

İSTANBUL TİCARET ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ
2020/2021 ÖĞRETİM YILI GÜZ DÖNEMİ
EŞYA HUKUKU I FİNAL İMTİHANI

TALİMAT

1. Süre 90 dakikadır. 2. Cevaplar gerekçeli olacaktır. Gerekçesiz cevaplara doğru da olsa puan verilmez. 3. Mümkünse mürekkepli kalem kullanınız. 4. Cevapları boş bırakılan yerlere yazınız. 5. Mevzuat kullanmak yasaktır. 6. Yazılarınızın okunaklı olmasına özen gösteriniz. Cümle kuruluşlarına ve ifadelerinize dikkat ediniz. Cevap verirken hukukî kavramlar kullanınız. Sokak ağzı ile verilen cevaplar dikkate alınmayacaktır. 7. Cevap anahtarı sınavdan birkaç gün sonra www.sahinakinci.com adresinde ilan edilecektir.

SORULAR

OLAY I:

H, M'nin koyununu çalmıştır. M, altı yıl sonra hırsızın H olduğunu ve koyunun halen H'nin ağlında olduğunu öğrenmiş ve hemen avukata gitmiştir.

SORU 1-

a) M'nin avukatı siz olsaydınız hangi davayı açardınız, neden? Açacağınız bu davanın genel özelliklerini anlatarak cevaplandırınız. (10 puan)

***CEVAP:** Bu olayda açılacak dava istihkak davasıdır. Bu davanın genel özellikleri şunlardır: Öncelikle malik tarafından haksız zilyet aleyhine açılır. Dava açıldığı tarihte malik mülkiyet hakkını kaybetmemiş ve mal davalının zilyetliğinde olmalıdır. Bu dava bir aynı davadır. Zamanaşımına uğramaz. Malik malı kimin elinde görürse ona karşı açabilir. Dava ile malın iadesi istenir. Öte yandan bu olayda taşınır davası da açılabilir. Çünkü mal zilyedin elinden rızası dışında çıkmıştır. Gerçi taşınır davasında beş yıllık hak düşürücü süre öngörülmüştür. Fakat kötü niyetli zilyet bu süreden yararlanamaz. Bu dava hak karinesine dayanan bir dava olduğu için istihkak davasına göre daha avantajlıdır. Çünkü davacının malik olduğunu ispatlaması gerekmez. Önceden zilyet olduğunu ispatlaması yeterlidir.*

***AÇIKLAMA:** Bu soruya öğrencilerimizin bir kısmı sadece istihkak davası açılır şeklinde cevap vermiştir. Taşınır davası beş yıllık hak düşürücü süreye tabi olduğu için açılmaz diyen çok sayıda öğrencinin olduğu tespit edilmiştir. Oysa davalı H hırsız olduğu için kötü niyetlidir ve TMK. m. 991'e göre iyi niyetli olmayan zilyede karşı taşınır davası her zaman açılabilir.*

Bazı öğrencilerin sadece dava isimlerini yazdıkları görülmüştür.

Bir kısım öğrenciler iade davasının hatta el atmanın önlenmesi davasının açılabileceğini de yazmıştır. Oysa bu davalar açılmaz zira hak düşürücü süre geçmiştir,

Bazı öğrenciler önce zilyetlik davalarından söz etmiş, hak düşürücü süre dolduğu için açılmayacağını yazmıştır. Aynı şekilde taşınır davasını anlatmış ve yine açılmayacağını yazmıştır. Soruda hangi dava veya davaların açılacağı sorulduğuna göre açılmayacak olan davaları açıklamaya gerek yok. Bu hem zaman kaybı hem de cevap alanı sınırlı olduğu için cevabın sığdırılmamasına sebep olmaktadır. Ayrıca okuyan için de (özellikle küçük ve karmaşık yazıları) tam bir eziyete dönüşmektedir.

b) Bu olayda taşınır davası ya da zilyetliğin iadesi davası açılıp açılmayacağını bu davaların genel özelliklerini açıklayarak tartışınız. (10 puan)

CEVAP: Davalı kötü niyetli olduğu için süre geçse bile taşınır davasının açılabilmesi yukarıda ifade edilmişti. Bu davanın başarılı olabilmesi için zilyetliğin irade dışı kaybedilmesi, evvelki zilyedin iyi niyetli olması ve mevcut zilyet lehine olan üstün hak karinesinin çürütülmesi gerekir.

Zilyetliğin iadesi davası gasp halinde açılır ki somut olayda da zilyetlik gasp edilmiştir. Davalı, şey üzerinde üstün bir hak iddia etse bile eşyayı geri vermek zorundadır. Ancak davalı üstün hakkını derhal ispat ederse eşyayı geri vermekten kaçınabilir. Somut olayda zilyetliğin iadesi davası açılmaz. Çünkü bu dava zilyedin fiili ve faili öğrenmesinden itibaren iki ay içinde ve her hâlde fiilin üzerinden bir yıl geçmekle düşer. Olaydan anlaşıldığı kadarıyla iki aylık nispi süre dolmamış ancak bir yıllık mutlak süre dolmuştur.

AÇIKLAMA:

Bu soruda genellikle iade davası ile ilgili doğru cevaplar verilmiştir. Fakat pek çok öğrencinin açıklaması eksik kalmıştır. Buna rağmen iki aylık ve bir yıllık süreler geçtiği için dava açılmaz diyenlere de puan verilmiştir. Davaların özellikleri ile ilgili olarak birinci soruda açıklama yapıp burada ilk soruya atıf yapmakla (veya tersi) yetinenler de puan almıştır. Bazı öğrenciler hak düşürücü süre yerine zamanaşımı süresi yazmıştır. Ancak bu sebeple puan kırılmamıştır.

SORU 2- Dava devam ederken H bu koyunu kesip yese hâkim nasıl karar vermelidir? Dava açılmadan önce H koyunu kesip yemiş olsaydı açacağınız davanın türü değişir miydi, neden? (10 puan)

CEVAP: İstihkak veya taşınır davası devam ederken eşya yok olursa davaya devam edilir. Fakat konu ortadan kalktığı için hâkim tazminata hükmeder.

İkinci ihtimalde istihkak yahut taşınır davası açılmaz. Çünkü dava açıldığında davalı artık zilyet değil. Bu durumda tazminat davası açılabilir.

AÇIKLAMA:

Bazı öğrenciler bu soruda zilyetlikte iade hükümlerine girmiş ve iadenin kapsamını anlatmıştır. Oysa sorulan bu değildir. Bir kısım öğrenciler ecrimisilden söz etmiş ki bu da sorulmamıştır. Bazı öğrenciler dava devam ederken koyunun kesilmesi halinde davanın düşeceğini söylemiştir. Oysa bu sonuç her şeyden önce açıkça haksız bir sonuç olur. Öte yandan dava düşer denildiği zaman davacının yeni dava açması gerekir ki mağdur olan davacıyı yeni dava açmaya mecbur etmek doğru değildir. Eğer dava düşer veya reddedilir denilirse, hırsız da koyunun kesmeye teşvik edilmiş olur. Doğrusu bu davanın tazminat davası şeklinde devam etmesidir. Dava tazminat davası şeklinde devam eder demeyen öğrencilere sorunun bu kısmından puan verilmemiştir. Dava açılmadan önce koyun kesilirse artık istihkak veya taşınır davası açılmaz, tazminat davası açmak gerekir diyenlere beş puan verilmiştir. Bazı öğrenciler sebepsiz zenginleşme davası açılacağını söylemiştir. Aslında haksız fiilden doğan tazminat davasının açılabilmesi hallerde kural olarak sebepsiz zenginleşme davası açılmaz. Yani bu iki dava yarışmaz. Ancak böyle yazanlara da puan verilmiştir.

SORU 3- H koyunu Ü'ye satsa ve devretse M, H veya Ü'ye karşı hangi davayı/davaları açabilir? Ü iyiniyetli olsa mülkiyeti kazanabilir mi? Neden? (10 puan)

CEVAP: Ü iyiniyetli olsa da mülkiyeti derhal kazanamaz. Çünkü mal sahibinin elinden rızası ile çıkmamıştır (H emin sıfatıyla zilyet değildir). Bu nedenle haksız zilyettir. Aleyhine istihkak davası açılabilir. Ayrıca eğer beş yıllık süre dolmamışsa taşınır davası da açılabilir. Şayet beş yıllık süre dolmuşsa, öteki şartların da oluşması halinde iyi niyetli Ü kazandırıcı zamanaşımı ile mülkiyeti kazanabilir. Bu durumda kendisine karşı dava açılmaz.

H aleyhine ise haksız fiil hükümlerine göre tazminat davası açmak gerekir.

ACIKLAMA:

Bazı öğrenciler iade davası açılabileceğini yazmıştır. Oysa bu olayda Ü'ye karşı, gasp nedeniyle iade davası açılmaz. Zira Ü, koyunu gasp eden kişi değildir. Öğrencilerimizin önemli bir kısmı H'nin emin sıfatıyla zilyet olmadığını dolayısıyla Ü'nün mülkiyeti hemen kazanamayacağını yazmamıştır. Bu eksiklikten dolayı beş puan kırılmıştır. Beş yıllık sürenin geçtiği düşüncesinden hareketle iyi niyetli Ü'nün zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanacağını yazanlara beş puan verilmiştir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken şey şudur: Önemli olan hırsızlığın üzerinden beş yıl geçmesi değil, koyunu satın alan Ü'nün beş yıl boyunca zilyet olmasıdır. Bir kısım öğrenciler koyunun çarşı pazar vb. yerlerden satın alınması halinde bedelinin ödenmesi gerektiğini yazmıştır. Olayda bu sorulmamakla beraber bu cevaba da puan verilmiştir.

H aleyhine sebepsiz zenginleşme davası açılır diyenler de puan almıştır. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere haksız fiilden doğan tazminat davasının açılabilirdiği hallerde kural olarak sebepsiz zenginleşme davası açılmaz.

SORU 4- H bu koyunu çalmasa da geçersiz bir sözleşme ile M'den satın alsaydı M, H'ye karşı hangi davayı açabilirdi? Taşınır davası açabilir miydi? Neden? (5 puan)

CEVAP: Geçersiz sözleşme ile satılsaydı yine istihkak davası açılırdı. Çünkü sözleşmenin geçersiz olması halinde tasarruf işleminin sebebi geçersiz olacağı için mülkiyet karşı tarafa geçmeyecek, devreden malik olarak kalmaya devam edecektir.

Bu ihtimalde sözleşme geçersiz de olsa mal zilyedin elinden rızası ile çıktığı için taşınır davası açamaz.

AÇIKLAMA:

Sorunun ikinci kısmına genellikle doğru cevap verilmiştir. Ancak açılacak dava ile ilgili olarak iade davası yazanlar olmuştur. İstihkak davası diyenlerin önemli bir kısmı gerekçesini doğru yazmamış ya da hiç yazmamıştır. Oysa burada sözleşmenin (sebebin) geçersiz olması halinde devrin de geçersiz olacağı dolayısıyla devreden malik olarak kalmaya devam edeceğinin belirtilmesi gerekirdi. Bazı öğrenciler sebepsiz zenginleşme davası açılacağını yazmıştır. Oysa istihkak davasını açılabilirdiği hallerde sebepsiz zenginleşme davası açılmaz. Maalesef bu soruya tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılır diye cevap veren, el atmanın önlenmesi davası açmaya kalkan taşınmaz davası açılır diyen azımsanmayacak sayıda öğrenci de bulunmaktadır. Bazı öğrenciler bir önceki soruya da taşınmaz davası veya tapu sicilinin düzeltilmesi davası şeklinde cevap vermiştir.

OLAY II-

M'nin İstanbul'da çok kıymetli bir arsası bulunmaktadır. A, bir sahte kimlikle kendisini M gibi tanıtmak suretiyle bu taşınmazın satışı için noterden Ü'ye vekâlet vermiştir. Noter, kendisine ibraz edilen kimliği incelerken gerekli özeni göstermediği için sahteliği fark etmemiştir.

M tarafından verilmiş gibi görünen vekâletname ile tapuya giden Ü, bu taşınmazı emlakçı E'ye devretmiştir.

Arsasının satıldığını sekiz yıl sonra öğrenen M hemen bir avukata gitmiştir.

SORU 1- Siz avukat olsaydınız bu olayda kime ya da kimlere karşı hangi davaları açardınız?

Bu olayda devletin sorumluluğu olabilir mi? Her iki soruyu da özellikle E'nin iyi niyetli olup olmama durumunu ve süreyi nazara alarak cevaplandırınız. **(20 puan)**

CEVAP 1- *TMK. m. 1023'e göre tapudaki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet yahut başka bir aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur. Yani üçüncü kişi tescil ile birlikte hak sahibi olur. Fakat bu olayda E iyi niyetli bile olsa tescil ile birlikte mülkiyet hakkını kazanamaz. E iki sebepten ötürü mülkiyeti kazanamaz: Birincisi tapudaki yolsuz tescile güvenerek taşınmazı satın almamıştır. Zira o satın alırken tescil yolsuz değildi. Taşınmaz E adına kaydedilince tescil yolsuz hale geldi. Dolayısıyla E yolsuz tescile değil, sahte vekâlete güvenmiştir. İkincisi ise E, bu olayda üçüncü kişi değildir.*

E adına yapılan tescil yolsuz tescil olduğuna ve E mülkiyeti kazanamadığına göre E aleyhine yolsuz tescilin düzeltilmesi (tapu sicilinin tashihi) davası açılır. Bu dava zamanaşımına uğramaz, hak düşürücü süre de söz konusu değildir.

E her ne kadar mülkiyeti derhal kazanamasa da şayet iyi niyetli ise bu taşınmaza on yıl boyunca davasız ve aralıksız zilyet olmak şartıyla on yılın sonunda olağan kazandırıcı zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanır. Somut olayda sekiz yıl geçtiği için bu yolla da mülkiyeti kazanamamıştır.

Bu olayda taşınmaz E'nin adına tescil edilinceye kadar ortada bir yolsuz tescil yoktur. Ancak E adına tescilin yapılmasıyla birlikte bir yolsuz tescilden söz edilir. Çünkü tescilin dayandığı hukukî sebep (sahte vekâlet) geçerli değildir. Bu nedenle E mülkiyeti kazanamaz. E'nin iyi niyetli olup olmaması sonucu değiştirmez.

Bu ihtimalde devletin sorumluluğu söz konusu olmaz. Çünkü M davayı kazanacağı için herhangi bir zararı olmayacaktır.

AÇIKLAMA:

Bu olayda bazı öğrenciler E iyi niyetli olduğu için mülkiyeti kazanır şeklinde cevap vermiştir. Böyle cevap verenlere puan verilmemiştir. E'nin mülkiyeti kazanacağını ancak aleyhine tapu sicilinin düzeltilmesi (veya istihkak) davası açılabileceğini yazanlar olmuş. Bu bir çelişkidir. Mülkiyeti kazanıyorsa dava açılmaz. Böyle yazanlara da puan verilmemiştir. E aleyhine yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılabilceğini söylediği halde noterin veya devletin sorumluluğu olacağını söyleyenler de az değildir. Oysa zarar olmadığı için sorumluluk olmaz. Böyle yazanlardan puan kırılmıştır. Yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılabilceğini yazan ancak gerekçesini yazmayan veya yazamayanlara sadece beş puan verilmiştir. Bazı öğrenciler, dolandırıcılık, sahtecilik vs. gerekçesiyle ceza davası açılacağını söylemiştir. Bu bir fahiş

hatadır. Çünkü bu öğrenciler eşya hukuku ile ceza hukukunu bile birbirinden ayırt edemiyor demektir. Bazıları, E'nin emin sıfatıyla zilyetten devralmadığı için iktisabının geçersiz olacağını yazmış. Oysa emin sıfatıyla zilyetlik taşınurlarda mülkiyeti kazandıran bir olgudur.

E mülkiyeti kazanamaz dedikten sonra istihkak davası açılacağını söyleyenler de az değildir. Evet, yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile birlikte istihkak davası da açılabilir. Ancak istihkak davası tek başına açılmaz çünkü bir taşınmaz söz konusu. Önce yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile gerçek malik kendi adına tescili yaptırmalı, daha sonra mal üçüncü kişinin elindeyse ve kendisine verilmiyorsa istihkak davası açmalıdır. Usul ekonomisi açısından ikisi birlikte de açılabilir ki doğrusu budur. Ama tek başına istihkak davası açılmaz.

Bir kısım öğrenciler ise, derste ısrarla söylememize rağmen uygulamadaki yanlış isimlendirmeyi kullanarak tapu iptali ve tescil davasından söz etmiş.

Bir kısım öğrenciler E iyi niyetli ise on yıl kötü niyetliyse yirmi yıl sonra olağanüstü zamanaşımı yoluyla mülkiyeti kazanır şeklinde cevap vermiştir. Bu doğru bir cevap değildir. Çünkü olağanüstü zamanaşımı tapuda kayıtlı olmayan veya malikinin kim olduğu tapu kaydından anlaşılabilen yahut tapuda kayıtlı olmakla birlikte yirmi yıl önce malikin gaipliğine karar verilmiş bulunan taşınmazlarda söz konusu olur.

SORU 2- E bu arsayı bir ay sonra iyi niyetli C'ye satıp devretse C aleyhine dava açılabilir mi? Bu durumda C mülkiyeti kazanabilir miydi? C'nin mülkiyeti kazanabilmesi için hangi şartlara ihtiyaç vardır? Maddeler halinde sayarak kısaca açıklayınız. (20 puan)

CEVAP: *Bu ihtimalde C iyiniyetli olduğu ve tapudaki yolsuz tescile güvendiği için TMK m. 1023'e göre mülkiyeti tescil anında derhal kazanırdı. Çünkü TMK. m. 1023'e göre tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya başka bir aynî hak kazanan kişinin bu kazanımı korunur. Böylece C adına yapılan tescil ile birlikte malik olur. C malik olduğu için artık aleyhine tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılmaz. Daha doğrusu eski malikin E adına herhangi bir dava açması mümkün değildir. Açsa da reddedilir.*

Bu yolla mülkiyeti kazanabilmek için gerekli olan şartlar şunlardır: i) Tapuda bir yolsuz tescil olmalı ii) Bu tescile güvenilerek bir aynî hak kazanılmalı iii) Hakkı kazanan üçüncü kişi olmalı iv) Kazanan iyi niyetli olmalı v) Bu iktisap diğer şartlar bakımından da geçerli olmalıdır.

Somut olayda bu şartlar gerçekleşmiş görünmektedir.

AÇIKLAMA:

Sınavda kanun kullanmaya izin verilmediği için madde numarasını yazmanız beklenmemektedir. Bununla beraber düzenlemenin içeriğini bilmeniz gerekmektedir. Ancak TMK. m. 1023 hükmü son derece önemli ve meşhur bir hüküm olduğu için bilmeniz de fayda görüyoruz. Nitekim pek çok öğrencinin madde numarasını doğru bir biçimde yazdığı görülmüştür.

TMK. m. 1023'ün şartları gerçekleşmişse mülkiyet derhal kazanılır. Artık C aleyhine dava açılmaz. Fakat C mülkiyeti kazanır dedikten sonra aleyhine tapu sicilinin düzeltilmesi veya istihkak davası açılabilirliğini yazanlar hiç de az değil. Böyle yazanlara puan verilmemiştir. Çünkü meseleyi kavramamış demektir. Bazı öğrenciler C'nin olağan zamanaşımı süresi dolunca mülkiyeti kazanacağını, sekiz yıl geçtiği için kazanmadığını yazmıştır ki bu da doğru cevap değildir. Bazı öğrenciler kötü niyetliyse yirmi yılın sonunda kazanacağını yazmıştır.

Bir kısım öğrenciler C'nin yolsuz tescile iyi niyetle dayanması sebebiyle mülkiyeti kazanacağını yazmış fakat bu iktisabın şartlarını yazamamıştır. Bazıları sadece iyi niyetli olduğu için kazanacağını yazmıştır. Böyle cevap verenlere beş puan takdir edilmiştir.

E iyiniyetli ise, C'nin de iyi niyetli olması şartıyla mülkiyeti kazanacağını aksi halde iyi niyetli bile olsa C'nin malik olamayacağını yazanlar da var. Oysa C'nin mülkiyeti kazanabilmesi için E'nin iyiniyetli olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır.

SORU 3- C'nin mülkiyeti kazandığını ve tapu memurunun da kusursuz olduğunu, hatanın noterden kaynaklandığını varsayarsak bu olayda devletin ve/veya noterin sorumluluğu söz konusu olabilir mi? Bu konudaki farklı görüşleri ve süreyi de dikkate alarak açıklayınız. (15 puan)

CEVAP: *TMK. m. 1007'ye göre, tapu sicilinin yanlış tutulmasından kaynaklanan zararlardan dolayı devlet sorumludur. Sorumluluğun söz konusu olabilmesi için haksız fiilin kusur dışındaki şartları gerçekleşmelidir. Yani bir zarar olmalı, zarar tapu sicilinin yanlış tutulmasından doğmalı, zarar ile bu davranış arasında illiyet bağı bulunmalı ve memurun eylemi hukuka aykırı olmalıdır.*

Noterden çıkarılan sahte vekâletname ile yapılan satışlarda devletin sorumlu olup olmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre sahte vekâletle yapılan devirlerde tapu sicilinin yanlış tutulmasından söz edilemeyeceği için devletin sorumluluğu doğmaz. Devletin sorumluluğuna hükmedilebilmesi için sahteliğin ilk bakışta anlaşılabilir olması ve memurun gerekli incelemeyi yapmaması gerekir. Ancak bu görüşe göre memur kusurlu ise devlet sorumlu tutulabilecektir. Kusur yoksa sorumluluk da doğmayacaktır.

Hâkim görüşe ve Yargıtay'a göre devlet sorumludur. Devletin sorumluluğu bir kusursuz sorumluluktur. Bu nedenle tapu memurunun kusurlu olup olmaması sonucu değiştirmez. Her ne kadar tescil sahte vekâlete dayanıyor olsa da memurun gerekli incelemeyi yapması icap etmektedir. Gerekli inceleme yapılmadığı için hukukî sebepteki sakatlık tescilin de yolsuz olmasına yani tapu sicilinin hatalı tutulmasına yol açmıştır.

Memur aleyhine dava açılamaz. Fakat zararı tazmin eden devlet, kusurlu olan memura rücu eder.

Bu olayda kusurlu olan noter aleyhine de tazminat davası açılabilir. Noter aleyhine dava açılabilir olması devletin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Devlet ve noter müteselsil olarak sorumludur.

Süreye gelince; zamanaşımı konusunda haksız fiil hükümleri uygulanır. Yani süre öğrenmeden itibaren iki, her halükârda on yıldır.

AÇIKLAMA:

Bu soruya genellikle devlet sorumludur şeklinde kısa cevaplar verilmiş. Bazı öğrenciler sadece noteri sorumlu tutmuş, noterin filinden dolayı devletin sorumlu olamayacağını yazmış. Bir kısım öğrenciler memurun kusuru olmadığı için devletin sorumlu tutulamayacağını ifade etmiş. Oysa bu bir kusursuz sorumluluk. Süre konusunda da çok farklı sürelerden söz edenler var. Bazı öğrenciler şartları doğru bir biçimde yazmış ve devletin sorumlu olacağını ifade etmiş ancak bu konudaki farklı görüşleri izah edememiş. İki farklı görüşten bahseden bazı öğrenciler ise bu görüşlerin dayandığı gerekçeleri doğru yazamamış.