekleşmesi maddi olarak mümkün olmalı
- Hukuk düzeninin şartladığı koşullar içinde bir olay şart olarak belirlenmişse bu durum taraflarca şart olarak saptanmaz
- Şart olarak saptanan olayın hukuka, genel ahlaka ve adaba uygun olması gerekir. illegal yapılan işlemlerde şart kabul edilmez.

Şartın Türleri:

1. Geciktirici - Bazucu Şart:

Geciktirici (talikî) Şart: Bir sözleşmenin hüküm doğurmasının başlangıcı şarta bağlanıyorsa, bu erteleyici (geciktirici, talikî) şarttır.

→ 'Sınıfta en yüksek ortalamaya sahip olan kişiye 1 yıl süreyle burs verilecektir'

Bazucu (infisahî) Şart: Geçerli bir biçimde yapılarak hükümlerini icraya (yürütmeye) başlamış olan hukukî işlemin bu hükümlerinin daha erimesinin bağlandığı şarttır. Ortada hukukî işlem vardır, şart gerçekleşince ortadan kalkar.

Roma hukukunda şart sadece talikî olarak düşünülmekteydi.

2. Olumlu - Olumsuz Şart

Hukukî işlemlerin sonucu doğurmasının bağlandığı şart olumlu bir olay ise olumlu şarttır, olumsuz bir olay ise olumsuz şarttır adı alır.

3. İradî - tesadüfî - muhtelik Şart

İradî Şart: Şartın gerçekleşmesi hukukî işlemi yapacak kişinin iradesine bağlıysa bu şartın iradî olduğu söylenir.

tesadüfî Şart: Gerçekleşmesi dışında bir kişinin iradesine ya da tamamen dış etkenlere bağlı olan şarttır.

karma (muhtelik) Şart: Gerçekleşmesi, hem şarta bağlanmış hukukî işlemin taraflarından birinin, hem de üçüncü bir kişinin iradesine ya da dış etkenlere bağlı olan şarttır.

ör: 'Tatile giderken arabasını ödünce verirse ben de otel masraflarını ödüyüm'

⇒ talikî, olumlu, iradî şart

Hukukî Şartın Aşamaları:

1) Belirsizlik aşaması: Şart olarak saptanmış olayın gerçekleşmesinin şüpheli olduğu aşamadır.

• Talikî şartta hukukî işlemin sonuçları askıdadır.

• Infisahî şartta hukukî işlem hüküm ve sonuçların meydana gelmiştir.

2) Şüpheli durumun zona edildiği aşama:

a) Şartın gerçekleşmesi

• Talikî şartta, şartın gerçekleşmesi ile şarta bağlı olan hukukî işlem hüküm ve sonuç doğurur.

• İnfisahî şartta yapılan hukukî işlemin sonuçları zona erer.

b) Şartın gerçekleşmemesi veya gerçekleşmeyeceğinin kesinleşmesi

• Talikî şartın sonuç doğurma olanağı kalmamıştır.

• İnfisahî şartın sonuçlarını sürdüreceği anlaşılmıştır.

⇒ Talikî şartta, şart gerçekleşirse hukukî işlemin, yapıldığı andan itibaren mi yoksa şartın gerçekleştiği andan itibaren mi hüküm ve sonuç doğuracağı sorunuна şartın geriye geçerli (makabline samil) olması dendir. Çağdaş hukuklarda genellikle, taraflar aksiini korostatırmamışlarsa talikî şarta bağlı hukukî işlemlerin şart gerçekleştiği andan itibaren hüküm ifade edeceği kuralı benimsenmiştir. İnfisahî şartın ypsu gereği istisnai durumlar haricinde gerçekte etkili olması mümkün değildir. Çağdaş hukuklarda infisahî şarta ilişkin olarak, şartın geriye geçerli olmayacağı, gerçekleştiği andan itibaren şartlı hukukî işlemi zona endireceği kuralı kabul edilmiştir.

Vade: (Ecel) Hukukî işlemlerin hüküm ve sonuçlarının bağlandığı, gerçekleşmesi kesin, geleceğe ait olaylardır. Şarttan vade bir olayın gerçekleşmesi veya bir tarih olabilir.

Ör: Kendim dilerse yarı kedi olacağım, ⇒ vade / gerçekleşeceği kesin; ancak ne zaman olacağı kesin değil

'15 Şubat 2008'de barcunu ödeyeceğim.

Vade iki şekilde düşünülebilir:

1) Başlama vadesi (Geciktirici, talikî vade): Hukukî işlemin hüküm ve sonuç doğurma ya başlamasının bağlandığı vadedir.

2) Bitme vadesi (buzucu, infisahî vade): Hukukî işlemin hüküm ve sonuçlarının son bulmasının bağlandığı vadedir.

⇒ Kesinlik vadeyi şarttan ayıran en önemli özelliktir.

Hukukî işlemlerin sonucunun bağlandığı geleceğe ilişkin olayların gerçekleşmeleri açısından dört olasılık düşünülebilir:

— Gerçekleşeceği kesin ve ne zaman gerçekleşeceği belli olan olaylar → vade

— Gerçekleşeceği kesin ve ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan olaylar → vade

— Gerçekleşecekleri kesin olmayan, gerçekleşirse ne zaman olacağı belli olaylar → şart

— Gerçekleşecekleri ve gerçekleşirse ne zaman olacağını belli olmayan olaylar → şart

Hukuki İşlemlerde Temsil

Temsil: Bir başkası için hukuki işlem yapmaktır. Bazen hukuki işlemlerin bizzat o kişi tarafından yapılması söz konusu olamayabilir; bu durumlarda temsilci bu işi görür.

Bir hukuki işlemin temsilen yapılmasında üç kişi söz konusudur:

- Temsil edilen: kendisi için hukuki işlem yapılan kişi
- Mümessil (temsilci): temsil edilen için hukuki işlem yapan kişi
- Üçüncü şahıs: mümessilin temsil edilen için kendisiyle hukuki işlem yaptığı kişi

Bir hukuki işlemin, temsil edilen için, mümessil tarafından yapılması iki biçimde düşünülebilir:

- 1) Dolaylı (vasıtalı) temsil: Yapılan hukuki işlemin hukuki sonuçları önce, o işlemi yapan mümessilin şahsında doğar. Ancak temsilci bu işlemden kazandığı hakları ve yüklendiği boruları, söz konusu hukuki işlemi kendisi için yaptığı kişiye devreder. Bu durumda temsilci hukuki işlemi kendisi adına, başkası hesabına yapar.
- 2) Doğrudan (doğrudan doğruya / vasıtasız) temsil: Temsilci tarafından, bir başkası için yapılan hukuki işleminden doğan hak ve borular, doğrudan doğruya işlemin kendisi için yapıldığı kişi üzerinde doğar. Burada hukuki işlemi, temsilci, hem başkası adına hem de başkası hesabına yapar.

Vasıtasız temsilin geçerlik koşulları:

Temsil yetkisi: Temsilcinin, temsil edilen kişiyle doğrudan doğruya temsil edebilmesi için, temsil yetkisine sahip olması zorunludur.

→ **Konuyla doğrudan temsil yetkisi:** Temsilci yetkisini doğrudan bir konudan alıyorsa konuyla temsil yetkisi söz konusudur. Kaygım, vasi birer konuyla mümessildir.

→ **Hukuki işleme doğrudan temsil yetkisi:** (iradi) Rızat temsil yetkisi

Temsil yetkisinin üçüncü kişilere bilinmesi: Dolaylı temsilde, temsilcinin temsil yetkisi üçüncü kişilere bilinmez, bilinmesine gerek yoktur. Ancak doğrudan temsilde temsilci, üçüncü kişilere temsil yetkisini ispatlamak zorundadır. Temsil yetkisini gösteren belge **vekaletname**dir (temsilci de vekil) vekalet bir akitir, temsil ise hukuki bir işlemdir; akit değildir)

Eğer bu iki şarttan biri olmazsa mümessilin yaptığı hukuki işlemler kendi üzerinde doğar.

Haberici: Bir hukuki işlemin yapılması için gereken iradeyi, bir kişiden bir başka kişiye ileten kimse dir. Temsilci ile karıştırılmamalıdır.

⇒ Roma hukukunda temsil kurumu pek gelişmemiştir, sadece dolaylı temsil söz konusudur. Bunun nedeni kâlelerin temsil yetkisi olmadan iş yapabilmeleridir.

Hukuki İşlemlerin Hükümsüzlük Nedenleri (Butlan - İptal Kabiliyeti)

Hukuki işlemlerin geçerliği için saptanmış olan öğelerden birinin eksik ya da bazı olması halinde, hukuki işlem sakat, hükümsüz olur. Bu sakatlığın önem derecesine göre bu tür hukuki işlemlerin tümüyle veya kısmen hükümsüzlüğüne karar verilir. Hukuk düzenlerinde hukuki işlemi sakatlayan nedenlerden bazılarının varlığı durumunda, bu işlemlerin taraflarınca istenen sonucu kesinlikle doğuramayacağı kabul edilmiştir, bunlar olmazsa olmaz nedenlerin eksikliği olabilir.

→ Butlan, iptal kabiliyetine göre daha katı bir sonuçtur.

→ Ayrıca 'yokluk' durumu söz konusu olabilir. Bu durum, işlemin mevcut olmamasıdır; yani yapılan işlem aslında yoktur. Yokluk, bir kadının kendisini hamile görmesine; fakat gerçekte bebek yemeye su kesesinin bulunmasına benzetilebilir. İşlem var görülürken aslında yoktur, dolayısıyla sonuç da doğmaz.

Butlan

En ağır ve en önemli geçerlilik nedenidir. Eğer yapılan hukuki işlemin temel öğelerinden biri eksikse, o işlemin 'butlan'ından söz edilir. Veya işlemin geçerli olması kamu düzenine, hukuka aykırı bulunmaktadır.

Hukuki işlemin batıl sayılması için nedenler:

→ Hukuki işlem ehliyeti olmayışının yaptıkları işlemler geçersizdir, batıldır (Akıl hastaları, küçüklükler, kısıtlılık)

→ Yapılan işlemlerde irade sakatlığı varsa (Esaslı hata, muvazaat)

→ Hukuki işlemlerin geçerlik şartı olan şekil şartına uyulmaması

→ Konusu fiilen veya hukukten olmaksızın

(Hukukten imkansızlık - kimin malikane ihtal etmek / gümrüksüz olarak ülkeye oto-mobil sokmak)

→ Göttükleri amaç, yani hukuki işlemin konusunun genel ahlak kurallarına ya da hukuk kurallarına aykırı olması

(Cadam öldürme, rüşvet)

Temel öğelerinden birinin eksikliği nedeniyle 'batıl' sayılan hukuki işlemler hiçbir şekilde hüküm ifade etmezler ve geçerli duruma getirilemezler. Böyle bir hukuki işlemin bağlandığı hukuki sonucun elde edilmesi istenirse bu ancak, temel öğeleri tam olan yani bir hukuki işlem yapılarak sağlanır.

Mutlak buton: Hukuki işlemin kurucu unsurlarında eksiklik vardır. Hamile kadının çocuğun ölü doğmasına benzetilebilir.

Üstbi buton (iptal edilebilir, askıda geçerli) Eksiklik temel öğelerde değildir; giderilirse işlem geçerli olur. Örneğin anne-baba arasında kan uyumsuzluğu varsa, doğacak çocuğun kanının değiştirilmesi gerekir. Burada çocuk hukuki işlemi temsil eder, kanı değiştirilirse (hükümler yerine getirilirse) yatacağıdır.

Kısmi buton: İşlemin bir kısmı geçerlidir. Örneğin altı kalem mal için alım-satım sözleşmesi yapılıyorsa ve bunlardan bir tanezinin imkansızlığı varsa (mesela ihlali yarak olan bir malsız), sözleşmenin tamamı yerine sadece o maddesi geçersiz sayılır.

Hukuki işlemlerin iptal kabiliyeti (iptal edilebilmeleri)

Bir hukuki işlemin temel öğeleri eksik olmamakla, bu öğelerden birinde bir sakatlık ya da bütünlük olması durumunda hukuki işlem batıl sayılmaz; ancak işlemin iptali sağlanabilir. Bu tür işlemlere 'askıda hukuki işlemler' de denir. İkiye ayrılır:

- Geçerlilikleri askıda olan hukuki işlemler
- Hükümsüzlükleri askıda olan hukuki işlemler

Roma hukukunda İus civile'nin şeklici tutumu nedeniyle şekle uymayan durumlarda işlem batıl olarak kabul edilirdi.

Haksız Filler

12.12.2007

Hukuka aykırı fiillerin önemli bir grubu haksız fiillerdir. Haksız fiiller genel olarak, hukuka, hukukun herkes için geçerli belli davranış kurallarına aykırı fiiller olarak tanımlanabilir. Hukuk düzeni, haksız fiillere iki türlü müeyyide bağlamıştır: cezai müeyyide ve tazmin ettirici müeyyide. Haksız fiiller iki biçimde vardır:

1. Herkes için geçerli olan, bütün insanların davranışlarını düzenleyen, bu nedenle genel nitelikte sayılabilecek hukuk kurallarına aykırı fiiller
2. Hukukun kendi işlemleri ile bazı özel durumlara girmiş kişiler için yaptığı, bu nedenle de özel nitelikte sayılabilecek kurallara aykırı fiiller.

Roma'da birisine haksız fiille zarar verildiğinde başlangıçta 'sahar de' durumu vardı; yani zararı uğrayan istediğini yapabiliyordu. Daha bu uygulamanın yerine 'kus' uygulaması geldi; yani zarara uğrayan karsıdakine aynı zararı veriyordu. Diyet uygulamasında önce ihtiyar (isteyeğe bağlı) idi, sonra zorunlu hale getirildi. Son olarak da tazminat borcunun ödenmesi uygulandı. İus civile'nin öğelerini saptayıp müeyyideye bağladığı dört haksız fiil tipi vardı:

- Hırsızlık
- Gasp
- Haksız olarak mala verilen zararlar
- Sahsiyetin ihlali

Bir haksız fiilin ada konusu olabilmesi için bazı koşullar vardır:

- 1) Hukuka aykırı bir fiilin varlığı
(kötü niyet, mal varlığını koruyan kurallara aykırı davranışların bulunması)
- 2) İşlenen fiil sonucunda zarar meydana gelmesi
- 3) Hukuka aykırı fiille zarar arasında neden-sonuç bağının (illegit bağ) bulunması, yani meydana gelen zararın işlenen fiilden doğmuş olması
- 4) Hukuka aykırı ve bir zarar doğuran fiili isteyen kişilerin bu fiilden sorumlu tutulabilmesi

ROMA HUKUKU

6

Haksız fiilin dört dâresi:

1. Hukuka Aykırılık:

Hukuk düzeninin herkes için engellediği genel davranış kurallarına aykırı davranılması

Hukuka aykırılığı ortadan kaldıran durumlar (Hukuka uygunluk sebepleri)

→ Mesru müdafaa: bir kimsenin haklı savunma durumunda bulunması

→ Zaruret (Zaruretlilik) hali

• Sağukta, armada tek başına kalan kişinin, bulduğu bir kulübeğe dayanarak için zor kullanarak kapısını kırıp girmesi

• Çok acil ilaç gerekirken eczanenin kapalı olması sonucu camının kırılıp ilacın alınması

Zaruret halinde yapılan davranış haksız fiil olmaz; ama verilen zarar tazmin edilmelidir.

→ Özel ya da resmi bir görevin ifa edilmesi

• Bir doktorun ameliyatın gereği olarak hastanın herhangi bir yerini kesmesi

• İcra memurunun birisinin evinden zorla eşyalarını alması

2. Zarar:

Haksız fiil nedeniyle tazminat barının doğabilmesi için bir zararın meydana gelmiş olması gerekir. Zararı ikiye ayırabiliriz:

A) **Maddi Zarar:** Bir kimsenin mal varlığına ilişkin zarar

→ **Fiili zarar:** Bir kimsenin mal varlığında doğrudan doğruya meydana gelen zarardır; azalma, eksilme bakımında ortaya çıkar.

→ **Yoksun kalınan kar:** Mal varlığına dokunulmamakla birlikte, mal varlığının sağlanmasına engel olma bakımında ortaya çıkar.

Ör: Bir taksiye carpıldı. Hem taksirci yaralandı hem de arabada hasar oluştu. Taksircinin hastanede yattığı süre boyunca çalışmadığı için kazanmadığı para taksircinin yoksun kaldığı karardır. Hastane ve tamir masrafları ise fiili zararı oluşturur.

B) **Manevi Zarar:** Bir kimsenin manevi varlığında meydana gelen zarardır. Bizzat kişiye ve en yakınlarına yapılan bir fiilden kaynaklanmalıdır.

(TMK 24/11, TBK 49.m)

Ör: Akasız bir kişinin resminin gazetece hırsız diye çıkması, haksız yere iftira, vb

Zararı menfi ve müspet olarak da ikiye ayırabiliriz. (Hoca menfi ve müspet zararı bilmemiz gerektiğini; ancak sınavda sormayacağını belirtmiştir)

menfi (olumsuz) zarar: Bir kimseyle yapılan sözleşmenin feshedilmesi halinde sözleşme yerine getirilmediği için düşülen zarar.

müspet (olumlu) zarar: Bir sözleşmenin (sözleşme devam ederken) gereği gibi yerine getirilmemesinden doğan zarar (işin daha iyi yapılabilmesi mümkünken bağlandığı gibi iyi yapılmaması)

3. Nedenellik Bağı:

meydana gelen zarar, işlenen fiilden doğmuş ise orada nedenellik (illiyet) bağı vardır (neden-sonuç ilişkisi)

4. Sorumluluk:

Hukuka aykırı ve bir zarar doğuran fiili işleyen kimsenin bu fiilden sorumlu tutulabilmesi, kişiye o zararı tazmin etme yükümlülüğünün yüklenmesidir. Temyiz kudretine (ayrıt etme gücüne) sahip olmayan bir kimse sorumlu tutulamaz.



• Haksız fiillerdeki sorumluluk subjektif sorumluluktur; objektif (kusursuz) sorumluluk ise haksız fiillerde söz konusu olmaz, akıtlarda görülür.

Kusur Kavramı ve Çeşitleri:

Kusurun başlıca iki türü vardır: kasıt ve ihmal

Kasıt: Hukuka aykırılığı bilindiği halde, istenerek bir fiilin işlenmesi durumunda kasıtlı söz edilir.

→ Bir kimse bir başkasının hayatını bilerek ve isteyerek yaralar veya öldürürse kasıt vardır.

İhmal: Hukuka aykırı bir fiil, gerekli dikkat ve dzen gösterilmemesi nedeniyle işlenmişse ihmal söz konusudur.

İhmalin dereceleri:

- a) Ağır ihmal
- b) Hafif ihmal

İhmalin derecelerini belirlemek için iki ölçüt kullanılır:

1) **Samut ölçütü**: Bizzat olayın kendisine bakılır. Haksız fiili gerçekleştiren kişinin kendi işini yaparken gösterdiği dikkate göre karar verilir. Kendi işindeki dzeni göstermişse hafif; göstermemişse ağır ihmal vardır diyebiliriz.

Ör: Dükkan sahibi A bir işi nedeniyle karşı dükkan sahibi B den dükkanına bakmasını ister. B de 5 dakikalık bir iş için gider, bu süreçte kendi dükkanını kilitleyip A'nın dükkanını açık bırakır ve A'nın dükkanına

hırsız girer. Burada B'nin ağır ihmali söz konusudur; eğer kendi dikkatini de dikkat bırakmış olsaydı hafif ihmali söz konusu olurdu.

2) Sayut öküti: Ortalama bir kişinin (montıklı, makul, orta zekalı kişi) göstereceği dikkat ve özeni balulır. Kişi ortalama bir kimsenin göstereceği dikkati göstermemişse ağır ihmali; tedbir alınmasına rağmen haksız fiil gerçekleşmişse hafif ihmali vardır.

Ör: B topluma açık bir mekanda otururken tuvalete gideceğinde A'nın kendisine emnet ettiği düzüstü bilgisiyori yonina almalda ağır; yonina aldığı halde tuvalette bir şekilde kaldığında hafif ihmali vardır.

Kusur Ehliyeti (Haksız Fiil Ehliyeti)

Kişinin gerçekleştirdiği haksız fiil nedeniyle sorumlu tutulabilmesidir. Medeni Kanun'umuza göre; yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhosluk vb. nedenlerle temyiz kudreti olmayan kişiler, haksız fiil ehliyetine sahip sayılırlar. Yani işledikleri haksız fiillerden sorumlu tutulmazlar. Roma hukukundaki ayırt etme gücüne sahip ve yedi yasını doldurmuş kişilerin haksız fiil ehliyetleri bulunmaktadırlar.

25.12.2007

HAKLARIN KORUNMASI

Usul hukuku izlenecek yöntemleri, prosedürleri belirtir; hükmün verilmesinden sonra sonra erer. Kişi, hükümleri kabul etmezse, sonra zorla kabul ettirilir, ki buna da 'icra' denir.

Roma'da Hakların Korunması:

Kişilerin haklarını kendi kendilerine almalarını (ihkak-ı hak) düşünen sisteme 'özel koruma düzeni' denir. Roma'nın en eski dönemlerinde özel koruma düzeni geçerliydi. Daha sonra 'kisas' ortaya çıktı (zorla uğrayan kişi tarafa aynı zorunlu verir) Ardından hakeme başvurma durumu getirildi, başlangıta ihtiyar (isteğe bağlı) olan bu durum zamanla zorunlu (mecburi) tahkim'e dönüştü. Son aşamada ise devlet yargı fonksiyonunu üstlendi.

Özel Yargılama Sistemi

(Krallık dönemi ortaları - M.ö. 342)

Devletin yönetim ve kontrol yetkisine rağmen özel kişilerin etkinliklerinin ağır bastığı bir sistemdir.

Özel Yargılama sisteminde iki farklı usulün uygulandığı iki gelişim aşaması vardır:

1. 'Legis Actio' (konut dava) lar usulünün uygulandığı dönem

(Krallık dönemi ortaları - M.ö. 17)

2. 'Formulo' usulünün uygulandığı dönem

(M.ö. 17 - M.ö. 342)

Dzel Yargılama Sistemi

Legis actio usulü

- Yargılamayı dzel yargılar yapar
- Davalara iki farklı yetkili (makam) hakim bakar
- 1. Praetor (magistra) dñündeki aşama
- 2. Dzel yargı dñündeki aşama

Davacı (actor) dñcelikle praetora başvurur, delillerini ileri sürer; magistra hakkı olabileceğine inanırsa dinler ve elindeki belgelerle dzel yargıcın önüne gñdnerilir.

Dzel yargı eline gelen belgelerle ve iddialarla bağılıdır. Takdir yetkisi yoktur, onlara göre kabul veya red kararı verir.

Bu iki aşamayı birbirlerinden ayıran aşamaya 'litis contestatio' (anlaşmazlığın/davanın tespiti) denir. Litis contestatio aşamasından sonra

- davanın tarafları
- davanın konusu
- daha önce ileri sürülen iddialar değiştirilemez; yeni iddialar da ileri sürülemez.

* Gaius'un Institutiones adlı eserinde belirttiğı beş legis actio dan üçü medeni usule; ikisi icra (hükümün yerine getirilmesi) ya yöneliktir.

Legis actio usulü:

- dava ehliyeti = hak ehliyeti + hukukî işlem ehliyeti
- Davada temsil yoktur; istisnai durumlarda (davalı Roma imparatorluğu adına savaşta bulunan bir asker, devlet görevlisi vb) söz konusu olabildi.

Formula usulü:

- Temsil kurumu genişletilmiştir, davalılar praetor önüne vekillerini gñdnebilir.
- Aile evlatlarına pasif dava ehliyeti (davalı olabilmek) verilmiştir. Ancak aile evlatlarının hak ehliyeti olmadığından mal verilebilirliği yoktur ve dava kazansa bile aile evladının babası olmadan kendisinden mal alınamaz.
- Formula'da üç bölüm yer alır:

→ Tasarruf (betimleme)

→ Talep

→ mahkumiyet

- mahkumiyet kararı sadece belirli miktarda bir paraya ilişkindir.

Dava Çesitleri

A) Ius Civile - Ius Honorarium (Ius Praetorium) davaları

Ius civile davalarına 'actio in ius' denir ve Roma medeni Hukuku tarafından dñgöndlen; ius civile'de hüküm altına alınmış konularla ilgili davalardır.

Ius honorarium davalarına ise 'actio in factum' denir. Ius civile'de yer almayan, praetor tarafından tanınan davalardır. En dñhemileri: hile, tehdit davası.

Ius civile davalarının kıyas yoluyla genişletilmesi sonucu praetorların tanıdığı davalara 'actio utilis' (faydalı dava) denir. Bir de yine praetorların tanıdığı 'actio ficticia' (varsayıma dayanan dava) vardır.

B) Actio in rem - Actio in Personam

Actio in rem (şeyî dava), aynı haklara yapılan saldırılarda; actio in personam (şahsî dava) ise şahsî hakların ihlaliinde açılırdı.

C) Dar hukuk davaları - Hüsnüniyet davaları

Dar hukuk davalarında hakimın takdir yetkisi yoktur. dñmeğin bazı akıldinden kaynaklanan davalar. Hüsnüniyet (iyirniyet) davalarında hakim iyirniyet kuralları neyi gerektiriyorsa o kararı verir; takdir yetkisi vardır. dñmeğin olabilecek davaları.

D) Actiones arbitrae

Bu davalarda davacıya, dava konusu malı geri vermek ya da onun takdir edilen bedelini dñdemeye mahkum edilmeyi kabul etme aravında bir seçme (muhayirlik = arbitrium) olmağı tanınır.

Sistem Dışı Yargılama

(m.ş. 294 - m.ş. 565)

Günümüz yargılama usul hukukuna çok benzer. Dava tek bir hakim (imparatorluk tarafından görevlendirilmiş) dñnde bitirilir. Yargıcın takdir yetkisi genişletilmiştir.

=> Sistem Dışı Yargılama ile Özel Yargılama Sistemi Aravındaki Farklar

1. Özel yargılama sisteminde yargılar özel hukuk kişileri iken sistem dışı yargılamada imparatorluğa bağıli devlet memurlarıdır.
2. Özel yargılama sisteminde davalar iki aşamalıyken sistem dışı yargılamada tek aşamalıdır.
3. Özel yargılama sisteminde davalar halka açık mekânlarda yapılır, isteyen herkes davaları izleyebilir; sistem dışı yargılamada ise günümüzde olduğu gibi davalar kapalı mekânlarda yapılır ve davayı sadece davanın tarafları ve onların vekilleri izleyebilir.

4. d'zel yorgilomada konorlar kesinidir, temyiz / itiraz hakkı yoktur; Sistem d'şî yorgilomada konorlara itiraz edilebilir.
5. Sistem d'şî yorgilomada günümüzde aldığı gibi yorgiloma horı (dava gideri) alınır; d'zel yorgilomada alınmaz.
6. d'zel yorgilomada davalarda temsil yoktu, sistem d'şî yorgilomada temsil kurumu genişletildi, davalarda vekillerin bulunmasına izin verildi.
7. d'zel yorgilomada (formül aşamasında) mahkumiyet sadece paraya ilişkin sistem d'şî yorgilomada nakden tazmin de s'dz konusudur. (izmiriyet gerektirir)
8. Sistem d'şî yorgilomada yorgıcın takdir yetkisi daha geniştir.

Konun Yolu: Konun yolları, mahkemeye verilmiş bir konrı yeniden incelemek üzere basvurulan yollardır. En d'hemlileri; 'istinaf' ve 'temyiz'dir. İstinafta bir mahkemenin, hakkında konrı uerdiği bir davanın bir üst dereceli mahkemede yeniden g'dölmesi s'dz konusudur. Temyizde ise, dava bir daha g'dölmez; dava üzerinde inceleme yapılır.

NOT: Nadi Hoca sinav hakkında çok fazla bilgi vermedi; ancak d'zel usul hukukundan kesin sorucakmış, d'zellikle sistem d'şî yorgiloma ile d'zel yorgiloma sistemine dikkat edilmeli, dan konorlara kipten g'dz atmakta faydalıdır. Herkese sinavda basarılır...

ROMA HUKUKU

8

Kullanılan Kaynak: Roma Hukuku Dersleri - Borçlar Hukuku / Türkân Rado
İlk hafta ders yapılmamıştır.

Borç Kavramı:

borç → debitum

borç ilişkisi → obligatio

Borç ilişkisi, biri alacaklı diğeri borçlu olan iki taraf arasında dyle hukuki bir ilişkidir ki alacaklı borçlusundan kendisine bir şey vermesini, kendisi için bir şey yapmasını veya yapmamasını isteme hak ve yetkisini kazanır.

Borçun Tarafları:

Gerek Roma hukukunda gerek bugünkü hukukumuzda her borç ilişkisinde esas itibarıyla iki taraf vardır. Bunlara "borçun süjeleri" denir. Bunlardan biri borçlu yani yükümlü olan taraf, diğeri ise alacaklı yani talep eden taraftır. Alacaklı borçludan borçun konusu olan edimin yerine getirilmesini ister, borçlu ise borcunu yerine getirmekle yükümlüdür. Eğer bunu kendi arzusu ile yapmazsa cebir kullanılmak suretiyle borçlu borcunu ifaya mecbur edilir.

Borçlu, borç ilişkisinin pasif; alacaklı ise aktif taraftır.

Borçun Konusu:

Her borç ilişkisinin bir konusu vardır. Buna edim veya eda denir. **Edim**, borçlunun yerine getirmekle mükellef olduğu ve alacaklının da ifasını talep etmeye hakkı olduğu bir hareket tarzıdır.

Edimin niteliği çok çeşitli olabilir: Bir miktar paranın ödenmesi, herhangi bir eşyanın mülkiyetinin nakli, bir şeyin kullanılmak üzere başkasına bırakılması, bırakılan bir şeyin iadesi, herhangi bir işin yapılması veya yapılmaması, verilmiş bir zararın tazmini gibi.

Edimin Özellikleri

1) Edimin gerçekleştirilmesinin mümkün olması gerekir. Borç ilişkisinin kurulduğu anda edimin ifası imkansızsa, bu borç ilişkisi mutlak bütlanla batıldır.

Örnek: Kumarcıhane açılması karşılığında kumar makinesi ithalat sözleşmesi yapılırsa, bu borç ilişkisi batıldır.

ör// 1 yıl sonra teslim etmek üzere ev satım sözleşmesi kuruldu; ancak herhangi bir nedenden dolayı evin teslimi imkansız hale geldi. Borç ilişkisinin kurulmasından sonra imkansızlık doğar $\Rightarrow$ sonraki imkansızlık sözleşme imzalandıktan sonra edim imkansız hale gelirse zarara alıcı katlanır. Ancak bu durum için;

- Satıcının kusurunun olmaması
 - Edimin para borcu olması gerekir.
- (B.K. 117 / B.K. 182/II)

2) Edimin meşru olması gerekir; yani kanunkara, ahlâka ve adaba aykırı olmamalıdır.

ör// Adam öldürmeyi, hırsızlık yapmayı veya aşîyet vermeyi taahhüt etmek borç konusu olamaz. Böyle bir taahhüt yapılmış ise borç bătıldır, geçerli olmaz.

3) Edim belirli veya belirlenebilir olmalıdır. Edimin belirlenmesi taraflardan birine veya iki tarafa bırakılabilir; ancak diğer tarafın bunu onaylaması anlaşmanın geçerli olabilmesi için gereklidir. Üçüncü şahıslara da bu hak verilebilir.

Edim tayin edilmemiş veya tayinini mümkün kılacak dâvâler tespit edilmemişse borç ilişkisi hükümsüzdür.

4) Edimin para ile dâvâlebilir olması, yani maddi bir değer taşıması gerekmektedir.

Bugünkü hukukumuzdan farklı olarak Roma hukukunda, şarkî söylemeyi veya konferans vermeyi taahhüt etmek gibi vaatler bir borç doğurmaz; bu edimlerin değerinin para ile dâvâlebilmesi imkansızdır.

Roma hukukunda başlıca edim tipleri

- 1) Dare (vermek)
- 2) Facere (yapmak)
- 3) Praestare

Dare, özellikle bir mülkiyet veya zilyetliği nakil borcunu belirtir.

Facere, dare borcu olmayan her edimi kapsayan genel bir dâvâ-nışı belirtir. Bir elbise dikiilmesi, bir bina yapılması gibi. Facere; yapmamak gibi olumsuz şekilde de olabilir. Bir yerde inşaat yapmamak, nekabet etmemek gibi.

Praestare; dare ve facere'yi de kapsayan geniş bir anlamda kullanılırdı.

Porca ve Nevi Boraları

ferden belli mallardan => porca boru

neven belli mallardan => nevi boru (cins borcu)

Ferden belli mallarda borcun konusunu oluşturan malların ferdi özellikleri ile belirlenmiş olması gerekir. Eğer edimin ikeriğ ferden tayin edilmiş ve seçilmiş ise, mesela bu ev, şu tablo, o köle gibi burada porca borcu söz konusudur. Ancak verilmesi gereken şey ferden değil de nevi ve miktarı ile tayin edilmiş ise, mesela üç avarat buğday, iki fıçı kırmızı şarap, bir arap atı gibi, burada nevi (cins) borcu vardır.

Misli Mal: Sayılabilen, ölçülebilen ve ikame değeri olan (yerine bir başka malın konulabilmesi) mallardır. Örneğin bir adet kullanılmamış, beyaz dosya kağıdı.

Misli mallar kullanıldıktan sonra gayrimisli (misli olmayan) malba dkkd-şdr.

dr// 1 şişe su açılmadan önce misli maldır; ancak açıldıktan sonra misli olmayan mal haline gelir.

dr// Yeni alınan bir otomobile plaka takıldıktan sonra artık misli olmayan maldır ve porca borcunun konusunu oluşturur.

Bazı durumlarda misli mallardan da porca borcu doğabilir.

dr// Bir çiftlikten 10 tane arap at istediğimizizde, her birinin özellikleri farklı, her ne kadar misli olmayan mal olsalar da kural olarak cins borcudur. Çiftlikten herhangi bir at dersek porca borcu olurdu.

=> Cins borcunda seaim hakkı kural olarak borçluya aittir. Ama taraflar alacaklıya ait olmasına da karar verebilir.

Seaimlik (Alternatif) Boralar

Bu boru türünde iki veya daha fazla edim gösterilmiştir fakat bunlardan yalnız birinin ifası gerekmektedir. Boralı edimlerden birini yerine getirmekle borcundan kurtulur. BK 71'de seaim hakkı kural olarak borçluya aittir. Ancak alacaklıya veya üçüncü şahsa ait olması da kararlaştırılabilir.

Bölünebilen ve Bölünemeyen Boralar

Edim, borcun tamamına bir zarar gelmeksizin daha ufak bölümlere ayrılarak ifa edilebiliyorsa boru bölünebilir borudur. Mesela pora veya misli eşya ddenmesine dair boralar nitelikleri gereği bölünebilen boralardır. Boru işlevini, değerini yitirmeden bölünemiyorsa, bölünemeyen borudur. Örneğin yeşil atı, apartman dairesi bölünemez.

Borçluya Karşı Tazyik (Yaptırım)

Hukuki borçları ahlaki nitelikteki borçlardan ayıran özellik, alacaklının borçlusuna karşı gerektiğinde cebir ve tazyik kullanma imkânıdır.

Borçları, tam (medeni) borç ve tabi (eksik) borç olarak ikiye ayırarak inceleyebiliriz.

Tam borç: Borçlu borcunu yerine getirmezse hukuk düzeni tarafından dava açılarak, yaptırım uygulandığı; borcun yerine getirilmesi için zorlandığı borçlara tam (medeni) borç denir.

Bu borç tipinin en önemli özelliği borçlunun bir davayla takip edilebilmesi.

Tabi borç: Borçlunun borcunu yerine getirme konusunda zorlanmadığı, dava açılmadığı borçlardır. Borçlu kendi rızası ile borcunu yerine getirmek isterse edebilir; ancak borcun ifası halinde geri dönüş mümkün değildir. => davasız borç, eksik borç

Roma hukukunda aile evlatlarının veya kölelerin borcu tabi borçtur. Günümüzde ise kumar borcu, evlenme tellallığı borcu ve zamonası-
mina uğramış borçlar tabi borç dır.

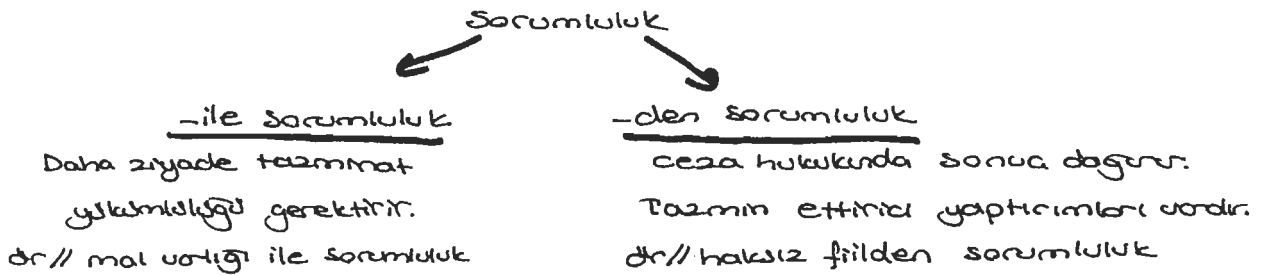
=> 20.02.2008 tarihinde ders yapılmadı.

26.02.2008

Roma Hukukunda İcra Usulleri

Borçlu bazen borcunu şahsen ifa etmek zorundadır (şahıs üzerinde icra) bazen de aynen (esya olarak) ödemesi söz konusudur (mallar üzerinde icra)

Borçlunun Sorumluluğu



Objektif ve Subjektif Sorumluluk

Subjektif sorumluluk (kusur sorumluluğu) da kişi kastı veya ağır / hafif ihmali nedeniyle sorumludur.

Objektif (kusursuz) sorumlulukta ise kişi hem kastı ve ihmali nedeniyle hem de beklenmeyen hallerden dolayı sorumludur.

Hem objektif hem de subjektif sorumlulukta mücbir sebeple mala bir zarar gelirse sorumluluk yoktur.

dr// Otomobiliniz çalındı ve hirsiz otomobille kaza yapıp birinin ölümüne sebep oldu. Bu durumda dahi sorumlusunuz. Tedbir almak zorundasınız, bu beklenmeyen haldir. => objektif sorumluluk

mücbir sebep: Zorlayıcı sebep, önlenemeyen güç. Büyük depremler, tayfun gibi.

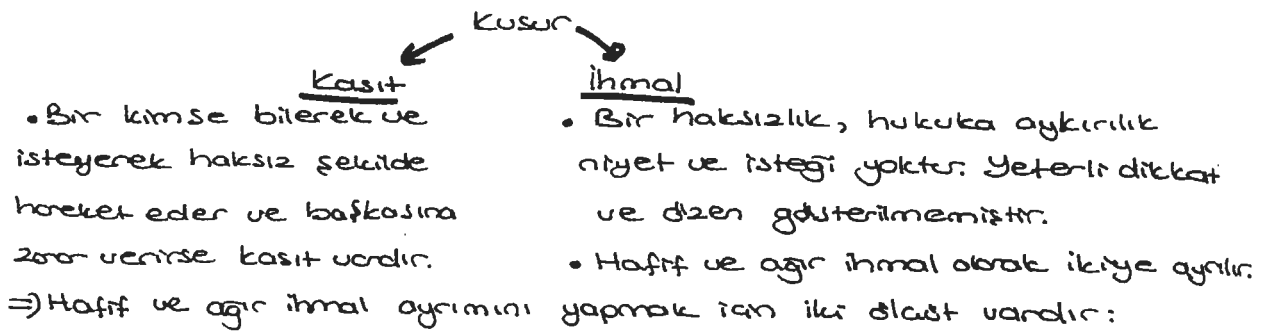
Karşı tarafın sorumluluğunda olacak olayda yeterli tedbirler alınsa gerçekleşmesi engellenecek ise (daha zehirlenmesi, eve hirsiz girmesi gibi) beklenmeyen olay sorumluluğu vardır.

Menfaat (Fayda) Prensipli

Bir kimsenin bir hukuki işlem sonucu elde ettiği menfaat ne kadar çoksa iktisadî sorumluluk o kadar fazladır. Bir hukuki işlem, sözleşme ile ettiği menfaat ne kadar azsa sorumluluğunda o kadar azalır.

dr// Emnet (vedia) sözleşmesinde alanın sorumluluğu ariyet sözleşmesinden daha azdır. Ariyette misli mal olarak kullanılır; ancak emnette aynı durumda olmaz. Çünkü emnet alının sadece kasten zararı söz konusudur. (belki ağır ihmal de olur) ancak hafif ihmal sorumluluğu olmaz oysa ariyette hafif ve ağır ihmalle de sorumlu tutulabilir.

Kusur Kavramı



Soyut ölçüt: Ortalama, makul bir kişinin davranışı göz önünde tutulur. Bir kimse ortalama bir kimsenin gösterdiği dikkati göstermişse buna rağmen zarar meydana gelmişse hafif; gereken dikkat ve dizen göstermemişse ağır ihmal vardır denir.

Somut ölçüt: Zararı meydana getiren kişinin kendi işinde gösterdiği dikkat ve dizen bakılır. Eğer kendi işinde göstereceği dikkati gösterdiği halde zarar doğmuşsa hafif; kendi işindeki dizen göstermemişse ağır ihmal söz konusudur.

Roma Hukukunda Sorumluluk

Klasik dönemde (Principatus/İlk imparatorluk dönemi) sadece objektif sorumluluk vardır.

Justinianus döneminde (Son imparatorluk dönemi) sorumluluk derecelendirilmesinde nispeten hafifleme olmuş; genel kural kusur sorumluluğu (subjektif) olarak korsımıza alınmıştır.

Klasik dönemde kasıt, hafif ve ağır ihmâl dışında beklenmeyen sebeplerde göz önünde tutulur. Klasik dönemdeki bu sorumluluk (objektif sorumluluk) custodia (nezaret) sorumluluğu olarak adlandırılmıştır.

Alacaklinın Müterafık (Birlikte) Kusuru

Zararın meydana gelmesinde sadece karşı tarafın değil alacaklinın da sorumluluğu varsa müterafık (müsterek) kusur bahsedilir.

Borçlunun sorumluluğunda azalmayı sağlar. Tazminatın miktarı azalabilir veya kişi objektif sorumluluk altındayken subjektif sorumluluk altına girer.

Hüsnüniyet ve Dar Hukuk Davaları

Hüsnüniyet (iyi niyet) davaları alım-satım sözleşmesinden doğan davlardır. Formula usulünün başında hakime iymiyet neyi gerektiriyorsa onu yap derir; buradaki iymiyet davasıdır. Bu davalarda hakimın takdir yetkisi oldukça geniştir.

iymiyet davalarının dışında dar hukuk davalarında ise hakim takdir yetkisini kullanmaz. Bu davalarla sadece belirli bir şey istenir. Ödeme para verildiyse o geri istenir; paranın farzi istenemez. Ödeme verilen mal istenebilir; mala zarar gelmişse o zararın tazmini başka bir davayla istenir.

Karar akdinden doğan borçlar da dar hukuk davalarına girer.

Günümüzde her iki dava da geçerli değildir.

BORGLARIN KAYNAKLARI

Roma hukukunda bora kaynakları ilk olarak Gaius tarafından ayrıştırılmıştır.

• Klasik Hukuk Döneminde

→ Haksız fiiller

→ Aktitler

• Klasik Sanayi Döneminde

- Haksız fiiller
- Akitler
- Diğer görsitli nedenler

• Justinianus Döneminde

- Haksız fiiller
- Haksız fiil benzerleri
- Sözleşmeler (Akitler)
- Sözleşme benzerleri

⇒ Püsk Hukukunda ise barak kaynağı ayrımı şu şekildedir:

- Sözleşmeden doğan borçlar
- Haksız fiilden doğan borçlar
- Sebepsiz zenginleşme (haksız iktisap) den doğan borçlar

Tek taraflı vaadlerden doğan borçlar

Akit değildir; çünkü akitte karşılıklı rıza buluşması vardır. Bu tip borçlar Ius civile'de doğmuş, Justinianus döneminde akit benzerlerine katılmıştır.

⇒ BK 8'de ilan suretiyle vaadler olarak geçer

Dr// Gazeteye 'kötüpeşim kaybolmuştur, bulanlara ... para verecektir' şeklinde verilen ilan.

ROMA HUKUKUNDA AKİT SİSTEMİ

Akit: Hukukî işlemin konusu ve bedeli konusunda karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanıdır. Roma hukukunda Ius civile'nin o sözleşmenin ihlali halinde kişinin menfaatini talep etmesine imkan tanıdığı, yaptırım gördüğü hukukî kavramlardır.

Anlaşma (pactum): Ius civile'de yer almayan ama sözleşmelere benzediği için praetorlara kendilerine hukukî sonuç bağlanan işlemlerdir.

Borçlar hukukunda akitler konusunda 2 prensip vardır:

1. Akit serbestisi (düzgürlüğü) prensibi
2. Akitlerin rızatılığı prensibi

Hukuk düzeninin aradığı sınırlar içerisinde tarafların dilediği zamanda, mekanda dilediği konuda sözleşme yapabilme düzgürlüğüne 'akit serbestisi' ilkesi denir.

Sözleşme bir taahhüt (borçlandırıcı) işlemdir, tasarruf işlemi değildir. Sözleşmenin konusunu oluşturan şeyin verilmesine gerek yoktur, rızanın olması yeterlidir. Taraflar anlaştığı anda akit kurulmuş olur. Buna 'akitlerin rızatılığı' ilkesi denir.

consensus ⇒ uzlaşma
ile duygu

Türk hukukunda tüm akitler rızatıdır, consensus akitin kurulması için yeterli gördür; ancak Roma hukukunda rızatî akitler, akit türlerinin sadece bir gesidirdir.

Roma Hukukunda Akit Türleri

1. Aynî (reel) akitler
2. Yazılı akitler
3. Sözlü akitler
4. Rızatî akitler

Aynî Akitler:

- Karz akdi (mibli mal döşncü)
- Vedra akdi (emmet sözleşmesi)
- Aniyet akdi (mibli olmayan mal döşncü)
- Rehin akdi

Aynî akitlerde tarafların rızalarının uyşmuş olması Sözleşmenin kurulması için yeterli değildir. Sözleşmenin konusunu oluşturan malın zilyetliğinin karşı tarafa geemiş olması gerekir.

* Karzın konusu olan malın mülkiyeti borçluya geçer, diğer tüm akitlerde geemez.

Karz Akdi:

Bir miktar paranın veya diğer misli esyanın mülkiyetinin aynı neviden ve aynı miktar şeyleri iade borcu altına giren kimseye nati ile oluşur. Kuralı olarak tüketilebilen mallar karz akdinin konusunu oluşturmaz. Karz akdi dar hukuk davalarını doğurur.

Bizim hukukumuzda BK 306'da yer alan karz akdi, Roma hukubından farklı olarak, aynı bir akit değil, rızai akittir.

Ârîyet Akdi:

Gayrimisli mal dâncü olan bu sözleşme ile ârîyet alan, ârîyet veren den bir şeyin ücretsiz olarak kullanılmasını elde eder ve aldığı şeyi kullandıktan sonra iade etmek borcu altına girer.

Eksik iki tarafa bara yükleyen bir sözleşmedir. Taraflardan biri her zaman bara altına girerken (ârîyet alanın iade borcu) diğeri bazı koşullar sağlandığında bara yüklenir (dâncü verilen mal nedeniyle alan kişi bir zarara uğrarsa).

Ârîyet alan kişi dâncü aldığı malı ücretsiz olarak kullanma hakkını elde eder.

⇒ Ârîyet sözleşmesi: para karşılığı yapılsa niteliği değişir; bu sözleşme kira sözleşmesi olur.

Gayrimenkuller (taşınmazlar) ârîyet olarak dâncü verilemezler. Cârîyet akdi BK 299-305 arasında düzenlenmiştir.

Ârîyet - Karz arasındaki farklar:

- 1) Ârîyet misli olmayan mal dâncü; karz ise misli mal veya para dâncüdür.
- 2) Karz akdi para karşılığında yapılabilir; ârîyet akdi ise ücret karşılığı yapılamaz.
- 3) Karz akdi tek tarafa bara yükleyen bir sözleşmedir; ârîyet akdi ise eksik iki tarafa bara yükleyen bir sözleşmedir.
- 4) Karz, dar hukuk aktir; ârîyet iyirîyet aktir.
- 5) Karz akti cims (nevi) borcu doğurur; ârîyet akdinden ise para borcu doğmaz.
- 6) Karz akdinde dâncü verilen şeyin mülkiyeti dâncü alana geçer. Ârîyetle ise, ârîyet alan Roma hukukuna göre aldığı şeyin zilyedi dâncü olamaz.

⇒ Bugünkü hukukumuzda ârîyet alan zilyed durumundadır.

NOT: Sınada karz ve ârîyet akdi arasındaki farklılardan soru çıkabilir.

Vedia Akdi:

menkul (taşınır) bir malın ücret karşılığı olmaksızın belli bir süreliğine vedia veren tarafından vedia alana bırakılmasıyla oluşur. Emanet sözleşmesi de denebilir.

⇒ Günümdüzde ücret karşılığı yapılır ancak Roma hukukunda ücretsizdir. Vedia akdi ücret karşılığı yapılacak olursa **istisna sözleşmesi** adını alır.

⇒ Gayrimenkul bir mal emanet bırakılacak olursa bu vedia akdi değil **vekalet sözleşmesi** olur.

• Eksik iki taraflı bir aynî akittir. Asıl borçlu vedia alandır; vedia veren ise belli koşullar altında borca altına girer.

• Roma hukukunda vedia alan, ârîyet alan gibi, aldığı şeyin zilyedi dahi olamaz. Bugünkü hukukumuzda ise vedia alan zilyedir.

• Vedia alanın sorumluluğu ârîyet alanın sorumluluğuna göre menfaat prensibi nedeniyle daha azdır.

• Vedia alan da ârîyet alan da, aldıkları mala bir takım masraflarda bulunabilir. Ârîyet alan kişi aldığı mala zarurî ihtiyaçlar nedeniyle yapacağı masrafları karşılamak zorundadır. Vedia akdinde kişi hiçbir şeyi karşılamak zorunda değildir; vedia veren masrafları karşılar.

1) Zorunlu (Zarurî) Vedia

Pehlike anında ve emanet edilen kimsenin dürüstlüğü hakkında bilgi edinmeye imkan olmadan, zaruret ve mecburiyet altında verilmiş bir veditir.

⇒ Böyle bir veditayı alan iade etmediği takdirde, Roma hukukunda vedia verene, tevdi ettiği şeyin değerinin iki mislini istemeye yarayan bir dava hakkı tanınırdı.

2) Gayri muntazam (düzensiz) vedia

Vedranın konusu açık olarak bırakılan bir miktar para veya misli eşyadır (normal vedia da gayrimisli eşyadır). Veditayı alan aynı şeyleri değil fakat aynı cins ve aynı miktar şeyleri iade etmek borcu altına girer.

Karz akdine benzer; ama farklılıkları vardır:

→ Karzda menfaat her zaman alınandır; gayri muntazam vedia da ise esas menfaat verendir.

dr: Bankaya yatırılan mevduat, diziensiz veridir.

3) Yedimeine Teudi:

Rehin Akdi

Roma'da nehm hakkının gelişimi:

Bizim hukukumuzda 'inonqli muamele' olarak gecer.

3. Pignus conventio $\Rightarrow$ Rehin anlasması. Ne mülkiyet ne de zilyetlik rehin alına geçer.

- Vedia ve ariyet gibi: Eksiik iki taraflı bir sözleşmedir. Vedia ve ariyet sözleşmelerinde sadece menbullenken rehlin aklının koruması hem taşı- nır hem taşınmazlar olusturur.

Roma'da toratlar başında esas barın denmemesi halinde alacak-
linin rehin verilen şeyin mülkiyetini kazanacağı konusunda onayabili-
yorlardı. Fakat bu, gösterilen rehlin değerinin alacaktan üstün olması
hallerinde barın aleyhine aile bir haksızlık değeri olduğundan ms. 326
yılında yasaklanmıştır. Bundan böyle alacaklı rehin üzerinde onay sa-
tış hakkını kullanabiliyor, rehni paraya çevirip alacağını elde ettikten
sonra, eğer varsa geri kalanı rehin verene iade ediyordu.

Görümizde de böyle yapılan anlaşmalar batıldır.

- 51 -

dr: Rehlin verdiğimiz inek doğurdur. Yavru esas sahibindir. Semere ve mallar üzerinde rehin hakkı devam eder ; ancak borca dâdenmezse mal veya semereleri satılıp iainden borca miktarında para alınıp , borc-
ton düşüldür.

→ Rehlinli alacaklı inege yaptığı beslenme, ilac gibi masrafları rehin verenden isteyebilir.

Rehin alan , aldığı mal nedeniyle bir zarar gördürse rehin veren de bir tazmin yükümlülüğü altına girer. Yani rehinli alacaklı;

- 1) elinde bulundurduğu rehin gösterilen mala yaptığı masrafı
- 2) rehin gösterilen mal yüzünden gördüğü zararı borcudan (rehin veren) isteyebilir.

Sözli Akitler :

Sözleşmenin kurulması için sadece rızanın uyusması yeterli değildir ; belli sözlerin söylenmesi gerekir.

Not: Benzer bir durum gârlümüzde evlenmede gördür. Nikah kıyılırken (evlenme akdi ifa edilirken) sorulan soruya mutlaka cevap verilmelidir.

Vekalet aracılığıyla yapılamayan tek akit , evlenme aktidir.

→ Stipulatio

→ Sponsio

Sözli bir akit olan Stipulatio, alacaklı tarafın akdin muhtevasını kapsayan bir sorusu ve borcunun da akdin muhtevasını yerine getire-
ceğine dair derhal, kayıtsız ve şartsız olarak verdiği cevapla meydana gelir.

mücerret(soyut) Stipulatio : Sebebe bağıli olmayan Stipulatio

dr// Bana 100 YTL verir misin?

müşahhas (somut) Stipulatio : Sebepili Stipulatio

dr// Bana hibe olarak 100 YTL verir misin?

Vaad edilen şey belli bir sebep gerektiriyorsa , sebep gerçekleş-
mediği takdirde tasarruf işlemi dayanakten yoksun kabağı için geçer-
siz olur.

BK 17 => ' borcun Sebebinin ihtiva etmemiş olsa bile borc ilcrarı muteber-
dir.' Bizim hukukumuzda borcun sebebi olması bile borc ilişkisi ge-
çerlidir.

Diğer Sözli Akitler

→ Evlenecek olan erkeğe karşı ya bizzat kadın veya onun aile reisi veya
hut da onun bir borcukusu tarafından sözli şekilde yapılan cihaz vabdi.
(ceyiz akdi diyebiliriz)

→ Azad edilmeden önce efendisine bazı hizmetler ifa edeceğini ve hediyeler vereceğini vaademiş olan köle azad edildikten sonra bu taahhü-dünü bir yeminle tekrarlardı ⇒ azatlığın yeminli vaadi

Müteselsil (Zincirleme) Borçlar

Bazen bir borç ilişkisinin tarafları, alacaklı veya borçlu taraf binden fazla kişilerden oluşabilir.

Bu durumda 3 olasılık vardır:

- a) Alacaklılardan her biri borçludan borcun tamamını istemek hakkına sahiptir ve birinin alacağını elde etmesi diğer alacaklıların haklarını ortadan kaldırmaz. Roma'da haksız fiilden doğan para cezalarını ödemek verebilirdi. Örneğin: Birkaç kişi birlikte bir hırsızlık yapmışlarsa, hırsızlıktan doğan ceza davası bunlardan her birine karşı ayrı ayrı açılır ve ceza borcu her suçluya ayrı ayrı ödetilir.
- b) Alacaklılardan her biri edimden kendi payına düşeni isteyebilir; birkaç borçlu varsa, borçlulardan her biri borcun kendi payına düşen kısmından sorumlu olur. Burada kısmi borçten söz edilir.
- c) Birkaç alacaklı ve birkaç borçlu arasında teselsül durumu (yani alacaklılar arasında zincirleme alacaklılık veya borçlular arasında zincirleme sorumluluk durumu) söz konusu olursa, bu halde müteselsil borçten bahsedilir.

Müteselsil borç halinde ortada bir tek borç, bir tek edim vardır. Alacaklılardan her biri borcun tamamını istemek hakkına sahiptir; borçlulardan her biri borcun tamamından sorumludur. Ancak bu borç bir tek defa ödenir. Borçlulardan biri borcu ödemişse, bu ödeme ile borç sükkut ettiğinden diğer borçlular borçten kurtulurlar. Alacaklılardan birine ödeme yapılmışsa, diğer alacaklıların alacak hakları ortadan kalkmış olduğundan, onlar da borçludan artık bir şey isteyemezler.

11.03.2008

Not: müteselsil borç konusu sınırlıdır!

Haksız fiili isteyenler birkaç kişi ise, onlar arasında ödenecek tazminat bakımından bir müteselsil borçluluk (zincirleme sorumluluk) durumu meydana gelir. Zorunlu olarak, tazminatı bunların herhangi birinden isteyebilir; fakat bunu ödemiş olan sanrardan diğerlerine hisseleri nisbetinde rücu edebilir.

⇒ Borçlular arasında teselsül halinde alacaklı, borçluların her birinden borcun tamamını isteyebilir, fakat birinden alacağını elde etmiş ise diğerlerinden artık bir şey talep edemez. Eğer borçlulardan biri borcu ifa ederse diğerleri borçten kurtulurlar.

⇒ Alacaklılar arasında teselsül halinde, alacaklılardan her biri borçludan borcun tamamını isteyebilir, fakat borçlu alacaklılardan birine borcunu ödemiş ise, borcundan kurtulur ve diğer alacaklılar bir şey isteyemezler.

Fer'i Borçlar ve Kefalet

Kefalet ile rehmin her ikisinde teminat için yapılan hukuki işlemlerdir. Malla verilen, aynı teminat rehmidir. Kefalette ise kefil dediğimiz bir kişi borçlu borcunu ödemediği takdirde borcu ödeyeceğine dair söz verir.

Asıl borçlu borcunu öderse kefilin borcu kendiliğinden sona erer, ortadan kaldırmak için ayrıca bir işlem yapılmasına gerek yoktur. Kural olarak kefilin borcu fer'i (ikincil/yan) borçtur. Ancak zincirleme borç ilişkisi varsa alacaklı ister esas borçluya ister kefile gider (bu durumda kefilin borcu birincil borç olur).

Borcu kefil öderse, esas borçludan alacağını talep edebilir. Müteselsil borçta alacaklı kendini sağlama almış olur. Birden fazla kefil varsa, alacaklı istediğine başvurabilir.

Kefilin borcu fer'i borç olduğu için varlığı ve kapsamı esas borca tabidir ve esas borçlunun borcunu aşmaz. Eğer esas borçlu herhangi bir sebeple borcundan kurtulursa, fer'i borçlu olan kefil de borcundan kurtulur. Kefil, asıl borçludan daha geniş gerçevede sorumlu tutulamaz.

Novatio (Yenileme)

Borç ilişkisinin taraflarından birinin veya konusunun değişmesi şeklinde olur. 'Tecdit' de denir.

⇒ alacağın temliki, borcun nakli

⇒ **Yazılı Akitler:** Sözleşmeler gibi şekle tabi akittirler; meydana gelebilmeleri için yazılı şekle ihtiyaç vardır.

Not: Sınırda rızai akitlerden mutlaka soru olacak!

Rızai akitler 4 ana gruba ayrılır, 6 toredir:

- | | |
|----------------------|------------------|
| 1) Alım satım akdi | 3) Vekalet Akdi |
| 2) Locatio conductio | 4) Şirket Akdi - |
| • Kira akdi | |
| • istisnai akdi | |
| • iş/hizmet akdi | |

Rızâî Akitler

Rızâî akitlerin kurulması için tarafların rızasından başka bir şeye gerek yoktur. Bu akitlerin hepsi iki taraflı iymiyet akitleridir. Rızâî akitler sadece bir taahhüt işlemidir (borçlandırıcı işlem) En önemlisi alım-satım akdidir.

Alım - Satım (Bey' Akdi)

(BK 182 vd.)

Satım akdi ile satıcı bir malı alıcıya nakletmek ; alıcı da ona karşılık semen olarak bir miktar para ödemek borcu altına girer. Satıcı mülkiyeti devretme borcu altına girer ; ancak tasarruf işlemini yapmak zorunlu değildir.

=> Satım sözleşmesinde satılan mal , menkul bir mal ise zilyetliğin devri ile mülkiyet geçer. Tasınmaz mallarda ise tasarruf işlemi tapu siciline tescil ile yapılır.

pey akdesi (kapara) => BK 156 da düzenlenmiştir.

Alım-satım sözleşmesinin yapılmasını , tarafların sözleşmeden vazgeçmemelerini sağlamak amacıyla güvence olarak alınan paradır.

Pey akdesini vermiş olan taraf sözleşmeden vazgeçerse , vermiş olduğunu kaybeder ve borcunu ifa etmek yükünden de kurtulurdu. Buna karşılık pey akdesini almış olan taraf sözleşmeden vazgeçmek istiyorsa o da aldığıнын iki katını vererek kendi borcunu yerine getirmek yükümlülüğünden kurtulurdu.

Alım satım akdi her iki tarafı da borca altına sokan tam iki taraflı simallogmatik bir hüsnüniyet akitidir. Her iki tarafın da birbirine karşı borcu vardır. Alıcının borcu , semen (satım bedeli) denen bir miktar parayı ödemek , satıcının borcu ise sattığı malı nakledinceye kadar muhafaza edip sonra da mülkiyeti nakil için gerekli muameleyi yapmaktır. Taraflar semenin önceden mi yoksa sonradan mı ödeneceğini kendi aralarında kararlaştırabilirlerdi.

Bu tür akitlerde taraflardan birisi kendisine düşen borcu yerine getirmediği ya da yerine getirmeyi karşı tarafa teklif etmediği ; karşı taraftan da kendi borcunu yerine getirmesini isteyemez. Böyle bir durumda -bir defa ileri sürüldü (dava aşmanın hüsnüniyete, hakkaniyete aykırı olduğu defa)

Eğer satım sözleşmesinin konusu cins borcu ise borçlunun borcu hiçbir şekilde ortadan kalkmaz (nevi telef olmaz) Borca ancak ifa ile ortadan kalkar. Yeryüzünde o borcun konusunu oluşturan şey olduğu sürece borcun ifası zorunludur.

Satım sözleşmesinde ödenecek bedel belirli olmalı veya belirlenmesi için gerekli unsurlar mevcut bulunmalıdır.

Trampa: malın para karşılığı değil, mal karşılığı verilmesi

Satım sözleşmesinde edimler arasında yüksek miktarda farklar olmamalıdır. Edimler arasındaki bu dengesizliğe **gapin** denir.

Dr: Bir apartman dairesinin 1000 YTL'ye satılması

BK 21 => 'ivaazlar arasında açık nisbetsizlik' halinde alim feshedilebileceğine dair genel prensip uygulanır.

Alım satım sonucunda gapılan teslim mülkiyeti geçirmeye yetmez. Ayrıca semenin ödenmiş olması gerekir. Bugünkü hukukumuzda ise, alım satım neticesi mülkiyetin iktisabı için semenin ödenmesi lüzumuna dair bir hüküm yoktur: menkullerde teslim, gayrimenkullerde tescil ile mülkiyet, semen ödenmiş olsun veya olmasın, alıcıya geçer.

12.03.2008

NOT: Hasar

Zapta karşı teminat

Ayıba karşı teminat

} Sınarda kesin çıkacak!

Hasar

Alım satım aktinin kuruldu andan itibaren (tarafların satım bedeli ve satılan mal konusunda rızalarının uyduğu andan) satılan mala ilişkin nefi (yarar) ve hasar alıcıya aittir. Mالدaki artış, ortaya akan menfaat de alıcındır.

Dr: Alınan inek yavrutarsa, buzağı da alıcındır. İlaue yumurtlarsa yumurtalar da alıcındır.

Tarafların rızasının uyduğu andan mülkiyetin naklinin olacağı ana kadar mala gelecek zararda, hasarın alıcıya ait olması için şu 2 şart gerekir:

1) Satılan mala ilişkin borcun para borcu olması gerekir.

2) Satılmış olan mala gelen zararda satıcının herhangi bir kusurunun bulunmaması gerekir.

Dr: Satılan araba henüz alıcıya teslim edilmeden çarpılmışsa, vs.

* Eğer cins borcu var ise hasar daime satıcıya aittir.

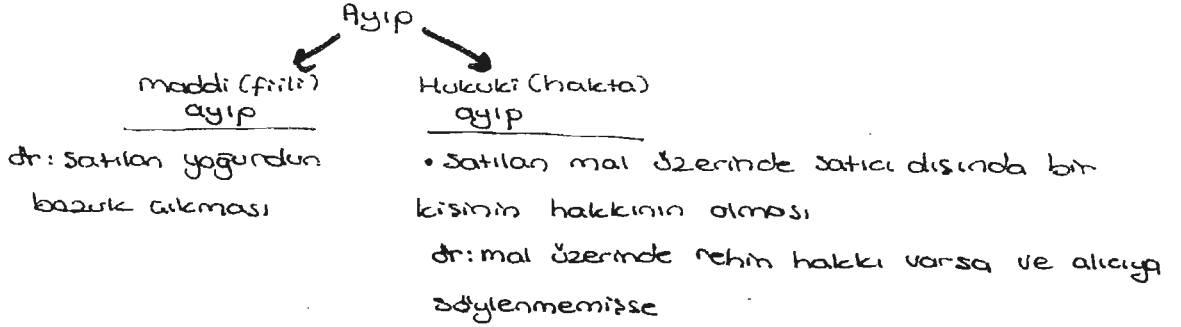
Satıcı sattığı mala gelen zarardan sorumlu değilse, mesela bunlar beklenmedik hallerden ileri gelmişlerse ortada bir edim imkansızlığı halı vardır. Borc da para borcu olduğu için satıcı borcundan kurtulur. (beklenmedik hallerden kimse yükümlü olmaz)

BK 117 de aynı prensip geçerlidir => borcuya isnat olunamayan haller minasebetiyle borcun ifası mümkün olmazsa, borc sâkit olur.

BK 183 => hasarın alıcıya ait olacağı prensibi bizim hukukumuzda da geçerlidir.

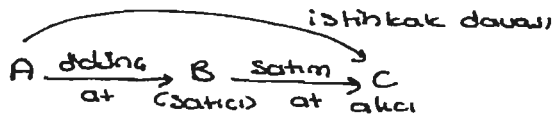
Zapta Karşı Teminat

Eğer satıcı sattığı malın mülkiyetini ve rahat zilyedliğini alıcıya temin edemiyorsa, bundan sorumlu tutulması gerekir.



=> Satıcının temin ettiği durumda, yani hak durumunda bir sakatlık varsa o alım satımda bir hukuki ayıbın, hakta ayıbın varlığından bahsedilir.

Zapta karşı teminat satıcının alıcıya sattığı malın üzerinde kimsenin hakkı olmadığı konusunda güvence vermesidir. Eğer malın asıl sahibi, malı geri ister ve alıcıya istihkak davası açarsa satıcı bu malı satmakta yetkisi olduğunu ispatla yükümlüdür. Buna rağmen alıcı aleyhine sonuçlanırsa bu dava, alıcının malı almak için ödediği bedelin iki katı satıcı tarafından alıcıya ödenir.



B malik değildir, emrin sıfatıyla zilyettir. A'nın esas sahibi olan A, C'ye istihkak davası açabilir.

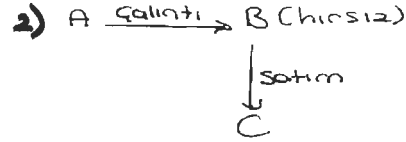
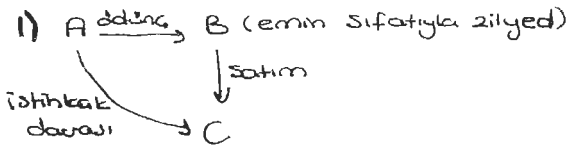
istihkak davası: Zilyet olmayan malikın; malik olmayan zilyete karşı açtığı dava.

Bu davaya karşı C'yi savunur. (B taşınır malı 5 yıl elinde bulundurmuşsa malikdir) Eğer dava sonucunda A atı, C'den alırsa B, C'ye verdiği zapta karşı teminat nedeniyle C'nin kendisine verdiği paranın 2 katını ödemekle yükümlüdür.

ROMA HUKUKU

10

Roma hukukunda satım sözleşmesinde her durumda malik korunurken Türk hukukunda durum böyle değildir.



Roma'da galıntı mallar kazandırıcı zaman aşımı yoluyla kazanılmaz. Bizim hukukumuzda ise menkulu alınan kişi (A) 5 yıl içinde istihkak davası açarsa malı geri alabilir. Ama A, C bunu açık arttırma, pazar yeri gibi bir yerden almışsa C'nin mala verdiği parayı ona vermek durumundadır.

Roma hukukunda 'hiç kimse sahibi olmadığı bir hakkı devredemez' prensibi nedeniyle durum farklıdır. Esas malik her zaman korur ve malını geri alabilir.

- Türk hukukunda zapta karşı teminat için zapt tehlikesinin olması bile yeterlidir. Roma hukukunda ise mal, alıcının elinden alınmış olmalıdır.

(BK 189-193)

Zapta Karşı Teminatın Roma Hukukundaki Gelişimi

a) Satılmış olan malın alıcıya **mancipatio** (mülkiyeti devir işlemi) yoluyla devredilmesi halinde, alıcı satıcıdan üçüncü şahsın açtığı davada kendisini müdafaa etmesini isterdi. Satıcı yardım etmeyi reddeder veya yardımına rağmen alıcı mahkum olursa, alıcı satıcıdan aldığı semenin iki mislini isterdi.

b) Alım satımdan sonra bir **mancipatio** yapılmamış ise satıcıdan ya bir **stipulatio** yoluyla alıcıya malın zilyedliğini garanti etmesi veya malın zaptı halinde semeni veya iki mislini dedeceğini taahhüt etmesi istenirdi.

c) Hüsniyete bağlı rızai alım satım aktinin yerleşmesiyle, alıcının alım satımdan doğan **actio empti** davasıyla satıcıyı hukuki ayıplardan dolayı takip edebileceği fikri yerleşti.

Satılan mal zaptedilir edilmez alıcı **actio empti** ile satıcıya rücu eder ve bu yüzden uğradığı bütün zararların tazminini isterdi.

Maldaki Maddi Ayıplardan Sorumluluk

(BK 194-202)

maddi ayıp: malka fiili bir sakatlık, bozukluk olması

alınan buzdolabının soğutmak yerine ısıtması, Sarabın sirkeleşmiş olması vs.

Roma hukukunda satıcının maldaki ayıplardan dolayı sorumluluğunun gelişimi şu biçimdedir:

1) Ius civile (Eski Hukuk) döneminde : satıcının bu konudaki sorumluluğu daha hafifti. Satıcının malıyla ilgili özel olarak verdiği bir garanti veya teminat varsa (mancipatio veya stipulatio ile yapar) ve buna rağmen malda ayıp çıkarsa satıcı sorumludur.

Sattığı şeyin ayıplarını bildiği halde susan satıcıda bu hileli hareketinden dolayı sorumlu tutulur ve actio empti ile alıcının bu yüzden uğradığı zararları (iyiniyet neyi gerektiriyorsa) tazmine mecbur edilirdi.

2) Daha sonraları karşı ve pazarların kontrolü ile görevli kişiler köle ve hayvan alım satımlarına ilişkin bazı esaslar getirdiler. Köle ve hayvan satıcılarını sattıkları kölelerin ve hayvanların ayıplarından alıcıları haberdar etmeye mecbur tutmuşlardı. Bunları yapmamışlarsa satıcıları, kendilerinin dahi bilmediği gizli ayıplardan da sorumlu tutuluyordular.

Bu gibi hallerde alıcının satıcıya karşı iki davadan birini seçme hakkı vardı:

a) Ayıbı öğrendiği tarihten itibaren 6 ay içinde aktın feshi davasını açarak aldığı malı iade eder ve verdiği semeni istemek suretiyle alım satım aktını bozardı.

b) Semenın tenzili davası (satış bedelinin düşürülmesi) açarak semenin maldaki ayıp nisbetinde azaltılmasını istendi. Bu durumda aktit bozulmaz. Semenın tenzili davası bir yıl içinde açılırdı.

⇒ Bu iki dava ile satıcının maddi ayıplardan dolayı sorumluluğu çok ağırlaştırılmıştır.

3) Roma hukukunun son devrinde ayıplı bir mal ile karışmış olan alıcı satıcıya her zaman (hatta bu ayıplar gizli dahi olsa) sorumlu tutulabilirdi. (BK 202)

Bizim hukukumuzda da malın ayıplı olduğunu anlayan alıcı, maldaki bozukluğun oranına göre, dilerse aktın feshedilmesini dilerse semenın tenzil edilmesini dava eder.

NOT: Sınavda 2. dönemdeki tarihi kısımlardan zorunlu çıkmayacaktır.

Alım Satım Bağlı Anlaşmalar

1. Lex commissoria

Bu anlaşma ile satın sözleşmesi yapıldıktan sonra alıcı belirlenen zamana kadar semeni ödemezse satıcıya akti feshetme hakkı tanınır. BK 106 ⇒ Taraflardan biri temerrüt (gecikme) halinde ise, diğeri bir mehil tayin ettikten sonra (uygun bir süre verme) akitten rücu edebilir.

2. In diem addictio

"Daha iyi bir teklif şartı" diyebiliriz. Bu anlaşmaya göre satıcı, belirli bir tarihe kadar başka biri tarafından yapılan, mesela daha yüksek bir fiyat veya peşin ödeme gibi daha iyi bir teklifle karşılaşır, akitten rücu edebilir, yani yapılan alım satım aktini bozabilir. Bu anlaşma da satıcı lehine konmuş akti bozucu bir şart taşıyordu. Türk hukukunda da geçerlidir.

3. Pactum displicentiae

Bu anlaşma ise alıcı lehinedir; buradaki şart alıcıya, satın aldığı malı beğenmediği takdirde belli bir tarihe kadar, akitten rücu etmek yani aldığı malı geri vererek ödediği semeni istemek imkânını veriyordu. Bizim hukukumuzda da bu gibi hallerde tecrübe ve muayene şartıyla satıştan bahsedilmektedir. (BK 219)

19.03.2008

Locatio Conductio

- Kira Sözleşmesi
- Hıramet (iş) Sözleşmesi
- İstisna Sözleşmesi

Rızai bir akti olan locatio conductio aynı zamanda tam iki taraflı bir hüsnüniyet aktidir. Her iki taraf da her zaman birbirine karşı borçlanmaktadır. Taraflardan biri her zaman bir ücret, yani bir miktar para verecektir, diğer taraf ise buna karşılık ya bir şeyin kullanılmasını temin edecek veya bir iş ya da eser meydana getirecek (çaruv ya -ratacak) veyaphut da hizmetler ifa edecek yani çalışacaktır.

Ücret olarak paradan başka bir şey verilmesi halinde akti, locatio conductio olmaktan çıkar, bir isimsiz akti durumuna girer. Örneğin para yerine bir mal veriliyorsa trampa veya ücretsiz yapı-lacaksa vekalet sözleşmesi olur.

Kira Sözleşmesi

- icar: kiralama
- mecur: kiralanan şey
- mucir: kiraya veren (malın sahibi)
- müstecir: kiracı

Kira akti ile kiralayan bir şeyin kullanılmasını kiracıya temin etmek, kiracı da karşılığında belirli bir kira bedelini ödemek barzı altına girer. * Kiraya verilen mal menkul veya gayrimenkul olabileceği gibi bazen in-tifa hakkı gibi gayri maddi bir şey de kiranın konusu olabilir. Bir kimse kendi malını kiraya verebileceği gibi başkasının malını da kiraya verebilir.

* Alım satım aktinde olduğu gibi, kira aktinin oluşması için de tarafların kira bedeli ve kiralanan şey üzerinde anlaşmış olmaları ve bu kira bedelinin belli olması lazımdır. Kira ücreti her zaman belli miktar paradır. Paradan başka bir şey kira ücreti olarak ödenirse, bu akti, kira akti olmaktan çıkar, isimsiz aktiler grubuna girer.

* Taraflar kiralanan şeyin mahsulünün bir kısmının kira bedeli olarak ödeneceğini kararlaştırabilirlerdir.

ör: Kiralanan toprağın sütünün belirli bir miktarı, ağırlığın veya tarlanın mahsulünden muayyen bir kısım gibi

Bu halde bugünkü tabiriyle bir hasılat kirası söz konusu olur. Hasılat kirasında kiracı yalnız o şeyi kullanmakla kalmaz aynı zamanda semerelerinden de istifade eder.

ör: Kiraladığı zeytinliğin zeytininden, bağın üzümünden yararlanır ve mahsulün bir kısmını da icabında kira bedeli olarak kiracıya verir.

* Bizim hukukumuzda göre kiracı emin sıfatıyla zilyettir; Roma hukukunda ise vazilyettir.

* Kira sözleşmesi şahsi sonuçlar doğurur; taraflar sadece birbirlerine karşı talepte bulunabilir. Bu hakkı üçüncü kişilere bansı ileri sürmezler.

* Kiracı, kira bedelini ödemezse kiralayan, kiracı kira bedelini ödeyene kadar kiracının malları üzerinde hapis hakkı denilen bir hakkı kullanır.

* Kira aktinde her iki tarafta tüm kusurlarla sorumludur; Çünkü her iki tarafında menfaati vardır.

* Bey' ile icar ortadan kalkar. Yani bir satım sözleşmesi yapıldığında kira sözleşmesi kalkar.

* Kiracının borcu süreklilik arz etmez; devridir. Kiralayanın borcu ise süreklidir.

25.03.2008

Hizmet (iş) Akti

BK 313'te düzenlenmiştir.

Hizmet akti ile bir kimse muayyen bir ücret karşılığında iş görmeyi taahhüt eder. Hizmet etmeyi taahhüt eden taraf, kendisinden beklenen işleri yapmakla mükellef olduğu gibi, işveren de buna karşılık muayyen bir ücret ödeme borcu altına girmiştir.

* Hizmet sözleşmesinin kurulması için işçinin işe başlamasına veya işverenin ücret ödemesine gerek yoktur; aksine hizmet belli bir süre yapıldıktan sonra ücret verilir.

* Hizmet karşılığı ücret değişik periyotlarla ödenebilir (günlük, aylık...)

* Roma'da dağır bir Romalının ücret karşılığı iş yapması hâş karşılık maddi kâllecciliğin gelişmiş olması nedeniyle hizmet sözleşmesi (temsil kurumu da) pek gelişmemiştir. Kâlle ve efendi arasındaki ilişki hizmet sözleşmesi değildir.

* Bu sözleşmeden her iki tarafında menfaati olduğu için taraflar esas itibarıyla bütün kusurlarından (omnis culpa) sorumludur.

* Hizmet sözleşmesi tarafların anlaşmasıyla sona erebileceği gibi götülecek işin bitmesiyle veya iş için belirlenen sürenin dolmasıyla da sona erebilir. Ayrıca işçinin öldüğü ya da dâğırlüğünü yitirmesiyle de hizmet akti son bulur.

İstisna Sözleşmesi

BK 355-357'de düzenlenmiştir.

Bu sözleşme ile bir kimse iş sahibinin vereceği bir ücret karşılığında bir eser meydana getirmek, bir sonuç yaratmak borcu altına girer.

Akit taraf (akti yapan taraflar) bütün kusurlarından sorumludur.

Roma hukukunda istisna akti olması için iş götülrken kullanılan malzeme işi götülenin (müşterinin) temin etmesi gerektirir. Eğer malzemeyi işi yapan temin ederse sözleşme, alım satım sözleşmesi olur. Örneğin terzinin dâkeceği kumaşı müşteri getiriyorsa istisna sözleşmesi; kumaşı da terzi veriyorsa satım sözleşmesidir.

Türk hukukunda aktin konusu olan malzemeyi kimin verdiğine dair böyle bir ayırım yoktur.

* İstisna aktinde yapılan iş bir kez içindir, hizmet sözleşmesindeyse sürekli'dir.

Dr: Şirket için çalışan terzinin, personel için kıyafet dikmesi ⇒ hizmet akti

Bir terziye gidip kendimizi için takım dikirtmek ⇒ istisna akti
Günümüzde kargo şirketlerinin yaptığı da istisna sözleşmesidir.

Şirket Akdi (Societas)

Tam iki taraflı rızalı bir akit olan şirket (ortaklık) akti ile taraflar ortak bir amaca ulaşmak için mal, emek veya paralarını bir araya getirmeyi taahhüt eder.

NOT: Tam iki taraflı denmesine rağmen şirket sözleşmesinde ilkinden daha fazla tarafında olması nedeniyle çok taraflı sözleşme olduğu da söylenir; ancak biz tam iki taraflı kabul ediyoruz.

Şirket sözleşmesinin amacının kanuna, ahlaka, adaba uygun (kabul edilebilir) olması gerekir.

BK 520 de adi şirketten bahsedilir.

Şirketin sözleşmesi konusunu olabilmesi için üç unsurun bulunması gerekir:

- a) Tarafların birleşmek, ortak olmak konusundaki müşterek rızalarının bulunması gerekir. Ortaklardan birinde şirketi devam ettirme niyet ve iradesi sona erdiği anda yani şirketten vazgeçtiği anda, şirket diğer ortaklar için de sona ermiş olur.
- b) Tarafların, iştirak hissesi veya ortaklık payı diye isimlendirdiğimiz, mal, emek veya paralarını bir araya getirmeleri
- c) Ortaklığı meşru bir kazanca amacıyla kurmuş olmaları

Ortaklardan her birinin getirmeyi taahhüt ettiği sermaye veya emek onun iştirak hissesi, ortaklık payıdır. İştirak hisselerinin eşit olmasına lüzum olmadığı gibi ortaklardan bazıları iştirak hissesi olarak sermaye getirdikleri halde diğer bazıları, iştirak payı olarak yalnız emeklerini getirebilirler.

Her ortakın şirkete getirmiş olduğu mallar üzerinde o şirketi kurmuş olan bütün ortakların müşterek mülkiyeti doğar.

Ortak mülkiyet:

- 1) müşterek (ortak) mülkiyet ⇒ ortaklar paylarını dilediği zaman alıp ortaklıktan çıkabilir
- 2) iştirak halinde mülkiyet ⇒ Taraflar istediği zaman ortaklıktan çekilebilir. Örneğin mirasçılar arasındaki ortaklık

Her bir ortak birbirine karşı tüm kusurlarından sorumludur.

Şirket ve Dernek

Kazanç elde etmek amacıyla kurulan tüzel kişiliklere şirket adı verilir. Dernek ise belirli sosyal amaçlarla kurulan, para kazanmak için kurulmamış bir tüzel kişiliktir.

Roma'da çeşitli sosyal veya dini amaçlarla kurulmuş dernekler bulunmaktaydı.

Ortakların sorumluluğuna gelince; eski devirlerde ortaklar şirket işlerinin idaresinde yalnız kast halinde sorumlu tutuluyorlardı. Justinianus'daheminde ise bu ilke ağırlaştırılarak omnis culpa sorumluluğu haline getirilmiştir. Ayrıca her ortak şirket işlerinde, kendi şahsi işlerinde gösterdiği dikkati göstermekle mükellef tutulmuştur.

Eğer ortaklardan birisi şirkete ait bir borcu yerine getirmisse diğer ortaklardan bunu talep etme hakkına sahiptir.

Şirket aktinin sona ermesi

→ Şirketin amacının elde edilmesiyle şirket sona erebileceği gibi eğer sözleşmede bir süre tayin edilmiş ise bu sürenin bitmesiyle de şirket ortadan kalkar. Bundan başka şirket mallarının tükenmesiyle şirketin gayesinin tahakkuku imkansız hale gelmişse şirket son bulur.

→ Tarafların şirketi feshetmek hususunda anlaşmaları veya şirketi başka şekle sokmakla ilgili veya da ortaklardan birinin veya birkaçının şirketten çekilmeleriyle de şirket son bulur.

→ Ortaklardan birinin ölümü veya hak ehliyetini yitirmesiyle şirket son bulur.

Ortaklar şirketin sona ermesi halinde birbirlerine karşı şirket aktinden doğan konşillik borçların yerine getirilmesi için, bir hissedâriyet davası olan ortaklık davası açarlar. Daha sonra şirket mallarının hisseler oranında paylaşılması için "ortaklığın paylaşılacak giderilmesi" (taksim davası) açılır.

26.03.2008

Vekâlet Akdi (Mandatum)

Not: Temsil bir aktir değil, hukuki işlemdir. Vekalet ise bir sözleşmedir.

Temsil ilişkisinin varlığını gösteren belgeye vekaletname denir.

Vekalet kurumunun gelişmesinde Ius civile'den çok Ius gentium'un etkisi olmuştur.

Vekâlet akti ile vekil, vekâlet verenin kendisine tauti ettiği (verdiği) işi veya işleri ücretsiz olarak ifa etmeyi taahhüt eder.

Vekâlet aktinde iki taraf vardır: Biri vekâlet veren, yani işin yapılmasını diğer tarafa yükleyen kimse, diğer taraf ise işi ücretsiz olarak yerine

getirmeyi taahhüt eden vekildir.

Vekâlet, şekle bağlı bir akîd değildir, tarafların vekalet konusunda rızalarının uyuşması yeterlidir.

Roma hukukunda vekilin ücret alması durumunda bu artık vekâlet sözleşmesi olmaktan çıkar ya hizmet ya da istisna sözleşmesi olur.

- yapılan iş süreklilik arz ediyorsa hizmet (iş) sözleşmesi.
- belli bir olaya ilişkin bir kereye mahsus bir sonuç yaratma varsa istisna sözleşmesi olur.

Türk hukukunda vekalet sözleşmesi ücret karşılığı yapılabilir.

(BK 486)

Özel vekalet: Hususî (özel) vekalet de vekile sadece belli bir işin görölmesi bırakılır.

Genel (umumî) vekalet: Bir kimse kendi adına bütün işlerin görölmesini vekile bırakır.

Vekâlet, vekâlet verenin veya üçüncü bir şahsın menfaatine verilmek zorundadır. Yalnız vekil lehine vekalet verilemez.

Vekaletten Doğan Borular

Vekâlet, eksik iki taraflı bir hüsnüniyet aktidir. Taraflardan biri her zaman borç altına girer, diğeri ise bazı hallerde borçlanır.

→ Esas borç vekilin borcudur, vekil her zaman borç altına girer. Vekil, kendisine tevdi edilen işi verilen talimata uygun olarak vekâlet sınırları içinde yapmak, bu yolla elde ettiklerini (para veya mal) veya vekaletin ifası için kendisine verilenleri vekâlet verene devretmek veya irade etmek borcu altına girer.

→ Vekâlet veren, vekâletin sınırları vekil tarafından aşılmamış ve verilen talimata uyulmuş olmak şartıyla verdiği vekâletin bütün sonuçlarına katılmak zorundaydı.

Vekâlet verenin, vekilin iş için yaptığı masrafları ödemesi ve vekil işi yerine getirirken bir zarara uğramış ise bunu tazmin etmesi gerekir.

Vekil, Roma'nın ilk dönemlerinde (İus civile dönemi) sadece kastından sorumluysa Justinianus döneminde herhangi bir menfaati olmamasına karşın kastından, hafif ve ağır ihmalden yani tüm kusurlarından sorumlu tutulmaya başlanmıştır.

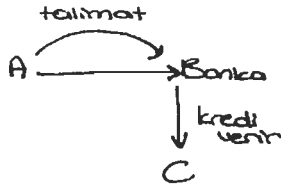
Taraflar birbirine karşı dava açtıklarında iyiniyetin gerektirdiği her şeyi talep edebilir.

Vekâletin Sona Ermesi

- Vekâlet konusunun yenine getirilmesiyle
- Vekâlet konusunun gerçekleşmesinin imkansız hale gelmesiyle
- İşlerin yapılması için belli bir süre veya vade tayin edilmişse bu sürenin bitiminde veya vadenin gelmesiyle
- Tarafların karşılıklı olarak rızaları ile
- Vekâlet verenin vekili azletmesi ile
- Vekilin istifa etmesiyle
- Şahısların dhemî dolayısıyla taraflardan birinin ölümü veya hak ehliyetini kaybıyla vekâlet sözleşmesi sona erer.

Kredi Vekâleti

Kredi Vekâleti ile bir kimse kendi sorumluluğu altında üçüncü bir şahsa kredi verilmesi için bir başkasına vekâlet, emir verir.



C, zamanı gelince bu krediyi geri ödemezse A, bu parayı B'ye ödemek zorundadır.

Kredi vekâleti bizim hukukumuzda 'itibar emri' adı altında BK 400 de düzenlenmiştir.

İSİMSİZ AKİTLER

Bu sözleşme tipinde mutlaka aktın konusu olan malın karşı tarafa geçmesi gerektiği için 'isimsiz aynî akit' olarak da adlandırılır. Ancak klasik anlamda aynî akit kabul edilmezler.

İsimsiz akit türleri:

- veriyorum vermen için ⇒ Her iki tarafın barada bir şeyin mülkiyetini nakletmektir. Örneğin trampa sözleşmesi
- veriyorum giymen için ⇒ İstisna sözleşmesi ile benzerlik gösterir. Terziye kumaş verirsin andan elbise diker; bu durumda istisna sözleşmesi olur. Terziye kumaş verirsin o da sana 100 kuval bugday verirse isimsiz akit olur.
- yapıyorum vermen için ⇒ Örneğin doktorun ressamı tedavi etmesi karşılığında onun da doktora bir tablosunu vermesi
- yapıyorum yapman için ⇒ Örneğin "ben senin bahçeni düzenleyeyim sen de bana bir takım elbise dik"

İsimsiz Aktitlerinin En Önemlileri:

1. Trampa Akti

İsimsiz aktitlerin en önemlisidir. Alım satımdan farkı mala karşılık para değil de başka bir mal verilmesidir.

2. İğreti Akti

Çok uzun süreli dünya sözleşmesidir. Konusu genellikle gayrimenkullerdir. Dünya aları o şeyi istendiği anda iade etmek veya hakkı kullanmaktan feragat etmek borcu altına girerdi.

3. Satış için tevdi

Bu akitle bir kimse bir malına karşılık bir bedel takdir ederek, onu satılmak üzere üçüncü bir şahsa verir. O kimse de satmadığı zaman malı iade etmek ve sattığı zaman da takdir edilen para miktarını ödemek borcu altına girerdi. Eğer satmak üzere alınırsa, o malı daha yüksek bir fiyata satarsa farktan kendisi istifade eder. Örneğin galeriye değer biçtiğimiz bir tablomuzu bıraktık, tablo değerinin üstünde satılırsa aradaki fark galeriye kalır.

4. Uyuşma (Uzlaşma) Akti

İki tarafın aralarında yaptığı bir hukuki sözleşmeden doğan uzlaşmazlıkları gidermek veya çıkacak bir ihtilafı önlemek için karşılıklı olarak bazı haklarından feragat etmesi ile oluşur. Stipulatio jocularis ile yapılır.

Anlaşmalar (Pactumlar)

Roma Hukukunda sözleşme olarak kabul edilmeyen ama anlaşmada benzerlik gösteren bazı hukuki işlemlere pactum (anlaşma) adı verilir.

Türleri:

- 1) Ius civile'nin tanıdığı anlaşmalar
- 2) Praetorların tanıdıkları anlaşmalar
- 3) İmparatorların tanıdığı anlaşmalar

Ius civile'dehemi anlaşmalar:

Eski hukuk dâheminin en dâhemi anlaşmaları alım satım bağ-
lı yapılan anlaşmalardır (lex commissoria, in diem addicto, pactum
displicentiae) Bunun dışında dar hukuk sözleşmesi olan kara akdi
ile beraber bir stipulatio yapılması konusunda da anlaşma yapıla-
bilirdi.

Praetorların tanıdığı anlaşmalar:**1) Constitutum Anlaşması**

"Öteleme, borcun ertelenmesi:" olarak adlandırılır. Borcun ileri bir
tarihte daha uygun şartlarda dânenebilmesi için yapılan anlaşmadır.

Bu anlaşma ile bir kimse kendisine veya bir başkasına ait
bir borcu ileri bir tarihte öteleyerek dânemeyi vaad eder.

Constitutum anlaşmasının konusu belli miktarda para olmakla be-
raber misli eşya da bu anlaşmaya konu olabildi.

2) Hakeme Teudi

Bu anlaşma, bir bağ ilişkisinin tarafları arasında çıkan anlaş-
mazlığın mahkeme yoluyla değil de tarafların aralarında belirledik-
leri bir hakem vasıtasıyla çözüme kavuşturulmalarını sağlar. Hakemi
taraflar belirleyemiyorsa praetor da belirleyebilirdi.

3) Gemicilere, hancılar ve ahircılara teudi

Gemiciler, hancılar ve ahircılar müesseselerine gelen yolcuların beraber-
lerinde getirdikleri eşyaların kaybindan sorumludurlar. Yaptıkları anlaş-
madan doğan bu sorumluluk neticesinde, getirilen eşyanın kaybı olma-
sı halinde, kusurları olmasa dahi, beklenmedik hallerden gelen zarar-
lardan sorumlu tutuluyordular.

Günümüzde otelin vestiyerinde duran kişinin sorumluluğu bu şekildedir.

4) Banker Anlaşması

Bu anlaşma ile banker başkasının, genellikle müşterisinin üçüncü bir şahsa karşı mevcut veya ileride akdedeceği borcu dönmeyi taahhüt eder, bu anlaşmanın bir nevi kefalet fonksiyonu vardır.

İmparator Hukukunun Tanıdığı Anlaşmalar

1) Compromissum (Tahkim Anlaşması)

Tahkim anlaşması ile ihtilaf halinde bulunan iki taraf, aralarındaki bu ihtilafı hallettirmek ve hakemin vereceği karara uymak, aksi halde de bir para cezası ödemek hususunda anlaşılır.

* Hakeme tevdiye benzer ancak tahkim anlaşması bir imparatorluk dönemi anlaşmasıdır. Bir diğer önemli fark ise hakeme tevdiiden farklı olarak bu anlaşmada daha taraflar arasında uyusmazlık çıkmadıkça; uyusmazlık çıkarsa diğer kurallar ve hakem belirlenir. Hakeme tevdi anlaşmasında hakem sözleşme yapılmış değil, sonradan bir anlaşmazlık olduğunda belirlenir.

2) Cihaz tesisine dair vadeler

Geyir vadiine ilişkin bir imparatorluk dönemi anlaşmasıdır.

3) Bağışlama (hibe)

Hibede bulunan kimsenin arzu ve iradesiyle kendi mamelekinde bir azalma ve buna mukabil hibe alanın mamelekinde karşılıksız bir azalma meydana getiren hukuki muameleler bağışlama kavramı altında toplanır.

Roma hukukunda bağışlamaya bir takım kısıtlamalar getirilmiştir. Karı kocalar arasında bazı bağış yasakları vardı.

Akit Benzerleri

1) Vekaletsiz İş İdaresi

2) Vesayet

3) Müşterek mülkiyet

4) Huayyen mal vasiyeti

5) Sebepsiz iktisaplar

Akit benzerlerinde akit olmayı gerektiren temel unsur, karşılıklı ve birbirine uygun rıza vardır.

Vekaletsiz iş görme

Bir kimse herhangi bir vekâleti veya salahiyeti olmadan başkasının iş veya işlerini idare eder. Bunun sonucunda da iş yaparken lehine iş yapılan arasında karşılıklı bir takım bağlar doğar.

* Vekaleti olmadan iş görmeğe teşebbüs eden kişi, işi salımları sona erdirmek; lehine iş yapılan da ona karşı masraflar ve zararları tazmin etmek borcu altına girerler.

* Buradaki borç münasebeti bir akitten doğmuş değildir, zira akitten bahsedilmek için her iki tarafın da karşılıklı rızalarının bulunması lazımdır. Bu durum vekalet akdine benzetilmek suretiyle bir akit benzeri sayılmış ve buna da vekaletsiz iş idaresi/iş görme denmiştir. Borçlar kanunumuz ise (m.410) vekaleti olmadan başkası namına tasarruften bahseder.

Dr: Seyahate giden bir kimsenin evinde patlayan su borusunu komşusu tamir ettiriyor veya gelen vergi memuruna, su veya gaz tahsilatına binmiş borçlarını ödüyor veya hatta da komşusunun, borcunu ödemeğe gelen borçlusunun verdiği mal veya paraları, onun yerine kabul ediyor. İşleri idare eden, bunu komşusu için, onu müşkül durumlardan kurtarmak amacıyla, tıpkı vekaleti varmış gibi yapmakta ve işlere de, komşusu döndüğü zaman yaptığı masrafları ondan almak veya elde ettiklerini ona devretmek niyeti ile girişmektedir. Lehine masraflar yapılmış olan kimse seyahatten döndüğü zaman bu masrafları ödemekte mükellef olur.

* Vekaletsiz iş görülen kısmın iş gerçekten dhemli, zorunluluk gerektiren bir iş olmalıdır. Vekaletsiz iş idaresinde koşullar aşılmamalı iştirakiyetle hareket edilmelidir.

* Vekaletsiz iş görmeden iştirakiyete bağlı eksik iki taraflı bir borç münasebeti doğar. İş idare eden her zaman borç altına girer, iş sahibi ise bazı hallerde borçlanırcı.

* Vekaleti olmadan başkasının işini idare etmeye girişen kimse hiçbir menfaati olmadığı halde vekalet akdinde olduğu gibi bütün kusurlarından sorumludur.

* İşin idaresi sırasında, iş sahibi durumdan haberdar olmuş ve o kimsenin işini idare etmesine muvafakat etmiş, icazet vermiş ise vekaletsiz iş görme, vekalet akdine döndürür. Bugünkü hukukumuzda da aynı hüküm mevcuttur. (BK 415)

Vesayet

Vesayet, vasi ile vesayet altındaki küçük birbirlerine karşı borç altına sokmaktadır. Vesayet halinde doğan borç münasebeti de eksik iki taraflı bir borç münasebeti olduğundan, her zaman borçlu durumda olan vasidir.

Vesayet altındaki kimse, vasiinin vesayetini idaresi için yapmış olduğu masrafları ve bu yüzden uğradığı zararları ödemekle mükelleftir.

Müşterek Mülkiyet

Müşterek mülkiyet durumu muhtelif maliklere ait malların karışması gibi maddi bir hadiseden doğabileceği gibi, bağışlama, muayyen mal vasiyeti, miras gibi geçitli hukuki sebeplerle de meydana gelebilir. Müşterek mülkiyet taraflarının iradelerinin dışında kalan bazı tesadüfi sebeplerden ileri gelmiştir.

Şirket aktine benzetilerek tanzim edilmiş ve bu sebeple de aktit benzerleri arasına girmiştir. Sorumluluk durumu da şirket aktine benzetilerek halledilmiştir (omnis culpa)

Muayyen Mal Vasiyeti

Muayyen mal vasiyeti ile vasiyetat ölümüne bağlı bir tasarrufla mirasçısı durumunda olmayan bir kimseye muayyen mal veya mallarını bırakır.

Sebepsiz İktisaplar

Bir kimsenin mamelekinde haklı ve geçerli bir hukuki sebebe dayanmayan bir artmanın, bir zenginleşmenin meydana gelmesidir.
ör: Bankaya kredi kartı borcu ödendiği halde ödenmemiş götürüp tekrar ödeme yapılırsa başka yoldan bir sebepsiz zenginleşme olur.
ör: Nişanlıların birbirine verdikleri hediyeler nişanın bozulması ile iade edilebilir. Aksi takdirde sebepsiz zenginleşme olur.

Borçlar kanunumuz akitlerden ve haksız fiillerden doğan borcun yanında haksız mal iktisabından doğan borçları da aynı bir kaynak olarak aynı bir bölüm içinde düzenlenmiştir (BK 61 vd)

Sebepsiz zenginleşme olabilmesi için;

— Bir ödemenin, ifanın yapılması

— Bu ödemenin geçerli bir sebebe dayanmaması gerekir.

* Sebepsiz iktisap davası açılabilmesi için

a) mevcut olmayan bir borcun ifa edilmesi

b) bu ifanın kendisini borçlu zanneden bir kimse tarafından hataen yapılması

c) alanın da bu ifayı hünüriyetle kabul etmesi lazımdır.

Aksi halde, yani alan-hünüriyet sahibi değilse, borcun mevcut olmadığını bilerek almışsa, artık bu borç olmayan bir şeyin ifası değil, hakkın suistimali olur.

⇒ 'borçlu olmadığı şeyi ihtiyarî veren kimse onu hataen verdiğini ispat etmedikçe onu geri isteyemez,

(BK 62)

Ancak tabii boraların ödenmesi halinde bir dava açılmaz; zira tabii borcun ifası muteber bir ifadır.

* Daha önceden mevcut olan bir sebebin sonradan tahakkük etmemesi, ortadan kalkması halinde sebepsiz iktisap davası açılır.

→ Nişanlılık hediyelerinin verilme amacı evlenmedir. Nişanlılık sana endişinde evlenme olasılığı ortadan kalkacağı için hediyeler sebepsiz zenginleşmeye neden olur.

* Ahlak, adab ve hukuk düzenine aykırı bir sebebe dayanan iktisapların iadesi istenir.

* Hırsız veya mirasçılara karşı açılan başka bir sebepsiz iktisap davası ile alınan şeylerin iadesi veya alınan şey ortada yok ise, tazmini istenir.

Haksız Fiillerden Doğan Boralar

Bk 41 => ' gerek kasden gerek ihmal ve dikkatsizlik yahut tedbirsizlik ile haksız surette diğer kimseye zarar ila eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur.'

Roma hukukunda ise haksız fiillere ilk olarak On İki Leuha Kanunu'nda rastlanmaktadır.

Haksız fiilden bahsedebilmek için bir kimseye haksız olarak bir zarar verilmiş, hak ve menfaatlerinin haksız olarak ihlâl edilmiş olması lâzımdır.

Haksız fiilin koşulları:

- hukuka aykırı bir fiil
- zarar
- illiyet bağı
- sorumluluk

Hukuka Aykırılık

Hukuk düzeninin herkes için değişikliği genel davranış kurallarına aykırı davranılması.

Hukuka aykırılığı ortadan kaldıran istisna durumlar söz konusudur.

→ meşru müdafaa

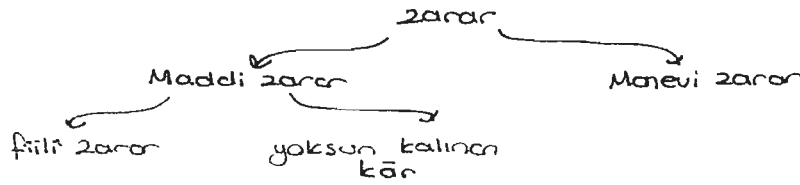
→ Zaruret hali

→ Bir görevin yerine getirilmesi

→ Kamu yararı, düzeni söz konusu olduğunda meydana gelen davranış haksız fiil sayılmaz. Bunlara hukuka uygunluk sebepleri denir.

Zarar

Haksız fiil nedeniyle tazminat barının doğabilmesi için bir zararın meydana gelmiş olması gerekir.



Manevi zarar kişinin manevi varlığında uğradığı zarardır.

Fiili zarar : kişinin mal varlığında doğrudan doğruya azalması ile olur. Yoksun kalınan kâr ise elde etmekten mahrum kalınan kârdır, mal varlığının çoğaltmasına engel olunmuştur.

İllyet (Nedensellik) Bağı

Fiil ile ortaya çıkan zarar arasında uygun bir bağlantı olması gerekir. (neden-sonuç bağı)

Sorumluluk

Fiili gerçekleştiren kişinin haksız fiil ehliyetinin olması yani bu haksız fiilden sorumlu tutulabilmesi gerekir.

Roma hukukunda haksız fiil sorumluluğu $\Rightarrow$ 7 yaşını doldurmuş ve ayırt etme gücüne sahip olmak

Haksız fiilde kusur

Kasten zarar $\Rightarrow$ bilerek ve isteyerek verilen zarar

İhmalden zarar $\Rightarrow$ soyut ve somut ölçülere bakılarak hafif mi ağır mı ihmâl var, karar verilir.

Aile evlatlarına haksız fiil nedeniyle dava açılamaz. Aile babalarına kâle veya aile evlatlarının istediği haksız fiil nedeniyle **noxal dava** açılır. Aile babalarının bu durumdaki sorumluluğu **noxal sorumluluktur**.

Haksız fiillerde 2 tür dava vardır :

Ceza davası

Haksız fiili işleyenler birden fazlaysa tek kişiye ceza verilerek işin içinden çıkılmaz. Her birine ayrı ayrı ceza verilir.

İşlenen haksız fiil birden fazlaysa, bu durumda kişi her bir haksız fiilinden ayrı ayrı ceza alır.

Tazminat davası

Haksız fiil nedeniyle uğranılan zararın giderilmesi amacıyla açılan davadır.

* Ceza davaları haksız fiili işleyenin ölümü halinde mirasalarına karşı açılamaz. Halbuki tazminat davası failin mirasalarına karşı da açılabilir.

Roma Hukukunda Haksız Fiiller

1) Ius civile'nin kabul ettiği haksız fiiller:

- hırsızlık
- gasp
- şahsiyete verilen zararlar
- haksız olarak mala verilen zararlar

2) Praetorların kabul ettiği haksız fiiller

- hile
- ikrah
- hileli şekilde alacaklılardan mal kaçıma halleri

Hırsızlık (Furtum)

Roma hukukundaki furtum kavramı günümüzdeki hırsızlık kavramından çok daha geniştir:

1) Bir şeyin hırsızlığı

- Başkasına ait bir malın alınması; bir hırsızın bir eve girip portmottoda asılı olan bir paltoyu alması

2) Kullanma hırsızlığı

- Seyahate giden bir kimse saklanmak üzere kürk paltasını bir arkadaşına verse, o da havaların soğuk gitmesi yüzünden bu paltayı giyse orada bir kullanma hırsızlığı vardır
- Kaçak elektrik kullanma, gizlice başkasının telefonunu kullanmak

3) Zilyetlik hırsızlığı

- Bir kimse malını bir kimseye ödünç verir, daha sonra da ödünç alan kişinin haberi olmadan malını kullanırsa zilyetlik hırsızlığı olur.
- Bir kimse alacaklısına rehim verdiği bir saat veya tabloyu alırsa; rehmin verilmesiyle alacaklı o şeyin zilyedi durumuna gelir, malik yine rehmi verendir. Hırsız kendi malını almış olduğundan zilyetlik hırsızlığından bahsedilir.

Hırsızlıktan Doğan Davalar:

a) Hırsız karşı açılan ceza davası (actio furti)

Hırsızın suçüstü yakalanıp yakalanmadığına göre cezanın şiddeti değişir (ayrıca hırsızlığın gündüz mü yoksa gece mi yapıldığı da verilecek cezanın şiddetini etkiler)

Yalnızca hırsız karşı açılabilir, mirasçılara açılmaz.

b) Tazminat davası (condictio furtiva)

Hırsız alınan şeyin iadesi veya zararın tazmini amacıyla sebepsiz iktisap esasına dayanarak bir tazmin davası da açılabilir. Bir tazmin davası olduğu için, hırsızın tümü halinde mirasçılara karşı da açılabilir.

c) istihkak davası

Malı alının kimsenin, eğer mal hirsızın elinde bulunuyorsa, hirsızın karşı, eğer mal mirasçılarının veya vâhucü sahiplerinin eline geçmişse onlara karşı da her zaman mülkiyet hakkından doğan istihkak davasıyla malını geri istemek imkanı vardır. Çalınmış mal hiçbir şekilde, zaman aşımı yoluyla iktisap edilemezdi.

08.04.2008

Gasp

Cebir ve şiddet, yani zor kullanılarak bir kimsenin malının alınması durumunda gasp (rapina) söz konusu olur.

Mala Verilen Zararlar

Haksız surette, hukuka aykırı olarak, bir başkasının malına zarar verme durumudur. Mala verilen zararlar karşılıklı bir dava açılabilmesi için zarar doğrudan doğruya ve haksız olarak meydana gelmelidir.

Şahsa Verilen Zarar (Iniuria)

Şahsiyetin ihlali anlamına gelmektedir. Medeni kanunumuzda bahis konusu olan şahsi menfaatlara haksız yere tecavüzleri de zamanla iktisap edilen bir kavram olmuştur (MK 24)

Örneğin gazetede haksız yere bir kimsenin fotoğrafının 'katil' diye basılması ve bu sebeple kişinin manevi varlığının zarar görmesi.

Prætorların Tanıdıkları Haksız Filler

Hile

Bir kimsenin normal olarak yapmayacağı bir muameleyi, zihninde yanlış kanaatler uyandırarak, yapmaya sevk etmek için kullanılan bütün yolsuz, aldatıcı söz ve hareketler hile sayılır.

→ Bir kimseyi aldatmak, dolandırmak gibi

İkrah

İkrah (tehdit) halinde bir kimse, zihninde doğan gerçek bir korku yaratılarak, normal durumda yapmayacağı bir hukuki muameleyi yapmaya zorlanır. Burada bahis konusu olan maddi bir cebir değil, manevi toayik (yaptırım)tır.

Alacaklılara Karşı Hileli Davranışlar

Borçlunun alacaklıların zararına olarak, hileli bir şekilde mal kaçırmasıdır.

→ Muvazaa yaparak alacaklı malını almasın diye, malını başkasının üzerine yapma gibi.

Haksız Fiil Benzerleri

Haksız fiilin dört temel unsurundan biri bile yoksa ama ortada haksız fiili andıran bir durum varsa haksız fiil benzerleri söz konusu olur.

1) Hakimin ihtilaf konusunu kendisine mal etmesi / taraflı davranması

Hakim davanın görülmesi sırasında taraflı davranmazsa veya dikkatsizliği veya ihmali yüzünden taraflardan biri zarar görürse hakime karşı kullanılmak üzere bir dava hakkı tanınır. Bununla hakimin verdiği haksız karar yüzünden uğranılan zarara göre hesaplanan bir miktar para istenir.

2) Bir binadan umumî bir geçit yerine veya yola dökülen / atılan şeyler yüzünden zarar gören kimse, o binada veya dairede oturandan göndüğü zararın ilki mislinin ödenmesini ister.

3) umumî geçit yoluna düşecek, geçene zarar verecek şekilde bir binanın bir yerine bir şey asan veya koan kimseden, henüz ortada bir zarar olmasa dahi dava açılarak nakdi bir ceza istenebilirdi.

4) Hizmetliler tarafından yolcuların eşyalarının alınması veya bu eşyaya bir zarar verilmesi halinde alıstıran durumunda olan gemici, otelci, hancı ve ahırıcılara karşı bir dava hakkı tanınıyordu.

Başkalarının Akitlerinden ve Haksız Fiillerinden Sorumluluk

1. Roma Hukukunda Temsil

Bazı haller vardır ki, iki kişi arasında yapılan bir akit dışındaki kimseler için sonuçlar doğurur. Bugünkü hukukumuzda da böyle bir durum, özellikle temsil müessesesiyle temin edilmektedir. Eğer bir kimse mayyen bir aktın mesela bir alım satımın veya bir kiranın aktedilmesi için bir başkasına sahihiyet vermiş ise bu akitten alacak ve borçlu durumuna gelen akti yapan temsilci (mümessil) değil, fakat temsil edilen kimsedir, alacak ve borçlar doğrudan doğruya onun üzerinde doğar.

* Roma hukukunda temsil kurumu pek gelişmemiştir. Bizim hukukumuzda yer alan doğrudan doğruya temsile Roma hukukunda rastlanmamaktadır; sadece dolaylı temsil söz konusudur.

Temsilde üç kişi söz konusu olur:

→ Temsil edilen

→ Temsilci (mümessil)

→ Üçüncü şahıs

kanunî temsil ⇒ kanunun doğrudan temsilci olarak ataması

ör: Kaygım, vasi birer kanunî temsilcidir.

İnadî (rızaî) temsil ⇒ Temsil yetkisi verenin doğrudan belirlemesi ile temsilci belirlenir.

Dolaylı Temsil

Temsilcinin yerine getirdiği hukukî işlemin sonucu, önce temsilcinin şahsında doğar. Temsilci bu hukukî işlemle elde ettiği hak ve borçları temsil ettiği kişiye devreder.

→ Dolaylı (vasıtalı) temsilde temsilci işlemi kendi adına, başkası hesabına yapar.

Doğrudan Doğruya Temsil

Temsilcinin yerine getirdiği hukukî işlem sonucu ortaya çıkan hak ve borçlar doğrudan doğruya temsil edilenin şahsında doğar.

→ Doğrudan doğruya (vasitasız) temsilde, temsilci hukukî işlemi başkası adına ve hesabına yapar.

2. Roma Hukukunda Kölelerin ve Aile Eulalarının Akitlerinden Sorumluluk

Köleler ve aile eulaları yaptıkları hukukî işlemler sonucu hak sahibi olamazlardı. İktisap ettikleri aile reisinin / efendinin olundu; yaptıkları akitten doğan olacak hakları da aile reisinin / efendinindir.

Kölelerin yapmış oldukları hukukî işlemlerden doğan borçlarından efendilerinin sorumlu tutulabilmesi için:

- 1) Köleye efendisi tarafından belirli bir sermaye verilmesi;
- 2) Efendi kölesini: ticari işletmenin başına geçirmeli;
- 3) Köleyi gemisine kapton yapmalı;
- 4) Efendi köleye bir hukukî işlemi yerine getirmesi için izin vermeli;
- 5) Kölenin yaptığı hukukî işlem nedeniyle efendinin mal varlığında bir artış meydana gelmeli;

⇒ Bu durumlarda efendiyeye veya aile reisine munzam davalar açılabilirdi.

* Munzam, ilave davalar sadece kölelerin yaptıkları işlemlere karşı değil, aile eulalarının yaptığı işlemlere karşı da aile reisine açılabilirdi.

3. Kadınların Üçüncü Şahıslar Lehine Borç İltizamlarının Yasaklanması

Roma hukukunda kadınların ehriyetleri sınırlıdır.

Önceleri kadınların kocaları lehine yaptıkları borç iltizamı, daha sonradan da üçüncü şahıslar lehine borç iltizamı yasak edildi. Bu borç iltizamlarından maksat, kadınların başkaları için kefil olmaları veya başkalarının borçlarını üzerlerine almalarıydı, daha sonra rehin vermeleri de kapsar hale geldi.

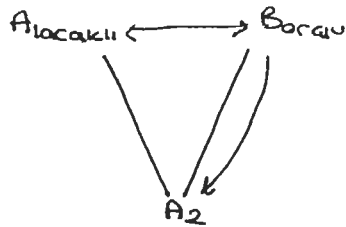
ALACAĞIN TEMLİKİ - BORCUN NAKLİ

Alacağın temlik ve borcun nakli aynı borç ilişkilerindendir (kefalet, garanti sözleşmesi, gayrimutlak vedia, kredi vekaleti de üç taraflı / üçü borç ilişkileridir)

Bazı hallerde bir borç ilişkisinin tarafları değişebilir, bu bakımdan da iki ihtimal söz konusu olur: Ya eski alacaklinın yerine yeni bir alacaklı ya da eski borcunun yerine yeni bir borçlu geçer.

Alacağın Temlik

Alacağın temlik durumunda alacaklı, alacağını bir başkasına devreder. Bunun için borcunun iznine (rızasına) gerek yoktur; ancak alacaklinın borçluya bu konuyla ilgili bilgi vermesi şarttır.
→ Alacağın temlik edildiği mutlaka yazılı olarak bildirilmelidir.



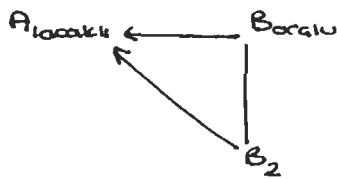
B, A'ya ödemesi gereken parayı A₂'ye ödeyince sonki A'ya ödemiş gibi borcunu kurtulur.

B, borcunu A₂'ye ödemez ise A'nın yapa-
bileceği bir şey yoktur. Alacağın temlik ile
A ile B arasındaki ilişki sona ermiştir.

Borcun Nakli

Borcun naklinde ise, borç ilişkisinin pasif süjesi, borçlu değişmek-
te ve böylece eski borcunun yerine yeni bir borçlu geçmektedir. Ancak
alacaklı bunu kabul etmek zorunda değildir.

→ Borcun nakli de yazılı şekle şartına bağlıdır. Naklin söz konusu olabilmesi
için alacaklinın, borcunun şahsındaki değişmeyi yazılı olarak kabul etmesi
gerekir.



A, kabul ederse A ile B arasındaki
borç ilişkisi ortadan kalkar.

B₂, borcu ödemezse A, B den borcu
isteyemez.

* Borcun nakli ile kefalet arasındaki en önemli fark borçlulardan biri bor-
cu ödemediğinde alacaklı borcu diğerinden talep edemez.

* Borcun nakli ve alacağın temlikinin yazılı olarak yapılması, her ikisi için
de geçerlilik şartıdır.

* Bizim hukukumuzda alacağın temlik BK 162 de; borcun nakli ise
BK 173'te düzenlenmiştir.

BORGLARIN SUKUTU

Borçların Sukut Sebepleri (borçları sona erdiren sebepler):

- ifa
- ifanın imkansız hale gelmesi
- ibra
- zaman aşımı
- yenileme
- ölüm
- alacaklı borçlu sıfatının birleşmesi
- takas vb.

Borcun ifası ve Temerrüt

ifa

Borç ilişkisini ortadan kaldıran başlıca sebep borcun ifasıdır. Borcun niteliğine göre ifa da farklı farklı olabilir:

- Borç ilişkisinin konusu bir şeyin verilmesi ise; borcun ifası o şeyin karşı tarafa verilmesi ile (mülkiyetin veya zilyetliğin nakli ile) olur. (Alım satım da mülkiyet, dedik de zilyetlik geçer)
- Borç ilişkisinin konusu bir şeyin yapılması (ders verilmesi, yemek yapılması) ise; borcun ifası bu işlemlerin yerine getirilmesi ile olur. Bazen ifa, hiçbir şey yapılmayarak da olur (kisi 'yapmama' borcu altında ise)
- Ödeme para borçları için kullanılan bir ifa yöntemi.

İfa kural olarak alacaklıya ya da alacaklının yetkili temsilcisine yapılabilir (avukatı veya temsil yetkisine sahip gerçek ya da tüzel kişiler)

İfa, tam olarak yerine getirilmelidir. Örneğin borcun miktarı 100 YTL ise, 50 YTL'ini ödeyince borcun yarısı ifa edilmiş sayılmaz.

Taraflar aralarında ifanın bölünerek yapılacağını kararlaştırmışsa bölünerek yapılması mümkündür. Ancak her türlü malın ifası bölünerek yapılamaz. Örneğin bir tablo, bir otomobil bölünemez.

İfa konusu olan mal tarafların rızası olmadan değişemez. Değişirse bu yenileme olur, önceki borç ilişkisi ortadan kalkar. Alacaklı kendi arzusuyla esas edimin yerine başka bir şeyin verilmesini kabul ederse, borçlu bu takdirde borcundan kurtulur. Bu durum bizim hukukumuzda 'ifa makamına temlik' olarak geçer.

Borcun ifası nerede yapılmalıdır?

- Borç ilişkisinin konusu 'verme' borcu ise; belli bir ifa yeri taraflar arasında belirlenmemişse ifa alacaklının bulunduğu yerde, ikametgahında yapılmalıdır.
- Borcun konusu bir tasınmazla ilişkin veya bir şeyin yapılması (bir bahçenin düzenlenmesi) ise, o tasınmazın bulunduğu yerde yapılır.

Verme borcunda, sırf borçluyu zor durumda bırakmak için borcunun bulunduğu yerden çok uzakta ifa yaptırmak iğrenç niyet kurallarında aykırıdır. Çağımızda bankalar aracılığıyla bu işlemler kolaylaşmıştır.

→ Borçlu borcunu zamanında yerine getirmemiş, alacaklı temerrüt nedeni ile dava açmışsa, borç alacak davasının açıldığı yerde ifa edilmelidir.

Ancak istisna durumlar dışında borçlu iyyiniyet kurallarına aykırı olmamak kaydı ile borcunu dilediği yerde ifa edebilir.

İfa Ne Zaman Yapılır?

→ Öncelikle tarafların aralarında kararlaştırdıkları zamanın dolması ile ifa yerine getirilmelidir.

→ Böyle bir vade tespit edilmemişse borcun niteliği gereği, iyyiniyet kurallarına göre borcun ne zaman ifa edilmesi gerekiyorsa o zaman ifa edilir.

→ Borçlu borcunu ifa etmesi gereken zamanda yapmalıdır. Daha önce ifa etmesi beklenemez, talep edilemez.

ör: Bankaya 1 yıllığına faize yatırılan paranın faizi 1 ay sonra istenemez.

→ İfanın yapılması gereken zaman taraflar arasında belirlenmişse bu sürenin gelmesi, vadeye bağlıysa vadenin dolması, şartla bağlıysa şartın gerçekleşmesi durumuna **borcun müaccel olması** denir.

müaccel borçlar → henüz ifası gelmemiş borçlar.

Temerrüt

Temerrüt borcun ifasının taraflardan birinin, borcunun veya alacaklı-
nın kusuru yüzünden gecikmesidir.

Temerrütten bahsedilebilmesi için ortada muteber yani bir dava ile takip edilebilir bir borcun bulunması gerekir. Tabii borçlarda temerrüt bahis konusu olmaz.

1- Borcunun Temerrüdü

Borcunun temerrüde düşmesi için, borcunu vaktinde ifa etmemiş olması lazımdır. Borcun ifası için bir vade tespit edilmiş ise bu vadenin gelmesiyle veya borç şartla bağlı bir borç ise, şartın tahakkuku ile, nihayet eğer bir vade tespit edilmemiş ise, alacaklının ifayı talep etmesi yani ihtarı ile borçlu temerrüt haline düşer.

Temerrüde düşmekle borcunun sorumluluk durumu ağırlaşır. Şöyle ki, borcun konusu bir şeyin verilmesi ise, temerrüt (gecikme) durumuna düşen borçlu, o şeye gelen bütün zararlar, hatta beklenmedik sebeplerden dahi sorumlu tutulur.

Temerrüt halindeki borçlu, gecikme müddeti için hüsnüniyete tâbi borç ilişkilerinde re'sen hakim tarafından tespit ve tayin edilecek temerrüt faizini ödemekle mükellef olduğu gibi, icabında alacaklının bu gecikme yüzünden uğradığı bütün zararları da tazmine mecbur tutulur.

Temerrüt faizi bugünkü hukukumuzda da geçerlidir (BK 103)

Vade-i belli olmayan bir borç ilişkisinde borçlu borcun tamamını ödemeyi alacaklıya teklif etmekle temerrüt durumundan kurtulur. Alacaklı bu durumda ifayı kabul etmek durumundadır.

2) Alacaklının Temerrüdü

Kendisine sunulan ifayı kabul etmek de alacaklının borcudur.

Bazı hallerde borcun ifası alacaklı yüzünden de gecikebilir. Borçlu, borcun tamamını ifa etmeyi teklif ettiği halde alacaklı ifayı sebepsiz olarak reddederse, alacaklının temerrüdünden bahsedilir.

Alacaklının ifayı kabul etmemesi halinde, borçlunun sorumluluğu budur. Hafiftir. Nitekim, alacaklının temerrüdü sırasında, ifası gereken şeye gelen zararlardan borçlu, ancak kast halinde sorumlu olur; hafif ve ağır ihmallere sorumlu olmaz.

Alacaklının temerrüdü halinde borçlu, edimin konusunu resmi veya hususî bir yere tevdi ederek borcundan kurtulabilir. Bu imken bugünkü hukukumuzda da mevcuttur (BK 91)

Borcun İbra

Alacaklı ile borçlu, borcun ödenmeyeceği hususunda anlaşılırsa; alacaklı alacağından vazgeçer, borçlusunu borcundan affederse, borç ilişkisi sükut eder, sona erer. Buna 'borcun ibra muamelesi' denir.

İbra iki taraflı bir hukuki muameledir, alacağından vazgeçen alacaklının rızası kadar borçlunun da mukabil rızası yani kabulü gerekir.

* Roma hukukunda ibra, sıkı şekil şartlarına bağlı bir işlemdir.

Borcun ibra farklı şekillerde olabilir:

→ Borcun ifası sona bir şekilde tarafların borcun ödendiği konusunda anlaşması ile.

→ Borç taraflarının borcun yapılmayacağı, alacaklının borcunu talep etmeyeceği konusunda anlaşması ile yapılabilir.

Yenileme (Novatio)

Bu halde eski borç ortadan kalkar ve yerine, aynı konuda yeni bir borç geçer. (Bk 114)

Dr: Alacağın temliki, borcun nakli

Roma hukukunda yenileme (tecdit), genellikle stipulatio yoluyla yapılır.

1) Borcun muhtevasında değişiklik halinde, ya borcun sebebi değiştirilir ya da eski borç aynı kalmakla beraber ona bir ilâve yapılır, mesela vade konur veya şart eklenir. Bu hallerde eski borç ortadan kalkar, aynı alacaklı ve borçlu arasında yeni bir borç doğar.

2) Borcun muhtevası aynı kalmakla beraber, taraflardan biri değişebilir.

Yenileme eski borcu ortadan kaldırıp yerine yeni bir borç koyduğundan, sükut eden eski borçla beraber ona bağlı fer'i borçlar da sükut eder.

Litis contestatio

Özel Jüri Sistemi, iki aşamalı birbirinden ayrılmış kısım. (Anlaşmazlığın /davanın tespiti) Taraflar arasında başlangıçta yapılan iddialar ve taleplerin kesmişerek değişmesidir.

Litis contestatio muamelesi, bir novatio vasfı taşımaktadır; çünkü borcun gereği, mecburi olarak sükut eden eski borcun yerine bu defa yenilecek karara uymak yükümlülüğünü taşıyan yeni bir borç geçmektedir.

Confusio

Alacaklı ile borçlu sıfatlarının aynı şahısta birleşmesiyle borç ortadan kalkar. Bu durum özellikle miras yoluyla halefiyette sdz konusu olur. Alacaklı borçlusunun veya borçlu alacaklısının mirasçısı durumuna gelince, bir kimse kendi kendinin alacaklı veya borçlusu durumuna düştüğünden ve artık borcun ifası sdz konusu olamayacağından borç doğrudan doğruya sü-
kut eder.

Esas borçlu sıfatı ile, kefil sıfatının aynı şahısta birleşmesi halinde de, kefaletten doğan teminat borcu confusio yoluyla sükut ederdi. Aynı durum kefil sıfatıyla alacaklı sıfatının aynı şahısta birleşmesi halinde de sdz konusu olurdu.

Alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesine dair hükümler → BK 116

Takas

Trompa, işimsiz aynı akit olup, malın malla değişimidir. Takas ise alacaklı ile borçlunun birbirlerine karşı olan aynı cinsten borçlarını aralarında anlaşılarak birbirlerinden mahsup etmeleri ile oluşur.

Edimin imkansızlığı

Objektif imkansızlık ⇒ Herkes bakımından geçerli imkansızlık halleri

Subjektif imkansızlık ⇒ Sadece bir kişi için borcun ifası imkansız hale gelir.

Subjektif imkansızlık borcu ortadan kaldırmaz. Edimin konusu cins borcu ise borç hiçbir şekilde yok olmaz.

Edimin imkansızlığı ile borcun sükut etmesi için;

→ Borçlunun bir kusuru olmamalı

→ Borç, parça borcu olmalıdır.

BK 117 ⇒ 'Borçluya isnat olunamayan haller münasebetiyle borcun ifası mümkün olmazsa, borç sakıt olur.'

Ölüm

Borç münasebetlerinde borçlunun şahsının özel bir dhemi varsa, borçlunun ölümü halinde, borç münasebeti mirasçıyla devam edemez, sona erer. Örneğin hizmet / vekalet / istisna akıtlarında ölüm ile borç sükut eder.

Tarafların iradesiyle borcun sükutu

Taraflar kendi istekleriyle borç ilişkisini sona erdirirken bunu ya ibrayla ya da borç ilişkisinin niteliğini değiştirerek yapabilir.

Uzun zaman def'i

Zamanasımıyla borç ilişkisi ortadan kalkar. Bu Roma hukukunda genellikle 30 yıldır. Bu süreden sonra alacaklı dava açarsa, borçlu uzun zaman geçtiği def'iini ileri sürerek davada mahkum olmaktan kurtuluyordu.

Borç da bu durumda sukut etmiş sayılıyandı. Daha sonra borçlu borcunu ödemek isterse ödeyebilir ; ancak borç artık tabi (etnik) borç haline gelir.

EŞYA HUKUKU

Kullanılan Kaynak: Roma Eşya Hukuku - Özcan Karadeniz Gelebiçan

Aynı Hak Kavramı, İçeriği ve Öğeleri

Aynı haklar, kişilere mallar üzerinde doğrudan doğruya ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak egemenlik sağlayan haklardır. Aynı haklar kişilere iki önemli yetki tanır:

1) Aynı hak, sahibine hukuk düzeninin saptadığı sınırlar içinde mal üzerinde doğrudan doğruya tasarruf etme (kullanma) iktidarı ve yetkisi sağlar. Aynı hakkın bu yetkisi onun iç muhtevasını / aynı hakkın olumlu yönünü oluşturur.

2) Aynı hak etkilerini yalnızca hak sahibi ile aralarında hukuki ilişki bulunanlara karşı değil, tüm üçüncü kişilere karşı gösterir. Bu mutlak niteliğinin gereğidir. Üçüncü şahıslar bu haklara saygı göstermeli, çiğnememelidir. Dolayısıyla onlara olumsuz bir yükümlülük getirir. Aynı hakkın bu yetkisi onun dış muhtevasını / aynı hakkın olumsuz yönünü oluşturur.

Aynı hakkın iki temel ögesi

- Mal üzerinde doğrudan doğruya egemenlik
- Bu egemenliğin herkese karşı ileri sürülebilme yetkisi

Aynı Hakların Nisbi (Şahsi) Haklardan Ayrılması

A) Hakkın İleri Sürülmesi Bakımından

Aynı haklar mutlak haklar oldukları için herkese karşı ileri sürülebilir. Ken şahsi haklar (alacak hakları) nisbi haklar oldukları için sadece bu hakları doğuran hukuki ilişkinin tarafları arasında ileri sürülebilir.

B) Hakların İhlali Bakımından

Aynı hakkın herkes tarafından ihlali söz konusu olabilir ; çünkü herkesin bu haklara uymak, bu hakları ihlal etmemek yükümlülüğü vardır. Şahsi hakkın ihlali ancak bu hakkı doğuran hukuki ilişkinin tarafları arasında söz konusu olabilir.

C) Hak Konusuna Egemenlik Bakımından

Aynı hak sahibine doğrudan doğruya egemenlik sağlar

Aynı hakta iki dge bulunur:

- Hak sahibi (hakkın şjesi)
- Hakkın konusu olan mal (hakkın objesi)

Şahsi haklar ise hak sahibine mal üzerinde bir başka kişi aracılığı ile kullanılabilecek yetkiler sağlar. Şahsi haklarda üç dge bulunur:

- Hak sahibi (hakkın şjesi) (alacaklı)
- Yükümlü kişi (borçlu)
- Hakkın konusu olan mal (hakkın objesi)

D) Hakların Niteliğinin Değişmesi Bakımından

Aynı haklardaki değişiklikler, hakkın konusu olan mal üzerindeki etkilerini doğrudan doğruya gösterir. Şahsi haklardaki değişiklikler taraflar arasındaki hukuki ilişkilerin sonucu olup, bunların hakkın konusu olan mal üzerindeki etkileri dolayısıyladır; hukuki ilişkinin tarafı olan kişilerin aracılığını gerektirir.

Aynı Hakların Diğer Aynı Haklardan Ayrılması

Aynı hakkın, onu diğer mutlak haklardan ayıran niteliği, bu hakkın kural olarak sadece maddi mallar üzerinde kurulabilmesidir. Maddi olmayan malların aynı hakkın konusunu oluşturmaması, yalnızca, istisnai olarak, hukuk düzenlerinin dğdndüğü belli durumlarda söz konusu olur.

→ Aynı haklar, mutlak hakların içinde yer alır

Mülkiyet aynı, mutlak haktır / Yasama hakkı ise sadece mutlak haktır.

Aynı Hakların İçerik ve Niteliklerinin Gerektirdiği Özellikleri

1. Açıklık (Atenlik)

Aynı hakkın herkes tarafından bilinmesi ve açıkca anlaşılmaması; bir hakkın / esyanın kimne ait olduğunun herkes tarafından anlaşılmaması.

2. Belirlilik

Aynı haklar yeryüzünde tek olması nedeniyle bireysel olarak (fenden) belli ya da aynı cins yahut türden, sayısı, miktarı, sınırları saptanarak belirlenmiş olan mallar üzerinde söz konusu olabilir.

3. Sınırlı Sayı ve Tipe Bağlılık

Aynı haklar sınırlı sayı ve tiptedir; bunların neler olduğu konusunda belirtilmiştir (numerus clausus)

4. Olumsuz, Pasif Yükümlülük

Aynı hakların üçüncü kişilere tanındığı kaçınma (istınap) yükümlülüğü olumsuz - pasif yükümlülüktür.

Aynı Hakların Konusu

Sey, insan düşüncesinde, insanın kendi varlığı dışında, bağımsız birim olarak kabul edilen, maddi ya da maddi olmayan her türlü değerlerdir.

Mal; insanların gereksinimlerini karşılayan, onlarca yararlı görülen, ictisabi kabil; yani üzerinde egemenlik kurulabilen mübadele edilebilmeleri dolayısıyla, para ile ölçülebilen bir değer taşıyan şeyler. Tüketim ve değişim değeri olan, haklara konu olabilen tüm şeyler, maldır.

Hangi şeylerin hakların konusunu oluşturabileceğini hukuk düzeni belirler.

maddi mallar => maddi varlığı olup, beş duyu ile algılanabilir ve mekânda sınırlı bir yer kaplarlar. Ev, zeytinyağı, oksijen vb.

maddi olmayan mallar => somut varlıkları olmayan, boşlukta belli bir yer kaplamayan mallardır. Ekonomik değeri olan haklar ve tüm fikir ürünleri bu gruba girer.

Aynı Hakların Konusunu Oluşturamayan Mallar

A) Özel Nitelikleri Gereği

a) Maddi Varlığı Olmayan Mallar

b) Üzerlerinde Fiili Egemenlik Kurulamayan Mallar

→ İnsan gücü ile ulaşılamayan mallar bu gruba girmektedir.

c) İnsan vücudu

→ İnsanın maddi ve manevi bütünlüğü üzerindeki hakların temel kişilik hakları olarak görülüp korunması nedeniyle, vücut parçaları da aynı sayılmazlar.

16.04.2008

d) Aynı Bütünlük -Mal Birliği (Mal Topluluğu)

Basit mal, tek başına var olan, tek parça maldır.

Birleşik mal, birden çok yalın malın ayrılmaz bir birimde birleşmesiyle aynı bir varlık oluşturan maldır. Bu gibi mallar aynı bütünlük teşkil eder. Onu meydana getiren diğer basit mallar bağımsızlığını yitirir, oluşturdıkları malın bir parçası olur.

Aynı bütünlüğü oluşturan her bir parçanın üzerinde, aynı aynı aynı hak kurulamaz, tek bir aynı hak söz konusudur; o da aynı bütünlüğün dağıldığı maldır.

Mütemmim cüz (bütünüleyici parça) durumuna gelen basit mallar, birleşme devam ettiği sürece bağımsız eşya (mal) olma niteliklerini yitirdiklerinden aynı hakların konusu olamazlar.

Mal birliği (topluluğu) bağımsızlıklarını yitirmeksizin, ortak bir amaç için bireraya getirilmiş olan ve ekonomik bir bütün oluşturan, birden çok maldır.

Aynı Hakların Konusunu Oluşturmayaçakları Hukuk Düzenince Saptanmış Olan Mallar:

Alışverişe Elverişli Olmayan Mallar

Tanrısal Hukuk Gereği

- kutsal mallar
- dinsel mallar
- kutsanmış mallar

İnsansal (beseri) hukuk gereği

- toplumun ortak kullanımına bırakılmış olan mallar
- kamu malları
- Tapuluklara ait mallar

Aynı Hakların Konusunu Oluşturabilen Mallar

A) Malların Doğal Nitelikleri Bakımından

a) Maddi mallar - Maddi olmayan mallar

b) Taşınır mallar - Taşınmaz mallar

Taşınır (menkul) mallar, niteliği, işlevi ve değeri değişmeden bir yerden başka bir yere taşınabilen mallardır.

Taşınmaz (gayrimenkul) mallar ise, bir yerden başka bir yere taşınamayan toprağa bağlı mallardır.

Taşınır mallar → MK 762 ; taşınmaz mallar MK 704

c) Res Mancipi - Res Nec Mancipi

Res Mancipi, Roma hukukunda daha çok kıymet verilen, bu nedenle mülkiyeti özel şekil şartlarına bağlanmış mal türleridir. Bunlarda devir için mancipatio gibi işlemler kullanılır.

Res Nec Mancipi, mal niteliği olmak kaydıyla res mancipi olmayan mallardır.

Res Mancipi Sayılan Mallar:

- 1- İtalya arazisi
- 2- İtalya arazisi üzerindeki tarımsal irtifak hakları
- 3- Köleler
- 4- Yük ve çekti hayvanları (deve horra)

d) Bölünebilen mallar - Bölünemeyen mallar

Sosyo-ekonomik işlevi değişmeden ve ekonomik değerinde önemli bir azalma olmadan, eş nitelikte birden çok parçaya ayrılabilen mallar, bölünebilen mallardır. Malın kullanılabilirliğine, işlevine zarar vermeden bölünebilmesi gerekir. Örneğin at canlı olarak bölünemez bir maldır. 4 çuval pirinç, arazi, bir apartman dairelere bölünebilir.

e) Misli Mallar - Misli Olmayan Mallar

Misli mallar ikame-değişim değeri olan mallardır. Sayı, ölçü ve tartı söz konusu olmadıkça bireysel nitelikleriyle bağimsiz bir varlığı olan ve

özelliğiyle geryüzünde tek olan mallar misli olmayan mallardır.

22. 04. 2008

B) Malların Yapısı ve Kullanımları Bakımından Ayrımı

a) Tüketilebilen Mallar - Tüketilemeyen Mallar

Her kullanımda değeri azalmasına uğrasa da sürekli ya da pek çok kullanılmaya imkan veren, dayanan mallar tüketime bağılı olmayan (tüketilemeyen) mallardır.

tüketime bağılı → yemek, benzin / tüketilemeyen → araba, kâğıt, arazi

b) Bağımsız Mallar - Bağımsız Olmayan (Bağımlı) Mallar

Yalın mal : diğer mallarla bağlantısı olmayan, tek başına bir bütün oluşturan mallardır. Bir kâğıt parçası, gözlüğe takılmadan önce gözlük camı yalın maldır.

Birleşik mal : birden fazla basit mal bir araya gelerek ve kendi bağımsızlıklarını yitirerek tamamen farklı bir mal oluşturur.

Mal Topluluğu : her bir eşya üzerinde ayrı ayrı mülkiyet kurulur.

otomobil, bilgisayar birleşik mal ; 12 kişilik yemek takımı, pul koleksiyonu ise mal topluluğudur.

Birleşik malı oluşturan her yalın mala, birleşik malın bütünleyici parçaları (müktemmim cüzleri) denir.

MK 684/II => 'Bütünleyici parça, yerel âdetlere göre, asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parçadır.'

Esas işlevi olan mal, asıl maldır; buna yardımcı olan mallara ise eklenti (teferruat) denir.

örneğin gözlüğün camı, vidası olmadan kullanamayız (müktemmim cüz);

ancak gözlük kabı, ipi olmadan da kullanabiliriz, bunlar teferruatlar.

Semeler

Genek anlamda doğal semeler (ürünler), bir malın, doğal nitelikleri gereği, kendi yapısına, doğası bir zarar gelmeden, az çok belli aralıklarla oluşturduğu ürünleridir. Bir ürünün doğal semere olarak kabul edilebilmesi için:

1) Belli aralıklarla oluşun (meydana gelme)

2) Asıl şeyden (maldan), o şeyin doğası, yapısına ve üretime yeteneğine zarar vermeden ayrılabilir olma.

Bitkiler, meyveler, hayvanların yavruları, sütleri, yumurtaları, yünleri vb. bu anlamda semelerdir.

Diğer semeler, verimler (hasılat, mahsulat) bir şeyin düzenlendiği amaca göre, âdetler gereği onda elde edilmesi uygun görülen diğer verimler. (MK 685)

Hukuki (medeni) semere: Bir maldan hukuki ilişki sonucu elde edilen gelirler. Ör: Kira geliri

C) Malların Sahiplerine Göre Ayrım

a) Kamu Malları - Özel Mallar

Özel mallar, özel hukuk kişilerine ait mallardır.

Kamu Malları

→ Kamunun ortak kullanımına açık mallar: parklar, metro

→ Kamu hizmetlerinin görülmeye tahsis edilmiş mallar: yol yapım araçları

b) Sahipli mallar - Sahipsiz mallar

Balıkadaki balık sahipli mal iken denizdeki balık, toprağın altındaki maden sahipsiz maldır.

* Unutulmuş mallarda aslen kazanım olmaz; terk edilmiş mallarda aslen kazanım olur.

Aynı Hakların Çeşitleri

Aynı haklar kişilere ayınlar (mallar) üzerinde, doğrudan doğruya ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak egemenlik sağlayan haklardır. Ailen, belirli, belli sayıda ve belli niteliktedirler.

A) Mülkiyet

Mülkiyet ⇒ kullanma + semerelerinden + tasarruf
yararlanma yetkisi

B) Sınırlı Aynı Haklar

Klasik Hukuk Dönemi

1. Tasınmaza ilişkin İrtifak Hakkı / Aynı İrtifak Hakları
2. Kullanma Hakkı
3. Kullanmasız Semere Hakkı
4. İntifa Hakkı
5. Kötelerin ve hayvanların hizmetlerinden yararlanma hakkı
6. Oturma (Sükna) hakkı
7. Rehin hakkı

Iustinianus Dönemi

1. Tasınmaza ilişkin İrtifak Hakkı
2. Şahsi İrtifak Hakkı
 - a. Kullanma hakkı
 - b. İntifa hakkı
 - c. Semerelerinden yararlanma
 - d. Kötelerin ve hayvanların hizmetlerinden yararlanma hakkı
 - e. Oturma (Sükna) hakkı
3. Rehin hakkı

* Tasınmaza ilişkin irtifak hakları, tasınmaz nedeniyle zahir olunan haklardır. Tasınmaz satıldığında, devredildiğinde bu haklar kaybedilir, satın alan kişiye geçer.

* Şahsi irtifak hakları, kişi olarak birine verilen haklardır. (Şahıs lehine) Sahibi dâmeden hak sandı ermez.

MÜLKİYET

Mülkiyet, bir mal üzerinde düşünülebilen, en geniş kapsamlı egemenlik yetkileri veren, doğrudan doğruya ve herkese karşı kullanılabilecek bir ayni haktır.

mk 683 vd. ⇒ "Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir."

Mülkiyetin olumlu ögesi, bir mal üzerinde fiilen ve hukukten her türlü tasarrufta (işlemlerde) bulunmak olmağını ifade eder. Mülkiyetin olumsuz ögesi ise, söz konusu aynı, herhangi bir kişi tarafından yapılabilecek her türlü müdahaleyi engellemek hakkıdır.

Mülkiyet hakkı bazı durumlarda sınırlandırılabilir.

	Kamu yararı nedeniyle yapılan sınırlandırmalar	Özel yarar nedeniyle getirilen sınırlandırmalar
Olumlu yönüne getirilen sınırlandırmalar	Kamu yararı tehlikeye atacak şeyler yapılmaz	Komşuluk hukukundan kaynaklanan hükümler → Apartmanda yüksek sesle müzik dinlenemez vb.
Olumsuz yönüne getirilen sınırlandırmalar	Kamulaştırma (İstismak)	Tasınmazlara ilişkin ittifak hakkı

(23.04.2008 tarihinde resmi tatil nedeniyle ders yapılmamıştır.)

29.04.2008

Kamu yararı nedeniyle mülkiyet hakkının olumlu yönüne getirilen kısıtlamalara örnekler:

- Şehir merkezlerine yakın yerlerde patlayıcı madde vb. imalat tesislerinin açılmasına yasak getirilmesi
- Mesken olarak kullanılacak yapıların belli yükseklik, genişlik ve malikata olmaması (Bahçelievler semtinde 4 kattan fazla imara izin verilmez gibi)
- Tarımsal toprakların belli kurallara göre işlenmesi
- Fabrika, maden açığı vb. kuruluşların, belli bölgelerde toplanması

* Roma Hukukunda zamanla ortaya çıkan 'hakkın kötüye kullanılması' durumunda

"Kötü niyet hoş görülmez"

"İnsanların mallarını kötü kullanmaları, devletin yararına" düşüncesi

benimsenmiştir.

Konu yararı nedeniyle mülkiyet hakkının olumsuz yönüne getirilen kısıtlamalara örnekler:

- Konu yararı düşüncesiyle, olağandışı durumlarda (savaş, deprem, sel felaketi vb) özel kişilerin mülkiyetindeki mallara belli bir süre için el konması
- Kamulaştırma (istimlak → taşınmazlar için)

Özel yararlar nedeniyle mülkiyet hakkının olumsuz yönüne getirilen kısıtlamalara örnekler:

- Apartman dairesinde gece saatte yüksek sesle müzik dinlemek
- Gevredeli evleri rahatsız edecek derecede pis koku yayan yemekler yapmak vb. yasaklanmıştır.

Özel yararlar nedeniyle mülkiyet hakkının olumsuz yönüne getirilen kısıtlama dmeği:

- Komşu taşınmazlardan birinden, gereken oranda yararlanılabilmesi için, diğer taşınmaz üzerine geçirilmesi zorunlu etkilere (geçme, su yolu geçirme, su alma vb) komşu taşınmaz malikinin katlanma zorunluluğu vardır. Yani mülkiyet hakkının kendüne sağladığı el atmaları (müdahaleleri) engelleme yetkisini kullanamamaktadır.

ZİLYETLİK

Zilyetlik en genel olarak bir mal üzerinde fiili egemenlik ifade eder. (mk 973)

mk 985'te zilyetliğin mülkiyete karine olduğunun kabul edildiği görülmektedir. Yani bir malın zilyedi olan kişi, aksi kanıtlanıncaya kadar o malın maliki kabul edilmektedir.

Türk hukukunda bir mal üzerinde fiili hakimiyet zilyetliktir. Roma hukukunda ise bir mala fiilen egemenlik yetmez; zilyet olabilmek için o malı kendininmiş gibi / kendine ait olduğunu bilerek kullanmak gerekmektedir.

Roma hukukunda = fiili egemenlik + mala kendininmiş gibi sahip olma niyeti
zilyetlik

Roma hukukunda mülkiyeti başkasına atae ve bu bilinerek kullanılıyorsa **vazülyetlik** vardır. Türk hukukunda vazülyetiğe **feri zilyetlik** adı verilir.

Roma hukukunda = fiili egemenlik + mala başkasınınmış gibi sahip olma niyeti
vazülyetlik

Türk hukukunda = Roma hukukunda + Roma hukukunda
zilyetlik vazülyetlik

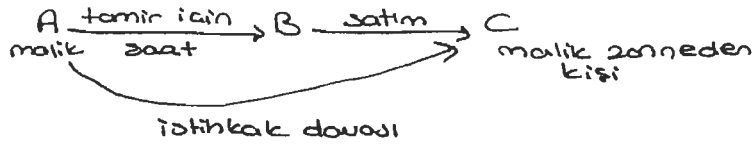
Zilyetliğe dair 3 görüş vardır :

- 1) Zilyetlik bir haktır
- 2) Zilyetlik sadece bir fiili egemenliktir
- 3) Zilyetlik hukuki bakımdan korunan bir durumdur.

Türk hukukunda davası olduğu için zilyetliğin bir hale olduğu görüşü benimsenmiştir.

Astı zilyet olanlar :

- Malik
- Haksız zilyetlik (kadû niyetli zilyetlik)
örneğin hırsızın zilyetliği
- İyi niyetli zilyetlik
kendisini malik zanneden iyi niyetli kişinin zilyetliği



Roma hukukunda zilyetlik, Türk hukukunda olduğu gibi davalarla değil **interdictum**larla korunur.

Zilyetliğin Kazanılması ve Kaybedilmesi

Zilyetlik de mülkiyet gibi ya ailen ya devren kazanılır.

TMK 977: "Zilyetlik, şeyin veya şey üzerinde hakimiyet sağlayacak araçların edinene teslimi veya edinenin önceki zilyedin rızasıyla şey üzerinde hakimiyeti kullanacak duruma gelmesi halinde devredilmiş olur."

TMK 979: "Teslimsiz Devir"

"Bir üçüncü kişi veya zilyetliği devreden, özel bir hukuki ilişkiye dayanarak zilyet olmakta devam ederse zilyetlik, teslim gerçekleştirilmesizin kazanılmış olur."

Roma hukukunda zilyetliğin fiili durum değişmeden, sadece niyetin değişmesiyle kazanıldığı durumlar:

1) Kısa Elden Teslim

O ana kadar vaziyet olan bir kişinin, zilyedin rızası ile artık zilyet olması durumunda, zilyetliğin, fiili egemenliğin el değiştirmesi olmaksızın iktisabı söz konusu olmaktadır.

Vaziyet → zilyet

(Türk hukukunda) ferî zilyet → astı zilyet haline gelir.

Kısa elden teslim durumunda bir niyet değişikliği söz konusu olur.

Ör: A, B'nin kiracısıdır. A evde oturmaya devam ederken B'den evi satın

alınması vaziyetken zilyet konumuna gelir, fiili egemenlik değişmez.

2) Hükmen Teslim

Zilyet olan bir kişinin bir başka kişi ile anlaşarak, onu zilyet olarak kabul edip, kendisinin vaziyet durumuna geçmesidir.

Örneğin bir kişi evini sattığı bir kisiiden bir süre için kiralamak istese, bu durumda mal (ev) üzerindeki fiili egemenliğin iki kez el değiştirmesi gerekecekti. Önce evin satıcıdan alıcıya teslimi, sonra da evin kiralaayan tarafından kiracıya teslimi. Bu nedenle bu iki kez el değiştirme yerine tarafların anlaşması ve kiracının malı yeni malik ve kiralaayan adına kullanması olanağı kabul edildi.

3) Zilyetliğin Temsil ile Kazanılması

Zilyetlik iradesi temsil edilende olup, temsilci (müessil), vaziyetlik iradesiyle fiili egemenliği temsil edilen adına kazanır.

Zilyetliğin Hukuki Sonuçları

Zilyetliğin korunması 2 şekilde olur:

- 1) Zilyedin aktif olarak korunması, zilyetliği devam ettirmeye yarar.
- 2) Zilyedin pasif yönden korunması: Bir kişi başkasının fiili egemenliği altında bulunan ve onun kendi mülkümüş gibi muhafaza etmek (saklamak) niyetiyle elinde bulundurduğu mal üzerinde bir hak iddia ediyorsa, bu zilyede karşı dava açması gereklidir (bu dava istihkak davasıdır) Pasif yönden koruma elden çıkmış zilyetliğin yeniden sağlanmasına ilişkindir.

Zilyetliğe tecavüz => Zilyetliği ihlal biçiminde olabilir. Mal, zilyedin elinden alınmamıştır, ancak zilyet fiili tasarruf imkanlarında rahatsız edilmektedir. Tam tecavüzde ise zilyetlik elden çıkar.

TMK 982 hem asli hem de ferî zilyeti koruyucu düzenlemeler getirmiştir.

TMK 982/I: "Başkasının zilyet bulunduğu bir şeyi gasb eden kimse, o şey üzerinde üstün bir hakka sahip olduğunu iddia etse bile onu geri vermekle yükümlüdür."

TMK 983/I: "Saldırıda bulunan şey üzerinde bir hak iddia etse bile zilyetliği saldırıya uğrayan, ona karşı dava açabilir."

TMK 983/II: "Davalı, o şeyi davacıdan geri almasını gerektirecek üstün bir hakka sahip olduğunu derhal ispat ederse onu geri vermekten kaçınabilir."

Yani çağdaş hukukumuzda, zilyetliği alan (ref'eden) kimse derhal bir hakka sahip olduğunu ispatlarsa o şeyi geri vermesi gerekmez.

TMK 981: "Zilyet her türlü gasp veya saldırıyı kuvvet kullanarak defedebilir."

Zilyet, rızası dışında kendisinden alınan şeyi taşınmazlarda el koyan kovarak, taşınmazlarda ise eylem sırasında veya taşınmazın yakalanmasından elinden

olarak zilyetliğini konuyabilir. Ancak zilyet durumunu hakkı göstermediği derecede kuvvet kullanmaktan kaçınmak zorundadır.

TMK 984: "Gasp ve saldırıdan dolayı dava hakkı, zilyedin fiil ve failini öğrenmesinden başlayarak ilki ay ve her halde fiilin üzerinden bir yıl geçmekle düşer."

Davalar tecavüzlerin hemen ardından, en geç bir yıl içinde açılmalıdır. Bir yıl geçirilmişse artık zilyetlik davaları azağımaz.

* Zilyet, gasp veya saldırıyı fiilin yapılmasından 11 ay geçtikten sonra öğrenirse dava acaamak için artık 2 değil; 1 ayı vardır. Çünkü 1 ay sonra 1 yıllık dava acaama süreci sona erer.

Roma hukukunda zilyetlik, interdictum ismi verilen özel yollarla korunmuştur.

Zilyetliği tecavüze uğrayan praetora başvururdu. Praetor, tecavüz eden aleyhine bir yadok çıkarır, ona tecavüzden kaçınmasını emrederdi.

Interdictumları 3 grupta toplayabiliriz:

1. Zilyetliğin Elde Edilmesine Yarayanlar

2. Zilyetliğin Devamını Sağlayanlar

3. Zilyetliğin İadesine Yönelik Olanlar

} zilyetliğin korunmasına ilişkin

Zilyetliğin korunması tecavüzün niteliğine göre iki biçimde düşünülebilir:

1) Ya zilyetlik tecavüze (saldırıya) uğramıştır, zilyetlik ihlâl edilmiştir. Tanınan interdictum, tecavüzün menini, saldırının önlenmesini, mevcut zilyetliğin devamını amaçlardı.

2) Ya da zilyetlik, ref'edilmiş, kaldırılmış, gaspedilmiştir. Bu durumda zilyetliğin, kendüsinden gaspedilen kişiye tekrar sağlanması yani kaybedilmiş zilyetliğin yeniden elde edilmesi söz konusudur. Tanınan interdictum, zilyetlik konusu malın yeniden istiradını yani malın geri verilmesini (yeddin iadesini) amaçlardı.

* Zilyet, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini, tecavüz edenden gizlice, zorla ya da precarium sözleşmesine dayanarak almış ise tecavüz edene karşı zilyetlik durumunun korunmasına ilişkin interdictumlardan yararlanmazdı.

Örneğin, A, birkaç arkadaşıyla B'nin tarlasına gizlice giriyor ve ekim yapıyor. Durumu öğrenen B hayvanlarını tarlaya sokup otlatıyor.

A, B'ye karşı zilyetliğine tecavüz nedeniyle interdictumdan yararlanmak isteye, B'nin defisi ile karşılaşır. Çünkü A, B'nin tarlasının zilyetliğini gizlice kazanmıştır.

Oysa, A'nın birkaç arkadaşıyla B'nin tarlasına gizlice girip ekim yaptığını öğrenen B'nin komşusu C, hayvanlarını tarlaya sokup otlatsa, A C'ye karşı interdictumdan yararlanabilir. Çünkü A, tarlanın zilyetliğini

C'den değil, B'den gizlice almıştır. Bu nedenle de defiyi sadece B ileri sürebilir.

Roma Hukukunda vaziyet olduğu halde zilyetlik korumalarından yararlanan kişiler:

- Rehini alacaklı - elinde bulundurduğu mala bir tecavüz söz konusu olursa
- Precarium alan (precarium → çok uzun süreli ddına sdblesmesi, genellikle taşınmazlarda görülür)
- Yediemin
- Üst hakkı sahibi
- Uzun süreli / vadeli kira sahibi

06.05.2008

MÜLKİYET

Mülkiyet mutlak bir haktır, yani herkeşe karşı ileri sürülebilir ve herkes tarafından ihlâl edilebilir. mülkiyet hakkı bir ayın (esya) üzerinde kurulur; maddi, fiili, fiziki varlığı olan mallar üzerinde kurulur haklıdır.

Roma hukukunda mülkiyet hakkının 3 özelliği vardır:

- 1) Sadece Roma vatandaşları mülkiyet hakkına sahiptir
- 2) Sadece Roma Devleti tarafından, hukuk düzenince mülkiyet hakkı kurulmasına izin verilen mallar üzerinde kurulur.
- 3) Ius civile (Roma medeni hukuku) 'nin ön gördüğü yollarla kazanılır.

Roma hukukunda mülkiyet türleri:

- 1) Ius civile mülkiyeti
- 2) Eyalet mülkiyeti
- 3) Praetor dediğimiz magistraların tanıdığı mülkiyet

* mülkiyetin kazandırıcı zamanasımı ile kazanılması için sahipsiz ya da terk edilmiş olması gerekir.

* mülkiyet, malike o mal üzerinde dilediği gibi tasarruf etme yetkisi dışında malı kullanma ve varsa veremelerinden yararlanma yetkisi de verir.

Mülkiyet Hakkının Çeşitleri

1) Bireysel (Ferdî) Mülkiyet

mülkiyet hakkı tek kişiye aittir. kişi, malın tümüne tek başına malik bulunduğu için o malda, dilediği gibi tasarrufta bulunabilir.

2) Ortak (Müşterek, Kollektif) Mülkiyet

Tek bir mal üzerinde birden fazla kişinin mülkiyet hakkı vardır. Örneğin bir kişinin vasiyetnamesinde birden çok kişiye tek bir mal bırakılması; bir kişinin birden çok kişiye bir ev bağışlaması.

Bugünkü medeni kanunumuzda ortak mülkiyetin iki türüyle karşılaşılmaktadır:

a) mK 688-700 => Paylı mülkiyet (müsterak mülkiyet)

b) mK 701-703 => Elbirliği mülkiyeti (iştirak halinde mülkiyet)

Roma hukukunda sadece paylı mülkiyet bilinmektedir. Elbirliği (iştirak) mülkiyeti Roma hukukunda bilinen bir mülkiyet olmayıp Pandekt hukuku ile ortaya çıkmıştır.

* Paylı mülkiyette her bir ortak kendi payına düşen hissesinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilir. Kendi payını tasarırsa rehin, tasınmazsa ipotek gödebilir.

mK 688: "Paylı mülkiyette birden çok kimse, maddi olarak bölünmüş olmayan bir şeyin tamamına belli paylarla malikdir.

Başka türlü belirtilmedikçe, paylar eşit sayılır.

Paydaşlardan her biri kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerine sahip olur. Pay devredilebilir, rehnedilebilir ve alacaklılar tarafından haczedilebilir,

* Ortak mala, her biri kendi payına ilişkin olmak üzere, malik olup da o mal bölünmemişse paylı (müsterak) mülkiyet söz konusu olur. Ortak malın her bir özünde (en ufak parçasında da) bu hisse geçerlidir.

mK 701: "Kanun veya konuda değişikten sözleşmeler uyarınca oluşan topluluk dolayısıyla mallara birlikte malik olanların mülkiyeti, elbirliği (iştirak) mülkiyetidir.

Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş payları olmayıp her birinin hakkı, ortaklığa giren malların tamamına yaygındır.

Bu iştirak (ortaklık) devam ettiği sürece, söz konusu mallar üzerinde ancak tüm malikler birlikte (müttefikten) tasarruf edebilirler.

Ör: miras (miras bırakan kişi) bir apartman daireyi bırakmışsa, bu dairenin satılması için bae mirasçı veya hepsinin datarakları konusun da anlaşmış olması gerekir.

Elbirliği mülkiyeti, paylı mülkiyetten ayrılan en önemli bir diğer husus ise, ortaklık devam ettiği sürece takvimin istenememesi ve malın parçaları, hisseler üzerinde herhangi bir tasarruf işleminin yapılamamasıdır (Tmk 702)

Gağdaş medeni kanunumuza göre elbirliği mülkiyeti, evlilikte mal ortaklığı (Tmk 256), aile malları ortaklığı (Tmk 664), miras ortaklığı (Tmk 640), Adi Şirket ve Sahsiyet kotonomomis şirkette (Bk 520), aile vakfında (Tmk 372) söz konusu olur.

Mülkiyetin Kazanılma Yolları

Bir hakkın kazanılması ya aslen ya da devren ilektisap bürminde dir. Roma hukukunda ise böyle bir ayrım yoktur, bu ikili ayrım Pandekt hukukundan gelmektedir.

Pandekt hukuku, Roma imparatorluğunun yıkılmasından sonra Avusturya-Macaristan ve daha sonra İsviçre tarafından kullanılan hukuk kurallarıyla Kıta Avrupası hukukunun kurulması ile oluşmuştur.

Roma hukukunda mülkiyet ya *Ius civile* ye ya da *Ius Naturalis* (Tabii Hukuk) ye göre kazanılır. Bir de kazandırıcı zamanasımı vardır, ancak bu daha özel bir durumdur.

1) Mülkiyetin Aslen Kazanılma Biçimleri

- a. işgal - ihraz
- b. Birleşme (İltihak)
- c. Karışma (Confusio - Commixtio)
- d. İşleme (Hukukî Tağyir - Değişme)
- e. Ürünlerin kazanılması (Semereilerin İktisabı)

2) Mülkiyetin Devren Kazanılma Biçimleri

- a. Mancipatio
- b. In Iure Cessio
- c. Traditio (teslim)

Mülkiyetin Aslen Kazanılma Biçimleri

Sahiplenme (İşgal - İhraz)

menkul ya da gayrimenkul bir mala sahip olma niyetiyle el koyma. Ancak bu şekilde kazanım için malın sahiptiz olması gerekir.

Taşınmazlarda işgal, taşınırlerde ihraz adını alır.

Tmk 767 => "Sahiptiz bir taşınırı, malik olmak iradesiyle zilyetliğine geçiren kimse, onun maliki olur."

Lükata → bulunmuş mal. (Bu tür mallar bulunduğunda kolluk kuvvetlerine teslim edilir. 5 yıl içerisinde sahibi çıkmazsa bulan kişi gerekli koşulları sağlayarak zamanasımı ile malı kazanır) Tmk 769 vd.

Tmk 768 de ar hayvanlarıyla ilgili hükümler belirtilmiştir.

Tmk 772 => "Bulunmasından çok zaman önce gümüşlmüş veya saklanmış olduğu ve duruma göre artık malikinin bulunmadığı kesin olarak anlaşılan değerli şeyler, define sayılır"

Karışma ve Birleşme (İltihak)

Birleşme, bir malın malikinin o malın maliki olması dolayısıyla, o mala birleşen, kaynaşan, o malın ayrılmaz parçası, bütünüleyicisi (mütemmim cüzü) durumuna gelen sahiptiz ya da başkasına ait malların mülkiyetini kazanmasıdır.

Bu durumda her zaman daha önem taşıyor, asıl bir mal olur.

1- Bir taşınır malla, diğer bir taşınır malın birleşmesi

- Bir yüzey üzerine mürekkeple yazı yazılması
- Bir yüzey üzerine boyalarla desen çizilmesi
- Bir malın boyanması ya da verniklenmesi
- Bir kumaşa iplik dokunması

2- Bir taşınır malla, bir taşınmaz malın birleşmesi

- Kalk salmış olması koşuluyla, bir toprağı başkasına ait ağaçların dikilmesi taşınmaz malın malikinin, birleşen taşınır malların da maliki olduğu kabul edilir.

3- Bir taşınmaz malla, diğer bir taşınmaz malın birleşmesi

- Büyük akarsuların, denizin ya da depremler etkisiyle, toprak kaymaları sonucu bir taşınmaz parçasının kopup bir başka taşınmaza eklenmesi durumunda söz konusu olur.

Karışma - Birleşme (Confusio ve Commixtio)

Hicbirisi asıl mal olmayan birden çok malın, yeni bir mal oluşturmaya, ancak birbirinden ayrılmayacak birimde birleşmesi sonucu malın sıvı ise confusio, katı ise commixtio söz konusu olur.

Raki-su, meyve kokteylleri → confusio

Değirmende iki kişinin buğdaylarının karışması → commixtio

İşleme ve Değiştirme (Hukukî Tağyir)

(Not: sınavda bu konudan soru gelecektir!)

Belli bir sosyo-ekonomik işlevi olan bir malın, insan faaliyeti ile başka bir sosyo-ekonomik işlevi olan bir mal durumuna getirilmesidir. Yani bir malın işlenmek suretiyle yeni nitelikte (mahiyette) bir mal meydana getirmeye hukukî tağyir (değiştirme), işleme denir.

örneğin üzünden şarap, mermenden heykel, sütten yoğurt, ipten kazaak yapılması.

malikinin kendi malını işlemek suretiyle yeni bir mal meydana getirmesi durumunda, yeni malın da asıl malın malikine olacağı konusunda kuşku yoktur. Aysa bir kişinin, başkasına ait bir malı, malikinin iradesi dışında kendisi ya da bir diğer kişi için işlemesi sonucu ortaya çıkan yeni malın mülkiyetinin kime ait olacağı konusu hep sorun olmuştur.

Klasik hukuk döneminde iki hukuk okulunun bu konuda farklı görüşleri vardır.

Sabinianus yeni malın, esen mülkiyetinin, işlenmiş olan malzemenin sahibine ait olması gerektiğini kabul ediyorlardı.

Sabinus okulunun görüşleri daha liberal, kapitalisttir. Malik malın sahibi olur ancak emek sahibinin karşılığı verilir.

Proculianuslar (Poculus okulu mensupları) emeğe, insan faaliyetine önem verdiklerinden, işlenmiş olan malın, eserin mülkiyetinin işleyene ait olması gerektiğini ileri sürüyorlardı. Ancak bu görüşe göre de işleyen kişi malzemenin parasını sahibine vermek zorundadır.

Justinianus döneminde bizim medeni kanunumuzdaki görüşlere yakın bir çözüm getirilmiştir:

*Eğer işlenerek oluşturulan yeni mal, eski haline dönüştürülebiliyorsa mal, malzemenin sahibine ait olur.

→ altın bilezik eritilip tekrar altın külâe haline getirilebilir

*Eğer ortaya çıkan yeni mal önceki haline dönüştürülemezse, o mal, işleyene yani emek sahibine ait olur

→ derinin işlenerek ayakkabı haline getirilmesinde

→ yumurtayla kek yapılmasında

*Yeni bir mal işleyerek ortaya çıkarırken, işleyen, kendisine ait bir mal zeme de kullanmışsa o zaman oluşan yeni mal eski haline dönüştürülebilse bile emek sahibine, işleyene ait olur.

*Ancak işleyen kötü niyeti ise (işlediği malın başkasına ait olduğunu biliyorsa) eski haline dönüştürülemezse bile işleyenin değil hammadde sahibinin olur. İşleyen kötü niyetli olursa hammadde sahibi onun emeğinin karşılığını vermez.

Bugünkü hukukumuzda ise, **TMK 775** de "işleme" ile ilgili olarak, "Bir kıymet başkasına ait bir şeyi ister veya başka bir şeye sokarsa, emeğin değerinin o şeyin değerinden fazla olması halinde, yeni şey işleyenin, aksi halde malikinin olur." denmektedir.

Yani yeni mal eskisinden değerli olmuşsa işleyene, aksi takdirde malzeme sahibine ait sayılmalıdır. Ancak burada da maddeyi işleyenin iyiniyetine atıfta bulunmaktadır. TMK 775'in devamında, işleyenin iyiniyetli olmaması durumunda, işlenen malın değerinin daha yüksek olması halinde de yorgıca, işlenmiş malın mülkiyetini malzeme malikine bırakma yetkisinin tanındığı görülmektedir. Tanınan yeni mülkiyet hakları dolayısıyla ortaya çıkacak değer kayıpları için, sebepsiz zenginleşme ve tazminat davalarından söz edilmektedir.

Ürünlerin (Semerelerin) Kazanılması

Semereler üzerinde mülkiyet kazanılması iki biçimde düşünülebilir:

- 1) Ürünler asıl maldan ayrılmakta derhal kazanılır
- 2) Kendisine ürünler üzerinde mülkiyet kazanma hakkı tanınmış olan kişi tarafından, bu semereler üzerinde fiili egemenlik yani zilyetlik kurulmak suretiyle, semereler üzerinde mülkiyet hakkı kazanılır.

TMK 685/III => "Doğal ürünler asıl şeyden ayrılıncaya kadar onun bütünleyici parçasıdır."

TMK 684/I => "Bir şeyin malik olan kimse, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur."

Temel kural: "Semereler asıl maldan ayrılmakla asıl malın malikinin mülkü olur."

TMK 685/I => "Bir şeyin maliki, onun ürünlerinin de maliki olur."

mülkiyetin Devren Kazanılma Biçimleri

1. Mancipatio

Şekli bir devir işlemidir. Sadece Res mancipilerde kullanılır.

Mancipatio illi olmayan (sebebe bağlı olmayan) yani mücerret (soyut) bir işlemdir. Taahhüt işlemi geçerli olmaya bile tasarruf işlemi şekil şartlarına uygun biçimde yapılmışsa mülkiyet geçer.

2. In Iure Cessio (Magistra dhinde terk)

Magistra huzurunda mülkiyet hakkının devredilmesi, terkedilmesi ile koru-
dakının malın mülkiyetini kazanması.

Her türlü malın (Res mancipi olsun, Res nec mancipi olsun) mülkiyetinin dev-
rinde kullanılır => Bu nedenle in iure cessio ile yapılmış işlem geçerlidir, doğ-
rudur. (Ayrıca bununla ilgili soru gelebilir!)

Mancipatio gibi sebebe bağlı olmayan bir işlemdir.

07.05.2008

3. Traditio (Teslim)

Sadece Res Nec Mancipi malların mülkiyetinin devri için kullanılır.

Sebebe bağlı bir işlemdir. Eğer Res mancipi olmayan malın devrinde, dev-
ren kazanılmasında hukuki sebep yoksa veya sakatsa, taahhüt işleminde kusur-
luk varsa tasarruf işlemi usulüne göre yapılmış olsa bile taahhüt işleminde-
ki kusurluk tasarruf işlemi de geçersiz kılar. (İli işlemlerde)

Teslim ile mülkiyetin devri için

→ zilyetliğin devri

→ mülkiyetin kazanılması için hukuki sebep gerekir.

Ayrıca teslim yapan kişinin, malı teslim etme, devretme ehliyeti ve yetkisi olması gerekir (ya malın sahibi ya da malikin yetki verdiği biri olmalıdır)

TMK 763/I 'de "Tasarrufla mülkiyetin nakli (iktisabı) için zilyetliğin devri gerekir."

Uzun Elden Teslim => Teslim sırasında zilyetliğin devredilmesi söz konusu olan tasarruflar üzerinde alıcının bizzat yürümesi yerine, teslim eden tarafından

uzaktan gösterilerek onun tasarrufunda bırakılması.

→ Teslim edilecek şeylerin alıcıya yüksek bir kuleden gösterilmesi.

Kısa Elden Teslim ⇒ Bir malı önce başkası (malik) için elinde bulundurmanın, malikim rızası ile o malı kendi için elinde bulundurmaya başlaması durumunda, fiili egemenlik el değiştirmeden, zilyetlik devredilmiş kabul edilir.

Örneğin kendisine bir mal malik tarafından ariyet olarak bırakılmış olan kişi, malikin bu malı, onlarca kendisine bağışlaması durumunda, zilyetliği dolayısıyla mülkiyeti kısa elden teslim ile kazanmış olur.

Hükmen Teslim ⇒ zilyetin vaziyet olması.

Örneğin bir malın malikinin, malını başkasına satması ancak onun rızası ile bir süre ariyet olarak malı kullanmasının konarlastırılması durumunda, zilyetliğin el değiştirmeden devri söz konusu olur.

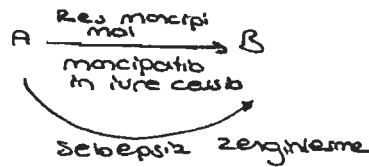
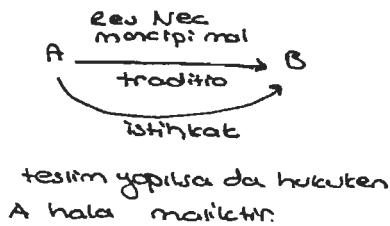
Roma hukukunda mülkiyetin naklini etkili gösteren hukuki sebepler

- Gayi (caho) sebebi
- Yenileme sebebi
- Zehn / teminat sebebi
- Bağış sebebi
- Alacak sebebi
- İfa sebebi

Not: Sebebe bağlı / bağlı olmayan işlemler sınavda çıkacak.

Bir malın mülkiyetini sebebe bağlı olmayan bir işlemle devretmişseniz ve hukuki sebep yoksa ya da sakatsa teslim ettiğiniz malı geri alabilmek için sebebsiz zenginleşme davası açmanız gerekir.

Ancak işlem, sebebe bağlı, hukuki sebebin varlığını ortadan bir işlemle yapılmışsa ve hukuki sebep baskın mülkiyet fiilen geçmişse (zilyetliği) bile hukukten geçmiş olmaz. Verilen mal karşılığında taraftan hala malik olduğunuz için sebebsiz zenginleşme davası ile değil istihkak davası ile istenir.



Şekil şartlarına uyulmuşsa mülkiyet B'ye geçer. A, B den verdiği şeyi (Roma'da ev, at vb. gibi Res mancipi mal) sebebsiz zenginleşme davası ile alır.

Kazandırıcı Zamanasımı

Türk hukukunda kazandırıcı zamanasımı ile mülkiyetin kazanılması

m.k. 777 → menkullerde

m.k. 712-713 gayrimenkullerde mülkiyetin kazanılması anlatılır.

Kazandırıcı zamanasımının ortaya çıkma sebepleri:

1- Usul ekonomisi

2- Yalnız bir mülkiyeti devir işlemi yapılması

3- Pasruf yetkisi olmayan birinden mülkiyetin devredilmesi

* Roma hukukunda eğer mal devreden kişi hak sahibi değilse (malik veya onun yetki verdiği kişi) alıcı mülkiyeti kazanamaz.

Roma'da malın maliki korunurken ("hiç kimse sahip olmadığı bir malı veya sahip olduğundan fazlasını bir başkasına devredemez" ilkesiyle) Türk hukukunda iyniyeti edinen korunur.

Tmk 988 ⇒ " Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyniyetle mülkiyet veya sınırlı aynı hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür taşınırlarda bulunma yetkisi olmaya bile korunur "

Yani, taşınır bir malı, malikinin rızası ile elinde bulunduran üçüncü kişiden, iyniyette, o kişiyi malik sonarak, geçerli bir hukuki işlemle alan kişi, malikin rızası olmaya bile, o malın maliki olur.

Roma hukukunda emin sıfatıyla zilyet malı devretse bile hiçbir şekilde alıcı malın mülkiyetini kazanamaz.

Tmk 989 da ise, malikin korunması, belli koşulların varlığına bağlanmıştır.

Buna göre, menkul bir malın, malikinin elinden, alınma, kaybedilme, rızası olmadan herhangi bir başka biçimde elinden alınma, yollarıyla çıkması durumunda malike, malını elinde gördüğü her kişiye karşı taşınır davası (istihkak davası) açma olanağı tanınmıştır. Ancak eğer mal, birinci ve sonraki iyniyetli mütesipleri tarafından

1) Açık otırmada

2) Pasorda

3) Alınan mala benzer mal satan bir tüccardan alınmışsa istihkak davası açabilmesi için, diğer paranın geri verilmesi gereklidir. Ayrıca bu dava ancak beş yıl süre ile açılabilir.

* Zamanasımı Roma hukukunda ilk kez 12 Lexha konusunda ortaya çıkmıştır. Justinianus döneminde son haline gelmiştir. Bir defa olarak kabul edilir.

Günümüzde edemezlik def'i - Roma'da satılmış ve teslim edilmiş mal def'i

A $\xrightarrow[\text{traditio}]{\text{at}}$ B

yalnız bir işlemle devir nedeniyle mülkiyet geçmez. Ama B, örneğin 6 yıldır atı elinde bulunduruyorsa ⇒ A istihkak da-

vası aınca B satılmış ve teslim edilmiş mal def'i ileri sürer.

Zamorasımı ile iletisap kosulları :

1- Eluerisli Mal

Roma hukukunda malın kazandırıcı zamorasımına eluerisli olması gerekir. Türk hukukunda böyle bir şart yoktur.

Malın kazanılmaya eluerisli olması için alınmamış, gaspedilmemiş, malikim elinden rızası dışında alınmamış bir mal olması gerekir.

Küçükler e ait olan mallar da kazandırıcı zamorasımı ile kazanılmaz.

2- Haklı Sebep

Zilyetliğin kazanılması, haklı bir mülkiyeti kazanma nederine dayanmalıdır. Yani haklı neden, hukuk düzenine göre mülkiyetin naklini haklı göstermelidir.

Geyiz, bağış, yenileme, alacak-bor a sebebi gibi

3- İyiniyet (Bona Fides)

Eğer bir hukuki sebebe dayanarak bir malın zilyetliğini elde eden kişi, malı deuredenin malik olmadığını ya da ehliyet sahibi veya yetkili olmadığını biliyorsa iyiniyeti değildir.

Kazandırıcı zamorasımı ile bir mal üzerinde mülkiyet hakkının kazanılabilmesi için, bu yolla mülkiyeti kazanan kişinin mal üzerindeki zilyetliğinin başladığı anda, bu mal üzerinde mülkiyet hakkını kazandığına inanması gerekir.

4- Zilyetlik

Üzerinde kazandırıcı zamorasımı ile mülkiyet kazanılacak mal üzerinde, iletisap edecek olan kişinin fiili egemenlik yani zilyetlik kurmuş olması gerekir.

Tmk 777'de tasınır mallara ilişkin olarak bes yıllık zamorasımı süresi de getirilmiş, bu süre içinde zilyedin iradesi dışında mal üzerindeki fiili egemenliğin kesilmesi durumunda, kazandırıcı zamorasımının kesilmeyeceğini belirtmiştir.

5- Zaman (Süre)

Bir malın kazandırıcı zamorasımı ile kazanılabilmesi için geçmesi gereken zamandır.

Zamorasımı ile kazanırken süre kesintiye uğrayabilir. Zilyetliğ e sahipken sürenin kesilmesi 2 şekilde olur:

Doğal (tabii) kesilme, zilyetliğin fiilen kalkmasıdır. Buna zilyetliğin kat'i denir. Bu, zilyedin zilyetliğinin fiilen elinden alınmasıdır. Bu durumda o zamana kadar geçmiş olan zilyetlik süresinin hükmü kalmaz. İlgili kişi malın yeniden zilyedi olursa kazandırıcı zamorasımı yeniden başlar.

di: Zilyedin elinden malın alınması

Yasal (kanuni) kesilmede ise, zilyetlik fiilen sürmekle birlikte, kazandırıcı zamonasını iain yanrılı olmaktan alkar. Bu durumda 'zilyetliğin tatili' söz ba nusudur. Tatil durumunda daha dhce başlamış olan süre, tatili gerektiren durum ortadan kalkınca, süre başta geçen süre eklenerek hesaplanırdı.

Örneğin bir kılğıñ kılğıñ süresince aleyhine kazandırıcı zamonasını islemez di. da da bir kimse malik olduğunu idyileyerek bir mal iain bir kimde ye istinlak davası açarsa, dava süresince zamonasını islemez, kişi malik olduğunu kanıtlayamadı ve davayı kaybetti, süre kaldığı yenden devam eder.

Hukuk düzeninde zamonasına 2 şekilde rastlanır:

1) Haklı kazananırken => kazandırıcı zamonasını

2) Haklı kaybederken => Hakdüşürücü süre

Tmk 714 → kazandırıcı zamonasını süresinin hesaplanması, kesilmesi, dur masına ilişkin hükümler.

Türk hukukunda taşınırlerin kazanılmasında süre, iyiniyet, zilyetlik aranır. Taşınmazlarda, olağan zamonasında yine süre, iyiniyet, zilyetlik aranırken olağandışı zamonasında zilyetlik ve süre aranır.

Tmk 777: "Baskasın taşınır bir malı davasız ve aralıksız beş yıl iyi niyetle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kimse zamonasını yoluyla o taşınırın maliki olur."

"Zilyetliğin irade dışı kaybedilmesi halinde zilyet, bir yıl içinde esyayı ele geçirir veya açacağı bir dava yoluyla onu yeniden elde ederse kazandırıcı zamonasını kesilmiş olmaz."

Tmk 712 Olağan Zamonasını: "Gecerli bir hukuki sebep olmaksızın topu kütüğüne malik olarak yaılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyiniyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez."

Tmk 713 Olağandışı Zamonasını: "Topu kütüğünde kayıtlı olmayan bir taşınmazı davasız ve aralıksız olarak yirmi yıl süreyle ve malik sıfatıyla zilyetliğinde bulunduran kişi, o taşınmazın temini, bir parayı veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının topu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir."

Aynı koşullar altında maliki topu kütüğünden anlaşılmayan taşınmazlar içinde geçerlidir (Tmk 713 II)

* Roma Hukukunda süre klasik dönemde taşınırlarda 1 yıl, taşınmazlarda 2 yıldır. Justinianus döneminde taşınırlarda 3 yıl; taşınmazlarda ise

a) Kazanılacak olan mal ile onu kazananak kişi aynı yerdeyse 10 yıl

b) Kazanılacak olan malla mülk kazananak kişi farklı yerlerdeyse 20 yıldır.

ROMA HUKUKU

12

Mülkiyetin Korunması

Mülkiyet hakkı da her hak gibi davalarla korunur. Mülkiyeti koruyan davalar:

1. İstihkak Davası
 2. Müdahalenin Meni
 3. Actio Publiciana in Rem
- } Hem Roma hem Türk hukukunda yer alan mülkiyeti koruma davaları

İstihkak Davası (Rei Vindicatio)

Zilyet olmayan malikin, malik olmayan zilyede karşı açtığı dava olarak tanımlanır. Bu davayla kişi hukuki egemenliğine sahip olduğu malın fiili egemenliğine de sahip olmayı amaçlar. Yani malik mal üzerinde kaybettiği fiili egemenliği yeniden sağlar.

aktif dava ehliyeti (davacı) → malik

pasif dava ehliyeti (davalı) → malik olmayan zilyet

A ddnq → B satım → C
at

6 ay geçti, malik malını C'den istihkak davası ile geri alabilir mi?
Roma hukukuna göre kazandırıcı zamanasımı süresi dolmadan malını geri alabilir.

4 yıl geçmiş olsaydı; A malını C'den alamazdı. C, malı kazandırıcı zamanasımı ile kazanmış olurdu.

masraflar → zorunlu masraflar
→ faydalı masraflar
→ lüks masraflar

istihkak davası ile

1) malın kendisi istenebilir

2) Eger mal, semere veren bir malsı, bunlar istenir.

Zilyet, o sürede malı bir bakım masraflar yapmışsa bunları isteyebilir mi?

⇒ iyiniyetli zilyetse zorunlu ve faydalı masrafları ister. Lüks masrafları, mala zarar vermemek kaydıyla söküp alabilir.

ör: Atı vermiş, atın taşı olmuştur, onu da isteyebilir.

atın bakımı, beslenme masrafları

atın veterinere götürülmesi, aşı yaptırılması

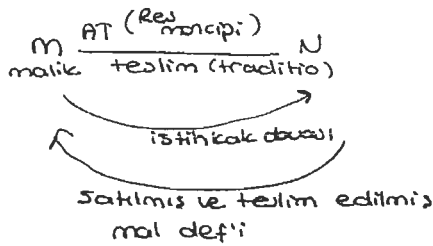
zilyet, bu masrafları malikten isteyebilir

At için alınmış şs eşyaları, altın eyer → lüks masraftır, ata zarar vermeden zilyet bunları alabilir.

→ Kötü niyetli zilyet zorunlu masrafları istese de diğer masrafları talep edemez. (Klasik dönemde hiçbir masrafı talep edemez)

İyiniyetli zilyet kendisine dava açıldığı andan itibaren iyiniyetini kaybeder. Davaya kadar elde ettiği semereleri geri vermek zarurunda değildir. Kötü niyetli zilyet semereleri vermek zarundadır.

Kazandırıcı zamanasında bir malın malikten yanlış bir devir işlemi ile alınması halinde



Alıcı N, malik olamaz; çünkü devir işlemi yanlış.

M, istihkak davası açarak alırken iyiniyetli alıcıya (N) bu davaya karşı def'i sürme imkanı getirilmiştir.

N, satılmış ve teslim edilmiş mal def'ileri sürer ve malı vermez.

Bu def'i Ius civile'de yoktur, praetorlar tarafından tanınmıştır.

Elatmanın Önlenmesi (Müdahalenin Men'i) (Actio Negatoria in Rem)

MK 683/II ⇒ Haksız Elatmanın Önlenmesi

Mal malikinin egemenlik alanında bulunmaktadır, ancak malikinin onu gereği gibi kullanması, ondan yararlanması kısıtlanmakta, engellenmekte ya da zorlaştırılmaktadır. Yani malikinin mülkiyet hakkına, bu hakkın sağladığı yetkilerin kullanılmasına haksız olarak elatılmaktadır.

Bu durumlarda şs konusu olan, müdahalenin men'i davası ile amaçlanan, taşınır ya da taşınmaz bir malın dışarıdan herhangi bir haksız elatma, müdahale olmaksızın, eskiden olduğu gibi kullanılmasının yeniden sağlanmasıdır. Örneğin: A'nın arabasının arkasına, B arabasını park etmiş ve onun çıkışını engellemişse, arabası hala A'ya aittir, ancak bunu kullanamamaktadır.

A → davacı (malik) , B → davalı (engelleyen taraf)

İstihkak ile müdahalenin men'i davaları arasındaki fark:

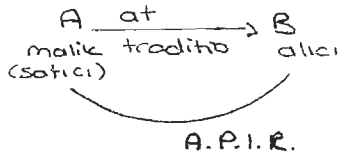
- istihkak davası açılabilmesi için malın mülkiyeti malikinin elinden tamamen çıkmış olmalıdır (tam tecavüz)
- men davasında ise mal, malikinin elinden çıkmamış ancak malın kullanılması engellenmiştir (kısmi tecavüz)

Actio Publiciana in Rem (A.P.I.R.)

→ Praetor Publicus'un tanıdığı aynı dava

Ius civile'de yoktur, bir praetor davasıdır. Günümuze geçerli bir dava değildir.

Kazandırıcı zamanosımın 5 şartından zaman (süre) dışındaki 4 şartı gerçekleştiren kişi bu dava ile (praetor davası) mülkiyet hakkını korur. Zaman şartı gerçekleştiğinde kişi artık Ius civile mülkiyetine sahip olur.



malik yalnız bir devir işlemi ile sattığını farzedip dava açmаса bile alıcı kazandırıcı zamanosımı şartlarını yerine getirmişse (süre harca)

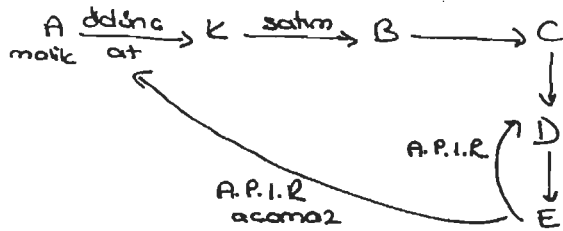
7 ay geçmiş (klasik dönemde kazandırıcı zamanosımı ile malı korumak için 1 yıl gerekir)

A, kendisine karşı istihkak davası açınca satılmış ve teslim edilmiş mal defni ileri sürerek 3 yıl doldurur.

Bu dava satıcı hala malik olduğundan zamanosımı süresi dolmadığı için zamanosımı süresi dolana kadar iyiniyetli alıcının malın zilyetliğini güvenli bir şekilde sürdürmesini sağlar.

A.P.I.R. kural olarak malike karşı açılmaz, tek istisnası malik malını bizzat kendi satıp teslim etmişse (temsilcisi ile değil) malike karşı da açılabilir.

malı malikten almamışsa satılmış ve teslim edilmiş mal defni ileri sürülemez. A.P.I.R. da açılmaz.



Kazandırıcı zamanosımından

kim yararlanır?

Elinde bulunduran son kişi yararlanır.

Zamanosımı süresi son alıcı

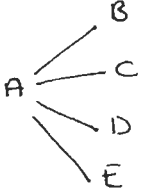
E için de daha dolmamışsa o da malike karşı A.P.I.R. açamaz.

E, D'ye A.P.I.R. açabilir.

Zilyetlik farklı farklı kişilerden elde edildiği için kazandırıcı zamanosımı ile kazanacak olan malı elinde onu son bulunduran, malikun elinden çıktığı andan itibaren süreler üst-üste eklenir ve son kişinin süresine

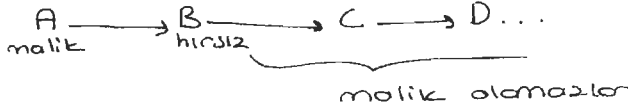
3 yıl dolmamışsa Justinianus döneminde mülkiyet kazanılmaz. 1 yıl

klasik hukuk döneminde mülkiyet kazanılır.



Mal, aynı kişiden alınmışsa kazandırıca zamanasımından yararlanacak kişi zilyetliği ilk edesi kişi, yani burada B'dir.

* Mal, hırsız tarafından çalınmış olsaydı zilyetlik süresi doğal kesilmeye uğradığı için baster baster, ayrıca hırsızdan sonra malı elinde bulunduralar malik olmaz.



Doğal kesilmede sürenin işlemesi biter, mal yeniden kişinin eline geçecek olursa, süre sıfırdan başlar. Dava açılır ancak malik olduğunu iddia eden kaybederse zilyetlik süresi kesintiye uğradığı yerden devam eder.

Sınırlı Ayni Haklar (Iura in re aliena)

Sınırlı ayni haklar mülkiyet hakkının içinden doğar; mülkiyet hakkı sahibi başkası lehine bu hakkı kurar.

mülkiyetin içinde yer alan üç yetkiden (kullanma, yararlanma, tasarruf) en fazla 2 tanesini verir. En önemlileri intifak haklarıdır.

İntifak Hakları

- 1) Taşınmaz Lehine İntifak Hakları (Ayni İntifak Hakları)
- 2) Şahıslara İlişkin İntifak Hakları (Şahsi İntifak Hakları)
 - a) İntifa hakkı (kullanma ve semerelerden yararlanma)
 - b) Kullanmasız Semere
 - c) Kullanma hakkı
 - d) Oturma (sütne) hakkı
 - e) Kölelerin ve hayvanların hizmetlerinden yararlanma

Gağdas medeni kanunumuzda 'taşınmaz lehine intifak hakları', 'intifa hakkı ve diğer intifak hakları' olarak yer alır.

* İntifa, intifak haklarının içinde yer alır, kişi lehine kurulmuş olan bir intifak hakkıdır.

* Aynı hakla şahsi hak karşılaştığında aynı hak üstündür.

2 aynı hak karşılaştığında (intifa-kullanma gibi) hangisi önce kurulmuş ise o üstündür.

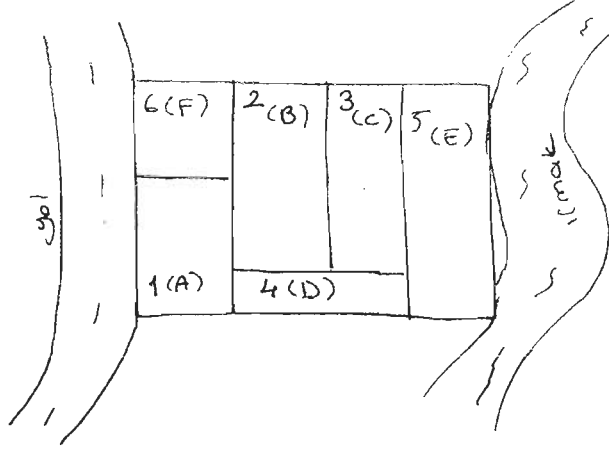
Aynı durum 2 şahsi hakkın (kira-dedüne gibi) karşılaştığında da geçerlidir.

* El değiştiremeyen şahsi intifak haklarında sınırlı hak sahibi devredemez. İntifa, oturma hakkı vb.

İntifa hakkını sadece malik kurabilir.

El değİstirebilen (devredilebilen) hakların en dİhemiİi Üst haktır. Üst hak-
kİ sahibi, malikten baİta biri, bu hakkı devredebilir.

Üst hakkı Roma hukukunda İntifak hakkı kabul edilmez; bizim hukuku-
muzda İse İntifak hakkıdır.



Gerek yola ulaşmak gerek su geçirmek için 3 no'lu arazi sahibi C'nin
diğer arazilerden geçmesi gerekir. Yola ulaşmak için 2 ve 6 no'lu arazi-
lerden geçer. C'nin 2 ve 6 no'lu araziler üzerindeki kullanma hakkı ta-
şınmaza ilişkin haktır.

A, B ve F'nin C'ye geçit hakkı verirken veya diğer arazi sahip-
lerinin sudan yararlanma hakkı vermeleri taşınmaza ilişkin aynı haktır.
Taşınmaza ilişkin aynı hâklarda

1) yararlanılan

2) yararlanıl原因 olur.

Yararlanıl原因 korşısında yararlanılan gayrimenkul üstündür.

Mükellefiyet ⇒ yükümlölük

Eğer bir şeyi yerine getirmezseniz, yapmadığınız için mİleyyideye
karşılılaşırsınız.

→ Vergi mükellefiyeti

Kölfe ⇒ yük

Kölfete katlanırsanız bir menfaat, foyda elde edersiniz. Kölfe'i ye-
rine getirmezseniz yaptırım yaktır.

* Geçit hakkı mutlaka kullanılılmak zorunda olan bir haktır.

1- yükümlölü taşınmaz

2- Egemen taşınmaz (hakten yararlanılan, üstün hak sahibi olan)

3 no'lu arazi sahibi C su almak istiyör, 5 no'lu araziden geçer.

3- yükümlölü taşınmaz

4- Egemen taşınmaz.

E, arazisine belirli bir kattan yüksek bina yaparak diğer arsa sahiplerinin manzarasını kesemez. Bu katlanma, kaçınma şeklinde bir irtifak hakkıdır.

Roma Hukukunda Tasınmaza İlişkin İrtifak Hakları

Köydeki İrtifak Hakları

(Tarımsal İrtifak hakları)

1) Geçit İrtifakları

yaya, hayvanlara geeme ya da malzeme geçirme hakkı

2) Sulara ilişkin irtifak hakları

kullanılmış pis suyu baskısının arazisinden dereye ulaştırma temiz su alma vb.

3) Çeşitli irtifak hakları

Şehirdeki İrtifak Hakları

1) Sulara ilişkin irtifak hakları

2) Duvarlara ilişkin irtifak hakları

Hak sahibi taşınmazda yapılacak bir inşaatı, komşu yükümlü taşınmazdaki inşaatı yastandırma yetkisi verir vb.

3) Isı kalmaya ilişkin irtifak hakları

Aydınlığı, havayı ve ısıyı kesmemesi için, yükümlü komşu taşınmazda yapılacak inşaatın belli bir yükümlülükten fazlaya çıkartılmaması gibi.

Taşınmaza İlişkin İrtifak Haklarının Kurulması (Tesisi)

1) Mülkiyet hakkı sahibi bizzat rızası ile kurar

2) Hakim kararı ile kurulur.

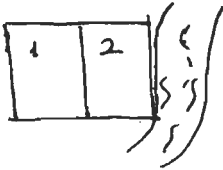
3) Kazandıncı zamanasımı ile kurulur.

* Taşınmaz lehine irtifak haklarının korunması aynı davalarla olur.

* Bir kimse kendi malı üzerinde irtifak hakkı sahibi olamaz.

* Bir irtifak hakkından başka bir irtifak hakkı yaratılamaz.

* İrtifak hakkı hak sahibine o irtifakı kuran kisiiden olumlu anlamda bir şey yapmayı talep etme yetkisi vermez.



1, 2'den su almak için kanal yap; ayakların gomer oluyor buraya köprü yap diyemez. 2'nin yükümlülüğü sadece katlanma yükümlülüğüdür, su geçirme yükümlülüğü

Taşınmaz Lehine İrtifak Haklarının Sona Ermesi (Sukutu)

❗ Bu konu önemlidir, sınavda çıkabilir.

1) Taşınmazın ya da üzerinde irtifak hakkı kurulmuş olan taşınmazın ya da her ikisinin de çeşitli nedenlerle, bu irtifakların kullanılmasını imkâna hale getirmesi

2) Bir kişinin kendi mülkiyetinde olan bir taşınmaz üzerinde, kendi lehine sınırlı bir aynı hakka sahip olamaması dolayısıyla, lehine bir irtifak hakkı

kurulmuş olan taşınmaz ile üzerinde bir ittifak hakkı kurulmuş olan taşınmazın aynı kişinin mülkiyetinde birleşmesi durumunda bu ittifak hakkı sona erer (İttifak hakkı sahibi, ittifak hakkına sahip olduğu taşınmazı satın veya devralırsa)

3) Feragat ile son bulur. Feragatin karşı tarafa kabulü gereklidir.

4) Hakkın uzun süre kullanılmaması, sonu sona ermesi, hakedüşümü ile

3) İttifak hakkına sahip taşınmaz malikinin, vasiyet yoluyla, yükümlü taşınmaz malikini bu yükten kurtarması mümkündür. Muayyen mal vasiyeti ile

6) Karşılık anlaşma yoluyla ittifak hakkı son bulur.

İntifa Hakkı

İntifa hakkı, sahibine mülkiyet hakkının içerdiği üç temel yetkiden kullanma ve yararlanma hakkını sağlamakta, malın malikine ise sadece tasarruf hakkı kalmaktadır.

Ör: Bir arazi üzerinde intifa hakkı kurulmuşsa, arazinin üzerinde ev, portakal bahçesi var, kişinin evi kullanma hakkıyla birlikte portakalları yemek, satmak, bağışlamak hakkına da sahip olur.

Üzerinde intifa hakkı kurulan malın malikinin mülkiyetine **çıplak (kuru) mülkiyet**, malike de **çıplak (kuru) malik** denir.

Çıplak mülkiyet = $\underbrace{\text{kullanma} + \text{Semerelerden yararlanma}}_{\text{intifa hakkı sahibinde}} + \underbrace{\text{tasarruf}}_{\text{malik sadece tasarruf etme hakkına sahip}}$

Malın üzerinde intifa hakkı kurulsa bile malik, malı bağışlayabilir, satabilir, rehin hakkı kurabilir.

Çıplak mülkiyet, Türk hukukunda da geçerlidir.

* İntifa hakkı, en çok, lehine intifa hakkı kurulan kişinin ömrü kadar olabilir.

Ör: Benim şu arazinin üzerinde ömür boyu intifa hakkı tanıyorum denirse kişi 5 senede ölürse 5, 100 senede ölürse 100 sene intifa hakkına sahip olur.

* İntifa hakkı miras yoluyla geçmez, devredilmez.

Ör: 30 yıllığına intifa hakkı kuruldu. İntifa hakkı sahibi 25 yıl sonra öldü. İntifa hakkı mirasçılara geçmez.

* İntifa hakkı menkul-gayrimenkul, her şey üzerinde kurulabilir (alacak hakkı, kâğıtlar, hayvan sürüleri üzerinde vs.)

* Alacak hakkının korunması *actio confessoria* ile olur.

İntifa Hakkının Sona Ermesi

→ İntifa hakkı sahibinin bu haktan feragat etmesi

→ İntifa hakkı sahibinin ölümü veya hak ehliyetini yitirmesi

→ Belirli bir süre için kurulmuşsa sürenin sona ermesi

→ intifa hakkının konusunu oluşturan malın telef olması

→ intifa hakkı sahipliği ile ağırlık mülkiyet hakkının bir kişide birleşmesi

→ Tarafların anlaşması

Türk Hukukunda Durum

mk 794 ⇒ "Belli bir gerçek ya da tüzel kişiye hakkın konusu üzerinde tam bir yararlanma yetkisi veren devredilemeyen ancak kullanılması bir başkasına bırakılabilen ve miras yoluyla geçmeyen bir ayrı haktır."

mk 794/I uyarınca, intifa hakkı, tasınır ve tasınmaz mallar ile haklar ve rümelet üzerinde kurulabilir.

⇒ Tmk 795'e dayanarak intifa hakkının doğuş biçimleri:

1. Sağlararası ya da dileme kağıt hukuki işlemler

2. Yargıcin hükmü ile

3. Kazandırıcı zamanosımı ile

4. Yasa hükmü ile

! Sınada Türk hukuku ile Roma hukukunda intifa hakkının doğuşu karşılaştırmalı olarak çıkabilir.

⇒ intifa hakkını sona erdiren sebepler

Tmk 796'ya göre

a) Hak sahibinin hakkını kullanmaktan vazgeçmesi

b) intifa konusunun yok olması

c) intifa hakkının süresinin dolması ile ya da dileme sona ermesi

d) intifa hakkı ile mülkiyetin aynı kişide birleşmesi

⇒ intifa hakkı sahibinin sorumluluğu

intifa hakkı sahibi asıl mala zarar veremez. Kendisine navil verilmişse o şekilde kullanmak zorundadır.

ör: intifa hakkı sahibi arazideki portakal bahçesini kesip yerine otel yapamaz.

Oturma (Sükne) Hakkı

Başkasına ait bir eude oturma hakkı veren ve devredilemeyen sınırlı ayrı haktır.

Kölelerin ve Hayvanların Hizmetinden Yararlanma Hakkı

Başkasına ait kölelerin ya da hayvanların hizmetlerinden yararlanmak ya da bunları ücret karşılığı bir başkasına kullandırma yetkilerini içerir.

* Kullanma hakkı → malın ürünlerine dokunmadan sadece malı kullanma

Kullanmasız ürün (seme) alma hakkı → malı kullanmadan sadece ürünlerini alma yetkisi verir.

ör: Bir buğday tarlasından yılda 1-2 kere ürün alma, bunun dışında tarla kullanılmaz.

Düzenli Olmayan İrtifaklar

Uzun İcar (Uzun Vadeli Kira)

Bir baskasına ait taşınmaz, yıllık kira bedelinin ddenmesi kaydıyla değerini düşürmemek koşuluyla, mutlak birimde kullanmak ve ürünlerinden yararlanma yetkilerini içeren, devredilebilen ve miras yoluyla intikal edebilen bir ayni haktır.

canan → yıllık olarak mülkiyet hakkı sahibine ddenen para

Uzun süreli kira hakkı tarafların yaşam sürelerini aşabilir. Kaynaklarda, kira bedelinin düzenli olarak ddenmesi koşuluyla, 50 ya da 100 yıl sürebileceği, mirasçılara geçeceği belirtilmektedir.

* 3 yıl üst üste kira bedeli ddenmeyecek olursa, uzun süreli kira hakkı sona erer.

* uzun süreli kira hakkı sahibi, hakkını devrederken mutlaka malike haber vermelidir. (öncelikli olarak malik almak isterse diye) malikin şufa (dn alım) hakkı vardır. uzun süreli kira hakkı sahibi malike bildirmezse hem satım geçersiz olur, hem de uzun süreli kira sona erer.

malik satın almayacağını bildirdikten sonra birine satar ve teslim ederse aldığı paranın yarısını malike vermek zorundadır.

* uzun süreli kira hakkı sahibi hakkından feragat ederse

* üzerinde kurulduğu taşınmaz yok olduğunda

* Malik uzun süreli kira sahibinin hakkını satın alırsa bu hak sona erer.

Üst Hakkı

Üst hakkı Roma hukukunda bir arazinin üstünde varolan veya sonradan malik ya da üst hakkı sahibi tarafından inşa edilecek yapıyı kullanma hakkıdır.

Türk hukukunda ise sadece arazinin üstünde değil altındaki yapıyı da kullanma hakkı vardır.

ör: Alışveriş merkezlerinin otoparkları, yeraltı garajları, metronun altındaki garajlar → malik tarafından verilen üst kullanma hakkıdır.

* üst hakkı sahibi, hakkını devrederken malikin iznini almak zorunda değildir.

* üst hakkı sahibinin toprak sahibine, yıllık ddediği ücret → Solonium

* üst hakkı karşılıklı anlaşma ile, miras yoluyla kurulabilir.

* üst hakkı diğer irtifak haklarında olduğu gibi

• yapının telef olması

• hak sahibinin vazgeçmesi (feragat)

• ile üst hakkının aynı kişide birleşmesi

• tasımı koşullarının gerçekleşmesi ile sona erer.

Üst hakkı, Türk hukukunda Tmk 826-836 da düzenlenmiştir. Üst hakkı, hak sahibi-
ne başkasının toprağı üzerinde veya altında yapı yapmak ya da yapılmış olan ya-
pıyı (inşaat) korumak yetkisini veren bir ittifak hakkıdır (Tmk 826)

Üst hakkının, Gagdaş hukukumuzda bulunan, Roma hukukundan farklı olan, en
önemli özelliğı Tmk 726'da belirtilmiştir. Roma hukukundaki gibi, Tmk 718/II
uyarınca, arazi üzerindeki yapının mülkiyeti toprağıın mülkiyetine bağlıdır. Oysa
Tmk 726/I'e göre üst hakkı dolayısıyla, inşaatın mülkiyeti, toprağıın mülkiye-
tinden ayrılmakta, üst hakkı sahibi, başkasının toprağı üzerinde inşaatın maliki
olabilmektedir.

REHİN HAKKI

Rehin hakkı, ittifak hakkı değildir. Başkasına ait olan bir mal üzerinde mülki-
yet hakkı sahibi dışındaki kişiye mülkiyetine sahip olmadığı bir maldan aynı nite-
likte olmak üzere yararlanma imkanı sağlar.

*Rehin, fer'i bir haktır, yani başka bir hakka (alacak hakkı) bağlıdır. Alacak
hakkı ortadan kalktığıında rehin hakkı da kendiliğinden ortadan kalkar.

*Rehin, aynı bir teminat aracıdır.

Roma'da kuruluş biçimleri:

1) Fiducia - inanlı işlem

Rehin gösterilen malın mülkiyeti rehinli alacaklıya geçer

2) Pignus - rehin hakkı

Rehin gösterilen malın vaziyetliğı rehinli alacaklıya geçer.

3) Pignus conventio - rehin anlaşması

Ne mülkiyet ne zilyetlik geçer. Mal üzerinde rehin hakkının kurulduğuna ilişkin
bir anlaşma yapılır. Bu rehin anlaşması ile malik, o malın borcunu ödemediği
anlaşmaya aykırı olarak malı satıp devredemez.

lex commissoria: Borçlu borcunu ödemediği takdirde rehin gösterilen malın,
alacaklıya ait olacağına dair yapılan şekilsiz bir anlaşmadır.

Ör: Malın değeri 100.000, borç 60.000 => günümüzde rehinli mal satılıp ikinden
borç ödenir. Lex commissoria yapılmışsa rehin gösterilen mal, alacaklıya geçer.

Zamanla Roma hukukunda lex commissoria yasaklanmıştır.

Tmk 873/II (tasinmazlarda) } lex commissoria
Tmk 969 (tasinirlarda) } yasaklanır.

NOT: Lex commissoria adı altında 2 farklı anlaşma görüldü. Bunların karıştırılma-
ması gerekir. Hoca'nın Sınavda sorabileceğini belirtti.

Diğer lex commissoria alım satım bağı bir anlaşmadır. Bu anlaşma in-
şalesmesi yapıldıktan sonra alıcı belli bir sürede satım bedelinin de-
akti feshetme imkanı sağlar.

* Kural olarak maddeli mallar rehin hakkının konusunu oluşturmaz.

* Rehine bağlı lex commissoria anlaşması m.3. 326 da İmparator Constantinus tarafından yasaklanmıştır.

* Mal, semere veren bir malsa, alacak için öncelikli olarak semereler (özellikler) satılır. Ancak alacak, asıl maldan alınmışsa semereler geri verilir.

* Birden fazla rehin hakkı varsa ilk kurulanın önceliği vardır.

* Rehin hakkı sahibi vâzûyet olduğu halde zilyetmiş gibi davranır.

Rehin Hakkının Sona Ermeşi

→ Rehimli alacaklı hibe şeklinde rehin hakkından vazgeçebilir.

→ Feni bir hak olduğu için, rehin hakkı, borcu borcunu ödediğinde kendiliğinden sona erer.

→ Rehimli alacaklının malı satması, mal üzerindeki tüm rehin haklarını ortadan kaldırır.

→ Rehin konusu malın yok olması, rehin hakkını sona erdirir.

ör: Apartman depremde yıkılırsa rehin hakkı ortadan kaldırılır.

→ Taraflar anlaşarak rehin hakkını sonlandırabilir.

→ Mülkiyet hakkıyla rehin hakkının aynı kişide birleşmesi durumunda rehin hakkı sona erer. Alacaklı ve borcu sıfatlarının aynı kişide birleşmesi de rehin hakkını sona erdirir (BK 116)

* Taşınmaz rehinine ipotek denir.

TMK 939 ⇒ Teslime Bağlı Rehin (Teslimi şart koşulmuş rehin)

Taşınır rehin gösterecek olursa mutlaka teslim edilmelidir, anlaşma ile kurulamaz.

Taşınmazlarda ise, tüm diğer aynı hakların kurulmasında olduğu gibi, 'ipotek' ismi verilen rehin hakkının kurulabilmesi için, tapu sicilme kayıt (tescil) zorunluluğu vardır. **(TMK 856)**

- 0 -

SINAVLA İLGİLİ BİLGİLER

→ Sınav test şeklinde olacaktır (25 soru), yanlışlar doğruları götürmeyecektir.

→ Bütünleme sınavına az kişi kalırsa, o sınav klasik olacaktır.

I. dâhem konularından tarihi kısımlara ilişkin soru gelmeyecektir.

I. dâhem çalışılması gereken konular:

→ Hak ehliyeti, hukuki işlem ehliyeti

→ Hukuki işlem türleri

→ Hata, hile, tehdit...

→ Haksız fiil, unsurları, sonuçları

→ Temsil (dolaylı - doğrudan / kanuni - iradi w.)

→ Hukuki: işlemlerin hükümsüzlük nedenleri (askıda gecerlilik, butlan vb.)

→ Hukuki olay türleri (basit-karşılık / alımlı - alımsız --)

→ Usul hukukundan özel Yargılama Sistemi ile Sistem Dışı Yargılama arasındaki farklar

* Sınav 2. dönem (Boralar ve Eşya hukuku) ağırlıklı olarak soru sorulacak Boralar hukukundan sorumluluk konusu dır (den/ile sorumluluk / objektif - subjektif sorumluluk)

dr → Aşağıdaki olaylardan hangisinde subjektif sorumluluk vardır? şeklinde sorular çıkabilir.

Sınavda tüm arkadaşlara başarılar dilerim...