ROMA HUKUKU

Dersin Hocası

Alp LİMONCUOĞLU

Twitter : @HukukAlemi

İnstagram : @HukukAlemi

(MB)

ROMA HUKUKU 1. HAFTA 1. DERS

Sözleşme tipleri romadan gelir.

Özel hukuk kamu hukuku ayrımı da romadan gelir.

Justinyanus kanunu 4-5 ciltten oluşur

Roma imparatorluğu çöktükten sonra Romanın devamı olan Germen kavmi vardır. O sırada Roma hukuku Avrupada unutluyor. Fakat Roma Hukuku kültürünü benimseyen bir grup Avrupada kurulan ilk üniversitede (Bologna) Roma Hukuku kürsüsü kurar. Avrupanın tek üniversitesi olmasından dolayı avrupanın çeşitli yerlerinden insanlar gelmeye başlar. Orda Hukuk öğretisi alıyorlar ve bu kişiler kendi ülkelerine gidip her açılan üniversitede Roma Hukuku kürsüsü açar. 200 yıl sonra avrupanın temelinde uygulanan tek bir hukuk sistemi (Roma Hukuku) oluşur. Milli hukuk akımı gelene kadar bu sistem uygulanır. Milliyetçişik akımıyla Roma hukukundan farklı hukuk sistemi kuran ilk ülke Fransa'dır.

Roma Nasıl Kurulmuştur ?

Dört farklı evre vardır.

1- Site Devleti (Civitas)-(Krallık)

2- Cumhuriyet (Res Publica)

3- İmparatorluk (Principatur)

4- Son İmparatorluk (Dominatus)-(Dikdatörlük)

İki tane kardeş, kralın çocuklarıdır.

Krala bir kahin gidip kehannette bulunuyor. Bu kardeşler büyüyüp seni tahttan indirecekler diyor.

Kral ise bu iki kardeşi bebekken Tiber nehrine salıyor.Nehir akıyor ve bebekler bir ormanın kıyısına vuruyor ve bebekleri kurt kurtarıp büyütüyor. Çocukların isimleri Romus ve Romulustur. Çocuklar büyüyor ve günün birinde biri bu iki kardeşi görüp kral'ın oğlu olduklarını tanıyor ve kralın çocuklarına kralın oğlu olduklarını anlatıyor ve kendilerine sizin tahtta hakkınız var diyor. Kral'ın oğulları gidip kralı öldürüyor ve sonrasında birbirleriyle kavgaya tutuşuyorlar ve Romus, Romulus'u öldürüyor ve Romus kendine bir kavim seçiyor ve Romus savaşçı bir kişiliğe sahip olduğu için etrafındaki diğer şehir devletlerini de ele geçiriyor ve Roma Devletini kuruyor.

Roma imparatorluğunun dört farklı evresi vardır ve bu evrelerin her birinde farklı sistem vardır.

Roma devletinin ilk kurulduğu andaki sistemi site devletidir.

Bu siteler genelde ufak yerler ve akrabalık bağları vardır, bunlar dışında birkaç aile vardır ve devleti bu aileler yönetir. Romalıların baştan sona en büyük sorunu halkın Asil ve köylüler olmak üzere iki sınıfa ayrılmasıdır. Roma devletinin büyük anlamda sistem değiştirmeleri arasında hep bu iki sınıf arasındaki savaş yatmaktadır.

Roma Cumhuriyeti kuruluyor ve toprak kazanmalar arttıkça cumhuriyet olarak yönetilemiyor.

Roma imparatorluğu kuruluyor ve imparatorluktan sonra diktatörlük kuruluyor.

Roma'nın ilk kurulduğu site devleti dönemde Roma'da yazılı bir eser yoktur. Roma hukuku denen şey İUS CİVİLE diye geçer ve yazısız olup tamamen ÖRF VE ADET HUKUKU'dur.

Roma'da halk ve asiller arasındaki sınıf ayrımından dolayı şehirde asiller oturur ve halk gidip tarlalarda çalışır. Çalışan halk Roma'da forum denen pazara gelip ürünlerini satmaya çalışır fakat birdenbire Roma'nın içinde uygulanan garip bir hukuk sistemiyle karşılaşıyor. Fakat diyorlar ki biz Roma'daki hukuk sistemini bilmiyoruz ve biz buraya ürünlerimizi satmaya geliyoruz. Bu yüzden bu kanunların bilinmesini talep ediyoruz diyorlar ve 12 LEVHA KANUNLARI ortaya çıkıyor.

12 LEVHA KANUNLARI, ius civil denen Roma Hukukun'dan 12 kanun'un tabletlere yazılmış halidir. Bunları tabletlere yazıp pazar yerine asıyorlar ki gelen halk görüp bu kanunları uygulasın. Site devleti sisteminde ilk defa yazılı sisteme doğru geçilmeye başlanıyor.

Site devletleri çöküp halkın katılımını sağlamak için Cumhuriyet'e geçildikten sonra yöneticilere görev süresi olarak bir yıl verilmiştir. O dönemden itibaren Halk Meclisleri ilk defa yasa yapmaya başlamıştır. Bu şekilde ilk defa yazılı hukuk sistemi oluşmuştur ve örf ve adet hukuk sistemiyle birlikte işlemeye devam etmiştir. 1

Roma'da İmparatorluk döneminde ise imparator ne derse kanun sayılıyor ve hem yazılı hukuk sistemi hem örf ve adet hukuk sistemi hem de imparatorun koyduğu kurallar vardır.

İmparator kendi gücünü tehdit ettiği için yavaş yavaş meclisin yetkilerini kısıtlıyor.

Sonrasında yargı sistemi oluşuyor ve içtihat hukuku ortaya çıkıyor.

ROMA HUKUKU 1. HAFTA 2. DERS

Roma siyasi tarihinin dört farklı tarihi vardır.

1- Krallık

2- Cumhuriyet

3- Birinci İmparatorluk

4- İkinci İmparatorluk

1- KRALLIK (Site Devleti)

Roma bir site devleti şeklinde kurulmuştur

Site devleti aileler (familias) ve Kabilelerden (gent) oluşur.

Devleti tek başına yönetme hakkına sahip olan kişi olan Kral (Magistra) tarafından yönetilir ve Magistra'nın ölünceye kadar devletin başında durma hakkı vardır. Ölmeden önce birini kendi ölümündenn sonra magistra olarak göstermişse öldükten sonra o kişi başa geçer. Eğer birini kendi yerine ölümü sonrası için temsilci olarak göstermemişse kaos ve taht kavgaları ortaya çıkar. Askeri olarak gücü eline geçiren kişi yeni Magistra olur ve ölene kadar devletin yönetim hakkına sahip olur.

Halk tarımla geçiniyordu. Örf ve adet gereği ailenin başındaki kişiye Pater Familias denir ve aileninn başındaki en yaşlı erkekten oluşur. Bu kişi aileye bağlı kişilerin yaşam ve ölüm kararlarını kendi verir. Bu yüzden de kral kendine danışman olarak seçtiği kişileri Pater Familias'lardan seçer. Bu danışma meclisine Senato denir.

Bunun dışında halk meclisi (Comitia) vardır ve bu meclis ailelerin erkeklerinden oluşur. Bu kişilerin seçim veya yasa yapmayla ilgili herhangi bir katılımları yoktur ama bu kişiler o mecliste istediği gibi konuşma yapma hakkına sahiplerdir. 2

Roma'dsa zengin sınıf (Patricius) ve fakir sınıf (Pleb) ayrımı ortaya çıkmıştır.

250 sene sonra bir kaos dönemi oluşmuş ve bu şekilde yaşam sürdürülememiştir ve yeni bir sistem oluşturmaya karar verilip Cumhuriyet Dönemine geçilmiştir.

2- CUMHURİYET DÖNEMİ

Başta tek bir magistra olup sonraları magistra seferlere çıkmaya başlayınca devletin idari işleriyle ilgilenen kimse olmadığı için magistra sayısı ikiye çıkar ve ikisine de aynı yetkiler verilir. Magistraların görev süresi bir yıl olup birbirlerini veto etme yetkilerine sahiplerdir. Topraklar genişledikçe Magistraların ülkeyi yönetimi zorlaşmıştır ve ilk olarak Askeri Güç ve Yargısal Gücü ayırmışlardır. En yetkili iki magistra askeri gücü oluşturmaktadır. Devletin yönetimi zorlaştıkça şimdiki bakanlar kuruluna benzer bir kurul oluşturulmuştur ve her bir görev için iki magistra seçilip bir yıl süre boyunca görevde kalmışlardır ve bir yıl sonunda o magistra aynı görevi yapamaz ama daha üst seviyede yine bir yıl boyunca magistra olarak görev yapabilir. Örneğin : Yargı gücünü elinde bulunduran iki magistra bir yıl sonra askeri gücü elinde bulunduran magistra olarak görev yapabilirler. Magistraları halk seçer. Bazı magistralara imperyum (İmparatorluk) hükmetme yetkisi denen bir yetki tanınır. Bu üç magistraya tanınır.

1- Consul (Askeri gücü elinde bulunduran Magistra)

2- Praetor (Yargısal gücü elinde bulunduran Magistra)

3- Dikdatör (İstisna olarak Roma şehrinin işgal edilmiş olması durumunda ortaya çıkar.)

İmperyum Yetkisi

1- Halkı askere çağırma

2- Orduyu Yönetme

3- Komitia ve Senatus'u toplantıya çağırmak

4- Kanun teklifi vermek

5- Ceza takdir etmek (Cezalandırmak)

Bu yetki sadece İmperyum Yetkisine sahip Magistralara aittir. 3

Magistraların Dört Önemli Özelliği

1- Bir yıllık geçici görevleri vardır.

2- Her görevde iki kişi vardır.

3- Görev süresince dokunulmazlıkları vardır.

4- Şeref mesleği (Parasız görev) olarak ortaya çıkıyor.

MAGİSTRALAR

Consul:

Askeri gücü elinde bulunduran ve imperyum (Hükmetme) yetkisi olan Magistralardır.

Görev süreleri ne olursa olsun bir yıldır. Roma savaşırken görev süreleri biterse yerine başkaları gelir. Praetör (Yargı gücü) oluşuncaya kadar ellerinde yargı yetkisi de vardır. M.Ö. 4. ortalarındaki sınıf savaşlarından dolayı önceleri iki consul'den birinin Pleblerden (Halk Sınıfı) olmasına karar veriliyor ve hemen sonrasında sınıf ayrımı ortadan kalkıyor ve Pleblerin Consul seçilme yasağı ortadan kalkıyor. Cumhuriyet döneminin ilk 200-250 yılı Consul sadece asillerden seçilirken sonrasında halk sınıfındanda seçilebileceği söylenmiştir. Lakin uygulamada halk sınıfından seçilen Consul çok azdır (Örn. Çiçero)

Diktatör:

İstisnai durumlarda ortaya çıkar. (Roma şehrinin işgal edilmesi)

Askeri gücü elinde bulunduran iki Consul'den genç olan diğeri lehine Magistralıktan çekiliyor. Yaşlı olan Consul görevi devralır ve 6 ay görev süresi vardır. Roma 6 ay içerisinde işgalden kurtulamazsa Dikdatör istisnai olarak göreve devam edebilir. Romanın yönetiminden tek başına sorumludur.

ROMA HUKUKU 2. HAFTA 1. DERS

Cumhuriyet Dönemi Roma'nın Devamı

İmperyum(Hükmetme Yetkisi)

Consul

Praetor

Dikdatör

İmperyum yetkisine sahip magistra'nın orduyu yönetme hakkı, senatus ve komitia'yı toplantıya çağırma yetkisine sahiptir. Bu dönemde yasa'yı halk meclisi yaptığı için bu toplantılar önemlidir.4 İmperyum yetkisine sahip olan magistralar yasayı teklif eder, halk meclisi teklifi ya kabul eder ya da reddeder. Bu magistraların ceza yetkisi ve vatandaşı askere çağırma hakları da vardır.

MAGİSTRALAR

Magistralar arasında hiyerarsik bir sıralama vardır.

Censor

Consul

Praetor

Aedilis Curulis

Quaestor

Tribinus Plebis

Consul:

Askeri gücü elinde bulunduran ve imperyum (Hükmetme) yetkisi olan Magistralardır.

Görev süreleri ne olursa olsun bir yıldır. Roma savaşırken görev süreleri biterse yerine başkaları gelir. Praetör (Yargı gücü) oluşuncaya kadar ellerinde yargı yetkisi de vardır. M.Ö. 4. ortalarındaki sınıf savaşlarından dolayı önceleri iki consul'den birinin Pleblerden (Halk Sınıfı) olmasına karar veriliyor ve hemen sonrasında sınıf ayrımı ortadan kalkıyor ve Pleblerin Consul seçilme yasağı ortadan kalkıyor. Cumhuriyet döneminin ilk 200-250 yılı Consul sadece asillerden seçilirken sonrasında halk sınıfındanda seçilebileceği söylenmiştir. Lakin uygulamada halk sınıfından seçilen Consul çok azdır (Örn. Çiçero)

Dicdator:

İstisnai durumlarda ortaya çıkar. (Roma şehrinin işgal edilmesi)

Askeri gücü elinde bulunduran iki Consul'den genç olan diğeri lehine Magistralıktan çekiliyor. Yaşlı olan Consul görevi devralır ve 6 ay görev süresi vardır. Roma 6 ay içerisinde işgalden kurtulamazsa Dikdatör istisnai olarak göreve devam edebilir. Romanın yönetiminden tek başına sorumludur.5

Praeötör:

Yargı düzenini elinde bulunduran magistra olduğu için hukuki açıdan bu magistralar çok önemlidir. Askeri magistraların iş yükünün azaltılması amacıyla kurulmuştur. Sadece özel hukuk alanında yetkililerdir. Kamu hukuku, özellikle ceza hukuku ile ilgili yetki hala consul'lerde kalmaya devam eder. Kuvvetler ayrılığının başlangıcı olarak kabul edilir(Yürütme ve Yargının ayrılığı)

Praetor görevinin ilk ortaya çıktığı dönemde sadece bir magistra bu görevi üstlenmekteyken bir süre sonra sayıları ikiye çıkar.

-Praetör Urbanus: Şehir Praetoru

-Praetor Peregrinus: Kırsal alan Praetoru

Censor(Mali ve Ahlaki Yönetim):

Roma'da Nüfus sayımını yapan kişidir. Bunun asıl amacı kimin ne kadar kazandığını ve ne kadar vergi ödemesi gerektiğini tespit etmektir. Bunun dışında kimlerin Roma vatandaşı olup olmadığını belirlemekte Censor'un görevidir. Nüfus sayımları bir yıldan

uzun sürdüğü için Censor'lerin görev süresi diğerlerinden farklı olup görev süreleri 18 aydır. Senator'lerin kim olacağını belirleme yetkisi de Censor denen Magistra'ya aittir. Bu magistranın bir diğer özelliği ise köleleri özgür bırakmaktır. Censor nüfus sayımı sırasında aile reislerinin (Pater Familias) talimatıyla köleleri özgürler listesine kaydederek özgür bırakmış olur lakin köleler Roma vatandaşı hakkı kazanmış olmaz. Censor'un görevlerinden biri de nüfus sayımı yaptığı sırada herkese ahlak notu vermekir. Roma'da ahlaksız olarak damgalanmak dışlanma sebebidir. Örf ve adet gereği ahlak notu verilir. Ahlak notu deyince günümüzdeki gibi direkt cinsellik konusu anlaşılmamalıdır.

Örneğin: Ailesine kötü davranmak, komşularına kötü davranmak, ticarette borç alıp parasını ödemeyen, kölesini öldüren vs.

Bunlar insanların ahlak notunun düşmesine sebep olur ve toplum tarafından dışlanmakla birlikte bu tarz insanların Magistra olmaları mümkün değildir. Ahlak notu nüfus sayımından sonra bir liste ile ilan edilir.

Tribunus Plebis (Halk Sınıfının Magistrası):

Sonradan ortaya çıkan bir magistradır ve halk sınıfının ayaklanması sonucunda onlara bir nevi ödül olarak verilen magistradır. Halklar.Bu Magistraları halk seçer. Tribunus Plebis başkanlığında Concilia Plebis (Halk meclisi) denen halk meclisi toplanır. Roma'da ortaya çıkan bir yasa Pleb(Halk) sınıfının çıkarlarına aykırıysa Tribunus Plebis'in veto yetkisi vardır ve eğer ki veto ederse o yasanın Pleblere uygulanma imkanı ortadan kalkar. Ceza verme,haciz uygulama ve tutuklama hakkı vardır ve bunlar dışında dokunulmazlığı da vardır.

Quaestor(Tahsildar):

Hazineyi koruyan ve vergileri toplayan magistralardır. 6

Aedilis Curulis:

Ticaret hayatında etkin asıl görevi Roma'da Forum'un (Pazar Yerri) idaresidir. Tarafların uyuşmazlıkları hakkında karar veren magistradır ve bu kararlar da borçlar

hukunun yani sözleşmeler hukukunun temelini oluşturur. Olimpiyatları da bu magistralar düzenler.

Cumhuriyet Dönemi Senatosu:

Magistralar'ın devlet yönetimi açısından çok deneyimsiz oldukları için onlara birilerinin yön göstermesi lazım ve bu kişilere de "Senator" denir. Bunları Censor seçer ve seçtiği kişiler genelde eski magistralardan oluşur. Danışma niteliğinde kararlar alma yetkileri vardır ve bu sebeple aldıkları kararlar bağlayıcı değildir. Özel hukuk davalarında senatorlerin hakim olma yetkisi önemlidir.

Yasaların Oluşması:

1- Senato Yasayı hazırlar.

2- Senato hazırladığı yasayı Magistranın onayına sunar.

3- Magistra kabul ederse halk meclisini toplar ve yasa halk oyuna sunulur.

4- Halk meclisi kabul ederse yasa son olarak Senato'ya gider ve Senato tekrar onay verirse yasa yürürlüğe girer.

HALK MECLİSLERİ

Roma halkı devlet faaliyetlerine Comitia aracılığıyla katılır.

Geleneksel olarak bir çok konu halkın katılımı ile konuşulur bu toplantılara "Conventio" denir. Ancak halkın karar almak içinn sadece oy kullanabildiği toplantılar sadece COMİTİA toplantılarıdır. Bu toplantılar özel gündemle oluşturulur.

Halk meclisi dört gruba ayrılır.

Comitia Curiata

Comitia Centuriata

Comitia Tributa

Concilia Plebis

Comitia Curiata: Roma'nın ilk kuruluşnda etkin olan komite'ye Comitia Curiata denir. Geleneksel ve törensel toplantılardır. 7

Comitia Centuriata: Roma'nın sınırları genişledikçe halkı bir arada toplayıp karar olmak mümkün olamadağı için Roma 100 farklı bölgeye bölünür ve 100 farklı meclis oluşur. Bu 100 halk meclisi kendi içinde bir karar alır ve her vatandaş kendi bölgesindeki mecliste oy kullanaır. Her bölgedeki meclisin aldığı karar bir oy olup en sonunda alınan toplam oya göre karar alınmış olur.

Comitia Tributa: Roma toprakları daha da genişledikçe Comitia Centuriata da yetersi kalıyor ve yepyeni bir yapılanmaya geçilmiş oluyor. Comitia Tributa'da Roma vilayelere bölünür. Her vilayetin başına bir yönetici atanır ve o vilayet idaresel bölge anlamında yepyeni bir meclis kurup karar alma gücüne sahip olur.

Concila Plebis: Halk ayaklanması sonrasında Pleblerin kendilerine özgü bir konsey kurmalarına izin verilmiş olup bu konseye Concilia Plebis denir.

Anayasa'da yazılı ve gizli oy usülu M.Ö. 2.yy'da Romalılarda uygulanmaya başlamıştır.

Roma'da M.Ö. 98 yılında Torba Kanun yasağı ortaya çıkmıştır.

Ulpianus, halk meclisi tarafından yapılan kanunları üçe ayırır.

Lex Perfecta (Tam Kanun):

Lex Quam Minus Perfecta (Daha az tam kanun)

Lex İmperfecta (Yaptırımsız Kanun)

Lex Perfecta (Tam Kanun): Belli olayların ve kuralların düzenlendiği ve kurallara uymamanın yaptırımlara bağlandığı kanunlara denir. Bu kurallara uyulmaması durumunda yapılan işlem geçersiz olur.

Örneğin: Lex Aelia Sentia'ya aykırı azat:

Roma'da kölelerin özgürleştirilmesi önemli bir yer tutar. Bir Magistra köle azat etmeyi sınırlandırır. Bunun için de bir kaç kural koyar.

Köle azat edecek kişinin en az 20 yaşında olması ve en az 30 kölesinin bulunması gerekir diye bir kısıtlama getirir. Bu kanuna'da Lex Aelia Sentia denir. Bu kanuna aykırı bir azat etme olduğu taktirde köle azat etme işlemi Butlan olduğu için tamamen geçersizdir.

Lex Quam Minus Perfecta (Daha az tam kanun): Yasalara uyulmaması durumunda işlem geçerli olur fakat cezai yaptırımı vardır. 8

Örneğin:İddet Müddeti 10 ay

Kadın 10 ay geçmeden evlenirse evlilik geçersiz olmaz fakat cezai yaptırım uygulanır.

Lex İmperfecta (Yaptırımsız Kanun): Kurallar vardır ama uymamanın herhangi bir yaptırımı yoktur.

ROMA HUKUKU 2. HAFTA 2.DERS

İMPARATORLUK DÖNEMİ (M.Ö. 27-M.S. 284)

Roma sınırlarının en büyük noktasına ulaştığı dönemdir. Askeri ve Hukuk anlamında en gelişmiş olduğu dönem 1.İmaratorluk (Tam İmparatorluk) dönemidir.

Cumhuriyet döneminde Roma'nın coğrafi sınırları çok genişliyor. Roma'nın çok büyümesi nedeniyle, Roma'da bir şehirden yönetilen fakat bütün savaşların generallere ait ordular aracılığıyla yapıldığı bir sistem vardır. Generaller zaman zaman Roma'ya karşı ayaklanıyorlar ve bir ayaklanmadan sonra herkes Roma'ya gidip Roma'yı ele geçirmeye çalışıyor. Sistemin çökmesi sonrası uzun yıllar generallerin savaşı vardır. Sonrasında bir general diğer generalleri yenip Roma'nın hakimiyetini sağlayıp kendisini ölünceye kadar 1 numaralı adam ilan ediyor ve bununla birlikte İmparatorluk Dönemi başlıyor. Cumhuriyet dönemindek sistemi (Magistra-Senato-Komite) devam ettiriyor.Fakat herşeyin ve herkesin en üstünde İmparator vardır ve ölünceye kadar o görevde kalma yetkisi vardır. Bu kişiye " PRİNCEPS" denir.

Her ne kadar imparatorluk dönemi başlangıcında Cumhuriyet Dönemi mekanizması aynen yerleşmiş olsa da zamanla bu değişmiştir. İmparator, Roma'da oturarak Kudüsteki meclise etki edemeyeceğini anlıyor ve bu yüzden zamanla halk meclislerinin elinden kanun yapma yetkisini alıp bu yetkiyi Roma'da bulunan Senato'ya verir. Cumhuriyet döneminde her ne kadar Senato, Magstradan biraz daha fazla yetkiye sahip olsa da, İmparatorluk döneminde İMPARATOR Senato'ya hkümeder ve bir numaralı pozisyona gelir. Bu dönemde Magistralar var ama yavaş yavaş işe yaramaz hale gelir hatta İmparatorluk döneminin sonlarına doğru Magistralar maaşlı eleman haline gelirler. Bu güç değişimi sırasında Cumhuriyet dömenide Magistralardan daha büyük bir güce sahip olan Senato'nun bu dönemde birdenbire imparatorun egemenliği altına girmişlerdir.

Komitia'nın Magistra yetkisi de elinden alınıyor ve bu yetki de Senato'ya veriliyor. 9

Cesar Brütüs Örneği: Cesar'ın imparator olduğu dönemde Brütüs Senatordu. Diğer Senatorlerin Brütüs'ü kışkırtması sonucu Brütüs gaza gelip bıçağı Cesar'ın sırtına saplıyor ve Cesar Brütüs'e dönüp " Sende mi Brütüs ?" diyor. :) :) :)

Sınırların genişlemesiyle Roma şehrinden yönetmek mümkün olmadığı için yönetimi daha merkez'e almak için başkent Bizans'a taşınıyor. Roma önceleri bir latin ülkesiyken İstanbul taraflarından Anadolu'ya giderek Helen kültürüyle tanışıyorlar ve bu Helen kültürü zamanla Latin kültürüne egemen oluyor. Bundan dolayı İmparatorluğun dili Latinceyken değişim Rumca(Yunanca) oluyor. Bu dönemde din değişimi de meydana gelip Pagan dinlerine bağlı olan Roma İmparatorluk dini olarak Hristyanlığı seçiyor. Bu yüzden de Roma'da çok ciddi anlamda etkileşim meydana gelmektedir. Yaşanan kültür farklılığı ve askeri askeri güç farklılığından sonra Roma (Doğu-Batı) ikiye ayrılıyor ve M.S.565 yılında Roma İmparatorluğu sona eriyor.

İKİNCİ İMPARATORLUK DÖNEMİ

M.S. 3.yy'nin sonlarında 4.yy'nin başlarında İKİNCİ İMPARATORLUK dönemi başladı.

İkinci İmparatorluk döneminde

Magistralar yoktur.

Halk meclisi varolmakla birlikte tamamen etkisiz hale gelmiştir.

Senato var ama tamamen imparatora göre hareket eder.

Bu yüzden imparator mutlak hakimiyet sahibidir.

İmparator'a Dominus (hakimiyet) ve Deus(tanrısal gücü elinde bulunduran) denirdir.

ROMA HUKUKUNUN KAYNAKLARI

KAYNAK(Kanun Nasıl Yapılır)

1- Yazılı Kanunlar

2- Magistra Beyannameleri-Fermanları

3- Hukuk Adamlarının Yorumları (İnferpretatio)

1- Yazılı Kanunlar

Lex – Plebiscitum(Halk sınıfı meclisinin yaptığı kanunlar)- Leges (Meclisin Yaptığı Yasa)
10

*****Lex-Plebiscitum-Leges *****

Bu yasalar halk meclisinin yaptığı yasalar olduğu için bu yasalar Krallık (site devleti) döneminde yoktur. Cumhuriyet dönemi ve Birinci imparatorluk döneminin bir kısmında görülür. Sonrasında halk meclisinin elinden bu yetki alınca ortadan kalkıyor.

Senatusconsulta Senatonun istişare niteliğinde verdiği kararlardır. Senatoların Cumhuriyet döneminden itibaren etkisini arttırmasıyla her ne kadar istişare niteliğinde olsa da Magistraları etkil güçleri yüksek olduğu için bu kararları genelde Magistralara uygulatıyorlardı. Bu kanunların asıl bağlayıcı olduğu dönem ilk imparatorluk döneminde halk meclisinin elinden kanun yapma yetkisinin alınmasıyla bu yetki de Senato'nun eline geçtiği için bu dönemde verilen Senato kararları Hukuk Kaynağı olarak ortaya çıkmıştır.

Constitutiones Principis: Anayasal ilkeler denen İmparatorluk emirnameleridir. Birinci ve İkinci İmparatorluk döneminde rastlanır ve bunlar dörde ayrılır

a-) Edicta(Ferman-Beyanname): İmparatorun yönetimle ilgili vermiş olduğu her türlü ferman'a EDİCTA denir.

b-) Mandata(Talimat): Roma İmparatorunun idari yapılanmarla ilgili Valilere verdiği talimatlara denir.

c-) Decreta(Yazılı Yargısal Kararlar-İçtihat Hukuku): İmparator bütün yetkileri kendinde topladığı için halk uyuşmazlıklarında karar verme yetkisi de kendindedir. Bu yüzden halk bir uyuşmazlık olduğu takdirde davayı imparatorun önüne getirir. İmparator çok yoğun bir çalışma içerisinde olduğu için bu görevi memurlara verir ve memurların verdiği karar İmparatorun ağzından çıkmış bir karar gibi olduğu için herkesi bağlar. Sonrasında bu kararlar Roma İmparatorluğu içerisindeki herkesi bağlar ve hakimler de önüne gelen davalarda verilen bu kararlara bakarak dava'yı sonuçlandırıyor. 11

d-) Rescripta(Yazılı Cevap) : Halk kendi arasındaki bir uyuşmazlık olduğunda bazen yargıya gitmez ve imparatora görüş sorar.Burada yine imparatorun belirlediği memurlar (Hukukçular) devreye giriyor ve bu konu hakkında görüş bildirir. İmparatorun atadığı memurlar görüş bildiriyorlar ve bu görüşler İmparatorun agzından çıkmış gibi olduğu için o görüş sonrası için herkesi bağlamaya başlar.

Decreta ve Rescripta İmparatorluk evresinde özel hukukun oluşumunda çok önemli bir kaynak olarak ortaya çıkmıştır.

2-) İus Honararium-İus Magistratus(Magistra Beyannameleri)

Magistraların görev süreleri bir yıldır ve geleneksel olarak şöyle bir adetleri vardır.

Göreve gelen Magistra her yıl başında kendi konusuyla ilgili uygulanacak kuralları,usülleri ve ilkeleri ilan eder. Praetör (Yargısal Magistra) gelip diyor ki kişiler hak taleplerini şuna göre yapacaklar ve bir sürü yargı kolu belirleyip bunları ferman yayınlayarak ilan eder. Bir yıl sonra gelen Praetor deneyimsiz olduğu için bir önceki Praetor'un bildirisini yayınlıyor ve kendisiyle ilgili ek birşey varsa onu da ekliyor ve tekrar ferman yayınlıyor ve bu sistem hemen hemen her yıl aynı şekilde devam ediyor.

Praetorlerin iki görevi vardır. Biri yukarıda anlattığımız beyannameyi yayınlamaktır.Diğeri ise halkın uyuşmazlıklarını kendi ilan ettikleri fermandaki ilkeler doğrultusunda belli bir şekile sokup bunları hakimin önüne taşıma görevi de Praetorlerin görevidir.

3- Hukuk Adamlarının Yorumları (İnferpretatio): Roma'da hakimlik makamı cumhuriyet dönemiyle beraber ortaya çıkar. Devlete bağlı hakimlik makamı ise imparatorluk dönemiyle kurulur. Site devleti döneminde ise Pontifex (Rahip) Osmanlı dönemindeki kadılar gibi uyuşmazlıkları çözen kişilerdir. Cumhuriyet döneminde uyuşmazlıkları Senatorler çözer. İmparatorluk döneminde ise şu an günümüzdeki gibi maaşlı hakimlik görevi başlar.

Hukuk adamlarının yorumlarının öneminin iki sebebi vardır.

Her imparatorun kendince saygı duyduğu Hukukçu vardır ve imparator bu hukukçuya kendi adına hukuki yorum bildirme yetkisi vermiştir. Bu Hukuki yorumlar İmparatorun kendi yorumlarıymış gibi olduğu için Roma sınırlarındaki her yerde bağlayıcıdır.

Justinianus Kanunları

İmparatorluk döneminde Roma imparatorluğunun sona ermeye başladığı dönemlerden birinde askeri olarak başarı elde eden imparatorlardan biri olan Justinianus Roma'da Askeri ve Hukuki alanda düzeni tekrar kurmayı amaçlamıştır. 12 Bunun için bir komisyon kurar ve bu komisyon Roma İmparatorluğunda geçerli olan bütün hukuku tarihsel anlamda toparlayıp kendi aralarındaki çelişkiyi ortadan kaldırıp BEŞ CİLT'lik bir kitap yayınlar.

Justinianus Hukuk'u Özel Hukuk ve Kamu Hukuku olarak ikiye ayırır.

İus Privatum: Özel Hukuk

İus Publicum: Kamu Hukuku

Justinianusun en önemli özelliği bu iki ayrımı yapmış olmasıdır.

Justinianus Kanunları;

1- Mevzuat

2- İçtihat Hukuku

3- Hukuk Adamlarının Görüşleri

4-

5-

Bu kitapların ismi üstünde pek durmamış ama Özel hukuk ve Kamu Hukuku ayrımının öneminden bahsetmiştir.

ROMA HUKUKU 3.HAFTA 1. DERS

Roma İmparatorluğu çöktükten (M.S.8.yy) sonra Roma Hukuku tamamıyla ortadan kalkar. Justinianus'tan sonra başa geçen İmprator Justinianus kanunlarının hiçbirini uygulamıyor. Her ne kadar Justinianus kanunları çok güzel kitap olsa da sadece Justinianus döneminde uygulanmış olup sonrasında gelen imparator tarafından ortadan kaldırılmıştır. Roma Avrupadaki egemenliğini tamamen kaybediyor ve Germen İmparatorluğu Roma'yı ele geçiriyor ve sonrasında Roma-Germen imparatorluğu diye geçiyor. Asıl ırk Latin ırkı olmayıp Germen ırkından oluşan bir imparatorluktur. Germen imparatorluğu ele geçirdiği Roma imparatorluğu bölgesindeki hukuki uygulamalardan çok etkileniyorlar. Halkın kendi kendine uyguladığı Örf ve Adet Hukuku(İus Civile)den etkileniyorlar ve bir nevi Roma-Germen İmparatorluğu, Roma imparatorluğunun devamı şeklinde sözde Roma Hukukunu uyguluyor ama müesseseler tamamen farklı yöntemdedir.

Roma imparatorluğu çöktükten sonra Romanın devamı olan Germen kavmi vardır. O sırada Roma hukuku Avrupada unutluyor. Fakat Roma Hukuku kültürünü benimseyen bir grup Avrupada kurulan ilk üniversitede (Bologna) Roma Hukuku kürsüsü kurar. Avrupanın tek üniversitesi olmasından dolayı avrupanın çeşitli yerlerinden insanlar gelmeye başlar. Orda Hukuk öğretisi alıyorlar ve bu kişiler kendi ülkelerine gidip her açılan üniversitede Roma Hukuku kürsüsü açar. 200 yıl sonra avrupanın temelinde uygulanan tek bir hukuk sistemi (Roma Hukuku) oluşur. 13 Milli hukuk akımı gelene kadar bu sistem uygulanır. Milliyetçişik akımıyla Roma hukukundan farklı hukuk sistemi kuran ilk ülke Fransa'dır. Fransızlar kendi Medeni Kanunlarını yapıyorlar ancak ayrım aynıdır (Kişiler hukuku,Borçlar hukuku, Eşya Hukuku vs.)

Türkiye cumhuriyetin kurulmasıyla kendi medeni kanununu İsviçreden alıyor.

Ceza hukuku Roma'da çok gelişmiş bir hukuk değildir. Daha çok imparatorun, Kralın hatta aile reislerinin cezalandırma yetkilerinden ilerlemişler ve o şekilde bir ceza hukuku oluşmuştur.

Kanunlar birbirleriyle bağlantılı olduğu için hukuk yaratmak kolay değildir. Bir kanunun herhangi bir maddesinde değişiklik yapıldığı zaman sadece o kanunda değişiklik yapıldığı düşünülürken diğer birçok kanun maddeleri de etkilenmiş olabilir yani kanunlar çakışabilir. Bu yüzden hukuk yapılırken Roma Hukuku esas alınmıştır.

(Hukuk mühendislikten çok ayrı bir birimdir ama hukuk bütünüyle bir mekanizmadır ve değişik yerlerinde çarklar vardır. Her bir kanun farklı bir çarkı ifade eder. Çarklar birbirleriyle uyumlu olmadığı zaman mekanizmayı işletmiyor ve motor çalışmamaya başlıyor. Bir çark dönüyor fakat diğerine ulaşmadığı zaman döndürmüyor. Günümüzde tamamen Roma Hukuku üzerine inşa edilmiş bir hukuk sistemine uymayan bir çarkı inşa ettiğiniz zaman sistemin farklı farklı kanunları farklı maddelerle çakışmaya başlar ve iş içinden çıkılmaz bir hal alır. Bu yüzden günümüzde bile hala hukuk yapımı dediğimiz zaman bununla uğraşan kişiler bu işin temeline yani Roma hukukuna gidiyorlar. Roma Hukuku ve sonrasında Avrupada oluşan hukuktan esinlenerek bir hukuk yapılıyor.)

İus Civile: Örf ve adet hukuku olarak kabul edilmiş olsa da bu hukuk sadece Roma vatandaşı olanlara uygulanır yani bu hukuk kuralları yabancılara ve kölelere uygulanmaz.

İus Gentium(İus Naturale): Roma vatandaşları dışında olan kişilerin statülerinin ve haklarının belirlenmesinde uygulanan hukuka İus Gentium denir.

İus Privatum (Özel Hukuk): Kişiler arasındaki ilişkilerde uygulanan hukuk dalıdır.

İus Publicum (Kamu Hukuku): Devlet ve idari yapıyla olan ilişkilerde uygulanan hukuk dalıdır. 14

Romalılar örf ve adet göreği çok şekilcilerdir. Yapılan işlemler sadece şekle uygunsa geçerlidir. Romada önceden şekiller çok karmaşıkken bunları sadeleştirip belli başlı birkaç şekil öngörmüşlerdir ve bundan dolayı halk tarafından en fazla kabul edilen hukuk sistemi olmuştur. Bu sistemler dört tanedir.

1- Stipülatio: Tamamen sözeldir ve içlerinde en az ritüelik(Belli bir törende yapılması gereken işlem, hareket ve söylemlerin bütünüdür.) olanıdır. Diğer yöntemlerden farklı olarak iki kişi önünde gerçekleşebiliyor. Diğer yöntemlerde ise hep daha kalabalık ve

başkasının önünde gerçekleşen yöntemlerdir. Günümüzdeki sözleşme mantığına çok yakın bir yöntemdir.

2- Comitia Curiata(Halk Meclisi): Bazı törenlerin,bazı olayların tamamıyla halk meclisi önünde yapılmasına verilen isimdir.(Örn. Evlat edinme,evlatlıktan çıkarma, azat yöntemi vs.) Bu yöntem çok kısa bir süre uygulanıp sonrasında etkisini kaybetmiştir.

3- Mancipatio: İşlem yapacak tarafların bu işlemi 5 tane Roma vatandaşı ve Libri pen(Elinde bronz bir heykel tutan bir kişi) huzurunda gerçekleştirilen işlemdir. Bu işlemi gerçekleştirirken bu 6 kişi önünde söylenmesi gereken kelimler vardır bu sözler söylendikten sonra takas yapılacak şeyler elde tutulup orada değiş-tokuş işlemi gerçekleşir. Burada önemli olan bir diğer özellik ise bu 6 kişinin tamamının özgür Roma vatandaşı olmasıdır.

4-)In Iure Cessio(Resmi İşlem):Magistra karşısında yapılan işleme verilen isimdir. Çoğu işlemle Praetor ilgileniyor. Praetor karşısında bu işlem yapıldığı zaman işlem geçerli hale geliyor.

ROMA'DA KİŞİLER HUKUKU

Roma'da insanlar üç farklı statüde sınıflandırılır.

Status Civitatis(Vatandaşlık Statüsü)

Status Familiae(Aile Statüsü)

Status Libertatis(Özgürlük Statüsü)

1- STATUS CIVITAS (Vatandaşlık Statüsü)

Romalılar ilk etapta Roma vatandaşı ve Peregrin(Yabancılar) olmak üzere ikiye ayrılır. Bu statüye göre sadece Roma vatandaşlarının hakları var olup Peregrinler ise hak sahibi değildir. Roma'nın ilk tarihlerinden itibaren Romalılar kendi etraflarındaki diğer kavimlerle ilişki kurmaya başlamıştır. Bu ilişki hem ticaret hem de savaş şeklinde olur. Romalılar kendilerine Latin ırkından gördükleri için özellikle Latinlerle ticaret yapma

alışkanlığı edinmişlerdir. Bundan dolayı diğer Latin kavimler Roma'ya sık sık gidip gelmeye başlar. 15 Roma biraz daha büyümeye başladıktan sonra

Roma ülkesinde;

Romalılar

Romalıların kendilerine daha yakın hissettikleri Latin kökenli yabancılar

Latin olmayan yabancılar yaşamaktadır.

Belli bir süre sonra yabancı Latinlere bazı haklar verilmiş olup Latin olmayan yabancılara bu haklar hiçbir zaman verilmemiştir. Latin olan yabancılara üç tane hak tanınmıştır.

İus Comercium(Ticaret Yapma Hakkı): Genelde Latin kökenli olan yabancıların hepsine tanınmış bir haktır. Yabancı Latinlere bu şekilde Mansipatio işlemi tarafı olma hakkı da verilmiş oluyor.

İus Connubium (Evlenme Hakkı): Ticaret yapabilme hakkından daha kısıtlı olarak Romalılarla evlenme hakkı çok daha az kişiye verilmiştir. Bu hak bir Roma ailesi kurabilme ve Romalı çocuk sahibi olabilme hakkı anlamına gelmektedir.

Testamenti Factiu (Miras Hakkı): Miras bırakma ve mirasçı olma hakkı anlamına gelmektedir ve diğer iki hakka göre çok daha az sayıda kişiye verilen bir haktır. Mirasçı olabilme hakkı önemlidir çünkü bir Roma vatandaşı bu hakkı kazanan kişiye miras bırakabiliyor ve bu kişi mal varlığı sahibi olabiliyor.

Bu bilgilerden de anlaşıldığı üzere birden bire Status Civitatis(Vatandaşlık Statüsü) üçe ayrılımış oluyor.

Romalılar

Yabancı Latinler

Peregrinler(Yabancılar)

Bir süre sonra çok fazla azat edilmiş (Özgür bırakılmış) köle ortaya çıkıyor. Romalılar hayatları boyunca kendileriyle beraber yaşadıkları ve kendilerine hizmet ettikleri için kendilerini kölelere de yakın görmektedirler. Bu yüzden dolayı azat edilmiş (Özgür

Bırakılmış) kölelere de belli başlı haklar verilmesini savunmuşlardır. Bu yüzden Latinlere verilen haklardan bazılarını azat (özgür bırakılmış) kölelere de veriyorlar ve bir kanun çıkarıyorlar. 16 Bu kanuna Lex Junia (Junia, kanunu çıkartan imparatorun ismi) ismini veriyorlar. Bu kanunla birlikte azat edilmiş kölelerin hepsine Latinlere verilmiş haklardan yararlanma hakkı veriyorlar. Özellikle Comercium(Ticaret Yapma hakkı) Ticaret hakkı vermelerinin sebebini biraz açalım.

Köleler genelde savaş sonrası kazanılan yerlerde yaşayan kişiler oluyor ve onları Roma'ya getirip Roma'da satıyorlar. Bu kölelerin bazıları üst seviyede köledirler yani kendilerine özgü özellikleri vardır.(Doktor, taş ustası vs.) Bu yüzden Roma vatandaşları köleleri kendi yaptıkları işlerin başına geçirip onların iş gücünü kullanarak para kazanıyorlar. Bazıları azat edildikten sonra o işleri yapmaya devam etmek istiyorlar ve bu haklar bu yüzden verilmektedir. Ticaret yapma hakkı yabancı Latinlere ve azat edilmiş kölelerin hepsine verilir lakin diğer iki hak olan Evlenme hakkı tanınaxaksa imparator ya da Magistra onayına ihtiyaç vardır. Bu kanun çıkarıldıktan sonra Status Civitatis dörtlü bir grupta toplanır.

Romalılar

Yabancı Latinler

Peregrin(Yabancılar)

Junia Latinleri(Azat edilmiş kölelerin girdiği grup)

ROMA HUKUKU 3. HAFTA 2.DERS

M.S.212 yılında yayınlanan imparatorluk emirnamesiyle herkese vatandaşlık veriliyor ve dörtlü ayrım ortadan kalkıp yerine iki kişi grubu ortaya çıkıyor.

İmparatorluk Sınırlarında Yaşayan Romalılar

Köleler

2- STATUS FAMILIAE (Aile Statüsü)

Burada iki kavram büyük önem taşımaktadır.

Patria Potestas

Pater Familias

1-) Patria Potestas(Babasal Egemenlik Hakkı):

2-) Pater Familias: Bir ailenin en yaşlı kişisi olup mülkiyet hakkına tek başına sahip olmakla birlikte aile bireylerinin ölümüne bile karar verme hakkı vardır.

Roma'^da herkes babaya bağlı olarak belli bir aileye sahip oluyor ve bireyin yaşı kaç olursa olsun ve hakları ne olursa olsun kişinin ölümüne kadar ailenin üyesi olur. Ancak aileden çıkartılır,reddedilirse o zaman ailenin bir üyesi olmaktan çıkar. Romalılar aynı anda sadece bir kişiyle evlenmekle birlikte boşanıp evlenme çok yaygın olduğu için bir kişinin çok fazla çocuğu olmakla birlikte aile olgusu babadan yayıldığı için aşağı doğru çok kalabalık bir aile oluşuyor. Ailenin en yaşlı kişisine Pater Familias deniyor ve o öldüğünde yerine aile birlikteliği içindeki en yaşlı erkek gelir. 17

Pater Familias'ın en önemli iki özelliği;

Mülkiyet Hakkı

Aile Bireyleri ile İlgili Ölüme Kadar Giden Kararlar Alma

1- Mülkiyet Hakkı:

Mülkiyet hakkı istisnalar hariç tamamen tek başına mülkiyet hakkına sahiptir.

Mülkiyet hakkına sahip olan Pater Familias'ın bazı eşyaları aile bireyine terk ettiği görülebilir. Bazı eşyaların kullanımını çocuğuna terk edebilir ve bu kişilerin bu mal üzerindeki kullanma hakkına Peculium denir. Bu hakkı veren Pater Familias ölse de verilen kullanım hakkı o birey ölene kadar devam ediyor. Yani yeni gelen Pater Familias o kullanım hakkını aile bireyinden alamaz. Bir süre sonra Pecullum olarak kabul edilen bu hak özel mülkiyet hakkına doğru gider ve bir süre sonra özel mülkiyet hakkının çıkmasıyla bu mal tamamen kişinin özel malı olarak kabul ediliyor.

Bir süre sonra mülkiyet hakkı ile ilgili bazı istisnalar ortaya çıkar. Özellikle askeri anlamda kişileri orduya katılmaya teşvik etmek için İmparator bir beyanname ile savaşan kişilerin savaş sonucu elde edilecek ganimetlerin o savaşta savaşan askerlere ait olacağı yönünde bir söylemde bulunmuştur. Yani savaş sonrası kazanılacak ganimetler, gerek mülkiyet gerekse para olsun Pater Familias'a değil de savaşa katılan o bireye ait olacaktır.

İmparatorluk dönemindeki bir başka istisna ise Devlet Memurlarına verilen maaşların Memur üzerinde hakimiyet sahibi olan Pater Familias'a değil de Memurun kendisine kalmasına ait bir düzenleme yapılmıştır..

2- Aile Bireyleri İle İlgili Kararlar Alma:

Pater Familias'ın aile ile ilgili aldığı kararlarda genelde keyfi olarak karar alma yetkisi yoktur. Özellikle ölüm gibi ve bireyi aileden atma gibi kararlarda böyle bir yetkisi yoktur. Geleneksel olarak aile büyüklerinden oluşan kişilerin toplandığı bir mecliste bu konular tartışılıp karar verilir. Eğer ki Pater Familias aile meclisini danışmadan veya aile meclisinin verdiği kararı aldırmadan kendi başına bir kişinin ölümüne karar verirse ceza almaz lakin Censor denen magistra tarafından ahlak notu düşürülür ve o aile ve Pater Familias toplumda saygın olmayan bir aile konumuna gelir. Pater Familias'ın hakkında karar vereceği aile üyesi bir Magistra olsa da o aile üyesi hakkında ölüm kararı veya aileden çıkarılma kararı vermenin önünde herhangi bir engel yoktur. 18

Roma'da evlenme ilişkisinde kadın ve erkek evlendiği zaman kadın otomatik olarak erkeğe bağlanmaz. Yani o kız hakkındaki ölüm kararını veya mülkiyet hakkını veren yine kendi babasıdır.

Roma'da aile yapısı çok uzun bir süre hep soy bağı şeklinde babadan gelen bir sistem uygulanmış olup, imparatorluk döneminin sonlarında kan bağı sistemine geçilmiş olup o dönemden beri de bütün toplumlarda kan bağından gelen bir sistem uygulanmaktadır.

Pater Familias'a ait aile üyesi ve köle arasındaki farklar;

Aile Üyesi Pater Familias'a bağlı olduğu için mülkiyet hakı yoktur. Herhangi bir şekilde kendi adına mal alıp satma hakkı yoktur. Yaptığı işlem Pater Familias adına yapılmış sayılır. Kölerlerin de yaptığı işlemler sahipleri adına yapılmış sayılır.

Kamu hukuku anlamında bir fark vardır. Aile üyesinin seçme seçilme hakkı varken kölenin böyle bir hakkı yoktur.

Köleler

Özgür Bırakılmış Köleler

1- Köleler: Köleler hukuken hiçbirşeydir yani bir eşya niteliğindedir. Bu yüzden hiçbir hakkı yoktur. Köleler bir eşya nitelğinde olduğu için efendisinin köleye istediği gibi davranma hakkı vardır. Roma tarihi boyunca nadir olarak kölelerin efendilerine çok kötü muamele etmekten dolayı kötü ahlak notu verilmiştir onun dışında hiçbir şey düzenlenmemiştir ve basit bir eşya görülmüşlerdir. Bazı kölelere Pecullum(Eşyanın kullanım hakkı) bırakıldığı görülmektedir.

Kölelik iki şekilde meydana gelebilir.

Köleden doğma ile

Savaş esiri olarak köle durumuna gelmek

1- Köleden doğum ile Köle olma

İus Civile-İus Gentium ayrımı vardır ve İus Gentium gereği bütün soybağı stili anne üzerinden kurulur. Roma vatandaşı olmadıkları için köle anneden doğan çocuk köle olarak kabul edilir.

Romada gerçek kişi-tüzel kişi ayrımı yoktur ve sadece kişiler hak sahibi olur. O zaman Sosyetas(Şirket) denilen bir grup kurmuşlardır ve bunlar piyasada iş yapmışlardır ama Sosyetastaki her bir kişi kendisine özgü haklara sahiptir yani tüzel kişilik diye birşey yoktur. 19

2- Savaş Esiri Olarak Köle Olma:

Savaş sırasında ele geçirilen yabancı esirler Roma'da pazarda köle olarak satılırlar. Ayrıca bir Roma vatandaşı da savaşta esir düşerse başka ülkede köle durumuna düşer ve kendi ülkesindeki haklarını kaybeder. Ama esaretten kurtulup ülkesine dönerse o haklarını tekrar kazanır.

Örn. Bir Pater Familias savaşta esir düşüyor ve kendi ülkesindeki haklarını kaybediyor ve sen esaretten kurtulup tekrar ülkene dönüyorsan tekrar Pater Familias olursun.

Aile Yapısı:

Romalı erkek ve Romalı kadından olan çocuk iki tarafın da Romalı olması sebebiyle İus Civile gereği Soybağı babadan gider.

Kölelerin evlenme hakkı yoktur.

Romalı erkek ve köle kadın ya da köle erkek ve Romalı kadın arasında evlilik olmadığı için İus Gentium'un uygulanması zorunluluğu vardır. Bu yüzden bu birlikteliklerden doğan çocuk İus Gentium'a göre soybağı anneden devam eder ve anne Romalı ise çocuk ta Romalı olur, anne köle ise çocuk ta köle olur.

ROMA HUKUKU 3. HAFTA 3. DERS

Köleliğin Sona Ermesi (Azat Etme):

Beş çeşit Köle Azat Etme (Özgür Bırakma) yöntemi vardır.

1- Resmi (Devlet) Yolla Azat etme İşlemi (Manumissio Vindicto):

Bu işlem için Köle ve sahibinin Praetor karşısına çıkarak Efendisinin kölenin omzuna bir değnek ile dokunarak söylemesi gereken sözlerle birlikte köle azat edilmiş (Özgür Bırakılmış) oluyor. Bu yöntem IN Iure Cessio'ya benzemekle beraber bunları birbirinden ayıran tek bir fark vardır. In Iure Cessio yönteminde Azat etme işlemi Praetor'un makamında yapılırken bu işlem için ise makama gitme zorunluluğu yoktur. Yani sokakta bile Praetor'un yanına gidilip bu işlem yapılabilir.20

2- Nüfus Sayımı Esnasında Azat Etme (Manumissio Censu):

Censor nüfus sayımını yaparken efendisi köleyi azat etmek istiyorsa köle, köleler listesinden çıkarılır ve özgürler listesine kaydedilir.

3- Miras-Vasiyetname Yoluyla Azat Etme (Manumissio Testamento):

Kişi kendisini vasiyetname yoluyla azat etme (özgür bırakma) hakkına sahiptir. Bu tür azat yönteminde işlem bazen paraya bağlı olarak yapılır. Örn. Kişi vasiyetnamesinde diyor ki, Eğer kölem 20.000 Cesters(Para birimleri (Yanlış yazılmış olabilir.)) getirirse özgür kalır. Köle bu parayı getirirse özgür kalmış olur.

4- Gayri Resmi (Resmi Olmayan) Azat Etme İşlemi:

Hukukun tanıdığı bir azat yöntemi değildir. Kişi tamamen serbest iradesiyle kendi kölesini özgür yaşama terk eder ve kendisi ölünceye kadar toplumda bu kararına saygı duyulur ama hukuken köle yine köle diye kabul edilir. Efendisi öldüğü andan itibaren köle eski statüsüne geri döner.

Köle ve Özgür Gayri Resmi Azat ile Özgür Bırakılmış Köle Arasındaki Fark,

Normalde dışarıda kölenin herhangi bir değeri olmadığı için bir başkasının köleye zarar vermesi bir eşyaya zarar verme olarak algılanır ama Gayri Resmi Azat ile efendisinin yaşamı boyunca özgür bırakılmış köleye karşı kötü muamele veya başka suçların işlenmesi yabancılara karşı işlenmiş suçlar gibi değerlendirilir.

5- Kilise Yoluyla Azat (Manumissio Ecclesia)

Bu yöntem Roma'nın son döneminde vardır çünkü Hristyanlık Roma'nın son döneminde kabul ediliyor ve Hristiyan kilisesinde rahip önünde yapılan Azat Yöntemine Manümissio Eklesia deniyor.

ROMA HUKUKU 4. HAFTA 1.DERS

Azad'ın Sonuçları:

Libertenus

Libertus

Azad edilmiş köle Roma'da Libertenus ve Libertus olarak özgür insan sıfatıyla yaşar. 21

Libertenus: Kişinin toplumla olan ilişkisini anlatan terimdir.

Topluma karşı Libertenus, Status Civitatis ve Status Libertatis anlamında değerlendirilebilir. Azad edilmiş kişi özgürdür lakin Roma vatandaşı olmadığı için herhangi bir hakkı yoktur. Ancak Lex Junia'dan sonra Junia Latini olarak kabul edilir ve Comercium(Ticaret) hakkı verilir. Toplum içerisinde vatandaş olarak kabul edilmemekle birlikte Romalıların haklarına da sahip değillerdir. Sanki özgür bir yabancı gibi yaşıyorlar ancak Lex Junia'dan sonra Comercium hakları oluyor ve bu da onları Peregrinelerden ayıran farktır. Bazı Azad edilmiş kölelere zamanla vatandaşlık verildiği de görülmüştür. Bu vatandaşlık hakkı Peregrinelerde olduğu gibi imparator kararıyla verilir. Azad edilmiş köleler sonradan vatandaş ilan edilseler bile seçme ve seçilme hakkına sahip değillerdir.

Libertus: Kişinin eski efendisiyle ilişkisinde kullanılan terimdir.

Köle her ne kadar özgür bırakılmış olsa da eski efendisinesaygı duymak ve gerektiğinde ona bakmakla yükümlüdür. Eski efendisine karşı dava açma hakkı bile yoktur ve efendisi bakıma muhtaç duruma düşerse Azad edilmiş köle eski efendisine bakmakla yükümlü olur.

Aile Hukuku

Patria Potestas'ın Oluşumu ve Sona Ermesi

Patria Potestas, Roma evliliğinden meydana gelen doğumla oluşur. Böyle bir doğum olduğu zaman çocuk babanın soy bağından olur ve babanın Patria Potestas hakimiyeti doğar. Patria Potestas makamında olan kişi o ailedeki çocuğun gerçek babası değildir ve ailenin en yaşlı erkek üyesi (Pater Familias) bu makamın sahibidir. Evlat edinmeyle Patria Potestas oluşabilir.

İki tür evlat edinme şekli vardır.

Adaptio Yöntemi

AdrogatioYöntemi

Adrogatio: Başka birine bağımlı yaşamayan kişinin (Herhangi bir aileye, Patria Potestas'a bağlı olmayan) kişilere Sui Iuris denir. Pater Familiaslar da en üst mevkide bulunduğu için yani kimseye bağımlı yaşamadığı için Sui Iuris olarak kabul edilir. Comitia Curiata (Halk Meclisi) önünde yapılan bir işlemle gerçekleşir. 22

Adaption: Belli bir Patria Potestas'a bağımlı olarak yaşayanlardan evlat edinme şekline denir ve bu kişilere Alieni Iuris denir.

Adaption Yöntemi

Pater Familias'ın çocuğu satma hakkı vardır lakin çocuğu satmış olsa bile o çocuğun soybağı hala ilk Pater Familias'ın Patria Potestasına mensuptur. Bir Patria Potesta'ya mensup erkek birey Pater Familias tarafından üç defa satılırsa Sui İuris (Başkasna bağlı olmama) haline gelir.

İlk satış işleminde çocuğu satın alan kişi azad ederse çocuk tekrar kendi Pater Familias'ının emrine girer ve Pater Familias ikinci defa satıp tekrar satın alan kişi yine bu kişiyi azad ederse bu kişi tekrar Pater Familias'ının emrine girer. Pater Familias bu çocuğu tekrar aynı kişiye satar ve bu kişinin kendi ailesiyle olan bağı kopar ve bu şekilde evlat edinme işlemi gerçekleşmiş olur. Bu üç kere satış işlemi ve iki kere azad etme işlemi karşılıklı olarak evlat edinme işlemini gerçekleştirmek için bilinçli olarak gerçekleştirilen işlemdir. Bu işlemin erkek çocuklar için üç defa yapılması durumu varken kız çocukları için bir defa satış işlemi yeterlidir.

Evlat edinilecek kişiler hakkında bir inceleme yapılır ve herhangi bir Patria Potestas'a bağımlı olarak yaşayıp yaşamadığı tespit edilir ve buna göre evlat edinme işlemi gerçekleşir.

Evlat Edinme Şartları

1- Evlat Edinen Kişinin Başka Çocuğunun Olmaması Şartı

Evlat edinme soyun devamı için yapılan bir eylemdir ve bu işlemi yapacak kişinin kendisine bağlı çocukları varsa soyu devam edeceği için Roma Hukuku evlat edinme

işlemine izin vermez. Bazı kitaplarda çocuğun olmaması şartı değil de erkek çocuğun olmaması şartı aranır.

2- Evlat Edinenin Belirli Bir Yaş Üzerinde Olma Şartı

Evlat edinen kişinin 60 yaş üzerinde olma zorunluluğu vardır. Bu yaştan sonra kendisinin soyunu devam ettirmesi için çocuğu olamayacağından böyle bir sınırlama konulmuştur.23

3- Evlat Edinecek Kişinin Evlat Edinilen Kişiden Büyük Olma Şartı:

Evlat edinecek kişinin evlat ettiği kişiden en az 18 yaş büyük olması zorunluluğu vardır.

Not : Bir Pater Familias Sui İuris (Başkasına bağlı olmadan yaşayan) olarak kabul edildiği için kendisi de kabul ettiği taktirde ve yukarıdaki üç şartın oluşması halinde başkası tarafından evlat edinilebilir. Böyle birşey olduğu takdirde Pater Familiasın başında bulunduğu Patria Potesta'ya bağlı olan herkes Pater Familias'ı evlat edinen yeni kişinin egemenliği altına girer yani yeni Pater Familias evlat edinen kişi olur.

Evlat edinmeyle beraber miras hakkı doğar.

PATRİA POTESTA'NIN SONA ERMESİ

1- Adaption Evlat Edinme Yöntemi:

Bir Pater Familias Sui Iuris (Başkasına bağlı olmadan yaşayan) olarak kabul edildiği için kendisi de kabul ettiği taktirde ve yukarıdaki üç şartın oluşması halinde başkası tarafından evlat edinilebilir. Böyle birşey olduğu takdirde Pater Familiasın başında bulunduğu Patria Potesta'ya bağlı olan herkes Pater Familias'ı evlat edinen yeni kişinin egemenliği altına girer yani yeni Pater Familias evlat edinen kişi olur.

2- Patria Potesta'nın Başında Olan Pater Familias'ın Ölümü:

Pater Familias olan kişinin ölmesiyle Patria Potesta'sı sona erer ve yerine yeni gelen Pater Familias'ın Patria Potesta'sı başlamış olur.

3- Patria Potesta'nın Başında Bulunan Pater Familias'ın Özgülüğünü Yitirmesi:

Savaş sonrası esir düşen ya da bir ceza sonucunda özgürlüğünü yitiren Pater Familias'ın Patria Potesta'sı sona erer ve yeni gelen Pater Familias'ın Patria Potesta'sı kurulur.

Patria Potesta'nın başında bulunan Pater Familias'ın aile mensubu bir kişinin üzerindeki baba hakimiyetini sona erdiren en önemli olay emansipatiao (evlatlıktan çıkarma) işlemidir. Bu işlemde aslen bir Pater Familias'a bağımlı olan birini o toplumda bağımsız bir hale getirmiş olur. Alieni İuris olan bir kişiyi Sui İuris haline getirme olayıdır. Bağımsız bırkama günümüzde olumlu birşey olarak algılanır ama Roma'da bu bir ceza niteliğindedir. Evlatlıktan çıkarılan bir kişi ailden kovulmuş olup mal varlığı olmayan ve ileride de miras hakkından yararlanamayacak olan kişi anlamına gelir.24 Bu işlem Adaptio yöntemine benzer ama Adaptio yönteminde Pater Familias iki kere satıp, satın alan kişi iki kere azad ettikten sonra Pater Familias üçüncü defa satış işlemini gerçekleştirdiğinde satın alan kişi azad etmezse bu kişinin yeni Pater Familias'ı olurdu.

Eğer ki yeni Pater Familias üçüncü defa azad etme işlemini gerçekleştirirse bu işlemden sonra üçüncü kez azad edilen kişi Sui Iuris (Başkasına bağımlı yaşamayan kişi) olarak kabul edilir ve bu işleme Emansipatio (Evlatlıktan çıkarma) denir. Çok uzun bir süre bu işleme herhangi bir sınırlama getirilmemiş ancak ya cumhuriyetin son zamanları ya da imparatorluğun başında kişinin sebepsiz yere miras hakkından mahrum bırakılamayacağı düzenlemesi yapılarak Emansipatio işlemi için geçerli bir sebep aranmaya başlanmıştır.

EVLİLİK

Roma'da modern hukuktan farklı olarak evlilik sosyal bir statü göstergesidir. Devlet evlilik ve boşanmaya karışmamış ve tarafları gelenek ve görenek olarak özgür bırakmıştır. Dileyen dilediği kişiyle evlenip sonra da istediği gibi boşanmıştır. Devletin bu konuda düzenleyici bir işlemi yoktur ve bu yüzden evlenmenin resmi yapılması gibi bir düzenleme yapılmamıştır. Roma'da bir çiftin evli kabul edilebilmesi için iki tane iradeye bakılmıştır.

Birlikte Yaşama İradesi

Toplumda Evli Olarak Kabul Edilme İradesi

Eğer çiftler arasında bu iki irade varsa Romalılar bu çifti evli kabul eder. Tabi ki toplumda bir tören vardır ama diğer Roma usülünden farklı olarak bu törenin gerçekleştirilmemiş olması kişinin evli sayılmasına engel değildir. Taraflar birlikte

yaşıyorsa ve erkek kadını modern söylemle topluma eşi olarak ilan ediyorsa bir evlenme ilişkisi vardır. Bunun gibi boşanma da özgür bırakılmıştır. Kişilerdeki bu iradeler sona erdiğinde boşanmış kabul edilirler.

Romalılar evlenme ve boşanma üzerindeki özgürlüklerine o kadar bağlılar ki Roma'nın son döneminde Hristiyanlık resmi din olarak kabul edilse dahi Hristiyanlıktaki boşanma yasağını kabul etmemişler ve Roma'da boşanma Hristiyanlık döneminde de devam etmiştir. Roma da ölümle biten evlilik sayısı çok azdır. Evliliklerin çok büyük bir kısmı hep boşanma ile bitmiştir. 25

Roma'da evlenmenin iki tane önemli sonucu vardır.

Çocuğun Soybağı

Çeyiz Malının İdaresi

1- Çocuğun Soybağı: Ancak Roma evliliğinden olan çocuğun soy bağı baba ile kurulur.

2- Çeyiz Malı (Dos) : Kız çocukları çok daha erken yaşlarda evlenir. Erkeklerde ergenlik yaşı 14 iken kızlardaki ergenlik yaşı 12'dir. Kızlar ergenlik yaşına geldiklerinde evlendirilirler ve o yaşa gelene kadar çeyiz biriktirilir. Evlendiği zaman "Çeyiz malı ne olacak ?" olgusu başlıyor ve onun üzerine de hukuki düzenleme yapmaya başlanılıyor. Hukuki düzenleme evliliğin çeşidine göre değişiyor. Roma'da iki tip evlenme vardır.

Manuslu Evlenme

Manussuz Evlenme

Manusun kelime anlamı el demektir.

Manuslu evlenmede kadın kocanın Patria Potestasına giriyor.. Manussuz evlenmede kadın kendi ailesinin Patria Potestasında kalır.. Modern hukukta kadın ve erkek evlenir evlenmez kadının nüfusunu baba kaydından düşürüp erkeğin kaydına geçirir. Bu mantık olarak Manuslu evliliktir ama Manussuz evlilikte kadın evlenmiş olsa da kendi babasının soybağına bağlı olarak yaşar. Evlilik manuslu bir şekilde yapıldığı taktirde kadının ailesinin çeyiz malı üzerindeki mülkiyet hakkı sona erer ve mülkiyet hakkı eşinin Pater Familias'ına geçer.

Evlilik üç şekilde MANUSLU hale çevirilir.

*coemptio

*comferratio

*usus

1)COEMPTIO denen evlilik türü mancipatio işlemi ile gerçekleşen evlilik türüdür. Şahitler huzurunda kızın erkeğe satılması şeklinde gerçekleşir. Eğer bu şekilde bir satış olduysa kızın patria potestası değişir. erkeğe geçer.

2)COMFERRATIO türü pontifeks denen pagan dini rahipleri önünde ve şahitlerin önünde yapılan evliliktir. Bir nevi dini merasimli bir evlilik türüdür.

3)USUS yöntemi ise kazandırıcı zaman aşımıile evliliğin kendiliğinden manuslu hale gelmesi demektir. 26

12 levhada yer alır; Kadın 1 yıl içinde 3 geceden fazla kocasından ayrı yatarak evliliğini manussuz hale çevirebilir.

Kadın yine 1 sene boyunca eşiyle hep birlikte kalırsa evlilik kendiliğinden manuslu hale döner.

Evlilik manuslu olduğundan kadının dosunun idaresi erkeğe geçer ve ilk dönemlerde kadınların fiil ehliyetleri olmadığı için erkekler bu dos malını satıyorlardı, tüketiyorlardı ve boşanıyorlardı bu yüzdende kadınlar çocuklara bakmakla yükümlü oldukları için sıkıntı yaşıyorlardı. Hal böyle olunca Romada buna düzenlemeler getirildi.

Önce Dos malının idaresine sınırlamalar getirildi ve KADININ ONAYI OLMADAN DOS MALI SATILAMAZ dendi. Fakat daha sonra erkeklerin kadınlara zorla bu malı satmak için baskı yaptığı ortaya çıkıyor ve tekrar bir düzenleme getiriliyor ve KADIN EVLİLİK SÜRESİNCE ONAY VERSE DAHA SATILAMAZ şeklinde düzenlenmiştir.

Roma Devleti, İtalya'da doğmuştur zamanla genişlemeye başlamıştır ve o dönemde verimli topraklar Afrika ve Mezapotamya'dır. Bu yüzdende Roma oralara doğru ilerlemiş ve büyümüştür.

Doğu kültürü ile tanışmışlardır. Batı'da çeyiz kültürü olduğu gibi doğuda da başlık parası kültürü vardır. Bu başlık parasına DONATIO denir.(bu imparatorluk döneminde görülür.)

Erkeğin ailesinin kızı almak için verdiği para veya eşya artık kadının malı olur ve erkeğin satma hakkı yoktur. Boşandıklarında da kadının malı olarak kalır. Donationun idaresi de dos gibidir.

Ve praetor beyannamesi ile kadına boşandıktan sonra erkek çeyiz malına zarar verdiyse erkeğe açabileceği bir dava hakkı tanınmıştır.

**Boşanmada erkeğin ya da erkeğin ailesinin bir kusuru varsa nafaka düzenlemesi getirilmiştir.

**Yine kadının ya da kadının ailesinin suçu varsa o taktirde her çocuk için çeyiz malının 3'te birini erkeğe verir.

''''AUGUSTUS döneminde gelen bu düzenleme sadece İtalyan toprakları için getiriliyor.(Kadına bırakılan çeyiz malındaki toprak İtalyan arazisiyse o arazi erkeğin payına satılamıyor, diğer mallardan satılıyor''''

''''JUSTINIANUS döneminde bu kısıtlama tüm eşyalar için getirilmiştir ve tüm Roma'ya yayılmıştır.27

İTALYAN ARAZİSİ SATIMI

İLK HUKUK DEVRİ---------->(Bu dönemde serbestçe satılabilir.)Erkek bu dönemde dos malını serbestçe satabilir,tüketebilirdi. Boşanma gerçekleştiğinde de kız ve ailesi geri isteyemez.

Ama erkek bu malý satmadıysa kızın pater familiası bu malı erkekten isteyebilir ve erkek vermezse dava açabilirdi.

KLASİK HUKUK DEVRİ---------->Klasik hukuk devrinde dos malının idaresi değişmiştir ve dos malı kadının boşandıktan sonra hayatını idame ettireceği bir mal varlığı durumuna gelmiştir.

Dos malı bu dönemde kadının rızası ile satılabilirdi.

**Rızası olmadan satılırsa bu hukuka aykırı bir işlem olur ama geçersiz bir işlem olmaz.

*Mal satılırsa kadına tazminat davası açma hakkı doğar.

*Tazminat bedeli malın 2 ya da 3 katı olarak belirlenmiştir.

JUSTINIANUS DÖNEMİ----------> Bu dönemde kısıtlama sadece İtalyan arazileri için değil dos malının tamamı için gelmiştir.

***Son dönemde kadına bırakılan dos malı kadının izni onayı dahi olsa satılamayacağı şeklindedir.

PEREGRİNLE EVLENENLERİN ÇOCUKLARININ STATÜLERİ

Burada bir yabancıyla evlilik söz konusu olduğu için IUS GENTIUM uygulanır(Resmi bir Roma evliliği yoktur.)

Örneğin;

Romalı Baba+Peregrin Anne' nin evliliđinden IUS GENTIUM gereği soybağı anneden ilerlediği için çocuk peregrin doğar.

****Burada bir ayrık durum vardır, LATİNLER!!!

LATİNLERİN BAZILARININ EVLENME HAKKI OLABİLİR(ius connubium). EĞER ROMALI BABA CONNUBIUM HAKKI OLAN BİR ANNE İLE EVLENDİYSE VE ÇOCUKLARI OLDUYSA BU ÇOCUK ROMALI OLUR ÇÜNKÜ BURADA RESMİ BİR EVLİLİK SÖZ KONUSUDUR VE IUS CIVILE UYGULANIR. IUS CIVILE GÖREDE SOYBAĞI BABADAN İLERLER.

**CONNUBIUM HAKKI OLAN LATİN BİR BABA İLE ROMALI BİR ANNENİN EVLİLİĞİNDEN DOĞAN COCUK IUS CIVILE'e GÖRE CONNUBÝUM HAKKI OLAN BİR LATİN OLARAK DÜNYAYA GELİR. 28

CONCUNIBATUS(NİKAHSIZ BİRLİKTELİK)

Bir cinsel bir birliktelik söz konusu ve bir çocuk meydana geldi. Ne olur?

İki türlü olabilir;

1-Çiftler birlikte yaţarsa (nikahsız): Bu düzenleme Romada evlilik yasağı olan sınıflar için düzenlenmiştir.(asiller-halk sınıfı arası)

Toplumda evli olarak bilinme iradesi olmadan birlikte yaţılıyorsa burada resmi olmayan bir evlilik soz konusudur ve çocuğun soyu anneden ilerler.

İmparatorluk döneminde bir düzenleme getirilmiştir. Nikahsız yaşayan ve çocuk sahibi olan kişiler eğer sonradan evlenirlerse çocuğun soybağı babanın soybağına bağlanıyordu(babalık karinesi).Bu düzenleme İmparatorluk sonrasında da kalmaya devam etmiştir.

VELAYET-VESAYET

1-Tutela Impuberum

Tutela impuberium küçüğün velayeti ya da vesayetidir.Romalılar bizde de olduğu gibi küçüğün korunması gerektiğini düşünüyor ve böyle bir makam geliştiriyorlar ve ergenlik yaşlarına kadar onları kısıtlıyorlar.

1.KISITLAMA

Ergenlik yaşı kızlarda 12, erkeklerde 14 tür.Kızlar için ayrı bir müessese var buradaki düzenlemeler genel olarak erkekler içindir.

Bu Tutela Impuberum denen kişi erkeğin 14 yaşına gelene kadar yasal temsilcisidir.

2.KISITLAMA

-Ergenlik yaşının içinde 7 yaşına kadar akli melekeleri yerleşmemiş olduğu düşünülüyor.Bu yüzden de çocuk 7 yaşına kadar tam ehliyetsiz olarak kabul ediliyor.

-7-14 arası çocugun aklının erdiği fakat bir yasal temsilciye ihtiyacı olduğu düşünülüyor.

-14 yaşından sonra ergin kabul edilir.

**Çocupun yasal temsilcisi babasıdır, bu tutela babası olmayan cocuklara verilen yasal temsilcinin ismidir.

YASAL TEMSİLCİNİN KİM OLACAĞI 3 ŞEKİLDE BELİRLENİR.

1-Tutela Testamentarius

Baba vasiyet yoluyla kendisinden sonra cocuğun vasisinin kim olacağını söyleyebiliyor.

2-Tutela Legitimus

Baba eğer ki bir vasiyetname bırakmadan ölmüşse en yakın erkek soydaşı tutela oluyor. 29

3-Tutela Dativus

Etrafta hiçbir Tutela olacak soydaş yoksa çocuk başı boş kalmaz. Burada Praetor, çocuğa tutela atar.

*******TUTELANIN GÖREVLERİ**********

(octaritas: tutelanın verdiği onaya denir)

-Çocuğun 7 yaşına kadar yaptığı her işlem geçersiz olacağı için tutela çocuk adına işlem yapıyor.

-Tutela, çocuk 7 yaşını geçtikten sonrada onun adına işlem yapabilir ya da çocuğun yaptığı işleme octaritas verebilir

-Çocuk bir işlem yaptığında geçerli mi değil mi diye octaritasa bakarız.Octaritas varsa geçerli yoksa geçersiz bir işlem olur. İşlemin yapıldığı an ile octaritasın verildiği an arasındaki geçen süreye ''negatium claudicans'' denir.

Bir İstisnai Düzenleme Söz Konusudur*

Çocuk 7-14 yaş arasında tutelanın octaritasına ihtiyaç duymadan sadece kendi lehine sonuç doğuracak , aleyhine hiç bir yükümlülük doğurmayacak işlemleri yapabilir.

Örneğin; Çocuğun amcası çocuga bir köle bağışlıyor ve karşılığında bir şey istemiyor. Böyle olursa bu işlem geçerli olur, onaya ihtiyaç yoktur.

Vasi'nin çocuğun mallarını yönetmesinde zamanla sıkıntılar çıkıyor ve bu yüzden vasiler kısıtlanıyor. Çocuk 14 yaşına geldiğinde kendisine, vasisine açabileceği bir dava hakkı sunuluyor.(tazminat davası)/(Açma sebebi vasinin çocuğun mallarını kötü yönettiği)

**Getirilen bu hükümden sonra vesayet makamı ciddiyetini korumaya devam ediyor.

2-Cura Minorum

Çocuk 14 yaşına gelip kendi başına işlmler yapmaya başladığında çok tecrübesiz olduğu için (özellikle ticaret konusunda) çok sömürülüyor ve bu yüzden 14 yaşından sonra çocukların belli bir yaşa kadar korunması gerektiği düşünülüyor.

Yeni bir makam oluşturuluyor. Buna da Cura minorum deniliyor.

**Cura minorumun Tuteladan farkı sadece bir gözetmen olmasıdır(praetor tarafından atanır, aileden olmak zorunda değildir.)

-Çocugun yaptığı işleme bakar, adil olup olmadığı görüşürünü bildirir ve sonuca etkili değildir.30

**********Ama Cura Minorum çocugun yaptığı bir işlemde o işlemin adil olmadığı beyanını bildirirse çocuk o işlemi yaptıktan sonra dilediği zaman iade davası açabilir.31

3-Tutela Mulierum

Kadına atanan vasi'nin adıdır.

Romanın ilk çağlarından itibaren gelenek göreneklerin de etkisiyle kadının hayat boyu vesayet altında işlem görmesi öngörülmüştür. Tutela Mulierum da kadının adına işlem yapan kişidir.

Tutela mulierum kadının erkek tarafından en yakın soydaşı olur.

Evlilik manuslu yapılıyorsa eşi vasisi olur.

**Zamanla bu konuda esnemeler getirilmiştir. (imp. en başında Augustus donemında)

Deniyor ki;

Kadın 3 cocuk yapmak şartı ile tuteladan kurtulur.

Justianus Döneminde kadının üzerindeki vesayet makamı tamamen kaldırılmıştır. (1.imp ve son imparatorluk dönemi arasında bir zamanda, zamanı tam belli değil.)

4Cura Furiosi

12.levhada olan bir düzenlemedir.

Akıl hastalarının vesayete bağlanması durumudur.

Direk akıl hastası olan kişi adına işlem yapılır.

5-Cura Purodigi

Müsriflikten dolayı toplumda yaşayamayacak duruma gelenleri kısıtlama yöntemidir.

-En yakın soybağına bağlıyorlar.

-Yoksa praetor atıyor.

-Burada vasi olan kişi müsrif olan kişinin yaptığı işlemlere octaritas verir, vasi octaritas verene kadar işlem negation claudicanstır(Askıda Hükümsüzlük).

Roma Hukuku Terimleri

Site Devleti Dönemi

Magistratus (Magistra): Tek başına bütün yönetim erklerine sahip olan kişidir ve ölünceye kadar sitenin başında duran kişidir.

Familia: Sitede bulunan ailelere denir.

Gentes: Sitede bulunan kabilelere verilen isimdir.

Pater familias: Kabilenin başındaki en yaşlı erkeğe denir ve aile babası anlamına gelmektedir. Onun dışında mülkiyet hakkı sahibi olabilen yoktur. Aileye bağlı kişilerin yaşam ve ölüm kararını o verir.

Komitia: Halk meclisine verilen isimdir.

Senatus (Senato) : Magistranın karar alırken danıştığı meclise verilen isimdir.

Patrcius: Zengin sınıfa verilen isimdir.

Pleb: Halk sınıfına verilen isimdir.

Pontifex: Rahiplik, Osmanlı devletindeki kadılar gibi uyuşmazlıkları çözen kişilerdir..

Cumhuriyet Dönemi

Magistra: Seçimle başa gelen ve görev süresi bir yıl olmakla birlikte bütün yetkilere sahip olup görev süresi dolduktan sonra tekrar başa gelemeyen kişidir.

Senato: Aile reisleri ve magistralardan oluşur.

Komitia: Magistraları doğrudan seçip yasa yapan halk meclisine verilen isimdir.

1- Consul: Askeri gücü elinde bulunduran magistralara denir.

2- Dicdator: Roma şehrinin işgali sonucunda devletin başına geçen ve bütün yetkileri tek başına elinde bulunduran kişiye denir.

3- Praetor: Yargısal gücü elinde bulunduran magistralara denir.

4- Censor:

5- Tribunus Plebis: Halk Sınıfının Magistrası

6- Quaestor: Tahsildar, vergiyi toplayan magistra

7- Aedilis Curulis: Ticaret hayatında etkin asıl görevi Roma'da Forum'un (Pazar Yerri) idaresidir. Tarafların uyuşmazlıkları hakkında karar veren magistradır ve bu kararlar da borçlar hukunun yani sözleşmeler hukukunun temelini oluşturur. Olimpiyatları da bu magistralar düzenler.

8- Patricius: Asil Sınıfı

9- Plebler: Halk Sınıfı

İmparatorluk Dönemi:

Princeps: İmparatorluk döneminde en yetkili olan kişiye yani imparator'a verilen isimdir. 32

Justinianus'un İntitusionis kitabında en fazla yer kaplayan bölüm eşya hukukudur. Eşyaya RES deniyordu. Romalılar enteresan bir şekilde bugünün söylemiyle kişinin mal varlığı içindeki bütün taahütlerini de yani o anda elinde olmayan ama elinde olabilecek durumda olan eşyaları da mal varlığı tanımı içinde kullanmışlardır.

Bir ayakkabıcı dükkanı var ve bu dükkanında ayakkabıları var. Ayyakkabı satın alıyor ve üçüncü kişilere ayyakkabı satıyor. Romalılar mal varlığı dendiğinde henüz yerine getirilmemiş taahhütleri de mal varlığı içinde düşünmüşlerdir. Yani ayakkabıcı 1.000 çift ayakkabı sipariş etmiş ve henüz kendisine gelmemişse dahi bu ayakkabıları mal varlığı

içinde düşünmüşler ayrıca satıpta teslim etmedikleri eşyaları da mal varlığı içinde düşünmüşlerdir. Fakat fark olarak taahüt edilen bu eşyaları eşya hukukunun konusu yapmamışlar ve taahhütten doğan eşyaları borçlar hukukunun konusu yapmışlar yani borçlar hukuku ayrımına buradan başlamışlardır.

Roma Hukukunda Malların Çeşitliliği

Birinci Ayrım

Menkul Eşya (Taşınabilir)

Gayrimenkul Eşya (Taşınmaz)

Kazandırıcı zaman aşımı taşınır eşyalarda 1 (BİR), taşınmaz eşyalarda ise 2 (YIL) olarak belirlenmiştir.

İkinci Ayrım

Res Corparales (Maddi-Somut Eşya)

Res İn Corparales (Soyut Eşya)

İrtifak hakları (Örn, geçit hakkı, üst kullanım hakkı vs.) Res İncorcorales olarak kabul edilir.

Üçüncü Ayrım

Romalıların gözüde bazı mallar diğerlerinden daha fazla önem arz ediyordu. özellikle tarım toplulukları oldukları için tarımsal alanda kullandıkları eşyalara yani ekonomik değeri diğerlerinden daha fazla olan eşyaları geri kalan eşyalardan ayırmışlardır.

Res Mansipi

Res Nec Mansipi

Günümüzde bu eşya ayrımının karşılığı yoktur. Bunları farklı bir rejime tabi tutmuşlar ve bunların devir yöntemi de farklı olmuştur. 33 Önem verdikleri RES MANSİPİ denen eşyalar tahtidi sayım(Sınırlı Sayım İlkesi-Numerus Clausus), sadece kanunda açık olarak tek tek belirtilmiş olan durumları kapsar. Bunun dışında kalan durumlar bunlara benzese bile kanunda açık açık belirtilmediği için bunlara dahil edemeyiz.

RES MANSİPİ (Önemli Eşyalar)

Köleler

Yük ve Çeki Hayvanları (At, eşşek, öküz gibi arazide toprağı işlerken kullanılan hayvanlardır.) Tarımda kullanılan hayvanlar özellikle Roma'nın gelişmesiyle birlikte değişebiliyor. İtalyada mevcut olmayan bazı hayvanların Afrika ve Orta Doğu'dan getirildiği görülmüştür ama bu hayvanlar Yük ve Çeki hayvanları sınıfına kabul edilmemiştir(Örn. Deve).

İtalyan Arazileri

İtalyan Arazileri Üzerindeki İrtifak Hakları

RES NEC MANSİPİ (Daha az öneme sahip eşyalar)

Res Mansipi dışında kalan eşyalara denir.

Bu iki kavram arasındaki ayrımın önemi, Res Mansipi eşyalar ya Mansipatio ya da İn İure Cessio ile el değiştirebilir. Res Nec Mansipi eşyalar ise elden teslim (traditio) dahil bütün işlem türleriyle devir edilebilir. Ancak Res Mansipi mal, traditio işlemiyle gerçekleştirilirse o işlem geçersiz olur.

COSESSİO (Zilyetlik)

Roma'da zilyetliğin gerçekleşmesi için iki şartın bir arada olması gerekir.

Fiziki Şart (Malı elde bulundurma-Üzerinde hakimiyet kurmuş Olma)

Fikri Şart (Malı malikmiş gibi, malik olma iradesiyle elinde bulundurma)

Günümüzde bir eşya bir kimseye ödünç verildiği esnada kişi o eşya üzerinde fiziki hakimiyet kurduğu andan itibaren eşyayı zilyedinde bulundurmuş sayılır. Ancak Roma'da ödünç verme işleminde, Malik olma iradesiyle elinde bulundurma şartı gerçekleşmemiş olacağından ödünç alan malın zilyedi olarak kabul edilmez. Modern hukuktan farklı olarak sözleşmeye dayalı olarak bir eşyayı kendi elinde bulunduran kişi zilyet kabul edilmez. Bu kişilere ise Zilyet Yardımcısı (Vazi-ül Zilyet – Detantio)

Sözleşmeye bağlı olarak eşyayı kendi elinde bulunduran kişi sözleşme bitmesine rağmen eşyayı geri vermekten kaçınırsa veya bir hırsızlık durumunda kişi zilyet konumuna geçer.

Roma'da zilyetliğin önemi, uygulamadaki kolaylığı, zilyetliliği dayalı olarak malın iadesini talep etmek mülkiyete dayalı olarak iade talep etmekten çok daha kolay olduğu için açılan davaların çoğu zilyetliğe dayalı davalar (Hak talepleri) olarak görülmüştür. 34 Elinden malı çıkan kişinin malı zilyetlik hakkına dayalı olarak geri alması mülkiyet hakkına dayalı olarak geri almaktan çok daha kolay bir yöntem olduğu için bu tür davalarda hep zilyetliğe bağlı hak talebinde bulunulduğu görülmüştür. Mülkiyete bağlı olarak Vindictio denen bir dava türü vardır. Mülkiyete dayalı olarak kişinin elinden zorla bir eşya çıkmışsa (Örn. Hırsızlık) kişi hırsıza karşı mülkiyete dayalı Vindictio davasını açtığında o eşyanın maliki olduğunu ıspatlamakla yükümlüdür. Roma'da en zor şeylerden biri de malik olmayı ıspatlamaktır. Roma hukuku kapsamında kişinin malik olduğunu ıspatlayabilmesi için kendisinden önceki bütün mülkiyet ilkelerini ıspatlayarak malik olduğunu ıspatlayabilir(Kişiye malın bir malik tarafından satılmış olması lazım yani önceki bütün satışların usülüne uygun satışlar olduğunu ıspatlayarak maliklik ıspatlanır). Usül hukuku gelişmediği için Praetor'un önüne, yargıcın önüne kişileri götürmek kişinin görevidir. Kişiye malı satan adam başka ülkelere gitmiş olsa dahi o kişiyi bulup yargıç karşısına getirmek kişinin kendi sorumluluğudur. Bu yüzden malikliği ıspatlamak çok zor bir işlemdir.

Örn, Araziyi kullanan Ahmet, Burak tarafından zorla araziden çıkarttırılırsa Ahmet mülkiyete dayalı dava yerine zilyetliğe dayalı dava ile malın iadesini talep edebilir. Açılan davada iki tane şartın varlığı halinde malın Ahmet'e iadesine karar verilir.

Ahmet'in araziyi kullanımı hukuken zilyetliğe dayanmalı

Ahmet bu zilyetliği Burak'tan zor kullanarak, gizlice veya hibe ile elde etmemiş olması lazımdır.

Ni Vi: Zor kullanmak

Ni Clump: Gizlice

Ni Precario: Rıza ile hibe

Örn: Alp arazinin maliki yani gerçek sahibi. Mustafa silahla içeri giriyor ve Alp'in arazisini zorla ele geçiriyor. Malik olan Alp normalde araziyi fikri ve fiziki olarak elinde bulundurduğu için zilyettir. Ama silahla Alp'in arazisini ele geçiren Mustafa arazinin zilyetliğini ele geçirmiş olur. Alp'in araziyi geri almak için iki seçeneği vardır.

Mülkiyete dayalı olarak dava açıp arazinin geri verilmesini isteyecek

Zilyetliğe dayalı olarak dava açıp arazinin geri verilmesini isteyecek.

Zilyetliği ıspatlamak daha kolay olduğu için Alp zilyetliğe dayalı olarak dava açma yolunu seçiyor ve bu yolda iki şeyi ıspatlaması gerekir. 35

Alp hukuken zilyet olduğunu ıspatlamalı

Alp'in zilyetliğini Mustafa'dan zor kullanarak, gizlice veya hibe ile almamış olduğunu ıspatlamalı. Alp bunu ıspatlayarak arazinin kendisine verilmesini ister.

Böyle bir davada Alp davayı açıp Mustafadan araziyi geri aldı. Mustafa zilyetliğe dayalı olarak Alp'e dava açabilir mi ?

Açar ama Zilyetliğe dayalı olarak malın iadesini talep etse dahi istediğine ulaşamaz ve Mal Alp'te kalır.

Çünkü zilyetliğe dayalı olarak dava açmada iki şart aranırdı.

Hukuken zilyet olduğunu ıspatlamalı

Zilyetliğin davanın karşı tarafından zor kullanılaarak, gizlice veya rıza ile hibe edilmemiş olduğu ıspatlanmalıdır.

Mustafa ikinci şarta uymadığı için zilyetliğe dayalı olarak dava açmış olsa dahi davayı kazanamaz. Çünkü Mustafa Alp'ten araziyi zorla ele geçiren taraftır.

Örn: Alp kendisine ait olan araziyi işlemek ve semerelerinden yararlanmak üzere Ecem'e bir yıllığına kiralıyor. Ecem tarlayı işlemeye başlıyor ve bu sırada Mustafa gelip Ecem'i zorla tarladan çıkartıyor. Ecem'in Mustafa'ya dava açma hakkı var mıdır ?

Ecem zilyet yardımcısı olduğu nispi bir hakkı vardır ancak ve ancak arazinin sahibi olan Alp'e dava açıp arazinin kendisine geri verilmesini talep edebilir. Alp ise mutlak hakka sahip olan taraftır. Alp zilyetliğe ya da mülkiyete dayalı olarak dava açıp Mustafa'dan araziyi alıp bir yıllık anlaşma yaptığı Ecem'e geri vermekle yükümlüdür.

Actio, dava demektir.

Actio In Rem ve Actio In personam mutlak hakka dayalı dava ve şahsi (nispi) hakka dayalı olan davadır.

Actio İn Rem (mutlak hak) ve Actio İmpersonam (nispi hak) ayrımı Roma'dan gelmektedir.

Sözleşmeden doğan haklar ancak ve ancak Actio İmpersonam'a konu olabileceği, tamamen mülkiyetten doğan hakların ise Actio İn Rem'e konu olabileceği düzenlenmiştir.

Örn: Akif arazisini Berkay'a kiralıyor. Erkin gelip araziyi Berkay'dan zorla alıyor. Berkay'ın burada yapabileceği tek şey Actio İmpersonam'dan dolayı Akif'ten araziyi talep etmek olur. Yani Berkay dava yoluyla gidip araziyi Erkin'den talep edemez.36 Berkay ancak gidip Akif'e dava açarak arazinin kendisine geri verilmesini talep eder. Akif'te gidip zilyetliğe ya da bmülkiyete dayalı olarak Erkin'e dava açarak araziyi alıp Berkay'a teslim eder.

Örn: Akif arazisini Berkay'a kiraladı ve Erkin gelip araziyi zorla ele geçirdi. Erkin araziyi ele geçirdikten sonra Mustafa'ya sattı. Akif'in araziyi Mustafa'dan talep etme hakkı var mıdır ?

Arazinin maliki olan Akif Actio İn Rem'den (mutlak hak) dolayı herkese karşı dava açarak araziyi talep etme hakkı vardır.

Örn: Mustafanın ayakkabıcı dükkanına giren Hırsız Akif ayakkabıları çalar. Roma hukukunda bu hırsız ayakkabıları çalmış olsa dahi ayakkabıların zilyetidir. Ayakkabıları çalan Akif bu ayakkabıları kendi dükkanında satmak ister. Hırsız Akif'in dükkanına giren hırsız Alp ayakkabıları Akif'in dükkanından çalar. Hırsız Akif kendisinden ayakkabıları çalan hırsız Alp'e dava açarak malın kendisine verilmesini talep edebilir mi ?

Zilyetliğe dayalı olarak dava açmanın iki koşulu vardır.

Hukuken zilyet olduğunu ıspat etmeli

Zilyetliğin davanın karşı tarafından zor kullanılaarak, gizlice veya rıza ile hibe edilmemiş olduğu ıspatlanmalıdır.

Hırsız Akif bu iki şarta da uyduğu için zilyetliğe dayalı olarak ayakkabıların kendisine geri verilmesini talep edebilir.

Mustafa ise Actio İn Rem'e (Mutlak Hak) sahip olduğu için ayakkabılar kimin eline geçmiş olursa olsun ayakkabıların kendisine iadesini talep edebilir.

Örn: Ayakkabıcı olan Mustafa ayakkabıcı dükkanını içindeki ürünlerle birlikte Emre'ye kiraladı. Emre bu dükkanı işletip kira ödüyor. Bu sırada hırsız Alp dükkana girip ayakkabıları çalar. Dükkan sahibi Mustafa Alp'e dava açarak malın iadesini isteyebilir mi ? Kiracı Emre Alp'e dava açarak malın iadesini siteyebilr mi ?37

Dükkan sahibi Mustafa Actio İn Rem'e (Mutlak Hak) sahip olduğu için hırsız Alp'e dava açarak malın kendisine geri verilmesini talep edebilir ancam kiracı Emre'nin Actio İmpersonam'a (nispi hak) sahip olduğu için bu davayı hırsız Alp'e açamaz ve ancak dükkan sahibine dava açarak malın kendisine verilmesini talep edebilir.

ZİLYETLİK KAVRAMI

11.04.2016

Roma hukukunda zilyetlik kavramı, eşyayı hem fiziken kontrol etmek hem de fikri olarak malikmiş gibi kontrol etmek anlamına gelmektir.

Örn: Bir hırsız eşyayı çaldığında eşyayı fiziki olarak kontrol etmenin yanı sıra eşyayı malik olma iddiasıyla yani malikmiş gibi elinde bulundurduğu için eşyanın zilyedii olmuş olur. Ancak eşyanın sahibi zilyetliğe dayalı olarak dava açarak eşyanın kendisine geri verilmesini talep edebilir.

Zilyetliğe dayalı olarak dava açmanın iki koşulu vardır.

Hukuken zilyet olduğunu ıspat etmeli

Zilyetliğin davanın karşı tarafından zor kullanılaarak, gizlice veya rıza ile hibe edilmemiş olduğu ıspatlanmalıdır.

Eşyanın sahibi bu iki şartı yerine getirdiği takdirde malın kendisine iadesini isteyebilir.

Roma'da zilyetliğe dayalı olarak dava açarak davayı kazanmak malikliğe dayalı olarak davayı kazanmaktan çok daha kolaydı. Bu yüzden zilyetliğe çok önem vermişlerdir. Çünkü Maliklik korumasında geri alım davasında (Rei Vindictio) kişi sadece kendisinin malik olduğunu ıspatlamakla yetinmiyor ve kendisinden önceki bütün devir işlemlerinde de devreden kişilerin gerçek malik olduğunu ıspatlamakla yükümlüydü. Bu yüzden malikliğe dayalı olan davayı kazanmak çok zordur. Zilyetlik davası ise çok daha kolay bir davadır. Zilyetlikte;

Kişinin zilyet olduğunu ıspatlaması

Zilyetliğin davanın karşı tarafından zor kullanılaarak, gizlice veya rıza ile hibe edilmemiş olduğu ıspatlanmalıdır.

Eşyanın sahibi bu iki şartı yerine getirdiği takdirde malın kendisine iadesini isteyebilir.
38

Malın Mülkiyetinin Kazanılması:

RES MANSİPİ (Önemli Eşyalar)

Köleler

Yük ve Çeki Hayvanları (At, eşşek, öküz gibi arazide toprağı işlerken kullanılan hayvanlardır.) Tarımda kullanılan hayvanlar özellikle Roma'nın gelişmesiyle birlikte değişebiliyor. İtalyada mevcut olmayan bazı hayvanların Afrika ve Orta Doğu'dan

getirildiği görülmüştür ama bu hayvanlar Yük ve Çeki hayvanları sınıfına kabul edilmemiştir(Örn. Deve).

İtalyan Arazileri

İtalyan Arazileri Üzerindeki İrtifak Hakları

RES NEC MANSİPİ (Daha az öneme sahip eşyalar)

Res Mansipi dışında kalan eşyalara denir.

Bu iki kavram arasındaki ayrımın önemi, Res Mansipi eşyalar ya Mansipatio ya da İn İure Cessio ile el değiştirebilir. Res Nec Mansipi eşyalar ise elden teslim (traditio) dahil bütün işlem türleriyle devir edilebilir. Ancak Res Mansipi mal, traditio işlemiyle gerçekleştirilirse o işlem geçersiz olur.

Mansipati ve İn Iure Cessio işlemi Justinianos döneminde kağıt üzerinden kalksa da uygulaması devam etmiştir.

Mansipatio ve İn Iure Cessio sözleşmeleri peşin satışlı sözleşmeler olup vadeli satışa konu olamazlar. Mansipatio eyleminde 6 şahidin de hak vc fiil ehliyetine sahip ergin Roma vatandaşı olma zorunluluğu vardır. Tarafların ise ya Roma vatandaşı olmaları ya da Ius Comercium hakkı olan Latin veya Junia Latini olma zorunluluğu vardır. Yani tarafların herhalde Ius Comercium hakkına sahip olma zorunluluğu vardır. In Iure Cessio denilen ve Preator huzurunda yapılan eylem sadece Roma vatandaşlarının yapabileceği bir işlemdir. Ius Comercium yetkisi kişiye Preator önünde işlem yapma hakkı vermez. Taraflarda Roma vatandaşı olmayıp sadece Ius Comercium hakkı varsa sadece Mansipatio işlemi yapılabilir. Çünkü In Iure Cessio yapmak için kişide Comercium hakkı dışında aynı zamanda dava açma hakkının da bulunması gerekir. Bu da sadece Roma vatandaşlarında bulunmaktadır. In Iure Cessio aynı zamanda bir yargılama yöntemi olarak da görülüyor. Bu yüzden de sadece Ius Comercium hakkı olanlar bu işlemi yapamaz ve aynı zamanda dava ehliyetlerinin de bulunması gerekir. Dava açma hakkı da sadece Roma vatandaşlarında bulunur. Kişi Latin de olsa Junia Latin'i de olsa In Iure Cessio hakkı yoktur ve bu hak sadece Roma vatandaşlarına aittir.

Traditio yöntemiyse herkesin yapabileceği bir işlemdir. Mansipatio ve In Iure Cessio işleminde hak USULİ (Prosedür) işlemlerin yapılmasıyla doğarken Traditio'da hak NİYET ile doğar. Yani Mansipatio ve In Iure Cessio işlemlerinde usülde hata varsa mal

teslim edilmiş olsa dahi işlem geçersiz olarak kabul edilir. Yani bu iki işlem şarta sıkı sıkıya bağlı işlemlerdir. Traditio'da ise tareaflar birbirine eşyayı teslim ediyorken devreden mülkiyetine devretme amacıyla teslim ediyorsa, devralan ise malın mülkiyetini kazanmak amacıyla teslim alıyorsa işlem gerçekleşmiş olur. Ama malı devreden kişi malı ödünç vermek amacıyla teslim ediyor lakin devralan kişi malın mülkiyetini kazanmak amacıyla teslim alıyorsa, iradeler uyuşmadığı için malın mülkiyeti malı teslim alan kişiye geçmez.39

Örn: Cem son model atını Alp'e traditio yöntemiyle satıyor ve karşılığında 500.000 sesters alyor. Cem, Alp'e atı teslim ederken mülkiyetini devretmek amacını taşıyor ve Alp te mülkiyeti devralmak amacıyla atı teslim alıyorsa işlem gerçekleşmiş olup mülkiyet Alp'e geçmiş olur. Ancak Cem son model atını Alp'e ödünç vermek amacıyla teslim ediyorsa ve Alp atın mülkiyetini kazanmak için teslim almış olsa dahi mülkiyet Alp'e geçmez.

Roma'da mülkiyetin kazanılması Aslen İktisap ve Devren İktisap olarak ikiye ayrılmıştır.

Aslen iktisapta eşyayı ilk defa zilyedine geçirme durumu söz konusudur. Yani eşyayı zilyedine geçiren kişiden önce eşyanın maliki yoktur. Yani kişinin mülkiyeti başkasının mülkiyet hakkına dayanmazdı.

Devren İktisapta ise kişinin mülkiyet hakkı o kişiden bir önceki mülkiyet hakkına dayalıdır. Yani eski malikten yeni malike devir sözkonusudur.

Aslen iktisap kendi içinde ikiye ayrılır.

Ius Civil'e (Örf ve adet hukuku) göre aslen iktisap

Ius Naturale'ye (Doğal hukuk) göre aslen iktisap

Aslen iktisapta örf ve adet hukukuna göre kazanım şekline USUCAPİO (Kazandırıcı Zaman Aşımı) denir. On iki levha kanunlarında düzenlenmiştir ve kazandırıcı zaman aşımı;

Taşınır mallarda 1 (BİR) yıl

Taşınmaz mallarda 2 (İKİ) yıl

Bu süreler geçtikten sonra o eşyanın mülkiyeti kazanılır.

Roma hukukunda USUCAPİO uygulamasının iki amacı vardır.

1-) Eşyanın Devrindeki Usülsüzlüğü Düzeltmek

Mansipatio veya In Iure Cessio yöntemiyle devredilmesi gereken Res Mansipi eşyanın Traditio yöntemiyle devredilmesinde bir usülsüzlük oluşmuş olur ve bu usülsüzlük kazandırıvı zaman aşımı ile düzeltilebilir.

2-) Devralan kişinin Hak Sahipliğindeki Usülsüzlüğü Gidermek

Aslında malik olmayan kişiden alınan eşya, eşyayı satan alan kişiden önceki kişi malik değilse burada bir usülsüzlük sözkonusudur. Bu usülsüzlüğün düzeltilmesi de USUCAPİO yöntemiyle mümkün olabilir. 40

Bu iki amacın gerçekleşmesinde USUCAPİO yönteminde mülkiyetin kazanılması için BEŞ TANE koşulun gerçekleşmesi gerekir.

1-) Kazandırıcı zaman aşımı süresince zilyetlik kesintisiz sürmelidir.

2-) Zilyetliğin geçerli bir hukuki sebebe dayanması gerekir.

3-) Zilyetliğin iyi niyetle (Bonafide) elde edilmiş olması gerekir.

4-) Eşya, üzerinde mülkiyet hakkı kurulmasına uygun bir eşya olmalıdır.
Örn: Köle zannedilerek satılan özgür kişi, özgür kişi olduğu için üzerinde mülkiyet kazanılması mümkün değildir. Özgür kişi satılıp kazandırıcı zaman aşımı süresi geçmiş olsa ve alan kişi de iyi niyetli olsa dahi bütün koşullar bir arada olsa bile kazandırıcı zaman aşımıyla özgür kişinin mülkiyetin geçmesi mümkün değildir.

5-) Eşyanın daha önceden hiçbir şekilde çalınmamış ya da zorla ele geçirilmemiş olması gerekir.

Yani Kazandırıcı zaman aşımı sadece iki olayda uygulanır ve bunun için beş koşulun bir arada olması gerekir.

Örn: Alp Res Mansipi (Değerli Eşya) olan kölesini Traditio yöntemiyle Mustafaya devreder. Burada Res Mansipi olan kölenin devrinde usülsüzlük sozkonudur ve usülsüzlüğün ortadan kaldırılması için yukarıda belirtilen beş koşulun gerçekleşmiş olması ve taşınır malların devrinde sözkonusu olan bir yıllık sürenin dolmasıyla Mustafa kölenin mülkiyetini kazanmış olur.

Örn: Damla başkasına ait olan pırlanta yüzüğü kendisinin sanıp Bahtışen'e satar. Burada devralan kişinin hak sahipliğinde bir usülsüzlük vardır. Çünkü Damla malik olmadığı bir eşyayı Bahtışene satmış olur. Bahtışen yukarıdaki beş koşulun oluşması ve 1 (BİR) yıllk kazandırıcı zaman aşımı süresinin dolmasıyla mülkiyeti kazanmış olur.

Post Klasik (Son İmparatorluk) devrinde İtalyan eşyaları üzerindeki UCUSAPİO uygulaması değişiyor.

Longi Temporis Praescriptio (Uzun dönem kazandırıcı zaman aşmı)

Taşınır eşyalar için 3 (ÜÇ) yıl

Gayrimenküllerde İtalyan arazisiyse 20 (YİRMİ) İtalyan arazisi değilse 10 (ON) yıl

sürenin kesintisiz devam etmesiyle mülkiyet kazanılmış olur.

Longi Simi (Daha da Uzun Zaman Aşımı)

Sadece iyi niyet koşulu aranır ve iyi niyetli olarak 30 (OTUZ) yıl aralıksız olarak eşyayı elinde bulunduran kişinin o eşyanın maliki olacağı düzenlemesi getirilmiştir. 41 Kişi 30 (OTUZ) yıl boyunca bir eşyayı işliyorsa o eşyanın maliki olduğu kabul edilir ve bu uygulama sadece Son imparatorluk döneminde yani Justinianos döneminde uygulanır. Justinianos kanunlarına kadar ise bir ve iki yıllık örf ve adet hukuku uygulaması devam etmiştir.

Doğal Hukukta Aslen İktisap, örf ve adet hukukundaki aslen iktisaptan biraz farklıdır. Doğal hukukta eşya varolmakla birlikte bir başkasına aittir fakat o eşya kullanılarak yeni bir eşya oluşturulur. Bu takdirde yeni eşyanın kime ait olacağı konusunu inceleyeceğiz. Yeni bir eşya üretildiği için ve o yeni eşyanın daha önce hiç maliki olmadığı için Aslen İktisap Yöntemi olarak kabul edilmiştir. Buna Kulp-Kap örneğini verebiliriz.

Örn: Alp, Mustafa'nıu kulp unu alıp kendi kabı ile birleştirerek bir fincan elde ederse fincanın maliki kimdir ???

Bu konular üzerinde duracağız.

Bu tarz durumlarda farklı kavramlar ön plana çıkar.

OCCUPATİO (İŞGAL)

RES NULLIUS (Kimsesiz Eşyalar)

Daha önceden kimseye ait olmayan eşyalar vardır ve bunlara kimseye ait olmaynn eşya anlamına gelen RES NULİUS denir. Bunlara deniz hayvanlarını doğadaki vahşi hayvanları örnek verebiliriz. Bunları yakalayan kişi bu hayvanların mülkiyetini kazanmış olur. Yakalanan vahşi hayvan kaçıp sahibinin hakimiyetinden kurtulduğu an vahşi hayvanın mülkiyeti kaybedilmiş olur. Evcil hayvanlarda böyle bir durum söz konusu değildir.

Örn: Efsun'un koyun sürüsü vardır ve Efsun koyunlarını otlatmak için doğaya salıyor ve Efsun'un koyun sürüsünden 5 koyun kaçıp Yağmur'un koyun sürüsüne giriyor ve o koyun sürüsünün içine karışmış oluyor. Buradaki 5 koyunun mülkiyeti hala Efsun'a aittir yani Efsun gidip o koyunları geri talep edebilir.

Hayvanların mülkiyetinin kazanılması konusunda bir istisnai durum vardır. Geri dönme alışkanlığı bulunan hayvanlarda (Güvercin vs.) geri dönme alışkanlığı sona ermeden o hayvanın mülkiyetinin kazanılmasının mümkünn olamayacağı düzenlemesi yapılmıştır.

Av hayvanlarıyla ilgili bir konuya değinelim;

Ormanda öldürülüp avlanan hayvanın mülkiyeti hayvanı öldüren kişinin olurken, başkasının arazisinde öldürülerek avlanan hayvanın mülkiyeti de hayvanı öldüren kişiye geçer ancak kişi hayvanı avlarken o araziye zarar vermiş sayılır araziye verdiği zarardan dolayı tazminatla yükümlü olur. Araziye zarar verme konusunu açalım.42 Arazi, üzerindeki hayvanlarla beraber bir bütünleyici parça olarak görülür. Bundan dolayı da hayvanı avlayarak arazinin üzerindeki eşyayı yok etmiş gibi görüldüğü için arazinin bütününe verilmiş bir zarar sözkonusudur. Bundan dolayı hayvanı vuran kişi hayvanın sahibi olmakla birlikte arazinin sahibine de tazminat ödemek zorunda kalır.

RES DERELİCTAE (Terk Edilmiş Eşya)

Terk edilmiş eşyalar (RES DARELİCTAE) üzerinde zilyetlik kurularak mülkiyet kazanılabilir.

Kaybedilmiş eşyalar terk edilmiş eşya statüsüne girmez.

Defineler terk edilmiş eşya sayılmaz.

ALLUVIO:

Nehir kıyısındaki araziden nehir zamanla toprakları söküp aşağı doğru getirip deltanın olduğu yerde topraklar birikip başka kişinin arazine karışıyor. Burada topraklar birilerinin arazinden kopup onun arazini küçültürken başka birilerinin arazine karışarak onların arazisini de büyütmüş oluyor. O toprak parçaları kişinin arazisinden koptuğu an mülkiyeti kaybolur ve kimsesiz eşya statüsüne girer, başkasının arazisiyle birleştiği an da o kişinin mülkiyetine geçer. Bazen o toprak parçaları başkasının arazisiyle birleşmeyip nehrin ortasında birikerek adacık oluşturur. Bu durumda nehrin iki yakasındaki arazi sahiplerinin o toprak parçasının kendilerine yakın olan yarı parçasının sahibi olur. Arada kalan toprak parçasının ikiye bölünmesine InSula Nata denir.

ACCESSİO (Birleşme) :

İki eşyanın birbirleriyle birleştirilerek yeni bir eşya elde edilmesi işlemine ACCESSİO denir. Romalıların bakış açısına göre iki eşyanın birleşmesiyle ortaya yeni bir eşya çıkıyorsa ve bu eşyanın birbirlerinden ayrılma imkanı varsa, eşyaların ayrılması sağlanır ve herkes kendi malını alır. Eğer ayrılma imkanı olmasına rağmen taraflar bunu talep etmiyorsa ortada ortak mülkiyet vardır.

Örn: Alp, Vahaptan habersiz olarak incilerini alıp kendi gümüş zinciriyle birleştirip yeni bir kolye oluşturur. Bu kolye ayrılabildiği için eğer Vahap kolyenin ayrılıp incilerin kendisine verilmesini isterse eşya ayrılır ve her iki taraf ta kendi eşyasını alır. Ama olur da Vahap kolye bu şekilde kalsın ve ikimizin olsun derse ortak mülkiyet kurulmuş olur.

Ayrılabilir eşyalar için süreç yukaridaki gibi işler. Bazı eşyalar ise birleştikten sonra birbirlerinden ayrılmaz. Burada da bütünleyici parça – eklenti parça ayrımı sözkonusudur. Ana eşyaya sahip olan kişinin eklentiye de sahip olacağı ilkesi gelişir. 43

Örn: Abdullah, Tuba'nın Kulbunu alıp kendi kabıyla birleştirerek bir bardak oluşturur ve ortaya yepyeni bir eşya çıkmış olur. Burada Abdullah ana parçaya sahip olduğu için Kulp'un da sahibi olmuş olarak bardağın mülkiyetini kazanır. Burada ise Tuba'nın tazminat isteme hakkı ortaya çıkar. Tuba kulp'un mülkiyetini kaybettiği için müraacat ederek tazminat isteme hakkına erişmiş olur ve Abdullah'tan kulp'un değerinin iki katı tazminat alır.

SPECİFİCATİO (Birleşme (İltihak) Bir Eşyanın Başka Eşyaya Katılması)

Bir araya geldiklerinde birbirlerinden ayrılması mümkün olamayacak eşyaların birleşerek yeni bir eşya oluşturmasına SPECİFİCATİO denir.

Bu eşyanın mülkiyetinin kimde olacağı durumunu inceleyeceğiz.

Roma'da bütünleyici parça-eklenti ayrımı yeni yeni başlamış olsa da hangi malın kime ait olacağı konusunda kesin bir ayrım olmamıştır. Genelde ana eşyaya sahip olanın eklentiye de sahip olacağı düzenlemesi getirilmiştir.

Örn: Efe altın yaldızını alıp Sezer'in kağıdı üzerine yazı yazar. Ortaya çıkan eşyanın mülkiyeti ana parçanın sahibi olan Sezer'in olur

Fakat istisnai durumlar da mevcuttur. Sanat eserleri konusunda bir farklılık gözükmektedir. Bir sanatçı hangi eşyanın üzerine eser inşa ederse etsin ortaya çıkan eserin mülkiyet hakkı o sanatçının olur.

Örn: Ressam olan Seren, gidip Hanife'nin tuval'i üzerine resim çiziyor. Her ne kadar ana parça Hanife'nin tuval'i olmuş olsa da ortaya bir sanat eseri çıktığı için o eşyanın mülkiyeti ressam olan Seren'e geçmiş olur.

KARIŞIM (CONFUSIO)

İki tane benzeri eşyanın birleştirilmesiyle ortaya çıkan yeni eşyanın niteliği birleştirilmeden önceki iki benzeri eşyanın niteliği ile aynı oluyor. Birbirinden ayrılma imkanı olduğunda eşyaların ayrılması istenir. Ayrılma imkanı yoksa ortak mülkiyet kurulur. Zarar gören karşı taraftan zararının tazmin edilmesini talep edebilir.

Örn: Şebnem ve Deniz'in zeytinyağları birleştirilerek ortaya yine zeytinyağı çıkıyor. Burada eşyalar ayrılabiliyorsa taraflar dilerlerse ayrılmasını talep edebilir.

Yukarıdaki tanım sadece iki menkul ya da iki gayrimenkul karışımı için değildir ve gayrimenkul eşya ile menkul eşyanın birleşmesinde de böyle bir durum mevcuttur.44

Örn: Ecem, Seren'in ahşaplarıyla kendi arazisine ev inşa ediyor. Burada mülkiyet ana parça olan arsa sahibinin yani Ecem'in olur. Evin yıkılması sözkonusu olamayacağından

Seren ya evin kendi kendine yıkılmasını bekleyebilir ya da Ecem'den tazminat talebinde bulunarak zararının karşılanmasını isteyebilir.

İki Eşya karışıyor ve ortaya yepyeni bir eşya çıkıyor. Bu durumda ortaya çıkan eşyanın malikliği konusunda Roma'da okul ayrımı vardır.

Sabinianusçular eşyanın yapımında daha çok kullanılan malzeme kiminse ortaya çıkan yeni ürünün sahibinin o kişi olacağı görüşüne inanmışlardır.

Proculianusçular ise emeğe önem vermişlerdi. Kullanılan ürün kimin olursa olsun emek harcayarak o eşyanın ortaya çıkmasını sağlayan kişi o eşyanın mülkiyetini kazanmış olur. Justinianus Proculianusçuların görüşüne inanmış olup emek harcayan kişinin eşyanın mülkiyetini kazanacağı görüşünü savunmuştur.

14.04.2016

Mansupatio, In Iure Cessio ve Traditio da dahil bütün işlem türlerinde Roma hukukunda bir eşyanın bir başka kişiye verilmesi işleminin eşyanın varlığı ile yapılması gerekir.

Örn: Abdullah kölesini Mansipatio işlemiyle Vahap'a satmak istiyor. Satış işlemi esnasında kölenin de satış işleminin yapıldığı yerde bulunması gerekir. Koyun satılıyorsa koyunun, buğday satılıyorsa buğday'ın takas esnasında satış yerinde olması gerekir. Fakat uygulamada bunun yapılmasında çeşitli zorluklar vardır. Örneğin, 1.000 çuval buğday satılacak veya 300 koyun satılacaksa bunları takas yerine getirmek çok zordur. Bu yüzden de huzurda teslim denilen sistem yavaş yavaş gevşemeye başlamıştır ve çeşitli yöntemler bulunmuştur. Malın tamamının bu tür işlemlerde huzura getirilmesinin zor olduğu durumlarda malı temsil eden bir parçanın getirilmesi ve o temsili malın teslimi ile bütün malın teslim edileceği düzenlenmiştir. Bu işleme farazi teslim anlamına gelen Traditio Factio denmektedir. Farazi teslimin uygulama alanı traditio ile kalmayıp mansupatio ve In Iure Cessio da dahil olmak üzere bütün işlem türlerinde uygulanmaktadır. Bunun dışında arazi satışında araziyi kucaklayıp teslim etmek mümkün olamayacağı için ya arazinin yanına giderek ya da uzaktan göstererek arazinin satış işlemi gerçekleşir. Bu teslim yöntemi uzun elden teslim anlamına gelir. Kısa elden teslim ise Traditio Brevi Manu , kişi satacağı eşyayı daha önceden teslim etmiş.

Örn: Alp evini Mustafa kiralıyor. Mustafa evin içerisinde otururken Alp evi satmak istiyor ve Mustafa da kabul ediyor. Mustafa zaten evde olduğu için evde oturmaya

devam ediyor. Sadece satış işlemi yapılıyor ve bu şekilde eşya Mustafa'ya devredilmiş oluyor.45

Örn: Akif kölesini Mustafa'ya ödünç veriyor ve sonrasında köleyi Mustafa'ya satmaya karar veriyor. Köle zaten Mustafada olduğu için satış için Akif'in köleyi geri isteyip satış işleminde tekrar teslim etmesi gibi bir durum sözkonusu değildir. Yani köle zaten Mustafada olduğu için usuli satış işlemi yapıldıktan sonra köle Mustafanın olmuş oluyor.

Örn: Alp evini Mustafa'ya satıyor ama evde kiracı olarak oturmaya devam ediyor. Alp zaten evde oturduğu için teslim etmek zorunda değildir. Usuli satış işlemiyle beraber evin Mustafa'ya teslim edildiği kabul edilir.

Buna da hükmen teslim anlamına gelen Traditio Constititum denir. Hükmen teslimde eşya satıcıda kalıyor yani satıcı eşyayı satmış olsa da kullanmaya devam ediyor.

1-) Contractus (Sözleşme) (Numerus Clausus- Sınırlı Saıym ilkesi)

2-) Delictus (Haksız Fiil) (Numerus Clausus- Sınırlı Saıym ilkesi)

3-) Quasi Contractus (Sözleşme Benzeri)

4-) Quari Delictus (Haksız fiil benzeri sözleşmeler)

5-) Literatis (Yazılı Sözleşmeler)

-a-)Rızai Sözleşmeler

Alım Satım sözleşmesi

Kira Sözleşmesi

Vekalet Sözleşmesi

Ortaklık Sözleşmesi

6-) Sözlü Sözleşmeler

b-)Ayni Sözleşmeler

Ödünç (Ariyet)

Tüketim ödüncü (Karz)

Saklama (Vedia)

Rehin

Delictum46

Furtum (Hırsızlık)

Dolus (Hile ve tehdit)

İniura (Kişiliğe zarar verme suçu)

Domnum İniura Dotum (Eşyaya Zarar Verme Suçu)

18.04.2016

İki farklı insana ait eşyaların birleşmesinde taraflar kendi aralarında anlaşma sağlamışsa burada sorun çıkmaz. Tarafların anlaşamamaları halinde ortaya iki tane sorun çıkar.

Eşyanın mülkiyeti kime ait olacak ?

Mülkiyeti kaybeden kişnin zararının telafi edilip edilemeyeceği ?

Burada ilk olarak ortaya çıkan eşyanın niteliğine bakılır. Nitelik olarak asıl eşya konumunda olan eşya hangisiyse asıl eşya malikinin kendi eşyasına eklenen eşyanın da sahibi olacağı kabul edilir. Kulp-Kalp örneği vs.

Sanat eserlerinde ana eşya kimin olursa olsun yeni eşyanın mülkiyeti sanat eserini ortaya koyan sanatçının olur.47

Roma'da kişinin, başkasına ait olduğunu bilebileceği eşyayı sahiplenmesi hırsızlığa girerdi. Kişi başkasına ait olduğunu bilebileceği eşyayı kendi eşyasıyla birleştiriyorsa zarar gören kişinin iki tane tazminat hakkı doğar.

Normal olarak mülkiyeti hakkını kaybetmekten doğan tazminat hakkı

Romadaki hırsızlık düzenlemesi kapsamında hırsızlıktan doğan cezai tazminat hakkı

Örn. Alp, Mustafaya ait olduğunu bildiği kulp'u alıp kendi kabıyla birleştirerek bir bardak ortaya çıkarır. Mustafanın da durumdan haberi olmuyor. Mustafa bu durumu öğrenince Alp'e karşı iki tane tazminat hakkını öne sürebilir.

Mustafa, kulp'un mülkiyetini kaybettiği için zarar etmiş olur ve mülkiyetin kaybedilmesinden doğan tazminat talebinde bulunabilir.

Alp, o kulp'un Mustafa'nın kulp'u olduğunu bilmesine rağmen kendi kabıyla birleştirerek bir nevi hırsızlık suçu işlemiş oluyor ve Mustafa, Alp'e karşı hırsızlıktan doğan cezai tazminat talebinde bulunabilir.

Benzer bir uygulama gayrimenkuller için de sözkonusudur. Bu konuya bir örnek üzerinden değinelim.

Örn: Alp, Mert'in ahşaplarını alarak Sergen'in arazisinde ev inşa eder. Bu durumda mülkiyetin kime ait olacağı konusunu ve tazminat konusunu inceleyelim. Asıl eşya olan arazinin sahibi eşyanın tamamının sahibi olacağı için arazi Sahibi Sergen evin de sahibi olmuş olur. Tazminat konusuna gelecek olursak, 12 levha kanununlarına göre ev kasıtlı olarak yıkılamayacağı için ahşapların sahibi olan Mert eşyaların ayrışmasını talep edemez ve evin kendiliğinden yıkılmasını bekleyerek ahşaplarını geri alabilir. Mert burada ahşapların mülkiyetinin kaybedilmesinden doğan tazminatı Alp'ten alırsa ahşapların mülkiyetini kaybetmiş olur. Sergen ise arazisinin zarar görmesi durumunda tazminat talep edebilir, ancak Sergen'in arazisi değer kazanmışsa tazminat talep edemez.

Lex Comiceria Yasağı

Günümüzde Lex Comiceria Yasağı denen bir yasak vardır. Bunu bir örnek üzerinden açıklayalım.

Abdullah, hukuk fakültesinden mezun olduktan sonra hakimlik ve savcılık sınavını kazanıp Cizre'de stajyer hakim olarak göreve başlar. Abdullah bir süre çalıştıktan sonra birikmiş parasıyla ev almak ister. Evin değeri 400.000 TL'dir ama Abdullah'ın sadece 200.000 TL'si vardır. Abdullah ısrarla o evi satın almak ister ve bunun için de bankadan 200.000 TL değerinde kredi almak için bankaya başvurur. Banka da kredi'ye karşılık olarak teminat ister. Abdullah ise evin kendisini teminat olarak gösterir ve buna da rehin

denir. Gayrimenkul rehni günümüzde ipotek olarak geçer. Abdullah kredi borcunu ödeyemiyor ve banka ipotekten doğan hakkından dolayı banka bu gayrimenkul'u satışa çıkarıyor ve araziyi sattırıp satış parasından Abdullah'ın kendilerine olan borcunu alırlar ve geri kalanını da Abdullah'a iade ederler. Akla şu soru gelebilir. Banka neden gayrimenkulu doğrudan doğruya kendine almak yerine satışını sağlayıp para alıyor. Bu esnada Lex Comiceria yasağı devreye girer.

Lex Comiceria yasağına göre bir eşya üzerine rehin koyan kişi, eğer rehin sözleşmesine uyulmazsa o eşyayı doğrudan doğruya kendisine alamaz ve ancak satışını talep edip satıldıktan sonra ortaya çıkan paradan hakkını alabilir. Bunun adı Lex Comiceria yasağıdır ve Lex Comiceria yasağı Roma'dan gelmektedir.48

QUİZ

25.04.2016

A, Roma'da komşusu B'nin bahçesine 50 tane zeytin ağacı diker. Arazinin diğer komşusu C, bir gün içeri girerek olan zeytinleri toplar ve değirmen ile sıkarak zeytin yağı üretir. Aradan belirli bir süre geçtikten sonra zeytinyağını D'ye 100 sesterz karşılığı satar ve traditio ile devreder.

Zeytin ağaçlarının mülkiyeti kime aittir? Neden?

C, zeytinleri toplayarak mülkiyeti kazanabilir mi?

Başkasına ait zeytinlerin ezilmesi ile elde edilen zeytinyağını, Roma eşya hukuku kapsamında nasıl nitelendirirsiniz?

C, sıkma eylemi ile zeytinyağının maliki olmuş mudur?

D, traditio işleminden sonra zeytinyağının mülkiyetini kazanır mı? Usucapio uygulamasını da dikkate alarak cevap veriniz.

CEVAPLAR

1-) Zeytin ağaçları arazinin bütünleyici parçasıdır. Arazinin sahibi B zeytin ağaçlarının da maliki olur.

2-) C, başkasının arazisinden zeytin toplayarak hırsızlık yapmış olur ve hırsızlıkla elde edilen malların maliki olması mümkün değildir. Zeytinlerin asıl maliki hala B'dir.

3-) Sözkonusu durumda Specificatio vardır. Yani ortada tür değiştirerek oluşan yeni bir eşya vardır.

4-) İki farklı görüş vardır.

Sabinianusçulara göre emek sözkonusu olduğu için zeytin yağının mülkiyeti C kişisine aittir. Fakat C hırsızlık yaptığı için B'ye zeytinlerin tazminatını öder.

Procillianusçulara göre ise eşya en başından itibaren B'nin eşyasıdır. C zeytinyağının mülkiyetini kazanamaz.

5-) Bu bir hırsızlık malıdır. Subinianusçulara göre ortada bir hırsızlık sözkonusu olduğu için mülkiyet zaten C'nin olmamıştır. C'nin hak sahibi olmamasına rağmen D'ye satış olduğu için

Ussucapio'nun uygulama alanı

Hak Sahibindeki Usülsüzlük

Usüldeki Eksiklik 49

Bu iki durumda aşağıdaki beş şart aranır aksi takdirde mülkiyetin kazanılması mümkün değildir.

Ussucapio yönteminin şartlarına göre değerlendirilir.

Bir ve iki yıllık sürelerin kesintisiz geçmiş olması

Zilyetliğin geçerli bir hukuki sebebe dayanması

Kişinin iyi niyetli olması

Eşya, üzerinde mülkiyet hakkı tesisine uygun bir eşya olması

Bu eşyanın daha önce hiçbir şekilde çalınmamış veya zorla ele geçirilmemiş olması gerekir.

ÖNEMLİ: Son maddenin eksik olmasından dolayı burada USUCAPTİO uygulanamaz.

B, Roma vatandaşı Octavius'un kölesi Titus, efendisine kızarak kaçar. Ormanda yürürken köle taciri Gaius'a rastlar. Gaius, Titus'un sahipsiz olduğunu düşünerek onu zilyedine alır. Titus'a 2 yıl bakan Gaius, iki yıl sonunda Titus'u köle pazarında Primus'a satar ve mancipatio ile devreder.

Gaius, Titus'u zilyedine almakla malik olur mu? Neden?

İlk soruya hayır cevabı verdiğinizi düşünürseniz, Gaius'un usucapio uygulaması ile Titus'un mülkiyetini kazanıp kazanmayacağını açıklayınız.

Primus'un Titus'un mülkiyetini kazanmış mıdır?

CEVAPLAR

1-) Köleler hiçbir zaman sahipsiz değildir. Gaius'un da kölenin bir sahibi olacağını bilmesi gerektiğinden zilyedine almakla maliki olmaz. Burada Occupatio'nun uygulanması mümkün değildir. Çünkü Occupatio ancak sahibi olmayan eşyalar için uygulanır.

2-) Gaius, Usucapio işlemiyle Titus'un mülkiyetini kazanamaz. Çünkü usucapio işleminin uygulama alanı sadece hak sahibindeki usulsüzlük ve devirdeki usülsüzlük şeklindedir. Somut vaka'da bunların ikisi de olmadığından Usucapio uygulanamaz.

3-) Primus ta Titus'un mülkiyetini kazanamaz. Çünkü Roma'da kişinin başkasına ait olduğunu bilebileceği eşyaya el koyması hırsızlığa girer hırsızlık eşyasının satılmasının

mümkün olamayacağı için de Primus'un kölenin mülkiyetini kazanması mümkün değildir.50

Tatile giden Alpius, saklaması için çok değerli kürkünü arkadaşı Atia'ya verir. Alpius, tatilden gelince kürkünü geri ister, ancak Atia, kürkün yandığını söyleyerek geri vermez ve kürke el koyar.

Atia'nın, saklaması için kendisine verilen kürk üzerindeki statüsü nedir?

Atia kürkü geri vermeyerek sahibi olmuş mudur?

CEVAPLAR

1-) Alpius kürk'ü Atia'ya saklaması için verdiğinden dolayı Atia'nın buradaki statüsü Vaziy-ül Zilyet (Zilyet Yardmcısı) Detantio 'dur. Zilyet midir diye bakacak olursak zilyetliğin kazanılması için iki şart aranır.

Fiziki kontrol

Fikri koşul

Atia kürk'ü fiziki olarak kontrolünde bulundursa da fikri koşula uymadığı için ancak zilyet yardımcısı statüsünde değerlendirilebilir.

2-) Atia kürkü geri vermeyerek te eşyanın sahibi olamaz. Sahibi olan bir eşyadır ve hiçbir şekilde sahibi olamaz sadece kürkün zilyedi olabilir.

28.04.2016

İrtifak Hakları (Iure In Re Aliena) :

Justinianus kendi kitabında irtifak haklarına Servitudes

demektedir. İrtifak hakları ikiye ayrılmıştır.

Taşınmaz İrtifak Hakları

Şahsi İrtifak Hakları

Taşınmaz İrtifak Hakları:

Bunu örneklerle açıklamaya çalışalım.

Örn: Geçit hakkı, kendi arazimize ulaşmak için bir başkasının arazisinden geçmek zorundayız. Bu bir taşınmaz irtifakıdır. Ya da sizin arazinizde hiç su yok ama yanda komşunuzun arazisinde istemdiğiniz kadar su var. Gidip komşunuzdan alacağınız su kaynak hakkı olarak Roma'da taşınmaz irtifak hakkı olarak düzenlenmiştir.

Taşınmaz irtifak hakkı, adından da anlaşılacağı üzere sadece taşınmazlara bağlıdır ve taşınır eşyalarda kurulması mümkün değildir.

Taşınmaz İrtifakında şöyle bir sorun ortaya çıkmaktadır. Bizdeki tapu sistemi Romada olmadığı için taşınmazın el değiştirmesinde taşınmazı yeni alan kişiler bu irtifak hakkından habersiz olabiliyorlar ve Romada buna bir çözüm üretilememiştir.

Örn: Mustafa arazisiyle ilgili Alp'e bir irtifak hakkı tanımıştır. Mustafa arazini gidip Emre'ye sattığında Emrenin irtifak hakkından haberi yoktur ama irtifak hakkı herkese karşı ileri sürülebilen bir hak olduğu için Alp irtifak hakkını burada herkese karşı ileri sürebilir. 51

İşte Romada bu konuda çözümsüz kalınıyor. Geçit hakkı, kaynak hakkı vs. sözleşmeyle de kurulabiliyor. Yani ille de irtifak hakkı kurulmasına gerek yok bu yüzden taratlar birbirlerine rıza göstererek sözleşmeyle kurabilirler. Ama şöyle Bir şey var ki sözleşmeler Actio In Personam bir hak oluşturuyor. Yani sözleşmenin sadece karşı tarafına karşı ileri sürülebilen bir hak oluşturur. İrtifak hakkı ise ayni bir hak olan herkese karşı ileri sürülebilen bir hak oluşturur. Buna da Actio In Rem deniyordu.

51

Taşınmaz irtifakı belli bir amaç doğrultusunda kurulur ve sadece o amaç için kullanılabilir.

Örn: Geçit hakkı verilmişse kişi hayvanlarını orada otlatamaz. Kaynak hakkı ise aldığın suyu sadece kendi arazin için kullanabilirsin yani başkasına satamazsın. Yani kısacası sadece kurulan amaç doğrultusunda kullanılması mümkündür.

İtalyan tarım arazileri üzerindeki Taşınmaz İrtifak Hakları Res Mansippi statüsüne gire ve bunların devirlerinin Mansipatio veya In Iure Cessio ile yapılması zorunluluğu vardır.

Şahsi İrtifak Hakları

Justinianus bunların dört çeşit olduğunu söylemiştir.

Usus

Usus Fructus

Habitatio

Operae Serverum

1-) Usus (Kullanma)

Usus, sadece kullanma hakkı verir yani kişiye semerelerden yararlanma hakkı tanımaz. 52

2-) Usus Fructus (Kullanma ve Semerelerinden Yararlanma Hakkı)

Semere, bir eşyanın faydaları anlamına gelmektedir.

Örn: Zeytin ağacının verdiği zeytin'e semere denir. Koyundan alınan süt, kırpılmasıyla oluşan yün, bunların hepsi semere'dir.

Usus kullanma ve Semerelerden yararlanma demektedir. Fruit, denilen yani meyve de Fructus'tan gelir. Zaten semere kavramı Anglesakson hukukunda Fruit diye yani meyve

olarak geçer.Bitkinin, ağacın verdiği meyveye de Fruit derler,hayvandan alınan süt vs diğer semerelere de fruit derler.

Usus Fructus, hem araziyi kullanmayı hem de arazide zeytin ağaçları zeytin veriyorsa zeytininden yararlanma da oluyor.

3-) Habitatio:

Bir evde oturma,konaklama hakkının tanınmasına denir.

4-) Operae Serverum:

Kölenin hizmetinden yararlanma hakkına denir.

Gerek taşınmaz irtifakı, gerekse şahsi irtifaklar ayni bir hak yaratır yani herkese karşı ileri sürülebilen bir haktır. Yani Actio in Rem (Mutlak dava hakka dayalı dava) konusudur.

Şahsi irtifaklar ve taşınmaz irtifakları arasında bazı farklar vardır.

Şahsi irtifak hakları şahıslara bağlıdır ve devredilemez. Taşınmaz irtifakı ise taşınmaz kime geçerse geçsin devam eder. Şahsi irtifaklar belli bir süreyle yapılır. Sürenin dolmasıyla veya irtifak alanın ölümüyle sona erer.

Taşınmaz irtifakı sadece taşınmaz eşyalar (Res In Mobiles) üzerinde kurulabilirken, şahsi irtifaklar hem taşınır hem de taşınmaz eşyalar (Res Mobiles ve Res In Mobiles) üzerinde kurulabilir.

Taşınmaz irtifakları sayıca sınırlı değildir, şahsi irtifaklar ise NUMERUS CLAUSUS (Sınırlı Sayım İlkesi) sınırlı sayıdadır.

Günümüzde Operae Serverum zaten yoktur ve diğer üç ayrı başlık ise tek başlık altında İntifa hakkı olarak geçer.53

Operae Serverum: Romada köle her ne kadar eşya olarak kabul edilmişse de kölenin çocuğu semere değildir. Yani kölenin hizmetinden yararlanma hakkı kurulduktan sonra kölenin bir çocuğu olursa o irtifak hakkı çocuğu kapsamaz. Yani kölenin çocuğu semere olarak kabul edilmediği için üzerinde irtifak hakkı yoktur. Kölenin elde ettiği eşyalar efendisinindir. Köle üzerinde kurulan irtifak hakkında ise irtifak hakkının amacına bakılır. Amaca uygun olarak elde edilen eşyalar irtifak hakkı sahibine geçer.

Yani burada kölenin üzerinde irtifak hakkının neden kurulduğuna bakılır.

Örn: Bir işletme sahibi olan Mustafa, Abdullah'ın kölesi Mert'i kendi işletmesinde çalıştırmak üzere Köle Mert üzerinde irtifak hakkı kuruyor. Köle olan Mert, Mustafanın dükkanını işletiyor. Bu dükanın işletimi sırasında Köle Mert'in elde ettiği herşey (Para,eşya vs.) irtifak hakkı sahibi olan Mustafaya ait olur. Akşam oldu ve Köle Mert dükkanı kapatıp çıktı ve eve giderken yolda para buldu. Bu kölenin normal yaşantısında olan Bir şey olduğu için para kölenin efendisinin olur.

Örn: Tarla sahibi Vahap, Mustafanın kölesi Sergen üzerinde tarlanın ekilmesi amacıyla irtifak hakkı kuruyor. Köle olan Sergen tarlanın ekilmesiyle ilgili işleri yaparken toprak üzerindeki bir bitkiyi biçti ve o bitki irtifak hakkı sahibi olan Vahap'ın olmuş olur. Ama o esnada Sergen toprağı kazarken kurulan irtifak hakkından tamamen bağımsız bir şekilde bir gömü buluyor ve burada bulunan gömü Sergen'in efendisi olan Mustafa'ya ait olur.

Roma hukukunda bunlar dışında ismi geçen üç tane daha irtifak hakkı vardır;

Enfiteusis (Uzun Süreli İcar (Uzun Süreli Kiralama))

Suprefisies (Üst Kullanım Hakkı)

Pignus (Rehin Hakkı)

1-) Enfiteusis:

Devlet arazilerinin kullanımının uzunn süreli olarak herhangi kimseye terk edilmesidir.

Günümüz koşullarından bir örnek verelim.

Örn: Alp bir devlet arazisini 49 yıllığına kiralayıp üzerine herhangi birşey inşa ediyor ve buna Roma hukukunda Enfiteusis denir.

Romada devlet arazisi süresyle yapılabilmekle birlikte süresiz olarakta birine bırakabiliyor ve bu irtifak hakkı dört koşuşlda sona erer.

Sürenin Sona Ermesi

İrtifak Alanın Mirasçısız Ölmesi

Kira Bedelinin Ödenmemesi

İrtifak Hakkı Alan Kişinin Araziye Telafisi Mümkün Olmayan Zarar Vermesi

Enfiteusis bu dört koşulda sona erer.

2-) Süperfisies (Üst Kullanım Hakkı):

Kişilerin şehirdeki binalarını uzun süreli irtifak hakkı olarak kiralamalarıdır. Burada da irtifak hakkında herhangi bir süre kısıtlaması yoktur. Yani taraflar irtifak hakkı üzerinde dilediği şekilde sözleşme yapabilir.54

3-) Pignus (Rehin Hakkı):

Bunu bir örnek üzerinden açıklayalım.

Örn: Akif komşusu Efe'den borç para olarak 25.000 sesters istiyor. Efe ise tamam parayı vereyim de o parayı bana geri ödeyeceğini nerden bilebilirim diyor, Bunun üzerine Akif kendisine ait olan beş koyunu Efe'ye teklif eder ve borcunu geri ödediğinde koyunları geri almak üzere bir anlaşma yaparak Mansipatio ya da In Iure Cessio şeklinde bir işlem yapıyorlar ve Akif koyunların mülkiyetini Efe'ye devrediyor, Efe ise 25.000 sesters'i Akif'e veriyor. Bu işlemlerin hepsi Akif'in parayı verdiğinde beş koyununu geri almak istemesi amacına bağlı olarak yapılır. Taraflar bu geri verme işlemini garanti altına almak için kendi aralarında Romalıların Fidusia dedikleri bir sözleşme yapıyorlar ve adı

üzerinde bu bir sözleşmedir yani henüz bir irtifak hakkı değildir. O sözleşmede Akif diyor ki ben beş koyunu sana veriyorum ve bu koyunları satmayacaksın, ben sana borcumu ödediğimde koyunların mülkiyetini bana geri vereceksin. Ama zaman geçtikçe sözleşme yapılan bu mallarla ilgili risk oluştuğu anlaşılıyor (Koyunları devralan kişi koyunları satıyor ya da geri vermiyor gibi.) Bu şekilde ortada bir sürü dava oluyor ve davalar sonuçsuz kalıyorlar. Tam da bu sırada Roma'da bir düzenleme yapılarak sistem değiştiriliyor. Bu sefer başlarda diyorlar ki mülkiyeti değil zilyetliği devredeceksin, yani koyunları satmıyorlar, zilyetlik devri gibi bir sistem kurup sadece zilyetlik karşı tarafa geçiyor ve para ödendiği halde mülkiyet hakkına bağlı olarak bir davc açılarak mallar geri alınabiliyor. Daha sonra bu sistem de gelişiyor ve Pignus sistemi, irtifak hakkı sağlanması ortaya çıkıyor.

Günümüzdeki rehin uygulaması gibi borç para isteyen kişi, borç alacağı kişiye koyunlar yerinde bir rehin hakkı sağlıyor. Paray edi zaman rehin hakkı kendiliğinden sona eriyor. Eğer ki parayı ödeeyemezse irtifak hakkı sahibi olan kişi koyunlara el koyar. Burada bir sıkıntı daha ortaya çıkıyor. Bunu da yukarıdaki örnek üzerinden açıklayalım.

Akif 25.000 sesters karşılığında beş koyununu Efe'ye rehin olarak bırakıyor. Koyunların her biri 7.000 sesters değerindedir. Akif 20.000 sesters borcunu ödüyor ama geriye kalan 5.000 sesters borcunu ödeyemiyor. Normalde 5.000 sesters borcu kalmışken Akif o parayı ödeyeemedi diye Efe 35.000 sesters değerindeki beş koyuna birden el koyuyor. Romalılar bunun üzerine mallara el koyma yasası getiriyor ve ortada böyle bir durum olduğu takdirde Efe koyunları sattırıp alacağı olan parayı içinden alıp geriye kalan parayı Akif'e iade eder ve bu el koyma yasasına Lex Comiceria yasası denmektedir ve genelde bu yasak halauygulanmaya devam etmektedir.