

**BEY' Bİ'L-VEFÂ'NIN (GERİ ALIM ŞARTIYLA SATIŞIN)
MENŞEİ ÜZERİNE BİR KATKI
-UYGUR HUKUK VESİKALARINDA BEY' Bİ'L-VEFÂ
TATBİKATI-^(*)**

Dr. Öğr. Üyesi Salih KORKMAZ^(**)

Öz

Geri alım şartıyla satış şeklinde tarif edilebilecek bir akit olan bey' bi'l-vefânın menşesine dair farklı kanaatler bulunmaktadır. Nitekim bazı yazarlar bunun X. asırda Maveraünnehir havalisinde Hanefi ulemâ tarafından icat edilmiş bir akit olduğunu ifade ederken bazıları bu akdin Eski Türk hukukunda mevcut olduğunu ve İslam hukukuna buradan dahil olduğunu ifade etmiştir. Makalede, Uygur Türklerinin Müslüman olma-
dan önceki dönemlerinden kalma bir hukuk vesikasında rastlanan bey' bi'l-vefâ tatbika-
tı üzerinden bu iddialar değerlendirilmiştir. Neticede elimizde bulunan malumata göre,
bey' bi'l-vefâ'nın menşesine dair dört ihtimal değerlendirilmiş ancak tam bir kanaate
ulaşmak mümkün olmamıştır. Bununla birlikte bu akdin kaynağının eski Türk hukuku
olması ihtimali en kuvvetli ihtimal olarak karşımıza çıkmaktadır.

Anahtar Kelimeler

Bey' bi'l-vefâ, Uygur Hukuku, İslam Hukuku, İslamiyet Öncesi Türk Hukuku, Mave-
raünnehir.

^(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 11.10.2022 - Kabul Edildiği Tarih: 01.12.2022.

Atıf Şekli: Salih Korkmaz, "Bey' Bi'l-Vefâ'nın (Geri Alım Şartıyla Satışın) Menşei Üzerine Bir Katkı -Uygur Hukuk Vesikalarında Bey' Bi'l-Vefâ Tatbikati-", *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 2, 2022, s. 773-797.

^(**) Süleyman Demirel Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Tarihi Ana Bilim Dalı, Isparta, Türkiye.
E-posta: korkmazslh@gmail.com, salihkorkmaz@sdu.edu.tr.
Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-7824-0037>.

A CONTRIBUTION ON THE ORIGIN OF BEY' BI'L-VEFA (SALE ON PURPOSE OF REPURCHASE) -BEY' BI'L-VEFA PRACTICE IN UIGHUR LAW DOCUMENTS-

Abstract

Bey' bi'l-vefâ is a contract that can be described as a sale on the condition of repurchase. There are different views on the origin of this contract. Some authors have stated that this is an agreement invented by Hanafi scholars in the X. century in the vicinity of Transoxiana. Some authors stated that this contract existed in Old Turkish law and was included in Islamic law from here. In the article, these claims are evaluated through the practice of bey' bi'l-vefâ, which is found in a legal document from the pre-Muslim era of the Uighur Turks. As a result, according to the information we have, four possibilities regarding the origin of bey' bi'l-vefâ have been evaluated, but it has not been possible to reach a complete conclusion. However, the possibility that the source of this contract is the old Turkish law appears as the strongest possibility.

Keywords

Bey' bi'l-vefâ, Uyghur Law, Islamic Law, Pre-Islamic Turkish Law, Transoxiana.

GİRİŞ

Bey' bi'l-vefâ basitçe geri alım şartıyla satış şeklinde tarif edilebilir. Bu akdin hukuki mahiyeti ve hükmü hususunda ihtilaflar bulunmaktadır. Bir kısım ulemâ bu akde cevaz vermezken bazıları cevaz vermiş, cevaz verenlerde hükmü hususunda ihtilaf etmişlerdir. Aslında bu ve benzeri akitlerin¹ hükmü hakkındaki tartışma genel olarak ulemânın hîle meselesindeki yaklaşımı ile alakalıdır. Nitekim bu ve buna benzer akitler birer hîle-i şer'iyye misali olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla bu akitlere verilecek hüküm hîle meselesindeki kanaatin tabii neticesidir ve ondan müstakil ele alınamaz. Fakat makalenin sınırlarını aşmamak adına bu tartışmalara girilmemiş ve mesele alakalı eserlere havale edilmiştir. Bu münasebetle hîle meselesi, bey' bi'l-vefâ'nın hukuki mahiyeti ve hükmü hakkındaki ihtilaflar doğrudan bu makalenin konusu değildir. Burada "bey' bi'l-vefâ'nın hükmü" başlığı altında meseleyi izaha yetecek kadar, muhtasar malumat verilmiştir.

Bey' bi'l-vefâ İslam hukuk tarihinin ilk dönemlerinden beri bilinip tatbik edilen bir akit değildir. Elimizdeki malumata göre bu akdin ortaya çıkışı miladi X. asra tarihlenmektedir. Bununla birlikte bu akdin devrin ulemâsınca ortaya koyulmuş orijinal bir ürün mü olduğu, yoksa başka bir hukuk sisteminden ithal mi edildiği hususu tartışmalıdır. Makalede akdin menşesine dair tartışma ve araştırmalara katkı olarak Uygur Türklerinin Müslüman olmasından önceki devre ait hukuki vesikalarda karşılaşılan bir bey' bi'l-vefâ örneği ele alınmıştır. Nitekim tüm kaynaklarda bu akdin Orta Asya kaynaklı olduğu ifade edilmektedir. Fakat elimizde bunun tafsilatını bildiren herhangi bir kaynak mevcut değildir. Karşılaşılan bu vesika, bu hususta önemli malumat vermektedir.

Bu çerçevede ilk olarak bey' bi'l-vefâ'nın hukuki mahiyeti ve hükmü hususunda muhtasar malumat verilmiş ve bu akdin menşei üzerindeki görüşler ele alınmıştır. Ardından Uygurlar ve Uygur hukuk vesikaları hakkında muhtasar malumat verilerek, Uygur hukuk vesikaları arasında rastlanan bir bey' bi'l-vefâ örneği ele alınmıştır. Bu örneğin bey' bi'l-vefâ'nın menşesine dair ne mânâ ifade ettiği ile alakalı değerlendirmeler ise "Sonuç" bölümünde tartışılmıştır.

¹ Mesela bey' bi'l-istiğlâl, muamele-i şer'iyye gibi.

I. BEY' Bİ'L-VEFÂ (GERİ ALIM ŞARTIYLA SATIŞ) AKDİ

Bey' bi'l-vefâ, "geri alım şartıyla satış" şeklinde tarif edilebilir.² Bu akit farklı devir ve coğrafyalarda muhtelif şekilde isimlendirilmiştir. Nitekim bey' bi'l-vefâ için "bey'u'l-emâne", "bey'u'l-itâ'a", "bey'u'l-câiz" tabirleri de kullanılmıştır.³

Mecelle'de bey' bi'l-vefâ "... bir kimse bir malı ahara semeni reddettikde geri vermek üzere şu kadar kuruşa satmaktadır..."⁴ şeklinde tarif edilmiştir. Buna göre bir kimse malını bir üçüncü kimseye, parasını geri verdiğinde malı da geri almak üzere satar. Bey' bi'l-vefâda malı satın alan kimsenin kârı, devraldığı malın menfaatinden ibarettir.⁵ Nihayetinde malını satan kimse satış bedelini iade edince malı geri alır. Bu şekilde de hem ihtiyaç duyduğu krediyi temin etmiş olur hem de (belirli bir mühlet dahilinde) malın mülkiyetini geri alma hakkını elinde tutar. Dolayısıyla bu akit bir taraftan insanların faize düşmeden ihtiyaç duydukları krediyi elde etmelerine imkan verirken diğer taraftan alacağın teminat altına alınmasını ve ondan menfaat sağlanmasını da sağlamış olmaktadır.⁶ Bu sebeple bu akit için "para faizsiz ev kirasız" tabiri kullanılmaktadır.⁷

² Beşir Gözübenli, "Bey' Bi'l-Vefa (vefâen satış) ve Bey' Bi'l-İstiğlâl", *Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 1990, C.9, ss.109-119.; Kamil Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *İHAD*, 2016, S.27, ss.257-286.; Recep Özdemir, "Aynı Teminatlar Bağlamında Bey' Bi'l-Vefânın Hukuki Durumu", *İHAD*, 2018, C.16, S.31, ss.291-315.; Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, C.3, İz Yayıncılık, İstanbul, 2013, s.172 vd.

³ Âhizâde Hüseyin Efendi, *Risâle fî Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, İstanbul Millet Kütüphanesi, Ali Emiri Koleksiyonu, Arşiv no: 34 Ae Arabî 1122/2, v.23-b.; İbn Âbidîn Muhammed Emin, *Reddü'l-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, C.5, Dârü'l-Fikr, Beyrut, 1979, s. 276.; Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuki İslâmiyye ve Istilahat-ı Fikhiyye Kamusu*, C.6, Enes Sarmaşık Yayınları, İstanbul, ts., s.126 vd.; Abdülaziz Bayındır, "Bey' Bi'l-Vefâ", *DİA*, C.6, TDV, İstanbul, 1992, s.20.; Süleyman Kaya, "XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Nazari ve Tatbiki Olarak Karz İşlemleri", Doktora Tezi, *MÜSBE*, İstanbul, 2007, s.80.; Gözübenli, "Bey' Bi'l-Vefa (vefâen satış) ve Bey' Bi'l-İstiğlâl", s.109.; Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.259.; Ahmet Harun Bilge, "Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri", Yüksek Lisans Tezi, *İÜSBE*, 2020, s.8.

⁴ MAA, m.118.

⁵ Süleyman Kaya, "XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Kredi", Yüksek Lisans Tezi, *MÜSBE*, İstanbul, 2003, s.19.; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, C.3, s.172 vd.

⁶ Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.282.

⁷ Osman Kaşıkçı, *Eski Hukukumuzda Bir Hile-i Şer'iyye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ)*, Mimoza Yayınları, Konya, ts., s.114.

II. BEY' Bİ'L-VEFÂ'NIN HÜKMÜ

Bu akdin hukuki mahiyeti ve hükmü ihtilaflıdır. Bir kısım ulemâ bu akde cevaz vermez.⁸ Cevaz verenler ise mahiyet ve hüküm hususunda ihtilaf etmişlerdir. Buna göre bu akdin hukuki mahiyetini bir kısım ulemâ bir tür rehin, bir kısmı fasid bey', bir kısmı sahih bey' bir kısmı da nev'i şahsına münhasır bir akit olarak telakki etmiştir.⁹ Bazı görüşler bu akdin İslam hukukundaki muhayyerlikler¹⁰ temeline dayandığını ifade ederken bazıları da bunu insanlar arasında örf haline gelen bir tatbikat ve hîle-i şer'iyye¹¹ kabilinden görmüşlerdir.¹²

⁸ Bu akde cevaz vermeyenler akitte o akdin gereğinden olmayan bir şartın varlığını ve alacak karşılığı menfaat sağlama (ribâ) bulunmasını öne sürerek bu kanaate ulaşmışlardır. Yine bu akde cevaz vermeyen bir kısım ulemâ bu akdi "faize kılıf" olarak görmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.283.; Bu tür hîle misallerinin harama ulaşmak amacıyla mı haramdan kaçınmak maksadıyla mı kullanılabilceği ve bunun tespitinde içtimai şartların göz önüne alınması hakkında bkz. Salih Korkmaz, *Osmanlı Hukukunda Bir Kredi Vasıtası Olarak Muamele-i Şer'iyye (XVII. Asır)*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

⁹ Âhizâde, Risâle fi Tahkîki'l-Bey' Bi'l-Vefâ, v.23-b vd.; Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, İstanbul Müftülüğü Kütüphanesi, 1166, No: 967, v.4-b.; Bilmen, Hukuki İslâmiyye ve İstilahat-ı Fıkhiyye Kamusu, C.6, s.127.; Bayındır, "Bey' Bi'l-Vefâ", s.21.; Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.263 vd.; Bilge, "Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri", s.19 vd.

¹⁰ İslam hukukunda çeşitli durumlarda taraflardan biri veya her ikisine akdi sona erdirmeye muhayyerliği tanınmıştır. Bu çerçevede muhayyerlik "anlaşmaya veya şer'î bir gerekçeye dayanarak taraflardan birinin veya her ikisinin akdi onama yahut feshetme şıklarından birini (tayı muhayyerliğinde birkaç meb'îden birini) seçme hakkına sahip olması" şeklinde tanımlanabilir. Bu muhayyerliklerden bazılarının sahip olabilmek için onun akde eklenmesine gerek yoktur. Mesela görmeden satın alınan bir malın görüldüğünde akdi feshe imkan veren rü'yet muhayyerliği, satılan malda bir ayıp çıkması durumunda bu akdin feshine imkan veren ayıp muhayyerliği böyledir. Bazı muhayyerlik çeşitlerinin ise akde eklenmesi gerekir. Mesela yapılan akdi belirli bir süre içinde feshetme yetkisinin taraflara veya taraflardan birine tanınması durumu böyledir. Buna göre bir kimse bir malı (misalen) üç gün içinde iade etmek şartıyla satın alabilir. Ebu Hanife'ye göre bu süre üç günü geçemez. Ebu Yusuf ise tarafların anlaşmasına bağlı olarak daha uzun bir sürenin de tespit edilebileceği söyler. H. Yunus Apaydın, "Muhayyerlik", *DİA*, C.31, TDV, Ankara, 2020, s.25-30.; MAA, m.300-360.

Buna göre bey' bi'l-vefâ muhayyerlik temeline oturtulabilir. Nitekim burada da belirli bir süre içerisinde, istendiğinde para iade edilmekte ve mal geri alınmaktadır. Said b. Abdullah b. Muhammed El-A'bbârî, "Bey'ü'l-vefâ ve Ahkâmuhu fi'l-fıkhi'l-İslâmî", Doktora Tezi, *El-Câmi'atü'l-Ürdüniyye*, 1997, s. 27.'den aktaran Abdullah Musab Şahin, "Mecelle'de Vefaen Satış Sözleşmesi", Yüksek Lisans Tezi, *Medipol Üni. SBE*, İstanbul, 2019, s.3.

¹¹ Hîle hakkında bkz. Saffet Köse, *İslâm Hukuku Açısından Kanuna Karşı Hîle ve Hîle-i Şer'iyye*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul, 2020.; Ekrem Buğra Ekinci, "Eski Hukukumuzda Hîle-i Şer'iyyeye Dair", *AÜEHFD*, 2006, C.X, S.1-2, s.4-16.; Korkmaz, *Osmanlı Hukukunda Bir Kredi Vasıtası Olarak Muamele-i Şer'iyye (XVII. Asır)*, s.25-69.

Akdin mahiyetine dair farklı içtihatların tabii neticesi olarak akdin hükmü hususunda da farklı görüşler mevcuttur. Makalenin başında da ifade edildiği üzere çalışmada bu akdin İslam hukuku karşısındaki durumu ile alakalı tafsilatlı bir tartışma yapılmamış, bu tartışmalar alakalı eserlere havale edilmiştir. Bununla birlikte literatürde ulemânın bu akdi yeterince ele almadığı ve yeterli alakayı göstermediği ifade edilmiştir.¹³ Mesele tahkik edildiğinde bu ifadelere katılmak pek mümkün görünmemektedir. Nitekim bu akdin (tahmini) ortaya çıkış tarihi olan devirlerde kaleme alınmış fıkıh kitaplarında bu akit değerlendirilmiş olduğu gibi sonraki devre ait fıkıh kitaplarında da bu akit ele alınmıştır. Bunlardan başka fetva kitaplarında da bu akde dair pek çok soru ile karşılaşmıştır. Tespit edebildiğimiz kadarıyla sadece XVII. asırda Osmanlı ulemâsından iki kişi bu hususta müstakil risaleler kaleme almıştır. Hem bey' bi'l-vefânın hukuki mahiyeti ve hükmüne dair tartışmaların görülebilmesi açısından hem de hukuki mahiyet ve hüküm tartışmalarına bir misal teşkil etmesi için bu iki eser burada kısaca tetkik edilmiştir.

XVII. asır Osmanlı ulemâsından Âhizâde Hüseyin Efendi¹⁴ tarafından Arapça kaleme alınan "Risâle fî tahkîki'l-bey' bi'l-vefâ"¹⁵ isimli risâlede, müstakilen bey' bi'l-vefâ akdi ele alınmıştır.

¹² Kaşıkçı, Eski Hukukumuzda Bir Hile-i Şer'iyye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ), s.111 vd.; Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.262.; Ayrıca bkz. Fatih Turan "Bey' bi'l-vefâ ve bey'u'l-ine ile mukayeseli olarak günümüz repo işlemlerinin fıkhi boyutu", *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2015, S.27, ss. 117-146.

¹³ Selman Küçüksucu, "Mehmed Said Bey'in Ahkâmü'l-Bey' Bi'l-Vefâ İsimli Risalesi Çerçevesinde Son Dönem Osmanlısında Hukuki Tartışmalar", Yüksek Lisans Tezi, *İÜSBE*, 2020, s.86. Aslında Küçüksucu bu akdin 10. Asırdan sonra kaleme alınmış fıkıh kitaplarının çoğunda ele alındığını ifade etmiştir. Bununla birlikte bu hususta daha fazla müstakil risâle yazılması gerektiğini "böyle meselelerin üzerine genellikle çok sayıda risale yazılması beklenirken, tespit edebildiğimiz kadarıyla bey' bi'l-vefâ akdi bu açıdan o kadar rağbet görmemiştir" sözleri ile ifade etmiştir. Hemen her fıkıh kitabında ele alınan, pek çok fetvâ kitabında hakkında sorular sorulup cevaplar verilen bir akit hakkında müstakil risâlelerin yazılmamasının bir eksiklik olarak değerlendirilmesi mümkün görünmemektedir. Kaldı ki geçmişte bu mevzuyu kaleme alan başka eserlerin mevcut olması da mümkündür. Nitekim Küçüksucu, XVII. asırda bu mevzuda bir risalenin kaleme alındığını ifade etmiştir. Fakat bu asırda aynı mevzuda kaleme alınmış bir risâle daha mevcuttur ki aşağıda bu risale hakkında kısaca malumat verilmiştir. Ayrıca bkz. Korkmaz, Osmanlı Hukukunda Bir Kredi Vasıtası Olarak Muamele-i Şer'iyye (XVII. Asır), s.98 vd.; Osmanlı Devleti'nin İslam hukukuna tesiri ve bunun Osmanlı klasik dönemindeki tezahürü hakkında bkz. Ahmet Kılınç, "The Influence of the Ottoman State on Islamic Law", *YBHD*, S.2022/2, s.547-580.

¹⁴ Hüseyin Efendi H. 980 (M. 1572) yılında doğmuştur. Sultan II. Selim devri kazaskerlerinden Mehmed Efendi'nin oğludur. Müderrislik, kadılık, kazaskerlik ve nihayet şeyhülislâmlık yapmıştır. Mehmet İpsirli, "Ahizâde Hüseyin Efendi", *DİA*, C.4, TDV, İstanbul, 1988, s.548.

Âhizâde Hüseyin Efendi bu risâlede, bey' bi'l-vefânın hukuki mahiyeti ve hükmü hususunda ulemânın ihtilaf ettiğini ifade etmiştir. Buna göre, Buhara ulemâsı bu akdi ikrah altında yapılan akde (bey'u'l-mükreh) benzetmiş, dolayısıyla fâsid hükmünü vermiştir. Çünkü bu akit, satım gerçekleşikten sonra tarafların o mal üzerinde tam olarak tasarruf etmelerine mâni olduğu için, bir mânâda rızayı öldürmektedir.¹⁶ Bir kısım ulemâ¹⁷ ise bu akdi rehin akdinin bir türü olarak değerlendirmiş ve bu akde cevaz vermiştir. Bu durumda satın alan aldığı şeyin zevâidinden¹⁸ istifade ederse (rehin akdinde olduğu gibi) bunu tazmin etmesi gerekir. Semerkand ulemâsı ise ihtiyaç ve teâmül sebebi ile bu akde cevaz vermiştir. Nitekim olmayan şeyin satılması caiz olmamasına rağmen, ihtiyaç ve teâmül sebebi ile istisna akdi nasıl caiz oldu ise bu akitte ihtiyaç ve teâmül sebebi ile caiz olmuştur. "Sâhibi'n-Nihâye"¹⁹ye göre ise bu akit bir şartlı satıştır ve dolayısıyla fasittir. Ancak normal bir satım akdi gerçekleştirildikten sonra, karşılıklı rıza ile malı istediğinde ilk sahibine geri satacağını vaad etmesi suretinde yapılırsa söz vermek borçtu²⁰ hadis-i şerifi gereğince yerine getirilmesi lazım bir hal alır.²¹

Bey' bi'l-vefânın hükmü hususunda bu görüşleri zikreden Âhizâde kendi kanaatini açıkça ifade etmemiştir. Fakat risâlesinin sonunda yer alan ifadeleri onun da bu akdin cevazına kâil olduğunu düşündürmektedir. Nitekim müellif bu akdin Mısır'da da mevcut olup bununla amel edildiğini ve bey'u'l-emânet olarak adlandırıldığını, kendisinin ise bu akdin bütün beldelerde ve şehirlerde mevcut olup bey' bi'l-vefâ olarak adlandırıldığını müşâhede ettiğini ifade etmiştir.²²

¹⁵ Âhizâde Hüseyin Efendi, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, İstanbul Millet Kütüphanesi, Ali Emiri Koleksiyonu, Arşiv no: 34 Ae Arabi 1122/2.

¹⁶ Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b.

¹⁷ Bunlar Seyyidü'l-İmam Ebû Şuca', Alî es-Suğdî ve İmamü'l-Kâdi Hasan el-Mâturidî'dir. Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b.

¹⁸ Zevâid, bir eşyada sonradan meydana gelen fazlalığı ifade eden bir fıkıh terimidir. Bir hayvanın yavrusu veya ağacın meyvesi buna misal olarak zikredilebilir. Mehmet Boynukalın, "Zevâid", *DİA*, C.44, TDV, İstanbul, 2013, s.302.

¹⁹ Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b.

²⁰ Taberâni, *el-Mu'cemu's-Sağîr*, C.1, Mektebetü'l-Ulûm ve'l-Hikem, 1983, s.150.

²¹ Kâdihan'a göre de baştan geri alım şartı ile yapılan akit fâsiddir. Ama bu akit şartsız yapılırsa, daha sonra karşılıklı vaad suretiyle geri alım şartı akde eklenirse bu satış caiz olur. Nitekim Ebû Hanife'de fasit şartın akit bittikten sonra akde eklenebileceği görüşündedir. Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b.; Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.4-a.; Abdülaziz Bayındır, *Ticaret ve Faiz*, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul, 2007, s.218.

²² Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b.

XVII. asır Osmanlı ulemâsından Kazerûnî²³ tarafından 1670'te Arapça kaleme alınan "İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ"²⁴ isimli risâlede, müstakilen bey' bi'l-vefâ akdi ele alınmıştır. Bu risâle bey' bi'l-vefâ hakkındaki farklı kavilleri bir araya getirmek maksadıyla yazılmıştır. Bu münasebetle öncelikle teamül sebebiyle aslî hükmün terk edilebileceği,²⁵ darlık zamanlarında hükümlerin genişletileceği,²⁶ haramdan kurtulmak için başvurulacak hilelerin kul hakkını ihlal etmediği müddetçe caiz olduğu ve engellenmeyeceği²⁷ vurgulanarak bey' bi'l-vefânın hukukî temelleri ifade edilmiş, ardından bey' bi'l-vefâyâ dair görüşler sıralanmıştır. Risâlede haramdan kurtulmak için hile-i şer'iyyenin tavsiye edildiği ve insanların bu zamanda böyle hilelere ihtiyaç duydukları pek çok kez vurgulanmıştır.

Kazerûni risâlesinde bey' bi'l-vefânın hükmüne dair sekiz görüşü zikretmiştir. Buna göre bey' bi'l-vefâ 1. Rehin hükmündedir. 2. Sahih bir bey' hükmündedir. 3. Akit geri alım şartı ile yapılırsa fâsid bey'; akit baştan şartsız kurulur, vefâ şartı akdin kuruluşundan sonra vaad suretiyle yapılırsa "bey'i câiz" hükmündedir. 4. Fâsid bir bey' hükmündedir. 5. Akitte gabn-i fâhiş varsa rehin; yoksa "bey'i bât" (kesin satış) hükmündedir. 6. Müşteri için sahih bir bey, satıcı için rehin hükmündedir. 7. Mükrehin satımında olduğu gibi fâsid bir bey' hükmündedir. 8. Bazı hükümleri açısından fâsid bey', bazı hükümleri açısından sahih bir bey', bazı hükümleri açısından rehin hükmündedir.²⁸

Kazerûnî bu görüşleri sıraladıktan sonra akdin mahiyeti üzerindeki görüşünü ilginç bir örnek üzerinden açıklar. Buna göre bey' bi'l-vefâ üç akitten müteşekkildir. Nasıl ki zürafa, devenin, ineğin ve kaplanın sıfatlarını bünyesinde taşıyorsa bu akit de üç farklı akdin özelliklerini bünyesinde taşımaktadır ve insanlar bu akde ihtiyaç duymaktadır.²⁹ Kazerûnî bey' bi'l-vefânın hükmü hususunda ise zamanının ulemâsının bu akdi ittifakla câiz, faydalı, kendisiyle amel edilen,

²³ Müellif hakkında tafsilatlı malumata ulaşılamamıştır.

²⁴ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, İstanbul Müftülüğü Kütüphanesi, 1166, No: 967.

²⁵ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.3-a.

²⁶ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.3-a.

²⁷ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.1-b.

²⁸ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.4-a vd.

²⁹ Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, v.4-b.; Ayrıca bkz. Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, C.1, DİB, İstanbul, 2020, s.208.

kendisine meyledilen bir akit olarak gördüğünü ve fetvânın da bu görüş üzere olduğunu ifade etmiştir.³⁰

Kazerûnî'nin ifade ettiği bu görüş, akdin hükmü üzerine yapılan tartışmaların neticesinde özellikle Hanefî fukahâsının ekseri tarafından kabul edilen, Osmanlı ulemâsının da ekseriyetle kabul ettiği ve “el-kavlu'l-câmi”³¹ şeklinde isimlendirilen görüştür. Buna göre bey' bi'l-vefâ bazı açılardan sahih bir satım, bazı açılardan fâsîd bir satım bazı açılardan ise rehin hükmündedir. Yani bu akit birden fazla akdin bir araya gelerek ortaya çıkarmış oldukları yeni bir akittir ve dolayısıyla bu üç akitten istifade edilerek ortaya koyulan hükümlere tâbidir. Nihayet Mecellede de bey' bi'l-vefânın hükmü hususunda “... müşteri mebi' ile intifa eylemesine nazaran bey'i câiz hükmünde ve tarafeyn bunu feshe muktedir oldukları cihetle bey'i fasîd hükmünde ve müşteri mebi'i ahara satamadığı cihetle rehin hükmündedir”³² denilerek “el-kavlu'l-câmi” kabul edilmiştir.³³

III. BEY' Bİ'L-VEFÂ'NIN MENŞEİ

Bey' bi'l-vefânın ilk olarak nasıl ortaya çıktığı, bu akdin Müslümanlar tarafından ortaya koyulmuş bir akit mi olduğu, yoksa başka bir hukuk sisteminden İslam hukukuna mı girdiği tam olarak bilinmemektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki bir akdin veya hukuki muamelenin, İslam hukuku açısından meşruiyeti onun orijinal bir İslam hukuku ürünü olmasına bağlı değildir. İslam hukuku farklı hukuk sistemlerinden istifadeye, zamana/zemine göre yeni hukuki muamelelerin ortaya koyulmasına açıktır. Buradaki önemli nokta bu işlemin İslam

³⁰ Kazerûnî, İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ, v.5-a.

³¹ Buna göre “akdin ilk defa uygulanmaya başlandığı dönemlerde asrın fukahâsı, bey' bi'l-vefâyı bilinen akitlerden birine benzeterek açıklama ve hükmünü tesbit etme yolunu tercih etmiş ve bu konuda ihtilâfa düşmüşlerdir. Âlimlerin büyük bir kısmı bunu rehne benzetirken; bazıları sahih satışa, bazıları da fâsîd bir satışa, benzetmişlerdir. Fakat daha sonraki Hanefî fukahâsı görüşleri birleştiren (el-kavlu'l-câmi) söz diye ifade ettikleri rey üzerinde karar kılmışlardır. Bu görüşe göre; bey' bi'l-vefâ üç akitten de farklı hususiyetlere ve mevzuya sahip yeni bir akittir, fakat her üç akde de benzeyen tarafları vardır. Bu sebeple de Hanefî fukahâsından birçoğu, onu bu üç akitten herhangi birine dâhil etmemiş, fakat her üçünden istifade ederek çıkardıkları hükümlere tâbi kılmışlardır. Osmanlı döneminde bu akdi rehin olarak kabul edenler olsa da, fetvâ kitaplarıyla şer'iyye sicillerine bakıldığında genel olarak kuşatıcı görüşün tercih edildiği görülmektedir.” Yelek, “Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, s.284.; Ayrıca bkz. Kaya, “XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Nazari ve Tatbiki Olarak Karz İşlemleri”, s.81 vd.

³² MAA, m.118.

³³ XVIII. Asır Osmanlısında bey' bi'l-vefâ'nın nazari çerçevesi ve tatbikatı hakkında bkz. Kaya, “XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Nazari ve Tatbiki Olarak Karz İşlemleri”.

hukukunun temel prensiplerine ve teorisine aykırı olmamasıdır. Nitekim “eşya da aslanan ibahedir”, bir şey İslam hukukuna aykırı değilse ona uygundur. Yoksa zaten bir hukuk sisteminin yeni ihtiyaçlara ve işlemlere bigâne kalması düşünülemez ki İslam hukuku bu cihetten önemli imkanlara sahiptir.³⁴

Günümüz çalışmalarında (tespit edebildiğimiz) kadarıyla şimdiki kadar bey' bi'l-vefâ akdinin ortaya çıkışı ile alakalı ayrıntılı bir çalışma yapılmamıştır. Pek çok yazar bu akdin X-XI. asırlarda Maverâünnehir havalisinde ortaya çıktığını ve özellikle devrin Hanefî âlimlerince o dönemde duyulan şiddetli ihtiyaç (hâcet) sebebiyle, faizden kurtulmak maksadıyla “icat edildiğini” ifade etmiştir. Kaşıkçı ise bu akdin eski Türk hukukundan mülhem olduğuna kânidir.³⁵ Kaşıkçı'nın bu kanaate sahip olmasının nedeni de bu makalede ele alınan Uygur hukuk vesikasıdır.

Bey' bi'l-vefânın ortaya çıkış sürecini ortaya koymak için bu akdin ele alındığı en eski kaynaklara müracaat etmek gerekmektedir. Buna göre bu akitten bahseden en eski kaynaklar XI. asra tarihlenmektedir. Bu çerçevede Seyyidü'l-İmam Ebû Şuca',³⁶ İmam Hasan Ali es-Suğdî (v.461/1068-1069),³⁷ Atâ b. Hamza es-Suğdî (v.471/1078),³⁸ İmamü'l-Kâdi Hasan el-Mâturîdi (v.511/1117)³⁹ ve Ebu

³⁴ Bu imkanların neler olduğunun tartışılması bu makalenin kapsamı dışında kalmaktadır.

³⁵ Kaşıkçı, Eski Hukukumuzda Bir Hile-i Şer'iyye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ), s.2.; Yelek, “Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, s.283.

³⁶ Yelek, Ebû Şuca'nın Zahîruddîn el-Kebîr el-Merğînânî'nin hocası olduğunu ifade etmiştir. Bu ifade daha sonra Kaan tarafından da tekrar edilmiştir. Fakat kaynaklarda buna dair bir malumata rastlanmamıştır. Yelek'in bu malumata dair atıf yaptığı kaynakta Ebû Şuca' ile alakalı malumat bulunmamaktadır. Bkz. Yelek, “Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, s.263.; Enver Osman Kaan, “Finansman Kaynağı Olarak Bey' Bi'l-Vefa, Bey' Bi'l-İstiğlal ve Bey'u'l-İne”, *Dil ve Edebiyat Araştırmaları Dergisi*, 2018 Bahar, S.17, s.234.; Huzeyfe Çeker, “Hanefî Mezhebinin Fıkıh Silsilesi”, *İHAD*, 2012, S.19, ss.163-201.

“Seyyid Ebu Şucâ'a şöyle bir soru soruldu: “Bir kimse bağı, vefâ yoluyla satıyor, taraflar arasında teslim ve tesellüm gerçekleşiyor, sonra satıcı bağı müşteriden kir alıyor.” Bu durumda satıcının kira ücreti ödemesi lazım gelir mi?” Ebu Şucâ' “Hayır. Çünkü o rehindir. Rehin veren kişi, rehin verdiği malı rehin alandan kiralasa bunun için ücret ödemesi lazım gelmez.” şeklinde cevap vermiştir.” Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, Ed. Hacı Yunus Apaydın, Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, Ankara, 2012, s.404.

³⁷ Meşhur Hanefî âlimlerinden Serahsî'nin hocalarından olup Semerkand ve Buhara civarında yaşamıştır. Selahaddin Abdüllatif en-Nahi, “Suğdî”, *DİA*, C.37, TDV, İstanbul, 2009, s.474.; Çeker, “Hanefî Mezhebinin Fıkıh Silsilesi”, s.190.

³⁸ Atâ b. Hamza es-Suğdî'nin Ebu Hafs Necmüddin Ömer en-Neseffî'nin (v. 537/1142) hocalarından olduğu ve Buhara-Maverâünnehir havalisinde yaşadığı bilinmektedir. Çeker, “Hanefî Mezhebinin Fıkıh Silsileleri”, 194.

Hafs Necmüddin Ömer en-Nesefî'nin (v.537/1142)⁴⁰ isimleri zikredilmelidir.⁴¹ Mezkûr âlimler Türklerin meskûn mahali olan Buhâra, Belh, Semerkand'da yani Maverâünnahir havalisinde yaşamış, ilmi tahsillerini de burada tamamlamışlardır.⁴² Bu âlimlerin ilmi kudretlerine son derece itibar edilmiştir. Öyle ki İmamü'l-Kâdi Hasan el-Mâtûrîdi, İmam Hasan Ali es-Suğdî ve Seyyidü'l-İmam Ebû Şuca'nın beraber verdikleri fetvalara kesin delil gözüyle bakılıp, muhalif görüşlere itibar edilmediği ifade edilmiştir.⁴³ Nitekim bunların bey' bi'l-vefâyı rehin akdi gibi değerlendirmeleri bu akdin revaç bulmasına tesir etmiştir. XI. asır âlimlerinin gündemlerini meşgul eden bu tartışmanın belirli bir birikim üzerine yapıldığı göz önüne alındığında (eldeki kaynaklardan yola çıkarak) bu akdin geçmişi X. asra kadar geri götürmek mümkündür. Bununla birlikte şu hususun gözden kaçırılmaması gerekmektedir. Bahsedilen devirden önce de bu mevzuyu ele

³⁹ Mezhep İmamı İmam Maturidî'nin (3 veya 4. kuşaktan) torunu olup Semerkand'da kadılık da yaptığı için bu isimle anılmaktadır. Şükrü Özen, "Matûrîdî", *DİA*, C.28, TDV, Ankara, 2003, s.160.

"Seyyid İmam (Ebu Şucâ') şöyle demiştir: "İmam Mâtûrîdi'ye dedim ki "Bu alım-satım insanlar arasında yaygınlaştı. Bunda büyük mefsedet vardır, senin fetvan da bunun rehin olduğu yolundadır, ben de aynı kanaatteyim. Fakat doğru olan, imamları toplayıp bu konuda ittifakı sağlaman ve bunu insanlara açıklamandır." Buna karşılık Maturidî şöyle dedi: "Bugün muteber olan bizim fetvamızdır, bu fetva insanlar arasında yayılmıştır, bize kim bu konuda muhalefet ediyorsa kendini savunsun ve beyyinesini gösterson." Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s.403.

⁴⁰ Nesef, Maverâünnahir, Semerkand ve Buhara havalisinde yaşayan hanevî âlimdir. Ayşe Hümeysra Aslantürk, "Necmeddin Nesefî", *DİA*, C.32, TDV, İstanbul, 2006, ss.571-573.; Çeker, "Hanevî Mezhebinin Fıkıh Silsilesi", s.194.;

Nesefî'nin fetvası şu şekildedir: "*Zamanımızda insanların, ribadan kaçınmak üzere yapageldikleri ve bey' bi'l-vefâ diye adlandırdıkları alım satım akdi gerçekte bir rehin akididir. Müşteri onun mülkiyetine sahip olamaz ve asıl sahibinin izni olmadan ondan yararlanamaz. Müşteri bu akitle aldığı (bahçeden) yediği meyveyi, telef ettiği ağaçları tazmin eder. Eğer bey' bi'l-vefâ yoluyla alınmış olan mal, kıymet bakımından satıcıya verilmiş olan borcu (müşterinin alacağı) karşılıyorsa malın yok olması durumunda borç düşer, malın değeri borç miktarından fazla ise müşteri bu fazlalığı tazmin etmez. Normal şartlarda, satıcı borcunu ödediğinde o malı/bahçeyi geri alma hakkına sahiptir.*" Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 403.; Ayrıca bkz.; Kaan, "Finansman Kaynağı Olarak Bey' Bi'l-Vefa, Bey' Bi'l-İstiğlal ve Bey'u'l-İne", s.229.

⁴¹ Âhizâde, *Risâle fi Tahkiki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, v.23-b; Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.261.; Şahin, "Mecelle'de Vefâen Satış Sözleşmesi", s.4-5.; Küçüksucu, "Mehmed Said Bey'in Ahkâmü'l-Bey' Bi'l-Vefâ İsimli Risalesi Çerçevesinde Son Dönem Osmanlısında Hukuki Tartışmalar", s.31.

⁴² Yelek, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", s.264.

⁴³ En-Nahi, "Suğdî", s.435.; Ulvi Murat Kılavuz, "Yeni Bir Neşri Vesilesiyle Ebû Şekûr es-Sâlimî'nin et-Temhîd 'ine Dair Notlar", *İslam Araştırmaları Dergisi*, 2017, C.38, s.246.

alan ve bu akdin menşeiine dair malumat veren kaynaklar olabilir. Nitekim Özbekistan ve Afganistan arşivlerinde o devirlerden kalma binlerce kitap/risale/vesika bulunmaktadır.⁴⁴ Özbekistan arşivlerinde son zamanlarda bazı çalışmalar yapıp bazı kaynaklar kullanıma sunulmakla birlikte özellikle Afganistan arşivlerinin halihazırda bir “depo” görünümü arz etmesi ayrıca bu arşivlerin tasnif edilmemiş olması ve siyasi/içtimai diğer şartlar sebebiyle şimdilik bu arşivlerde çalışma yapmak mümkün görünmemektedir.⁴⁵ İlerleyen dönemlerde bu veya başka arşivlerden çıkacak vesikalar bu hususta yeni malumat verebilir. Şimdilik eldeki malzeme ile söylenebilecek olan bu akdin X. asırdan beri Müslümanlar tarafından biliniyor ve tatbik ediliyor oluşudur. Nitekim mezkûr fıkıh kitaplarında bu hususta yeterli malumat mevcuttur. Bu eserlerde akdin hem hukuki mahiyeti hem de meşruiyeti ele alınmıştır. XI. Asırdan sonra yazılmış pek çok fıkıh kitabında, fetva mecmualarında veya müstakil risâlelerde bey' bi'l-vefâ hakkında değerlendirmeler bulunmaktadır. Fakat her halükarda bu akdin bu mahalde doğduğuna ve Hanefi hukukçular vasıtasıyla icad/ithal edilmiş olduğuna şüphe yoktur.

Hayat şartlarının zorlaması ve çeşitli buhran dönemleri, hukukta bazı farklı yorumların yapılmasını beraberinde getirmektedir. Nitekim böyle dönemlerde İslam hukukundaki teysir kaidesi⁴⁶ gereği ruhsatlardan istifade imkanları öne çıkarılır. Bu çerçevede bey' bi'l-vefâ'nın da doğduğu yer ve mıntıkaya bakmak gerekmektedir. X. Asırda Maverâünnehir havalisinde çeşitli iktisâdi sıkıntıların olduğu ve insanların kredi bulmakta zorluk çektikleri bilinmektedir.⁴⁷ Bey' bi'l-vefâ'nın da bu sıkıntıyı bertaraf edecek mahiyette bir akit olması göz önünde

⁴⁴ Emek Üşenmez, “Özbekistan Yazma Eserler Kütüphanesi”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 2019, S.2/6, s.682-689.

⁴⁵ Özbekistan ve Afganistan arşivlerinin durumları ile alakalı güncel bilgi Afganistan arşivini bizzat giderek tetkik eden, Osmanlı hukukunda finansman kaynakları, bey' bi'l-vefâ, bey' bi'l-istiğlal vb. üzerine çalışmaları devam eden Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Öğretim Görevlisi Habibullah Habib'den alınmıştır.

⁴⁶ “Meşakkat teysiri celbeder” MAA, m.17.; “Bir iş zîyk oldukça müttesi' olur” MAA, m.18 vb. Bkz, Ali Haydar Efendi, Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, C.1, s.75 vd.; Bilmen, Hukuki İslâmiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kamusu, C.1, s.265, C.5, s.48, C.6, s.100.

⁴⁷ O dönemki içtimai şartlar hakkında bkz. Süleyman Kaya, “Ahmet Cevdet Paşa'nın Risaletü'l-Vefa isimli Eseri”, *İHAD*, S. 12, 2008, s.269 vd.; Kaşıkçı, Eski Hukukumuzda Bir Hile-i Şer'iyye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ), s.2 vd.; Yelek, “Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefâ'nın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, s.260 vd.; Şahin, “Mecelle'de Vefâen Satış Sözleşmesi”, s.4 vd.; Bilge, “Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri”, s.6 vd.; Küçüksucu, “Mehmed Said Bey'in Ahkâmü'l-Bey' Bi'l-Vefâ İsimli Risalesi Çerçevesinde Son Dönem Osmanlısında Hukuki Tartışmalar,” s.30 vd.

tutulduğunda bu akdin hacet sebebiyle ruhsat verilmiş bir hîle-i şer'iyeye tatbikatı olduğu görülmektedir.⁴⁸

Bu makalenin kaleme alınma sebebi olan vesika ise (ayrıntısı aşağıda ele alındığı üzere) Uygurların Müslüman olmadan önceki devirlerinden kalan bir hukuk vesikasında bey' bi'l-vefâ tatbikatına rastlanmış olmasıdır. Bu vesikanın bey' bi'l-vefânın menşesine dair ne mânâ ifade ettiği aşağıda ayrıca ele alınmıştır.

IV. UYGURLAR VE UYGUR HUKUK VESİKALARI

Uygurlar, Hun Devleti'ne tâbi Türk boylarından olup, Hunlardan sonra Göktürklerin hakimiyeti altında yaşamışlardır.⁴⁹ Uygurların iktidarı ele geçirmek amacıyla Basmler ve Karluklar ile birleşerek giriştiği faaliyetler sonucu Göktürk Devleti yıkılmıştır.⁵⁰ Göktürklerin yıkılışını (744) takiben kendi devletlerini kurmuşlar ve bu devleti bir asır yaşatmışlardır. Bu dönemde Uygurlar Moğolistan havalisinde ve yarı göçebe şekilde yaşamaktaydılar. Bu sebeple onlara Kuzey Uygurları da denmektedir.⁵¹ Kırgızlar, 840/845 yıllarında Uygurları bu bölgeden çıkarmış ve Uygurlar güney-batıya yani Doğu Türkistan'a yerleşmişlerdir (Güney Uygurları- Turfan Uygurları). Uygurlar burada da yaklaşık bir asır hüküm sürmüş bunun ardından hakimiyetlerini ilk Müslüman Türk devleti olan Kara-

⁴⁸ Nitekim benzer iktisâdi sıkıntıların göze çarptığı 16-17. asır Osmanlısında da benzer tatbikatlara rastlanır. Bu manada para vakfı tartışmaları, muamele-i şer'iyeye, bey' bi'l-vefâ', bey' bi'l-istiğlâl bu devirlerde önemli meseleler olarak karşımıza çıkmıştır. Bu durum bir hukuk tatbikatı ele alınırken o tatbikatın görüldüğü devir ve coğrafyanın içtimai şartlarını göz önünde tutmanın önemini göstermesi açısından ayrıca ele almaya değer bir mevzudur. Osmanlı Devleti'nde mezkûr devirlerdeki içtimai şartlar ve bunun belirtilen hukuk tatbikatlarına tesiri hakkında bkz. Korkmaz, Osmanlı Hukukunda Bir Kredi Vasıtası Olarak Muamele-i Şer'iyeye (XVII. Asır), s.102-121.

⁴⁹ Hüseyin Namık Orkun, "Türk Hukuk Tarihinin Uygur Vesikaları", *Türk Hukuku Tarihi - Araştırmalar ve Düşünceler-*, 1935, Ankara, s.533 vd.; Ahmed Akgündüz, "Uygur Hukuku", *Türk Dünyası Araştırmaları Dergisi*, 1988, S.57, s.17.; Gülçin Çandarlıoğlu, "Uygurlar", *DİA*, C.42, TDV, İstanbul, 2012, ss.242-244.

⁵⁰ Akgündüz, "Uygur Hukuku", s.17.; Çandarlıoğlu, "Uygurlar", s.242.

⁵¹ Kuzey Uygurlarının kurduğu devletin tebaasında, nüfusun çoğunluğunu dokuz tane Oğuz boyu oluşturmuştur. Bu nedenle Uygurlara "Dokuz-Oğuzlar" ya da bu dokuz tane boyun Uygur boyu ile birleşmesi sebebiyle "On-Uygurlar" da denilmektedir. İbrahim Kafesoğlu, *Türk Milli Kültürü*, Türk Kültürünü Araştırma Enstitüsü Yayınlarından, Ankara, 1977, s.130 vd.; Faruk Sümer, "Dokuz Oğuzlar", *DİA*, C.9, TDV, İstanbul, 1994, s.500-502.; Ahmet Taşağıl, *Çin Kaynaklarına Göre Eski Türk Boyları, M.Ö. III-M.S. X. Asır*, TTK, Ankara, 2013, s.113-115.; Dokuz Oğuzlar ve bugün Anadolu halkının esasını teşkil eden Oğuzlar farklı kavimlerdir. Bkz. <https://ekrembugraekinci.com/question/?ID=18999> (30.06.2022)

hanlılara kaptırmışlardır.⁵² Bununla birlikte Turfan Uygurlarının 1209 yılına kadar bağımsızlıklarını kısmen de olsa sürdürdüğü, ardından Moğol İmparatorluğuna bağlanarak hayatını bir şekilde devam ettirdiği ifade edilmelidir.⁵³

Diğer komşu Türk topluluklarının çoğu gibi Göktanrı dinine bağlı olan Uygurlar, 763'ten sonra Mani dinini, 1000'li yıllardan itibaren Buda dinini kabul etmişlerdir. İslamiyet de aynı dönemlerde Uygurlar arasında yayılmaya başlamıştır. Bu dinler, Uygurların göçebe hayatı terk ederek yerleşik hayata geçmesinde önemli bir etken olmuştur. Güney-Turfan Uygur toplumu diğer Türk topluluklarından ayıran en önemli özellik de Uygurların hayat tarzındaki bu değişikliktir. Nitekim onlar; göçebe hayatı terk ederek topraklarını genişletme teşebbüsünden ve siyasi-askeri çatışmalardan uzak bir hayat tarzı benimsemişlerdir. Bu sayede diğer Türk topluluklarına nazaran çok daha gelişmiş şehirler ortaya çıkarabilmişler ve komşu ülkelerle çok daha canlı ticari ilişkiler kurabilmişlerdir.⁵⁴ Yerleşik hayata geçiş ve beraberinde gelen ticaretin güçlenmesi ile birlikte yazı ve kağıdı da kullanan Uygurlar, güçlü bir medeniyet kurmuşlardır. Nitekim din, hukuk, edebiyat ve felsefe sahalarında bıraktıkları eserlerden bir kısmı günümüze kadar ulaşmıştır.

İslamiyet öncesi Türk hukukuna dair malumatın çok kısıtlı olduğu bilinmektedir. Bu dönemin hukuku genel olarak Çin kaynakları, İslam kaynakları ve eski Türklerden kalma bazı eserler üzerinden takip edilmektedir. Güney Uygurlarının hukuku hakkında ise bu kaynaklardan farklı olarak çok önemli bazı hukuk vesikaları günümüze ulaşmıştır. Bu vesikalar, Uygur hukukuna dair eşsiz malumat ihtiva etmektedir. Bunların hangi tarihte yazılmış oldukları tam olarak bilinmemekle birlikte X-XIV. asırlarda kaleme alındıkları tahmin edilmektedir.⁵⁵

İlk Uygur vesikası, 1890'da Doğu Türkistan havalisinde tesadüfen bulunmuştur. Bu ilgi çekici buluntudan sonra bölgede çok sayıda araştırma gezisi/ kazısı yapılmış ve pek çok vesika ortaya çıkarılmıştır. Keşfedilen vesikalardan bazılarının da hukuk ile ilgili olduğu tespit edilmiştir. O günden beri yapılan çalışmalar sayesinde

⁵² Bahaeddin Ögel, *İslamiyetten Önce Türk Kültür Tarihi (Orta Asya Kaynak ve Buluntularına Göre)*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1962, s.348 vd.; Halil Cin-Ahmed Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, OSAV, İstanbul, 2011, s.86.

⁵³ Ahmet Taşağıl, "Turfan", *DİA*, C.41, TDV, İstanbul, 2012, s.415.

⁵⁴ Özkan İzgi, "Turfan Uygurlarında Kiralama Vesikaları", *X. Türk Tarih Kongresi'nden Ayırbaşım*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1991, s.76.

⁵⁵ Reşid Rahmeti Arat, "Eski Türk Hukuk Vesikaları", *Türk Kültürü Araştırmaları*, Yıl: 1, S.1, Ankara, 1964, s.6.; Larry Vernon Clark, "Introduction to the Uyghur Civil Documents of East Turkestan (13th-14th Cc.)", Doktora Tezi, *Bloomington*, Edinburg, 1975, s.374.; Akgündüz, "Uygur Hukuku", s.19.

bu vesikalar neşredilmiş ve Türkçeye de kazandırılmıştır.⁵⁶ Uygur hukuku ile alakalı en önemli malumata bu vesikalar sayesinde ulaşılmaktadır. Sayısı yüzlerle ifade edilebilen bu vesikalarda vergi hukukundan borçlar hukukuna, kişiler hukukundan ceza hukukuna kadar pek çok sahada eşsiz malumat bulunmaktadır.

Uygur hukuk vesikalarında dikkat çekici uygulamalar göze çarpmaktadır. Nitekim akitlerin yazılı yapılması ve bunların şekli olarak yeknesak olması, vasiyet gibi o dönem bazı diğer hukuk sistemlerinde bilinmeyen tasarrufların mevcudiyeti, vasiyeti tenfiz memuru atanması, vesikalarda örf-âdet hukukuna yapılan atıflar, akitlerde cezai şart, alım-satım, kira, faiz, vakıf, rehin, trampa, makbuz, evlatlık, çocuk satışı ve rehni bunlardan bazılarıdır. Her ne kadar bu vesikalar Türklerin yerleşik hayata geçtikleri bir dönemden günümüze kalmış olsa da vesikalarda rastlanan pek çok müessesenin, bu dönemden önce de mevcut olduğu bilinmektedir. Ayrıca vesikalarda sık sık örf-âdet hukukuna atıf yapılmaktadır. Bu durum insanlar arasında yerleşmiş ve kuralları herkesçe bilinen müttekâmil bir hukuk sistemine delalet etmektedir.

Uygurların hem yerleşik hayata geçmeleri ve hem de Çinlilerle olan yakın münasebetleri göz önüne alındığında bu vesikaların eski Türklerin âdet ve hukuk telakkilerini ne derece yansıttıkları tartışma konusudur. Uygur hukuk vesikalarının Çin vesikaları ile ayrıntılı bir mukayesesi henüz yapılmamış olmakla birlikte, belirli noktalarda bu vesikalar üzerinde Çin tesiri görülmektedir.⁵⁷

V. UYGUR HUKUKUNDA BEY' Bİ'L-VEFÂ TATBİKATI

Bir Uygur hukuk vesikasında bey' bi'l-vefâya tesadüf edildiği yukarıda ifade edilmişti. Burada öncelikle bu vesikanın tercümesine⁵⁸ yer verilmiş, ardından

⁵⁶ Uygur hukuku hakkında Türkçe literatürün hukuki tahlili için bkz. Salih Korkmaz, "Uygur Hukuk Vesikaları Üzerine Türkçe Literatürün Hukuki Tahlili", *Adalet Dergisi*, S.69, 2022/2, Ankara.

⁵⁷ Bkz. Özkan İzgi, *Uygurların Siyasi ve Kültürel Tarihi (Hukuk Vesikalarına Göre)*, Türk Kültürü Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, Seri: 3, Sayı: A.17, 1987, s.27.; Özkan İzgi, "Turfan Uygurları Kültürü Hakkında Bazı Düşünceler", *Uluslararası Osmanlı Öncesi Türk Kültürü Kongresi*, Ankara, 1989.; Nobuo Yamada, "Uygur Satış Mukavelesi Belgelerinin Şekilleri", çev. Emine Gürsoy Naskali, *İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Türk Dili ve Edebiyatı Dergisi*, 1993, C.26, İstanbul, ss.195-234.; Wolfram Eberhard, *Çin Tarihi*, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1995, s.203 vd.; Wolfram Eberhard, *Çin'in Şimal Komşuları*, çev. Nimet Uluğtuğ, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1996. Krş. Ferit Ayiter, "Eski Türk Hususi Hukukuna Ait Bazı Notlar", *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 1949-1950, C.11, s.418 vd.

⁵⁸ Tercüme hususunda bu vesikaları tercüme ederek neşredenlerden Berker Keskin'in tercümesi, diğer tercümelemler ile mukayese edilerek kullanılmıştır. Bkz. Berker Keskin, "Eski Uygur Türkçesi Hukuk Belgeleri ve Söz Varlığı", Doktora Tezi, *İstanbul Üniversitesi SBE*, 2020.

bir değerlendirme yapılmıştır. İlgili vesika şöyledir: “*Koyun yılı birinci ayın onuncu gününde ben Taşık, Turı'ya senet veririm. Benim kalan (vergisine) gücüm yetmeyip vereceğim çok olup alacaklılarım da çok olup duracak (hayatıma devam edecek) gibi olmayıp kaçıp saklanıp gitmiş (olduğum) için (veya şehirde oturduğum, yaşlandığım mâkul ve idareli bir surette yaşayamadığım için) yine Turı ile birlikteki bana ait üç erkek kölenin çalışacağı üzüm bağı (veya üç kişi vasıtasıyla işletilebilecek üzüm bağı)⁵⁹ “Benim berim (vergilerimi) sen ödeyip sen alır mısın?” diye sorsam, “Yoksa başka kişiye bırakırım!” dersem, Turı “Berim (verginini) ben veririm. Üzüm bağına başka kişi sokmam!” dediği için Barça Toyın'a iki ipekli kumaş; Kaçuk'a yarım küp şarap; Yumşak'a iki şığ darı, bir siyah elbise; Kı□ay Buka'ya üç ipekli kumaş... “Bunca eşyaları sen verip senetlerimi al!” deyip bırakıp gittim. Bu eşyaları Turı verip, berim (vergimi) öderse bu üzüm bağı Turı'ya tazminat olsun. Yine bu eşyaları ben Taşık, dönüp gelip Turı'ya ödeyip verirsem ben Turı, üzüm bağına geri veririm. Ben Taşık, üç yıla kadar dönüp gelip bu eşyaları Turı'ya vermezsem üzüm bağı Turı'ya doğrudan tazminat olsun (veya ... iade etmezsem, üzüm bağı borçlarımın ivazı olarak Turı'nın mülkü olsun⁶⁰). Tanık Kârsin. Tanık Ögrünç Buka. Bu nişan, ben Taşık'ındır. Ben Baçak Turmış, Taşık Apam'a sorup yazdım.”⁶¹ Görüldüğü üzere burada Taşık borçlarının çok olması sebebiyle bunları ödeyemeyecek duruma düşmüş, bunun üzerine bağı Turı'ya belirli şartlarla satmıştır. Buna göre bağı satın alan Turı, hem bağın vergisini ödeyecek hem de Taşık'ın üçüncü şahıslara olan borçlarını ödeyip onlardaki senetleri alacaktır.⁶² Üç yıl içinde Taşık, Turı'nın ödediği şeyleri iade ederse Turı bağın mülkiyetini Taşık'a geri verecek, iade etmezse bağ tamamen Turı'nın olacaktır. Bu üç yıl içinde bağı Turı kullanacaktır. Burada “*Turı ile birlikteki*” ifadesinden Turı ile Taşık'ın bu bağda ortak oldukları mânâsı da, Turı'nın bu bağda bahsi geçen üç köle birlikte çalışan olduğu mânâsı da çıkarılabilir. Fakat daha kuvvetli ihtimal bu bağın müstakilen Taşık'ın olmasıdır. Çünkü Uygur hukuk vesikaları tetkik edildiğinde hisseli yerlerde bu hususun özellikle vurgulandığı görülmektedir.*

⁵⁹ Sadri Maksudi Arsal, *Türk Tarihi ve Hukuk*, TTK, Ankara, 2020, s.77.

⁶⁰ Arsal, *Türk Tarihi ve Hukuk*, s.77.

⁶¹ Keskin, “Eski Uygur Türkçesi Hukuk Belgeleri ve Söz Varlığı”, s.530.; Abdullah Şen, “Uigurische Sprachdenkmaler'den Seçme Uygur Hukuk Belgeleri”, Yüksek Lisans Tezi, *İstanbul Üniversitesi SBE*, 2004, Tez No: 14609, s.98.

⁶² Uygur hukuk vesikalarından, hemen her türlü hukuki muamele için senet düzenlenebildiği anlaşılmaktadır. Bu vesikada da aynı durumla karşılaşmıştır. Nitekim Turı, Taşık'ın borçlarını ödeyip onun senetlerini borçlulardan alacaktır.

Arsal, bu akdi “*gayrimenkul ipoteği*” olarak tavsif etmiştir. İpotek ile bey’ bi’l-vefâ arasında borca teminat sağlama hususunda bir benzerlik bulunsa da bunlar farklı hukuki muamelelerdir. Nitekim ipotekte malın mülkiyeti el değiştirmez. Yine ipotekte malın kullanım hakkı, ipotek tesis edilen malın malikinde kalmaya devam eder. Fakat bey’ bi’l-vefâda malın mülkiyeti ve kullanım hakkı malı satın alana geçer. Zaten bir malı bey’ bi’l-vefâ ile satın alan kimsenin menfaati, bu maldan istifadesinden ibarettir. Dolayısıyla, mezkûr akdin “*gayrimenkul ipoteği*” olarak tavsif edilmesi doğru değildir.⁶³

Özetle bu akit, yukarıda da ifade edildiği üzere (genellikle para-sermaye sıkıntısı çeken) bir kişinin bir malını belirli bir süre içinde bedeli iade ederse geri almak şartıyla bir başkasına satması temeli üzerine kurulmuştur. Buna göre, malı satan kimse karşı taraftan, sattığı malın parasını alır ve malı karşıya teslim eder. Malı satın alan kimse ise teslim aldığı bu maldan, eski sahibi bedeli iade edip malı geri alana kadar istifade eder. Belirlenen süre içerisinde malı satan kişi bedeli iade ederse sattığı mal kendisine döner. Belirlenen süre içinde bedel ödenmezse geri alım şartıyla satış kesin satışa döner. Yukarıda zikredilen örnekte de bu durum aynen görülmektedir ki, bu akit İslam hukukunda bey’ bi’l-vefâ olarak isimlendirilmektedir.

SONUÇ

Çalışmada bey’ bi’l-vefâ akdinin menşesine dair eldeki malumat değerlendirilmiştir. Bunların mukayesesi neticesinde ulaşılan sonuçlar maddeler halinde zikredilmiştir.

1. Herhangi bir akdin, müessesenin vb. tarihi menşesine dair bir araştırmada en önemli hususlardan birisi ulaşılan en eski kaynaklardır. Bey’ bi’l-vefâ ile alakalı en eski kaynaklar tetkik edildiğinde karşımıza şöyle bir tablo çıkmaktadır: İslam hukuku açısından en eski eserler XI. asra tarihlenmektedir. Fakat hem bu eserlerin XI. asrın başlarında kaleme alınmış olmaları hem de eserlerdeki tartışmaların belirli bir fikri zemin üzerine inşa edilmeleri göz önüne alındığında bu tarihi X. asra kadar geri götürmek mümkün görünmektedir. Bu eserler Maveraünnehir havalisinde yaşayan, Hanefi âlimlerce kaleme alınmıştır.

Uygur hukuku açısından ise elimizde sadece bir vesika vardır. Fakat bu vesikanın tarihlendirmesi tam olarak yapılamamaktadır. Aslında Uygur hukuk

⁶³ Bkz. Arsal, Türk Tarihi ve Hukuk, s.77.

vesikalarında, vesikanın başında tarih bölümü yer almaktadır. Nitekim bu kayıta da vesikanın başında tarih yıl, ay ve gün olarak kaydedilmiştir. Fakat Türklerin o dönemde kullanmış oldukları takvim on iki hayvanlı Türk takvimidir. Bu takvimde yıllar, aylar gibi on iki tanedir ve on iki senelik devir tamamlandığında tarih başa döner. Dolayısıyla her on iki senede bir başa dönen bir takvimde, yıl yazılsa dahi (vesikada “Koyun Yılı” olarak yazıldığı gibi) düşülen kaydın tam olarak hangi tarihe denk düştüğü bilinmemektedir. Haliyle elimizdeki bu kaydın hangi devre ait bir evrak olduğu tam olarak bilinmemektedir. Fakat eldeki Uygur vesikalarının X-XIV. asırlara tarihlendiği göz önüne alındığında bu evrak da bu tarihler arasında bir yere tarihlenmektedir.

2. Bey' bi'l-vefâ'nın menşeiine dair literatürdeki ağırlıklı görüş bunun X-XI. asırda Maverâünnehir havalisinde Hanefî âlimlerce icat edilmiş bir akit olduğu yönündedir. Bununla birlikte bu akdin eski Türk hukukundan⁶⁴ mülhem olduğu da iddia edilmektedir. Eldeki deliller toplu bir şekilde değerlendirilip mukayese edildiğinde karşımıza birkaç ihtimal çıkmaktadır. Bunlardan birincisi bu akdin devrin Hanefî âlimlerince icat edilmiş olma ihtimalidir. Bu durumda bu akit Uygur hukukuna İslam hukukundan ithal edilmiş olmalıdır. İkinci ihtimal: bu akdin eski Türk hukukunda mevcut olup, İslam hukukuna buradan ithal edilmiş olma ihtimalidir. Şimdiye kadar hiç dillendirilmemiş olan üçüncü ihtimal ise bu akdin Çin hukukundan eski Türk hukukuna ve/veya İslam hukukuna ithal edilmiş olma ihtimalidir. Nitekim Uygurların yerleşik hayata geçtikleri dönemden kalan bu vesikalarda belirli noktalarda Çin tesiri görülmektedir. Dolayısıyla bu akdin de Çin hukuku kaynaklı olup oradan Uygur hukukuna, oradan da İslam hukukuna girmiş olması veya doğrudan Çin hukukundan İslam hukukuna ithal edilmiş olması mümkündür. Nitekim coğrafi ve tarihi yakınlık bu hukuk sistemleri arasındaki bir geçişi mümkün kılmaktadır. Kadim Çin hukukunda bey' bi'l-vefâya benzer bir akdin varlığı bilinmektedir.⁶⁵ Fakat elimizde Çin hukukunda bu tatbikata dair ayrıntılı bir malumat bulunmadığı, bu hususta bir tetkik de yapılmadığı için bu ihtimal dahilinde söylenenler şimdilik “spekülasyon” kabilinden görülebilir.⁶⁶ Dördüncü ve son ihtimal ise benzer coğrafyada ve benzer

⁶⁴ Çalışmada kullanılan “eski Türk hukuku” ifadesi ile Türklerin Müslüman olmadan önceki hukuk sistemleri kastedilmektedir.

⁶⁵ Mahmud Esad Efendi, *Tarih-i İlm-i Hukuk*, Haz. Fethi Gediki- Mahmud Esad Kalıpçı- Ebru Kayabaş- Sevtap Metin- Ayhan Ceylan- Abdullah Demir- İrem Karakoç- Ali Adem Yörük, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.105.

⁶⁶ Kadim Çin hukuku ile alakalı bkz. Mahmud Esad Efendi, *Tarih-i İlm-i Hukuk*, s.95 vd.; Recai Galip Okandan, *Umumi Hukuk Tarihi Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1951.;

şartlarda yaşayan dolayısıyla aynı/benzer şeylere ihtiyaç duyan insanların birbirinden bağımsız surette bu akdi icat etmiş olmalarıdır.

Bu ihtimaller değerlendirildiğinde bey' bi'l-vefâ'nın menşesine dair tam bir kanaate ulaşmak mümkün görünmemektedir. Fakat bu akdi ilk kez ele alan İslâm âlimleri Türklerin meskûn mahalinde yaşamış ve ilmi tahsillerini de burada tamamlamışlardır. Ayrıca bu akdin meşruiyetinin tartışıldığı kaynaklarda "örf" e atıflar bulunmaktadır. Bu durum da bey' bi'l-vefâ'nın bu bölgede daha önceden bilinen bir tatbikat olması ihtimalini kuvvetlendirmektedir. Dolayısıyla, bu akdin İslâm hukukuna eski Türk hukukundan geçmesi ihtimali, en kuvvetli ihtimal olarak karşımıza çıkmaktadır.⁶⁷ İleride ortaya çıkması muhtemel yeni kaynaklar bu hususta mevzuaya ışık tutabilir.

3. Hukukun ana hedeflerinden birisi insanların ihtiyaçlarını karşılamak, problemlerini çözmektir. Dolayısıyla hukuk tatbikatı şartlara göre şekil alır ve bu tabii karşılanmalıdır. Hukukun pek çok farklı görüşlerden müteşekkil olması da buna imkan tanımaktadır. Nitekim bir meselede zayıf görülen bir görüş, tarihin başka bir noktasında, ihtiyaçlar ve şartların değişmesi ile mânâ kazanıp tatbik sahası bulmuş, ihtiyaçlara karşılık vermiş olabilir. Hukuk tatbikatının, pek çok farklı müessirin bir araya gelerek oluşturduğu bir bütünün son parçası olması ve tarihî şartların hukuk tatbikatına tesiri göz önüne alındığında hukukun tatbikatta aldığı şekil, o devrin tarihî şartlarından bağımsız değerlendirilemez. Dolayısıyla hukuk tatbikatı, pek çok farklı müessirin bir araya gelerek oluşturduğu bir bütünün son parçasıdır ve bu tatbikat siyasetten, sosyolojiden, iktisattan vb. müstakil değildir.⁶⁸ Hukukta hemen her mevzuu üzerinde birden fazla görüşün; farklı ekollerin bulunması da bu farklılaşmaya imkan vermektedir. Ayrıca örf/âdet ve maslahat (pek çok hukuk sisteminin de olduğu gibi) İslâm hukukunun delillerindedir.

Ekrem Buğra Ekinci, *Hukukun Serüveni*, Arı Sanat Yayınevi, İstanbul, 2011, s.100 vd.; İbrahim Erol Kozak, *Genel Hukuk Tarihi*, Palet Yayınları, Ankara 2011, s.520 vd.; Abdullah Demir, "Kadim Çin Hukuku", *Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi*, C.3, S.3, s.32-42.

⁶⁷ Burada bey' bi'l-vefâ'nın genel olarak gayrimenkuller üzerinde kurulan bir akit olduğu, eski Türklerin ise göçebe bir hayat tarzı yaşadığı dolayısıyla gayrimenkuller üzerine kurulan akitlerin menşenin eski Türk hukuku olmaması gerektiği iddia edilebilir. Fakat yukarıda da ifade edildiği üzere Uygurlar VIII-XI. asırlardan itibaren yerleşik hayata geçmişlerdir. Ayrıca bey' bi'l-vefâ'nın eski Türk hukukunda sadece gayrimenkuller üzerine kurulabildiğine dair herhangi bir malumat da bulunmamaktadır.

⁶⁸ Çalışmanın mevzuunu teşkil eden meselenin de şartlardan bağımsız değerlendirilemeyeceğine, nitekim benzer iktisâdi sıkıntıların göze çarptığı 16-17. asır Osmanlısında da benzer tatbikatlara rastlandığına yukarıda temas edilmişti.

Tarih boyu insanlar evlenmiş, alışveriş yapmış, suç işlemiş, savaşmış, barış yapmıştır. Bunların her birisi hukuki muamelelerdir. Nihayetinde insani ilişkinin olduğu yerde hukuk vardır. Nitekim hukukun temeli sabittir; değişen şey, şekiller ve görünümlerdir. Bu mânâda hukuk muhafazakâr bir disiplindir ve istikrar onun temel özelliklerindedir. Nitekim birbirinden farklı hukuk sistemleri, birbirinden farklı tarihi devirler ve coğrafyalarda tatbik edilen hukuk kuralları tetkik edildiğinde aralarında pek çok benzerlik bulmak mümkündür. Çünkü insanlar aynı temel ihtiyaçları karşılamak üzerine yaşamaktadırlar. Bu da benzer şartlar altında birbirinden çok farklı zaman ve coğrafyalarda bile benzer hukuki münasebetlerin bulunmasını sağlamaktadır. Hal böyleyken birbirine yakın coğrafyalarda ve devirlerdeki hukuk sistemleri arasındaki etkileşim tabii karşılanmalıdır. Bu hukukun gelişimine katkı sağlayan unsurlardan biridir. Nitekim yukarıda zikredildiği üzere İslam hukuku da belirli şartlar dahilinde başka hukuk sistemlerinden istifadeye açıktır.

Yukarıda zikredilenler çerçevesinde bey' bi'l-vefâ' ele alındığında da benzer neticelerle karşılaşılmaktadır. Nitekim bu akde menşeinden bağımsız olarak hem İslam hukukunda hem eski Türk hukukunda rastlanmaktadır. Çin hukuku da buraya eklenebilir. Bu hukukların arasındaki etkileşim tabiidir. Fakat benzer tatbikatlara aradaki zaman ve coğrafya farkına rağmen Roma hukukunda da rastlanmaktadır.⁶⁹ Aynı şekilde günümüz hukuklarında da buna benzer akitler bulunmaktadır.⁷⁰ Birbirinden farklı zamanlarda ve coğrafyalarda karşılaşılan bu

⁶⁹ Roma hukukunda alacağın teminat altına alınmasını sağlamayı hedefleyen pek çok hukuki muamele bulunmaktadır. Bunlardan bazıları "fiducia", "pignus", "hypoteca", "Antichresis", "Pactum de Retro Emendo" dur. Özellikle Pactum de Retro Emendo satım akdine eklenen bir geri alım şartıdır ki bey' bi'l-vefâ'ya çok benzemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bülent Tahiroğlu, *Roma Borçlar Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2012, s. 219.; Belgin Erdoğmuş, *Roma Eşya Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2009, s. 127.; Erdal Özsunar, "Roma Hukukunda Rehin Hakkı (Pignus-Hypotheca)", *DEÜHFD*, 2005, C.7, S.2, s.139.; M.Tahir Sebük, *Şüfa, Vefa ve İştirâ Hakları*, Kader Basımevi, 1951, s.11 vd.; Duygu Tahan, "Roma Hukuku'nda Alım Satım Akdine Bağlı Pactumlar", *İNÜHFD*, 2017, C.8, S.1, s.212.; Bedia Güleş, "Roma Hukukuyla Karşılaştırılmalı Olarak Türk Hukukunda Beğenme Koşulu ile Satış Sözleşmesi", *AÜHFD*, 2020, 69/2, s.474.; Bilge, "Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri", s.51.

⁷⁰ 4721 sayılı TMK'nın 736. maddesinde düzenlenen "geri alım hakkı", Tekinay tarafından "satıcıya sattığı şeyi alıcıdan belli bir süre içinde tek taraflı bir beyanla satın alabilmek yetkisini veren hak" şeklinde tanımlanmıştır. Bu çerçevede geri alım hakkı ile bey' bi'l-vefâ' arasında önemli benzerlikler vardır. Nitekim her ikisinin de temel hedefi aynıdır ve hüküm itibarıyla aynı neticeye ulaşılmaktadır. Bununla birlikte bu iki muamele arasında farklılıklar da mevcuttur. Nitekim bey' bi'l-vefâ' müstakil bir akit, geri alım şartı ise satım sözleşmesine eklenen bir şarttır. Yine bey' bi'l-vefâ' her iki tarafın da sona erdirebileceği bir akit iken geri alım şartıyla satışta sadece malı alan kimse şarta dayanarak malın iadesini talep edebilir. Kaşıkçı, Eski Hu-

akitler insanların ihtiyaçlarının temelde çok fazla değişmediğine, insanların ortak ihtiyaçlarına ve bunlara buldukları çözümlere dair yukarıda ifade edilenlere delil olması bakımından da önemlidir.

kukumuzda Bir Hile-i Şer'iyeye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ), s.3 vd.; Bilge, "Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri", s.51 vd.; Ayrıca bkz. 6098 sayılı TBK m.237-238-239.; Selâhattin Sulhi Tekinay, *Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri*, C. II/1, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1988, s. 12.; Pınar Güzel, "Taşınmaz Üzerinde Geri Alım Hakkı", *İNÜHFD*, 2020, C.11, ss.242-259.;

Yine Almanya, Avusturya ve Fransa hukuklarında benzer tatbikatlar görülmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Haluk Nomer, *Vefa Hakkı*, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1992, s.1 vd.

KAYNAKÇA

- EL-A'BBARÎ, Said b. Abdullah b. Muhammed, "Bey'ü'l-vefâ ve Ahkâmuhu fi'l-fikhi'l-İslâmî", Doktora Tezi, *El-Câmi'atü'l-Ürdüniyye*, 1997.
- Âhizâde Hüseyin Efendi, *Risâle fî Tahkîki'l-Bey' Bi'l-Vefâ*, İstanbul Millet Kütüphanesi, Ali Emiri Koleksiyonu, Arşiv no: 34 Ae Arabi 1122/2.
- AKGÜNDÜZ, Ahmed, "Uygur Hukuku", *Türk Dünyası Araştırmaları Dergisi*, 1988, S.57, ss.17-31.
- Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, DİB, İstanbul, 2020.
- APAYDIN, H. Yunus, "Muhayyerlik", *DİA*, C.31, TDV, Ankara, 2020, ss.25-30.
- ARAT, Reşid Rahmeti, "Eski Türk Hukuk Vesikaları", *Türk Kültürü Araştırmaları*, 1964, Yıl: 1, S.1, Ankara, ss.5-51.
- ARSAL, Sadri Maksudi, *Türk Tarihi ve Hukuk*, TTK, Ankara, 2020.
- ASLANTÜRK, Ayşe Hümeysra, "Necmeddin Neseff", *DİA*, C.32, TDV, İstanbul, 2006, ss.571- 573.
- AYİTER, Ferit, "Eski Türk Hususi Hukukuna Ait Bazı Notlar", *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 1949-1950, C.11, ss.417-436.
- BAYINDIR, Abdülaziz, "Bey' Bi'l-Vefâ", *DİA*, C.6, TDV, İstanbul, 1992, ss.20-22.
- *Ticaret ve Faiz*, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul, 2007.
- BİLGE, Ahmet Harun, "Bey' Bi'l-Vefa ve Osmanlı Uygulamasındaki Yeri", Yüksek Lisans Tezi, *İÜSBE*, 2020.
- BİLMEN, Ömer Nasuhi, *Hukuki İslâmiyye ve İstilahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, Enes Sarmaşık Yayınları, İstanbul, ts.
- BOYNUKALIN, Mehmet, "Zevâid", *DİA*, C.44, TDV, İstanbul, 2013, ss.302-303.
- CİN, Halil - AKGÜNDÜZ, Ahmed, *Türk Hukuk Tarihi*, OSAV, İstanbul, 2011.
- CLARK, Larry Vernon, "Introduction to the Uyghur Civil Documents of East Turkestan (13th- 14th Cc.)", Doktora Tezi, *Bloomington*, Edinburg, 1975.
- ÇANDARLIOĞLU, Gülçin, "Uygurlar", *DİA*, C.42, TDV, İstanbul, 2012, ss.242-244.
- ÇEKER, Huzeyfe, "Hanefî Mezhebinin Fıkıh Silsilesi", *İHAD*, 2012, S.19, ss.163-201.
- DEMİR, Abdullah, "Kadim Çin Hukuku", *Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi*, C.3, S.3, s.32-42.
- EBERHARD, Wolfram, *Çin Tarihi*, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1995.
- *Çin'in Şimal Komşuları*, çev. Nimet Uluğtuğ, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 1996.

- EKİNCİ, Ekrem Buğra, "Eski Hukukumuzda Hile-i Şer'iyeye Dair", **AÜEHFD**, 2006, C.X, S.1-2, ss.4-16.
- **Hukukun Serüveni**, Arı Sanat Yayınevi, İstanbul, 2011.
- ERDOĞMUŞ, Belgin, **Roma Eşya Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2009.
- GÖZÜBENLİ, Beşir, "Bey' Bi'l-Vefa (vefâen satış) ve Bey' Bi'l-İstiğlâl", **Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, 1990, C.9, ss.109-119.
- GÜLEŞ, Bedia, "Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Beğenme Koşulu ile Satış Sözleşmesi", **AÜHFD**, 2020, 69/2, ss.454-482.
- GÜZEL, Pınar, "Taşınmaz Üzerinde Geri Alım Hakkı", **İNÜHFD**, 2020, C.11, ss.242-259.
- İbn Âbidîn Muhammed Emin, **Reddül-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-Muhtâr**, C.5, Dârü'l-Fikr, Beyrut, 1979.
- İPŞİRLİ, Mehmet, "Ahizâde Hüseyin Efendi", **DİA**, C.4, TDV, İstanbul, 1988, ss.548.
- İZGİ, Özkan, **Uygurların Siyasi ve Kültürel Tarihi (Hukuk Vesikalarına Göre)**, Türk Kültürü Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, Seri: 3, Sayı: A.17, 1987.
- "Turfan Uygurları Kültürü Hakkında Bazı Düşünceler", **Uluslararası Osmanlı Öncesi Türk Kültürü Kongresi**, Ankara, 1989.
- "Turfan Uygurlarında Kiralama Vesikaları", **X. Türk Tarih Kongresi'nden Ayırbaşım**, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1991.
- OKANDAN, Recai Galip, **Umumi Hukuk Tarihi Dersleri**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1951.
- ÖZDEMİR, Recep, "Aynı Teminatlar Bağlamında Bey' Bi'l-Vefânın Hukuki Durumu", **İHAD**, 2018, C.16, S.31, ss.291-315.
- KAAN, Enver Osman, "Finansman Kaynağı Olarak Bey' Bi'l-Vefa, Bey' Bi'l-İstiğlal ve Bey'u'l-İne", **Dil ve Edebiyat Araştırmaları Dergisi**, 2018, S.17, Bahar, ss.223-251.
- KAFESOĞLU, İbrahim, **Türk Milli Kültürü**, Türk Kültürünü Araştırma Enstitüsü Yayınlarından, Ankara, 1977.
- KARAMAN, Hayreddin, **Mukayeseli İslâm Hukuku**, C.3, İz Yayıncılık, İstanbul, 2013.
- KAŞIKCI, Osman, **Eski Hukukumuzda Bir Hile-i Şer'iyeye Örneği: Geri Alım Şartlı Satım (Bey' Bi'l-Vefâ)**, Mimoza Yayınları, Konya, ts.
- KAYA, Süleyman, "XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Kredi", Yüksek Lisans Tezi, **MÜSBE**, İstanbul, 2003.
- "XVIII. Yüzyıl Osmanlı Toplumunda Nazari ve Tatbiki Olarak Karz İşlemleri", Doktora Tezi, **MÜSBE**, İstanbul, 2007.
- "Ahmet Cevdet Paşa'nın Risaletü'l-Vefa İsimli Eseri", **İHAD**, 2008, S. 12, ss.267-276.

- Kazerûnî, *İşaratü Ba'zı Ehli'l-Vefâ bi Cem'i Ahkâm-ı Bey'i'l-Vefâ*, İstanbul Müftülüğü Kütüphanesi, 1166, No: 967.
- KESKİN, Berker, "Eski Uygur Türkçesi Hukuk Belgeleri ve Söz Varlığı", Doktora Tezi, *İstanbul Üniversitesi SBE*, 2020.
- KILAVUZ, Ulvi Murat, "Yeni Bir Neşri Vesilesiyle Ebû Şekûr es-Sâlimî'nin et-Temhîd 'ine Dair Notlar", *İslam Araştırmaları Dergisi*, 2017, C.38, ss.245-255.
- KILINÇ, Ahmet, "The Influence of the Ottoman State on Islamic Law", *YBHD*, S.2022/2, s.547-580.
- KORKMAZ, Salih, *Osmanlı Hukukunda Bir Kredi Vasıtası Olarak Muamele-i Şer'iyye (XVII. Asır)*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- "Uygur Hukuk Vesikalari Üzerine Türkçe Literatürün Hukuki Tahlihi", *Adalet Dergisi*, S.69, 2022/2, Ankara.
- KOZAK, İbrahim Erol, *Genel Hukuk Tarihi*, Palet Yayınları, Ankara 2011.
- KÖSE, Saffet, *İslâm Hukuku Açısından Kanuna Karşı Hile ve Hile-i Şer'iyye*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul, 2020.
- KÜÇÜKSUCU, Selman, "Mehmed Said Bey'in Ahkâmü'l-Bey' Bi'l-Vefâ İsimli Risalesi Çerçevesinde Son Dönem Osmanlısında Hukuki Tartışmalar", Yüksek Lisans Tezi, *İÜSBE*, 2020.
- Mahmud Esad Efendi, *Tarih-i İlm-i Hukuk*, Haz. Fethi Gediki-Mahmud Esad Kalıpçı-Ebru Kayabaş-Sevtaç Metin-Ayhan Ceylan-Abdullah Demir-İrem Karakoç-Ali Adem Yörük, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012
- EN-NAHİ, Selahaddin Abdüllatif, "Suğdî", *DİA*, C.37, TDV, İstanbul, 2009, ss.474-475.
- NOMER, Haluk, *Vefa Hakkı*, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1992.
- ORKUN, Hüseyin Namık, "Türk Hukuk Tarihinin Uygur Vesikalari", *Türk Hukuku Tarihi-Araştırmalar ve Düşünceler-*, Ankara, 1935, ss.533-548.
- ÖGEL, Bahaeddin, *İslamiyetten Önce Türk Kültür Tarihi (Orta Asya Kaynak ve Buluntularına Göre)*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1962.
- ÖZEN, Şükrü, "Matürîdî", *DİA*, C.28, TDV, Ankara, 2003, ss.159-165.
- ÖZSUNAR, Erdal, "Roma Hukukunda Rehin Hakkı (Pignus-Hypotheca)", *DEÜHFD*, 2005, C.7, S.2, ss.137-164.
- SÜMER, Faruk, "Dokuz Oğuzlar", *DİA*, C.9, TDV, İstanbul, 1994, ss.500-502.
- ŞAHİN, Abdullah Musab, "Mecelle'de Vefaen Satış Sözleşmesi", Yüksek Lisans Tezi, *Medipol Üni. SBE*, İstanbul, 2019.

ŞEN, Abdullah, "Uigurische Sprachdenkmaler'den Seçme Uygur Hukuk Belgeleri", Yüksek Lisans Tezi, *İstanbul Üniversitesi SBE*, 2004, Tez No: 14609.

Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, Ed. Hacı Yunus Apaydın, Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, Ankara, 2012.

Taberâni, *el-Mu'cemu's-Sağîr*, C.1, Mektebetü'l-Ulûm ve'l-Hikem, 1983.

TAHAN, Duygu, "Roma Hukuku'nda Alım Satım Akdine Bağlı Pactumlar", *İNÜHFD*, 2017, C.8, S.1, ss.199-224.

TAHİROĞLU, Bülent, *Roma Borçlar Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2012.

TAŞAĞIL, Ahmet, "Turfan", *DİA*, C.41, TDV, İstanbul, 2012, ss.414-416.

- *Çin Kaynaklarına Göre Eski Türk Boyları, M.Ö. III-M.S. X. Asır*, TTK, Ankara, 2013.

TEKİNAY, Selâhattin Sulhi, *Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri*, C. II/1, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1988.

TURAN, Fatih, "Bey' bi'l-vefâ ve bey'u'l-îne ile mukayeseli olarak günümüz repo işlemlerinin fıkhi boyutu", *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2015, S.27, ss. 117-146.

ÜŞENMEZ, Emek, "Özbekistan Yazma Eserler Kütüphanesi", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 2019, S.2/6, s.682-689.

YAMADA, Nobuo, "Uygur Satış Mukavelesi Belgelerinin Şekilleri", Çev. Emine Gürsoy Naskali, *İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Türk Dili ve Edebiyatı Dergisi*, 1993, C.26, İstanbul, ss.195-234.

YELEK, Kamil, "Bir Finansman Yöntemi Olarak Kullanılan Bey' Bi'l-Vefânın İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *İHAD*, 2016, S.27, ss.257-286.

İnternet Kaynakları

EKİNCİ, Ekrem Buğra, <https://ekrembugraekinci.com/question/?ID=18999> (30.06.2022)