

ROMA HUKUKU'NDA AYNI TEMİNATIN TARİHSEL GELİŞİMİ VE REHİN HAKKI (PIGNUS VE HYPOTHECA)

*Historical Progress of Real Security and Pledge (PIGNUS AND HYPOTHECA)
In Roman Law*

Dr. Öğr. Üyesi Bengi Sermet SAYIN KORKMAZ*

Geliş Tarihi: 22.05.2018

Kabul Tarihi: 28.06.2018

ÖZET

Aynı teminat, alacaklının alacağına karşılık, başkasına ait bir mal üzerinde aynı bir hak elde ettiği teminat türüdür. Roma Hukuku'nda aynı teminat aşamalı olarak ve *praetor*'ların faaliyetleri ile gelişmiştir. Bu bağlamda Roma Hukuku'nda öncelikle aynı teminat olarak *fiducia* (inançlı işlem) ortaya çıkmış, daha sonra zilyetliğin rehinli alacaklıya devredildiği *pignus* aşamasına ulaşılmış, sonrasında ise rehinin teslimsiz olarak kurulabildiği *hypotheca* kabul edilmiştir. RehİN hakkı, bir borcun yerine getirilmemesi halinde, alacaklının alacaklarının güvencesi olması için, alacaklı lehine verilen taşınır ve taşınmaz mal güvencesi olarak ifade edilmektedir. RehİN hakkı başkasına ait mallar üzerindeki haklar (*iura in re aliena*) arasında yer alır. Roma Hukuku'na ilişkin kaynaklarda bu ifade yer alırken, günümüzde sınırlı aynı haklar ifadesi kullanılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Aynı teminat, rehin hakkı, *fiducia*, *pignus*, *hypotheca*.

ABSTRACT

Real security is a security kind which is founded against the receivable of creditor and is founded on another person's property. In Roman law, real security has progressed step by step with the works of *praetors*. In this regard, firstly, in Roman law as a real security *fiducia* came out, afterwards the step of *pignus* was reached in which possession was given to creditor, and lastly *hypotheca* was accepted in which pledge was founded without delivery. Pledge is expressed as the security of movable and immovable property given on behalf of the creditor, in order to guarantee the receivables of the creditor, if a debt is not fulfilled. Pledge takes part in another person's rights of property (*iura in re aliena*). While in the resources which are related to Roman law use this term, today the term of restricted real rights is used.

Keywords: Real security, pledge, *fiducia*, *pignus*, *hypotheca*.

GİRİŞ

Borç, kişiyi diğer bir kişiye bir edimi yerine getirme yükümlülüğü altına sokan, diğer taraf için ise bu edimin yerine getirilmesini isteme hakkı veren bir bağ olarak tanımlanır. Bu tanım *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde de (Iust. Ins. 3.13. pr.) yer almaktadır. Teminat ise bir kişinin başkasının karşısında bulunduğu tehlikeyi kendi üzerine almasını öngören bir hukuki işlem olarak ifade edilir.

¹ Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, bengisermet@yahoo.com

Roma Hukuku'nda ifanın sağlanması açısından borcun teminat altına alınması önemli bir husus olmakla birlikte aynı teminattan ziyade şahsi teminata daha fazla ihtiyaç duyulduğu görülmektedir. Bunun en önemli nedeni borçlunun borcundan fiziki varlığı ile sorumlu olduğu eski hukuk sistemlerinde şahıs üzerinde icranın kesinliğidir. Bunun yanı sıra Roma toplumunda verilen söze bağlılığın önemi, tapu sicilinin bulunmaması sebebiyle rehin haklarında aleniyetin sağlanamaması, teslim olmadan rehin hakkının kurulabilmesi ve kanuni rehin hakkının ortaya çıkması gibi nedenlerle Romalılar şahsi teminatlara daha fazla önem vermişlerdir. Dolayısıyla Roma Hukuku'nda aynı teminatın gelişimi ve uygulanması zaman içinde gerçekleşmiştir.

Roma Hukuku'nun son dönemlerinde ise günümüz hukuk sistemlerinde olduğu gibi aynı teminatın daha fazla uygulandığı sonucuna varılmaktadır. Bunun sebebi taşınır mal zenginliğinin artması, ferdi toprak mülkiyetinin yayılması ve şahıs üzerinde icranın sertliğinin azalmasıdır.

Roma Hukuku'nda aynı teminat aşamalı olarak ve *praetor*'ların faaliyetleri ile çeşitli yeniliklerle gelişmiştir. Bu bağlamda Roma Hukuku'nda öncelikle aynı teminat olarak bir malın mülkiyetinin alacaklıya devredildiği *fiducia* (inançlı işlem) ortaya çıkmış, daha sonra zilyetliğin rehinli alacaklıya devredildiği *pignus* aşamasına ulaşılmış, sonrasında ise rehinin teslimsiz olarak kurulabildiği *hypotheca* kabul edilmiştir.

Bu çerçevede Roma Hukuku'nda aynı teminatın tarihsel gelişimi ve rehin hakkını konu alan bu çalışma altı kısımdan oluşmaktadır. Çalışmanın birinci kısmında, Roma Hukuku'nda borç ve teminat kavramları incelenmiştir. İkinci kısımda ise Roma Hukuku'nda aynı teminatın tarihsel gelişimi hakkında bilgi verilmiştir. Roma Hukuku'nda rehin hakkının konusu ve içeriğinin anlatıldığı üçüncü kısmın ardından, dördüncü kısımda rehin hakkının kurulması konusuna yer verilmiştir. Beşinci kısımda rehin hakkının korunması konusu anlatılmış ve son kısımda rehin hakkının sona ermesi konusu incelenmiştir.

Çalışmanın metodolojisi ile ilgili olarak borç ve teminat kavramlarına ilişkin kısaca bilgi verilmiş ve esas olarak Roma Hukuku'nda aynı teminatın tarihsel gelişimi ve rehin hakkı konusunda değerlendirmeler yapılmıştır. Ayrıca Roma Hukuku'nda rehin hakkının hukuki sonuçları hakkında bilgi vermek amaçlanmıştır. Çalışmanın konusu itibarıyla kavramsal düzeyde genellikle birincil kaynaklardan yararlanılmıştır.

I. ROMA HUKUKU'NDA BORÇ VE TEMİNAT KAVRAMLARI

İki veya daha çok kişi arasında kurulan, alacaklı tarafın, borçludan bir edimi yerine getirmesini isteme hakkını veren hukuki ilişki borç (*obligatio*) olarak nitelendirilir. Borçların meydana gelmesine sebep olan hukuki olaylar borcun kaynaklarıdır. Borcun kaynakları günümüz hukuku açısından incelendiğinde, yapılan sınıflandırmaların Roma Hukuku'nda yapılmış olan sınıflandırmalarla

benzerlik gösterdiği görülmektedir². Bu bağlamda *Gaius*'un *Institutiones*'inde yer alan bir metne göre (*Gaius Ins.3.88*) *Gaius*, borçların sözleşmeden (*obligationes ex contractu*) ve haksız fiilden (*ex delicto*) olmak üzere iki şekilde doğabileceğini ifade etmiştir.

Gaius'un *Res Cottidianae (Aurea)* adlı eserinde bulunan bir diğer metinde borç kaynaklarına üçüncü bir çeşit daha eklenmiştir. Aynı şekilde *Digesta*'da (D. 44.7.1.pr. *Gaius*) yer alan bir diğer metne göre borçlar, sözleşme ve haksız fiillerin yanı sıra diğer çeşitli sebeplerden de (*obligationes ex variis causarum figuris*) doğmaktadır.

Gaius'un üçlü bir ayrıma tabi tuttuğu borcun kaynakları, *Iustinianus* tarafından dört kategoride öngörülmüştür. *Iustinianus* Dönemi'nde hazırlanan *Institutiones* adlı eserde ise, borcun kaynakları olarak, sözleşmeler, sözleşme benzerleri, haksız fiiller ve haksız fiil benzerleri incelenmiştir³. Bu dört kategoriden birine girmeyen hukuki işlemlerin dava edilebilirlik kabiliyetinin olmayacağı da belirtilmiştir⁴.

Borcun kaynakları bakımından, bunların dışında farklı sınıflandırmaların da yapıldığı görülmektedir. Bizans Hukuku'nun gelişiminin etkisiyle oluşan bu sınıflandırmalar için ortak kıstaslar konulamamakla birlikte⁵ Roma Hukuku'nun temel eserlerinden olan *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde bu konu şu şekilde açıklanmıştır:

Iust. Ins. 3. 13 pr. – **3. 13. 2**

“Nunc transeamus ad obligationes. Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvandae rei secundum nostrae civitatis iura. Omnium autem obligationum summa divisio in duo genera diducitur: namque aut civiles sunt aut praetoriae. Civiles sunt, quae aut legibus constitutae aut certe iure civili comprobatae sunt. Praetoriae sunt, quas praetor ex sua iurisdictione constituit, quae etiam honorariae vocantur. Sequens divisio in quattuor species diducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio. Prius est, ut de his, quae ex contractu sunt, dispiciamus. Harum aequae quattuor species sunt: aut enim re contrahuntur aut verbis aut litteris aut consensu”.

² RADO, Türkan, *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul 1997 [Borçlar], s. 55.

³ TAHIROĞLU, Bülent, *Roma Borçlar Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul 2005, [Borçlar], s. 103 vd.

⁴ LEE, R. W., *The Elements of Roman Law with a Translation of the Institutes of Justinian*, London–1956, s. 285.

⁵ TAHIROĞLU, *Borçlar*, s. 104.

Iust. Ins. 3. 13 pr. – 3. 13. 2

“Şimdi borç ilişkilerine geçelim. Borç ilişkisi öyle bir hukuki bağdır ki onunla, devletimizin hukuku gereğince, bir kimseye, bir şeyin ifası konusunda mecburi olarak bağlanırsınız. Borçların esas sınıflandırmasına göre bütün borçlar ikiye ayrılır: şöyle ki, ya *Ius Civile* ya da *Praetor Hukuku* gereğince meydana gelirler. Kanunlar tarafından tesis edilenler veya *Ius Civile* gereğince kabul edilenler *civilestir*. *Praetorun yargı yetkisine dayanarak tesis edilenler praetoriae dir; bunlara honorariae ismi verilir. Bir diğer sınıflandırmada borçlar dörde ayrılır, yani ya sözleşmeden, ya sözleşme benzerinden, ya haksız fiilden, ya haksız fiil benzerinden meydana gelirler. Öncelikle sözleşmeden doğanlardan bahsedelim. Bunlar dört çeşittirler: ya şey ile (aynı), ya sözlerle, ya yazılarla, veya rıza ile kurulurlar”.*

Teminat bir kişinin başkasının karşısında bulunduğu tehlikeyi kendi üzerine almasını öngören bir hukuki işlemdir⁷. Roma Hukuku'nda borcun ifası aynı ve şahsi teminatla sağlanırdı. Aynı teminat söz konusu olduğunda, alacaklı alacağına karşılık, başkasına ait bir mal üzerinde aynı bir hak elde ederdi. Bu doğrultuda bir aynı dava (*actio in rem*) ile bu aynı hakkını hem o şeyin malikine hem de üçüncü kişilere karşı ileri sürebilirdi. Bir taşınır mal, taşınmaz mal, alacak hakkı veya intifa hakkı üzerinde rehin tesisi yükümlülüğünü içeren teminatlar aynı niteliklidir⁸. Bir diğer ifadeyle aynı teminattan maksat rehin ve ipotektir. Şahsi teminat, bir borcun ödenmesi için, üçüncü bir kişinin borcu üstlenmesidir⁹. Bu durumda borçlunun, borcunun karşılığını teşkil etmek üzere, haczi mümkün olan bütün malvarlığı ile yükümlülüğü söz konusu olur¹⁰.

Şahsi teminatın en önemli şekli kefalettir. Kefalet, esas borçlu yanında üçüncü bir kişinin, kefil yani ferî borçlu olarak, borcun ifasını taahhüt etmesiyle, bir borcun teminat altına alınmasıdır. Alacaklı, bu durumda, borçludan başka, kefil ismi verilen üçüncü bir kişiden alacağını talep etmek konusunda şahsi bir hak elde eder ve kefile karşı kefaletten doğan şahsi bir dava açabilir¹¹. Bu teminat yöntemi, Roma Hukuku'nda ve Roma toplumunda önem verilen ve uygulanan bir kişisel teminat çeşididir¹². Roma Hukuku'nda şahsi teminatı sağlayan kurumlar¹³ kefalet sözleşmesi ve kefalet hizmeti gören diğer garanti

⁶ IUSTINIANUS (Çev. UMUR, Ziya), *Institutiones*, İÜHF Yayınları, İstanbul 1968, s. 239.

⁷ ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Eşya Hukuku*, İstanbul 2003 (Eşya), s. 61.

⁸ TAHIROĞLU, Bülent, *Roma Hukuku'nda Borcun Teminatlarından Kefalet*, İÜHF, C: 42, S. 1-4 (1976), (Kefalet) s. 323.

⁹ YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2006, s. 507.

¹⁰ YAVUZ, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2002, s. 761.

¹¹ TAHIROĞLU, Kefalet, s. 323.

¹² YILMAZ, s. 507.

¹³ Türk Hukuku'ndaki başlıca şahsi teminatlar; kefalet, garanti sözleşmesi, birlikte borç üstlenme, sigorta sözleşmesi, itibar emri ve vesikalı akreditiftir. (YAVUZ, s. 761.)

işlemleridir¹⁴.

Roma Hukuku aynı ve şahsi teminatlar işlevleri bakımından incelendiğinde şahsi teminatların günümüzdekinden daha önemli bir yer tuttuğu görülür. Günümüzde ise alacaklılar genellikle aynı teminatı tercih ederler¹⁵. Özellikle Roma Hukuku'nun ilk dönemlerinde şahsi teminatlara daha fazla önem verilmiştir. Bunun nedenleri, borçlunun borcundan fiziki varlığı ile sorumlu olduğu eski hukuk sistemlerinde şahıs üzerinde icranın kesinliği, verilen söze bağlılığın önemi, tapu sicilinin bulunmaması sebebiyle rehin haklarında aleniyetin sağlanamaması, teslim olmadan rehin hakkının kurulabilmesi ve kanuni rehin hakkının ortaya çıkması olarak sıralanabilir¹⁶. Roma Hukuku'nun son dönemlerinde ise günümüz hukuk sistemlerinde olduğu gibi aynı teminatın daha fazla uygulandığı sonucuna varılmaktadır. Bunun sebebi taşınır mal zenginliğinin artması, ferdi toprak mülkiyetinin yayılması ve şahıs üzerinde icranın sertliğinin azalmasıdır. Bunun yanı sıra aynı teminat söz konusu olduğunda alacaklıların teminat olarak belirlenmiş malları çabuk ve kolay bir şekilde paraya çevirebilme imkânı bulunmakta ve borcun ifa edilmediği durumlarda alacaklı kefile karşı talep ve dava açma yükünden de kurtulmaktadır¹⁷. Konuya ilişkin bir metinde bu husus ifade edilmektedir:

D.50.17.25 Pomponius

“Plus cautionis in re est quam in persona”.

D.50.17.25 Pomponius

“Aynı teminat şahsi teminattan daha güvenlidir”.

II. ROMA HUKUKU'NDA AYNI TEMİNATIN TARİHSEL GELİŞİMİ

Roma Hukuku'nda aynı teminat kavramı aşamalı olarak ve *praetor*'ların faaliyetleri ile çeşitli yeniliklerle gelişmiştir. Bu bağlamda Roma Hukuku'nda öncelikle aynı teminat olarak mülkiyetin naklini gerektiren *fiducia* (inançlı işlem) ortaya çıkmış, daha sonra *praetor*'ların faaliyetleriyle zilyetliğin rehinli alacaklıya devredildiği *pignus* aşamasına ulaşılmış, sonrasında ise rehinin teslimsiz olarak kurulabildiği *hypotheca* kabul edilmiştir. Böylece alacaklının sınırlı aynı hakka sahip olduğu bir aynı teminat şekli olan rehin hakkı ortaya çıkmış ve günümüz hukuklarındaki niteliğini kazanmıştır¹⁸.

¹⁴ GÜRTEK, Kadir, Roma Hukuku'nda Kefalet Akdi, Ankara 2007, s. 71 vd.

¹⁵ ZIMMERMANN, Reinhard, *The Law of Obligations Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town 1992, s. 115.

¹⁶ ERDOĞMUŞ, Eşya, s. 118. Modern hukuklar rehin hakkında aleniyet konusunda Cermen Hukuku'nun etkisi altında kalmışlardır. Taşınmazlarda aleniyet tapu sicili ile sağlanırken, taşınırlarda teslim ile mal rehin edilmektedir. Çünkü teslim aynı taşınırın borçlu tarafından bir başkasına rehin edilmesini zorlaştıracaktır. (KOSCHAKER/AYİTER, s. 180).

¹⁷ GÜRTEK, s. 72; TAHİROĞLU, Kefalet, s. 324.

¹⁸ ERDOĞMUŞ, Eşya, s. 118 vd.

A. *Fiducia* (İnançlı İşlem)

Fiducia (inançlı işlem), Romalıların kullandıkları ilk aynı teminat işlemi olarak kabul edilir. *Fiducia*'nın ortaya çıkış tarihi tam olarak saptanamamakla birlikte, *Plautus*'un metinlerindeki ifadelerden yola çıkarak eski dönemlerden beri var olduğu ve aynı teminat amacıyla kullanıldığı sonucuna varılmaktadır¹⁹. *Fiducia* kavramı, güvenmek, inanmak anlamlarını taşıyan *fides*'ten türetilmiştir²⁰. Bu işlemin en önemli özelliklerinden biri güvene dayanmasıdır. Bu nedenle bu hukuki ilişkide inanan ve güvenen taraf *fiduciant*, inanılan ve güvenilen taraf ise *fiduziar* olarak ifade edilir²¹.

İnançlı sözleşme olarak da ifade edilen bu işlem ile inanan bir malın mülkiyetini sonradan geri almak koşulu ile inanılana devrederdi²². Bir diğer ifadeyle rehin veren borcunu ödediği takdirde alacaklının o şeyi geri vereceğine güvenerek malın mülkiyetini devretmiş olurdu. Böylece alacaklı rehin yerine aslında tam bir mülkiyet hakkı elde ederdi²³. Borçlu borcunu ifa etmediği takdirde söz konusu mal inanılanın kayıtsız şartsız mülkü olurdu²⁴. *Pactum fiduciae* adı verilen bir anlaşma ile belirlenen şartlar gerçekleşince, söz konusu malın inanana tekrar devredileceği kararlaştırılırdı²⁵. Burada kazandırılan bir hakkın iadesi söz konusudur²⁶. Bir diğer ifadeyle *pactum fiduciae*, teminata bağlanmış olan alacağın sona ermesi halinde, inanılan kişinin kendisine itimaden devredilmiş olan şeyi tekrar inanan kişiye devredeceğine yönelik taahhüdünü içerirdi. Bunun yanı sıra bu *pactum* ile taraflar, teminata bağlanan alacağın cinsini ve miktarını, devredilen şeyi ve alacağın muacceliyet zamanını kesin olarak belirlerlerdi²⁷. Bu bağlamda *fiducia*, borçlunun bir malını borcun ödenmesi bozucu şartına bağlı olarak alacaklına vermesi işlemi olarak da yorumlanabilir²⁸.

¹⁹ OĞUZ, Arzu, *Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması*, AÜHFD, C.41, S.1-4, Ankara 1989-1990, ss. 225-286 s. 234; WATSON, Alan, *Origins of Fiducia*, Z. S., 1962, ss. 329-334, C.79, (*Fiducia*) s. 329.

²⁰ OĞUZ, s.233.

²¹ HANS, Peter, *Roma ve Pandekt Hukukunda Fiducia ve Güvenli Kazandırıcı Hukuki Muameleler* (Çev. KARADENİZ, Özcan), AÜHFD, C. 21, S. 1-4, Ankara 1964, s. 530.

²² KOSCHAKER, Paul /AYİTER, Kudret, *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, Ankara 1983, s. 177; WATSON, Alan, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford 1965, [Obligations], s. 172.

²³ RADO, *Borçlar*, s. 89.

²⁴ KOSCHAKER /AYİTER, s.177

²⁵ HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdulkadir, *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, İstanbul 1992, s. 403; KARAGÖZ ÇOKYAŞAR, Havva, *Roma Hukukunda Lex Commissoria Yasağının Kapsamı ve Bu Yasağın Uygulama Alanını Daraltan İşlemler*, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, 2004 s. 128.

²⁶ HATEMİ, HÜSEYİN, *Nam-ı Müstear Kavramı ve Vekâlet ile İlişkisi*, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 1976, s. 133; WATSON, *Obligation*, s. 178.

²⁷ PETER, s. 532.

²⁸ KOSCHAKER /AYİTER, s.177.

Romalılar *fiducia*'yı rehnin yanı sıra başka amaçlar için de kullanmışlardır. Bu işlem ariyet, vedia, *emancipatio*, *manus* altına alma, kölelerin azadı veya aile evlatlarının *adoptio*'su, kadınlara vasiyet ehliyetinin sağlanması gibi sebeplerle de yapılmıştır²⁹. Her durumda, mülkiyetin devri işleminin yanı sıra bu mülkiyetin hangi amaçla devredildiğini gösteren bir anlaşma olan *pactum fiduciae*'nin yapılması gerekirdi³⁰.

İlk zamanlar sadece taşınır ya da taşınmaz mal ayrımı olmaksızın *res mancipi* olan mallar için kullanılan ve malın mülkiyetinin *mancipatio* veya *in iure cessio* ile alacaklıya devredilmesiyle kurulan *fiducia*'nın, sonraki dönemlerde *res nec mancipi* olan mallar için de kullanıldığı görülmektedir. Borçlu *fiducia* ile mülkiyetini devrettiği malın zilyetliğinin kendisinde kalması hususunda alacaklıyla anlaşabilirdi. Bu durumda borçlu, iyiniyet (*bona fides*) ve geçerli hukuki neden (*titulus*) bulunmadığı halde *usureceptio* olarak ifade edilen özel bir kazandırıcı zamanaşımı ile *fiducia* olarak verdiği malın bir yıl sonunda mülkiyetini yeniden kazanırdı³¹. Bu hususlar *Gaius*'un *Institutiones*'inde yer alan metinlerde ifade edilmektedir:

Gaius Ins.2.59

“Adhuc etiam ex aliis causis sciens quisque rem alienam usucapit: nam qui rem alicui fiduciae causa mancipio dederit uel in iure cesserit, si eandem ipse possederit, potest usucapere, anno scilicet, si mobilis sit, biennio, soli si sit. quae species usucapionis dicitur usureceptio, quia id, quod aliquando habuimus, recipimus per usucapionem”.

Gaius Ins.2.59

“Bir kişi bazı koşullar altında başkasına ait bir malı zamanaşımıyla kazanabilir. Eğer kişinin inançlı işlemle mülkiyetini devrettiği malın zilyetliği kendisinde kalmışsa, arazi bile olsa, bir yılın sonunda zamanaşımı ile malın mülkiyetini kazanabilir. Zamanaşımıyla kazanılmış bu mal kullanma yoluyla kurtarılmış olarak ifade edilir. Çünkü daha önce maliki olduğumuz bu eşyayı zamanaşımı ile kurtarmış (mülkiyetini kazanmış) oluruz”.

Gaius Ins.3.201

“Item debitor rem, quam fiduciae causa creditori mancipauerit aut in iure cesserit, secundum ea, quae in superiore commentario rettulimus, sine furto possidere et usucapere potest”.

²⁹ OĞUZ, s. 234; PETER, s. 530; RADO, *Borçlar*, s. 89; UMUR, Ziya, *Roma Hukuku Lügati*, İstanbul 1975, [Lügat] s. 73.

³⁰ RADO, *Borçlar*, s. 89.

³¹ KARADENİZ, Eşya, s. 295; KOSCHAKER /AYİTER, s.177.

Gaius Ins.3.201

“Borçlu, *fiducia* sebebiyle (inançlı sözleşme) ve *mancipatio* veya *in iure cessio* yoluyla alacaklısına devrettiği şeyi hırsızlık olmadan (*sine furto*) zilyetliğinde bulundursa zamanaşımıyla kazanabilir³²”.

Fiducia'nın uygulamada genellikle iki türüne rastlanmaktadır. Birincisi bir borcun teminatı olarak, ikincisi ise malın daha güvende olması amacıyla mülkiyetin devridir. İlk durum *fiducia cum creditore*, ikinci durum ise *fiducia cum amico* (dostlarla yapılan inançlı işlem) olarak ifade edilir³³. *Fiducia cum creditore*'de devredilen malın mülkiyeti bir borcun güvencesini oluşturur. Bu tür *fiducia*, rehin veya ipoteğe göre kazanan kişiye daha fazla yetki vermesi nedeniyle Klâsik Hukuk Dönemi'nin sonlarına kadar uygulanmıştır. *Fiducia cum amico* 'da ise bir kişi, kendi malını daha güvende olması için bir arkadaşına mülkiyetini devrederek bırakırdı. Bu şekilde yönetim amacıyla bir inanç ilişkisinin kurulduğu kabul edilirdi. Bu işlem, inanç konusunun korunması, gözetilmesi ya da bir şeyin satılması veya üçüncü bir kişiye devredilmesi amacıyla yapılırdı³⁴.

Doktrinde *fiducia* vesayeti terimine de rastlanmaktadır. Burada bir baba oğlunu hâkimiyetinde bırakarak, torununu hâkimiyetten çıkarmışsa; kendisi öldüğü zaman oğlu, hâkimiyetten çıkmış torunun (kendi oğlunun) vasisi olur. Bu durum Roma Hukuku'nda *fiducia* (inançlı işlem) vesayeti olarak ifade edilir³⁵. Kaynaklarda *fiducia*'ya ilişkin çeşitli metinlere rastlanmaktadır:

Iust. Ins. 3.2.8

“*Ad legitimam successionem nihilo minus vocatur etiam parens qui contracta fiducia filium vel filiam, nepotem vel neptem ac deinceps, emancipat. quod ex nostra constitutione omnimodo inducitur, ut emancipationes liberorum semper videantur contracta fiducia fieri, cum apud antiquos non aliter hoc obtinebat nisi specialiter contracta fiducia parens manumisisset*”.

Iust. Ins. 3.2.8

“*Fiducia* sözleşmesi ile kız veya erkek çocuğunu ya da kız veya erkek torununu vs. hâkimiyetten çıkarmış olan kimse de, kanuni mirasa çağırılır. Bu da; hâkimiyetten çıkarma daima *fiducia* sözleşmesi ile yapılır doğrultusundaki düşünceye uyarak, emirnamemizle değiştirilmektedir; oysa eskilere göre bu, ancak baba son azat işlemini, belirtilen *fiducia* sözleşmesiyle yapmışsa kabul edilmekteydi³⁶”.

³² GAIUS (Çev. RADO, Türkan), *Institutiones-Borçlar Kısmı*, Doğan Kardeş Yayınları, 1953, s. 89 vd.

³³ PETER, s. 530; HONSELL, Heinrich, *Römisches Recht*, Zürich 2011, s.76; KASER/KNÜTEL, s. 149; OĞUZ, s. 235.

³⁴ OĞUZ, s. 235 vd.

³⁵ UMUR, *Institutiones*, s. 55, dn. 13.

³⁶ UMUR, *Institutiones*, s. 209.

Iust. Ins. 1.19.pr.

“Est et alia tutela, quae fiduciaria appellatur. nam si parens filium vel filiam, nepotem vel neptem, et deinceps, impuberes manumiserit, legitimam nanciscitur eorum tutelam: quo defuncto, si liberi virilis sexus extant, fiduciarii tutores filiorum suorum vel fratris vel sororis et ceterorum efficiuntur”.

Iust. Ins. 1.19.pr.

“Fiducia vesayeti olarak bilinen bir vesayet türü vardır. Bir baba ergen olmayan kızını veya oğlunu, kız veya erkek torununu vs., baba hakimiyetinden çıkarırsa, kanuni vesayetlerine sahip olur. Vefatında erkek evlatlar bırakırsa, bunlar kendi çocuklarının, kız erkek kardeşlerinin ve diğerlerinin fiducia vasisi olurlar³⁷”.

Fiducia aynı sözleşme niteliği taşımaktadır³⁸. Bir tarafın bir şeyin mülkiyetini devretmesiyle diğer taraf bunu ileride iade etme borcu altına girmektedir. Bir diğer ifadeyle *fiducia* ile malın mülkiyetini devralan alacaklı borçlu borcunu ödediği zaman, bu malı iade etmek zorundadır. Eğer alacaklı malı satmışsa ve borçlu borcunu ödemediğinde bu malı iade edemiyorsa, *actio fiduciae* ile sorumlu tutulurdu. Ayrıca alacaklı semere olarak elde ettiği miktar üzerinden, borcun tutarını aşan miktarını borçluya vermek zorundaydı. Bir uyuşmazlık çıkması durumunda taraflar *actio fiduciae* ile sorumlu tutulurdu³⁹.

Fiducia, eksik iki taraflı ve iyiniyet davası doğuran bir sözleşmedir. *Fiducia* yoluyla bir şeyi almış olan tarafa iade için açılacak dava *actio fiduciae directa*'dır. Bu davanın sonucunda *infamis* mahkumiyeti bulunmaktadır. *Fiducia* ile birşeyin mülkiyetini devralan taraf aldığı şey yüzünden zarar görmüş veya masraf yapmış ise, onların ödenmesi için *actio fiduciae contraria* davasını açabilirdi⁴⁰.

Iust. Ins.4.6.28

“Actionum autem quaedam bonae fidei sunt, quaedam strictiuris, bonae fidei sunt hae: ex empto, vendito, locato, conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio, tutelae, commodati, pigneraticia, familiae erciscundae, communi dividundo, praescriptis verbis quae de aestimatoproponitur, et ea quae ex permutatione competit, et hereditatis petitio. quamvis enim usque adhuc incertum erat, sive interbonae fidei iudicia connumeranda sit sive non, nostra tamen constitutio aperte eam esse bonae fidei disposuit”.

³⁷ UMUR, *Institutiones*, s. 55.

³⁸ WATSON, *Obligation*, s. 172; WATSON, *Fiducia*, s. 329.

³⁹ KASER/KNÜTEL, s. 150; KOSCHAKER /AYİTER, s.177; PETER, s. 532 vd.

⁴⁰ DI MARZO, Salvatore, (Çev. UMUR, Ziya), *Roma Hukuku*, İstanbul 1954, s. 285; KASER/KNÜTEL, s. 150; PETER, s. 534; RADO, *Borçlar*, s. 90; WATSON, *Obligation*, s. 174.

Iust. Ins.4.6.28

“Bazı davalar iyiniyet (*bona fides*) ve bazıları dar hukuk (*strictum ius*) davalarıdır. İyiniyet davaları şunlardır: alım satım, *locatio conductio*, vekâletsiz iş görme, vekâlet, vedia, şirket, vesayet, ariyet, rehin, tereke taksimi, müşterek mal taksimi, mirasa ilişkin istihkak davalarıyla, *aestimatum*'dan ve *trampa*'dan doğan *praescriptis verbis* davası. Her ne kadar mirasa ilişkin istihkak davasının, bu ana kadar, iyiniyet davalarından olup olmadığı konusu pek açık değil idiyse de, bir emirnamemiz, bunu da açıkça iyiniyet davaları arasına koymaktadır⁴¹”.

B. Pignus ve Hypotheca (Rehin Hakkı)

Fiducia'da alacaklı alacağı için büyük bir teminat elde ettiği halde, malını *fiducia* yoluyla devretmiş olan kişinin durumunun oldukça zayıf olduğu görülmektedir. Çünkü *fiducia*'da borçlu açısından çeşitli sakıncalar ortaya çıkmaktadır. Alacaklının malın maliki olması sebebiyle mülkiyetten doğan tüm yetkilerden yararlanabilmesi bu sakıncalardan ilkidir. Malik olması sebebiyle alacaklı malı kullanabilir, semerelerini elde edebilir ve malı üçüncü kişilere satıp devredebilirdi. *Fiducia*'nın sakıncalarından bir diğeri ise aynı malın birden fazla kişiye teminat verilememesidir. Bu hususlar nedeniyle *praetor*'ların faaliyetleri sonucunda *pignus* olarak ifade edilen gerçek bir rehin sözleşmesinin zamanla geliştiği görülmektedir⁴².

Pignus, *fiducia*'nın kullanışsız ve karışık olarak görülmesi sebebiyle ortaya çıkan yeni bir aynı teminat şekli olarak değerlendirilir⁴³. Anlaşma ile rehin gösterilen malın zilyetliğinin alacaklıya devredilmesi durumunda alacaklı ile borçlu arasında rehin sözleşmesi ismi verilen bir sözleşmenin doğduğu kabul edilmektedir⁴⁴. Bu sözleşme ile var olan bir borcun alacaklısı ve borçlusu alacağı teminat altına almak için, rehin gösterilen malın zilyetliğinin alacaklıya devredilmesi konusunda anlaşılırdı. *Pignus* (*contractus pigneraticius*) ismi verilen bu sözleşme ile rehin hakkının kurulabilmesi için alacaklı ve borçlunun rehin konusunda anlaşması (*pignus conventum / conventio pignoris*) ve malın zilyetliğinin alacaklıya devredilmesi (*pignus datum / datio pignoris*) gerekirdi⁴⁵. Bu sözleşmede rehin alan her zaman, rehin veren ise bazı durumlarda borçlanırdı. Bu nedenle *pignus* eksik iki taraflı aynı bir sözleşme olarak kabul edilir⁴⁶.

⁴¹ UMUR, *Institutiones*, s. 325.

⁴² ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 120 vd; PETER, s. 532; RADO, *Borçlar*, s. 90.

⁴³ KOSCHAKER / AYİTER, s.178.

⁴⁴ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 313.

⁴⁵ SÖĞÜTLÜ ERIŞGİN, *Özlem, Roma Hukukunda. Tarihsel Gelişimi İçerisinde Contractus (Sözleşme) Kavramı ve Sözleşmesel Sorumluluk Ölçütleri*, Ankara 2016, s. 155 vd.

⁴⁶ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 313.

Pignus, temeli M.Ö. 3. yüzyıla dayanan bir aynı teminat sistemidir⁴⁷. Roma Hukuku'na ilişkin kaynaklar incelendiğinde bazı kaynaklarda *pignus*'un *pangere* (bağlamak) kelimesi ile bazı kaynaklarda ise *pungo* (yumruk) kelimesi ile ilişkilendirildiği görülür. Her iki kelime ile de bağlantısı *pignus*'un teslimi gerektiren bir rehin türü olmasından kaynaklanmaktadır⁴⁸.

D.50.16.238.2 Gaius

“Pignus” appellatum a pugno, quia res, quae pignori dantur, manu traduntur. Unde etiam videri potest verum esse, quod quidam putant, pignus proprie rei mobilis constitui”.

D.50.16.238.2 Gaius

“Pignus, pungo (yumruk) kelimesinden türetilmiştir. Çünkü rehin olarak verilen her şey elle devredilir. Bu nedenle bazıları *pignus*'un taşınır eşyalar için söz konusu olduğunu savunabilir ve bu doğru olabilir”.

Bu bağlamda alacaklıya, borçlu veya üçüncü bir kişi tarafından aynı teminat olarak bir malın verilmesiyle oluşan fiili bir ilişki olan *pignus*, alacaklının *interdictum* ile korunmaya başlaması ile hukuki bir ilişki haline gelmiştir⁴⁹. Bu ilişkide, borçlu borcunu ödeyene kadar, taşınır veya taşınmaz bir malın mülkiyeti devredilmeden, sadece zilyetliği devredilirdi⁵⁰. Bir diğer ifadeyle borcun ifasına kadar bir şeyin alacaklının nezdinde saklanmak üzere kendisine tesliminden ibaret olan basit bir teminat şekliydi⁵¹.

Pignus'un oluşabilmesi için, malın zilyetliğinin alacaklıya verilmesi gerekirdi (*pignus datum*). Bu durumda Borçlar Hukuku alanına giren *pignus* (rehin sözleşmesi) oluşmuş olurdu⁵². *Pignus* (rehin sözleşmesi), aynı sözleşmeler sisteminde yer alır. Dolayısıyla, bu sözleşmenin kurulması için iradelerin uyuşması (*consensus*) yeterli olmamakta ve bir şeyin verilmesi de (*res*) gerekmektedir⁵³.

Eksik iki taraflı bir sözleşme olan rehin sözleşmesi, her iki tarafın menfaati için yapılırdı. Sözleşmenin bir tarafında krediye ihtiyacı olan borçlu, diğer tarafında ise alacağını güvence altına almak isteyen alacaklı bulunurdu⁵⁴. Klasik Hukuk Dönemi'nde rehin alanın *custodia* sorumluluğu bulunmaktadır.

⁴⁷ UMUR, Ziya, *Roma Hukuku Ders Notları*, İstanbul 1999, [Ders Notları] s. 494.

⁴⁸ HONSELL, s. 78.

⁴⁹ UMUR, *Ders Notları*, s. 494.

⁵⁰ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s.297.

⁵¹ DI MARZO, s. 285.

⁵² ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 120; ; KARAMAN Başak, *Roma Hukuku'nda Rehin Akti*, İstanbul 2008, s. 51 vd.

⁵³ KARAMAN, s. 51; RADO, *Borçlar*, s. 62.

⁵⁴ ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, İstanbul 2005 [Borçlar], s. 57.

Iustinianus Hukuku'nda ise bu sözleşmeden her iki tarafın da menfaati bulunduğu düşüncesiyle tarafların sorumluluğu tüm kusurlara (*omnis culpa*) göre belirlenmektedir⁵⁵. Bu durum *Ulpianus* 'un *Digesta*'da yer alan bir metninde ele alınmıştır:

D.50.17.23 Ulpianus

“Contractus quidam dolum malum dumtaxat recipiunt, quidam et dolum et culpam. Dolum tantum: depositum et precarium. Dolum et culpam mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutelae, negotia gesta: in his quidem et diligentiam. societas et rerum communitio et dolum et culpam recipit”.

D.50.17.23 Ulpianus

“Bazı sözleşmelerde sadece kasıttan sorumluluk söz konusuysen, diğerlerinde hem kasıt hem de ihmalden sorumluluk vardır. *Vedia* ve *precarium*'da sadece kasıttan sorumlu olunurken; vekâlet, ariyet, satım, rehin, kira, cihaz vaadi, vesayet ve vekâletsiz iş görmede hem kasıt hem de ihmalden sorumlu olunur. Aynı zamanda özen yükümünden de sorumluluk vardır. Şirket sözleşmesi ve müşterek mülkiyette de hem kasıt hem de ihmalden sorumluluk vardır”.

Rehini alan alacaklı borç ödenmediği takdirde, rehin konusu malı satma ve satış bedeli üzerinden alacağını elde etme hakkına sahip olurdu. Rehin sözleşmesi ile malı almış olan kişi, ariyet alandan ve *vedia* alandan farklı olarak, malın zilyedi (*possessor*) sıfatını alırdı⁵⁶. Rehin sözleşmesi, rehin gösterilen şeyin semerelerini de kapsamakla birlikte, asıl borç ödenmedikçe alacaklı semereleri iadede kaçınabilme hakkına sahipti. Bu kapsamda taraflar, borcun faizlerine veya ana sermayeye mahsup edilmek üzere, alacaklının semerelere sahip olacağı hususunda da anlaşabilirdi. Bu anlaşma Roma Hukuku'nda *antichresis* olarak isimlendirilmektedir⁵⁷.

Rehin sözleşmesi eksik iki taraflı bir sözleşme olması sebebiyle taraflardan biri her zaman borçlanırken, diğeri ise bazı durumlarda borç altına girmektedir. Burada esas borç alacaklının borcudur. Çünkü alacaklı rehin konusunu muhafaza ve esas borcun ifası ya da herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda rehin konusu şey üzerindeki aynı hakkını kaybederek onu iade ile yükümlü olurdu. Bu bağlamda, alacaklı malı muhafaza ve borcun sona ermesi halinde iade etme borcu altına girerdi. *Actio pigneraticia directa* davası ile rehinin geri verilmesi sağlanırdı. Rehin alan ise rehin verilen şey yüzünden zarar görmüş veya zaruri ve faydalı masraflarda bulunmuş ise *actio pigneraticia contraria*

⁵⁵ SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, s. 157.

⁵⁶ TAHİROĞLU, *Borçlar*, s. 176.

⁵⁷ RADO, *Borçlar*, s. 87.

davası ile bunların tazmin edilmesini rehin verenden talep edebilirdi⁵⁸. Bununla birlikte, rehin sözleşmesinin bir sonucu olarak, alacağı ödenmediği takdirde rehinli alacaklı malı satarak satış bedeli üzerinden alacağını alabilirdi⁵⁹. Zaten bu sözleşmenin amacı, bir borcun ifasını garanti altına almak için bir malın alacaklıya verilmesidir⁶⁰. *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde yer alan bir metinde bu konuya değinilmiştir:

Iust. Ins.3.14.4

“Creditor quoque qui pignus accepit re obligatur, qui et ipse de ea ipsa re quam accepit restituenda tenetur actione pigneraticia. sed quia pignus utriusque gratia datur, et debitoris, quo magis ei pecunia crederetur, et creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum, placuit sufficere, quod ad eam rem custodiendam exactam diligentiam adhiberet: quam si praestiterit et aliquo fortuito casu rem amiserit, securum esse nec impediri creditum petere”.

Iust. Ins.3.14.4

“Bir şeyi rehin olarak alan alacaklı da aynı borç altındadır; almış olduğu şeyi rehin davası (*actio pigneraticia*) ile aynen iade etmek zorundadır. Fakat rehin her ikisinin de menfaati için verilmiş olduğundan, yani hem daha kolaylıkla kredi temin etmesi için borçlunun, hem de alacağını daha güvenli bir şekilde temin etmesi için alacaklının menfaati bulunduğundan, alacaklının rehin üzerinde tam bir özen göstermesi (*diligentia*) yeterli görülmüştür; bu özeni gösterdiği halde, herhangi bir beklenmedik durum sonucunda o şeyi kaybederse, sorumluluk altında değildir ve alacağını takip etmesine engel yoktur⁶¹”.

Rehin sözleşmesi, Roma Hukuku'ndaki ifadesiyle *pignus*'ta borçlunun mal üzerindeki mülkiyet hakkı devam etmesine rağmen malın alacaklıya teslim edilmesi, aynı haklar için gerekli açıklık ve güveni sağlamakla birlikte bazı sakıncaları da beraberinde getiriyordu. Çünkü malın zilyetliği alacaklıya devredildiği için, borçlu maldan yararlanamadığı gibi, aynı mal ile birden fazla borcunu teminat altına alamıyordu⁶². Bu sakıncaları gidermek amacıyla Cumhuriyet Dönemi'nin son yüzyılında (M.Ö. 1. y.y) malın fiili hâkimiyeti devredilmeden bir anlaşma ile rehin hakkının tesis edilebileceği kabul edilmiştir. Eğer borçlu teminat olarak gösterdiği malın zilyetliğini devretmek

⁵⁸ HONSELL, s. 79; KASER, s. 134; KASER/KNÜTEL, s. 151; RADO, *Borçlar*, s. 87; TAHİROĞLU, *Borçlar*, s. 176.

⁵⁹ ERDOĞMUŞ, *Borçlar*, s.57.

⁶⁰ TAHİROĞLU, *Borçlar*, s. 175 vd.

⁶¹ UMUR, *Institutiones*, s. 243.

⁶² ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s.121.

istememezse rehin hakkı anlaşması (*pignus conventum/ conventio pignoris*) yapılırdı. Teslimsiz rehin olarak da ifade edilen bu rehin hakkına Yunanca'dan gelen tabirle *hypotheca* denilmektedir⁶³. Bu dönemden itibaren Roma Hukuku'nda teslimli rehin (*pignus*) ve teslimsiz rehin (*hypotheca*) olmak üzere iki tür rehin hakkı bilinmekteydi⁶⁴.

Hypotheca'nın çıkış noktası rehin gösterenin malı kullanarak borcunu daha kolay ödeyebileceği düşüncesidir. Rehin hakkının bu şekilde tesis edilmesine ilk olarak kira sözleşmesinde rastlanmaktadır. Bu bağlamda kiracı tarımsal araç gereçlerini, hayvanlarını ve kölelerini kiraladığı taşınmaza ödeyeceği kira bedeline güvence olarak gösterebilirdi. Ancak bu durumda kiracının tarımsal faaliyetlerini yürütebilmesi için bu malların kiracıda kalması gerekirdi. Bu nedenle *praetor*'lar önce bu alanda rehin hakkının malın zilyetliği verilmeden kurulabileceğini kabul etmişlerdir. Kiralayana kira bedelinin ödenmemesi durumunda ise söz konusu malların kiralayana zilyetliğini sağlamak üzere *praetor* tarafından *interdictum* tanınırdı. *Interdictum* sadece malike karşı ileri sürülebilirdi. Bu nedenle zamanla alacaklının talep hakkını üçüncü kişilere karşı ileri sürebildiği bir dava hakkı tanınmaya başlanmıştır. *Actio serviana* olarak ifade edilen bu dava ile rehin hakkı gerçek bir aynı hak niteliği kazanmıştır⁶⁵. *Iustinianus*'un *Institutiones*'inde yer alan bir metinde bu konuya değinilmiştir:

Iust.Ins.4.15.3

“Interdictum quoque, quod appellatur Salvianum, adipiscendae possessionis causa comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset”.

Iust.Ins.4.15.3

“Interdictum Salvianum olarak ifade edilen interdictum da zilyetliğin kazanılması için verilir, çünkü kira bedellerine karşılık rehin olarak kiracının eşyaları üzerinde arazinin malikine bir zilyetlik sağlar”⁶⁶.

Hypotheca olarak ifade edilen bu aynı teminat şeklinde ise *pignus*'tan farklı olarak zilyetliğin karşı tarafa devri söz konusu olmadan taraflar arasında yapılan bir anlaşma ile rehin hakkı kurulmaktaydı. Mal borçlunun elinde kalmakla birlikte, alacaklı ile yapılan bir anlaşma ile güvence verilmekteydi. Bu güvence şekli rehin anlaşması olarak ifade edilmektedir. *Hypotheca* olarak da ifade edilen bu anlaşma günümüz hukukunda taşınmaz rehinini ifade eden

⁶³ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya* s.298, ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s.121; KOSCHAKER/AYİTER, s. 179; TAHIROĞLU, *Borçlar*, s. 176; UMUR, *Ders Notları*, s. 495 vd.

⁶⁴ HONSELL, s. 77.

⁶⁵ DI MARZO, s. 286; ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s.121; HONSELL, s. 78 vd.; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s.298; KASER/KNÜTEL, s. 151; WATSON, *Obligation*, s. 180.

⁶⁶ UMUR, *Institutiones*, s. 359.

ipoteğin temelini oluşturmaktadır. Ancak ipotek kavramı taşınmaz rehini için kullanılırken, *hypotheca*'nın konusunu hem taşınır mallar hem de taşınmaz mallar oluşturabilirdi. Ayrıca ipoteğin tesisi için tapu siciline tescil edilmesi gerekmektedir. Roma Hukuku'nda *pignus* olarak ifade edilen rehin sözleşmesi ise zilyetliğin rehinli alacaklıya geçirilmesi bakımından günümüz hukukundaki teslimine bağlı taşınır rehinine benzemektedir. Ancak *pignus* taşınmaz mallar için de kurulabilirdi⁶⁷.

Hukuki sonuçları bakımından *pignus* ve *hypotheca* arasında ilk zamanlar fark bulunmasına rağmen Roma'nın son dönemlerinde kelimeler arasında bu bakımdan bir fark olmadığı ve rehin hakkını ifade etmek için her iki kavramın da kullanıldığı değerlendirilmektedir⁶⁸. *Digesta*'da yer alan *Marcianus*'a ait bir metinde *pignus* ve *hypotheca* arasında sadece isim farklılığı olduğundan söz edilir:

D. 20.1.5.1 Marcianus

“Inter pignus autem et hypothecam tantum nominis sonus differt”.

D. 20.1.5.1 Marcianus

“Pignus ve hypotheca arasında sadece bir isim farkı vardır”.

Rehin hakkı, bir borcun yerine getirilmemesi halinde, alacaklının alacaklarının güvencesi olması için, alacaklı lehine verilen taşınır, taşınmaz mal güvencesi olarak ifade edilmektedir. Rehin hakkı başkasına ait mallar üzerindeki haklar (*iura in re aliena*) arasında yer alır⁶⁹. Bu bağlamda rehin hakkı, geçerli bir alacağa bağlı olarak ortaya çıkan ve bu alacağı teminat altına alan, alacaklıya alacağını rehinin konusu olan başkasına ait eşyayı veya alacak hakkını öncelikli olarak paraya çevirerek tahsil etme yetkisi veren bir sınırlı aynı haktır. Rehin hakkının, diğer bir ifadeyle aynı teminatın Roma Hukuku'nda gösterdiği gelişme, bir hukuk müessesinin zaman içerisinde nasıl şekillendiğine bir örnek oluşturmaktadır. Önce aynı teminat olarak *fiducia* (inançlı işlem) ortaya çıkmış, daha sonra *praetor*'ların faaliyetleriyle rehinli alacaklıya sadece zilyetliğin devredildiği aşamaya ulaşılmış, sonrasında ise rehinin teslimsiz olarak kurulabileceği (*hypotheca*) kabul edilmiştir⁷⁰. *Digesta*'da yer alan *Ulpianus*'a ait bir metinde bu konuya değinilmiştir:

⁶⁷ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s.297 vd.; LEAGE, Richard William *Roman Private Law*, London 1942, s. 193.

⁶⁸ DI MARZO, s. 286 vd.; TAHİROĞLU, *Borçlar*, s. 176.

⁶⁹ Roma Hukuku'na ilişkin kaynaklarda bu ifade yer alırken, günümüzde sınırlı aynı haklar ifadesi kullanılmaktadır.

⁷⁰ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s.119; KASER/KNÜTEL, s. 149.

D.13.7.9.2 Ulpianus

“Proprie pignus dicimus, quod ad creditorem transit, hypothecam, cum non transit nec possessio ad creditorem”.

D.13.7.9.2 Ulpianus

“Rehin olarak gösterilmiş bir şeyin sadece zilyetliği alacaklıya devredilmişse *pignus*, devredilmemişse *hypotheca* olarak adlandırırız”.

III. REHİN HAKKININ KONUSU VE İÇERİĞİ

Roma Hukuku'nun ilk dönemlerinde, rehin hakkının konusunu üzerlerinde fiili egemenlik kurulabilecek olan maddi mallar oluşturabilmekte ve bu malların paraya çevrilebilecek olması gerekmektedir. Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde ise rehin hakkının paraya çevrilebilen ve devredilmesi mümkün maddi ve maddi olmayan tüm mallar üzerinde kurulabileceği kabul edilmiştir⁷¹. Dolayısıyla, paraya çevrilmesi mümkün olan maddi mallar, taşınır veya taşınmazlar, alacak hakları veya intifa hakkı rehin hakkının konusunu oluşturabilirdi⁷².

Bir malvarlığının bütünü (*universitates rerum*) üzerinde de rehin hakkı kurulabilirdi. Bir malvarlığının bütünü üzerinde bir rehin hakkı kurulduğunda rehin hakkının sahibi izin vermedikçe, bu malvarlığına dahil olan mallar satılmazdı. Malvarlığına rehin hakkının kurulmasından sonra giren mallar da rehin hakkının kapsamına dahil sayılırdı. Bunun yanı sıra rehin verenin yaşamını sürdürebilmesi için gerekli olan mallar, rehin hakkının kapsamı dışında tutulurdu. Bu gelişmelerin sonucunda Roma Hukuku'nda halen mevcut olan ve ileride elde edilecek olan tüm malları kapsayacak şekilde malvarlığı üzerinde rehin hakkının kurulması mümkün olmuştur⁷³. *Digesta*'da yer alan *Ulpianus*'a ait bir metinde bu konuya değinilmiştir:

D.20.1.6 Ulpianus

“Obligatione generali rerum, quas quis habuit habiturusve sit, ea non continebuntur, quae verisimile est quemquam specialiter obligatum non fuisse. ut puta supellex, item vestis relinquenda est debitori, et ex mancipiis quae in eo usu habebit, ut certum sit eum pignori daturum non fuisse. proinde de ministeriis eius perquam ei necessariis vel quae ad affectionem eius pertineant”.

⁷¹ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 300; DI MARZO, s. 287.

⁷² ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 125.

⁷³ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 301; DI MARZO, s. 287.

D.20.1.6 Ulpianus

“Borçlunun hem sahip olduğu hem de sahip olabileceği bütün mülkleri etkileyen genel bir yükümlülüğe göre, rehinin kapsamına örneğin ev eşyaları gibi özellikle kimseyi zor duruma düşürmeyecek olan mallar dahil edilmemiştir. Kıyafetler borçluya bırakılmalıdır ve köleler arasında rehin olarak verilemeyecek kadar hizmetleri kendisi için gerekli olan veya değer verdikleri yine borçluya bırakılmalıdır”.

Rehin anlaşmasının belli bir şekilde bağlı olmaması, satılması mümkün olan alacak haklarının teslimsiz rehin yoluyla rehin verilmesine olanak sağlardı. Bunun yanı sıra Roma Hukuku’nda sadece borçlunun değil, üçüncü bir kişinin de borçlu için rehin verebileceği kabul edilmiştir⁷⁴.

D.20.1.5.2 Marcianus

“Dare autem quis hypothecam potest sive pro sua obligatione sive pro aliena”.

D.20.1.5.2 Marcianus

“Bir kimse sadece kendi borcu için değil, başkasının borcu için de bir şeyi rehin olarak verebilir”.

Rehin hakkı, alacaklıya, rehin konusu maldan, borç zamanında ödenmediği takdirde, alacağını elde etme ve malda tasarruf etme yetkisi vermektedir. *Gaius* ise rehin veren kişinin rehin vermekle malın satılmasına rıza gösterdiği görüşündedir. Bu görüşe göre böyle bir anlaşma bulunmasa dahi alacaklının malı satma yetkisi rehin hakkının içeriğinde bulunmaktadır⁷⁵.

Gaius Ins. 2. 64

“Sed hoc forsitan ideo uideatur fieri, quod uoluntate debitoris intellegitur pignus alienari, qui olim pactus est, ut liceret creditori pignus uendere, si pecunia non soluatur”.

Gaius Ins. 2. 64

“Rehinin verilmesi ile borçlunun borcun ödenmemesi durumunda alacaklının rehini satmasına izin vermiş olduğu ve bunu önceden kabul ederek rıza gösterdiği şeklinde değerlendirilir”.

⁷⁴ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 123 vd.

⁷⁵ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 126 vd.

Roma'nın ilk dönemlerinde taraflar arasında yapılan anlaşmaya göre borcun ödenmemesi durumunda ya alacaklı rehin verilen malın mülkiyetini kazanıyor (*lex commissoria*⁷⁶) ya da satma yetkisine (*ius distrahendii*⁷⁷) sahip oluyordu⁷⁸. Bir diğer ifadeyle taraflar sözleşmeye bağlı anlaşma yaparak borcun ödenmemesi durumunda, alacaklının hangi yolu takip edeceği hususunda anlaşabiliyorlardı⁷⁹. *Lex commissoria* şartıyla kurulan anlaşmalarda gösterilen rehin değerinin alacaktan üstün olması durumunda borçlu aleyhine haksızlık doğurması sebebiyle M.S. 326 yılında İmparator *Constantinus* tarafından çıkarılan bir emirname ile yasaklanmıştır⁸⁰. Böylece alacaklı borcun ödenmemesi durumunda sadece malı satmak ve bedeli üzerinden alacağını almak hakkına sahip olabilmıştır⁸¹.

Ius distrahendii ise ilk zamanlarda rehin anlaşmasının geçici bir unsuru (*accidentale negotii*), daha sonra tabii unsuru (*naturale negotii*), ve son olarak esaslı bir unsuru (*essentiale negotii*) olmuştur⁸². Alacaklı bu hakkı *Iustinianus* Dönemi'nde borçluya borcu ifa etmesini üç defa ihtar etmiş olmak kaydıyla rehinin satılmaması hakkında yapılmış bir anlaşmaya (*de non distrahendo pignore*) rağmen ileri sürebilirdi⁸³. Rehinli alacaklının alacağını alamaması durumunda malın maliki olabilmesi Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'ne kadar tarafların anlaşmasıyla mümkündü.

⁷⁶ *Lex commissoria* sözleşmeye eklenen bir şart olarak ifade edilir. Bu bağlamda *lex commissoria* Roma Hukuku'nda alım satım sözleşmesi (*emptio venditio*) ve rehin sözleşmesinde (*pignus*) uygulama alanı bulurdu. (KARAGÖZ ÇOKYAŞAR, s. 127 vd.)

⁷⁷ Alacaklıya rehin verilen malı satma yetkisi (*ius distrahendii*) tanınması için yapılan anlaşma *pactum de distrahendo* olarak isimlendirilir. (KASER/KNÜTEL, s. 150.)

⁷⁸ Türk Hukuku'nda rehin hakkı, hak sahibine alacağını elde edebilmesi için, hakkın konusu olan malın veya diğer bir malvarlığı değerini paraya çevirme ve bu meblağdan alacağını temin etme yetkisi veren bir sınırlı aynı hak olarak tanımlanır. Mal üzerinde doğrudan hâkimiyet yetkisi vermesi sebebiyle hak sahibi malikin aracılığına gerek olmaksızın malı paraya çevirebilme yetkisine sahiptir. Bu bağlamda, hak sahibine malın değeri tahsis edildiği için, rehin hakkı söz konusu malın devrini engellemekte ve yeni malik malın mülkiyetini rehinle yüklü olarak kazanmaktadır. (OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/ÖZDEMİR, Saibe Oktay, *Eşya Hukuku*, İstanbul 2006, s. 691; SİRMEN, A. Lale, *Eşya Hukuku Dersleri*, Ankara 1995, s. 29.)

⁷⁹ ERDOĞMUŞ Belgin, *Roma Hukukunda Borcun Aynı Teminatına Genel Bakış*, Prof. Dr. Ümit Y. Doğanay'a Armağan, İstanbul 1982, [Teminat] s. 269; UMUR, *Ders Notları*, s. 495.

⁸⁰ HONSELL, s. 77 vd.; RADO, *Borçlar*, s. 87.

⁸¹ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 208; ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 127; ERDOĞMUŞ, *Teminat*, s. 270; HONSELL, s. 77 vd.; KOSCHAKER/AYİTER, s. 179; UMUR, *Ders Notları*, s. 495.

⁸² ERDOĞMUŞ, s. 128 dn.

⁸³ DI MARZO, s. 289.

D.13.7. 4. Ulpianus

“*Si convenit de distrahendo pignore sive ab initio sive postea, non tantum venditio valet, verum incipit emptor dominium rei habere. sed etsi non convenerit de distrahendo pignore, hoc tamen iure utimur, ut liceat distrahere, si modo non convenit, ne liceat. ubi vero convenit, ne distraheretur, creditor, si distraxerit, furti obligatur, nisi ei ter fuerit denuntiatum ut solvat et cessaverit.*”

D.13.7. 4. Ulpianus

“Başlangıçta ya da sonradan rehinli malın satılacağına ilişkin bir anlaşma yapıldığında, satış geçerlidir ve alıcı derhal mülkiyeti kazanır. Bunun yanı sıra rehinli malın satılacağı ya da satılmayacağı konusuna dair bir anlaşma olmamasına rağmen yapılan satış da hukuken geçerlidir. Ama rehinli malın satılmayacağına dair bir anlaşma yapılır ve alacaklı onu satarsa borçlunun üç defa borcu ödemesi için ihtar edildiği ve ödeme yapmadığı durumlar dışında alacaklı hırsızlıktan sorumlu olacaktır”.

Konuyla ilgili diğer önemli husus ise, borcun zamanında ödenmemesi durumunda rehin gösterilen malın rehinli alacaklı tarafından satılmasının Roma’da özel nitelikli kişisel bir satış olarak değerlendirilmiş olmasıdır⁸⁴. Satış sonunda rehinli maldan elde edilen paranın alacağı aşan kısmının borçluya iade edilmesi gerekirdi, bu durum Roma Hukuku’nda *hyperocha (superfluum)* olarak nitelendirilir⁸⁵. Bunun yanı sıra, rehinli malın değerinin alacağı karşılama durumu, alacaklının eksik kalan miktar için borçludan talep hakkı devam ederdi. Rehlinli malı gerçek değeri üzerinden satın almak isteyen kimse çıkmazsa, alacaklı imparator hükmü ile rehinli malı belirlenen değer üzerinden mülkü olarak elde edebilirdi (*impetratio dominii*)⁸⁶. Bu usul rehinli mala kıymet takdir edilmesi⁸⁷ bakımından *lex commissoria*’dan ayrılmaktadır⁸⁸.

Mal üzerinde, rehin verenin mülkiyet hakkı devam ettiği için, rehin veren malın mülkiyetini üçüncü kişilere devredebilirdi. Ancak, devredilen bu mülkiyet hakkı, borç ödenip rehin hakkı sona erinceye kadar, rehin hakkı ile kısıtlanmış bir mülkiyet hakkı olarak kalırdı. Rehlinli alacaklı rehin hakkından doğan davaları, rehin hakkı devam ettiği sürece üçüncü kişilere karşı açabilirdi. Bununla birlikte, rehin veren, rehin konusu mal üzerinde rehin hakkını ihlal etmeyecek nitelikte, sınırlı aynı haklar kurabilirdi⁸⁹.

⁸⁴ Türk Hukuku’nda ise, rehlinin paraya çevrilmesi, kamu yararı düşüncesiyle, kamusal makamların denetimi altında ve özel kurallara göre yürütülmektedir. (KOSCHAKER/AYİTER, s. 181; UMUR, *Ders Notları*, s.495.)

⁸⁵ KASER/KNÜTEL, s. 156; UMUR, *Ders Notları*, s. 495.

⁸⁶ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 314 vd.; KOSCHAKER/AYİTER, s. 181.

⁸⁷ Taraflardan birisinin diğerine belirli bir sürede satması için kıymeti takdir edilmiş bir mal vermesi *aestimatum* olarak ifade edilir. (KASER/KNÜTEL, s. 152)

⁸⁸ KOSCHAKER/AYİTER, s. 181.

⁸⁹ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 310.

Bu çerçevede belirtilmesi gereken hususlardan biri de zilyetliğin devredilmesi ve malın semerelerine ilişkin durumdur. Alacaklı rehinli mala zilyet olsa bile, rehin hakkı ona o maldan yararlanma hakkı vermemekteydi. Eğer rehinli mal semere veriyorsa, rehin alanın bunları toplaması, onları faiz ve sermaye hesabına katması gerekirdi. İmparatorluk zamanında ise, semerelerden yararlanmayı sağlayan *antichresis* ismi verilen bir anlaşmanın yapıldığı görülmektedir. Bu anlaşmanın yapıldığı durumlarda semereler alacaklıda kalır ve alacağın faizi yerine geçerdi. Ancak her şartta, borçlu yine malın maliki olarak kalmaya devam ederdi. Dolayısıyla malın mülkiyetini bir başkasına devredebilirdi. Ancak rehin hakkı aynı bir hak olduğu için hak sahibi yeni malike de *actio serviana*'yı açabilmekteydi. *Antichresis*'in *Iustinianus Dönemi*'de de varlığını sürdürdüğü kabul edilmektedir⁹⁰.

Bir eşya üzerinde birden fazla rehin hakkı kurulduğu durumlarda *prior tempore potior iure* (zaman itibariyle önce gelen hak kuvvetlidir) ilkesi gereği zaman bakımından önce kurulmuş olan bir rehin hakkı, sonrakilere nazaran hukuk tarafından öncelikle korunurdu⁹¹. Bunun yanı sıra rehin hakkı daha sonra kurulmuş olan alacaklı, kendisinden önce hak sahibi olan alacaklıya alacağını ödemeyi önerme hakkına sahiptir. Bu ödemeyi yapan alacaklı, ilk alacaklının yerine geçerdi. Rehinli mal zaman olarak önce gelen alacaklı tarafından paraya çevrilmişse, alacağın alınmasından sonra geriye kalan miktar, diğer rehinli alacaklılara güvence olmaya devam ederdi⁹².

Rehin veren zilyetliğini devrettiği rehinli malı gizlice geri aldığı anda zilyetlik hırsızlığı (*furtum possessionis*) işlemiş olurken, rehinli malı kullanan alacaklı da kullanma hırsızlığı (*furtum usus*) işlemiş olurdu. Ancak taraflar rehinli malın alacaklı tarafından kullanılabilceğini kararlaştırmış ise kullanma hırsızlığı meydana gelmezdi⁹³. Roma Hukuku kaynaklarında konuya ilişkin metinlere rastlanmaktadır:

Iust. Ins. 4.1.10

“Aliquando autem etiam suae rei quisque furtum committit, veluti si debitor rem quam creditori pignoris causa dedit subtraxerit.”

Iust. Ins. 4.1.10

“Bazen kendi malı üzerinde bile furtum mümkün olur. Mesela borçlu, rehin olarak verdiği şeyi alacaklısından gizlice alırsa, furtum vardır⁹⁴.”

⁹⁰ HONSELL, s. 78; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 309; KOSCHAKER/AYİTER, s. 181; UMUR, *Ders Notları*, s. 495.

⁹¹ HONSELL, s. 79.

⁹² HONSELL, s. 77; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 311.

⁹³ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 126.

⁹⁴ UMUR, *Institutiones*, s. 293.

Gaius Ins.3.204

“Unde constat creditorem de pignore subrepto furti agere posse; adeo quidem, ut quamuis ipse dominus [id est ipse debitor] eam rem subriperit, nihilo minus creditori competat actio furti”.

Gaius Ins.3.204

“Rehinli alacaklının, rehin verilenin çalınmasından dolayı *actio furti*'yi açabileceği açıktır. Hatta, öyle ki, rehinli malı çalan bizzat onun maliki, yani bizzat rehinli borçlu olsa bile *actio furti* yine de alacaklıya aittir⁹⁵.”

IV. REHİN HAKKININ KURULMASI

Roma Hukuku'nda rehin hakkının tarafların anlaşması, ölüme bağlı tasarruf, hâkimin kararı ve kanun ile kurulması mümkündür⁹⁶. Tarafların anlaşması ile rehin hakkının geçerli olarak doğabilmesi için üç şartın birlikte bulunması gerekmektedir. Bu üç şart rehin hakkının hem teslimli rehin (*pignus*) ve hem de teslimsiz rehin (*hypotheca*) yoluyla kurulmasında aranmaktadır⁹⁷.

- Mal, üzerinde aynı hak kurulması sırasında rehin verenin mülkiyetinde bulunmalıdır.
- Tarafların, diğer bir ifadeyle alacaklı ile rehin veren arasında şekilsiz bir rehin anlaşması yapılmalıdır.
- Rehine güvence altına alınan bir alacağın varlığı bulunmalıdır. Alacak olmadığı takdirde, rehin hakkı da doğmamaktadır. Bu durum, rehin hakkının fer'i niteliğinin bir sonucudur⁹⁸.

Rehin anlaşmasının belli bir şekle bağlı olmaması, satılması mümkün olan alacak haklarının teslimsiz rehin yoluyla rehin verilmesine olanak sağlardı. Alacağın rehini, Roma Hukuku'ndaki ifadesiyle *pignus nominis* söz konusu olduğunda borçlu düzenlediği bir belge ile alacaklının, kendi borçlusundan rehinli alacaklının alacağını tahsil edebilmesine imkân tanıdığını bildirirdi. Rehin hakkının teslim yoluyla kurulduğu hallerde, rehinli alacaklı zilyet olmakta ve rehin veren malik olarak kalmaktaydı. Rehin hakkı, teslim edilmeden kurulmuşsa, alacaklı sadece rehin hakkını elde etmekte, malın maliki malın zilyetliğini muhafaza etmekteydi⁹⁹.

⁹⁵ RADO, *Institutiones*, s. 91 vd.

⁹⁶ UMUR, *Ders Notları*, s. 495 vd.

⁹⁷ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 122.

⁹⁸ TAHİROĞLU, Bülent/ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Hukuku Meseleleri*, İstanbul 2003 [Meseleler], s. 88.

⁹⁹ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 126.

Roma Hukuku'nda Eski Hukuk Dönemi'nde rehin hakkı ölüme bağlı bir tasarruf ile kurulabilmekteydi. *Iustinianus* Dönemi'nde de ölüme bağlı bir tasarruf yoluyla rehin hakkının kurulduğu görülmektedir. *Codex*'te yer alan bir metinde Eski Hukuk Dönemi'nde rehin hakkının vasiyetname yoluyla kurulabildiği ifade edilmiştir. Aynı şekilde *Digesta*'da yer alan *Ulpianus*'a ait bir metinde de imparator emirnamelerinde rehin hakkının bir vasiyetnameden doğabileceği bilgilerine rastlanmaktadır¹⁰⁰.

Iust. Cod. 6.43.1.2 İmparator Iustinianus

“Cum enim hoc iam iure nostro increbuit licere testatori hypothecam rerum suarum in testamento quibus voluerit dare”.

Iust. Cod. 6.43.1.2 İmparator Iustinianus

“Bu yasamız, vasiyetçinin kendi iradesi ile seçtiği her kişiye belirlediği malını rehin vermesine müsaade eder”.

D. 13.7.26 pr. Ulpianus

“Cum testamento quoque pignus constitui posse imperator noster cum patre saepissime rescripsit”.

D. 13.7.26 pr. Ulpianus

“İmparatorumuzun ve babasının birçok emirnamelerinde rehin hakkının vasiyetname yoluyla da kurulabileceği belirtilmiştir”.

Roma Hukuku'nda rehin hakkının kanun yoluyla da kurulması mümkündür. Klasik Hukuk Dönemi'nde bazı durumlar için söz konusu olmak üzere rehin hakkının kanundan doğduğu görülür. Örneğin, şehir taşınmazlarına kiracının beraberinde getirdiği şeyler (*invecta et illata*) üzerinde, kira bedellerinin teminatı olarak kiraya verenin kanuni bir rehin hakkı bulunurdu. Aynı şekilde söz konusu taşınmazın semereleri de kiraya verenin yararına rehin verilmiş olarak kabul edilirdi. Bunun yanı sıra bir binayı yeniden inşa için karz veren kimsenin o bina üzerinde, vesayet altındakilerin vasi ve kayyımlarının malları üzerinde, kadının cihazını teminat altına almak için kocasının malları üzerinde kanuni bir rehin hakkı bulunmaktaydı¹⁰¹. *Digesta*'da yer alan *Neratius*'a ait bir metinde bu konuya değinilmiştir:

¹⁰⁰ DI MARZO, s. 287 vd.

¹⁰¹ DI MARZO, s. 288; HONSELL, s. 78; KASER/KNÜTEL, s. 151; KOSCHAKER/AYİTER, s. 181; WATSON, *Obligation*, s. 181.

D.20.2.4. pr. Neratius

“Eo iure utimur, ut quae in praedia urbana inducta illata sunt pignori esse credantur, quasi id tacite convenerit: in rusticis praediis contra observatur”.

D.20.2.4. pr. Neratius

“Bizim uygulamamızda kentsel taşınmazlara yerleştirilen her şeyin zimni bir anlaşma yoluyla rehin verilmesi söz konusudur. Kırsal taşınmazlarda ise aksine bir kural görülür”.

Roma Hukuku’nda Klasik Sonrası Hukuk Dönemi’nde resmi bir makam tarafından verilen bir karar ile rehin hakkının kurulabileceği kabul edilmiştir. *Praetor* rehni (*pignus praetorium*) ve hükme dayanılarak alınan rehin (*pignus in causa iudicati captum*) durumları, bir makamın verdiği kararlar rehinin kurulması olarak tanımlanır¹⁰². *Pignus praetorium* durumunda *praetor*’un emri ile bazı alacaklılar lehine rehin tesis edilirken, *pignus in causa iudicati captum* durumunda ise alacaklılara teminat oluşturmak amacıyla resmi organlar aracılığıyla bir hükmün zorla yerine getirilmesi için borçlunun malları haczedilirdi. *Pignus in causa iudicati captum*, *Iustinianus* Dönemi’nde yargısal rehin (kazai rehin) olarak ifade edilmiştir¹⁰³.

Iust. Cod. 8.22.2.pr. İmparator Iustinianus

“Veteris iuris dubitationem decedentes ad duplum genus hypothecarum respeximus, unum quidem, quod ex conventionibus et pactis hominum nascitur, aliud, quod a iudicibus datur et praetorium nuncupatur”.

Iust. Cod. 8.22.2.pr. İmparator Iustinianus

“Eski yasalardan doğan şüpheleri bertaraf etmek amacıyla, biri kişilerin sözleşmelerinden ve anlaşmalarından doğan diğeri ise hakimlerin kararları ve *praetor*’ların emirleri ile kurulan olmak üzere iki şekilde rehin verildiği kabul olunur”.

V. REHİN HAKKININ KORUNMASI

Roma Hukuku’nda rehin hakkının korunması, bu hakkın gelişim aşamalarında kazandığı farklı niteliklere paralel olarak değişik hukuki yollarla olmuştur. Yukarıda bahsedildiği şekilde, ilk aynı teminat yolu olarak, borçlunun eşyanın mülkiyetini alacaklısına geçirdiği *fiducia cum creditore*’de, alacaklının korunması bir mülkiyet hakkının korunması olarak kabul edilir. Bir

¹⁰² ERDOĞMUŞ, s. 124; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 303; KASER/KNÜTEL, s. 153.

¹⁰³ DI MARZO, s. 288.

alacağın güvence altına alınması amacıyla da olsa, alacaklıya devredilen bir mülkiyet hakkı olduğu için, alacaklının bu hakkı, mülkiyet hakkının davalarıyla korunmaktaydı. Ayrıca alacaklı sahip olduğu bu hak nedeniyle, eşya üzerinde diğer malikler gibi tasarruf etme hakkına da sahip olurdu¹⁰⁴.

Yukarıda da ayrıntılı olarak üzerinde durulduğu gibi, alacakların aynı yoldan teminat altına alınmasının borçlu bakımından çok ağır olabilecek hukuki sonuçları nedeniyle, *fiducia* yanında yeni bir usule başvurulmuştur. Bu usulde, borçlu borcunun güvencesi olarak, alacaklıya bir eşyanın fiili egemenliğini sağlamaktaydı¹⁰⁵. Roma Hukuku'ndaki ifadesiyle *corpus* imkânı olabilmekteydi¹⁰⁶ Bu da *interdictum*'la mümkün oluyordu. Diğer bir ifadeyle *interdictum*'la alacaklının elinde bulundurduğu mal üzerindeki zilyetliğinin korunması sağlanırdı¹⁰⁷. Bu bağlamda rehin hakkının korunmasında ilk olarak *Interdictum Salvianum*'dan yararlanılmıştır¹⁰⁸. Yasaklayıcı bir *interdictum* olan *Interdictum Salvianum* ile hasılat kirasında kiracının malları üzerinde kiraya verenin sahip olduğu rehin hakkının korunması sağlanmıştır. Bu doğrultuda kira bedeli ödenmediğinde kiracının mallarını zilyetliğine geçirmek isteyen kiraya verene kiracının engel olması bu *interdictum* ile yasaklanırdı¹⁰⁹ *Interdictum*'la malın zilyetliğinin elde edilmesi dolayısıyla, aynı haktakine benzer bir etki sağlanırdı. Ancak bu *interdictum*'la sadece rehin gösterilen malların malikten zilyetliği kazanılabilmekteydi. Bu *interdictum*'un kiracının mallarını elinde bulunduran her zilyede karşı kullanılabileceğinin kabul edilmesiyle birlikte, üçüncü kişilere karşı etkisi söz konusu olmuştur¹¹⁰.

Rehin hakkının korunmasında başvurulacak bir diğer yol *actio serviana*'dır. Rehin hakkını koruyan bu dava *Praetor* Hukuku'ndan doğan bir yeniliktir¹¹¹. Bu dava ile rehin hakkı sahibi borcun zamanında ödenmemesi durumunda, rehin gösterilen malı, rehinli mal o sırada kimin elinde ise ondan alabilmekte ve o maldan alacağını elde edebilmekteydi. Şekilsiz anlaşmaya dayanan rehin hakkı, *actio serviana* ile üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilme olanağına kavuşunca, gerçek bir aynı hak niteliği kazanmıştır. Rehin hakkının kurulmasının sadece şekilsiz bir anlaşma ile yapılması (*hypotheca*) ya da anlaşma yanında rehin konusu malın zilyetliğinin alacaklıya devriyle yapılması (*pignus*) rehin hakkının aynı hak niteliğini etkilememekteydi. Her iki durumda da kurulmuş olan bu hak herkese karşı ileri sürülebilmekteydi. Sadece şekilsiz bir anlaşmanın

¹⁰⁴ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 312.

¹⁰⁵ KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 312.

¹⁰⁶ AKINCI, Şahin, *Roma Hukuku Dersleri*, Konya 2003, s. 253.

¹⁰⁷ UMUR, *Ders Notları*, s. 494.

¹⁰⁸ KASER/KNÜTEL, s. 155.

¹⁰⁹ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 130.

¹¹⁰ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 130; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 313.

¹¹¹ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 130.

rehin hakkının kurulması için yeterli olduğu dönemlerde, zilyetliği geçirilerek bir mal üzerinde rehin hakkı kurulduktan sonra, aynı mal üzerinde zilyetlik geçirilmeksizin, birden çok rehin hakkının kurulması mümkün hale gelmiştir. Dolayısıyla bir mal üzerinde birçok zilyetsiz rehin hakkı kurulabilmiştir¹¹².

VI. REHİN HAKKININ SONA ERMESİ

Rehin hakkı fer'i bir aynı hak olması sebebiyle rehin hakkının varlığı bir alacak hakkının varlığına bağlıdır. Bu nedenle rehinle güvenceye bağlanmış bir alacağın ifa ya da başka nedenlerle ortadan kalkması rehin hakkını sona erdirirdi. İfa yerine edim (*datio in solutum*¹¹³) rehin hakkını sona erdiren bir diğer nedendi¹¹⁴. Ancak borcun bu şekilde sona erebilmesi için borçlunun söz konusu ifayı kabul etmesi gerekirdi. Alacaklı, ifade edimden başka bir şeyi almaya zorlanamazdı¹¹⁵. Borcun kısmen ifa edilmesi durumunda malın tümü üzerindeki aynı teminat devam ederdi¹¹⁶.

Gaius Ins.3.168

“Tollitur autem obligatio praecipue solutione eius, quod debeatur”.

Gaius Ins.3.168

“Borç ilişkisi özellikle borcun ifası (solutio) ile ortadan kalkar¹¹⁷”.

D.20.6.6 pr. Ulpianus

“Item liberatur pignus, sive solutum est debitum sive eo nomine satisfactum est. sed et si tempore finitum pignus est, idem dicere debemus, vel si qua ratione obligatio eius finita est”.

D.20.6.6 pr. Ulpianus

“Borç ödendiğinde ya da başka yollarla giderildiğinde rehin sona erer. Bunun dışında aynı kuralların borcun zamanaşımıyla ya da herhangi bir şekilde sona erdiği durumlarda da uygulandığını belirtmemiz gerekir”.

¹¹² KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 315.

¹¹³ *Datio in solutum*, alacaklının rızası ile borcun konusu yerine başka bir malın temlikli ile borçlunun borcundan kurtulması olarak ifade edilir. (UMUR, *Lügat*, s. 54)

¹¹⁴ KASER/KNÜTEL, s. 152.

¹¹⁵ Roma Hukuku'nda bu durum *“aliud pro alio invito creditori solvi non potest”* (alacaklının rızası olmadan borçlanılmış edim yerine borcu başka bir şeyle ifa etmek mümkün değildir) prensibiyle ifade edilir. (ERDOĞMUŞ, Belgin, *Hukukta Latince Teknik Terimler Özlü Sözlük*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2011 [Terimler], s. 11)

¹¹⁶ DI MARZO, s. 289 vd.; ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s.131; KASER/KNÜTEL, s. 155.

¹¹⁷ RADO, *Institutiones*, s. 65.

D. 45.1.85.6 Paulus

“Quemadmodum non prodest ad pignus liberandum partem creditori solvere”.

D. 45.1.85.6 Paulus

“Bir borcun bir kısmının alacaklıya ödenmesi, rehin verilen eşyayı serbest bırakmak için yeterli değildir”.

Aynı borç için birden çok malın rehin gösterilmesi durumunda da bunların tümü, borcun tamamı ödeninceye kadar rehinli olarak kalırdı. İmparator *Gordianus*'un M.S. 239 yılında çıkardığı bir emirname ile rehinli alacaklının durumu daha da çok güçlendirilmek istenmiştir. *Pignus Gordianum* ismi verilen bu düzenlemeye göre, rehinli alacağın tümüyle ifa edilmesi durumunda, eğer aynı alacaklının aynı borçluya karşı güvencesiz karzdan doğan başka bir alacağı varsa, alacaklı rehinli malı bu alacak için saklayabilmekteydi¹¹⁸.

D. 20.1.19 Ulpianus

“Qui pignori plures res accepit, non cogitur unam liberare nisi accepto universo quantum debetur”.

D. 20.1.19 Ulpianus

“Alacaklı birden fazla eşyayı rehin olarak elinde bulundurduğunda, borcun tamamı kendisine ödenmedikçe bu eşyalardan birini serbest bırakmak mecburiyetinde değildir”.

Rehinli malın telef olması rehin hakkını sona erdiren bir diğer sebeptir. Ancak bir arazi üzerindeki bina ile birlikte rehin gösterildikten sonra bina yıkılırsa, arazi üzerindeki rehin hakkı devam ederdi. Aynı şekilde bir bina rehin gösterildikten sonra yandığında da rehin hakkı devam ederdi. Çünkü bu hakkin o arazi üzerine inşa edilecek yeni binayı kapsadığı kabul edilirdi¹¹⁹.

D. 20.6.8. pr. Marcianus

“Sicut de re corporali extincta, ita et usu fructu extincto pignus hypothecave perit”.

D. 20.6.8. pr. Marcianus

“Bir eşyanın varlığının ortadan kalktığı ya da telef olduğu durumlarda *pignus* veya *hypotheca* sona erer”.

¹¹⁸ DI MARZO, s. 290; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 317.

¹¹⁹ ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 131.

D. 20.1. 29. 2. Paulus

“Domus pignori data exusta est eamque aream emit lucius titius et extruxit: quaesitum est de iure pignoris. paulus respondit pignoris persecutionem perseverare et ideo ius soli superficiem secutam videri, id est cum iure pignoris”.

D. 20.1. 29. 2. Paulus

“Lucius Titius almış olduğu araziye bir ev inşa etti. Daha sonra bu evi rehin verdiğinde ve ev yandığında, rehin hakkının ne olacağı sorusu ortaya çıktı. Paulus rehin hakkının devam edeceğini ve telef olan eve ilişkin bu hakkın o arazi üzerine inşa edilecek yeni evi de kapsayacağını söyler”.

Rehinli alacaklı tarafından malın satılması rehin hakkını sona erdirirdi. Bu durum mal üzerindeki tüm rehin haklarını ortadan kaldırmakla birlikte, satıştan elde edilen bedelin alacağı aşan kısmından, diğer rehinli alacaklılar yararlanırlardı. Bundan başka, rehin konusu malın yok olması da borcu sona erdirirdi. Bu kapsamda söylenmesi gereken en önemli hususlardan bir diğeri, tarafların anlaşması ve tek taraflı irade beyanıyla da rehin hakkının sona erdirilebileceğidir¹²⁰.

Mülkiyet hakkıyla rehin hakkının aynı kişide birleşmesi rehin hakkını sona erdiren bir diğere sebeptir. *Confusio* olarak da ifade edilen bu durumun sebebi ise Roma Hukuku’ndaki genel prensip gereği hiç kimsenin kendi malı üzerinde rehin hakkına sahip olamamasıdır. Aynı şekilde, alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi de rehin hakkını sona erdiren bir nedendir¹²¹.

Zamanaşımı rehin hakkını sona erdiren bir diğere nedendir. Bu bağlamda rehinli bir taşınmazı iyiniyetle ve haklı bir sebebe dayanarak on veya yirmi yıl zilyetliğinde bulunduran kişi eyalet arazileri için geçerli olan *longi temporis praescriptio*’yu ileri sürerek malı rehinli alacaklıya iade etmeyebilirdi. *Iustinianus* bu kuralı bütün malları içine alacak şekilde genişletmiş ve zamanaşımı sürelerini otuz ve kırk yıl olarak belirlemiştir¹²².

¹²⁰ DI MARZO, s. 292; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Eşya*, s. 317.

¹²¹ DI MARZO, s. 291; KASER/KNÜTEL, s. 155; UMUR, *Ders Notları*, s. 497.

¹²² ERDOĞMUŞ, *Eşya*, s. 132; KASER/KNÜTEL, s. 155.

SONUÇ

Rehin hakkı, bir borcun yerine getirilmemesi halinde, alacaklının alacaklarının güvencesi olması için, alacaklı lehine verilen taşınır, taşınmaz mal güvencesi olarak ifade edilmektedir. Rehin hakkı başkasına ait mallar üzerindeki haklar (*iura in re aliena*) arasında yer alır. Roma Hukuku'na ilişkin kaynaklarda bu ifade yer alırken, günümüzde sınırlı aynı haklar ifadesi kullanılmaktadır. Roma Hukuku'nda aynı teminat *praetor*'ların faaliyetleri ile gelişmiştir. Bu bağlamda Roma Hukuku'nda öncelikle aynı teminat olarak bir malın mülkiyetinin alacaklıya devredildiği *fiducia* (inançlı işlem) kullanılmış, daha sonra zilyetliğin rehinli alacaklıya devredildiği *pignus* aşamasına ulaşılmış, sonrasında ise rehinin teslimsiz olarak kurulabildiği *hypotheca* kabul edilmiştir.

Pignus ve *hypotheca* kavramlarının farklılığının ortaya konması önemli bir husustur. *Pignus* (rehin sözleşmesi) bir borç ilişkisidir ve alacaklı bu malı kendi nezdinde bulundurmaya istediği takdirde yapılmaktadır. *Hypotheca* ise malın fiili hâkimiyeti devredilmeden bir anlaşma ile rehin hakkının kurulmasıdır. Cumhuriyet Dönemi'nden itibaren Roma Hukuku'nda teslimli rehin (*pignus*) ve teslimsiz rehin (*hypotheca*) olmak üzere iki tür rehin hakkı bilinmekteydi. Ancak Roma Hukuku kaynakları incelendiğinde Roma'nın son dönemlerinde kelimeler arasında bu bakımdan bir fark kalmadığı ve rehin hakkını yani bir malın üzerinde teminat göstermeyi ifade etmek için her iki kavramın da kullanıldığı değerlendirilmektedir. Rehin hakkı aynı hak olmakla birlikte eşya hukukunun kapsamına girmektedir.

Rehin hakkı konusu bakımından incelendiğinde Roma Hukuku'nun ilk dönemlerinde, rehin hakkının konusunu üzerlerinde fiili egemenlik kurulabilecek ve paraya çevrilebilecek olan maddi mallar oluşturabilirken, Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde ise rehin hakkının paraya çevrilebilen ve devredilmesi mümkün maddi ve maddi olmayan tüm mallar üzerinde kurulabileceği kabul edilmiştir. Dolayısıyla, paraya çevrilmesi mümkün olan maddi mallar, taşınır veya taşınmazlar, alacak hakları veya intifa hakkı rehin hakkının konusunu oluşturabilirdi.

Roma Hukuku'nda rehin hakkının, tarafların anlaşması, ölüme bağlı tasarruf, hâkimin kararı ve kanun ile kurulabildiği görülmektedir. Rehin hakkının korunması konusunda karşılaşılan ilk yol *interdictum*'la alacaklının elinde bulundurduğu mal üzerindeki zilyetliğinin korunmasının sağlanmasıdır. Bunun dışında *actio serviana* olarak ifade edilen ve rehin hakkını koruyan bir dava ile rehin hakkı sahibi borcun zamanında ödenmemesi durumunda, rehin gösterilen malı, rehinli mal o sırada kimin elinde ise ondan alabilmekte ve o maldan alacağını elde edebilmekteydi.

Rehin hakkı fer'i bir aynı hak olması sebebiyle rehin hakkının varlığı bir alacak hakkının varlığına bağlıdır. Bu nedenle rehinle güvenceye bağlanmış bir alacağın ifası, rehinli malın telef olması, alacaklının malı satması, mülkiyet

hakkı ile rehin hakkının aynı kişide birleşmesi ve zamanaşımı rehin hakkını sona erdiren nedenlerdi.

Türk Hukuku'nda rehin hakkına ilişkin düzenlemeler ile Roma Hukuku'ndaki düzenlemeler karşılaştırıldığında bazı konularda farklar bulunduğu görülmektedir. Modern hukuklar özellikle aleniyet konusunda Cermen Hukuku'nun etkisi altında kalmışlardır. Taşınmazlarda aleniyet tapu sicili ile sağlanırken, taşınırlarda teslim ile mal rehin edilmektedir. Çünkü teslim aynı taşınırın borçlu tarafından bir başkasına rehin verilmesini zorlaştıracaktır.

Hypotheca olarak ifade edilen anlaşma günümüz hukukunda taşınmaz rehinini ifade eden ipoteğin temelini oluşturmaktadır. Ancak ipotek kavramı taşınmaz rehini için kullanılırken, *hypotheca*'nın konusunu hem taşınır mallar hem de taşınmaz mallar oluşturabilirdi. Ayrıca ipoteğin tesisi için tapu siciline tescil edilmesi gerekmektedir. Roma Hukuku'nda *pignus* olarak ifade edilen rehin sözleşmesi ise zilyetliğin rehinli alacaklıya geçirilmesi bakımından günümüz hukukundaki teslimle bağlı taşınır rehinine benzemektedir. Ancak *pignus* taşınmaz mallar için de kurulabilmekteydi.

İki hukuk sistemi arasındaki bir diğer fark, malların sınıflandırılmasına ilişkindir. Türk Hukuku'nda taşınır ve taşınmaz mal ayrımı esas alınırken, Roma Hukuku'nda Klasik Hukuk Dönemi'nin sonlarına kadar en önemli ayırım *res mancipi-res nec mancipi* ayrımıdır. Bu ayırım Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde önemini yitirmiş ve böylece Roma'da temel ayırım taşınır mal- taşınmaz mal ayrımı olmuştur.

Roma'nın ilk dönemlerinde taraflar arasında yapılan anlaşmaya göre borcun ödenmemesi durumunda alacaklı ya rehin verilen malın mülkiyetini kazanıyor (*lex commissoria*) ya da satma yetkisine (*ius distrahendi*) sahip olabiliyordu. *Lex commissoria* şartıyla kurulan anlaşmalarda gösterilen rehin değerinin alacaktan üstün olması durumunda borçlu aleyhine haksızlık doğurması sebebiyle M.S. 326 yılında İmparator *Constantinus* tarafından çıkarılan bir emirname ile yasaklanmıştır. Böylece alacaklı borcun ödenmemesi durumunda sadece malı satmak ve bedeli üzerinden alacağını almak hakkına sahip olabilmıştır. *Lex commissoria* yasağı modern hukuklarda da yer alan bir düzenlemedir. Konuyla ilgili diğer önemli husus ise, borcun zamanında ödenmemesi durumunda rehin gösterilen malın rehinli alacaklı tarafından satılmasının Roma'da özel nitelikli kişisel bir satış olarak değerlendirilmiş olmasıdır. Türk Hukuku'nda ise, rehinin paraya çevrilmesi, kamu yararı düşüncesiyle, kamusal makamların denetimi altında ve özel kurallara göre yürütülmektedir.

Aynı teminat ve rehin hakkı konuları hem Roma Hukuku'nda hem de Türk Hukuku'nda yer almaktadır. Roma Hukuku'nda konuya ilişkin olarak yer alan düzenlemeler ile Türk Hukuku'ndaki düzenlemeler arasında bazı konularda farklar bulunsa da, Roma Hukuku'ndaki pek çok ilke bugün modern hukukun konuya ilişkin düzenlemelerinin oluşumunu etkilemiştir.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Şahin, *Roma Hukuku Dersleri*, Konya 2003.
- DI MARZO, Salvatore, (Çev. UMUR, Ziya), *Roma Hukuku*, İstanbul 1954
- ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, İstanbul 2005 [Borçlar]
- ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Eşya Hukuku*, Der yayınları, İstanbul 2003 [Eşya].
- ERDOĞMUŞ Belgin, *Roma Hukukunda Borcun Aynı Teminatına Genel Bakış*, Prof. Dr. Ümit Y. Doğanay'a Armağan, İstanbul 1982, [Teminat].
- GÜRTEK, Kadir, *Roma Hukuku'nda Kefalet Akdi*, Ankara 2007.
- HANS, Peter, *Roma ve Pandekt Hukukunda Fiducia ve Güvenli Kazandırıcı Hukuki Muameleler* (Çev. KARADENİZ, Özcan), AÜHFD, C. 21, S. 1-4, Ankara 1964.
- HATEMİ, HÜSEYİN, *Nam-ı Müstear Kavramı ve Vekâlet ile İlişkisi*, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul 1976.
- HATEMİ, Hüseyin/ SEROZAN, Rona/ARPACI, Abdulkadir, *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, İstanbul 1992.
- HONSELL, Heinrich, *Römisches Recht*, Zürich 2011.
- KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan, *Roma Eşya Hukuku*, Ankara 2000, [Eşya].
- KARAGÖZ ÇOKYAŞAR, Havva, *Roma Hukukunda Lex Commissoria Yasağının Kapsamı ve Bu Yasağın Uygulama Alanını Daraltan İşlemler*, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, 2004.
- KARAMAN, Başak, *Roma Hukuku'nda Rehin Akti*, İstanbul 2008.
- KASER, Max/KNÜTEL, Rolf, *Römisches Privatrecht*, München 2005.
- KOSCHAKER, Paul /AYİTER, Kudret, *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, Ankara 1983.
- LEAGE, Richard William *Roman Private Law*, London 1942.
- LEE, R. W., *The Elements of Roman Law with a Translation of the Institutes of Justinian*, London 1956.
- OĞUZ, Arzu, *Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması*, AÜHFD, C.41, S.1-4, Ankara 1989-1990, ss. 225-286.
- OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/ÖZDEMİR, Saibe Oktay, *Eşya Hukuku*, İstanbul 2006.

- RADO, Türkan, *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul 1997, [Borçlar].
- SİRMEN, A. Lale, *Eşya Hukuku Dersleri*, Ankara 1995.
- TAHİROĞLU, Bülent, *Roma Borçlar Hukuku*, İstanbul 2005.
- TAHİROĞLU, Bülent, *Roma Hukuku'nda Borcun Teminatlarından Kefalet*, İÜHF, C: 42, S. 1-4 (1976), [Kefalet].
- TAHİROĞLU, Bülent/ERDOĞMUŞ, Belgin, *Roma Hukuku Meseleleri*, İstanbul 2003 [Meseleler].
- UMUR, Ziya, *Roma Hukuku Ders Notları*, İstanbul 1999, [Ders Notları]
- UMUR, Ziya, *Roma Hukuku Lügati*, İstanbul 1975, [Lügat]
- WATSON, Alan, *Origins of Fiducia*, Z. S., 1962, C.79, [Fiducia] s. 329-334.
- WATSON, Alan, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford 1965 [Obligations].
- YAVUZ, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2002.
- YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara 2006.
- ZIMMERMANN, Reinhard, *The Law of Obligations Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town 1992.
- LATİNCE METİNLER İÇİN YARARLANILAN KAYNAKLAR
- Birks, P./ McLeod, G.: *Justinian's Institutes*, New York 1993.
- Gordon, W.M./Robinson, O.F.: *The Institutes of Gaius*, London 1997.
- Gaius (Çev. Rado, Türkan) *Institutiones-Borçlar Kısmı*, İstanbul 1953.
- Iustinianus (Çev. Umur, Ziya) *Institutiones*, İstanbul 1968.
- Watson, A.: *The Digest of Justinian*, Vol. 1-4, Philadelphia 1998.
- http://webu2.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak/Anglica/digest_Scott.htm
- <http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html>

KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
D.	: Digesta
dn.	: Dipnot
Gaius Ins.	: Gaius Institutiones
Iust. Cod.	: Iustinianus Codex
Iust. Ins.	: Iustinianus Institutiones
M. Ö.	: Milattan önce
M. S.	: Milattan sonra
pr.	: Principium
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
vd.	: Ve devamı

METİN DİZİSİ

- D.13.7. 4 Ulpianus
- D.13.7.9.2 Ulpianus
- D. 13.7.26 pr. Ulpianus
- D. 20.1.5.1 Marcianus
- D.20.1.5.2 Marcianus
- D.20.1.6 Ulpianus
- D. 20.1.19 Ulpianus
- D. 20.1. 29. 2 Paulus
- D.20.2.4. pr. Neratius
- D.20.6.6 pr. Ulpianus
- D. 20.6.8. pr. Marcianus

D. 45.1.85.6 Paulus
D.50.16.238.2 Gaius
D.50.17.23 Ulpianus
D.50.17.25 Pomponius
Gaius Ins.2.59
Gaius Ins. 2. 64
Gaius Ins.3.168
Gaius Ins.3.201
Gaius Ins.3.204
Iust. Cod. 6.43.1.2 İmparator Iustinianus
Iust Cod. 8.22.2.pr. İmparator Iustinianus
Iust. Ins. 1.19.pr.
Iust. Ins. 3.2.8
Iust. Ins. 3. 13 pr.
Iust. Ins. 3. 13.1
Iust. Ins. 3. 13. 2
Iust. Ins.3.14.4
Iust. Ins. 4.1.10
Iust. Ins.4.6.28
Iust.Ins.4.15.3