İÜHF-İMECE PAYLAŞIM

1.SINIF ÇİFT

ROMA HUKUKU

25.02.2019

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi 1.SINIF ÇİFT KÜRSÜ öğrencilerinin ORTAKLAŞA EMEĞİYLE, özveri ile hazırlanmıştır.
ÜCRETSİZDİR.

İÜHF 1.SINIF ÇİFT-İMECE PAYLAŞIM

ROMA HUKUKU

25.02.2019

İÇİNDEKİLER

1.DERS

4-BORCUN UNSURLARI BÖLÜMÜ

III.BORÇLUYA KARŞI ZORLAMA KISMI

1 -Zorlamanın niteliği
2-Roma hukukunda icra usullerinin gelişimi

5-BORÇLUNUN SORUMLULUĞU

I-Kusursuz (objektif sorumluluk) –kusura dayanan (Sübjektif sorumluluk) ilkeleri
II-kusur kavramı
1.Kasıt (Dolus)
2.İhmal (Culpa) ..Ağır ihmal (Culpa Lata) ...Hafif ihmal (Culpa Levis)
3.Çeşitli borçlarda sorumluluk kıstasları
4.Borçlunun Davranışı dışındaki sebepleri

13-AKİT BENZERLERİ (QUASİ CONTRACTUS)

I. **Sebepsiz Zenginleşmeler (condictio'lar)**
II. **Vesayet:Tutela**
III. **Vekaletsiz İş İdaresi (negotiorum Gestio)**
IV. **Müşterek Mülkiyet (communia incedens)**
V. **Muayyen Mal Vesayeti (Legatum)**

14-HAKSIZ FİLLER (DELİCTUM)

15-Ius Civile TarafındanTanınan Haksız Fiiler

I. **Furtum**:
II. **Gasp (rapine)**
III. **Haksız fiil ile Başkasının Malına Verilen Zararlar (Damnum iniuria Datum)**
IV. **Maddi ve Manevi Kişiliğe Tecavüz:Iniuria**

III-Borçluya Karşı Zorlama

Obligatio Civilis'in en önemli özelliği borçluyu ifaya zorlamak için alacaklıya tanıdığı zorlama gücüdür. Tabii borçlarda böyle bir zorlama gücü yoktur. Bu zorlama, önce alacaklının borçlusuna karşı kullanacağı **dava hakkında** kendini gösterir. Roma da şahsi dava "actio in personem" olarak ifade edilmiştir.

Roma'da mahkûmiyet çoğu kez sadece belli paranın ödenmesine ilişkindi. Bugün **İngiliz Hukukunda** da aynen korunan yargıya göre "bir alacağa dayanan alacaklının sadece para şeklinde tazminat elde edebileceği, borçlanılmış edimi alamayacağı kuralı vardır.

Türk Hukukuna göre hakim tazminatın kapsamını ve türünü durumun gereğine göre belirleyebilecektir. Hakim kararına göre borçlu ifada bulunmazsa **cebri icra** söz konusu olacaktır.

Roma'da **12. levha kanunu** icraya ilişkin olarak borçlunun vücudunun sorumluluğunu istiyordu. Eski İus Civile ise bunun çok acımasız olduğunu düşünerek bazı olaylarda mallar üzerinde sorumluluk ilkesini getirmiştir.

Praetorlar borçlunun sorumluluğunun tüm malvarlığı üzerinde olması şeklinde yumuşatmışlardır. Şerefsizlik (infamis) de gelmiştir.

İmparatorluk Hukuku devrinde ise artık mallar üzerinde icra kabul edilmiştir.

5-Borçlunun Sorumluluğu

Borçlu, borcunu ifa ile yükümlüdür. Borçlunun bu husus da sorumluluğu doğar. Borçlu sorumluluğu önemli bir husus dur. Kusursuz (objektif) sorumluluk, kusurlu (subjektif) sorumluluk olarak iki tarz sorumluluk söz konusudur.

I-Kusursuz (objektif) sorumluluk, zarara sebep olma düşüncesine dayanır. Sorumluluğu doğuran olayla zarar arasında sebep sonuç ilişkisinin varlığı yeterlidir. Eğer borcunu ödemeyen borçlu, ne olursa olsun, mutlaka sorumlu tutulursa (yani alacaklının uğradığı zararı telafi etmek zorunda bırakılırsa) kusursuz sorumluluk ilkesi vardır.
Mesela bir kimse bir mal vermeyi taahhüt ettikten sonra vermemiştir. Eğer bu malı vermeyişinin, neden ileri geldiği asla düşünülmez ve sadece, beklenen sonuç meydana gelmediği için, sorumlu tutulursa, kusursuz sorumluluk ilkesi uygulanmış olur. Bu ilke sadece objektif olayları dikkate alır.

Kusura dayanan sorumlulukta ise, borcun ifa edilmemesinin sübjektif sebepleri vardır ve bunlar araştırılmalıdır. Borçlunun kusuru olmadan yangında malın tahrip olması gibi.

İkinci halde borçlu kusuru varsa onun oranında sorumlu tutulacaktır. Kusursuz sorumluluk ilkesi kolay ama adil değildir.
Kusur sorumluluğu adil ama uygulanması bir hayli zordur. İlkel hukuk sistemlerinde kusursuz (objektif) sorumluluk ilkesi görülür.

Her iki sorumluluk ilkesi hukuk tarihi boyunca uygulanmıştır. Türk Hukukunda kusur sorumluluğu hâkimdir. Ancak kusursuz sorumluluk tamamen ret edilmemiştir. Genel olarak hakkaniyet sorumluluğu ve tehlike sorumluluğuna dayanır.

Türk Hukukunda Kusursuz Sorumluluk Halleri

Ev başkanının gözetim altında olan ergin olmayan küçükler, kısıtlılar, akıl hastalarının zararlarından sorumludur. Bu kusursuz sorumluluktan alışılmış durum ve şartların gerektirdiği tüm tedbirleri olarak kurtulur.

. **İşveren için çalışan kişilerin 3. kişilere verdiği zararlardan** işveren kusursuz sorumludur. Bundan kurtulabilmesi için gerekli tüm özeni gösterdiğini veya gösterse bile yine zararın gerçekleşebileceğini ispatlaması gerekir. İşçiler, 3. kişilerin haksız fiil yaparak zarar verirse işveren tanzimden kaçamaz.

. Hayvan sahibinin sorumluluğu, gerekli özen ve dikkati gösterdiğini ispatlayacak, bunu gösterse bile zararın meydana gelebileceğini ispatlarsa kurtulur. Kışkırtma varsa rucü hakkı saklıdır.

. **Karayolları Trafik Kanunu gereği araç işletenin sorumluluğu** kusursuz sorumluluktur. İşleten sorumluluktan ancak zararın mücbir sebep, mağdurun kendi kusuru veya 3. kişinin ağır kusuru ile meydana geldiğini ispat etmek suretiyle kurtulur.

. Ayırt etme gücü olmayanların haksız fiillerinden sorumlu tutulmaması hakkaniyete aykırı olduğundan, hakkaniyet sorumluluğu getirilmiştir.

II-KUSUR KAVRAMI

Borçluya "borcunu ifa etmediği için ve haksız fiil işlediği için kusur yükletilebilir. Eğer borçlu, borcunu ödemek için gerekli dikkati, gayreti göstermemiş, gerekli tedbirleri almamışsa, kusurludur. Sorumluluk için kusura bakılır. Kusurun derecelendirilmesi söz konusudur.

Kusurlu davranan kusuru oranında sorumludur. **" Culpa teret suum autorem"** Bu şekilde kusurun az veya çok, büyük yada küçük olması mümkündür. Hafif ve ağır olarak derecelendirilmesi yaygındır. Bunun önemi hakkaniyet kavramının altında yatar. Hafif kusurlu olanlar hakkaniyet gereği ağır kusurlu gibi cezalara çarptırılamaz.

Kasıt ağır kusur sorumluluğudur. İhmal ise hafif kusur sorumluluğudur. Kişi kendi kusurundan dolayı bizzat sorumludur. Bu zarar başkasına yükletilemez. Zarar tesadüfî, beklenmedik bir hal, bir kaza sonucu olmuşsa, bu zarara malvarlığında azalma olan malik, kendisi katlanmalıdır.

1) Kasıt (dolus):

Hile ve kasti hata anlamına da gelir. Borçlu isteyerek borcun ifasını imkânsız hale getirmiş veya bilerek kötü ifa ediyorsa kasıtlı olarak hareket etmekte ve sorumluluğu bulunmaktadır. Kasıtlı hareket toplum düzenini ilgilendirir. Akit ile bertaraf edilemez. Kasıt halinde sorumluluğun kalkacağı yönünde bir sözleşme ahlaka ve dürüstlük kurallarına aykırı olduğu için yok hükmündedir.

İhmali kasıt, neticeyi istememekle beraber, neticenin doğabileceği tehlikeyi göz önüne alarak hareket etme (topluluk içinde onları korkutmak için havaya ateş açmak ama havadakini vurma olasılığı) gibi.

2) İhmal (Culpa)

Özensizlik, tedbirsizlik, dikkatsizlik sonucu meydana gelir. Kasıt yoktur ve fakat makul bir insanın göstermesi gerektiği dikkat özen ve tedbir gösterilmemiştir ve bu yüzden çeşitli problemler çıkmıştır. İhmalin de derecelendirilmesi söz konusudur. Çünkü günlük yaşam içerisinde hemen herkesin yapabileceği ihmali davranışlar da bulunmaktadır. Bu bağlamda ağır ihmal (culpa lata). herkesin anlaması, herkesin yapması, göstermesi gerektiği dikkat, tedbir ve özeni göstermesi gereken, affedilemez nitelikte bulunan davranışlar ağır ihmal (culpa lata) olarak adlandırılır ve sorumluluğu ağırdır.

Bunun yanında her dikkatli insanın da başına gelebilecek haldeki ihmale ise hafif ihmal (culpa levis) olarak adlandırılır. Her iki ihmal sınırını belirlemek zordur. Çoğu kez makul bir insandan beklenecek davranışlar kıstas olarak alınır. (soyut düşünce)

Buna göre makul bir insanın yaşam düzeyinde yaptığı haller kriter olarak dikkate alınır. Bazen de istisnai olarak borçlunun kendi yaşamındaki hareket tarzı dikkate alınır. (somut düşünce) Borçlunun kendi yaşam tarzındaki hareketlerinin dikkate alınması onun lehine bir tercihtir.

Roma'da klasik devirde borçlunun sorumluluğu objektiftir. Yani borçlu, kusuru olmasa bile ifa edemediği borcun zararını tazminle yükümlüdür. Bu çok ağırdır. Zamanla yumuşatılmıştır.

Roma'da borçlunun sorumluluğu, borç ilişkisinden menfaati olduğu zaman, olmadığı zamana göre daha ağırdır. Ağır ihmal ile kasıt sorumluluğu eş değerdir.

4-Borçlunun Davranışı Dışındaki Sebepler

a. Beklenmedik olay (Casus Fortuitus):

Bir konuda beklenmedik ve tarafların kusuru yada ihmali olmadan meydana gelebilecek olaylar bulunabilir. Bu gibi hallerde sorumluluk istisnası söz konusu olacaktır. Kusursuz sorumluluğun bulunduğu haller bunun dışındadır.

Roma da klasik devirde beklenmedik olaylardan dahi borçlu sorumlu tutulmuştur. Zamanla bu değişmiştir. Hiç kimse, kusur (culpa) söz konusu olmadan bir hayvanın uçuruma düşmesinden veya ölümünden, hiçbir nezaret gerektirmeyen kölelerin kaçmasından, silahlı soygundan, ayaklanmadan, yangından, su baskınından ve yağmacıların saldırısından sorumlu değildir.

Borçlunun hafif ihmal ve beklenmedik hallerden sorumlu olacağı veya olmayacağı geçerli bir şekilde kararlaştırılabilir hükmü borçlar kanunumuzda mevcuttur.

Yukarıda açıklanan nedenlere rağmen mücbir sebeplerle (deprem, sel, binanın çökmesi, işgal, savaş) borçlunun kusuru olmadan mal zarar görürse bunun borçluya yükletilmesi gibi bir olasılık asla söz konusu olmayacaktır. Bunun da istisnası hukuk mantığı gereği vardır.

Mesela ariyet (ödünç) alınan bir atın çiftlik yerine savaşa götürülmesinde mücbir sebebe kişi kendisi teşvik etmektedir. Yada sözleşme ile yapısı kararlaştırılan bir binanın malzemelerinde en kalitesiz malzeme kullanma binanı çökmesine (mücbir sebep) kasıtlı oluşumdur.

Borçlar Kanunumuza göre beklenmedik hadise ve mücbir sebep, farklı kavramlar olmakla beraber, kusursuzluğun ispatı bakımından farkın önemi yoktur. Ancak, tarafların anlaşması veya kanun icabı, borçlunun beklenmeyen olaydan da sorumlu olduğu ve borcun ifa edilmemesinin mücbir sebepten ileri geldiğini ispatla sorumluluktan kurtulabildiği hallerde, beklenmeyen olay ve mücbir sebep ayrımı önem taşır. BK 102/1 e göre mütemerrit olan borçlu, borcun geç ödenmesinden dolayı zararı ödemekten başka kazara (beklenmedik) olaydan meydana gelen zarardan da sorumludur.

Beklenmeyen olay (casus fortuitus) borçlunun kaçınamayacağı şekilde borcu ihlal etmesine sebep olan olaydır.

b-Mücbir sebep (vis maior) borçlunun borcu ihlal etmesine mutlak olarak kaçınılmaz şekilde sebep olan dış olaydır.

Bir fabrikada kazan patlaması sonucu çıkan yangın beklenmedik olay sayılıp, mücbir sebep teşkil etmez.

Ama yıldırım düşmesi sonucu, gerekli önlemlerin alınmış olmasına rağmen çıkan yangın mücbir sebep teşkil eder. Beklenmedik olay gerekli önlem alınmasına rağmen engellenemeyen ve borcun ihlali önlenememiştir.

Mücbir sebep ise herkes için önlenmesi mümkün değildir. Herkes önlem alsa bile önlenemez.

Gerekli tüm tedbirler alınsa bile dış etkenler yüzünden borcun yerine getirilmesi engellenmiştir.

Mücbir sebepler işletme dışında meydana gelen bir olaydır. Olayın sebebi, hiçbir şekilde (aracın işletilmesi olayı ile ilgili yada iş ile ilgili) olmamalıdır. Trafik hukuku açısından en çok kullanılan mücbir sebep örnekleri, deprem, yıldırım düşmesi, yanardağı patlaması, toprak kayması halinde işletmenin sorumluluktan kurtulacağı hükmü vardır. Bk. 96 hükmünü uygulanmasıdır.

BK 96 hükmü gereği alacaklı hakkını kısmen veya tamamen alamadığında borçlu kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe bundan meydana gelen zarardan sorumlu değildir.

2.DERS

13-AKİT BENZERLERİ (QUASİ CONTRACTUS)

Karşılıklı anlaşmanın olmadığı ama akte benzeyen hallerdir.

I. Sebepsiz Zenginleşmeler (condictio'lar)

Bir kimsenin malvarlığında haklı ve geçerli bir sebebe dayanmayan bir artışın, zenginleşmenin meydana gelmesidir. Mancipatio ve in iure cessio'da görülür. Mülkiyet geçer ve fakat alana karşı haksız iktisap davası açılabilir. Sebepsiz zenginleşmenin olması için mülkiyet geçecek, mülkiyetin geçisindeki hukuki sebep olmayacaktır.

. Condictio İndebiti (borç olmayan bir mevzun ifası halinde ikinci kez ifa yapılmış ve sebepsiz zenginleşme olunur.)

. Condictio causa data causa non secuto: öncede var olan bir sebebin önceden ortadan kalkması halidir. A, B ile evlenecektir. B'nin babası bu yüzden A'ya dükkan devretmiştir. Ancak evlilik olmadığı zaman A sebepsiz zenginleşmiş olur.

. Condictio ob turpeb vel iniustem causa: Ahlaka aykırı sözleşmelerde ifa yapılmamış sayılır. Bu yüzden sebepsiz zenginleşme vardır.

. Condictio furtiva: malı haksız yere elinde tutan hırsız yada mirasçıya karşı açılır.

. Condictio Sine causa: genel nitelikli davadır.

II-Vesayet:Tutela

III-Vekaletsiz İş İdaresi (negotiorum Gestio)

Vekaleti olmadan başkasının işlerinin idare edilmesidir. İşi idare edenin ve iş sahibinin borçları doğar. İki özelliği vardır. İş sahibi ile işveren arasında bir anlaşma yoktur. Başkasının bir işi görülmelidir. Kendi işi sanarak yapılırsa vekaletsiz iş görme olmaz. Ya da karşılıksız yapılırsa da olmaz. Para alınabilecek nitelikte olmalıdır.

Misal, tatile çıkan komşusunun yıkılan duvarının tamir edilmesi, vekaletsiz iş idaresi değildir.

Şartları

. vekalet yok
. başkasına ait olan işin görülmesi
. iş sahibinin borç altına sokulması
. iş sahibi tarafından yapılacak bir iş olması

Vekaletsiz iş idaresi eksik iki taraflı bir akittir. **Actio negotiorum gestorum directa** açılır. Zaruri ve faydalı masraflar faiz ile talep edilir.

IV-Müşterek Mülkiyet (communia incedens)

Belirli bir mala, birden fazla kişinin kendi iradeleri bulunmadan, bir akit oluşturmadan, o malın muayyen mal vasiyeti ile veya bağış yoluyla meydana gelen müşterek mülkiyette, müşterek malik olmaları meydana gelirdi. Şirkete benzemekte ancak rızai akit olmadığından ondan farklıdır.

V-Muayyen Mal Vesayeti (Legatum)

14-HAKSIZ FİLLER (DELİCTUM)

Modern hukukta haksız filer bir yandan kamu yaptırımı bir yandan da sebep olunan zararın tanzimidir. Oysa Roma'da müeyyide çoğu kez sadece para idi. Misal hırsızlık suçüstü değilse çalınan malın iki katı verilirdi.

Haksız fiil olması için;
. hukuka aykırı bir fiil
. fail kusurlu olmalı
. illiyet bağı olmalı (haksız fiil ile kusurun bağlı olması)
. zarar olmalı (fail kusuru ile neden olduğu hukuka aykırı fiil neticesinde zarar olmalı)

15-Ius Civile TarafındanTanınan Haksız Fiiler

I. Furtum: hırsızlık gibi. Ancak çok geniştir. Kullanma hırsızlığı, zilyetlik hırsızlığı, ve malik hırsızlığı olarak anlaşılmalıdır. Malı alıp götürme değil onu kullanma, malik yada zilyet olma olarak ortaya çıkar. Malikin rızasına aykırı bir şekilde ve özellikle müsaade etmeyeceği bir şekilde malı kullanan furtum yapmış olur. Çalma kastı yoksa furtum olmaz. Malı çalan malik, mal hırsızın elinde bulunuyorsa hırsıza mal mirasçıların yada 3. kişinin elinde bulunuyorsa r ei vindicatio (istihkak davası) açar.

Actio futu ceza davasıdır.
Condictio furtune ise tazminat davasıdır.

II. Gasp (rapine)
Cebir şiddet, soygun, eşkiyalık ile ortaya çıkmıştır. Furtunun daha ağır cezalarına hükmedilir. Aynı usüller uygulanır.

III- Haksız fiil ile Başkasının Malına Verilen Zararlar (Damnum iniuria Datum)
Başkasına ait köle yada sürü hayvanının öldürülmesidir. Kasıt önemli değildir. Zararı tanzim gerekir. Alacaklının zararına borçlunun ibra edilmesi, köle ve hayvanların yaralanması ve mallara verilen her türlü zararlar buna dahildir. Buna göre ölüm dışında yaralanma, zarar verme, koparma, kırma gibi fiiller de artık haksız fiil olarak nitelendirilmiştir. Lex Aquillia davası açılırdı.

IV-Maddi ve Manevi Kişiliğe Tecavüz: Iniuria

Ruhi TUNCER

İÜHF-İMECE

İÜHF-İMECE