İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

Journal of Islamic Law Studies مجلة البحوث الفقهية الإسلامية

15

İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

Sayı: 15
Nisan 2010

www.islamhukuku.com
www.islamhukuku.org
www.islamhukuku.net

ISSN 1304-1045

16. Sayı Ekim 2010

İSLAM İKTİSADI ÖZEL SAYISI

SAYI EDİTÖRLERİ

Prof. Dr. Ali ACAR
Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
KONYA
alacar@selcuk.edu.tr

Dr. Aytaç AYDIN
KONYA
ofisaytac@hotmail.com

İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

www.islamhukuku.com www.islamhukuku.org www.islamhuku.net

Journal of Islamic Law Studies مجلة البحوث الفقهية الاسلامية

Sayı / Number / 15 : العدد **Yıl / Year / 2010 :** السنة

Nisan ve Ekim aylarında yılda iki sayı çıkar. Hakemlidir

Sahibi / Publisher / صاحبها

Mustafa ÖZDEMİR

Mehir Vakfı Genel Başkanı / General Director of Mehir Wakfi / رئيس الوقف

Editör / Editor-in-chief / رئيس التحرير

Prof.Dr. Saffet KÖSE

Sayı Editörü / Guest Editor / اعداد العدد

Dr. Murat ŞİMŞEK

Editör Yardımcısı / Associate editor / مساعد رئيس التحرير

Doç. Dr. Muharrem Kılıç

Yayın Kurulu / Editorial Board / هيئة التحرير

Prof.Dr. Halil İbrahim ACAR - Dr. Ahmet AKMAN - Y.Doç.Dr. Abdüsselam ARI - Prof.Dr. Servet ARMAĞAN-Prof.Dr. Nasi ASLAN - Doç.Dr.Tevhit AYENGİN - Dr. Tuncay BAŞOĞLU - Doç.Dr. Murteza BEDİR - Doç.Dr. Recep CİCİ - Dr.A. Hakan ÇAVUŞOĞLU - Prof.Dr. Şamil DAĞCI - Prof.Dr. Nihat DALGIN - Prof.Dr. Sabri ERTURHAN - Prof.Dr. H. Tekin GÖKMENOĞLU - Prof.Dr. H. Mehmet GÜNAY - Y. Doç.Dr. Menderes GÜRKAN - Doç.Dr. Hasan HACAK - Doç.Dr. Abdurrahman HAÇKALI - Prof.Dr. Abdullah KAHRAMAN - Doç.Dr. Cengiz KALLEK - Doç.Dr. Ali KAYA - Dr. Saim KAYADİBİ - Dr. Hüseyin KAYAPINAR - Doç.Dr. Muharrem KILIÇ - Prof.Dr. Ferhat KOCA - Doç.Dr. İsmail KÖKSAL - Doç.Dr. Şükrü ÖZEN - Y.Doç.Dr. Ali İhsan PALA - Dr. Ali PEKCAN - Y.Doç.Dr. İzzet SARGIN - Doç.Dr. Haluk SONGUR - Dr. Osman ŞAHİN - Dr. Murat ŞİMŞEK - Doç.Dr. Hasan TANRIVERDİ - Prof.Dr. Talip TÜRCAN - Dr. Mustafa YAYLA - Prof.Dr. Mustafa YILDIRIM - Doç.Dr. Kemal YILDIZ - Dr. Yaşar YİĞİT

Danışma – Bilim Kurulu / Advisory – Scientific Board / الهيئة الاستشارية العلمية

Prof.Dr. Hamza AKTAN - Prof.Dr. Vecdi AKYÜZ - Prof.Dr. H. Yunus APAYDIN - Prof.Dr. Fahrettin ATAR - Prof.Dr. İ. Hakkı AYDIN - Prof.Dr. M. Akif AYDIN - Prof.Dr. Ali BAKKAL - Prof.Dr. Mustafa BAKTIR - Prof.Dr. Ali BARDAKOĞLU - Prof.Dr. Abdülaziz BAYINDIR - Prof.Dr. Faruk BEŞER - Prof. Dr. İbrahim ÇALIŞKAN - Prof.Dr. Orhan ÇEKER - Prof.Dr. Hamdi DÖNDÜREN - Prof.Dr. İ. Kâfi DÖNMEZ - Prof.Dr. Celal ERBAY - Prof.Dr. Mehmet ERDOĞAN - Prof.Dr. Mehmet ERKAL - Prof.Dr. Osman ESKİCİOĞLU - Prof.Dr. Beşir GÖZÜBENLİ - Prof.Dr. Hasan GÜLEÇ - Prof.Dr. Hayreddin KARAMAN - Prof.Dr. Muhsin KOÇAK - Prof.Dr. Salim ÖĞÜT - Doç.Dr. Ahmet ÖZEL - Prof.Dr. Mehmet ŞENER - Prof.Dr. Salih TUĞ - Prof.Dr. Mustafa YILDIRIM - Prof.Dr. Davut YAYLALI - Prof.Dr. Y. Vehbi YAVUZ

Kitap Tanıtımı/ Book Review / حول الكتب

Dr. A. Hakan ÇAVUŞOĞLU

Özetler/ Summaries/ملخصات

Y.Doç.Dr. Haluk SONGUR/Dr. Saim KAYADİBİ

Bibliyografya Kontrol/ Bibliographic control/ مراجعة المصادر

Muhammet Ali DANIŞMAN

Uluslararası İlişkiler Koordinatörü/Coordinator of Int. Relations/ منسق العلاقات العالمية

Necmettin KIZILKAYA-Necmeddin GÜNEY

Yazı İşleri Müdürü/Editorial assistant

Abdullah ŞAFAK

e-mail: saffetkose@selcuk.edu.tr

ISSN 1304-1045

Kapak: Doç.Dr. Muhittin OKUMUŞLAR

İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi EBSCO'nun hazırladığı Academic Search Complete (ASC)'de indekslenerek özetleri yayınlanacaktır. Ayrıca dergide yayınlanan yazılar EBSCO'nun elektronik tarama motorlarında yayımlanarak ilim dunyasına sunulacaktır.

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi Index Islamicus tarafından taranmaktadır.
Journal of Islamic Law Studies (İHAD) is indexed in Index Islamicus.

Yayın İlkeleri

1- Dergide yayımlanması istenen yazılar İslam Hukuku ile ilgili olmalıdır: İslam hukuku ile ilgili çağdaş bir problem, İslam hukuk tarihi, edebiyatı, son dönem, daha önce yaşamış ya da çağdaş İslam hukukçularının ve eserlerinin tanıtımı, önceki fukahanın yazmış oldukları risalelerin neşri ve tercümesi, sempozyum ve tez değerlendirmeleri vb. konularda olmalıdır.
2- Araştırma ilmî metotlara uygun olmalıdır.
3- Araştırmaya İngilizce veya Arapça özet eklenmelidir.
4- Araştırmalar hakemlerin (en az iki hakem) olumlu görüşünden sonra yayımlanır.
5- Dergide yayımlanan yazıların dil ve içerik bakımından sorumluluğu yazarlarına aittir.
6- Yayımlanmayan yazılar sahiplerine iade edilmez.

Principles and Regulations For Publication

1- Research submitted for publication, should be based on Islamic jurisprudence
2- Research should concentrate on issues,
-questions and contemporary problem,
-history of Islamic jurisprudence,
-its literature,
- past and contemporary Islamic legists, dealing with Islamic subjects, with their works,
-critical publications and translations of treatises (unpublished manuscripts) of the past Islamic legists / jurists about various subjects,
-notes on symposiums, conferences, congresses or theises etc.
3- Research should be followed scentific methods.
4- A satisfied abstract shold be attached to the research to be translated into English or Arabic.
5- Researches should be arbitrated by Islamic legists/jurists according to methods which indicates principles and procedures of arbitration
6- The opinions expressed in the articles are solely those of the authors
7- Researches which not published, will not be returned.

قواعد النشر وشروطه

1 أن يكون البحث المراد نشره في المجلة مبنيا على الفقه الاسلامي
2 أن ينصب البحث على القضايا والمسائل والمشكلات المعاصرة المتعلقة بالفقه الاسلامي أو تاريخه أو أدبه أو التعريف بالفقهاء المتأخرين والمتقدمين والمعاصرين مع بيان انجازاتهم العلمية أو تحقيق رسائل فقهائنا القدامى وترجمتها أو تقييم المؤتمرات أو الرسالات الخ.
3 أن يوافق البحث على المناهج العلمية
4 أن يرفق بالبحث خلاصة مستوفية له لترجمتها الى اللغة الإنجليزية أو العربية
5 تنشرالبحوث بعد أن يتم التحكيم من قبل المتخصصين وفقا لقواعد التحكيم
6 جميع المسؤوليات العلمية والقضائية للبحوث المنشورة في المجلة على مؤلفيها
7 البحوث التي لا تنشرلا تعاد لأصحابها

Adres / Address / العنوان :
Musalla Bağları Sarnıç sok. No: 2 – Selçuklu/KONYA
Tel: 0.332.236 14 60
Fax: 0.332. 236 14 65
www.mehir.org
Mehir Vakfı Türkiye Gönüllü Teşekküller Vakfı ve IDSB üyesidir.

Baskı
Dumat Ofset Matbaacılık San. Tic. Ltd. Şti.
Gersan Sanayi Sitesi 654. Sk. No: 54 Ergazi - Batıkent / ANKARA
Tel: (0312) 257 11 78 - 79- 80 • www.dumat.com.tr • dumat@dumat.com.tr

İÇİNDEKİLER

Editörden

Makaleler

Sosyal Bir Sorun Olarak Trafik (Kur'ân-Sünnet Bağlamında Bir Yaklaşım)
Traffic: as a Social Problem
(An Approach in the Context of the Qur'ān and al-Ahādīth) 13-38

Prof. Dr. Saffet KÖSE

İslâm'da Çevre ve Korunması
Protecting the Environment in Islam 39-56

Prof. Dr. Servet ARMAĞAN

Küreselleşme Sürecindeki Dini Diyalog Söylemlerinde Başvurulan Kur'ân Âyetlerinin 'İnanç' ve 'Değer' Kavramları Açısından Tahlili
The Analysis of Some Verses are Referred to them in the Discourse of
Interfaith Dialogue during the Process of Globalization 57-100

Doç. Dr. Fethi Ahmet POLAT

İslam Hukukuna Sosyolojik Bakış 101-126
Zur soziologischen Betrachtung des Islamischen Rechts

Prof. Dr. Joseph SCHACHT / Çev. Prof. Dr. Bülent UÇAR-Hakkı ARSLAN

İslâm'ı Mezhebleri Yok Ederek Islah Etmek:
Şevkânî ve Yemende Onu Tenkit Eden Zeydîler 127-150

Bernard HAYKEL / Çev. Nail OKUYUCU

Günümüz Türk Aile Dokusunda Zihniyet Değişikliği Üzerine Gözleme Dayalı Bir Analiz
An Analysis of Mindset Change in Today's Turkish Family Fabric Through Observation 151-174
Prof. Dr. Saffet KÖSE

Fıkhî Açıdan Biyolojik Annelik ve Babalık
Biological Parenthood from the Juristic Point of View 175-196
Prof. Dr. Sabri ERTURHAN

Taşıyıcı Annelik -Fıkhi Bir Bakış-
Surrogacy – The View of Judicial 197-208
Dr. Ülfet GÖRGÜLÜ

Kadının Boşanma Hakkı Bağlamında Post Modern Bir Yaklaşım Örneği: İftidâ
An Example of Post Modern Approach to the Problem of Women's Right to Divorce: Iftidā 209-240
Dr. İbrahim YILMAZ

Ca'ferî Fıkhında Boşama Mahdudiyetleri
Investigation of Limits in Divorce Rights in Ca'ferī Law 241-264
Dr. Ahmet NİYAZOV

Organ Nakil ve Bağışına İslamın Hukuki ve Ahlaki Yaklaşımı
Islamic Legal and Ethical Views on Organ Transplantation and Donation ..265-278
Ghulam – Haider Aasi / Çev. Doç. Dr. Mehmet ERDEM

Tahvîlü'l-mevâzîn ve'l-mekâyîl eş-şer'iyye ilâ el-mekâdîr el-mu 'âsıra
تحويل الموازين والمكاييل الشرعية إلى المقادير المعاصرة- الدكتور حسين محمد الربابعه
Transformation of the Religious Weights and Measures Units into Contemporary Units of Measurement 279-302
Prof. Dr. Hüseyin Muhammed er-RABABEA

Tarihi Süreçteki Gelişimi Açısından Hz. Peygamber'in Tasarruflarının Tasnifi
The Historical Process of the Prophetic Conducts in View of Binding in Islamic Law 303-344
Dr. Murat ŞİMŞEK

Darülfünûn Müfredatında Bir Ders: Hikmet-i Teşri' ve Bir Metin
A Lesson in Curriculum of The Dār-al-funūn: Wisdom of Legislation (Hikmatu't-taşrī') and a Text 345-370
Prof. Dr. Abdullah KAHRAMAN

el-Muvâfakât'ın Fıkıh Usûlü Geleneğinde Takip Edilmemiş Olması Üzerine
The Reasons for not Using al-Muvafakat in Islamic Jurisprudence Tradition 371-384
Doç. Dr. Abdurrahman HAÇKALI

İslam Hukuk Felsefesi Açısından Şah Veliyyullah Dihlevî'de İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişim Aşamaları) Teorisi
Theory of al-Irtifāqāt (Stages of Socio-Economic Development) in Shah Wali Allah Dehlawi in View of Philosophy of Islamic Law 385-400
Dr. Murat ŞİMŞEK

İslâm Hukuku Açısından Usulsüz Vedia Akdi
Contract of Depositum Irregulare According to the Islamic Law 401-430
M. Fatih TURAN

İslam Hukukunda Yemin ve Ahlakîlik
The Oath in Islamic Jurisprudence and its Ethical Implicatons 431-452
Dr. Abdurrahman CANDAN

Tahkik Makaleler
Cinlerle Evlilik Konusunda Hanefî Fakihi Hâmid el-'İmâdî'nin Teka'ku-'u'ş-şenn fî nikâhi'l-Cinn Adlı Risâlesi
Teka'ku'u'sh-shenn fī nikāhi'l-jinn, Treatise of Hanafī Faqīh Hāmid al-'Imādī (1103- 1171/1692-1758) on Marriage With Jinns 453-464
Prof. Dr. Saffet KÖSE

Hâmid el-'İmâdî'ye Ait "Zehru'r-rabî' fî musâ'adeti'ş-şefî'" Adlı Risâlenin Tahkîki

Edition critique Zahr al- rabī' fī musā'ada al-şafī' by Hamid el-'İmadi (1758-1692/1171-1103) 465-494

Mutiullah SIDDÎKÎ

Kirmastîzâde ve Rehn Adlı Eseri

Kırmastızade and His Work Named "Rehn" 495-528

Hasan ÖZER

Kitap Tanıtımları

Subhi Receb Mahmesanî, İslam Hukuk Felsefesi,

Türkiye İlahiyatçılar Birliği Vakfı Yay., Ankara 2009, 251s. 529-532

Ahmet Yasin KÜÇÜKTİRYAKİ

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, sy.15, 2010, s. 401-430.

İSLAM HUKUKU AÇISINDAN USULSÜZ VEDİA AKDİ*

M. Fatih TURAN**

Özet

Usulsüz Vedia pozitif hukukta, muhafaza gayesi ile mislî malın emanet bırakıldığı, emanet bırakılanın da vedia malı harcayabilmesi ile mislen ödeme yükümlülüğünün olduğu, isimli akitlerden birisidir.

Bu akit, İslam toplumunda sosyal ve ekonomik hayattaki uygulamalarda görülmesine rağmen, İslam Hukuku kitaplarında müstakil bir akit olarak değerlendirilmemiş ve ismen yer almamıştır. Ancak bu kaynaklarda, başta mislî vedianın kullanılması olmak üzere, yetim malının vasinin elinde, lukata malın da bir müddet sonra bulanın elinde karz olarak değerlendirilmesi ve süftece tarzı işlemler hakkındaki bilgilerden anlaşıldığına göre, pozitif hukukta usulsüz vedia şeklinde isimlendirilen işlemler, İslam Hukukunda her açıdan karz hükümlerine tabi olmaktadır.

Anahtar Kelimler: Karz, vedia, usulsüz vedia, akit, emanet, para.

Contract of Depositum Irregulare According to The Islamic Law

Depositum Irregulare is one of the named contracts in which equal goods are deposited with the aim of conservation and the deposited goods has the liability of return as equal in the case of its use in modern Law.

Altough this contract is seen in the applications of social and economic life in Islamic society, it has not been evaluated as an individual contract and has not taken place as named in the books of Islamic Law. However, in these sources, as it is understood from the information concerning primarily the use of equal deposit, the goods of orphan at the mercy of guardian and the object found in the hands of finder considered as loans and the operations similar to wire transfer payments, the operations

* Bu makale, "*İslam Hukuku Açısından Usulsüz Vedia"* (Erzurum, 2004)" adlı, yüksek lisans tezimizden istifade edilerek hazırlanmıştır.

** Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. e-posta: turanmfatih@hotmail.com

named depositum irregulare are considered as loans, as regards all their aspects in Islamic Law.

Key Words: Loan, deposit, depositum irregulare, contract, custody, money.

Giriş

İnsanlığın tanıdığı en eski hukuki müesseselerden birini teşkil eden akit,[1] borç münasebeti doğuran hukuki işlemlerden birisi ve en önemlisidir.[2]

Bütün hukuk sistemleri, fertlerin ihtiyaç duyduğu tasarruf ve münasebetleri belirli bir düzene bağlamış ve bu münasebetlerin "akit" dediğimiz hukuki bağ içerisinde gerçekleşmesini istemiştir. Akitler hukukunun temelinde ferdin ihtiyacı yatmaktadır. Bu yüzden ferdin, dilediği tarz borç münasebeti kurması ve bu münasebetin muhtevasını istediği şekilde tanzim etmesi en tabii hakkı olmaktadır.[3] Diğer taraftan bütün cemiyetlerde muhafazası gereken değerler olduğundan,[4] üçüncü şahısların hukukunu korumak ve toplumun menfaatini gözetmek gayesiyle zaman zaman taraflar arasında kurulan akde müdahale etmek ve fertlerin akit hürriyetini sınırlamak söz konusu olabilmektedir.[5] Bundan dolayı yapılan akitlerin kanuna, adaba ve toplumun menfaatine aykırı olmaması gerekmektedir.[6]

Günümüz hukukunda Roma hukukundakinin aksine ispat kolaylığı getiren ve tarafların, üçüncü şahısların menfaatini koruyan birkaç şekil şartı hariç, şekil ve kalıplar oldukça azalmış, aynî akitler yerini rızaî akitlere bırakmıştır.[7] Bunun yanında tarafların akdin işleyişini, hükümlerini ve sonuçlarını diledikleri tarzda düzenlemesi izni verilmiştir.[8]

Kanunlar malzemelerini geçmişten aldıklarından, hayatın bütün tezahürlerini düzenlemek imkânından, prensip itibariyle mahrumdurlar. Bu

---

1 Senhurî, Abdurrezzâk, *Masâdiru'l-hak fi'l-ffikhi'l-İslâmî*, Kahire, 1967, I, 40, II, 41; Scharcht, Joseph, *İslam Hukukuna Giriş*, (çev: Mehmet Dağ, Abdulkadir Şener), Ankara, 1977, s. 152.

2 Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, *Türk Medeni Hukukunun Umumi Esasları*, İstanbul 1951, s. 289; Bilge, Necip, *Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Ankara, 1995, s. 249; Karaman, Hayreddin, "Akit", *DİA*, İstanbul 1989, II, 251.

3 Bardakoğlu, Ali, *İslam Hukukunda Akit Hürriyeti ve Akdi Şartlar Açısından Bu Hürriyetin Sınırı*, Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakaültesi Dergisi, sayı.1, Kayseri, 1983, s. 9.

4 Baktır, Mustafa, *İslâm Hukukunda Zaruret Hali*, Ankara, tsz., s.1.

5 Gürsoy, Kemal T., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 1970, s.176-184; İnan, Ali Naim, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 1979, s.144-150; Erman, Hasan, *Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi ve Genel Olarak Sınırlamaları*, İst. Ünv. Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 1973, XXXVIII, Sayı.1-4, 611-615.

6 Ebu Zehra, Muhammed, *el-Milkiyyetü ve nazariyyetu'l-'akd fi'ş-Şeriati'l-İslâmiyye*, Beyrut, tsz., s.232; Reisoğlu, Safa, *Borçlar Hukuku* (Genel Hükümler), İstanbul 1993, s. 97-104; Aybay, Aydın, *Borçlar Hukuku Dersleri*, (Genel Bölüm), İstanbul 2000, s.36-39.

7 İnan, *a.g.e.*, s. 130; Akıncı, Sakir, *Borçlar Hukuku Bilgisi, Genel Hükümler*, Konya, 2000, s. 69.

8 Ataay, Aytekin, *Borçlar Hukuku Genel Teorisi*, İstanbul 1981, s.254-255; Tandoğan, Haluk, *Özel Borç İlişkileri*, İstanbul 1990, s.12.

yüzden kişilerin yapabilecekleri akitlerin muhakkak kanunen önceden tayin edilmiş tiplere uyması gerektiği kabul edilmemiş, tam tersine onların, aralarındaki ilişkilerin özelliklerinin icap ettirdiği hallerde, akit serbestîsi sınırları içerisinde kalmak şartıyla, diledikleri tipte ve muhtevada sözleşme yapabilecekleri esası benimsenmiştir. Bunun sonucu olarak da, günümüz hukuklarında, hukuk sisteminin kendilerine isim verdiği ve hükümler bağladığı isimli akitler yanında,[9] sosyal ve ekonomik hayatta rastlanıldığı halde hukuk metinlerinde yer almayan ve hukuk sisteminin kendileri için hususi bir isim ve hükümler koymadığı isimsiz akitlere rastlamak mümkün olmaktadır.[10] Herhangi bir hukuk sisteminde bir akit tipinin kanuna alınıp alınmaması, o akit tipi hakkında verilecek bir değer yargısına dayanmaktan çok, tarihi sebeplerle açıklanabilir. Borçlar Kanunumuzda yer alan akitlerin çoğu iş hayatının ve mahkeme içtihatlarının yüzyıllar süren gelişmesi sonunda bugünkü biçimlerini almışlardır.[11] Bu yüzden taraflara, isimli akitlerin tamamen dışında yeni bir akit kurabilme, isimli akit türlerinden ikisinin veya üçünün unsurlarını taşıyan isimsiz bir akit yapabilme izni verilmiştir.[12]

İslam hukuk doktrininde, akdin kuruluşunda tarafların hür iradeleri esas alınmış,[13] akdin kuruluşunda şekil şartları asgariye indirilerek tarafların mücerret rızası ile akdin kurulabilmesi imkânı getirilmiştir.[14] Ayrıca akdin muhtevasını seçme veya önceden beri bilinen akitlerin dışına çıkabilme hususunda da serbestlik verilmiştir. Esasında bu husus fıkıh literatüründe uzun tartışmalara yol açmıştır. Zahiriler, akit hürriyetini daraltan bir tutum sergilerken,[15] özellikle, Hanefiler, Hanbelîler, Malikiler başta olmak üzere fakihlerin büyük çoğunluğu, asrımız pozitif hukukunda yürürlükte olan akit hürriyeti ile uygunluk gösteren görüşlerde bulunmuşlardır.[16]

---

9 Kuntalp, Erden, *Karışık Muhtevalı Akit*, Ankara, 1971, s. 9-10; Tandoğan, *a.g.e.*, s. 8.

10 Zerka, Mustafa Ahmet, *el-Medhalu'l-fıkhıyyü'l-âm*, Dımaşk, 1968, I, 569; Feyzioğlu, F. Necmeddin, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, İstanbul 1976, s. 365; Tandoğan, *a.g.e.*, s. 12; Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul 1999, II, 2.

11 Tandoğan, *a.g.e.*, s. 8.

12 Köprülü, Bülent, *Medeni Hukuk*, İstanbul 1979, s. 42-43; İsimsiz akitler, ya tamamen veya kısmen kanunun öngördüğü akit tiplerinin hiç birinde bulunmayan unsurlardan meydana gelirler (kendine özgü yapısı, mahiyeti olan sui generis akitler) ya da kanunun başka başka akit tiplerinde öngördüğü unsurların kanunun öngörmediği bir tarzda meydana gelmesiyle oluşurlar. (Karma ve bileşik akitler) (mesela kapıcı sözleşmesinde kapıcı kendisine bir odanın kullanılmasının tahsis edilmesine karşılık, kaloriferleri yakmak, merdivenleri süpürmek evde oturanlar için alış-veriş yapmak gibi hizmetlerde bulunur. (Kira+Hizmet) Tandoğan, s.11-12; Feyzioğlu, *a.g.e.*, s.373-377;

13 Zerka, *a.g.e.*, I, 462.

14 Zerka, *a.g.e.*, I, 298, 460; Mahmasânî, Subhî*, en-Nazariyyettu'l-âmme li'l-mûcebât ve'l-'ukûd fi'ş-Şeriati'l-İslamiyye*, Beyrut 1972, II, 482; Bardakoğlu, *İslam Hukukunda Akit Hürriyeti*, s. 9.

15 İbn Hazm, Ebû Mukammed Ali b. Ahmed (ö.456/1063), *el-Muhallâ*, Mısır, 1969, IX, 308, 337, 407-408; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmiyyi ve edilletuhu*, Dâru'l-Fıkr, Dımaşk, 1989/1409*,* IV, 198-207.

16 Serahsi, Ebu Bekr, Muhammed b. Ebi Sehl (ö. 483/1090) *el- Mebsut*, Beyrut 1986, VIII, 8, 15-18; İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (ö.595/1199), *Bidâyetü'l-Müctehid,* İstanbul 1985, I, 120-135; İbn Kudame, Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed (ö. 629/1223), *el-Muğni*, Riyâd, 1997/1417, VI, 5-383; Ebu Zehra, s. 464-465.

İslam Hukukunda, kişileri bağlaması ve borçlandırması bakımından bir akit ve tasarrufun, daha önceden Kur'an'da, Sünnette ve fıkıh kitaplarında isminin konmuş, özelliklerinin tespit edilmiş, hükümlerinin açıklanmış olması şart değildir.[17] Nitekim Kur'an ve Sünnette tüm akit çeşitlerinin teker teker ismen sayılmaması, isimsiz akitlerin de olabileceğini göstermektedir. Bununla birlikte bu konuda bazı genel prensipler de konulmuştur. Mesela "Ey iman edenler akitleri ifa ediniz"[18] ve "Ey iman edenler mallarınızı aranızda haksızlıkla değil, karşılıklı rıza ile yapılan ticaretle yiyin."[19] ayetleri gereğince, Kur'an ve Sünnete, hukuk kaidelerine, genel adap ve ahlaka aykırı olmamak kaydıyla şahısların ihtiyaç duydukları her türlü akit ve antlaşmaları yapabileceği ifade edilmektedir.[20] Buna göre Kur'an ve Sünnetteki genel esaslar çerçevesinde, borç münasebetlerinde riba, her türlü hile ve aldatmalarla sağlananlar dâhil tüm haksız kazançlar, ğarar, karaborsacılık ve benzeri gayri ahlaki durumların söz konusu olmaması kaydıyla toplumda yeni çıkan isimsiz akitlerde olduğu gibi, karma ve bileşik akitlerle yapılan borç münasebetlerine de hukuki bir mani bulunmamaktadır.

Bu esaslar çerçevesinde İslam kültürünün hâkim olduğu coğrafyada çeşitli asırlarda birçok akit doğmuş, İslam hukukçuları da bunlara özel isimler vermiş ve hükümler bağlamış, böylece bunlar isimli akitler olmuşlardır.[21] Mesela tarafların kendi aralarında anlaşarak, semenin ödenmesiyle mebiin de iadesi esasına dayalı olarak yapılan bir satış akdi olan "bey'ül-vefa",[22] bir kişinin ücret karşılığında nitelikleri önceden belirlenmiş bir eseri imal etmesi için yapılan "istisna" akdi,[23] bunlardan bazılarıdır. Diğer taraftan, bazı akitler ise kendilerine bir isim verilinceye kadar isimsiz kalmaya devam etmiş, fakat uygulamaları var olmuştur.[24]

Buraya kadar verdiğimiz akit, akit hürriyeti, isimli-isimsiz akit ayırımı konuları hakkındaki özet bilgilerden sonra, konumuzun esasını teşkil eden usulsüz vediayı çeşitli açılardan tanıtarak, İslam Hukuku açısından değerlendirmesini yapmaya çalışacağız.

---

17 Zerka, I, 461, 572; Karaman, Hayreddin, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, İstanbul 1999, III, 254-255.

18 Maide Süresi 5/1.

19 Nisa, 4/29.

20 Senhurî, *a.g.e.*, s.81; Gözübenli, Beşir, *Temel Dini Kavramların Başka Dillere Aktarılması Problemi ve Mealler*, Kuran Mealleri Sempozyumu (24-26 Nisan 2003, İzmir), Ankara, 2007, I, 91.

21 Zerka, *a.g.e.*, I, 464.

22 İbn Nüceym, Zeynulabidin b. İbrahim el-Mısrî (ö.970/1563), *Bahru'r-râik şerh'ü Kenzü'd-dekâik*, Beyrut 1993, VI, 8; Gözübenli, Beşir, *Bey'bil-vefa' (Vefâen Satış) ve Bey' bi'l–istiğlâl*, Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sayı. 9, Erzurum 1990, s. 110.

23 Kâsânî, Alâuddîn Ebî Bekr b. Mes'ud (ö. h. 587), *Bedâiu's-senâi' fî tertîbi'ş-şerâi'*, Beyrut 2000/1421, IV, 445; Aktan, Hamza, *"İstisna"*, *DİA*, İstanbul 2001, XXIII, 393.

24 Zerka, I, 57; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, III, 53. Roma hukukunda nomereus clauses vardı ve kanun metinlerinde ismen geçmeyen ve şekil şartları belirtilmemiş akit türleri uygulama da olsa bile kanun tarafından tanınmazdı. Bu türden sınırlandırmaların kalkması uzun süren bir olgunlaşma sonucunda gerçekleşmişi. Tandoğan, s. 9; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, III, 255.

1. Usulsüz Vedia Kavramı

Usul kelimesi Arapça bir kelime olan asl'ın çoğulu olup, kök, temel, esas, yöntem, metot gibi manalara gelmektedir.[25] Hukuk dilinde usul, bir yasama veya idare işleminin hazırlanması, yapılması ve yürürlüğe konması sırasında uyulması gereken hükümler ve izlenecek yollar manasına gelmektedir.[26] Olumsuzluk bildiren "süz" ekiyle birlikte, saydığımız manaların tam zıddı bir hüviyet kazanmaktadır. Bu haliyle yöntemsiz, asılsız, temelsiz, düzensiz, kanuna uymayan gibi manaları ifade etmektedir.[27]

Vedia sözcüğü de Arapça v-d-a kökünden türetilmiş olup, fiil olarak "terk etmek, bırakmak" gibi manalara gelmektedir. İsim olarak, "Vedia, idâ, tevdi" kelimeleri Arapça'da sükûn, muhafaza, söz manalarında kullanılmaktadır.[28] Istılahî olarak ise, sahibi adına korunması için başkasının yanına bırakılan mal, ya da kişinin malını kendi adına koruması için başkasını yetkili kılması şeklinde tarif edilmektedir.[29] Günümüz hukuku terminolojisinde de vedia sözcüğü, hem malı koruma konusunda yapılan akdi hem de bu akdin konusunu teşkil eden nesneyi ifade etmektedir.[30]

Usulsüz ve vedia kelimelerinden müteşekkil "usulsüz vedia" günümüz hukukunda, "Mudi (saklatan) tarafından verilen bir miktar para, eşya veya kıymetli evrakın, müstevdi (saklayıcı) tarafından, güvenli bir yerde muhafaza edilmesi ve belirli bir süre sonra veya istendiğinde mislen geri verilmesi borcunu doğuran bir sözleşme"[31] olarak tarif edilmektedir. Tariften de anlaşıldığı üzere, vedia akdinde taraflar için kullanılan kavramlar, usulsüz vedia akdinde de aynen kullanılmaktadır.[32] İslam Hukukunda vediada, akde konu olan şey vedia, akdin taraflarından vediayı veren kişi "mûdi" veya "müstevdi", tevdi edilen nesneyi kabul eden kişi ise, "mûda" veya "müstevda" ya da "vedi" olarak isimlendirilmektedir.[33]

---

[25] Firuzâbâdî, Muhammed bin Ya'kûb, (ö. 816/1414), *el-Kâmusu'l-muhît*, Mısır, 1973, II, 614; *Türk Hukuk Lugatı* (Türk Hukuk Kurumu), Ankara 1991, s. 348.

[26] *Türk Hukuk Lugatı*, s. 349; *Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük*, Ankara, 1998, II, 2287.

[27] *Türk Hukuk Lugatı*, s. 349; Şafak, Ali, *Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü*, İstanbul 1996, s.644; *Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük*, II, 2287.

[28] Mevsılî, Ebu'l-Fadl Mecduddîn Abdullah b. Mahmud (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta'lili'l-Muhtâr*, Beyrut, tsz., III, 25; İbn Manzur, Ebu'l-Fadl, Camaluddîn Muhammed b. Mükerrem (ö.711/1311), *Lisânu'l-Arab*, Kahire, h. 1119, VI, 4796-4799; Tehânevî, Muhammed b. Ali b. Ali, (ö.1158/1845), *Keşşâfu ıstalâhâti'l-fünûn*, b.y.y., 1826, II, 1469; Zebidî, Muhammed Murtaza (ö.1205/1791), *Tâcu'l-'arûs*, Kuveyt, 1972/1392. XXII, 298.

[29] Cürcânî, Muhammed eş-Şerif (ö.h.816) *Kitâbu't-Ta'rifât,* Beyrut 2003/1424, s. 346.; Bereketî, Muhammed Amimu'l-İhsan, *et-Ta'rifâtü'l-Fıkhiyye*, Beyrut 1424/2003, s.236; Kal'acî, Muhammed Ravvâs-Kuneybî, Hâmid Sâdık, *Mu'cemu'l-Lugati'l-Fukaha*, Beyrut 2006. s. 472.

[30] *Türk Hukuk Lugatı*, s. 348; Yavuz, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, İstanbul 1989, II, 423-425,

[31] Bilge Necip, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 1962, s. 306; Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara, 2001, s. 902; Bağdatlı, Selahattin, *Hukuk Sözlüğü*, İstanbul 1997, s. 286.

[32] Bkz. İmre, Zahit, *Usulsüz Vedia Akdi*, İstanbul Ünv. Hukuk Fak. Mecmuası, 1944, XVIII, sayı. 3-4, 188-225.

[33] Tehânevî, *a.g.e.*, II, 1470; Biz bu çalışmamızda İslam hukukundan alıntı yapmamız gerektiğinde, tevdi veren için "mudi", alan için de "muda", pozitif hukuktan alıntılar yaptığımızda yine tevdi eden kişi için "mudi" tevdii kabul eden kişi için "müstevdi" kelimesini aynen yazmayı tercih ediyoruz.

Roma hukukunda "depositum irregulare", Fransız hukukunda "depot irregulier" tabiriyle ifade olunan usulsüz vedia için, Alman hukuk dilinde "Hinterlegung, vertretbarer Sachen" mislî eşyanın tevdii, "Huterlegungsvertrag" karza benzeyen vedia akdi, "Bankervahrungpeschaft" bankaya yapılan tevdiat muamelesi, kelimeleri kullanılmıştır.[34]

Çağdaş bazı hukukçular, "irregularite" karşılığı olarak" "usulsüzlükler",[35] "yolsuzluklar" kelimesini tercih ederken, bazı hukukçular ise depositum irregulare karşılığı olarak "şibih vedia" veya "karza şibih vedia" terimini ileri sürmektedirler. Yüksek Temyiz Mahkemesinin Ticaret Dairesinin 7/4/1944 tarihli ve esas 40/2027 karar 896 sayılı kararında "usulsüz tevdi'in" yanında "gayrialelade vedia" kelimesi de kullanılmıştır. Bazı kanun şerhlerinde de usulsüz vedianın "düzensiz saklatım" şeklinde de ifade edildiği görülmektedir.[36] Çağımız İslâm hukukçularından bazıları da, İslam hukuku açısından bu türden bir uygulamanın "istisnaî vedia" veya "nakıs vedia" gibi isimlerle ifade edilebileceğini savunmuşlardır.[37]

Usulsüz tevdi deyince akla usulü dairesinde yapılmayan, kanunsuz bir muamele gelebilmektedir. "Usulsüz" kelimesinden maksat tevdinin usulü dairesinde yapılmamış olması değildir.[38] Vediada esas, tevdi olunan şeyin aynen iadesidir. Burada ise müstevdi, tevdi edilen şey cinsinden aynı kıymette başka bir şey vermekle borcundan kurtulmaktadır. Bu yüzden alelade vediadan bu nevi vediayı ayırt edebilmek için "usulsüz" kelimesi kullanılmıştır.[39] Mesela, bir para kapalı olarak zarf içerisinde bankaya ya da notere tevdi edilirse, vedia akdi söz konusudur. Çünkü burada paranın zarf açılmaksızın aynen iadesi kastedilmiştir.[40] Fakat bir para aynı yerlere açık olarak bırakılırsa, mudi ile müstevdi arasında usulsüz vedia akdi münasebeti doğmaktadır.[41] Paranın bu yolla tevdiinde bir usulsüzlük olmamaktadır. Burada paranın muda tarafından kullanılmasına zımnen izin verilmiş ve mislen iadesi kastedilmiştir.[42] Bu yüzden Borçlar Kanununda bir zarf içerisinde kapalı olarak tevdi edilen para ile açık olarak bırakılan para, muamelelerinin hususiyetlerine göre, ayrı hükümlere tabi tutulmuş ve bu uygulamaları birbirinden ayırmak için de birisine "vedia" diğerine de "usulsüz tevdi" terimi

34 İmre, *a.g.e.*, s.189 (4 no'lu dipnot).

35 Arsebük, Esat, *Borçlar Hukuku*, İstanbul 1943, I,113,115, 239, II, 777, 923.

36 Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet-Özdemir, Refet, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, Ankara 1987, s. 674.

37 Sadr, Muhammed Bakır, *el-Benk el-Lâribevî fi'l-İslam*, Beyrut 1973, s. 84; Emin, Hasan, Abdullah, *el-Vedaiü'l- masrasiyyetu'n-nakdiyye ve't-tismâruha fi'l-İslâm*, Cidde, 1983, s. 232; Sâlûs, Ali, *Hükmü Vedaii'l-bünûk,* Katar, 1990, s. 51.

38 Arsebük, *a.g.e.*, II, 777 (25 no'lu dipnot).

39 Gürsel, Nurettin, *Usulsüz Tevdi*, Adalet Dergisi, Sayı. 1, Ankara, Ocak-1950, s.79.

40 Bilge, Necip, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 306

41 Olgaç, Senayi, *Kazai ve İlmi İctihatlarla Borçlar Hukuku, Akdin Nevileri*, Ankara, 1969, III, 390.

42 Arsebük, *a.g.e.*, II, 777 (25 no'lu dipnot); Gürsel, *a.g.e.*, s. 79; Yavuz, *a.g.e.*, II, 363.

verilmiştir.[43]

2.Usulsüz Vedia Akdinin Tarihçesi

İnsanlar eskiden beri varlıklarını güvendikleri yerlerde saklama ihtiyacını hep duymuşlardır.[44] M.Ö. 2000 senesinden itibaren halk ve devlet tarafından altın ve gümüş külçe gibi kıymetli mallar, dinî korkunun son derece etkili olması, en güçlü kişilerin bile azaptan korkup dinsel kurumlara dokunmaması sebebiyle tapınaklarda saklanmıştır.[45] Bu yüzden gerek iç savaşlarda gerekse düşman istilalarında tapınaklar, malların saklanması için en emin yerler olarak görülmüş, altın, gümüş ve değerli eşyalar bu kurumları yöneten rahiplere emanet edilmiştir.[46] Bu suretle tapınaklar adeta bir banka halini almış ve buraları idare eden rahipler halka, tüccara, hükümete faizle ikrazlarda bulunup çok iyi kazançlar elde etmişlerdir.[47] Bu nedenle de bazı araştırmacılar dini tapınakları[48] ilk bankalar, rahipleri de ilk bankacılar olarak nitelendirmişlerdir.[49]

Bankacılığı Babil ve Fenike'den öğrenmiş olan Eski Yunan'da da tapınaklar, devletten ve vatandaşlardan alınan ve faiz verilmeyen emanetler-

---

43 Gürsel, *a.g.e.*, s. 79; TBK'nun 472. maddesinin birinci fıkrasında, "müstevdi'in, tevdi olunan meblağı aynen iadeye mecbur olmaksızın mislen iade etmesi sarahaten veya zımnen mukarrer ise, o meblağ'ın nef'i ve hasarı kendisine ait olunur." denilerek, tanımda ifade edildiği şekilde bir usulsüz vedia akdinin yapılabilmesine cevaz verilmiştir. Kanunun, ikinci fıkrasındaki, "meblağ mühürsüz ve açık olarak bırakılmış ise, bu manada zımni bir mukavele mevcut sayılır…" ifadesiyle, bu akdin oluşma şekline açıklık getirilmiştir. Buna göre mislen iade edilebilecek nakit para vb. şeyler, böyle bir malın, açık olarak ve mislen iadesinin kabul edilebileceği bir anlayışla tevdi'i halinde, taraflar arasında usulsüz vedia akdi meydana gelmektedir. Bkz.Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, s. 674; Olgaç, III, 389, 390. Borçlar Hukuku kitaplarında vedia akdinin bir nevi olarak sayılan usulsüz vedia akdi Borçlar Kanunumuzda müstakil olarak yer almamıştır İmre, s. 190; Gürsel, s. 77; Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 306. Bu durumu Zahit İmre şu şekilde yorumlamaktadır. "Kanunumuz tercüme edilirken maddelerin tasnifini gösteren bölümlerin numara ve harfleri iktibas edilmemiş olduğundan, usulsüz vedia akdinin umumî vedianın bir çeşidi olduğu açık olarak görülmemektedir. Aslında İsviçre Borçlar Kanunu'nun 472. maddesinin (T.B.K md.463) matlabı" A-Umumi Olarak Vedia, 1 Tarif"şeklindedir. Bu kısım "B- Usulsüz Tevdi" matlabını ve işaretini taşıyan 481. Maddeye(T.B.K. md.472) kadar uzanmaktadır. Burada sözü edilen A ve B işaretlerinin yanı sıra, "Ardiye Mukavelesi" ile "Otelciye tevdi" i gösteren C ve D matlap işaretleri kanunda tanzim olunan vedia akdinin dört şeklini göstermektedir. Bu açıklık kanunumuzda olmamakla beraber aynı sonuca varmaya bir engel yoktur. Bu bakımdan usulsüz vedia akdi, gerek İsviçre hukukunda ve gerek hukukumuzda kendine has hükümler saklı kalmak üzere normal vedia hükümlerine tabidir. İmre, s.188; Bu açıklamanın yanında usulsüz vedianın kısmen de karz akdi ile yakın ilgi ve içerisinde olduğunu görmekteyiz. Bkz. Erdem, Nafiz, *Hakim Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları, Özel Hükümler*, Adana, 1990, III, 496.

44 Ergin, Feridun, *Para Politikası*, İstanbul 1975, s. 17.

45 Ergin, *Para Politikası*, s. 17; Öçal, Faruk-Çolak, Ö. Faruk*, Para- Banka*, 1998, s. 12; Onaran, Mekin H., *Para Banka ve Kredi Temel Prensibler* , Ankara, tsz., s. 82; Redden Richard, *Para Bankalar ve Ekonomi*, (çev. Nejat Ebcioğlu), b.y.y., 1977, s. 14.

46 Onuran, *a.g.e.*, s. 82; Ergin, Feridun, *Kredi Sistemi*, İstanbul 1975, s.1.

47 Onuran, *a.g.e.*, s. 82.

48 Bu şekildeki muameleler Babil'de o kadar ilerlemiş ki, Babil Kralı Hammurabi, M.Ö. 2000 yılında aşağıdaki emirnameyi ilan etmiştir: "Herhangi bir kimse, başka birisine tutmak için altın, gümüş veya sair değerli eşya verdiği zaman, bu işi muhakkak bir şahit huzurunda yapacak ve değerleri tevdi ettiği adamla aralarında bu husus için bir mukavele addedecektir" Onuran, s. 82; Köse, Murtaza, *Kanun Olgusu Paralelinde Hammurabi ve Kanunları*, Ekev Akademi Dergisi, cilt. III, Sayı-1, Erzurum, 2001, s. 39, 40.

49 Çivi, Halil, *Para ve Banka*, Erzurum, 1978, s. 138.

den ve bağışlardan oluşan sermayeye sahiptiler. Bu mabetler kaynaklarını yani emanet aldıkları bu paraları ipotek ve rehin karşılığı ödünç vermede kullanmışlardır.[50] Daha sonraki asırlarda, denizaşırı ve ülkeler arası ticaretin gelişmesine paralel olarak bu büyük servetler mabetlerin tekelinden çıkmış ve ticaretle meşgul bazı zengin ailelerin ellerinde toplanmış, bu kimseler vadeli veya vadesiz mevduat kabul etmişler ve kredi açmışlardır.[51]

İlk zamanlarda yine güven faktörünün etkisiyle emanet paraların rahiplere emanet edildiği Roma'da, eskiden beri iki çeşit tevdi muamelesi söz konusuydu. Birinci nevide, tevdi olunan malın mülkiyeti "mudi"e ait olmakta, ikinci nevide ise "müstevdi" e geçmekteydi. Tabii bu takdirde akde tam manasıyla vedia denilmesi imkânı da kalmıyordu. Birinci nevi tevdiat bilhassa kiliselere ve Templier denilen şövalyelere yapılmakta, bu takdirde vediayı kabul eden, mudiden bir muhafaza ücreti almaya da hak kazanmaktaydı. Mülkiyeti nakil olan vedia akdi de bankerlerle yapılan bir muameleydi[52] ve umumi vedia akdinin hükümleri tatbik olunmaktaydı. İlk olarak M.S. II. asırda yaşamış olan hukukçulardan Ulpanius ve Paulus, böyle bir muamelede nakdin muhafaza maksadıyla verilmediği, fakat müstevdi'in bunu temellük etmek ve üzerinde tasarruf etmek salahiyetine haiz olduğu karz akdi (mutuum) mahiyeti gördü. Papanius ise banka muameleleri dolayısıyla paranın tevdiini, umumi vedianın bir türü olarak addetti.[53] İmparator Justinian zamanında ise, karz ile vedia arasındaki farklılıklar da göz önünde tutularak iki akit farklı farklı hükümlere tabi tutuldu.[54] Böylelikle de müstakil mevcudiyetini ortaçağda, Roma Hukukunda yer alarak kazanan bu muameleye "depositum irregulare" ismi verildi.[55]

3. Usulsüz Vedianın Şartları ve Hükümleri

3.1. Usulsüz Vedianın Konusu

Her akdin üzerine kurulduğu bir konusu vardır. Mesela kullandırma gayeli akitlerden ariyet ve kira akdinde, akde konu olan malın istimalî mallardan, yani faydalanılması tüketilmesine mütevakkıf olmayan şeylerden olması bu akitlerin tabiatı gereği hukuki bir zorunluluktur. Aynı şekilde, karz akdine konu olan malların da yine bu akdin tabiatı gereği mislî mal olma

---

50 Ergin, *Kredi Sistemi*, s. 2; Tarlan, Selim, *Tarihte Bankacılık*, Ankara, 1986, s. 8; Öçal-Çolak, *a.g.e.*, s. 12; Onuran Mekin H., *Para Banka ve Kredi Temel Prensipler*, Ankara, tsz., s.82.

51 Tuğçetin, Talat, *Ödünç Para Verme İşlemleri*, Ankara 1979, s. 5.

52 Kuyucak, Hazım Atıf, *Para ve Banka*, İstanbul 1948, II, 18; Roma'nın Dünya siyaset ve ticaretindeki önemi, bankerlerin çoğalması ve işlerinin genişlemesi sebebiyle banka işlemlerini ilgilendiren birçok hukuki içtihatlar oluşturulmuş ve bunlar Justinian kanunlarında yer almıştır. Öçal-Çolak, *a.g.e.*, s.12.

53 İmre, *a.g.e.*, s. 188, Tandoğan, *a.g.e.*, s. 330.

54 Umur, Ziya, *Roma Hukuku*, İstanbul 1990, 346; Rado, Türkan, *Roma Hukuku Dersleri (Borçlar Hukuku*), İstanbul 1997, 84.

55 İmre, *a.g.e.*, s. 188; Koschater, Paul, *Roma Özel Hukukunun Ana Hatları* (çev: Kudret Ayiter), Ankara, 1983, s.222; Honig, Richard, *Roma Hukuku Dersleri,* (çev: Şemsettin Talip), İstanbul 1935, s. 78.

zorunluluğu vardır.[56] Vedia akdine konu olacak mallar için böyle bir ayrım söz konusu değilken, usulsüz vediada aynen karz akdinde olduğu gibi akdin konusunun mislî mal olması, akdin tabiatı gereği hukuki bir zorunluluktur. Mislîlik vasfını en üst düzeyde taşıyan mal, paradır.[57] Her ne kadar usulsüz vedianın konusunu genel anlamda mislî mallar oluşturmaktaysa da,[58] insanlık tarihi boyunca görülen uygulamalarda çoğunlukla karz akdinde olduğu gibi usulsüz vediada da akdin konusunu para teşkil etmiştir.[59]

Fıkıh kitaplarında mislî eşyanın ne olduğu ve hangi şeylere (mallara) şamil olduğu hakkında yeterince bilgi verilmiştir. Mecellede de mislî mal; "mislî çarşı ve pazarda mu'teddün bih, yani bahanın ihtilafını mucip bir tehavütsüz, mislî bulunan şeydir."[60] şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre mislî mal, aralarında fiyatça bir değişiklik icap ettirecek şekilde farklılık bulunmayan ve bu özellikleriyle çarşı ve pazarda her zaman bulunabilen mal olmaktadır.[61] Mislî olmayan mallar ise kıyemî şeklinde isimlendirilmiş,[62] çarşı ve pazarda mislî bulunmayan yahut bulunursa da fiyatça mütefavit olan şeydir."[63] şeklinde tarif edilmiştir.

Pozitif hukukta usulsüz vedianın konusunu teşkil eden diğer bir şey de kıymetli evraktır.[64] Bunlar ticari senetler, emtia senetleri, devlet bonoları, hisse senetleri gibi[65] ticari hayatın akciğeri sayılabilecek hakkın senede bağlı olduğu para, emtia, hisse yahut soyut hakları temsil eden senetlerdir.[66]

İslam hukuk kaynaklarına baktığımızda mevzu hukukta yer alan ve halen toplumda kullanılan kıymetli evrak türlerine benzeyen senetlerin var

---

56 Ariyet hakkında geniş bilgi için bkz.; Gözübenli, Beşir, "Ariyet", *DİA*, İstanbul 1991, III, 379, 380; Kira hakkında geniş bilgi için bkz. Bardakoğlu, Ali, *İslam Hukukunda ve Modern Hukukta İcare Akdi*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi); Erzurum, 1982.

57 Gözübenli, Beşir, "Semen", *DİA*, İstanbul 2009, XXXVI, 466.

58 İmre, *a.g.e.*, s. 79; Olgaç, III, 389; Arseven, Haydar, *Umumi Mağazalar,* Ankara Hukuk Fakültesi Mecmuası, Sayı 1-2, 1942, s. 580.

59 Gürsel, *a.g.e.*, s. 79, 92; *Borçlar Kanunu Şerhi, Hukuku Medeniye Akitleri*, Komisyon, b.y.y, tsz. s.236.

60 Mecelle, md.145.

61 Serahsi, *a.g.e.*, XIV, 31; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 234; Gözübenli, Beşir, *Karz Akdi ve Faiz*, (Yayınlanmamış Doçentlik Çalışması), Erzurum, 1988, s. 62

62 Serahsi, *a.g.e.*, XI, 33; Ali Haydar Efendi (ö.1903), *Dureru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm,* İstanbul h.1319, II, 39; Gözübenli, *Karz Akdi ve Faiz*, s. 62.

63 Ali Haydar, *a.g.e.*, II, 39.

64 Gürsel, *a.g.e.*, 79; Bozer, Ali-Göle, Celal, *Bankacılar için Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi*, Ankara, 1992, s.14

65 *Türk Hukuk Lugatı*, s. 296; Bozer-Göle, s.14

66 Arslanlı, Halil, *Ticari Senetler*, İstanbul 1952, s. 13; Paranın tevdi ile kıymetli evrak ve para dışındaki diğer mislî eşya tevdii arasında Borçlar kanununda tarafından fark gözetilmiştir. Müstevdi parada dilediği gibi tasarruf edebildiği halde kıymetli evrak ile diğer mislî eşyayı mudiin sarih rızası olmadan kullanamaz. B.K. 471/3. Yani burada alalade vedia hükümleri cari olmaktadır. Mudinin rızası sözlü veya yazılı da olabilir. Kıymetli evrakın tevdii ve kullanılması şu şekilde olur; Kıymetli evrak sahibi mudiler, ellerinde aynı neviden bulunan kıymetli evrakı saklamak üzere müstevdi'e (bankaya) tevdi ederler. Müstevdi aynı numaralı evrakı geri vermez. Aynı miktar ve aynı neviden olan kıymetli evrakı geri vermekle borcundan kurtulur. Gürsel, s. 89; Öztürk Fahrettin-Kazancı, Sadi, *Borçlar Kanunu ve Borç Hükmü Taşıyan Çeşitli Kanunlar*, Ankara, 1952, s.800.

olduğunu ve sahabe tarafından dahi bunlara benzer muamelelerin yapıldığını görmekteyiz.[67] Fakat bugünkü manada emaneten bırakılması ve aynı değerde iadesiyle ilgili herhangi bir kayda rastlayamadık. Zira bunların emaneten bırakılması ve kullanılması son yıllarda vaki olan bir hadisedir.

Borçlar Hukuku kitaplarında usulsüz tevdi muamelelerinin günümüzde en çok bankalara yapılan tevdiatlarda görüldüğü ifade edilmektedir. Mevduat, istenildiği anda veya muayyen bir vade sonunda geri alabilmek üzere bankalara yatırılan paralardır.[68] Üç çeşit mevduat bulunmaktadır. Birincisi, mevduat sahibinin bankaya yatırdığı parasını her istediği zaman alıp kullanabilme olanağına sahip olduğu vadesiz mevduatlardır.[69] Bu tip mevduata faiz verilmez veyahut verilen yıllık faiz oranı oldukça düşük olur.[70] İkincisi, hesap sahibinin önceden belirlenen sürenin sona ermesiyle çekebileceği vadeli mevduatlardır.[71] Üçüncüsü de, sahibinin istediği zaman çekip, istediği zaman üstüne para yatırabilmesinin mümkün olduğu, fakat önemli günler dışında pek fazla para çekmenin söz konusu olmadığı tasarruf mevduatlarıdır.[72] Genellikle bankaların en önemli fon kaynağını oluşturan tasarruf mevduatları en çok teşvik edilen hesap türüdür.[73] Bazı İslam devletlerinde de ülkemizdeki tasarruf mevduatlarının karşılığı olarak "el-Vedaiu'l-İddihariyye" isimli hesaplar mevcut bulunmaktadır.[74] Bunlar, tasarruf mevduatlarında olduğu gibi sahibinin istediği zaman çekip, istediği zaman üstüne para yatırabildiği ve bankaların en çok teşvik ettikleri hesap türleridir.[75]

Pozitif hukukta tasarruf mevduatlarının hukuki mahiyeti oldukça tartışmalıdır.[76] Çoğunlukla hukukçular bu tür muameleleri usulsüz vedia kabilinden işlemler olarak görürken, bazı hukukçular ise bu mevduatların karz mahiyeti taşıdığını ifade etmektedirler.[77] Bu tür işlemlerin usulsüz vedia olduğunu iddia edenler, tasarruf mevduatını korumak için devletçe alınan önlemlere, özellikle bankaların taahhütlerine her zaman karşılık bulundur-

---

67 İslam hukuku açısından bu tür evrakların karşılığını teşkil eden terimler ve bu tür evraklarla yapılan muamelelerle ilgili olarak fıkıh âlimlerinin görüşleri hakkında bakınız: Beki, Abdulaziz, *İslam Hukuku ve Türk Mevzu Hukukunda Kıymetli Evrak*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Kayseri, 1995.

68 Aral, Namık Zeki, *Bankacılık,* Ankara, 1948, s. 58, 75; Kocamanoğlu, Sururi*, Ödünç Para Verme İşlemleri*, Bankacılık Ansiklopedisi, Ankara, 1977, s. 443.

69 Kuyucak, *a.g.e.*, II,57.

70 Kocamanoğlu, *a.g.e.*, s. 444; Tuğçetin, *a.g.e.*, s. 72.

71 Aral, *a.g.e.*, s. 61; Uygulamada üç aydan daha fazla bekletilen mevduatlar vadeli sayılırlar. Çivi, *a.g.e.*, s. 142

72 Zarakoğlu, Avni, *Para ve Kredi Bilgisi*, Ankara, 1984, s. 69.

73 Kocaomanoğlu, *a.g.e.*, s. 445; Çivi, *a.g.e.*, s. 143

74 Sâlûs, *a.g.e.*, s. 51; Şerkavi, el-Maligiyye, *el-Bunuku'l-İslamiyye,* (b.y..y), tsz., s. 245; Küfrâvî, Mahmûd, *en-Nukûd ve'l-Mesârif fi'n-Nizâmi'l-İslâmiyyi*, Mısır, h. 1407, s.137

75 Sadr, *a.g.e.*, s. 97.

76 Aral, *a.g.e.*, s. 74; Akıntürk, Turgut, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, Ankara, 1969, s. 281.

77 Tandoğan, *a.g.e.*, s. 329, 330; Gürsoy, Kemal T., *Borçlar Hukuku Muhtelif Akit Nevileri*, Ankara, 1970, s. 45.

ma yükümlülüklerine dikkat çekmekte ve bu mevduatta muhafaza gayesinin üstün olduğunu ifade etmektedirler. Bu görüştekiler ayrıca, tasarruf mevduatının genellikle her vakit çekilebilmesini ve işlemde geçen mevduat kelimesini[78] bu muamelelerin usulsüz vedia olduğuna delil gösterirler.[79]

Günümüz hukukunda bu muamelelerin usulsüz vedia mı yoksa karz mı olduğu yönündeki tartışmalar, Çağdaş İslam Hukukçuları arasında bu muamelelerin vedia mı? karz mı?, yoksa yeni bir isimsiz akit mi? olduğu şeklinde gerçekleşmiştir.[80] Bazı İslam Hukukçuları, bu tür bir muamelede maksadın mudi'in malını korumak olup, vadeli mevduatta olduğu gibi herhangi bir kazanç amacı bulunmadığını, yatırılan mevduatın banka tarafından kullanılmasına izin verilmiş olmasının, mudinin koruma amacını değiştirdiği anlamına gelmeyeceğini ifade ederek, bu tür muamelenin vedia olarak kabul edilmesi gerektiğini savunurlar. Bu görüştekiler, paranın tasarruf edilmesi ile mislen iade edilmesi neticesinde akdin mahiyetinin zarar görmemesini ve bazı ülkelerdeki bankaların yaptıkları koruma işine karşılık komisyon alabilmesini de bu uygulamanın vedia olduğuna delil gösterirler.[81] Bazı İslam Hukukçuları da, bu tür mevduatlarda bankanın müşterinin bıraktığı meblağı istihlak etmesini, faydalanmasını ve bankanın her durumda yatırılan meblağı mislen iade ile yükümlü olmasını delil göstererek bu uygulamanın karz akdi olduğunu ifade etmişlerdir.[82] Bazı İslam Hukukçuları ise, böylesi bir uygulamanın iki tarafın da menfaatini sağlayan, yardımlaşma amaçlı, ihtiyaçtan doğmuş ve örf haline gelmiş ama ismen fıkıh kitaplarında yer almamış, meşru bir akit olduğunu savunmuşlardır.[83]

Usulsüz tevdi muameleleri bankalara yapılan tevdiatlar dışında no-

---

78 Tandoğan, *a.g.e.*, s. 330.

79 Tasarruf mevduatını karz olarak nitelendirenler görüşlerini, bankaların aldıkları paraları işletmeleri, bazı mevduatın vadeli olması ve takas olanağının sağlanması gibi hususlara dayandırmaktadırlar. Gürsoy, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, Ankara, tsz., s.187;Akıntürk, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, s. 282; Bazı hukukçular ise vadesiz mevduatı usulsüz tevdi, vadeli olanları ise karz olarak nitelendirmektedirler. Bazıları ise bankanın parayı işletmesi unsurundan hareket ederek bunların kendisine özgü yapısı olan bir muamele olduğunu ifade etmişlerdir. Bu kabul edilirse tasarruf mevduatının niteliğine uygun olduğu oranda karz veya usulsüz tevdie ilişkin hükümleri kıyas yoluyla uygulamak mümkün olacaktır. Yargıtay usulsüz tevdi ile karzı aynı hükümde tutan bazı kararlarında, tasarruf mevduatına karz hükümlerini uygulamış, ikramiyelerle ilgili bir başka kararında da, " tarafların yüklendikleri vecibelere göre banka ile tevdiat sahibi arasında gerçekleşen münasebetin ticari bir karz akdi olduğu ifade edilmiştir. Bankaların bu mevduatlara yatırılan paraları işletmelerinin tasarruf mevduatlarının karz akdi olduğuna delile gelince; Usulsüz vedianın Borçlar Kanunuda ki "müstevdi'in, tevdi olunan meblağı aynen iadeye mecbur olmaksızın mislen iade etmesi sarahaten veya zımnen mukarrer ise, o meblağ'ın nef'i ve hasarı kendisine ait olunur" ifadesinden müstevdi'in bunu kullanabileceği açıkça anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bankalara tevdi edilen paranın banka tarafından kullanılmasının mutlaka karz olarak değerlendirilmemesi gerektiği sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Tandoğan, s.331.

80 Zuhaylî, *a.g.e.*, IV, 727; Sâlûs, *a.g.e.*, s. 51.

81 Emin, *a.g.e.*, s. 232, 236; Heytî, Abdurrezzâk Rahîm Ceddî, *el-Mesârifü'l-İslamiyye beyne'n-Nazariyye ve't-Tatbik*, Amman, 1998, s. 261-263.

82 Sâlûs, *a.g.e.*, s. 52, 55; el-Mısrî, Abdussemî, *el-Masrifu'l-İslâmî İlmiyyen ve Ameliyyen*, Dımaşk, 2001, s. 13.

83 Cündî, Muhammet Şahâte, *el-Kard Keedâti't-Temvîl fi'ş-Şeriati'l-İslamiyye*, Kahire, 1993, s.121, 122; Bayındır, Servet, *İslam Hukuku Penceresinden Faizsiz Bankacılık*, İstanbul 2005, s. 21,22.

terlerde de görülmektedir.[84] Noterlerin vazifelerinden biri de tevdi edilen emanetleri saklamaktır. Noterler, tevdi olunan para dışındaki eşyayı aynen iade ile yükümlüdürler. Burada vedia hükümleri cari olmaktadır. Hangi şekilde olursa olsun noterlere açık olarak tevdi edilen paralar ise usulsüz tevdi hükümlerine tabidir. Günümüzde özellikle ev sahipleri ile ihtilaf halinde bulunan kiracılar, aylık kiralarını noter vasıtasıyla ev sahiplerine yollamaktadırlar. Para notere değil noter dairesine yatırılmaktadır. Usulsüz vedia hükümlerine göre, yatırılan para noterliğin mülkiyetine geçmekte ve tevdi olunan parada noter tasarruf etme yetkisini kazanmakta ve bu parayı dilediği gibi işletebilmektedir. Böylece noterlik dairesi yatırılan para miktarı kadar hak sahibine borçlanmaktadır. Noter kanununun 64. maddesine göre hukuki mesuliyet noterlere ait olup emanet parayı zimmetine geçiren noter parayı tazminle yükümlü olmaktadır.[85]

3.2. Usulsüz Vediada Sözleşme

Usulsüz Tevdi'nin meydana gelebilmesi için iki tarafın rızasının uygunluk göstermesi, mudi'in mislîyattan olan bir şeyi müstevdi'e saklanmak üzere bırakması, müstevdi'in de tevdi olunan şeyi muhafaza etmek maksadıyla kabul ve iade anında aynı cins ve miktar eşyayı geri verme borcu altına girmesi gerekmektedir.[86]

Usulsüz vedia akdi, vedia akdi gibi rızai bir akit sayılmıştır.[87] Yani akdin tamam olabilmesi için iki tarafın rızalarını beyan etmeleri kâfi olup vedianın teslimi şart koşulmamıştır.[88] Mudi tarafından vedianın müstevdi'e teslimi, (akdin bir unsuru) bu akdin icra safhasını teşkil etmektedir.[89] Her ne kadar sözleşme ile usulsüz tevdi münasebeti teşekkül etse de müstevdi'in borçları, mudi tarafından vedianın teslimiyle başlamaktadır. Akit ile teslim arasında geçen zaman zarfında vediaya arız olacak zarar mudie ait olmaktadır. Müstevdi, akitten sonra, mudi'i vediayı teslime icbar edememekte, akdi müteakip vedia, mudi tarafından müstevdi'e teslim edilmedikçe, müstevdi hiç bir mükellefiyet altına girmemektedir.[90]

---

[84] Günümüzde noterler her asliye mahkemesi nezdinde, Noter kanunu ile diğer kanunlarda gösterilen işleri muayyen ücretleri mukabilinde görmekle mükellef, Adalet bakanlığınca tayin edilen ve hususi bir statüye tabi memurlardır. *Türk Hukuk Lugatı*, s. 271; Noterlik müessesesinin İslam Hukuku açısından yorumu için bkz. Yaylalı, Davut, *İslam'da Noterlik Müessesi*, Erzurum Yüksek İslam Enstitüsü Yıllığı, 1982.

[85] Gürsel, *a.g.e.*, s. 92.

[86] Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

[87] İmre, *a.g.e.*, s. 192-193.

[88] Kanunumuza göre sözleşme ile taraflar arasında usulsüz vedia meydana gelmekte, böylece vedia müstevdi-'e bırakılmasa bile, taraflar arasında usulsüz tevdi münasebeti meydana gelmektedir. Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

[89] İmre, *a.g.e.*, s. 192. Roma hukukunda vedia akdi ayni bir akit olarak görülmüş, bu sebeple, akdin tamam olabilmesi için mukavelenin mevzunu teşkil eden şeyin teslimi şart görülmüştür. Aynı esas Fransız ve Alman hukukları tarafından da kabul olunmuştur. Gürsel, s. 80.

[90] Gürsel, *a.g.e.*, s. 81.

3.3. Usulsüz Vediada Muhafaza

Usulsüz tevdinin esasını, verilen şeyin müstevdi tarafından muhafaza edilmesi teşkil eder. Muhafaza, iade anına kadar devam etmektedir. Mudi ile müstevdi arasında iade hususunda bir müddet tayin edilmişse, bu müddete riayet etmek gerekir. İade için muayyen bir müddet tayin edilmemişse mudi, tevdi ettiği şeyi her zaman geri isteyebilmektedir.[91] Vedia akdinde de muhafaza borcu bulunmaktadır. Her iki akitte de mudi'in menfaati vardır. Fakat usulsüz vediada mudi'in yanında müstevdi'in de faydası bulunmaktadır. Bundan dolayı normal vediada bu muhafaza borcu mutlak mahiyettedir.[92] Usulsüz vediada ise, vediayı alanın bunu kullanmaya, istihlak etmeye ve hatta başkasına temlik etmeye hakkı olması, muhafaza borcunun mahiyet ve manasını değiştirmekte, müstevdi'in tevdi olunan şeyi ve ona mümasil bir şeyi her zaman iadeye hazır ve muktedir olması gerekmektedir. Aynı zamanda müstevdi, vedia olarak bırakılan şeyi ancak mümasilini iadeye muktedirse kullanabilir. Nitekim bankalar mevduatlarını çekmek ihtimali olan müşterilerine karşı daima hazır likit para bulundururlar ve buna da mecburdurlar.[93]

Usulsüz vediada diğer bir önemli husus da daha önce geçtiği üzere, bırakılan şeyin açık olmasının gerekliliğidir.[94] Böylece muayyen bir paranın açık olarak tevdi edilmesi halinde, aksi ispat edilinceye kadar usulsüz vedia mukavelesinin varlığı ortaya çıkmaktadır.[95]

3.4. Usulsüz Vediada Ehliyet

Usulsüz vedia akdinin teşekkülü için en önemli şartlardan biri de gerek mudinin gerekse müstevdi'in hakları kullanma ehliyetine haiz olmalarıdır. Borçlar Kanununda bu hususta umumi hükümlere müracaat edilmektedir. Buna göre Usulsüz vedia işleminde, mudi ile müstevdi'in reşit olmaları, küçük ve mahcur olanların kanuni mümessillerinin muvakatı gerekmektedir.[96] Sınırlı ehliyetsizlerin (mümeyyiz küçükler ile mahcurların), Medeni Kanunumuzun 16. maddesi uyarınca kanuni temsilcilerinin izni ya da icazeti ile borç altına girebildikleri belirtilmiştir.

---

91 Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

92 İmre, *a.g.e.*, s. 195.

93 İmre, *a.g.e.*, s. 195-196. Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 306

94 İmre, *a.g.e.*, s.196; Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 306; Yavuz, II, 433; Erdem, III, 495.

95 Olgaç, *a.g.e.*, III, 390

96 Gürsel, *a.g.e.*, s. 81. İslam Hukukunda Hanefiler, vediada her iki tarafın da buluğa ermiş olmasının şart olmadığı, velisi tarafından ticaret yapabileceğine dair izin verilen temyiz kudretine sahip bir çocuğun, hem vedia verebileceği hem de kabul edebileceği görüşündedirler. Şafiler, Maliki ve Hanbelilerin çoğunluğu ise, vedia akdinde tarafların buluğa ermiş olmaları gerektiğini savunmuşlardır. Karz akdinde ise dört mezhep te tarafların eda ehliyetine yani tasarruf yapabilme ehliyetine haiz olması gerektiğini kabul etmektedir. Kâsânî, V, 307; Şirbinî, el-Hâtib Şemsuddîn Muhammed b. Ahmed, (ö.977/1569), *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Meâni'l-Elfâzi'l-Minhâc,* Beyrut 1997/1418, III, 106; Buhuti, Mansur b. Yunus b. İdris (ö. 1051/ 1641), *Keşşafu'l-Kına*, Beyrut 1983, IV,167; Desûkî, Şemsuddîn Muhammed Arefe, (ö.1230/1815), *Hâşiyetu'd-Desûkî*, Kahire, tsz. III, 419; Gözübenli, *Karz Akdi ve Faiz*, s. 47-59.

3.5. Usulsüz Vedianın Hükümleri

Hukuken geçerli olan tüm akitler, taraflar için bir takım hak ve yükümlükler doğurur.[97] Usulsüz vediada da gerek mudi'in gerekse müstevdi'in hak ve vecibelerinde umumi vedia ile müşterek olan hususları ve karz akdine çok yaklaştıran durumları görmekteyiz. Bu başlık altında mudi'in ve müstevdi'in vecibelerini açıklamaya çalışacağız.

3.5.1. Mudi ve Müstevdi'e Ait Yükümlülükler

Gerek vedia gerekse usulsüz tevdi, esas itibariyle meccani bir akit olduğundan, ücretsizdir ve mudi borç altına girmemektedir.[98] Mesuliyet açısından usulsüz vedia, vediadan uzaklaşmakta ve karz akdine yaklaşmaktadır. Vedia akdinde müstevdi, ihmal ve kastı olmadıkça husule gelen zarardan mesul olmamaktadır.[99] Usulsüz tevdide ise durum tamamen aksinedir. Zira söz konusu mal karzda olduğu gibi mislî bir şeydir ve müstevdi'e teslimiyle mülkiyetin de geçmesini gerektirmektedir. Dolayısıyla kazara da olsa her türlü zarardan müstevdi mesul olmaktadır.[100] Müstevdi kusursuz olduğunu ispat etse bile bu mesuliyetten kurtulamamaktadır.[101]

Vediayı alanın başlıca borcu, vedia olarak verilen eşyanın emin bir yerde muhafazası ve bir müddet sonra mudi'e iadesidir.[102] Usulsüz tevdide mislî malın mülkiyeti müstevdi'e geçtiğinden,[103] müstevdi'in mudi'e karşı borcu, daha önceden ifade ettiğimiz gibi vedianın kendisine teslimiyle başlamaktadır.[104] Böylelikle vediayı alan bunların üzerinde serbestçe tasarruf edebilmekte, bunları kendi işlerinde kullanabilmekte, başkasına temlik edebilmekte, ariyet, rehin, karz ve usulsüz vedia olarak verebilmektedir.[105]

Usulsüz vedia da âdi vedia gibi bağlayıcı bir akit olmadığından müddet kararlaştırılmış olsa dahi müddetin sonunda veya mudi'in talebiyle

---

97 Yıldırım, Mustafa, *İslam Hukuku Açısından Vedia Akdi* (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İzmir, 1995, s. 56.

98 İmre, *a.g.e.*, s. 200.

99 Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 300-301; Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi,* s. 670; Berki, Şakir, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 1973, s. 204.

100 Gürsel, *a.g.e.*, s. 87; Usulsüz vedia akdinin icrası yüzünden doğan zaruri masrafları mudi, müstevdi'e ödemekle mükelleftir. Bu masraflar, tamir, vergi, sigorta primleri gibi şeylerden ibarettir. İmre, *a.g.e.*, s.200

101 Gürsel, *a.g.e.*, s. 87-88; Akıntürk, Turgut, *Borçlar Hukuku*, İstanbul 2001, s. 271.

102 Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 300-301; Önen, Turgut, *Borçlar Hukuku*, Ankara, 1996, s. 308; Muhafazanın şümulü ve şekli, taraflarca mukavelede belirtilebilir. Mukavelede böyle bir kayıt yoksa vediayı alan bunun muhafazası için gereken tedbirleri alarak mudi iadesini talep edinceye kadar malı saklamakla yükümlüdür İmre, s. 201.

103 Tunçomağ, Kenan, *Özel Borç ilişkileri*, (Akdin Muhtelif Nevileri), İstanbul 1974, s.389.

104 Gürsel, *a.g.e.*, s. 87.

105 İmre, *a.g.e.*, s. 203; Erdem, *a.g.e.*, III, 495; Borçlar kanununda bu açıkça ifade edilmemiş, sadece nefi ve hasarın vediayı alana ait olduğu ifade edilmiştir. Bir şey üzerinde serbest olarak tasarruf edebilmek selahiyeti, nefi ve hasarın aidiyeti mülkiyet hakkının başlıca hükümleri meyanında olduğundan usulsüz vediada mülkiyetin müstevdi'e intikali hususunda hiç bir şüphe yoktur. Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 306.

müstevdi vediayı iade etmekle mükelleftir.[106] Günümüz hukukunda usulsüz tevdi şeklinde müstevdi'e bırakılan para ve diğer mislî eşyayı geri istemeye müteallik hususi bir hüküm bulunmadığı takdirde, umumi hükümler çerçevesinde on senelik zamanaşımına tabi olduğu belirtilmektedir.[107]

Usulsüz vediada müstevdi, mudinin izni olmaksızın kendi alacağını takas yoluyla ortadan kaldıramaz. Kısacası, ödeşme usulsüz vediada yasaklanmıştır.[108] Bu özelliği itibariyle karz akdinden ayrılmaktadır. Zira karzda ödünç alan, ödünç verenin kendisinden olan alacağını takas imkânına sahip olabilmektedir.[109]

Usulsüz vediada, vedia malın saklandığı yerde iadesi gerekmektedir. Bu açıdan usulsüz vedia, vedia akdi ile ortak özellik taşırken, karz akdi ile farklılık arz etmektedir. Borçlar Kanunumuzun 73/I maddesince, karzda ödünç alınan para veya mislî şeyin iadesi için alacaklının ikametgâhına götürülmesi gerektiği halde, usulsüz tevdide vedianın saklandığı yerde iadesi gerekir.[110] Bu yüzden usulsüz vediaya gidip aranılacak borç, karza da alacaklıya götürülecek borç denilmektedir.[111] Bu durum sebebiyle usulsüz tevdide saklayanın, geri verme konusundaki vazifesini yerine getirebilmek için daima bir miktar parayı hazır bulundurması gerekmektedir.[112]

4. İslam Hukuku Açısından Usulsüz Vedia

4.1. İslam Kültüründe Usulsüz Vedia Benzeri Uygulamalar

Tüm toplumlarda olduğu gibi İslam toplumunda da banka ve benzeri müesseselere her zaman ihtiyaç duyulmuştur. Her ne kadar usulsüz vedia akdi İslam Hukuk literatüründe ismen geçmemiş olsa da bu kabilden muamelelerin insanlar için vazgeçilmez bir ihtiyaç olduğu düşünüldüğünde, tarih boyunca İslam dünyasında da bu işleri yapan kişi ve kurumların var olmuş olabileceği akla gelmektedir.

Ortaçağda birçok toplumda olduğu gibi, İslam dünyasında da

106 İmre, *a.g.e.*, s. 207, 206.

107 İslam Hukukunda da borç, vedia ve mülkiyet gibi hususi hukukla ilgili davaların geçerli bir mazaret olmaksızın on beş sene geçtikten sonra dinlenmeyeceği ifade edilmektedir.; Mahmasânî, I, 321; Yaylalı, Davut, *İslam Hukukunda Zamanaşımı*, Bursa, 1988, s. 6; Mecellede de ilgili madde "Deyn ve vedia ve mülk akar ve miras ve akarat-ı mevkufede mukataa, yahut icareteyn ile tasarruf ve meşruta tevliyet ve ğalle davaları gibi asl-ı vakfa ve umuma ait olmayan davalar on beş sene terk olunduktan sonra istima olunmaz" denilmiştir.

108 Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, s. 674; Tandoğan, s. 327.

109 Arsebük, *a.g.e.*, II, 921, 923; İslam Hukukunda da, mudi'in vedia bırakılan şey cinsinden borcu var olduğunda, muda'ın bu maldan kendi borcunu veya başkasının borcunu tahsil etmesi durumda, tahsil ettiği miktarca tazmin etmesi gerektiği kabul edilmiştir. İbn Nüceym, Zeynulabidin b. İbrahim el-Mısrî, *el-Eşbah ve'n-Nezâir*, Dımaşk, 1986, s. 330-331; el-Huraşî, Muhammed b. Abdullah (ö. 1101/1690), *Şerh alâ Muhtasarı Halîl*, VI, 118; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 201; Mecelle, md. 793; Emin, *a.g.e.*, s. 160, 161.

110 Erdem, *a.g.e.*, III, 496-497.

111 Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 307.

112 Olgaç, *a.g.e.*, III, 391.

ekonomik hayat ve ticari işlemler paraya dayanmaktaydı.[113] İslam'ın doğduğu bölgenin, Asya ve Avrupa arasındaki geleneksel ticaret ve ulaşım yolları üzerinde bulunduğu ve bu yüzden ticaretin oldukça geliştiği malumdur. Bu bölgede, iktisadi faaliyetlere ve işlere girmek isteyen çok sayıda müteşebbis bulunmakta, ancak bunların hepsi yeterli kapitale sahip olmadıklarından borçlanmaya ve krediye muhtaçtılar. Banka gibi çalışan bir kurum olmadığından, borç verme işlemleri genellikle bazı zenginler tarafından yürütülmekte, verilen borçlar da daha sonra kat kat geri alınmaktaydı. Sosyal hayatın her kısmında düzenlemeler yapan İslam'ın ribayı yasaklamasıyla birlikte, borç ilişkilerinde bazı dini ve hukuki kayıtlar konulmuş oldu.[114]

Bu dönemde banka benzeri bir müessesenin olmaması sebebiyle insanlar paralarını ya kendi imkânlarıyla emniyetsiz bir şekilde saklamakta ya da yakın akrabalarına veya Zübeyr b. Avvâm gibi çok güvendikleri kimselere emanet olarak bırakmakta, bazen de paralarını mudarebe ortaklığı şeklinde ticari hayatta değerlendirmekteydiler.[115] Özellikle, bu dönemde Zübeyr b. Avvâm'ın yaptığı muameleler, çalışmamız açısından büyük önem arz etmektedir.

4.1.1. Zübeyr b. Avvâm'ın Uygulamaları

Hz. Peygamber (s.a.v.) ile akraba olan ve cennet ile müjdelenen on sahabeden birisi olan Zübeyr b. Avvâm ticaretle uğraşan zengin,[116] çokça sadaka veren ve infakta bulunan birisi olarak bilinmektedir.[117] Cemel Vakasında cepheye giderken oğlu ile arasında geçen konuşmalardan Zübeyr b. Avvâm'ın, zengin olmasıyla birlikte büyük miktarda borca sahip olduğu anlaşılmaktadır. Zübeyr, bu borçlarla ilgili olarak oğluna, o gün kendisinin en büyük sıkıntısının üzerindeki bu borçlar olduğunu ve öldüğü takdirde mallarını satarak bu borcunu ödemesini, kalanın da miras olarak dağıtılmasını söylemiştir. İslam Tarihi kaynaklarında Zübeyr b. Avvâm'ın şehit edildiği zaman var olan borçlarının miktarı ile ilgili çok büyük rakamlar anlatılmaktadır. Bu rakamın iki milyon iki yüz bin dirheme ulaştığına dair bilgiler bile yer almaktadır. Rivayete göre, oğlu Abdullah, dört sene boyunca hac mevsiminde insanlar toplanınca, "kimin Zübeyr'den alacağı varsa

---

113 Erkal, Mehmet, "Madeni Para, Banknot ve Kağıt Para Mübadelesinde Faiz", Para, Faiz ve İslam, İstanbul, tsz., 161-166; Sahillioğlu, Halil, "Dinar", *DİA*, İstanbul 1994, IX, 352-353.

114 Bu durumun aynı zamanda banka benzeri müesselerin İslam dünyasında çok sonraları oluşmaya başlamasının nedenlerinden birisi olduğunu ifade edenler de vardır. Bkz. Çizakça, Murat, *Risk Sermayesi Özel Finans Kurumları ve Para Vakıfları,* İstanbul 1993, s. 18-20.

115 İbn Sa'd, Muhammed (ö.230/845), *Tabakâtu'l-Kübra*, Beyrut 1985, III, 108; İbn Kesîr, Ebu'l-Fida el- Hafiz (ö. 774/1372), e*l-Bidâye ve'n-nihâye*, Beyrut 1974/1394, VII, 250, 251; Nedvî, Muînüddîn Ahmed-Ansarî, Said Sahib, *Asrı Saadet Peygamberimiz ve Ashabı, Büyük İslam Tarihi* (çev: Ali Genceli), İstanbul 1985, s. 368; İbn Hazm, IX, 117; Ersoy, Arif, *Faiz ve Faizin Tarih Gelişimi,* Faizsiz Yeni Bir Banka Modeli, İstanbul, tsz., s. 4-9.

116 İbn Sa'd, *a.g.e.*, III, 108; İbn Kesir, *a.g.e.*, VII, 250, 25; Nedvi-Ansarî, *a.g.e.*, s. 368.

117 İbn Hacer, Şihâbuddîn Ahmed b. Ali el-Askalânî (ö.852/1448), e*l- İsabe fi Temyizi's-Sahabe*, Mısır, 1328, I, 546; Gözübenli, *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II*, s. 294.

gelsin ödeyeyim" şeklinde seslenmiş ve bu borçları ödedikten sonra miras taksimi yapmıştır.[118]

Zübeyr'in bu kadar zengin olmasına rağmen borçlu olmasının nedeninin kendisine bırakılan emanet paralar olduğu bilinmektedir.[119] Zira herkes, emanete son derece riayetiyle tanınan Zübeyr b. Avvâm'a en kıymetli şeylerini emanet etmekten hiç çekinmemekteydi. Zübeyr'in bu özelliği nedeniyle Hz. Osman, Hz. Abdurrahman b. Avf, Hz. Abdurrahman b. Mes'ud gibi birçok sahabinin, mallarına, çocuklarına Hz. Zübeyr'i vasi bıraktıkları, neleri varsa ona emanet etikleri de kaynaklarda belirtilmektedir.[120] Hatta, Zübeyr'in bu vasfından dolayı Hz. Ömer'in şöyle dediği de nakledilmektedir: "Bir ahitname veya bir tereke bırakmış olsaydım, onu Zübeyr'e emanet etmek isterdim. Çünkü Zübeyr, dinin erkânından bir rükündür."[121]

Zübeyr b. Avvâm, kendisine herhangi biri tarafından para emaneten bırakılmak istediğinde o kişiye, "her ne kadar sen vedia olarak bıraksan da ben onu karz olarak aldığımı sayıyorum" demekteydi. [122] Çünkü Zübeyr, vedia olarak bırakılan paraların kendi paralarıyla karışabileceği ve bu paralarda değişik nedenlerden dolayı eksilme söz konusu olabileceği endişesini taşımaktaydı. Âdi vediada muda'ın ihmal ve kastı olmadıkça tazminle yükümlü olmaması sebebiyle, karşı tarafın zarara uğramasını istemediğinden, emanet bırakılan bu paraları karz olarak değerlendirmekte ve tazmin edilir bir şekle sokmaktaydı. Böylece tevdi edilen paraları kendi paralarıyla karıştırarak hem kendi ticari işlerini genişletmekte hem de paraları aynen saklama zahmetini katlanmamaktaydı. İstedikleri zaman paralarını alabildikleri için de insanlara bu uygulama oldukça cazip gelmekteydi.[123] Oğlu ile geçen konuşmadan tahmin ettiğimize göre, emanet olarak bırakılan bu paralar kayıt altına alınmadığından alacaklılardan herhangi birisinin hakkının zayi olabileceği düşüncesi onu büyük sıkıntıya sokmaktaydı.

Kişisel bazda banka benzeri işlemler yaptığı tahmin edilen Zübeyr b. Avvâm,[124] görüldüğü üzere, vedia olarak bırakılan paranın muda tarafından aynen muhafazasının gerekmesi, kendisinin ise bu paraları likidite olarak değerlendirme ve ticarette kullanma isteği ve aynı zamanda karşı tarafın da

---

118 İbn Sa'd, *a.g.e.*, III, 109, Aynî, Muhammed, Mahmud, b. Ahmed (ö.855/1451), *Umdetü'l-Kari Şerhu Sahihi'l-Buharî*, Beyrut, tsz., XV, 47; İki milyon iki yüz bin dirhem, bir ton civarında yirmi iki ayar altın veya iki yüz yirmi bin adet Bizans altınına tekabül etmektedir ki, bu da oldukça büyük bir meblağdır. Gözübenli, *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II*, s. 294; Bayındır, Abdulaziz, *Ticaret ve Faiz*, İstanbul 2007, s. 268.

119 İbn Hacer, *a.g.e.*, I, 547.

120 İbn Hacer, *a.g.e.*, I, 546; Nedvî-Ansarî, s. 382.

121 Beyhâkî, Ebu Bekr Ahmed b. el-Hüseyin (ö. 458/1065), *es-Sünenü"l-Kübrâ*, Haydarâbâd, h.1344, VI, 282.

122 İbn Sa'd, *a.g.e.*, III, 108, 109; Ayni, *a.g.e.*, XV, 52.

123 İbn Sa'd, *a.g.e.*, III, 108, 109; Ayni, *a.g.e.*, XV, 52 Gözübenli, *a.g.e.*, s. 294.

124 Gözübenli, Beşir, *İslâmî İlimlerde Metodoloji Meselesi II,* (Tartışmalı İlmi Toplantılar Dizisi)*,* İstanbul 2005, s. 1187.

mağdur olmaması amacıyla, paranın eline geçmesinden itibaren karz olarak değerlendirilmesini istemiş ve usulsüz vediaya benzer görünen bir borç ilişkisine girmiştir.

4.1.2. Hulefa-i Raşidin Dönemi Uygulamalar

Bu dönemde Hz. Ömer ile oğulları arasında geçen aşağıdaki konuşma ve süftece tarzı işlemler konumuz açısından değerlendirilebilecek nitelikler taşımaktadır.

"Zeyd b. Eslem'in babasından naklen anlattığına göre, Hz. Ömer'in iki oğlu Abdullah ve Ubeydullah Irak'a giden bir orduya katılıp sefere çıktılar. Bu seferde Basra emiri olan Ebu Musa el-Eş'ari'ye uğradılar. Ebu Musa onlarla merhabalaşıp kolaylık diledikten sonra; "size faydası dokunacak birşey yapabilmeyi ne kadar isterdim" dedi ve az sonra hatırladı; "evet evet şurada Allah'ın malından mal var. Onu emir'ül-müminin (Hz. Ömer)'e göndermek istiyorum. Ben onu size karz olarak vereyim. Siz onunla Irak mallarından alarak ticaret yapın, sermayeyi de emirü'l-müminine ödeyin, kâr da sizin olsun" dedi. Abdullah ve Ubeydullah "bunu yapmak isteriz." dediler ve yaptılar. Ebu Musa, Hz. Ömer'e onlarla gönderdiği parayı almasını yazdı. Onlar Medine'ye geldikleri vakit aldıkları malı sattılar ve kâr ettiler. Parayı götürdüklerinde Hz. Ömer; "Ebu Musa her askere size yaptığı gibi borç veriyor mu?" diye sordu. Oğulları "hayır" dediler. Bunun üzerine Hz. Ömer, "emirü'l-müminin iki oğlu olduğunuz için borç vermiş (olmaz böyle şey). Sermayeyi de kârı da getirin" şeklinde bağırdı. Abdullah sükût etti. Ubeydullah ise; "ey emiru'l-müminin, bu davranışın sana yakışmaz. Eğer bu sermaye noksanlaşsa veya kaybolsa idi, biz tazmin edecektik" dedi. Fakat Hz. Ömer kârı da getirmelerinde ısrar etti. Abdullah yine sesini çıkarmadı. Ubeydullah (önceki söylediklerini tekrar ederek) karşılık verdi. Bunun üzerine Hz. Ömer'in meclis arkadaşlarından bir adam, "ey emirü'l-müminin bunu mudarebe saysan" teklifinde bulundu. Hz. Ömer de "evet onu mudarebe kıldım" diyerek sermayeyi ve kârın yarısını aldı. Abdullah ve Ubeydullah ise diğer yarısını aldılar."[125]

Bu olayda, Ebu Musa'nın hazine parasını Abdullah ve Ubeydullah'a vererek, "bunu kullanın, kâr edin ve sermayesini, yani asıl parayı Ömer'e verin" ifadeleri, Hz. Ömer'in de bu duruma sinirlenmesi üzerine oğullarının "sermaye noksanlaşsa veya kaybolsa idi, biz tazmin edecektik" şeklindeki cevapları, sahabilerin zihninde tevdi edilen emanet paranın kullanılabilmesi ile karz hükümlerinin cari olacağı ve böylelikle de mislen iade yükümlülüğünün bulunacağı anlayışının var olduğunu göstermektedir. Kanımızca Hz. Ömer'in tepkisi ve kârın yarısını alması, devletin malı hakkında göstermiş olduğu yüksek derecedeki hassasiyetten kaynaklanmaktadır.

---

125 Malik b. Enes (ö.h. 179), *Muvatta*, Beyrut 2007/1428, Kıraz, 1, h. no. 1434.

Hülefâ-i Râşidin döneminde kendisine sıkça rastlanan işlemlerden birisi olan süftece de, ilk zamanlarda soygun ve benzeri tehlikelerden kurtulmak için, başka bir yerde oturan dostuna veya temsilcisine ulaştırılması ya da başka bir şehirde kendisinin alması üzerine, bir tacirin başka bir tacirden ödünç aldığı nakit para karşılığında verdiği bir senet şeklinde ortaya çıkmıştır.[126]

Bu işlemi en çok gerçekleştirenlerden birisi olarak bilinen Abdullah b. Zübeyr, Irak'a ticaret yapmak üzere gidecek olan Mekke'li tacirlerden, kendi talepleri üzerine dirhemlerini ödünç, yani karz olarak alır, buna karşılık Irak'ta bulunan kardeşi Mus'ab b. Zübeyr tarafından kendilerine ödeneceğine dair bir senet tanzim ederek onlara verirdi. Mekkeli tacirler de bu senedi ibra ederek Musab'tan paralarını alırlardı.[127]

İslam dünyasında yıllar boyunca devam eden bu işlemler her ne kadar günümüzdeki havale türü işlemleri hatırlatsa da, bu muamelelerin bir yönüyle de usulsüz vediaya benzer özellikler taşıdığını ifade edebiliriz. Zira bu işlemde tacirler paralarını emniyet maksadıyla Abdullah'a vermekte, fakat gittikleri yerde kendi paralarını alıncaya kadar bu paralar Abdullah'ın elinde karz olarak bulunmakta ve karz hükümleri cari olmaktaydı.[128]

4.1.3. Hülefa-i Raşidin Sonrası Uygulamalar

İslam dünyasında zamanla sınırların genişlemesi, ticaretin artması, insanların zenginleşmesi toplumda kredi veren, emanet para kabul eden müesseselerin varlığını zorunlu hale getirmişti. İslam dünyasında bu tür müesseselerin ilk olarak Emeviler döneminde Cehbezler ve Sarraflar tarafından oluşturulduğu görülmektedir. O dönemlerde Cehbezler ve Sarrafların birinci dereceden sermayeleri emanet paralardan oluşmaktaydı.[129] Bunlar tevdi edilen bu paralar karşılığında senet veriyorlar, emanet paraların sahipleri de (genellikle bunlar da tüccarlardır) alışverişlerinde ödemelerini çek ile yapıyorlardı.[130] Bu dönemde benzer muameleler yapan bir başka grup ta Sasaniler devrinden beri İran'da ve Orta Asya'da bulunan soylular sınıfı adı

---

126 Kâsânî, V, 128; Baberti, Ekmelüddin, Muhammed b. Mahmud (ö. 786/1383), *Şerhu'l- İnaye, ala'l-Hidâye (Fethu'l-Kadir ile birlikte)*, Beyrut, tsz., VI, 355; İbn Abidîn, Muhammed Emin (ö.1252/1836), *Hâşiyetu Reddi-'l-Muhtâr ale'd-Durri'l-Muhtâr*, Beyrut, tsz.,V, 350; Meydânî, Abdulğânî el-Ğânîmî, (ö.1298/1881), *el-Lubâb fî Şerhi'l-Kitâb*, Beyrut 1997/1418, II, 82, 83; Zuhaylî, IV, 728.

127 Serahsi, *a.g.e.*, XIV, 37; İbn Kudame, *a.g.e.*, IV, 446, 447.

128 İbnu'l-Humâm, Kemâluddîn Muhammed b. Abdulvâhîd (ö. 861/1457), *Fethü'l-kadir*, Beyrut, tsz., VI, 355; İbn Abidîn, *a.g.e.*, V, 350; Her ne kadar bu örnekler emanet malın tazmin yükümlülüğüne sokulması veya başka nedenler sebebiyle karz olarak değerlendirilmesi açısından muşahhas örnekler olsa da, usulsüz vediada olduğu gibi emanet mislî malın karz gibi kullanılması özelliği dikkate alındığında bu örneklerin önem arz ettiği görülecektir.

129 Yeniçeri, Celal, *İslam'da Devlet Bütçesi*, İstanbul 1980, s. 118; Köprülü, Fuat-Barthold, W., *İslam Medeniyeti Tarihi*, Ankara, 1984, s. 118

130 Bazen de devlet gelirlerini toplama (iltizam) işini üzerlerine alıyorlardı. Bkz. Tabakoğlu, Ahmet, *Türk İktisat Tarihi*, İstanbul 2000, s. 62.

verilen Dihkanlar idi.[131] Her Dihkan[132] bir veya birkaç köyü yönetiyor, emanet para kabul ediyor ve devlet adına vergi topluyordu.[133]

Abbasiler devrinde de bu gruplar faaliyetlerine devam etmiş, Sarraflar da artık Cehbezler olarak isimlendirilmiş ve bunlar devletle yaptıkları antlaşmalar gereğince vilayet gelirleri devlet hazinesinde değil, bunların kasasında toplanmış ve kendilerine tevdi edilmiş olan bu gelirleri kullanıp, buna mukabil hazine gelirlerinin yeterli olmadığı zamanlarda, toplayacakları gelirlere mahsuben devlete para vermişlerdir.

Cehbezler faaliyetlerine Selçuklular döneminde de devam etmiş,[134] bu dönem de karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma düşüncesinin oluşturulması ve yaygınlaştırılması amacıyla kurulan Ahilik Teşkilatlarının daha sonra yerini alan Loncalarda[135] da benzer parasal işlemler yapan, "Orta Sandığı" veya "Teavün Sandığı", "Avarız Sandığı" isimli dayanışma sandıkları kurulmuştur.[136]

Osmanlı devletinde ise ilk zamanlarda, toplumda yaşanan para darlığı, buna bağlı olarak ortaya çıkan tefecilerden toplumun korunması gibi çok çeşitli sebeplerden dolayı finansman faaliyetlerini sayıları zamanla ar-

131 Sümer, Faruk, "Dihkan", *DİA*, İstanbul 1994, IX, 209.

132 Dihkanlar, bazen vergi mükelleflerinin yanında nakid bulunmadığında onlara borç para veriyorlardı. Ayrıca para darbı de sıkı ve mukataalardan toplanan paranın Merkezi Beytü'l- Mâl'e gönderilmesi işlemleriyle ilişkileri vardı. Devletin havale ettiği yerlere de ödeme yapıyorlar ve para darbında da bulunuyorlardı. Böylece merkezi bir banka görevini ifa ediyorlardı. Ural, İbrahim, *"Ortaçağ İslam Dünyasında Bankacılık Türü İşlemler ve Finans Meseleleri"*, İslam Ekonomisinde Finansman Meseleleri, İstanbul 1992, s. 286,287.

133 Müslümanlar hâkimiyet sağladıkları topraklardaki Dihkanları yerlerinde bıraktılar ve bunlar eskiden olduğu gibi buralarda aynı işleri yapmaya devam ettiler. Sümer, *a.g.e.*, IX, 209.

134 Yeniçeri, Celal, "Cehbez", *DİA*, İstanbul 1993, VII, 223; Tabakoğlu, *a.g.e.*, s.116.

135 Kemal, H. Karpat, *Türk Demokrasi Tarihi, Sosyal, Ekonomik Kültürel Temeller*, İstanbul 1967, s. 74; Büyük Selçuklular döneminde Yahudiler, Anadolu Selçuklularda ise Türkler bu tür işlemlerle uğraşmışlardır. Şen, Murat, "*Osmanlı Devletinde Sosyal Güvenlik Sistemi"*, Türkler Ansiklopedisi, Ankara, 2002, X, 518. iktisadi hayatın düzenlenmesi için orta sandıkları, esnaf sandıkları karşılıklı yardımlaşma ve sosyal güvenlik sandıkları oluşturulmuştur. Her esnaf, aylık satışından yatırdığı belli yüzdeyi bu sandıklara yatırmış, yamalıktan çıraklığa, çıraklıktan kalfalığa ve kalfalıktan ustalığa yükselirken ödenen bir nevi terfi harçları, teşkilata ait mülklerin gelirleri ve çeşitli bağışlar ve emanet para sandığın diğer gelir kaynakları olmuştur. Bu teşkilat tarafından esnafa kredi sağlanarak, esnafın tefecilerin eline düşmekten kurtulması sağlanmıştı. Bu sandıklar ayrıca birbirlerine de borç verebilirlerdi. Ekinci, Yusuf, *Ahilik*, Ankara, 1989, s. 38- 40.

136 Öztuna, Yılmaz, *Büyük Türkiye Tarihi*, İstanbul 1978, II, s.387, 410.

tan para vakıfları yerine getirmiştir.[137]

Osmanlı'da da, vakıf özelliği taşıyan yardımlaşma sandıkları da önemli finans müesseseleri olmuştur. Bunlardan en önemlileri Orta sandığı, Teavün sandığı, avarız ve yetim, deli, dul, kayıp ve bunak gibi kişilerin mal ve paralarını emanet olarak korumak ve değerlendirmek için kurulmuş eytam sandıkları olmuştur. [138]

Osmanlı'da tanzimat idaresiyle birlikte ortaya çıkan yeni ihtiyaç ve taleplerin karşılanabilmesi için[139] 1847 yılında, iki Galatalı banker tarafından kurulan ve ilk banka olan Bank-ı Dersaadet,[140] ardından da 24 Mayıs 1856 tarihli ferman ile idare merkezi Londra'da olmak üzere İngilizlere kurdurulan Bank-ı Osmanî' (Ottoman Bank)[141] tasarruf teşviki ile mevduat toplamayı hedeflemiş, fakat bu bankalar yeterince başarı sağlayamadan kapanmıştır.[142]

İlk defa milli bankalar kurma teşebbüsü 1867 yılında Pirot valisi olan Mithat Paşa tarafından halkı tefecilerin elinden korumak amacıyla zirai kredi sandığı kurulmasıyla başlamıştır. Mithat Paşa'nın ısrarıyla 1867 yılında Osmanlı hükümeti, bütün ülkede bu tür sandıkları emreden Memleket Sandıkları Nizamnamesini uygulamaya koymuştur.[143] Bu sandıklar 1888'de Ziraat Bankası'na devredilmiş ve bu bankanın en önemli sermayesi kendisine tevdi edilen paralar olmuştur.[144]

Tuna valisi görevinde bulunurken Rusçuk şehrinde de bir tasarruf sandığı kurmuş olan Mithat Paşa bu tecrübelerine dayanarak İstanbul'a döndüğünde 1868 yılında İstanbul Emniyet Sandığı'nı kurmuştur. Geniş halk kitlelerine tasarruf alışkanlığı vererek, halkın ellerinde dağınık halde

---

137 Vakıf bir malı mülkiyetten çıkarıp menfaatlerini belli şartlarla, ebedi olarak bir hayır cihetine vakfetmektir İbn Nüceym, *Bahru'r*-Râik, V, 202;Bilmen, *Kamus*, IV, 284. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesi*, Ankara, 1988, 40-43. Para vakıfları isminden de anlaşılacağı üzere, hayırsever kişinin gayrimenkul malını değil de parasını vakfetmesiyle gerçekleşen bir vakıf türüdür. Çizakça, *Risk Sermayesi Özel Finans Kurumları ve Para Vakıfları*, s. 67; Gözübenli, Beşir, *Türk Hukuk Tarihinde Vakıf Mallarının Faizli İşletilmesi Hakkında Tahlili Bir Değerlendirme*, XI. Vakıflar Haftası Kitabı, Ankara, 1994, s.52 Tespit edebildiğiz kadarıyla Para vakıfları kendilerine vakfedilen paraları üç şekilde işletmekteydiler. Birincisi müdarebe şirketi kurarak elde edilen karın tasadduk edilmesi, ikincisi, fakirlere ve tahsis edilen kişilere ticaret sermayesi olarak kullanılması ve üçüncüsü de Osmanlı'da muamele-i şer'iye denilen usulle gelir sağlanarak, elde edilen kâr ve gelirin fakirlere dağıtılması şeklinde olmuştur. Bkz. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesi*, 59, 160; Bu müesseseler bankacılığa geçişte önemli bir merhale olmuştur. Öztürk, Nazif Türk, *Yenileşme Tarihi Çerçevesinde Vakıf Müessesi*, Ankara, 1995, s. 138. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesi*, s. 59, 160.

138 Çanlı, Mehmet, "Eytam İdaresi ve Sandıkları", Türkler Ansiklopedisi, Ankara, 2002, XVII, 63-68.

139 Tarlan, *a.g.e.*, s. 62.

140 Kahyaoğlu, Halil Şakir, *Para, Kredi, Banka, Kambiyo*, İzmir, 1961, s.193;Tarlan, *a.g.e.*, s. 62.

141 Kahyaoğlu, *a.g.e.*, s.193; Kazgan, Haydar, *Osmanlıdan Günümüze Türk Bankacılık Tarihi*, 1997, s.44; Tarlan, *a.g.e.*, s.194.

142 Tarlan, *a.g.e.*, s. 45; Bu tarihten sonra gerçekleştiren bir takım denemeler de başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Kahyaoğlu, *a.g.e.*, s.194, 195.

143 Tarlan, *a.g.e.*, s. 72.

144 Kazgan, *a.g.e.*, s. 137; Tarlan, *a.g.e.*, s. 74.

bulunan küçük tasarrufları bir araya getirmek, bu tasarruflarla esnaf ve zanaatkârları desteklemek, halka tüketim kredisi vermek amacıyla kurulmuş bu sandığa ilk para yatıranlar arasında bulunan Mithat Paşa 1.003 kuruş ve 20 paralık bir tasarruf hesabı açtırmıştır. Bütün muameleleri devletin kefaleti altında bulunan sandık, başlangıç yıllarında büyük gelişme göstermiştir.[145]

Diğer İslam devletlerinde ise eski zamandan beri emanet para taşımacılığı da yapan posta teşkilatlarında[146] biriktirme, tasarruf sandıkları oluşturulmuş,[147] insanlar hükümetlerin kontrolünde kurulan bu sandıklara hem muhafaza hem de kendilerini tasarrufa alıştırmak maksadıyla paralarını tevdi etmişlerdir. Sandık da bu paraları farklı işlerde kullanabilmiş, ihtiyacı olanlara ödünç vermiş, aynı zamanda mudiler de diledikleri zaman paralarını geri alabilmiştir.[148] Bu devletlerde, posta tasarruf sandıkları dışında paranın tevdi edildiği kurumlar çok geç vakitlerde vücut bulmuş, ilk defa Mısır'da 1963-64 yıllarında mevduat kabulü ile bankalar kurulmaya başlamıştır.[149]

Buraya kadar verdiğimiz bilgilerden anlaşıldığına göre, İslam toplumunda bankacılık tarihi boyunca, hem koruma gayesi ile hem de karz olarak mislen ödeme yükümlüğü doğacak şekilde birçok işlem çeşitli müesseseler aracılığı ile gerçekleştirilmiştir.

İslamiyet'in ilk dönemlerinden itibaren devam eden usulsüz vedia benzeri işlemler hakkında verdiğimiz bu özet bilgilerden sonra, şimdi de usulsüz vedia şeklindeki bir muamelenin İslam hukuk kültüründeki ilkelere göre nasıl değerlendirileceği konusunda imali fikir de bulunmaya çalışacağız.

4.2. Fıkıh Esaslarına Göre Usulsüz Vedianın Değerlendirilmesi

İslam kültüründeki uygulamalarda kendini gösteren usulsüz vedia benzeri işlemlerin hukuki mahiyeti hakkında İslam Hukuku kaynaklarında, tevdi edilmiş mislî eşyanın muda tarafından kullanılması, yetim malının velinin elinde, lukatanın (yitik mal) bir müddet sonra bulan kimsenin elinde karz olarak

---

145 Fakat 1876 Osmanlı-Rus Harbi sırasında halkın mevduatını telaşla geri çekmek istemesi ve başka nedenler sandığı oldukça sarsmıştır. Ancak bu sarsıntıları atlatabilen İstanbul Emniyet Sandığı, Cumhuriyet döneminde de faaliyetine Halk Bankası olarak devam etmiştir. Bu sırada yine bir çok banka kurma teşebbüslerinde bulunulmuş fakat toplumda genellikle tasarruf yerine tüketim alışkanlığının hakim oluşu, orta sınıfın iktisaden zayıf olan durumu, toplumda müteşebbis anlayışının gelişmemiş olması, devletin üretimi desteklemek yerine savaş ve ganimet yoluyla ülkeye gelir aktarmayı tercih etmesine mukabil savaş alanlarında yaşanan başarısızlıklar, imparatorluk dahilindeki kapital birikimin gelişmemesine yol açmıştır. Bkz. Tarlan, *a.g.e.*, s. 74-79.

146 Yazıcı, Nesimi, *Tanzimatta Haberleşme ve Kara Taşımacılığı*, Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi, Sayı.3, Ankara, 1992, s. 336.

147 Şeltut, Mahmut, *el-Fetavâ*, Kahire, 1986, s. 351; el-Cemmal, Muhammed Abdu'l-Munim, *Mevsuatü İktisadi'l-İslami*, Beyrut 1986, s. 368.

148 el-Küfrâvî, *a.g.e.*, s. 137; Şekerici, Osman, *İslam Şirketler Hukuku*, İstanbul 1981, s. 334-335

149 Şerkavi, *a.g.e.*, s. 246, 249; Çizakça, Murat-Çiller, Tansu, *Türk Finans Kesimindeki Sorunlar ve Çözüm Önerileri,* İstanbul 1989, s.73.

değerlendirilmesi hususundaki bazı bilgiler, böyle bir muamelenin İslam Hukuku Açısından nasıl değerlendirileceği hususunda bize ipuçları vermektedir.

4. 2. 1. Vedianın Kullanılması

İslam Hukukçuları, vedia akdinin bir emanet akdi olması nedeniyle, muda'ın ihmal ve kastı olmadıkça vedia malı tazminle yükümlü olmadığında[150] görüş birliğine varmışlardır.[151] Ayrıca çoğunluk İslam Hukukçuları, vedia akdinin doğal bir özelliği olarak tevdi edilen malın malikin izni olmaksızın muda tarafından kullanılamayacağını ifade etmişlerdir.[152] Esasında, tevdi edilen kıyemi ya da mislî malı, muda'ın izinli ya da izinsiz kullanması ve istihlaki meselesi, fıkıh kitaplarında önemli tartışma konularından birisi olmuştur. Burada, konumuzu doğrudan ilgilendirmesi sebebiyle, İslam Hukuku kaynaklarında yer alan kıyemi malların değil, sadece tevdii edilen mislî malların muda tarafından izinli ya da izinsiz tasarrufu konusundaki bazı bilgileri sunmaya çalışacağız.

4.2.1.1. Mislî Vedianın İzinli Olarak Kullanılması

Tespit edebildiğimiz kadarıyla mislî malın mudiin izni ile kullanılabilmesi hususunda Maliki ve Hanefi kaynaklarında benzer bilgiler bulunmaktadır. Malikiler, muda'a mislî malı kullanma ve istihlak etme izni verildiğinde, muda'ın bu malda tasarrufu ile vedia akdinin karz akdine dönüştüğünü savunurlar. Malikilere göre mudi'in istihlake izni ile malının korunmasından daha çok, muda'a borç verme durumu ortaya çıkmakta ve verilen mislî malın zimmetinde borç olması sebebiyle muda'ın malı sahibine mislîyle ödemesi gerekmektedir.[153]

Hanefiler de, vedianın tazmin yükümlülüğü ile karz ya da ariyet akdine dönüşebildiğini kabul etmektedirler.[154] Hanefilere göre, mâlikin iade şatıyla izin vermesi neticesinde muda parada tasarruf ederse, artık karz akdi söz konusu olur ve muda'ın, malı mislî ile ödeme yükümlülüğü bulunur. Paranın tekrar mudi'e intikali durumunda vedia akdi zarar görmemiş olur. Hanefiler ayrıca, mudi'in bu izni verdiği sırada vedianın muda'ın elinde mevcut olması şartını ilave ederler ve vediayı kullanma izninin sarahaten ya da, örfen izin manasını taşıyan şeylerle de olabileceğini ifade ederler.[155]

---

150 Bu hüküm hadis ile sabittir. Söz konusu hadis, "emanetçinin, hıyanet etmedikçe tazmin sorumluluğu yoktur" şeklindedir. Bkz. İbn Mâce, Ebu Abdillah, Muhammed b. Yezid (ö. 275/886), *Sunen-i İbn Mâce*, Beyrut 1996/1416, Ticarât, 46.

151 Serahsî, *a.g.e.*, XI, 109; Şîrâzî, Ebu İshak İbrahim b. Ali, (ö. 476/1083), *el-Mühezzeb,* Beyrut 1995/1416, II, 181; Desuki, III, 419; İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 257; Mevvâk, *a.g.e.*, V, 250; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 96; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 148, 157; Aktan, Hamza, "Emanet", *DİA*, İstanbul 1995, XI, 83.

152 İbnü'l-Münzir, Ebû Bekr Muhammed b.İbrahim (ö.318/930), *Kitabu'l- İcma*, Ankara, 1983, s. 118.

153 Karâfî, Şihâbuddîn Ahmed. B. İdrîs, (ö. 684/ 1285), *ez-Zahîra*, Beyrut 1999, IX, 172; Derdir, Ebu'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed (ö.1201/1786), *eş-Şerhus-sağir*, Kahire, tsz., III, 554-556.

154 Serahsi, *a.g.e.*, XI, 11; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 314-316; *el-Fetevâyi Hindiyye*, (Heyet) b.y.y., 1991/1411, IV, 157

155 İbn Abidîn, *a.g.e.*, VIII, 406, 431; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 199, 200; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 163.

Hanbelîler ise muda'ın mislî malı harcamasından çok kendi parasıyla karıştırıp, karıştırmamasına değinirler. Hanbelîlere göre, mudi tevdi ettiği paraların muda tarafından kendi paraları ile karıştırmasına izin verebilir, fakat bu durumda paranın herhangi bir zarara uğramaması gerekmektedir. Hanbelîler, para dışındaki mislî şeylerde ise aynı görüşte olmayıp, böyle durumlarda iadenin tam olmayacağına dikkat çekerek, kesinlikle, malın ya kalitesinde ya da özelliğinde farklılıklar olacağını açıklarlar.[156]

4.2.1.2. Mislî Vedianın İzinsiz Olarak Kullanılması

Fıkıh kitaplarında, tevdi edilen mislî malın izinsiz olarak kullanılması ile ilgili bilgilere daha çok yer verildiği görülmektedir. Mezhepler arasında ihtilaf konusu olan bu durum[157] Mecellede "Muda emanet akçeyi, bila izin (izinsiz) ahara (başkasına) ikraz ve teslim edip sahibi muciz olmasa (izin vermese) muda ol akçeyi zamin olur" şeklinde ifade edilmiştir.[158]

Hanefiler, misli vedianın izinsiz olarak kullanılamayacağını, muda'ın malı kullanması durumunda mislî malın aynıyla teslim edilmesi gerektiğini kabul ederler. Onlara göre, muda'ın malı aynen teslim edememesi durumunda, vedia akdinin hükümlerine muhalif davranmış olarak vedianın kıymetinin ödenmesi gerekmektedir.[159] Hanefilerdeki bir görüşe göre ise, malikin izni olmadan muda parayı harcar, sonra da mislen yerine koyarsa ve sonra da mal helak olursa, paranın yerine konulması ile birlikte vedia mal hiç kullanılmamış gibi vedia akdine aykırı bir işlem yapılmamış sayılacağı ve yine vedia hükümleri gereğince malın tazmin edilmeyeceği belirtilir.[160]

Hanbelilerde ise, bir görüşe göre sahibinin izni olmaksızın para kabilinden vedia tasarruf edilemezken,[161] başka bir görüşe göre de, muda tevdi edilmiş paranın karz olarak kullanılmasına mudi'in razı olacağına kalben inanırsa, izinsiz olarak tasarrufunda herhangi bir sakınca olmamaktadır. Mudi'in razı olup olmayacağı da, muda'ın mudi nezdindeki yerinden ve önceki tecrübelerinden anlaşılabilmektedir.[162]

Şafiler ise, vedia olan mislî malın izinsiz olarak kullanılmasından sonra mislen veya aynen geri verilmesinin, muda'ın tazmine tabi tutulmasına engel olmadığını ifade etmekle kalmamış, kullanma niyetiyle paranın

---

156 İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 257-262; Buhutî, Mansur b. Yunus, (ö. 1051/ 1641), *Şerhu Muntehâ'l-İrâdât*, Beyrut, tsz., IV, 244.

157 Hammâd, Nezih, *Akdu'l-vedia fi Şeriati'l- İslami*, Dımaşk, 1993, s. 115 .

158 Mecelle, md.793.

159 İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 261; İbn Nüceym, *Bahru'r-râik*, VII, 277; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 192-199.

160 İbn Abidîn, *a.g.e.*, VIII, 353.

161 Buhutî, *Şerhu Muntehâ'l-irâdât*, IV, 244.

162 İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXX, 394.

yerinden alınıp, tekrar yerine iadesi durumunda dahi vedia akdine ihanet edildiğini, tazminat ödenmesi gerektiğini savunmuşlardır.[163]

Malikilerin bir kısmı ise, muda'ın tevdi edilen mislî şeyi ödeyebilecek karşılığı olduğu takdirde, izinsiz bile olsa tevdi edileni harcamasında (karz olarak kullanmasında) herhangi bir sakınca görmemektedirler. Onlara göre, mudi vediayı bırakmakla ondan faydalanmayı tamamen terk etmiştir ve nakit para kabilinden şeyler tayinle muayyen bir şey olmadığından, muda'ın maldan faydalanması ve mislen iade etmesi mudi'e herhangi bir zarar vermemektedir. Muda'ın maldan bu şekilde faydalanması, duvarın gölgesinden ve lambanın ışığından faydalanmak gibidir.[164] Tevdi edilen mislî şey harcanıldıktan sonra mislen iade edilince, muda'ın her türlü tazmin sorumluluğu ortadan kalkmaktadır.[165]

Bazı Malikiler ise, tevdi edilen malın izinsiz olarak karz gibi kullanılmasını, muda'ın zengin veya fakir olmasına göre farklı değerlendirirler.[166]

a) "Eğer tevdi edilmiş kişi fakir bir kimse ise bu malı karz şeklinde kullanması haramdır. Zira bu kimse mudi'in malını büyük bir ihtimalle geri veremeyecek ve mudi zarara uğrayacaktır."[167] Başka bir görüşe göre; "mislî vediayı harcayan fakir muda, vediayı mislen yerine iade ettiğini ispatlarsa tazmin yükümlülüğünden kurtulmuş olur. Zira, fakir olan muda mislî vediayı kullanmaktan geri ödeyemeyeceği endişesiyle men edilmektedir. Ödeme durumu ortaya çıkarsa yasağın gerekçesi kalkmış olacaktır."[168]

b) "Eğer tevdi edilen kişi zengin ise mislî malı harcayıp kullanması mekruhtur. Zira zengin kişi her zaman mislî şeyi iade edebilecektir. Nitekim fakir muda'ın tasarrufu iade tehlikesinden dolayı yasaklanmıştı. Zengin muda'ın yapmış olduğu tasarruf sonucunda mislen iadede bulunması kuvvetle muhtemeldir ve mudi'in buna razı olacağı düşünülmektedir." Bu tasarrufun mekruh olarak görülmesinin sebebi ise, muda zengin bir kişi de olsa, tevdi edilmiş mislî malın karz olarak kullanımından mudi'in haberdar olmaması, haberdar olduğunda ise bundan muda'ı men etme ihtimalinin bulunmasıdır.[169]

Paranın kapalı bir kutuda tevdi edilmesi halinde İslam Hukukçularının çoğunluğuna göre paranın kullanılmasıyla vedia akdine muhalefet

---

163 Şafiî, Ebu Abdillah Muhammed b. İdris (ö. 204/820), *el-Ümm*, Beyrut 1990, VII, 122; Şîrâzî, *a.g.e.*, II, 185, Nevevî, Ebû Zekeriyya Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref (ö. 676/1277), *Ravzâtu't-Tâlibîn*, Beyrut 2003. V, 297.

164 İbn Abdilber, Ebu Ömer, Yusuf b. Abdillah en-Nemirî (ö. 463/1071), *Kitâbu'l-kâfî fî Fıkhî ehli Medinetil-Mâlik,* Beyrut 1992/1413, II, 803; Mevvâk, Ebû Abdillah Muhammed b. Yusuf (ö.897/1492), *et-Tâc ve'l-İklîl,* h. 1398, Beyrut, V, 254; Hammad, *a.g.e.*, s. 116.

165 Sehnûn, İbn Said Abdusselâm et-Tenûhî (ö.240/854)*, Mudevvenetu'l-kübrâ*, Beyrut 1426/2005, IV, 435; İbn Cüzey, Ebu'l-Kasım, Muhammed b. Ahmed (ö.741/1340), *el- Kavâninü'l-fikhiyye*, Beyrut 1989, 367, 368.

166 İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 379; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Emin, *a.g.e.*, s.134, 135.

167 Karafî, *a.g.e.*, IX, 171; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Desukî, *a.g.e.*, III, 421.

168 Mevvâk, *a.g.e.*, V, 254; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Hammâd, *a.g.e.*, s. 115; Emin, *a.g.e.*, s. 135.

169 Mevvâk, *a.g.e.*, V, 254; Derdir, *a.g.e.*, III, 421; Hammâd, *a.g.e.*, s.116; Yıldırım, s. 101.

edilmiş olunur ve vedianın tazmin edilmesi gerekmektedir.[170] Malikiler ise, yukarıdaki görüşlerine de paralel olarak muda'nın meblağı mislî ile ödeyebilmesi durumunda harcayabileceğini savunurlar. Ancak onlar, kapağı kilitlenmemiş bir kutu ya da ağzı bağlı olmayan bir torbada paranın tevdii durumunda bunun geçerli olacağını, paranın kilitli kutu ya da ağzı bağlı bir torbada tevdii durumunda paranın kullanımının yasaklandığını belirtirler.[171]

Vedia olarak bırakılan mislî malın izinsiz olarak muda tarafından ticarette kullanılıp, kâr elde edilmesi durumumda, bu kârın kimin olacağı hakkında da İslam Hukukçuları farklı görüşler öne sürmüşlerdir.[172] Bu görüşleri şu şekilde sıralayabiliriz;

a) Abdullah İbn Ömer ve bazı Hanbelîlere göre hukuk usulü ve kaideleri gereğince, bir malın geliri o malın aslına tabi olduğundan, vedia bırakılan maldan elde edilen gelirler de mudi'in mülkü olmalıdır.[173]

b) İmam Malik, Ebû Yûsuf, Ebu'l-Leys ve Sevri gibi alimlere göre ise kâr, muda'a ait olacaktır. Bu âlimlere göre, elde edilen gelir muda'ın yapmış olduğu işin ve gayretin semeresidir ve aynı zamanda muda, parayı tasarruf etmekle tazmin etme yükümlülüğüne girmekte ve mislen iadesini gerçekleştirmekle mudi'in herhangi bir zarara uğramamasını sağlamaktadır. Muda'ın yüklendiği bu külfet karşılığında elde ettiği mal da kendine aittir. Nitekim gâsıp gasbettiği mal ile ticaret yaptığında, elde ettiği gelire sahip olabilmektedir. Bu takdirde mudi'in evveliyatla böyle bir kâra sahip olması gerekir.[174] Bu görüşteki Malikiler, diğer mezheplerden ayrılarak ticari yolla harcanan mislî malın yerine mislî veya nakitse aynı miktar para iade edilmesiyle, muamelenin tekrar vedia hükmünü alacağını ifade ederler. Ayrıca Malikiler misli vedianın ticaretinde, borçlanmada olduğu gibi haram, mekruh ayrımına gitmeyerek, niteliğine ve muda'ın mali durumuna bakmaksızın bu ticareti mekruh görürler. Mekruh görmelerinin nedenini de, tasarruf konusunda olduğu gibi, sahibinin vedianın kullanımına izninin olmamasıyla açıklarlar.[175]

c) Ebu Hanife, İmam Muhammed ve Züfer'e göre ise, bu şekilde elde edilen gelirler meşru yoldan sağlanmadığından tasadduk edilmelidir.[176] Bu konuda Hanefi âlimlerinden Serahsi, muda'ın başkasının malını kendi malı gibi göstermek suretiyle yalancı durumuna düştüğünü, ticarette yalan söy-

---

170 Şîrâzî, *a.g.e.*, II, 185; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 317; İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 277.

171 Karâfî, *a.g.e.*, IX, 170-172; es-Sâvî, *a.g.e.*, III, 556, 557.

172 İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 312; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 102, 103.

173 İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 380; İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 262.

174 Sehnûn, *a.g.e.*, III, 639; Serahsi, *a.g.e.*, XI, 126; Kâsânî, *a.g.e.*, VI, 147; İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 262; Mevvâk, *a.g.e.*, V, 255; Damad Efendi, Muhammed b. Süleyman (ö. 1078/1677), *Mecmau'l-Enhur, fi Şerhi Mültaka'l-Ebhur*, İstanbul 1328, II, 342; İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 380; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 158; Hammâd, *a.g.e.*, s. 255

175 Mevvâk, *a.g.e.*, V, 255.

176 Kâsânî, *a.g.e.*, VI, 147; Damad, *a.g.e.*, II, 342; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 158; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 104.

lemenin de sadaka vermeyi gerektirdiğini ifade eder.[177] Serahsi bu görüşünü, Kays b. Ebi Urze el-Kinani'den rivayet edilen şu hadisle delillendirmektedir. "Resulullah şöyle buyurmuştur; Ey tacirler! alışverişte yalan dolan çoktur. Bu yüzden günahını sadaka ile gideriniz." [178]

d) Hanbelîlerden İbni Teymiyye' ye göre ise kâr, mudi ile müstevdi arasında mudarebe usulü ile paylaştırılmalıdır. İbn Teymiyye, Hz Ömer'in oğullarının Ebu Musa el-Eşari'den aldıkları beytülmal'ın parasını kullanmaları ve kâr etmeleri sonucunda Hz. Ömer'in bu işlemi mudarebe sayıp, kârı beytülmal ve onlar arasında paylaştırmasını görüşüne delil olarak gösterir.[179]

Görüldüğü üzere Hanefiler ve Malikiler, usulsüz vediada olduğu gibi muhafaza gayesi ile bırakılan paranın muda tarafından kullanılması halinde, akdin karz akdine dönüşeceğini ve muda'ın parayı istihlaki ile mislen ödeme yükümlülüğüne gireceğini ifade etmişler, izinsiz kullanımda ise Hanefi, Şafii ve Hanbelîler muda'ın vedia akdi hükümlerine muhalif davranmış olması sebebiyle tazmin sorumluluğuna girdiğini belirtmişlerdir. Malikiler ise, yine akdin karz akdine dönüşeceğini mislen iade edilebildiği takdirde herhangi bir sakıncanın olmayacağını savunmuşlardır.

Fakihlerin tevdi edilen paranın izinsiz olarak ticarette kullanılması neticesinde elde edilen kârın kime ait olacağı hakkında görüşleri de, vedia olan malın muda tarafından başka şekillerde tasarruf edilmesi hakkındaki görüşleri ile paralellik arz etmektedir. Nitekim Malikiler, muda'ın izinsiz olarak parayı harcayabilmesi ve mislen iadesinin gerçekleşmesi durumunda herhangi bir sakınca olmadığı yönünde görüş bildirince, ticaret neticesinde elde edilen kârın da mislen iade ile yükümlü olan muda'a ait olacağını ifade etmişlerdir. Diğer görüş sahipleri ise, vedia paranın izinsiz kullanımına karşı çıktıklarından, ticaret neticesinde elde edilen kâr hususunda Malikilerden farklı değerlendirmeler yapmışlardır.

Yine Hanefiler ve Malikiler, görüşlerinde bazı farklılıklar olsa da, usulsüz vedia akdinde olduğu gibi, kullanılması kesinlikle istenilmemiş şekilde kilitli ve kapalı bir kap içerisinde tevdi edilen paranın tasarruf edilmesini yasaklamışlar ve bu durumda vedia akdinin hükümlerinin cari olacağını, paranın kullanımına iznin sarahaten verilebilmesinin yanında örfen izin manasını taşıyan şeylerin de izin sayılabileceğini, bu durumda ancak akdin karz akdine dönüşeceği ve karz hükümlerinin cari olacağını ifade etmişlerdir.

4.2.2. Yetim Mallarının Veli/Vasi Tarafından Karz Olarak Alınması

Bazı İslam âlimleri, Kur'an-ı Kerim'de "*Sana yetimler hakkında soru sorarlar. Deki onların gerek kendilerini, gerekse mallarını iyileştirip geliştir-*

177 Serahsi, *a.g.e.*, XI, 126.

178 Ebu Davut, Es'as es-Sicistânî (275/888), *Sünen-i Ebu Dâvut*, Riyad, tsz., Buyu, 1.

179 İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXX, 130; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 105.

mek elbette hayırlı bir iştir. Eğer onlara sahip çıkmak için onlarla beraber oturmak isterseniz bu da mümkündür. Zira onlar sizin kardeşlerinizdir...."[180] ve "*Yetimleri evlenme çağına varıncaya kadar gözetip deneyin. Akılca olgunlaştıklarını görürseniz mallarını kendilerine teslim edin. Büyüyünce ellerine alacakları düşüncesiyle o malları israfla çarçur etmeyin, tüketmeyin. İhtiyacı olmayan veli, yetim malına tenezzül etmesin. Muhtaç olan ise meşru surette, ihtiyaç ve emeğine uygun olarak yararlansın. Onlara mallarınızı teslim ettiğinizde bunu şahitlerle tespit ettirin....*"[181] ayetlerinde velinin, yetim kimsenin zararına olmadığı takdirde, yetimin malını kendi malı ile karıştırmasının, alım-satım, borç, mudarebe ortaklığı ve benzeri tasarruflarda bulunabilmesinin mubahlığına,[182] veli fakir ise, bu maldan aslının kaybolmayacak şekilde veya o malı hıfzetmesinin karşılığı olarak belli bir miktar o maldan yiyebileceğinin işaret edildiğini belirtmektedirler.[183] İslam Hukukçuları da velinin bu maldan tasarruf edebilmesinin, veli zengin olsun, fakir olsun, malın elinde karz olarak değerlendirilmesi ile mümkün olacağını ifade etmişlerdir. Ayrıca yetimin malının bir yerden bir yere nakledilmesi gerektiğinde hâkimin bu malı nakledecek kişiye emanet olarak değil, karz olarak vermesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Yine İslam Hukukçuları, hâkimin yetimin malının muhafazasını tam olarak üstlenemeyeceği endişesiyle başkasına bu görevi havale edebileceğini, malı verirken de emanet yerine, karz olarak değerlendireceğini ifade etmişlerdir. Her üç durumda da yetimin faydası dikkate alındığında, yetimin malının kişilerin elinde karz olması daha makbul görünmektedir. Çünkü ilk anda kişilerin ellerinde mal vediadır (emanet) ve âdi vediada ihmal ve kasıt olmadıkça muda tarafından mal tazmin edilmemektedir. Karz olduğunda ise, yetimin malı her türlü durumda tazmin edilecektir ve bu durum da yetimin yararına olacaktır.[184]

Görüldüğü üzere emanet olan mislî malın kullanılması ile karz olarak değerlendirilmesi mantığı burada da bulunmaktadır. Usulsüz vediada mal emanet maksadı ile bırakılmakta, fakat muda bununla her türlü tasarruf yapabildiğinden, her halde mislen iade ile yükümlü tutulmaktadır. Burada da muhafaza gayesiyle verilen malın karz olduğu ifade edilerek, malın mülkiyetinin nakli gerçekleşmekte ve muda'ın tasarrufu ile birlikte karz hükümleri hâkim kılınarak, yetimin malından herhangi bir eksilme olmaması amaçlanmaktadır.

---

180 Bakara 2/220.

181 Nisa 4/6.

182 Cassas, Ebu Bekr b.Ahmed,b.Ali er-Razi (ö.h. 370), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, *Beyrut* 1985, I, 451,452- II, 73,74.

183 Kurtubî, Ebu Abdillah Muhammed el-Ensarî (ö. h. 633), *el-Cami'li Ahkami'l- Kur'an*, *Beyrut* 1962.V, 41.

184 Zeylâî, Fahruddîn Osmân b. Alî (ö. 743/1343), *Tebyînu'l-Kakâik Şerhu Kenzu'd-Dekâik*, Beyrut, tsz., IV, 192 İbn Kudâme, IX, 295; İbn Abidîn, *a.g.e.*, V, 417; Sâlûs, *a.g.e.*, s. 60.

4.2.3. Lukata Mallar

İslam Fıkhında buluntu mallara "lukata" denilmektedir. Lukata, bulan kimsenin elinde emanet hükmündedir ve bir İhmal ve kusuru olmadan ziyan olduğunda, bulanın tazmin etmesi gerekmemektedir.[185]

Sahabilerden altın ve gümüş paralar bulan birisi, Hz. Peygamber'e (a.s.) bunların hükmünü sorar, Hz. Peygamber (s.a.v.)'de şöyle buyururlar: "O bulunan altın ve gümüş şeylerin kabını ve ağız bağlarını tarif eyle ve bunu ilan et. Eğer sahibi çıkıp gelmezse artık ondan faydalan. Bu durumda o mal senin nezdinde bir vediadır. Günlerden bir gün eğer sahibi çıkar gelirse artık o bulduğun malı veya kıymetini ona ver."[186]

Bu hadis kapsamda bazı İslam hukukçuları, bir sene geçmesine rağmen mislî lukatanın sahibi bulunmadığında, lukatanın bulan kişinin elinde karz olarak değerlendirileceğini ifade etmişlerdir.[187] Burada da emanet olan mislî malın kullanılabilmesi ile karz akdinin hakim olacağı mantığını görmekteyiz. Nitekim Hz. Peygamber'in (a.s.) sahabiye "sahibi çıktığında malı veya kıymetini öde" şeklindeki ifadesi, elinde emanet olan malı harcamasıyla işlemin karza dönüştüğünü göstermektedir.

SONUÇ

Usulsüz vedia, pozitif hukukta mislî malın muhafaza gayesiyle tevdi edildiği, muda'ın da bu malı kullanabilmesiyle mislen iade ile yükümlü olduğu ve bazı hükümlerinin vedia, bazı hükümlerinin ise karz akdi ile ortak olduğu bir akittir. İktisat tarihi boyunca bu akdin banka ve benzeri işlemler gören kurumlar açısından önemi büyük olmuştur. Dünyada ticaretin çok büyük bir hızla gelişmesi sonucunda insanların yaptıkları hemen her muameleye ticari bir perspektiften bakması, âdi karz, âdi vedia ve ariyet gibi teberru mahiyeti ağır basan işlemlerin öneminin büyük ölçüde azalmasına, buna karşılık usulsüz vedia ve benzeri işlemlerin öneminin artmasına yol açmıştır. Bu yüzden geçmişte olduğu gibi bugün de emanet para kabul eden kurumların bu paraları adi vedia şeklinde, yani kendilerine herhangi bir fayda sağlamayıp, sadece mudi'in yararı için muhafaza etmeleri beklenemez. Bu yüzden, günümüzde bankalarda mudilerin paraları muhafaza edilmekle beraber, birçok faaliyet alanında da kullanılmaktadır.

Usulsüz vedia, İslam Hukukunda müstakil bir akit olarak değerlendirilmemiş ve ismen yer almamıştır. Fakat bu durum usulsüz vedia şeklindeki muamelelerin İslam toplumunda hiç uygulanmadığı manasına gelmemektedir. Nitekim sosyal ve ekonomik hayatta rastlandığı halde hukuk metinlerinde yer almayan akitler vardır ki bunlara isimsiz akit denilmektedir. Bu gruba giren akitler sınırsızdır. İslam hukukunda tarafların mevcut akit-

185 Mevsılı, *a.g.e.*, III, 42,43; Zeylâi, *a.g.e.*, III, 297; Meydânî, *a.g.e.*, II, 119; Bilmen, *a.g.e.*, VII, 209.

186 Buharî, Muhammed b. İsmail (ö. h. 256), *el-Camiu's-Sahîh*, Lukata, 1, 2, 3, 9, 1.

187 Kâsânî, *a.g.e.*, V, 298, 299; Zeylâî, *a.g.e.*, XIV, 81.

lerin dışına çıkamayacaklarına dair bir sınırlama olmayıp, aksine geniş bir akit hürriyeti bulunmaktadır. Buna göre, İslam Hukukunda İslam dininin esaslarına, hukuk ilkelerine, genel ahlak ve adaba aykırı olmamak kaydıyla tarafların diledikleri tipte ve muhtevada sözleşme yapabilecekleri kabul edilmiştir. Bu yüzden de fıkıh külliyatlarında zamanın, ticari ve iktisadi hayatının getirdiği değişmelere binaen, farklı türde sözleşme ve uygulamaların yer aldığı sıkça görülmektedir.

İslamiyet'in ilk dönemlerinde özellikle sahabilerden Zübeyr b. Avvâm'ın kişisel bazı uygulamaları, usulsüz vedia ile benzerlik taşımaktadır. Zübeyr b. Avvâm, kendisine emanet bırakılan paraları mal sahiplerinin zarara uğramasını istemediği için karz olarak aldığını ifade etmekteydi. Çünkü âdi vediada ihmal ve kasıt olmadıkça muda hiçbir zararı karşılamamakta, fakat karzda ise parayı alan her durumda mislen ödeme ile yükümlü olmaktaydı. Böylelikle Zübeyr b. Avvâm bu parayı kendi ticari işlerinde de kullanabiliyor, paranın adi vediada olduğu gibi aynen saklanması zahmetine katlanmıyordu. İnsanlar da istedikleri anda paralarını Zübeyr'den alabiliyorlardı. Bu tür uygulamaların daha sonraki dönemlerde Emeviler, Abbasiler, Selçuklular zamanında ve Osmanlı devletinde bazı tüzel kişilikler tarafından gerçekleştirildiğini ve bu tüzel kişiliklerin temel kaynaklarının kendilerine tevdi edilen paralar olduğunu müşahede etmekteyiz.

Günümüzdeki uygulamalarını genellikle tasarruf mevduatlarında gördüğümüz bu akdi, Çağdaş İslam Hukukçularının bazılarının, mülkiyetin nakli ve mislen iade yükümlülüğünü dikkate alarak karz, bazılarının muhafaza gayeli olması itibariyle de vedia şeklinde isimlendirdiğini, bazılarının ise isimsiz yeni bir akit olarak değerlendirdiğini ve bu akdi İslam Hukuku açısından "İstisnai vedia", "nakıs vedia" şeklinde yeni bir akit olarak isimlendirdiğini de görmekteyiz. Tatbikatta rastlanan ve mahiyeti tartışılan bu akde benzer işlemler hakkında Fıkıh kitaplarında bazı bilgilere rastlayabilmekteyiz. Özellikle Hanefiler ve Malikiler, tevdi edilen paranın muda tarafından kullanılması ile akdin karza dönüşeceği ve artık paranın mislen ödenmesi gerekeceğini ifade etmektedirler. Ayrıca fıkıh kitaplarındaki emanet olan yetim malının, emanet olan lukatanın sahibi ortaya çıkıncaya kadar karz olarak değerlendirilmesi, yine süftece işleminde de senet ibraz edilinceye kadar senet verenin elindeki paranın karz olarak bulunması hakkındaki bilgiler de, emanet maksadıyla bulunan paranın kullanılması ile işlemin karz akdine dönüşeceğini göstermektedir.

Sonuç olarak, bazı durumlarda riba'ya bulaşmadan finans sağlamak isteyenler için de alternatif işlemlerden birisi olarak düşünülebilecek usulsüz vedia akdinin, İslam Hukuku ilkelerine göre karz olarak değerlendirilmesi gerektiğini, dolayısıyla da böylesi bir muamelede her açıdan karz hükümlerinin geçerli olacağını ifade edebiliriz.