TC
İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Roma Hukuku Ana Bilim Dalı Final sınavı 31.5.2017
İkinci Öğretim

SINAV SÜRESİ 80 DAKİKADIR. CEVAPLAR AYRILAN BOŞLUKLARA YAZILACAKTIR. CEVAPLAR OKUNAKLI VE GEREKÇELİ OLMALIDIR. EK KAĞIT VERİLMEYECEKTİR. BAŞARILAR… (Yrd. Doç. Dr. Sevgi kayak)

Romalı R, sahip olduuğu arazideki su kuyularından biri üzerinde, içme suyuna ihtiyaç duyan yakın dostu D'ye, bu su kuyularından yararlanması için, üç yıllığına ve 3000 sesters karşılığı bir hak tesis eder. Arazisinde başka su kaynaklarının da bulunduğunu düşünen R, yeni kaynaklar bulunması ve ayrıca bir su kanalının inşa edilmesi için inşaat ustası Y ile 5000 sesters karşılığı anlaşmaya varır. Parayı iş bitiminde alacak olan Y'nin, bu para karşılığı bir teminat istemesi üzerine R, sahip olduğu çiftli evini Y'ye rehin olarak verir; ancak bu teminat olayının iş çevresi tarafından duyulmasını istemediği için Y ile anlaşarak, çiftlik evini ona kiralamış gibi gösterir. R, bu anlaşmadan birkaç gün sonra, maden suyu ticareti ile uğraşan B'ye, "bulunacak ilk maden suyu kuyusundan elde edilecek on fıçı maden suyu"nu 1500 sesters karşılığı satmaya söz verir ve parayı da peşin olarak alır. Bu arada, bir gece yaşanan şiddetli sel felaketi yüzünden R'nin arazisi, kanal inşası ve yeni su kaynaklarının aranması için elverişsiz hale gelmiştir.

-R'nin yakın dostu D lehine su kuyusu üzerinde hak tesisinden kısa süre sonra D ölmüştür. D'nin mirasçılarını bu haktan yararlandırmak istemeyen R, bu hakka son verip veremeyeceğini Primus'a sormuştur. Primus cevap verir:

D yararına tesis edilen bu hak; su irtifakı (kaynak hakkı)dır. Söz konusu hak şöyle tanımlanabilir: Su irtifakı, yükümlü taşınmas malikinin yararlanan taşınmaz lehine, kendi taşınmazı üzerindeki su kaynaklarından yararlanması için tesis ettiği taşınmaz lehine ve sınırlı bir ayni haktır.

D'nin mirasçılarının bu haktan yararlanmalarına engel olunamaz. Çünkü;

Su irtifakı kural olarak,yani taraflarca aksi kararlaştırılmasıkça, taşınmaz lehine bir haktır, taşınmaza bağlı olarak tesis edilir. Kişiye bağlı irtifaklardan farklı olarak, kişiye bağlı olmadığı için başkalarına devredilebilir, miras yolu ile intikal edebilir. Bu durumda D'in mirasçıları yeni irtifakın sahibidirler ve ayrıca, sınırlı bir ayni hak olduğu için herkese karşı bu sınırlı ayni haklarını ileri sürebilirler.

-Sel felaketi neticesi arazinin elverişsiz hale gelmesinden dolayı, inşaat ustası Y, R'ye başvurarak, işin tamamlanmayacağını ve bunda kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ileri sürerek, anlaştıkları gibi işin karşılığı olan 5000 sestersin kendisine ödenmesini istemiştir. R'nin ödeme yapmayı kabul etmemesi üzerine Y, praetora gider.

Praetor, yaptığı yargılamada önce, R ile Y arasındaki hukuki ilişkinin nitelendirmesini yapar:

R ile Y arasında kurulan hukuki ilişki; locatio conductio faciendi (eser sözleşmesi)dir. Bu sözleşme; taraflardan birinin bir eser meydana getirme ve teslim etme, diğerinin bunun karşılığı olan bedeli ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir. Sözleşmenin kurucu unsurları olan eser ve eser bedeli üzerinde irade uyuşması ile sözleşme kurulur. Bu sözleşmenin belli başlı özellikleri; rızai, tam iki taraflı, borçlandırıcı ve ani edimli olmasıdır.

Yargılamaya devam eden praetor, Y'nin, işin karşılığı olan 5000 sesters'in R tarafından kendisine ödenmesi gerektiği konusundaki talebini reddeder. Çünkü;

İfanın imkansızlaşması nedeniyle taraflar arasındaki eser sözleşmesi sona ermiştir. Zira sel felaketi beklenmedik bir haldir ve imkansızlığın kaynağında borçlunun kusuru olmadığı zaman borçlunun borcu sona erer. iş sahibinin eser bedelini ödeme borcu da kural olarak sona ermiştir, zira ifa imkansızlığı, borç ilişkisini sona erdiren bir sebep olduğundan her iki tarafın borcu da sona erer. Ancak ortada bir zarar vardır ve buna kimin katlanacağı meslesi hasar problemidir. Hasar; tam iki taraflı bir sözleşmede borçlunun kusuru olmaksızın edimin imkansızlaşması halinde ortaya çıkan zarara kimin katlanacağı meselesidir. Hasar bakımından kural, bu zarar kimin malvarlığında meydana gelmişse onun katlanması gerektiğidir. Bu durumda sel felaketi nedeniyle kanalın inşa edilemeyecek ve

yeni su kuyuları bulunamayacak olması zararına iş sahibi R, emeği karşılığı olan ücret zararına ise yüklenici Y katlanacaktır. Bu durumda yüklenicinin kendisine 5000 sesters ödenmesi talebi haklı olayıp reddi gerekir.

Bu arada kendi aleyhine bir karar çıkması ihtimalini hesaplayan Y, vakit geçirmeden, R'nin teminat olarak verdiği çiftlik evini Ü'ye satarak paraya çevirir. Durumu öğrenen R, Ü'ye karşı rei vidicatio davası açar. R, dava gerekçesinde; Y ile aralarında kira sözleşmesi bulunduğunu, bu nedenle Y'nin evi satmak konusunda tasarruf yetkisi olmadığını, rızasız çıkış olduğunu ve bu nedenle de mülkiyetin Ü'ye geçmediğini beyan etmiştir. Praetor, R'nin ileri sürdüğü tüm gerekçeleri inceleyerek, rei vindicatio talebini reddeder. Praetor'un davayı reddetmekteki gerekçeleri şunlardır:

-R ile Y arasında muvazaalı bir işlem vardır. Taraflar önce görünüşteki işlem kira sözleşmesini yapmışlardır. Bu işlem dış dünyayı aldatabilmek için yaptıkları ve gerçekte hüküm ifade etmesini istemedikleri işlemdir. Muvazaalı olduğu için kesin hükümsüzdür. Bu işlemin arkasına gizledikleri rehin sözleşmesi ise, tarafların gerçekten hüküm ifade etmesini istedikleri işlem olduğundan ve kendi geçerlik koşullarını taşıdığından dolayı geçerlidir. O halde tarafların arasındaki hukuki ilişkinin kira olduğuna yönelik itiraz yerinde değildir.

-Rehin alacaklısı olan Y, rehin hakkına dayanarak rehin konusu malı borç ödenmesiği zaman paraya çevirebilir. Rehin hakkı, tasarruf yetkisi (kimse hakkından fazlasını başkasına devredemez) kuralının tek istisnasıdır. Tasarruf yetkisi olmamakla beraber, rehin hakkının doğası gereği malik olmadığı bir malı başkasına satıp devredebilir. O halde tasarruf yetkisi olmasa da mülkiyet Ü'ye geçmiştir.

R, arazinin elverişsizliği nedeniyle yeni kaynaklar bulunamayacağının anlaşılması üzerine, B'ye söz verdiği 10 fıçı maden suyunu teslim edemeyeceğini anlamıştır. Bu durumda, peşin olarak aldığı 1500 sestersi B'ye geri ödemek zorunda olup olmadığını Primus'a sorar. Primus burada iki ihtimal olduğunu söyleyerek cevap verir:

-Birinci ihtimal, gelecekte doğacak bir ürüne ilişkin olarak, şarta bağlı bir satış yapılmıştır. Şart, hukuki işlemin hükümlerinin gelecekte gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli bir olaya bağlanmasıdır. Şart gerçekleşmeyince sözleşme kendiliğinden sona erer, Bu durumda 1500 sesters paranın iadesi gerekir.

-İkinci ihtimal, rizikolu bir sözleşme yapılmıştır. Doğup doğmayacağı ya da kapsamı belli olmayan bir edimin üstlenildiği sözleşmeler, bir riskin üstlenilmesi demek olduğundan rizikolu sözleşmedir. Rizikolu sözleşmede riziko gerçekleşince sözleşme hükümleri doğar. Maden suyu elde edilemeyecek olması şart değil, bir riziko olarak üstlenildiği vakit, bu riziko gerçekleşince sözleşme sona ermez, hükümlerini doğurmaya devam eder, risk üstlenen kişi yaptığı ödemeyi geri alamaz. Bu durumda 1500 sesters paranın iade edilmesine gerek yoktur.

Bu arada, R'nin D lehine tesis ettiği su kuyusundan çıkan suyun zehirli olduğu, bu nedenle içme suyu olarak kullanılmaya eşverşli olmadığı anlaşılmıştır. D'nin mirasçıları, R ile yapılan bu anlaşmayı bozmak istemektedirler.

Bunu nasıl yapabileceklerini Primus'a sorarlar. Primus cevap verir:

Yanılma (hata) hükümlerine dayanarak sözleşmenin geçersiz olduğu ileri sürülmelidir. Kuyudan çıkan suyun içme suyu olduğu hususundaki yanılma sözleşme konusunun niteliklerindeki bir yanılma halidir. Bu bir saik hatası olmakla birlikte, dürüstlük kurallarına göre değerlendirildiğinde söz konusu saik işlemin temeli durumunda ise, artık bir temel hatasından bahsedilir. Başka deyişle, eğer D, kuyunun içme suyu için elverişli olmadığını bilseydi bu sözleşmeyi yapmayacak idi olduğuna dürüstlük kuralları uyarınca karar verilebiliyorsa esaslı dönüşmüş demektir ve bu durumda Roma hukukunda irade teorisi (iç iradeye üstünlük tanıyan teori) uyarınca sözleşme kurulmamış kabu edilir.

Eğer, D ile R arasında, kuyu üzerinde bir hak tesisi değil de, kuyudan çıkan suyun içme suyu olarak satışı konusunda bir anlaşma yapılmış olsaydı, Primus'un bu soruya vereceği cevap nasıl değişirdi?

Bu durumda hata hükümlerinin yanı sıra maddi ayıp hükümlerine de gidilebilirdi. Maddi ayıp, satılanın taşıması gereken nitelikleri taşımaması veya satıcının vaat ettiği nitelikleri taşımaması halidir. Maddi ayıp halinde Roma hukukunda alıcıya iki seçenek verilmiştir: Ayıp oranında satış bedelinde indirim talebi veya sözleşmeden dönme talebi. D, sözleşmeyi sona erdirmek istediğine göre, sözleşmeden dönme seçeneğini kullanabilirdi.

D'nin mirasçıları, babalarının bu kuyu suyundan zehirlendiği için öldüğünü öğrenmişler ve R'ye haksız fiil davası açmışlardır. Praetor bu davayı haksız fiil şartlarının oluşmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Prator'a göre haksız fiilin şartları;

Hukuka aykırı fiil; Hukuk düzeninin kabul etmediği davranıştır,

Zarar; hukuka aykırı fiilin kişinin malvarlığı veya kişi varlığı alanında meydana getirdiği azalma ya da kayıplardır.

İlliyet bağı; hukuka aykırı fiil ile zarar arasındaki nedensellik bağıdır, başka deyişle, zararın bu fiil neticesi meydana gelmesidir.

Kusur; hukuka aykırı davranışın meydana gelmesinde iradenin rolüdür.

Eğer R, kuyunun zehirli olduğunu bilmiyorsa ve öngöremiyorsa, hukuka aykırı fiilinin varlığından (fiil +hukuka aykırılık bağı) varlığından söz edilemeyeceği için, D'nin ölümünde R'nin sorumluluğu yoktur.