



Roma Hukukunda *Stipulatio* (Sözlü Sözleşme)^(*)



Stipulatio (Verbal Contract) in Roman Law

Elvan SÜTKEN



Doktor Öğretim Üyesi

Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Roma Hukuku Anabilim Dalı

Anahtar Kelimeler

Stipulatio,
Roma Hukuku,
Roma Sözleşmeler Sistemi,
Sözlü Sözleşme,
Şekil.

Öz

Roma borçlar hukuku kapsamında incelenen sözleşmeler (*contractus*), tarafların irade beyanlarının uyumu (*consensus*) ve genellikle o zaman için hukuk düzenince aranan şekli şartların yerine getirilmesi şartıyla borç ilişkisini kuran hukuki işlemlerdi. Sözleşme özgürlüğüne yer vermeyen Roma hukukunda, yalnızca belli sözleşme tiplerine yer verilmiş, sınırlı sayıdaki sözleşmelere dava (*actio*) olanağı tanınmıştı. Roma borçlar hukukunun sözleşmeler sistemi; sözlü sözleşmeler (*verbis contrahitur*), rızai sözleşmeler (*consensu contrahitur*), aynı sözleşmeler (*re contrahitur*) ve yazılı sözleşmelerden (*litteris contrahitur*'den) oluşmaktaydı. Rızai sözleşmeler ile aynı sözleşmeler için şekil şartı aranmazken, sözlü sözleşmeler ve yazılı sözleşmeler için şekil şartı aranırdı. Roma'da Klasik Dönem'de en önemli şekli sözleşme, sözlü olarak soru ve cevap şeklinde yapılan *stipulatio* idi. Günümüz hukukunun temelini teşkil eden Roma hukukundan bugüne, hukuki işlemlerdeki şekil konusu önem taşımaktadır. Şekil, kişilerin iradelerini beyan ederken başvurdukları söz ya da yazılı işaret gibi dış kalıplardır. Roma hukukçuları şeklin, "en eski norm" olduğunu düşünmekteydi. Roma'da *Ius Civile* şekil kurallarına sıkı sıkıya bağlı düzenlemeler içerirdi. *Ius Gentium* ise esnek kurallardan oluşuyordu. Hukuki işlemler, bugün uygulanmayan bir takım törenlerle ya da sözlü şekillerle meydana getiriliyordu. Sözlü şekil, Roma'nın aksine günümüzde istisnai olarak hukuki işlemlerde geçerlilik şartıdır. "Roma Hukukunda *Stipulatio*" başlıklı bu çalışmamızda, Roma borçlar hukukunda sözleşmeler sisteminin temel taşı niteliğindeki, günümüz hukukundaki yazılı sözleşmelerin kullanım alanına sahip olan *stipulatio*'nun yeri, önemi, yapılış yöntemi, uygulama alanı, türleri incelenmiştir.

Keywords

Stipulatio,
Roman Law,
Roman System of Contracts,
Verbal Contracts,
Form.

Abstract

Contracts examined within the scope of Roman Law of Obligations (*contractus*) were legal transactions that established a debt relationship with the agreement of the parties' declarations of intent (*consensus*) and the fulfillment of formal conditions. In Roman law, only certain types of contracts were included and allowed to be sued (*actio*). While no formal requirement was required for consensual contracts (*consensu contrahitur*) and contracts in rem (*re contrahitur*), formal requirement was required both for verbal contracts (*verbis contrahitur*) and written contracts (*litteris contrahitur*). In the Classical Period in Rome, the most important formal contract was the *stipulatio*, which was made verbally in the form of questions and answers. From Roman Law to today, the subject of form in legal transactions has been important. Form is the external pattern such as words or written signs that people use to declare their will. Roman jurists thought that form was the "oldest norm". Legal transactions were carried out with ceremonies and verbal forms which don't exist today. *Ius Civile* included regulations strictly adhering to the rules of form. But *Ius Gentium* consisted of flexible rules. Contrary to Rome, verbal form is an exceptional condition of validity in legal transactions today. In this study; the place, importance, method of formation, field of application and types of *stipulatio*, which is the cornerstone of the contract system in Roman Law and has the usage area of written contracts in today's law, are analysed.

(*) Araştırma Makalesi.
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 18.12.2024, Kabul Tarihi: 30.01.2025.

Bu çalışma, yazara ait "Roma Hukuku'nda Şekil" isimli yayınlanmamış doktora tezinin ilgili bölümleri geliştirilerek üretilmiştir.



GİRİŞ

Roma hukukunda sözleşmeler (*contractus*), çağdaş hukuktakine benzer şekilde, tarafların irade beyanlarının uyuşması (*consensus*) sonucunda borç ilişkisini oluşturan hukuki işlemlerdi. Latince *contractus* kelimesi, Türkçe’de “düğüm”, “bağlanmış olma” anlamına gelmektedir. Günümüzün aksine, sözleşme özgürlüğünün bulunmadığı Roma borçlar hukukunda ancak belli sözleşme tiplerine yer verilmiş, sınırlı sayıdaki (*numerus clausus*) sözleşmeler için dava olanağı tanınmıştı¹.

Romalılar *contractus* terimini, yalnız *Ius Civile*² tarafından borç doğurucu sözleşme olarak tanınmış anlaşmalar için kullanıyorlardı. *Ius Civile*’nin tanımadığı, şekilsiz anlaşmalar olan *pactum*’ların borç doğurmadığı varsayıyordu (*ex nuda pacta actio non nascitur*). Ancak *pactum*’lar, *Ius Praetorium* (*praetorların yarattığı hukuk*) uyarınca tanınıyor ve dolayısıyla borç doğuruyorlardı. Roma sözleşmeler sistemindeki sınırlı sayı ve tipteki tüm sözleşmelerin, *Ius Civile*’ce tanınan bir davayla (*actio*’yla) takibi mümkündü. O halde *Ius Civile*’nin davayla koruma kapsamına almadığı, şekle bağlı olmadan yapılan tüm öteki anlaşmalar *pactum*’lardı³. İlerleyen zamandaysa *pactum*’lar, *praetor*’lar ve imparatorlar vasıtasıyla koruma altına alınmıştı. Roma hukukunun inkişafında, davalarla korunma açısından *pactum*’larla sözleşmelerin arasındaki farklılık ortadan kalktı⁴.

Türk borçlar hukukunda hukuki işlemler alanında etkin olan irade serbestisi ilkesi doğrultusunda sözleşme özgürlüğü ilkesi geçerlidir. Buna göre, bir sözleşmenin kurulabilmesi için emredici hükümlere, kişilik haklarına, kamu düzenine, genel ahlaka aykırı olmamak şartıyla ve sözleşmenin konusu imkansız olmamak kaydıyla tarafların rızalarının uyuşması yeterlidir. Sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, kişiler diledikleri kişilerle diledikleri şekilde, istedikleri tipte sözleşme yapmakta hürdürler. Günümüzde sözleşmeler meydana getirilirken, şekle bağlılık esas kural olmayıp, ancak istisnai durumlarda iradenin belli şekillerde

¹ Roma hukukundaki *contractus* kavramına dilimizde “sözleşme” ve “akit” kelimeleri karşılık gelmektedir. Bu çalışmada yararlanılan, Roma hukuku alanındaki tarihsel olarak önceki dönemlere ait olanlarda, “sözleşme” kelimesinin yerine genellikle “akit” kelimesine yer verilmiştir. Söz konusu önceki tarihli temel eserlerde, günümüzde kullanılan “Roma sözleşmeler sistemi” kavramının yerine, genellikle “Roma akitler sistemi” kavramı kullanılmıştır. Bkz. RADO, Türkân: *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016, s. 42-43; TAHİROĞLU, Bülent: *Roma Borçlar Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2014, s. 123 vd.; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, Özlem: *Roma Hukukunda Tarihsel Gelişimi İçerisinde Contractus (Sözleşme) Kavramı ve Sözleşmesel Sorumluluk Ölçütleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016 (Contractus), s. 25 vd.

² *Ius Civile (Ius Quiritium)*, “Roma vatandaşlarının hukuku” anlamına gelmekteydi. Roma’nın pozitif hukuku olan *Ius Civile*’nin kaynağı halktı. Resmî makamların koymuş bulunduğu kurallardan oluşmayıp, halk meclisinin kanunlaşmış kararları (*lex*), bunun yanında örf adet hukuku ve benzeri kaynaklardan meydana gelmekteydi. *Ius Civile* şekilci ve tutucuydu. Değişime kapalı, sert hukuk kurallarından oluşmaktaydı. *Ius Civile*’nin uygulanabilirliği, imparatorluğun sınırları genişleyip, yabancı halkların sayısı gün geçtikçe arttığında sakınca yaratmaya başladı. Zaman içinde, yeni ekonomik ve toplumsal şartların, gelişen ticaret hayatının gerektirdiği üzere *praetor peregrinus* (yabancılar *praetoru*) tarafından yasal düzenlemelere gidildi. Böylelikle, hem Roma yurttaşlarına hem de yabancılara uygulanabilen, *Ius Civile*’yle karşılaştırıldığında esnek şekil anlayışına sahip yeni hukuk kurallarından meydana gelen *Ius Gentium* yani Kavimler Hukuku uygulamaya girdi. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOSCHAKER, Paul / AYİTER, Kudret: *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir, 1993, s. 11; GÜRTEK, Kadir: *Roma Hukuku’nda Hakkaniyet (Aequitas)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008, s. 49-50; SCHWARZ, Andreas: *Roma Hukuku Dersleri, I. Cilt.* (Çev.) RADO, Türkân, 7. Baskı, Doğan Kardeş Yayınları, İstanbul, 1965 (Roma Hukuku), s. 105 vd.; KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan: *Roma Hukuku*, 18. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020 (Roma Hukuku), s. 91 vd.; GÜNAL, A. Nadi / ÜÇER, Mehmet: *Roma Hukuku Kavram ve Kurumları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023, s. 149-150; TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Hukuku Dersleri*, 15. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2021 (Roma Hukuku Dersleri), s. 127-128; KASER, Max: *Ius Gentium*, Böhlau, Köln, 1993, s. 5 vd.; RICCOBONO, Salvatore: “Outlines of The Evolution of Roman Law”, *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 1925, Cilt 74, Sayı 1, s. 1; TALAMANCA, Mario: *Elementi di Dritto Privato Romano*, Giuffrè Editore, Milano, 2001, s. 33; EMİROĞLU, Haluk: *Ius Gentium - Kavimler Hukuku*, Değişim Yayınları, İstanbul, 2007, s. 21 vd.; PUGLIESE, Giovanni: *Istituzioni di Dritto Romano Sintesi*, 2. Baskı, G. Giappichelli Editore, Torino, 1998, s. 50; TAMER, Diler: *Roma Hukuku Cilt I*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 61-62; VOCI, Pasquale: *Istituzioni di Dritto Romano*, 5. Baskı, Giuffrè Editore, Milano, 1996, s. 59; DI MARZO, Salvatore: *Roma Hukuku*, (Çev.) UMUR, Ziya, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1959, s. 30-31.

³ RADO, s. 42-43; VILLIERS, De Melius: “Consideration in the Roman Law of Contract”, *Journal of Comparative Legislation and International Law*, 1924, Cilt 6, Sayı 1-4, s. 124; TAHİROĞLU, s. 124-125; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 33 ve 35; SCHULZ, Fritz: *Classical Roman Law*, Oxford Clarendon Press, Oxford, 1969, s. 470.

⁴ Hukukun gelişiminde, *praetor*’lar doğrudan dava (*actio*) olanağı getirerek birtakım *pactum*’lara koruma sağlamışlardır. Söz konusu koruma, imparator emirnameleriyle de desteklenerek *Iustinianus* Dönemi’ne kadar devam etmişti. *Pactum*’ların davayla korunmasıyla kullanımları artmış, bu da rızai sözleşmelerin uygulama alanının genişlemesine yol açmıştı. Bunda *Ius Civile*, *Praetor* hukuku ve İmparatorluk hukukunun sağladığı koruma vasıtalarının katkısı olmuştu. Şöyle ki; *Ius Civile pactum*’lar için bazı ek anlaşmalar tanınmıştı. *Praetor*’lar bazı *pactum*’ları korumaları altına almışlardı. İmparatorluk Dönemi’nde ise bazı *pactum*’lar ve sözleşmeler aynı konuma getirilmişti. Bkz. RADO, s. 164-165; BURDICK, William Livesey: *The Principles of Roman Law and Their Relation to Modern Law*, Lawyers Co-operative Pub. Co., New York, 1938, s. 435; TAHİROĞLU, s. 124-125; SÜTKEN, Elvan: *Roma Hukuku’nda Şekil*, Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2010, s. 53 vd.

beyan edilmesi aranır. Çalışmamızda aşağıda, sözlü şekilde yapılması şart olan *stipulatio*'ya Roma hukukunda sıkça başvurulmuş olduğu ele alınmıştır. Ancak günümüz hukukunda sözlü şeklin geçerlilik şartı olarak yer aldığı örnekler yalnızca Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen evlenme sözleşmesi (TMK m. 142) ve sözlü vasiyetnamedir (TMK m. 539 vd.). Türk Borçlar Kanunu'nda ise hiçbir sözleşme için sözlü şekil, geçerlilik şartı olarak düzenlenmemiştir. Günümüzde şekil şartı getirildiğinde esas aranan ise yazılı şekildir. Faydaları bakımından incelendiğinde; şeklin sözleşmenin taraflarının iradelerindeki kararlılığı göstererek sözleşmeye güven ve kesinlik sağladığı görülür. Sözleşmedeki tartışmalı hususları yani tarafların irade beyanlarını açıklığa kavuşturmaktadır. Hukuki işlemlerin gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği ve içeriği hususunda ispat kolaylığı ve güvenliği temin etmektedir. Şekle bağlı sözleşmelerde taraflar dikkatli düşünmeye sevk edildiğinden ihtiyatsız, tedbirsiz, sorgulamadan verilecek kararlar önlenmektedir. Bunun yanında şekil, aleniyeti sağlar ve böylelikle meydana getirilen hukuki işlemlerden üçüncü kişiler haberdar olur. Şekle bağlılık sözleşmelerin yorumlanmasını olumlu etkilediğinden yargılama sürecinde usûl ekonomisine fayda sağlar. Ancak bahsedilen faydaları yanında, şeklin sakıncaları da doktrinde tartışılmaktadır. Şöyle ki; şekil sözleşmelerde tarafları yükümlülükleri bakımından zorlamaktadır. Çoğu zaman şekil kuralı zaman kaybına ve masrafa yol açabilir. Taraflar arasındaki ilişkinin gizliliğini sonlandırır. Şekle bağlı işlemlerde birtakım formaliteler, taraf iradelerinin önüne geçebilir. Şekle bağlı kalındığında, bazı durumlarda hakkaniyeti zedeleyen sonuçların meydana gelmesi kaçınılmaz olabilir. Hukukun inkişafında sözleşmeler sisteminde şekle bağlılığın faydaları ve sakıncaları değerlendirildiğinde, Roma hukukundan günümüze şekle bağlı anlayıştan zaman içinde uzaklaşıldığı, ancak Roma'nın en eski dönemlerinden başlayarak şekle bağlı *stipulatio*'nun sık kullanılan genel bir sözleşme türü olmasından ötürü sözleşme kurumunun temelini teşkil ettiği çalışmamızda ortaya koyulmuştur⁵.

Roma'da sözleşme özgürlüğü ilkesinden bahsedilmeyip, daha önce de belirtildiği üzere ancak belli tipte ve sınırlı sayıda sözleşme için hukuk sistemince davayla korunma imkânı sağlanmıştı⁶. O halde Roma'da taraflar arasında yapılan herhangi bir anlaşmada sırf rızaların uyuşması (*consensus*), borç ilişkisinin kurulup sözleşmelerin geçerli olarak meydana gelmesi ve bu anlaşmadan doğabilecek ilerdeki uyumsuzluklara hukuk sistemi tarafından dava hakkı tanınması anlamına gelmiyordu. Bunun yanında çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ele alınacağı üzere, Roma'da sözleşmelerin günümüze benzer biçimde hukuka, kamu düzenine, ahlâka aykırı olmamak şartıyla ve konusu imkansız olmamak kaydıyla oluşturulması gerekiyordu.

Roma hukukunun temel kaynaklarından *Iustinianus*'a ait *Institutiones*'te (*Ius. Ins.* 3.13.2) ve ayrıca *Gaius*'a ait *Institutiones*'te (*Gai. Inst.* 3.38) belirtildiği üzere Roma borçlar hukukunun sözleşmeler sistemi dört grup sözleşmeden oluşuyordu: Sözlü sözleşmeler (*verbis contrahitur*), rızaî sözleşmeler (*consensu contrahitur*), aynı sözleşmeler (*re contrahitur*), yazılı sözleşmeler (*litteris contrahitur*)⁷.

⁵ OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I*, 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 141 vd.; VON TUHR, Andreas: *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Cilt 1-2*, (Çev.) EDEGE, Cevat, Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983, s. 229-230; EREN, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2019, s. 323; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s. 70 vd.; GÜMÜŞ, Mustafa Alper: *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 27; TAHİROĞLU, s. 126-127; ZEVKLİLER, Aydın: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Temel Bilgiler*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001, s. 53-54; REİSOĞLU, Safa: *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 133 vd.; ALTAŞ, Hüseyin: *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998, s. 147 vd.; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 34; TUĞ, Adnan: *Türk Özel Hukukunda Şekil*, Mimosza Yayınları, Konya, 1994, s. 11 vd.; TÜRKER, Erhan: "Akitlerde Şekil", *Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 1972, Cilt 8, Sayı 1, s. 243 vd.; YAYLA, Tolunay Ozanemre: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2023, s. 87-88; FURRER, Andreas / CHEN, Markus Muller / ÇETİNER, Bilgehan: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 148 vd.; SÜTKEN, s. 16; NOMER, Halük: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 99-100; FULLER, Lon L.: "Consideration and Form", *Colombia Law Review*, 1941, Cilt 41, Sayı 2, s. 801.

⁶ SÖĞÜTLÜ, Özlem: *Roma Özel Hukuku, Ders Kitabı*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022 (Roma Özel Hukuku), s. 470-471; SCHWARZ, Andreas: *Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt*, (Çev.) DAVRAN, Bülent, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1948 (Borçlar Hukuku), s. 235-236; TAHİROĞLU, s. 126; RADO, s. 43-44; SOMER, Pervin: *100 Soru 100 Cevap Roma Borçlar Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 46-47.

⁷ RADO, s. 61; LEE, Robert Warden: *The Elements of Roman Law*, Sweet & Maxwell Limited, London, 1956, s. 285 vd.; SCHULZ, s. 468-469; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 31; TAHİROĞLU, s. 104-105; SOMER, s. 45; GAIUS: *The Institutes of Gaius*, (Ed.) GORDON W. M. / ROBINSON O. F.: Gerald Duckworth & Co. Ltd., London, 1997, s. 50 vd.; IUSTINIANUS: *Institutiones*, (Çev.) UMUR, Ziya, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968, s. 238-239.

Rızaî sözleşmeler ile aynı sözleşmeler için şekil şartı aranmazdı. Aynı sözleşmeler, tarafların rızalarının uyuşması (*consensus*) ile bir şeyin (*res*'in sözleşmenin karşı tarafına verilmesi şartıyla (*consensus* + *res* formülüyle) kurulurdu⁸. Rızaî sözleşmeler, sınırlı sayı ve tipe bağlı olmak kaydıyla, sırf tarafların rızalarının uyuşmasıyla (*consensus*'le) kurulurdu. Ancak sözlü sözleşmeler ve yazılı sözleşmeler ise ancak şekil kurallarına bağlı kalmak şartıyla oluşturulabilirlerdi⁹.

Roma'da Klasik Dönem'de en önemli şekli sözleşme, sözlü olarak soru ve cevap şeklinde yapılan *stipulatio* idi¹⁰. *Iustinianus* Dönemi'nde ise, *stipulatio*'nun sıkı şekilci anlayışından uzaklaşmıştır. Sözlü sözleşme *stipulatio* Roma hukukunda bilhassa *Ius Civile*'de, ancak şekle bağlılık şartıyla geçerli olarak meydana getirilebilen birçok hukuki kurumun esasında yer aldığından ve günümüz hukukundaki sözleşmelerin oluşumunun temelinde yatan kurum olduğundan, muazzam önemi sebebiyle çalışmamızda incelenmiştir.

Roma'da şekle bağlı yapılması şart olan diğer sözleşme türü olan yazılı sözleşmeler (*litteris contractur*) ise, günümüz hukukunun aksine Roma'da geniş bir alanda uygulanmamaktaydılar. Yazılı sözleşmelerle ilgili olarak günümüze değin ulaşabilen bilgilerin de oldukça sınırlı olduğunu yeri gelmişken belirtmekte fayda bulunmaktadır. Roma özel hukuk sisteminde asıl ön plana çıkan yazılı sözleşmeler değil, sözlü sözleşmelerdir. Bu durum, çalışmamızda *stipulatio*'yu etraflıca ele alınmasının önemli sebeplerinden birini teşkil etmektedir.

I. KAVRAM

Stipulatio, Roma hukukunda Klâsik Dönem'de birçok sözleşmenin kurulmasında temel taşı olan, şekle sıkı sıkıya bağlı yapısıyla önem arz eden, soru ve cevaptan oluşan sözlü sözleşmeydi¹¹. *Stipulatio*'da, borcun tüm konusunu içeren bir sorunun sorulması ve buna karşılık sorudaki içeriğin aynısının kullanıldığı olumlu bir cevabın verilmesi halinde karşılıklı rızaların uyuşması (*consensus*) söz konusu olup, sözleşme meydana gelmiş sayılırdı. *Iustinianus* zamanında ise, *stipulatio*'nun kullanımında şekle sıkı sıkıya bağlı olan anlayış sona ermiştir.

Roma sözleşmeler sisteminde ancak belli sayıda ve tipte sözleşme yapmak mümkündü. Bu belli tipteki sözleşmelerle düzenlenen alan dışında bir hukuki ilişkiye girildiğinde, taraflar arasında anlaşma *pactum*'larla gerçekleştiriliyordu. *Pactum*'lar, şekle bağlı olmayan, basit yapıda anlaşmalar idi. O nedenle, *pactum*'ların borçluyu anlaşmanın şartlarını yerine getirmeye zorlamaması sakınca yaratıyordu. Bu sakıncayı önlemek ve girilen hukuki ilişkiyi sağlamlaştırmak için, *pactum* yapıldıktan hemen sonra *stipulatio* yapılmaya başlandı. Dolayısıyla taraflar açısından dava imkânı getiren, Roma sözleşmeler sistemi kapsamındaki sözleşmeler az sayıda olduğundan, zaman içinde taraflara koruma sağlayan ve şekle bağlılık arz eden *stipulatio* yoluyla sözleşme yapma yoluna sıkça başvurulmuştu¹².

Roma hukukçularından bazıları, *stipulatio*'nun bir tür sözleşme olmaktan çok, sözleşmelerin oluşturulmasında kullanılan bir tür vasıta olduğu düşüncesindeydi. Başka bir deyişle, *stipulatio* hem sözlü söz-

⁸ Roma hukukunda en eski aynı (real) sözleşme, Klasik Dönem'deki *mutuum* (ödünç sözleşmesi veya karz akdi) idi. Zamanla, ariyet sözleşmesi (*commodatum*), vedia sözleşmesi (*depositum*) ve rehin sözleşmesi (*pignus*), aynı sözleşmeler arasında yerini aldı. Roma hukukunun gelişiminde, isimsiz sözleşmeler (*contractus innominati*) de aynı kapsamda incelendi. Bu sözleşmeler için şekil şartı aranmazdı. *Pignus*, sözleşmeler sisteminde yerini almadan önce, alacaklıya aynı teminat sağlama amacıyla *fiducia* (inançlı sözleşme) kullanılmaktaydı. Esasen *fiducia*, hem teminat sağlama amaçlı kullanılır hem de ariyet ve vedia yerine kullanılırdı. *Fiducia*'ya köle azat etmede de başvurulmaktaydı. *Fiducia*'ya, teminat sağlamak için başvurulduğunda, *pignus*'dan daha güvenceli bir metodla, şekle bağlı olarak meydana getirilmekteydi. Ayrıntılı bilgi için bkz. WATSON, Alan: "Evolution of Law: The Roman System of Contracts", *Law & History Review*, 1984, Cilt 2, Sayı 1 (Evolution of Law), s. 12-13 vd.; RADO, s. 62 ve 88 vd.; DI MARZO, s. 320 ve 410-411; UMUR, Ziya: *Roma Hukuku Ders Notları*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999 (Ders Notları), s. 348.

⁹ MUIRHEAD, John Spencer: *An Outline of Roman Law*, William Hodge and Company Limited, London, 1947 (An Outline), s. 140; LEE, s. 286; RADO, s. 62-63; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 36 vd.

¹⁰ MUIRHEAD, *An Outline*, s. 140; SOMER, s. 48; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 37-38.

¹¹ WATSON, *Evolution of Law*, s. 4 ve 19; MUIRHEAD, *An Outline*, s. 140; SÖĞÜTLÜ, *Roma Özel Hukuku*, s. 478-479; BUCKLAND, William Warwick: *Elementary Principles of The Roman Private Law*, W. S. Hein & Co., New York, 2003 (Elementary Principles), s. 244-245; SCHWARZ, *Borçlar Hukuku*, s. 236 vd.

¹² HONIG, Richard: *Roma Hukuku Dersleri*, (Çev.) TALİP, Şemseddin, Ahmed İhsan Matbaası, İstanbul, 1935, s. 110 vd.; GÜRTEN, Kadir: *Roma Hukuku'nda Kefalet Akdi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007 (Kefalet), s. 29 ve 66.

leşmeydi, hem de bazı başka sözleşmeler kurulurken sözlü olarak soru-cevap şeklinde gelişen, anlaşmaya varmada kullanılan bir yöntemdi. *Stipulatio* sözcüğünün nerden kaynaklandığı konusunda ise, *Iustinianus*'un bu sözcüğün eski devirde *firmum* yani "sıkı" anlamına gelen, Latince'deki *stipulum* yani değişmez, sağlam sözcüğünden türemiş olduğunu ileri sürdüğü bilinmektedir. Bu meseleyi araştıranlardan hukukçu *Festus*, *stipulatio* sözcüğünün madeni ufak para anlamındaki *stipendium* sözcüğünden türemiş olduğunu iddia ederken, *Isidorus*, *stipulatio* sözcüğünün *stipula* sözcüğünden türediğini savunmuştur¹³. *Stipulatio*'nun en belirgin özelliği, şekil kurallarına sıkı sıkıya bağlı olmasıydı. Hatta günümüze kadar ulaşan kaynaklardan edindiğimiz bilgilere göre, tartışmasız olarak en eski devirlerde de Roma hukukunun şekle sıkı sıkıya bağlı, merasimli ve sembolik uygulamaları bulunmaktaydı. Merasimlerin yerine getirilmesi ve sıkı şekil şartlarına uyulması, meydana getirilen hukuki işlemin tarafları arasındaki ilişkide, esasen görünmeyip de hayalden ibaret olan ancak gerçek olduğu farz edilen bir değişime neden olup söz konusu hukuki işlemin geçerli sonuç doğurmasını sağlardı. Roma hukukçularının çoğu, *stipulatio*'nun kökeninde, en eski devirde kullanılan, sıkı şekil kurallarına bağlı diğer bir işlem olan *nexum*'un bulunduğu konusunda hemfikirdiler. Ancak belli sözlerin kullanılmasıyla (formülle) meydana getirilebilen *nexum*; borç ilişkisi oluşturma ve dolayısıyla sözleşme yaratma işlevi olan, terazi ve külçe ile yapılan (*gestum per aes et libram*) merasimli bir işlemdi. *Burdick*'e göre, *nexum* Roma borçlar hukukunda sözleşme yapmanın en eski metodunu teşkil eder. Roma hukuku kaynaklarında, en ilkel dönemdeki *stipulatio* yapma şekli olarak ise *sponsio*'nun görüldüğü belirtilmektedir¹⁴.

II. STIPULATIO'NUN YAPILIŞ ŞEKLİ

Stipulatio, yukarıda da belirtildiği üzere, hukuki ilişkinin kurulma aşamasında belli kalıpta sözlerin sorulan soruda kullanıldıktan sonra, bu soruya hiçbir kesintiye uğramaksızın verilen cevapta da aynı söz kalıplarının kullanılmasının şart koşulmasından dolayı şekle bağlı ancak bu şekilde yapılması halinde hukuk düzeni tarafından dava olanağı tanınan, esasen basit bir sözleşmeydi¹⁵. *Gaius*'un *Institutiones*'te *stipulatio*'ya ilişkin yer verdiği aşağıdaki metin, sözlü sözleşmenin kuruluşunu açıkça tarif etmesi açısından önemlidir:

- *Gaius*, Inst. 3. 92: “*Verhis / obligatio fit ex interrogatione et respansion, uelut DARI SPONDES? SPONDEO, DABIS? DABO, PROMITTIS? PROMITTO, FIDEPROMITTIS? FIDEPROMITTO, FIDEIVBES? FIDEIVBEO, FACIES? FACIAM.*”
- *Gaius*, Inst. 3. 92: “Sözlü borç ilişkisi soru ve cevaptan doğmaktadır, örneğin *DARI SPONDES? SPONDEO* (Verileceğini taahhüt ediyor musun? Taahhüt ediyorum.) *DABIS ? DABO* (Verecek misin? Vereceğim.), *PROMITTIS? PROMITTO* (Vadediyor musun? Vadediyorum.), *FIDEPROMITTIS? FIDEPROMITTO* (Şerefim üzerine vadediyor musun? Şerefim üzerine vadediyorum.), *FIDEIVBES? FIDEIVBEO* (Şerefim üzerine temin ediyor musun? Şerefim üzerine temin ediyorum.), *FACIES? FACIAM* (Yapacak mısın? Yapacağım.)”¹⁶.

¹³ HARVEY, William Frederick: *A Brief Digest of the Roman Law of Contracts*, F.B. Rothman, Littleton, Colo, Colorado, 1996, s. 26-27; ROBY, Henry John: *Roman Private Law, Cilt II*, The Lawbook Exchange Ltd., New Jersey, 2000, s. 12-13; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 30-31.

¹⁴ Roma hukukunda *mancipatio* ele alındığında; *nexum* ile *mancipatio*'nun benzer şekilde terazi, külçe kullanılarak merasimle yapılan işlemler olduğu, ancak bu iki ayrı işlem sırasında söylenmesi gereken belli kalıptaki sözlerin farklı olduğu görülür. Bu iki işlemin farkı; *mancipatio* mülkiyetin devri işlemi iken, *nexum*'un borç ilişkisi kuran bir işlem olmasıdır. Bkz. ZULUETA, Francis de: “The Recent Controversy About Nexum”, *Law Quarterly Review*, 1913, Cilt 29, Sayı 137, s. 138-139; WATSON, *Evolution of Law*, s. 2 vd.; ÖZYILDIRIM, Mehmet Mert: “Roma Hukukunda Nexum İşlemi”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2022, Cilt 80, Sayı 1, s. 178 vd.; PASTORI, Franco: *Appunti in Tema di Sponsio e Stipulatio*, Giuffrè Editore, Milano, 1961, s. 43 vd.; OĞUZOĞLU, Cahit: *Roma Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1959, s. 197-198; BUCKLAND, William Warwick: *A Text Book of Roman Law From Augustus to Justinian*, University Press, Cambridge, 1950, s. 430; BURDICK, s. 432-433; KOSCHAKER, s. 205; PHILLIPSON, Gordon E.: “Development of The Roman Law of Debt Security”, *Stanford Law Review*, 1968, Cilt 20, Sayı 6, s. 1233-1234; LEE, s. 298; DI MARZO, s. 421; ZIMMERMANN, Reinhard: *The Law of Obligations, Roman Foundations of The Civilian Tradition*, Juta & Co, Ltd, South Africa, 1992 (Obligations), s. 755; MacCORMACK, Geoffrey: “Formalism, Symbolism and Magic in Early Roman Law”, *Tijdschrift voor Rechtsgechiedenis*, 1969, Cilt 37, Sayı 1 (Formalism), s. 453-454.

¹⁵ SCHULZ, s. 473; ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, Der Yayınları, İstanbul, 2021, s. 63-64; HARVEY, s. 27.

¹⁶ GAIUS: *Institutiones Borçlar Kısmı*. (Çev.) RADO, Türkân, Doğan Kardeş Yayınları, İstanbul, 1953, s. 10; SCHWARZ, *Roma Hukuku*, s. 108-109; ERDOĞMUŞ, s. 64; LEE, s. 302.

Stipulatio yapılırken taraflardan soru sorana Latince *stipulator* denirken, soruyu cevaplayarak borçlanan tarafa (taahhütte bulunana) *promissor* deniyordu. *Stipulatio*'da sözleşmeyi meydana getiren tarafların ortak ismi ise Latince'de *rei* idi. *Stipulatio*'da yer alan taraflar iki veya ikiden çok kişiden olabilirdi. Borç ilişkisi kurulurken soru sorulması *stipulari* olarak adlandırılırdı. Hem sorunun hem de cevabın Latince'deki *spondere* sözcüğünü içine alması gerekmekteydi. *Stipulatio*, doğması beklenen (muhtemel) borç ilişkisindeki alacaklının sorusuyla oluşmaya başlardı. Bu soruda sözleşmenin içeriğinin ve mutlaka ayrıntısıyla borcun konusunun ifade edilmesi gerekiyordu. *Stipulatio*'nun geçerli olması için; alacaklıyla aynı yerde ve tam soru sorulduğu zamanda hazır bulunan borçlunun, soruda belirtilen borcu yerine getirmeye ilişkin kayıtsız ve şartsız başka deyişle kesin olması gereken, olumlu cevabının kendisine sorulan sorudan sonra araya zaman girmeksizin hemen, sözlü olarak vermesi gerekmekteydi. En basit örnekle; alacaklı taraf, "Bana yüz vermeyi taahhüt eder misin? (*Centum mihi dare spondes?*)" şeklinde bir soru yöneltirse, borçlanan taraf "Taahhüt ederim (*spondeo*)." cevabını verirdi. Böylece sözleşme kurulmuş olurdu. Zaman içinde *Ius Gentium* uyarınca yabancılar da *stipulatio* ile hukuki işlemlerini gerçekleştirme yoluna gittiler. Ancak *Ius Gentium*'la beraber artık *spondere* kelimesinin yerini tutan "*Promitsine? Promitto* (Vadediyor musun? Vadediyorum.)" veya "*Dabisne? Dabo* (Veriyor musun? Vereceğim.)" şeklindeki kısa söz kalıplarını daha sık kullanır oldular¹⁷.

Stipulatio'nun yapılma anında taraflar hazır olarak aynı anda, aynı yerde bulunmalıydılar. *Stipulatio*'nun tanıkların önünde yapılması zorunluluğu yoktu. Bunun ispat zorluğu yaratma gibi sakıncası vardı. Çalışmamızda daha sonra ele alınacağı üzere, Romalılar bu sakınca için de *stipulatio*'nun yapılmış olduğuna ilişkin *cautio* adlı belgenin düzenlenmesi gibi bir formül bulmuşlardı. Romalılar, verilen söze büyük önem verdiklerinden, *stipulatio*'da taraflarının kendi aralarında söyledikleri sözler, *stipulatio*'nun geçerli olarak kurulması için yeterli sayılmaktaydı. Romalılar, verdikleri sözde durmazlarsa, diğer vatandaşlar önünde itibar kaybetme riskiyle karşılaşacaklarını bilirler, dolayısıyla genellikle bu riski göze almazlardı. Nitekim şahitlerin önünde güveni kaybetmek, dürüstlüğü (*fides*'e) aykırı davranmış olma sonucunu da doğurmaktaydı. Böyle birini artık herkes kınar, düşmanca davranırdı. Diğer kimselerin böyle biriyle ticari ilişkiye girmemesi söz konusu olabilirdi. Bunlar, gerçek hukuki yaptırımlar olmasa da, hukuk kurallarına uyulmasına yardımcı olma fonksiyonuna sahip zorlamalardı. O halde, *stipulatio*'nun borç doğuran gücü ortadaydı. *Stipulatio*'nun taraflarıyla ilgili olarak önemli konulardan biri de; *stipulatio*'nun taraflarının ancak aynı dilden birbirlerini anlıyorlarsa anlaşabileceklerinin kabul edilmesiydi. *Stipulatio* yapılırken sözlü olarak irade beyanında bulunmak sözleşmenin geçerliliği için şekil şartıydı, işaret ya da yazı ile irade beyanında bulunma bunun yerine geçemezdi. Bu nedenle sağrıların ve dilsizlerin *stipulatio* yapamayacaklarına ilişkin düzenleme getirilmişti. *Stipulatio*'da cevabın soruyla örtüşmesi gerekmekteydi. Eğer birbirlerinin dilini bilmiyorlarsa, tarafların biraraya gelip aynı yerde, aynı zamanda bulunmaları geçerli bir *stipulatio* için yeterli gelmezdi. Başka deyişle, birbirlerinin dilinden anlamayan taraflar için soruyla cevabın farklı dilde olması (örneğin biri Yunanca iken, diğerinin Latince olması) kabul edilmezdi¹⁸. Ancak eğer taraflar, ana dilleri aynı olmasına rağmen ortak bir dilde anlaşabiliyorlarsa (Latince soruya verilen Yunanca cevapla veya Yunanca soruya verilen Latince cevapla) *stipulatio* yapılabilirdi. Ayrıca, Latince bilen iki Yunan, kendi

¹⁷ ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 68; HARVEY, s. 29; RADO, s. 91-92; MacCORMACK, Geoffrey / EVANS-JONES, Robin: "*Obligations*", *A Companion to Justinian's Institutes*, (Ed.) METZGER, Ernest: Cornell University Press, New York, 1998, s. 134-135; LEE, s. 302; KASER, Max: *Roman Private Law*, (Çev.) DANNENBRING, Rolf, Butterword & Co. Ltd., Durban, 1965 (Roman Private Law), s. 40; MUIRHEAD, James: *Historical Introduction to the Private Law of Rome*, 3. Baskı, A. & C. Black, Ltd., London, 1916 (Historical Introduction), s. 246-247; BIONDI, Biondo: *Contratto e Stipulatio*, Giuffrè Editore, Milano, 1953, s. 267-268; WATSON, Alan: "Artificiality, Reality and Roman Contract Law", *Tijdschrift voor Rechtsgechiedenis*, 1989, Cilt 57, Sayı 147 (Artificiality), s. 150-151; PUGLIESE, s. 421; BERKİ, Şakir: "Roma'da Borçların Kaynakları", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1950, Cilt 7, Sayı 3-4 (Roma'da Borçların Kaynakları), s. 400; MANTOVANI, Dario: *Le Formule Del Processo Privato Romano*, CEDAM, Padoue, 1999, s. 103 vd.; BURDICK, s. 434-435; SANFILIPPO, Cesare: *Istituzioni di Diritto Romano*, 10. Baskı, Rubbettino editore, Soveria Mannelli, 2002, s. 297-298; MAYER-MALY, Theo: *Römisches Recht*, Springer, New York, 1999, s. 126; OĞUZOĞLU, s. 223-224; VOCI, s. 426; SÖĞÜTLÜ, *Roma Özel Hukuku*, s. 479; TAMER, Diler: *Roma Hukuku Cilt II*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Roma Hukuku II), s. 170.

¹⁸ SCHULZ, s. 473-474; BERKİ, *Roma'da Borçların Kaynakları*, s. 400-401; TAHİROĞLU, s. 138 vd.; VOCI, s. 426; SÖĞÜTLÜ ERİŞ-GİN, *Contractus*, s. 37; TAMER, *Roma Hukuku II*, s. 171.

dillerini değil de, Latinceyi sözleşme dili olarak tercih edip öyle *stipulatio* meydana getirebilirlerdi¹⁹. *Iustinianus*'un *Digesta* adlı önemli eserinde de bu konu ele alınmıştır. D.45.1.1.6'ya göre; *stipulatio*'da bir taraf sorusunu Latince yöneltir, diğer taraf ise cevabını Yunanca verir, veya değişik dillerde konuşan taraflar birbirlerini anlıyorsa, rızaları karşılıklı olarak uyuşursa sözleşme kurulmuş olurdu²⁰. Ayrıca, *Digesta*'ya göre; borç ilişkisinin konusunu taraflar birbirlerinden değişik biçimde adlandırsalar da, onların *stipulatio* yaparken borç konusuna özgü değişik adlar kullanmış olmaları sebebiyle *stipulatio* geçersiz olmazdı²¹.

Stipulatio'da sorunun uzunluğu değişebilirdi. Kısa ya da uzun olabilen sorunun, herhangi bir şartı ya da vadeyi de içermesi mümkündü. *Stipulatio*'daki cevabın ise herhangi bir şart ya da kayıt içermesi gerekirdi²².

Stipulatio'nun konusu belli olmalı, mümkün olmalı ve kanunlara uygun olmalıydı. *Stipulatio*'nun konusu ayrıca ahlaka da uygun olmalıydı. D.45.1.26'da belirtildiği üzere; genel olarak ahlaka aykırı içerikli taahhütlerin geçerli olmadıkları kabul edilirdi²³. D.45.1.27'ye göre; bir taraf adam öldürmek ya da kutsal eşyaya saygısızlık edeceğini taahhüt ederse, bu tür yükümlülükleri içeren fiillerin meydana getirilmesini kabul etmeyerek, bunlardan doğacak borç ilişkisini geçersiz saymak, *praetor*'un görevlerinden biriydi. Ehliyet konusunda; akıl hastalarının yaptıkları *stipulatio*'ların Roma'da her devirde geçersiz sayıldığını belirtmek gerekir. Vesayet altındaki kadınlar ve çocukluk yaşından çıkmış olan küçüklerin (*pupillus*'un) durumuna gelince, bunlar mameleklerini olumlu etkileyecek *stipulatio*'ları yapabilir, kendilerini borçlandıracak *stipulatio*'ları ise ancak vasilerinin izniyle yapabilirlerdi. *Iustinianus Dönemi*'nde kadınlar üzerinde vesayet kalkmış olduğundan kendi başlarına *stipulatio* yapabilir duruma gelmişlerdi. Çocuklar (*infans*) ve çocukluk çağına yaklaşanlar (*infanti proximus*) ise *stipulatio* yapamazlardı²⁴.

Stipulatio'yu oluşturan soruyla bu sorunun cevabı esasen, az veya fazla zaman aralığı devam edebilen müzakerelerin sonlanmasıyla tarafların vardığı anlaşmanın kısaca, belli söz kalıplarından oluşan bir şekle uyarak onaylanmasıdır. Belli şekle uyma zorunluluğu, esasen söz konusu hukuki işlemin tamamlanmasında pratiklikten uzaklaşmaya sebep olmasına rağmen, anlaşma konusunun açıklığa kavuşmasını sağlamaktaydı²⁵. *Stipulatio*, Roma hukukunda borcun yerine getirileceğine ilişkin söz vermenin hukuktaki değerini yansıtmaktadır. Verilen sözle taraflar *stipulatio* yoluyla hukuk dünyasında sorumluluk taşımaya başlıyorlar, büyük öneme sahip bir sözleşmeyi tesis etmiş oluyorlardı. O halde *stipulatio* yoluyla Roma hukukuna özgü olan sözlü sözleşme yapma yöntemini keşfeden o zamanın değerli hukukçularının çalışmaları, Roma hukukunun gelişimindeki rolü ortadadır.

Digesta'da bulunan, söz vermenin büyük önemini vurgulayan bir metin şöyledir:

- D.45.1.18: “*Qui his idem promittit. ipso iure amplius quam semel non tenetur.*”.
- D.45.1.18: “Şayet bir kimse aynı şey için iki kere üst üste taahhütte bulunursa, bu kimse sadece bir kere taahhütte bulunmasından daha çok güven kazanmaz”²⁶.

Yukarıda yer alan metin, Roma hukukunda bir kez taahhütte bulunmuş olmanın gücünü ve güven kazanmada yeterince etkili olduğunu vurgulaması açısından da incelemeye değer bulunmuştur.

¹⁹ HARVEY, s. 28; LEE, s. 302.

²⁰ IUSTINIANUS: *The Digest of Justinian*, (Ed.) MOMMSEN, Theodor / KRUEGER, Paul / WATSON, Alan, Pennsylvania Press, Philadelphia, 1985 (Digest), s. 649-650.

²¹ IUSTINIANUS, *Digest*, s. 575.

²² UMUR, *Ders Notları*, s. 349.

²³ IUSTINIANUS, *Digest*, s. 653; GÜRTEK, *Kefalet*, s. 39 vd.; TAHİROĞLU, s. 135-136.

²⁴ IUSTINIANUS, *Digest*, s. 653; LEE, s. 355 vd.; GÜRTEK, *Kefalet*, s. 50-51 ve 43; KORKMAZ, Fırat: *Roma Hukukunda Stipulatio*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 104-105.

²⁵ ROBY, s. 13; UMUR, *Ders Notları*, s. 350.

²⁶ IUSTINIANUS, *Digest*, s. 652.

Roma'nın Klasik Dönemi'nde, *stipulatio* oldukça geniş alanda kullanılmaktaydı. Bunun nedeni; bazen bir konudaki borç ilişkisi için hukuk sistemi dava olanağı tanımamış olabilirdi. Aynı borç ilişkisi *stipulatio* yoluyla düzenlendiğinde ise hukuk sistemi dava olanağı tanımaktaydı. Nitekim eğer bir borç ilişkisinin konusunu *stipulatio* ile düzenlemek mümkünse, artık taraflar için hukuki korumayı (dava olanağını) da *stipulatio* beraberinde getirmekteydi (sağlamaktaydı). Bu nedenle çoğu zaman taraflar *stipulatio* yoluyla borç ilişkisi kurmayı tercih ediyorlardı.

Stipulatio'nun diğer bir kullanım alanı ise; taraflarca sözleşmenin kurulduğuna dair, *cautio (instrumentum)* adında, günümüz hukukundaki senet benzeri belgenin *stipulatio* yoluyla düzenlenmesiydi. *Cautio*'lar sözleşmenin geçerliliği için değil ancak ispat için düzenlenirlerdi. Böylece *stipulatio*, taraflardan biri taahhüdünü yerine getirmezse, zarara uğrayanın zararının karşı tarafça tazmin edeceği konusunda teminat taahhüdü olma işleviyle de kullanımda önem kazanmıştı²⁷.

Bu konuyla ilgili bir Latin atasözü ise, “*verba volant, scripta manent*” yani “Söz uçar, yazı kalır.” der²⁸. Bu sözlerden yola çıkarak, *cautio* yapmanın zaman içinde tercih edilir olmasının sebebinin, bazı hususların düzenlenmesi söz konusu olduğunda (yukarıda belirtilen olası zararın tazmin edilmesi vb.), sözle karşılaştırıldığında yazının kalıcı olmasının taraflarda yarattığı güvenle ve ellerindeki ispat vasıtasıyla, tarafların daha konforlu olarak borç ilişkileri kurabilmeleri olduğu akla gelmektedir. Kanımızca bu durum ayrıca Roma'daki ticari hayatın da daha sağlam borç ilişkileri ile desteklenmesine, böylelikle ekonominin canlı bir yapıya kavuşmasına hizmet etmekteydi.

Özellikle Klasik Dönem'de, hatta bu dönemin öncesinde ve sonrasında da Roma'da sözlü sözleşmeler, günümüz hukukundaki yazılı sözleşmelerin işlevini görüyordu. Romalılar tarafından kullanılmakta olan hukuki işlemlerin, form ve yöntemlerin temelini, yazının nadiren kullanıldığı, dolayısıyla yazılı uygulamaların benimsenmediği çağlarda oluştuğu bilinmektedir²⁹.

Roma'da en eski devirde, yazılı sözleşmeler yapılırsa bunların geçersiz olduğu kabul edilirdi. Bunun aksine, doğu eyaletlerindeki sözleşmeler mutlak surette yazılı şekilde yapılmaktaydı. Doğru eyaletlerinde yazılı şekilleri eskiden beri kullanılmakta, sözleşmeler de mutlak surette yazılı oluşturulmaktaydı. Bu eyaletler ile olan ilişkiler çoğaldıkça ve yazı kullanarak yapılan işlemler arttıkça zaman içinde, sözlü olan Roma'da uygulamadaki klasik şeklin ispatında, yukarıda bahsettiğimiz yazılı kayıtlara başvurulur oldu. Nitekim *stipulatio*'lar, tanıkların hazır olmasıyla meydana getirilmediğinden, doğu eyaletleriyle ilişkiler geliştikçe, yazılı kayıtların, *stipulatio*'nun yapılmış olduğuna dair ispat vasıtası teşkil ettiğini görmekteyiz. Tipik *stipulatio*'nun ispatındaki zorluğu önleyen söz konusu yazılı kayıtlar *instrumentum* olarak adlandırılıyordu. Ancak *instrumentum*'ların sıklıkla kullanımda olduğu bu devirde dahi, bu yazılı kayıtlara başvurma zorunluluğu bulunmuyor, *instrumentum*'suz yapılan *stipulatio*'lar da geçerlilik arz edip kullanımda bulunuyorlardı³⁰.

Doğudaki eyaletler ile olan ticari ilişkilerin yoğunlaşmasıyla, *stipulatio*'lar yapılırken bağlı kalınan sıkı şekilcilikten giderek uzaklaşan bir anlayış zaman içinde uygulamaya yerleşti. Nitekim MS 469'da (ancak Roma kaynaklarından bazıları uyarınca MS 472'de) İmparator *Leo*'ya ait, yazılı vaadlerin tanınacağını düzenleyen emirname, sözlü şeklin yerini yazılı şeklin almaya başlamasının önemli bir göstergesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu emirnameden sonra, sözlü şekilde yapılan vaadlere nazaran çoğunlukla yazılı olarak vaadde bulunmak tercih edilmeye başlandı³¹.

²⁷ KASER, *Roman Private Law*, s. 40-41; RICCOBONO, Salvatore: *Stipulatio ed Instrumentum nel Diritto Giustiniano*, Palermo, 1964, s. 273 ve 315-316; BURDICK, s. 437-438; MANTOVANI, s. 106-107.

²⁸ SCHWARZ, *Roma Hukuku*, s. 242; PUGLIESE, s. 424; MUIRHEAD, *An Outline*, s. 141.

²⁹ HARVEY, s. 27; BIONDI, s. 267-268.

³⁰ ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 79; KASER, *Roman Private Law*, s. 40-41.

³¹ HARVEY, s. 28.

Iustinianus zamanında ise *stipulatio* yeniden kullanılmaya başlanmış ancak sözlü şekillere tekrardan yönelme eğilimi çok sürmemiş, geçici olmuştur³². *Iustinianus*'un kararlarından birine göre; sözleşmenin taraflarının sözleşmenin yapılması anında aynı yerde bulduklarına ait (sözleşme tarihine dair) yazılı şekilde bir kayıt bulunuyorsa, söz konusu kayıt *stipulatio*'nun yapıldığının delili sayılıyordu. Eğer kayıt bulunmuyorsa, bu durum tarafların hazır bulunmaması (aynı zamanda, aynı yerde bulunmamaları) anlamına geleceğinden, *stipulatio* düzenlenmemiş sayılıyordu³³.

Ius Civile ve onun sıkı şekilci anlayışı doğrultusunda, *stipulatio*'da bağlı kalınan bu şekiller, günlük konuşma dilinde kullanılan belli başlı, basit kelimelerin seçilmesinden oluşmuşlardı. Üzerinde epey çalışılmış olan, esasen basit olarak nitelenen söz konusu *stipulatio*'nun şekli, zaman içinde mükemmel gelişerek kusursuz bir form halini almıştır. Böylelikle, şekle son derece bağlı kalınmak suretiyle esas hedefe ulaşılmıştır. O halde *stipulatio*'nun sözlü sözleşme olmasının yanında, ulaşılan mükemmel formuyla zamanla uygulamada sıkça başvurulan, sözleşme yapma metodu olma işlevi, Roma hukukçularının bu ileri buluşunun diğer bir önemli niteliğidir³⁴.

III. KÖLELERİN YAPTIĞI *STIPULATIO*'LAR

Köle, efendisi adına hukuki işlem yapabildiğinden, onun için *stipulatio* da yapabildi. Kölenin, *ex persona domini* uyarınca efendisinin adına *stipulatio* yapabilme hakkı bulunurdu. Köle aracılığıyla bir *stipulatio* yapılmış ve bundan kazanç veya bazı haklar elde edilmişse, diğer hukuki işlemlerde olduğu gibi, bunların sahibi köle değil, hukuk gereği *ipso iure* doğrudan kölenin efendisi olurdu. *Stipulatio*'dan kaynaklanan borçlar ise kölenin efendisine ait olamazdı. Nitekim kölelerin yaptıkları hukuki işlemlerle efendilerinin mali durumuna ancak fayda sağlamaları mümkündü. Köleler, efendinin egemenliği (*dominica potestas*) altındaydılar ve efendilerine herhangi bir zarar vermeleri ya da efendilerini kazanç kaybına uğratmaları hukuk sistemince mümkün değildi. Köleler *stipulatio* ile borç doğurucu bir hukuki işlem yaparlarsa, bu hukuken eksik borç sayılır, davayla takip edilemezdi. Dolayısıyla köle, *stipulatio*'da taahhütte bulunan taraf (*promissor*) olamazdı. Köleler ancak efendileri ölünce, efendilerinin mirasçıları mirası elde etmeden önce bu tipteki *stipulatio*'yu meydana getirebilirlerdi. Köleler söz konusu *stipulatio*'yu yaptıkları zaman, hem terekenin menfaatine olan, hem de daha ileri bir zamanda ortaya çıkabilecek mirasçıların menfaatine olan kazanımların elde edilmesi imkânı doğmaktaydı. Roma hukuku kaynaklarında belirtildiği üzere; kölelerin terekenin menfaatine olacak şekilde *ususfructus*³⁵ kazanmalarına ise olanak yoktu. Yine bu kaynaklarda, kölenin gerçekleştirmiş olduğu *stipulatio* sebebiyle temin ettiği birtakım hakların dava yoluyla ileri sürülerek *stipulatio*'yu güçlendirme hakkı konusunda, bunun köleye ait olmayıp, efendiye ait bir hak teşkil ettiği belirtilmiştir³⁶.

IV. *STIPULATIO*'DAN DOĞAN BORÇLAR VE DAVALAR

Stipulatio, tek taraflı bir hukuki işlemde dolayısıyla bir kimse ancak karşı taraf kabul ederse ona söz konusu hukuki işlem nedeniyle borçlanabilirdi. Böylelikle *stipulatio* ancak dar hukuk davasının konusu olabilirdi. Dar hukuk davalarında taraflardan yalnızca bir tanesi borçlanabiliyor, diğer taraf ise alacaklı olabiliyordu. *Stipulatio* yapılırken borcun konusunun oldukça açık, kesin (mutlak, koşulsuz) biçimde belirtilmesi gerekirdi. *Stipulatio* yoluyla cins borcu ya da parça borcu söz konusu olabilirdi.

³² KASER, *Roman Private Law*, s. 41.

³³ KOSCHAKER, s. 209.

³⁴ NICHOLAS, Barry: *An Introduction to Roman Law*, Oxford University Press, New York, 1975 (Introduction to Roman Law), s. 63; DI MARZO, s. 153-154; SCHWARZ, *Roma Hukuku*, s. 109; CRACKNELL, Douglas G. / WILSON, Charles H.: *Roman Law, Origins And Influence*, HLT Publications, London, 1990, s. 108.

³⁵ *Ususfructus*, Roma eşya hukukunda, başkasının mülkiyetindeki bir mal üzerinde kullanma hakkı sağlayan şahsi irtifaktır. Bkz. UMUR, Ziya: *Roma Hukuku Lügatı*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1983 (Lügat), s. 220.

³⁶ ROBY, s. 25 ve 53; KARADENİZ ÇELEBİCAN, *Roma Hukuku*, s. 34 vd.; RATTIGAN, William Henry: *Jural Relations; or The Roman Law of Persons As a Subject of Jural Relations: Being a Translation of The Second Book of Savigny's System of Modern Roman Law*, Wildy & Sons, London, 1884, s. 274.

Stipulatio'dan doğan davaların adı, edim tiplerinin verme borcu (*dare*) ya da yapma borcu (*facere*) teşkil etmesi göz önünde bulundurularak değişmekteydi. Verme borcuna dair davaların konusu *certa* (belirli), yapma borcuna dair *stipulatio*'ların konusu ise *incerta* (belirsiz) idi. Verme borcuna dair *stipulatio*'lar bir miktar parayı konu alıyorsa, söz konusu borçlar *condictio certi* davasını doğurur ancak para değil de başka şeyi konu alıyorsa artık bu borçlar *condictio certae rei* davasını doğururdu. Yapma borcuna dair *stipulatio*'ların konusu ise verme borcunda olduğu gibi kesin biçimde belirtilemiyordu. Konusu *incerta* (belirsiz) olan yapma borcunun takibi, *actio ex stipulatu* davasıyla mümkündü. Söz konusu davalarda yargıcın geniş takdir yetkisi vardı. Sonraki zamanda *actio ex stipulatu*, hem verme borcunun hem de yapma borcunun takibinde kullanılmaya başlandı³⁷.

- D.45.1.74: “*Stipulationum quaedam sunt, quaedam, incertae, certum est, quod ex ipsa pronuntiatione apparet quid quale quantumque sit, ut ecce aurei decem fundus Tusculanus, hmo Stichus, tritici Africi optimi modii centum, uini Campani optimi amphorae centum.*”.
- D.45.1.74: *Stipulatio*'lardan bazılarının konuları belirli, bazılarının konularıysa belirsizdi. Belirli-lik; borcun konusunun ne olduğuna, hangi özelliğe sahip olduğuna ve borç miktarına göre hâsıl olurdu. Örneğin, on altı sikke, *Tusculan* mülkü, köle *Stichus*, yüz birim iyi cins Afrika mısırı, yüz küp iyi cins *Campani* şarabı gibi.”³⁸.

V. SEBEPLİ *STIPULATIO* VE SEBEPTEN YOKSUN (MÜCERRET) *STIPULATIO*

Roma'nın Klasik Dönemi'nden itibaren, anlaşmaların ve borçlanmaların her türlü *stipulatio* yoluyla geçerli olarak meydana getirilebildiğinden, *stipulatio* zamanla genel bir sözleşme olma niteliğini kazanmakla, hukuk sisteminde özel bir yer edinmişti. *Stipulatio*'lar; örneğin borç ödemek, bağış taahhüdü, *dos*'un vadedilmesi, ödünç alınan şeyin iadesi, faize dair anlaşma, yenileme (*novatio*) benzeri sebepler ile oluşturulmaktaydılar. *Stipulatio*'ların bazılarında *causa* (sebepl) belirtilirdi ancak bir takım *stipulatio*'larda *causa* belirtilmezdi. Eğer *stipulatio*'da sebepl belirtilmemişse, bu durum sebeplin mevcut olmadığı anlamına gelmiyordu. Örneğin “Bana 200 vermeyi taahhüt ediyor musun?” ya da “Bana ödünç olarak 200 vermeyi taahhüt ediyor musun?” şeklinde *stipulatio* meydana getirilebilirdi. İlk örnekte *causa* belirtilmemiştir, sebepten yoksun (mücerret) *stipulatio*'dur. İkinci örnek ise, “ödünç sebebiyle” ifadesinden anlaşıldığı üzere *causa*'nın belirtilmiş olduğu sebepl *stipulatio*'dur³⁹.

Stipulatio'dan dolayı alacaklı olan tarafın, bu alacağı için karşı tarafa dava açması durumunda söz konusu *stipulatio*'nun sebeplini ispatlamak zorunda kalmaktan kurtulmak amacıyla Roma'da genellikle, sebepten yoksun *stipulatio* yapmak tercih edilirdi. Alacaklı tarafın sadece *stipulatio*'nun yapıldığına dair ispat yükü bulunurdu. Ancak sebepten yoksun *stipulatio*'lar yoluyla çoğunlukla haksız sonuçlar yaratan borç ilişkileri meydana geldiğini saptayan *praetor*'lar, haksız duruma uğrayan sözde borçluları himaye etme yoluna gitmişlerdi. Dolayısıyla, eğer alacaklı borçluya dava açarsa, borçlu kendisine tanınan defii imkanından yararlanabilirdi, yani *exceptio doli* ileri sürebilirdi. Alacaklının sebepsiz zenginleşmesi durumunda ise yine borçlunun defii imkanı bulunur ve *exceptio doli* ileri sürüp kendini savunma yoluna gidebilirdi⁴⁰.

³⁷ KOSCHAKER, s. 210 vd.; MAYER-MALY, s. 127; RADO, s. 94-95; LEE, s. 302; SCHULZ, s. 477; TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Hukuku Meseleleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1996 (Roma Hukuku Meseleleri), s. 196; PUGLIESE, s. 420; BIONDI, s. 325 vd. Ayrıca *stipulatio*'nun taraflarının neyi kastettiği belli değilse, *Koçhisarlıoğlu ve Söğütli*'ye göre Roma hukukundaki *ambiguitas contra stipulatorem* ilkesi uyarınca; bu belirsizliğin riskine *stipulatio*'yu hazırlayan katlanmalıdır. Şöyle ki; *Digesta*'daki D. 34.5.26 (Celsus): “*Cum quaeritur in stipulatione, quid acti sit, ambiguitas contra stipulatorem est.*”. D. 34.5.26 (Celsus): “*Stipulatio*'nun taraflarının niyetlerine ilişkin bir belirsizlik söz konusu olduğunda, bu durumun, sözleşmeye hüküm koyan tarafın aleyhine yorumlanması gerekir.”. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz / SÖĞÜTLÜ, Özlem: *Roma Hukukundan Günümüz Hukukuna Işık Tutan İlkeler, Kavramlar ve Digesta Metinleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 32.

³⁸ IUSTINIANUS, *Digest*, s. 661.

³⁹ SCHULZ, s. 478-479; RADO, s. 96-97; ERDOĞMUŞ, s. 66; KOSCHAKER, s. 211-212; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38; BIONDI, s. 341-342; GÜRTEK, *Kefalet*, s. 29 vd.; TAHİROĞLU / ERDOĞMUŞ, *Roma Hukuku Meseleleri*, s. 196-197.

⁴⁰ BIONDI, s. 342-343; UMUR, *Ders Notları*, s. 349; ERDOĞMUŞ, s. 64-65; KOSCHAKER, s. 212.

Klasik Dönem sona erene dek davalının ispat yükü bulunurdu. Ancak MS 215 senesinde *Caracalla* yayımladığı emirnamesinde ispat yükünün davacıya ait olduğuna hükmetti. Buna göre, davacının borcun nedenini kendisi ispatlaması gerekirdi, yoksa borçlu mahkûm olmaktan kurtulurdu. Hatta alacaklının dava açmasından önce, borçlu için sağlanmış bulunan dava imkanı da borçlu adına getirilmiş önemli bir hukuki himaye vasıtasıydı, şöyle ki; *condictio sine causa* adlı sebepsiz zenginleşmeye ilişkin davayı alacaklının davasını beklemeksizin açıp söz konusu borca ilişkin durumun kalkmasını isteyebilirdi. *Stipulatio*'ların sebepten yoksun olanları, kolaylıkla uygulanabilir yapılarından dolayı Klasik Dönem boyunca sıklıkla kullanılmışlardı. *Iustinianus* zamanında ise, bazı yasal önlemlerin alınmasına ihtiyaç duyulduğundan, sebepten yoksun olan *stipulatio*'ların kullanımı sona ermiş, onun yerine sebebe bağlı olan *stipulatio*'lar kullanıma girmişti. *Iustinianus* zamanında, *stipulatio* nedeniyle eğer bir dava açıldıysa, borçlunun böyle bir *stipulatio*'da geçerlilik arz eden bir sebebin bulunmadığını iddia etmesi durumunda, artık sebebin var olduğunu ispatlamakla yükümlü kişi alacaklı olacaktır⁴¹.

VI. *STIPULATIO*'NUN BAŞLICA KULLANIM ALANLARI

Ius Civile gereğince herhangi bir borç kaynağı teşkil etmeyen anlaşmaların, şayet *stipulatio* yoluyla yapılmış olmaları halinde bundan böyle geçerlilik arz eden borç ilişkilerinin meydana geldiği kabul görmüştü. O sebeple, farklı türden pek çok hukuki işlemde sıkça kullanılan *stipulatio*, Roma hukukunun sözleşmeler sisteminde en çok kullanılan sözleşme olmuştur. Aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere; borç taahhütleri *stipulatio* yoluyla meydana getirilebilirdi. Kefalet, faiz, cezai şart vb. fer'i borçlar *stipulatio* yoluyla oluşturulabilirdi. *Praetor stipulatio*'ları da kullanımdaydı. *Stipulatio*'yla müteselsil borç ilişkisi teşkil edilebilirdi. Ayrıca, garanti maksatlı vesikalar olan *cautio*'ların tanzim edilmesi, *dos* vaadinde bulunma, yenileme (*novatio*), borcu nakletme ve alacağı temlik etme gibi hukuki işlemlerin tümü *stipulatio* yoluyla yapılırdı⁴².

Roma hukukunda geçerlilik taşıyan borç ilişkisini yaratmayan ve şekle bağlı olmayan anlaşma niteliğindeki *pactum*'lar, eğer *stipulatio*'yla meydana getirilirlerse borç doğurdıkları bilinmektedir. Örnek olarak; aynı sözleşmelerden karz (*mutuum*) ve âriyet (*commodatum*) verme taahhütleri veya vedia kabulü taahhüdü, şekle bağlılık arz etmeyen *pactum*'lar ile yapıldıklarında dava olanağı yaratmıyorlardı. Bunlar ancak *stipulatio*'yla yapılırlarsa geçerli borç ilişkisini doğurabilmeleri ve dolayısıyla bunların davayla takibi mümkün olabilirdi. Klasik Dönem boyunca bağışlama taahhüdü konusunda ise, eğer bu taahhüt *stipulatio* yoluyla yapılırsa geçerlilik arz eden borç ilişkisinin meydana gelmesinden bahsedilebilirdi. Öyleyse, borç doğurabilecek vadelerin ancak *stipulatio* yoluyla yapılmaları halinde geçerlilik arz eden borç ilişkisini meydana getirebilmeleri mümkündü. Roma'da fer'î (ikincil) borçlanmaların meydana getirilebilmesi, fer'î borçlanmaların geçerlilik taşınması amacıyla da *stipulatio* yapma yoluna başvurulmaktaydı. Fer'î borçlar, asıl borç ilişkilerinden kaynaklanmış ve onlara bağlanmış olan tâli yani ikinci sırada gelen, başka deyişle yan borçlar idi. Nitekim borç ilişkisinin içeriği açısından fer'î borç, esas borç ilişkisine yan edim ekleyen borçtu. Örnek olarak, ödeme zamanı gelen bir esas borç eğer ödenmez ise devreye giren "faiz borcu", fer'î borçtu ve *stipulatio* ile tesis edilmekteydi. Esas borç eğer hiç ödenmeyecek olursa bu borcun yerine ödenmesi vaadedilen, esas borçla beraber tesis edilen ceza niteliğinde bir miktar paraya karşılık gelen *poenae* (cezaî şart) da fer'î borçtu ve *stipulatio* yoluyla oluşturulmaktaydı⁴³. Fer'î borcun, borç ilişkisinde bulunan taraflar açısından iki olasılık halinde meydana geldiğinden bahsedilirdi. Şöyle ki, esas alacaklıya başka bir alacaklı iştirak edebilirdi (*adstipulatio*) veya kefalet sözleşmesinde görüldüğü biçimde, esas borçlunun yanına ikinci

⁴¹ RADO, s. 97-98; ERDOĞMUŞ, s. 65.

⁴² WATSON, *Evolution of Law*, s. 5 ve 19; RADO, s. 100 vd.; TAMER, Diler: *Roma Hukuku Uygulamaları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 66; ERDOĞMUŞ, s. 65-66; ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 90-91; SOMER, s. 48-49; BIONDI, s. 270 vd.; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38-39.

⁴³ ZIMMERMANN, Reinhard: "Stipulatio Poenae", *The South African Law Journal*, 1987, Cilt 104, Sayı 3, s. 399 vd.; BERKİ, *Roma'da Borçların Kaynakları*, s. 401-402; KOSCHAKER, s. 210-211; WATSON, *Evolution of Law*, s. 8-9; UMUR, *Ders Notları*, s. 353; ERDOĞMUŞ, s. 66 vd.; BIONDI, s. 275 ve 357; SOMER, s. 47-48; PASTORI, s. 278-279.

bir borçlu (*adpromissio*) eklenebilirdi. Kefalet sözleşmesi, Roma'da ilk devirlerden başlayarak *stipulatio*'yla oluşturulabilen, oldukça önem taşıyan sözleşmelerden biriydi. *Iustinianus*'un zamanına kadar, Roma'da uygulanan olağan kefalet türü *stipulatio*'yla oluşturulandı. Ancak *Iustinianus*'tan sonra değişik tipte kefalet sözleşmeleri kullanıma girmiştir. *Stipulatio* kullanılarak oluşturulan kefalet sözleşmesinin ilk ortaya çıkışı *sponsio* formunda olmuştu. Sözlü olarak borçlanmanın teminatını sağlayan *sponsio*'yu yapma yetkisine yalnızca Romalılar sahipti. Sonraki zamanda, *stipulatio*'yla oluşturulan kefalet türlerinden *fideiussio* ve *fidepromissio* tezahür etmişti. Hem Roma vatandaşları, hem de yabancılar şahsî teminat sağlamak için *fidepromissio*'dan yararlanabilirlerdi. Alacaklı *fidepromissio*'da, esas borçlunun borcunu kastederek kefile, *idem dari fidepromittis* (aynı şeyi vermeyi şerefine vaadediyor musun)? veya *fidepromittis* (vaadediyor musun)? sorusunu sorardı. Eğer kefil, *fidepromitto* (vaadediyorum) cevabını verirse, bu yolla *stipulatio* tamamlanmış olurdu. *Fidepromissio*'yla sadece sözlü sözleşmelerden kaynaklanan borçlar teminatın altına alınmaktaydı. *Fidepromissio*'yla, alacaklı doğrudan kefile müracaat edip alacağını isteyebilirdi. Ancak *fideiussio*, esas borçluyla birlikte diğer bir şahsın (fer'i borçlunun yani kefilin) borç ilişkisine girmesi yoluyla, her çeşit borç ilişkisinin şahsî teminata kavuşturulmasıydı. O halde şahsî teminat olan kefalet kurumuna karşılık gelen *fideiussio* ile haksız fiilden doğan borçlar, eksik borçlar (*obligatio naturalis*) da dahil olmak üzere tüm borç türleri teminat altına alınmaktaydı. Kefilin borcunun varlığı esas borca bağlı olup bu borç ikinci dereceden yani fer'i borç sayıldığından; kefilin borcunun miktarı esas borçlunun borcundan fazla olamazdı. *Fideiussio*, *Iustinianus* zamanında diğer kefalet şekilleri artık kullanılmadığından, kullanımdaki tek kefalet şekliydi. *Fideiussio*'yla teminat sağlanmış olan borç zamanaşımına uğramıyor ve borçlunun mirasçılara geçiyordu. Kefil ile alacaklı *fideiussio*'yu aralarında *stipulatio* yoluyla genellikle şu şekilde yaparlardı: Alacaklı kefile, esas borçlunun borcunu işaret edip; "Aynı şeyi (*idem*) bana şerefine temin ediyor musun?" sorusunu sorardı. Kefil (*fideiussor*) de bu sorunun karşılığında "Temin ediyorum (*Fideiubeo*)." cevabını verirdi. Ayrıca diğer bir şekilde; alacaklı "Aynı şeyi şerefine vereceğini bana vaadediyor musun?" sorusunu sorar ve kefil bu soruya "Şerefimle vaadediyorum." cevabını verirse de *fideiussio* yapılabilirdi. Roma hukukunda kefalet sözleşmesiyle ilgili olarak, *fides* kavramı oldukça önem taşımaktaydı. Romalılara göre verilen söze bağlı kalmak kutsal bir görev sayıldığından, "güven, şeref, bağlılık, sadakat" gibi anlamlar taşıyan *fides* kavramının onlara göre önemi büyüktü⁴⁴.

Formula usulünün Roma usul hukukunda uygulamaya girmesinden bir süre evvel kullanılmaya başlanan *praetor stipulatio*'ları, zorunlu *stipulatio*'lar arasında yer almaktaydılar. Nitekim *praetor*, bir ilgili talep ettiği takdirde, *imperium* yetkisine dayanarak, diğer bir kimseyi, talepte bulunmuş olana karşı, bir borcu yerine getireceğine ya da belli tarzda davranacağına ilişkin taahhütte bulunmaya zorlardı. Çoğunlukla, borç ilişkilerinde teminatın sağlanması amacıyla *praetor stipulatio*'ları kullanılırdı ve sözü edilen *stipulatio*'lara bundan ötürü *cautiones* denirdi. Eğer borçlu bir taahhütte bulunmuş ancak bunu yerine getirmemişse, *praetor* borçluya ait malların zilyetliğini alacaklıya (davacı tarafa) verebilirdi ya da *praetor* borçluyu olası zararı tazmin etmeye zorlardı. *Praetor stipulatio* yaygın olarak kullanılmıydılar⁴⁵.

Stipulatio yoluyla müteselsil sorumluluğun tesis edilmesi de mümkündü. Hatta Roma'da bir borç ilişkisinde alacaklı ya da borçlu tarafın birden fazla olması durumunda *stipulatio*'yla zincirleme borçluluk (sorumluluk) ve alacaklılık tesis etme yöntemi sık kullanılırdı. Teselsül halinde ortada tek bir borç (*idem debitum*) vardır ve söz konusu borcun tek bir hukuki işlem ile oluşturulması (*unitas actus*) esastır. Ancak yeri gelmişken belirtmek gerekir ki teselsülün kurulmasına ilişkin başvuru tek yol *stipulatio* değildir. Eğer borçluların arasında teselsülün varlığından (zincirleme borçluluk durumun-

⁴⁴ RADO, s. 105-106; NICHOLAS, *Introduction to Roman Law*, s. 204-205; PASTORI, s. 97-98 ve 103 vd.; ROBY, s. 28 vd.; DI MARZO, s. 375; TAMER, *Roma Hukuku II*, s. 170 vd.; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 71 vd.; UMUR, *Lügat*, s. 73; BURDICK, s. 435; SCHULZ, s. 494 ve 499-500; BIONDI, s. 349; AKINCI, Şahin: *Roma Borçlar Hukuku*, Sayram Yayınları, Konya, 2013, s. 112 vd.

⁴⁵ KASER, *Roman Private Law*, s. 359; BIONDI, s. 273-274; RADO, s. 110-111; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38; TAMER, *Roma Hukuku II*, s. 171 vd.; HARVEY, s. 31; MUIRHEAD, *Historical Introduction*, s. 337; PASTORI, s. 288-289; LEE, s. 303; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 70.

dan) bahsedilirse, artık mevcut borçtan söz konusu borçluların hepsi sorumlu tutulurdu. Yani alacaklı taraf, borcun tamamını o borç ilişkisindeki borçlulardan herhangi birinden talep edebilirdi. Kendinden talepte bulunulan bu borçlu da borcun tamamını öderse, borç bir kez ödenecek olduğundan, artık diğer borçlular borç ödemekten kurtulmuş olurlardı. Alacaklının başvurduğu borçludan, o borçlunun dahil olduğu borç ilişkisinde sırf kendi payına düşen miktarı yalnızca talep edebilmek gibi bir mecburiyeti yoktu. Alacaklının, borçluların kendi aralarındaki iç ilişkiyi gözetmek gibi bir görevi bulunmuyordu. O halde, tüm borç miktarını ödeyebilecek borçluya başvurup alacağını talep edebilmek sırf alacaklının isteğine bağlıydı. Alacaklı, üç borçlunun olduğu bir borç ilişkisinde, borçlulardan her birine aynı soruyu sorarak da alacağını talep edebilirdi. Örneğin; “Bana 500 *sesterz* vermeyi vadediyor musun?” diyebilirdi. Bunun üzerine borçlular aynı anda, hep birlikte, aynı sözlerle “Taahhüt ediyorum.” şeklinde cevaplarırsa, alacaklının artık isteyebileceği miktar sırf 500 *sesterz*’den ibaretti. Aynı borç ilişkisinde, şayet borçlular alacaklının bu sorusunu aynı anda beraberce değil de değişik zaman diliminde cevaplamış olsalardı, üç borçlu olduğundan, alacaklı 500 *sesterz*’in üç katını (1500 *sesterz*) isteyebilirdi. Bunun nedeni ise bahsedilen üç borçlunun farklı zamanlarda borçlanmış sayılmalarıydı. Alacaklıların arasında teselsülün (zincirleme alacaklı olmanın) varlığından bahsedildiğinde ise o borç ilişkisinde birden fazla alacaklı bulunur ve alacaklılardan herhangi biri borçludan söz konusu alacağın tamamını talep etme hakkına sahiptir. Burada borçlu, yalnızca bir alacaklıya mevcut borcunu tamamen ödemişse, artık borç ilişkisi sona ermiş olduğundan, diğer alacaklılar artık bahsedilen borçludan herhangi bir ödeme talep edemezlerdi. Örneğin, *Apian* ve *Marius*’un aralarında teselsül olan alacaklılar olduğunu varsayalım ve *Pompeius*’dan kendilerine olan borcu sebebiyle 50 *sesterz* isteyebilecek durumda olduklarını düşünelim. *Pompeius*, *Marius*’a 50 *sesterz*’i öderse, artık borç ortadan kalkardı. O nedenle ayrıyeten *Apian* da *Pompeius*’dan 50 *sesterz* isteyemezdi. Bu borç ilişkisinde, alacaklılardan her biri borçluya “Bana 50 *sesterz* vermeyi vadediyor musun?” sorusunu yöneltir; borçlu birinciye cevap vermiyip, ikinci de aynı soruyu tekrarladığında bu sonuncu sorudan sonra borçlu tüm alacaklılara hitaben “Vaadediyorum.” şeklinde tek bir cevap vermeliydi ki iki alacaklı olan tek borç doğsun ve bunun 50 *sesterz*’lik içeriği olsun. Borçlu eğer bunun yerine her bir alacaklının sorusundan hemen sonra cevabını verseydi, alacaklı sayısınca borcu katlanacak ve yukarıdaki örneğe göre 50 *sesterz*’lik borç altına gireceğine, 100 *sesterz*’lik borç altına girecekti. Bunun yanında, yine yukarıdaki örnek olayda *Marius*, *Pompeius*’u borçtan *acceptilatio* ile ibra ettiğinde, bundan böyle alacak hakkı tüm alacaklılar (*Apian* ve *Marius*) için sona ermiş olurdu⁴⁶.

Ius Civile uyarınca, sözlü şekildeki *acceptilatio* işlemiyle borcun ibrası gerçekleştirilebilirdi. *Stipulatio*’nun kullanım alanlarından biri olan *acceptilatio*, bir farazi (kurgusal, imgesel) ifa yöntemi idi. *Acceptilatio*, borcun kaynağı olan *stipulatio*’da yer alan şekillerin zıttına uyularak meydana getirilen başka bir *stipulatio* ile söz konusu borcun ibra edilmesi idi. Şöyle ki *acceptilatio* oluşurken borçlu kişi soru soran taraf olarak yer alır, alacaklı ise cevap veren taraf olurdu. Borçlu alacaklıya “Sana vadetmiş olduğumun alınmış olduğunu kabul eder misin?” sorusunu sorunca, eğer alacaklı; “Aldığımı kabul ederim.” cevabını verirse, esas borç ve onun yanında ikincil borçların kendiliğinden (*ipso iure*) sona ermiş olduğu kabul edilmekteydi. *Stipulatio*’yla oluşturulmamış bir hukuki işlemden doğan borç, yine *acceptilatio*’yla son bulabilirdi. Bunun için ilk olarak, halihazırdaki borç *novatio*’yla (yenilemeyle) *stipulatio* borcu haline getirilir ve sonrasında da *acceptilatio* yapıp ibra edilirdi⁴⁷.

Stipulatio’nun kullanıldığı önemli alanlardan birisi de *novatio*’dur (yenileme). *Novatio*’da, daha önce var olan bir borcun, *stipulatio*’yla tekrar taahhüt edilmesi söz konusuydu. *Novatio*’yla, önceki borç ilişkisi sona erdirilmiş olurdu. Genellikle vade, şart vb. eklemeleri yapmak için önceki borcun yenilenmesi yoluna gidilmekteydi. *Novatio*’dan, çoğunlukla alacaklılar faydalanırdı. Mevcut bir borç

⁴⁶ RADO, s. 77 vd.; SCHULZ, s. 490-491; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 67-68; ARAT, Ayşe: “Roma Hukuku’nda Müteselsil Borçlar ve Türk Hukuku’na Etkisi”, *Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 4, Sayı 2, s. 160 vd.; NICHOLAS, Barry: “Verbal Forms in Roman Law”, *Tulane Law Review*, 1991-1992, Cilt 66, s. 1612-1613.

⁴⁷ ROBY, s. 55 vd.; CRACKNELL / WILSON, s. 118; KASER, *Roman Private Law*, s. 224; PUGLIESE, s. 491-492.

ilişkisinde değişiklik yapılmak istendiğinde örneğin alacağın ya da borcun temliki gündeme geldiğinde, bu durum da *novatio*'yla taahhüt edilirdi. Roma hukukundaki borcu sona erdiren durumlar arasında yer alan *novatio, stipulatio*'yla yapılmasından da anlaşıldığı üzere, şekil kurallarına sıkı sıkıya bağlılık arz eden bir işlemdi⁴⁸.

Yukarıda belirtilen alanlarda ve ayrıca farklı türden pek çok hukuki işlemde vasıta olarak kullanılan *stipulatio*'ya Roma borçlar hukukunda sıklıkla başvurulduğu ortadadır.

VII. UYGULAMADAKİ BAZI *STIPULATIO* TÜRLERİ

Roma hukuku kaynaklarında ele alındığı üzere, uygulamada karşılaşılabilecek bazı *stipulatio* türleri şunlardır:

*Stipulatio conventionalis, stipulatio iudicialis, stipulatio post mortem, stipulatio rem habere licere, stipulatio tacita, stipulationes partis et pro parte, stipulatio aquiliana, stipulatio duplae, stipulatio praepostera, stipulatio sortis et usurarum, stipulatio in diem facta, stipulatio pure facta, stipulatio sub conditione facta, stipulatio in faciendo, stipulatio in non faciendo, stipulatio operis faciendi ve stipulatio communis*⁴⁹.

Bunlardan *stipulatio conventionalis*, borç ilişkisindeki tarafların rızalarının uyuşmasına ilişkin *stipulatio*'lar olarak tarif edilebilirlerdi. Bunlar; hakimın ya da *praetor*'un yetkisine değil de sözleşmenin taraflarının iradelerine dayanan, dolayısıyla faklı türden anlaşmaları bağlayıcı hale sokan, sayıca da fazla olan *stipulatio*'lardı⁵⁰.

Stipulatio iudicialis; hakimlerin görev alanına giren, bir hukuk davası sırasında *apud iudicem* aşamasında yargılamanın olağan biçimde devam etmesini sağlamak için hakim tarafından dava taraflarından birisine ya da her ikisine yapılması yüklenen zorunlu bir *stipulatio* idi⁵¹.

Stipulatio post mortem, bir kimsenin, kendi ölümünden sonra var olan bir borcunun mirasçıları tarafından ödeneceğine ilişkin yaptığı ya da var olan bir borcunun borç ilişkisindeki alacaklısının ölümünden sonra ödeneceğine ilişkin *stipulatio* idi. Ancak bu *stipulatio*'nun bağlayıcılığı, hukuki zorlayıcılığı bulunmuyordu çünkü mirasçı olma kesinleşmeden (ölüm gerçekleşmeden) bu tür bir borç ilişkisiyle olası varislerin hukuken bağlanması mümkün olamazdı⁵².

Stipulatio rem habere licere konusunda, öncelikle Roma'da alım satım sözleşmesine yapılan ek anlaşmalardan birinin de bu özel sözlü sözleşme olduğunu belirtmeliyiz. Alım satım sözleşmesinde, satıcı alıcıya malın mülkiyetini geçirmekle değil de uygun devir işlemi yapmakla yükümlüydü. Satıcı tarafından uygun devir işleminin yapılamadığı durumlarda ise (örneğin yabancılarla yapılan alım satım sözleşmelerinde *mancipatio* ile devir yapılamıyordu) alıcıya, satın aldığı şeyin üçüncü kişi tarafından üstün hak iddiasıyla zaptı ihtimaline karşı rahat zilyetliğini temin etmek (zapta karşı teminat) için yararlanılan yöntem *stipulatio habere licere* olabiliyordu. Yine Roma hukuku kaynaklarında, *res nec mancipi* mallar (İtalya arazisi, İtalya arazisindeki tarımsal ittifak hakları ve binaları, köleler, yük ve çeki hayvanlarının yani *res mancipi*'lerin dışındaki tüm mallar) için Roma'nın ilk devirlerinde, zapt

⁴⁸ SCHULZ, s. 483-484; KASER, *Roman Private Law*, s. 224; PASTORI, s. 286; TOMKINS, Frederick J.: "Novation of Obligations According to the Modern Roman Law", *Law Magazine and Law Review; or, Quarterly Journal of Jurisprudence*, 1871, Cilt 31, Sayı 1, s. 96 vd.; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 68-69; MUIRHEAD, *An Outline*, s. 142; SOMER, s. 93-94.

⁴⁹ HARVEY, s. 29 vd.; DI MARZO, s. 108 vd.; BERGER, Adolf: "Encyclopedic Dictionary of Roman Law", *Transactions of the American Philosophical Society*, 1953, Cilt 43, Sayı 2, s. 717 vd.

⁵⁰ DI MARZO, s. 426; HARVEY, s. 31; KORKMAZ, s. 115.

⁵¹ BERGER, s. 718; HARVEY, s. 31; ROBY, s. 22 vd.

⁵² WATSON, Alan: "Illogicality and Roman Law", *Israel Law Review*, 1972, Cilt 7, Sayı 14, s. 20-21; BERGER, s. 718; GÜRTEN, *Kefalet*, s. 44-45; BUCKLAND, *Elementary Principles*, s. 248-249; PRICHARD, A. M.: *Leage's Roman Private Law*, 3. Baskı, MacMillan & Co. Ltd., London, 1964, s. 35-36.

olasılığında uğranılacak zarara denk gelen bir teminat olması adına, *stipulatio rem habere licere*'ye başvurulduğu belirtilmektedir⁵³.

Stipulatio tacita, evlilik sona erdiğinde *dos*'un (cihazın) kadına geri verilmesine ilişkin kadın (ya da kadının ailesi) ve koca (ya da kocanın hakimiyeti altında olduğu aile babası) arasında yapıldığı düşünülen zımnî bir *stipulatio* idi. Esasen *dos*, önceden kararlaştırılmış olmasa da kadına, kadın ölmüşse de kadının mirasçılara geri verilirirdi çünkü *dos*'un mülkiyeti kadına aitti ve kocanın sadece *dos*'un üzerinde idare hakkı ve intifa hakkı bulunduğu kabul edilmişti. *Dos*'a ilişkin uygulamada bulunan *actio rei uxoriae* kaldırılınca, buna karşılık, *dos*'un iadesini istemek için *stipulatio* yapılmış gibi, *actio ex stipulatu* tanınmıştı. Ancak bu durumda zımnî nitelikteki *stipulatio tacita*'dan bir *actio ex stipulatu* husul bulması yerinde görülmediğinden, *Iustinianus* zamanında, *Digesta* hazırlanırken *actio ex stipulatu*'ya karşılık gelecek şekilde *actio dotis* teriminin kullanıma girmesi uygun bulundu⁵⁴.

Stipulationes partis et pro parte'ye açıklık getirmeden önce, *Gaius*'a göre Roma'da muayyen mal vasiyetinin, miras bırakan tarafından bir kimseye mirasçı aleyhine miras konusu olabilecek belli şeylerin kazandırılmasını konu alan bir ölüme bağlı tasarruf olduğunu belirtmekte fayda vardır. Vasiyetçinin tasarrufuyla bazen bir vasiyet, mirasa dahil mamelekin, mirasçı ile muayyen mal vasiyetinde bulunan kimse arasında bölüşülmesini ihtiva edebilirdi. Bu durumda kendisine muayyen mal vasiyetinde bulunan kimse, mirastan kendisinin hissesine karşılık gelen mal ve alacağın mülkiyetinin mirasçıdan kendisine naklini talep etmek hakkını kazanmakta, buna karşılık, miras bırakanın borçlarına da halef olmaktadır. Bu amaçla mirasçılar ve lehine muayyen mal vasiyetinde bulunan kişiler, *stipulationes partis et pro parte*'ye başvururlardı. Bu *stipulatio*'yla mirasçı, lehine mal vasiyetinde bulunan kimseye, onun hissesi oranındaki miras alacağını nakletme vaadinde bulunur, o da mirasçıya, borçların ödenmesinde kendi hissesine denk gelen oranda tazminde bulunacağına ilişkin sözlü vaadde bulunurdu⁵⁵.

Stipulatio aquiliana sözkonusu olduğunda; sözlü şekilde üzerinde anlaşma sağlanmamış olan bir borç ilişkisinde borcun, *acceptilatio*'yla (ibrayla) son bulması için, ilk önce *stipulatio*'yla kurulmuş bir borca dönüştürülmesi gerekirdi. Bu zorunluluktan dolayı, Cumhuriyet Dönemi sonuna doğru hukukçu *Aquilius*'un muhakeme etmesi üzerine, borç ilişkisindeki alacaklı tarafın karşısındaki borçluya karşı öne sürebileceği her türlü iddianın ibrasını olanaklı hale getiren bir *stipulatio* şekli ortaya çıktı ve buna *Aquilius stipulatio*'su dendi. *Digesta*'da ele alındığı üzere (D.2.15.4); *stipulatio aquiliana*, önceki borçları tümüyle yenileyerek sona erdirirken kendisi de *acceptilatio* yoluyla sona ererdi. Nitekim, Roma'da zaman içinde hukuk sisteminde hukuki işlemleri oluşturan unsurlardan irade, irade beyanına kıyasla daha göz önünde bulundurulur hale geldiğinde, şekil anlayışında da esneklik belirmiş, dolayısıyla *acceptilatio*'nun uygulanmasındaki sıkı şekilciliğin aşılabileceği fikri yerleşmeye başlamıştı⁵⁶.

Stipulatio duplae de kaynaklarda *stipulatio* türleri arasında incelenir. Alım satım sözleşmesinde satıma konu olan şey *res mancipi* bir mal ise ve *mancipatio* işlemiyle devir yapılmamışsa, satıcı *stipulatio duplae* vasıtasıyla, malın üçüncü kişi tarafından zaptı halinde alıcıya semenin iki katınına denk gelen cezayı ödeme taahhüdünde bulunurdu⁵⁷.

⁵³ KASER, *Roman Private Law*, s. 179; DI MARZO, s. 438-439; PRICHARD, s. 83 ve 85; BUCKLAND, *Elementary Principles*, s. 269-270; MUIRHEAD, *Historical Introduction*, s. 255; BERGER, s. 717; LEE, s. 313-314; KORKMAZ, s. 119-120.

⁵⁴ DI MARZO, s. 211; KORKMAZ, s. 128.

⁵⁵ DI MARZO, s. 571; BUCKLAND, *Elementary Principles*, s. 176; KASER, *Roman Private Law*, s. 325; BERKİ, Şakir: "Roma'da Miras Hukuku", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1953, Cilt 10, Sayı 1-4, s. 542 vd.; GÜNAL, A. Nadi: "Roma Miras Hukuku'na Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu ile Miras", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1995, Cilt 44, Sayı 1-4, s. 442; LEE, s. 243; UMUR, Ziya: "Roma Miras Hukuku'nun Ana Hatları", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1966, Cilt 31, Sayı 1-4, s. 174 vd.

⁵⁶ PRICHARD, s. 218; KASER, *Roman Private Law*, s. 225; DI MARZO, s. 388; MUIRHEAD, *Historical Introduction*, s. 247; LEE, s. 413; BUCKLAND, *Elementary Principles*, s. 301.

⁵⁷ BUCKLAND, William Warwick: *The Main Institutions of Roman Private Law*, The Macmillan Co., New York, 1931, s. 273; DI MARZO, s. 439; KASER, *Roman Private Law*, s. 179; PRICHARD, s. 83; BERGER, s. 717; LEE, s. 313-314; MUIRHEAD, *Historical Introduction*, s. 255.

Stipulatio praepostera, borç ilişkisinin sonuç doğurmasının ancak gelecekteki bir şartın gerçekleşmesine bağlandığına ilişkin, anında meydana getirilen bir *stipulatio*'dur. Eğer gelecek zamanda bu şart gerçekleşirse, taraflar taahhütlerini yerine getireceklerini ilişkin *stipulatio praepostera* yoluyla birbirlerine söz vermiş olurlardı. Klasik Dönem'de böyle bir *stipulatio*'nun geçerliliği kabul edilmezdi. *Iustinianus* ise *stipulatio praepostera*'nın geçerliliğini kabul etmişti ve şartın gerçekleşmesiyle semenin ödenmesinin talep edilebileceğine hükmetmişti⁵⁸.

Stipulatio sortis et usurarum incelendiğinde, öncelikle Roma'da karz sözleşmesinin (*mutuum*'un) niteliğinin, bununla belli miktarda misli şeyleri ödünç alanın, aldığından daha fazla miktarda şeyin iadesine ilişkin borçlanmasına olanak vermediğini belirtmek gerekmektedir. Bu nedenle de ödünce ilişkin faiz söz konusu olursa, bu ayrı bir faiz *stipulatio*'suyla (*stipulatio usurarum*) talep edilmeliydi. Alacaklı, ödünç konusu şeyin iadesini ve buna ilişkin faizi farklı davalarla istemek zorundaydı. Bu sakıncayı önlemek için ise ödünçün konusu olan misli şeye ve faize ilişkin tek bir *stipulatio* olan *stipulatio sortis et usurarum* yapma yolu geliştirilmişti. Faiz *stipulatio* ile saptanan faiz ana parayı aşamazdı ve faize faiz yürütmek yasaktı⁵⁹.

Stipulatio alteri de hukukun inkişafında *stipulatio* türleri arasında yer almıştır. Esasen Roma'da bir kimsenin ancak kendisi için borç altına girebileceği kuralı hakimdi nitekim borç ilişkisi şahsî bir ilişkidir. Roma hukukunda bu, *alteri nemo stipulari potest* ilkesi yani hiç kimsenin başkası için söz veremeyeceği genel kuralı ile ifade edilmekteydi. Nitekim D.45.1.38.17.'de; "*Alteri stipulari nemo potest, praeterquam si servus domino, filius patri stipuletur...*" kuralı yani kölenin efendisi için ya da aile evladının aile babası için vaadde bulunması dışında, hiç kimsenin üçüncü kişi lehine bir şey vaat edemeyeceği düzenlenmiştir. Bilindiği üzere, *stipulatio*'nun sözlerini ancak *stipulatio*'nun tarafları söylerse *stipulatio* işlemi geçerli olarak meydana gelmekteydi. Ancak kısmen Klasik Dönem'de ayrıca *Iustinianus* Dönemi'nde, *stipulatio alteri* aracılığıyla, gerektiğinde anlaşma yoluyla üçüncü kişi lehine taahhütte bulunulabileceği fikri gelişmişti. Nitekim temsilci, üçüncü kişiyle hukuki işlem yaptığında, esasen temsil edilenin adına birtakım hukuki işlemleri gördüğünden, bazı durumlarda *stipulatio alteri*'ye başvurmak icap etmekteydi⁶⁰.

Stipulatio in diem facta, bir borç ilişkisinde ancak belirli bir tarih (vade) dolunca ya da gelecekte gerçekleşeceği kesin olan bir olay gerçekleştiği zaman (vadesinde) ödeme yapılacağına ilişkin *stipulatio*'dur. Vadeye bağlı bu *stipulatio* oluşturulurken *Harvey*'e göre şu soru sorulabilirdi: "*Decem aureos primis calendis Martiis dare spondes?*". Bu soru eşliğinde yapılan *stipulatio* ile yapılan taahhütler derhal alacak hakkını doğurur ancak vade olarak saptanan zaman dolmadan söz konusu taahhüdün yerine getirilmesi alacaklı tarafından talep edilemezdi⁶¹. *Stipulatio in diem facta*'da kararlaştırılan vade henüz gelmeden borcunu ödemiş olan borçlu artık ödediği miktarı geri isteyemezdi nitekim vade olarak saptanan olayın ya da zamanın gelecekte gerçekleşmesi kesindir bu durumda zaten ödeme gelecekte yapılmak zorundadır⁶². *Stipulatio pure facta*, bir borç ilişkisinde yapılan taahhütlerin derhal yerine getirilmesinin borçludan istenebildiği, herhangi bir şarta ya da vadeye bağlanmamış *stipulatio*'lardır⁶³. *Stipulatio Sub Conditione Facta* yoluyla kurulan bir borç ilişkisi, borcun ödenmesinin bir şartın (yani gelecekte gerçekleşmesi objektif olarak şüpheli olan olayın) gerçekleşip gerçekleşmemesine bağlandığı sözlü sözleşme tipidir. *Stipulatio sub conditione facta*'da kararlaştırılan şarta bağlanan olay açıklığa kavuşmadan önce borcunu ödemiş olan borçlu, şartın gerçekleşip gerçekleşmesini beklemeksizin ödediği miktarı geri isteyebilirdi⁶⁴.

⁵⁸ BERGER, s. 718; DI MARZO, s. 424; KORKMAZ, s. 119.

⁵⁹ DI MARZO, s. 412-413; ERDOĞMUŞ, s. 66-67; LEE, s. 291.

⁶⁰ ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 34 vd.; KOÇHİSARLIOĞLU / SÖĞÜTLÜ, s. 31; EMİROĞLU, Haluk: "Roma Hukuku'nda Vekalet Sözleşmesi (*Mandatium*) ve Hukuki İşlemlerde Temsil", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2003, Cilt 52, Sayı 1, s. 109.

⁶¹ HARVEY, s. 29 ve 36.

⁶² HARVEY, s. 36.

⁶³ HARVEY, s. 29.

⁶⁴ HARVEY, s. 29 ve 36; LEE, s. 302.

Stipulatio in faciendo; borçlunun alacaklının menfaatine olarak bir şeyin yapılması, belli hizmetlerin yerine getirilmesi taahhüdü altına girdiği sözlü sözleşme tipidir. *Stipulatio in non faciendo* ise borçlunun bir şeyin yapılmaması ya da başka bir deyişle bir şeyin yapılmasından kaçınma borcu altına girdiği *stipulatio* tipidir. *Stipulatio operis faciendi*; borçlunun bir görevin üstesinden gelmeye, bir işi başarmaya ilişkin alacaklıya taahhütte bulunduğu *stipulatio*'dur. Konusu bir işin yapılması olan *stipulatio*'lardan doğan borçlarla ilgili ifa zamanı ve yeri, ifanın güvenceye kavuşturulması, ifanın yerine getirilmemesinin hukukî neticeleri vb. hususlarda *stipulatio*'dan kaynaklanan tüm borçlara ilişkin genel kurallar uygulanmaktaydı⁶⁵.

Stipulatio communis esasen *praetor stipulatio*'su kategorisindedir. Roma hukuku kaynaklarında *stipulatio communis*'e örnek olarak; "iş sahibinin, kendisinin vekâlet verdiği kimse tarafından yapılan işi onaylayacağına ilişkin verdiği teminat", "*praetor*'un ya da gerektiğinde hakim emriyle, vekil (*procurator*) tarafından yapılan işlerin müvekkil (*mandator*) tarafından kabul edileceğine ilişkin davaya güvence vermek amacıyla vekilin yapmış olduğu *stipulatio*'lar", "kayyımın (*tutor*'un), yasal temsilcisi olduğu küçüğün mallarının idaresinin yükümlülüğünü üstüne almadan önce, bunların güvencesini temin edeceğine ilişkin *stipulatio* yoluyla taahhütte bulunması" gösterilir. Bu *stipulatio communis* örnekleri incelendiğinde, *stipulatio iudicialis*'lerin herhangi bir ilintileri olmasa da bazı *stipulatio conventionalis*'leri kapsadıkları istisnai bir alanın bulunduğu görülmektedir⁶⁶.

VIII. STIPULATIO DIŞINDAKİ DİĞER SÖZLÜ SÖZLEŞMELER

Stipulatio dışındaki diğer sözlü sözleşmelerden en önemlileri arasında, aşağıda incelenecek olan *dotis dictio*, *dotis promissio* ve *iuramentum operarum* yer almaktadır.

Manus işlemi olmadan yapılacak evliliklerde, evlenen kadının kendisi (bazen de kadının emriyle kadının kendi borçlusu) veya kadının evlenene kadar beraber yaşadığı kendi ailesinde tâbi olduğu aile babası, yeni kurulacak ailede evin giderlerine katkı sağlamak, başka deyişle evin geçimine yardımcı olmak amacıyla belli bir malı (bazen de malları) ya da belli tutarda parayı kadının evlenerek dahil olacağı kocasının ailesine *dos* olarak getirmeye ilişkin sözlü şekilde vaadde bulunurlardı. Buna *dotis dictio* (*dos* vaadi) denirdi. *Dos* getirilmeden yapılan evlilikler hoş karşılanmazdı. Özellikle gelir sağlayan malların, kadının evlenerek müdahil olduğu yeni ailesine kadın tarafından ya da kadının babası tarafından *dos* olarak getirilmesi hoş karşılanırdı. Evlilik töreni sırasında veya evlilik öncesinde *dos* getirmeye ilişkin vaadde bulunulabilirdi. Geçersiz evliliklere ilişkin olan *dotis dictio* da geçersizlik arz ederdi. *Dotis dictio*'nun şekli ise; herhangi bir soru sorulmadan oluşturulan bir sözleşme olup kendine özgüydü. Evlenmekte olan kadının kendisi ya da kadını egemenliği altında bulunduran aile babası kendilerine soru sorulmaksızın örneğin; "*Dos* olarak 500 *sesterz* vermeyi vadediyorum." şeklinde taahhütte bulunup borçlanırlardı. *Dotis dictio*'da sırf borçlanan kimse konuşurdu (*uno loquente*). Kendisine *dos* verme taahhüdünde bulunulan yani borçlanılan kimse ise susmaktaydı. *Dotis dictio* Klasik Dönem'de kullanılmadıkça, *dotis promissio* olarak adlandırılan başka bir *dos* vaadi de kullanılmaya başlandı. *Stipulatio* yoluyla yapılan *dotis promissio*, evlenecek erkeğin soru sorması ve evlenecek kadının veya kadın tarafında yer alan bir kimsenin bu soruyu cevaplamaıyla karşılıklı konuşma şeklinde geliyordu. *Theodosius* MS 428 senesinde şekle bağlı kalmadan yani *pactum* yoluyla yapılan *dos* vaadlerinin geçerli olacağını emirnameyle ilân etmiştir. Dolayısıyla bu emirnameden sonra *dotis dictio* zaman içinde kullanımdan kalkmıştır. *Iustinianus* Dönemi'nde ise *dos* vaadleri yine *pactum*lar vasıtasıyla meydana getirilmekteydi. Ancak şekil kurallarına bağlı kalma tercih edilerek yapılan *dos* vaadleri için *dotis promissio* kullanılmıştır⁶⁷.

⁶⁵ BERGER, s. 717; ROBY, s. 20 vd.; KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan: *Iustinianus Zamanına Kadar Roma'da İş İlişkileri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1976, s. 208-209.

⁶⁶ LEE, s. 303; DI MARZO, s. 108 ve 426; ROBY, s. 377 ve 383; HARVEY, s. 31.

⁶⁷ ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 90; PUGLIESE, s. 420; LEE, s. 297-298; RADO, s. 99; BERKİ, *Roma'da Borçların Kaynakları*, s. 403-404; OĞUZOĞLU, s. 225-226; UMUR, *Ders Notları*, s. 354; VOÇI, s. 429; ERDOĞMUŞ, s. 69; DI MARZO, s. 427; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38; WATSON, Alan: *Spirit of Roman Law*, University of Georgia Press, Athens, 1995, s. 24; SANFILIPPO, s. 299.

Azadlının yeminle hizmet vaadi (*iuramentum operarum*) özel bir *stipulatio* olarak Roma hukukunda yer etmiştir. Şöyle ki köleler azat edilmelerinden evvel efendilerine hizmet edeceklerini, ayrıca bazen de hibede bulunacaklarını vaadederdiler. Azat etme işleminden sonraysa bu vaadlerini tekrar ederlerdi. Böylelikle bundan sonra azatlı sayılan eski bir köle, aynı zamanda ilâhlara karşı dahi yemin ile taahhütte bulunmuş sayılırdı. Bu vaad sırasında sırf köle konuştuğundan, ortada tek taraflı bir irade beyanı vardı. Azadlının yeminle hizmet vaadi, Roma hukukunda yemin etmenin borç meydana getirdiği müstesna bir işlemdi⁶⁸.

IX. STIPULATIO’NUN SIKI ŞEKİLCİ ANLAYIŞA SEMBOL OLARAK GELİŞİMİ

Roma hukukunda şekilciliğin öneminin, özellikle de sıkı şekilci anlayışın yerinin mükemmel göstergesi, *Stipulatio*’nun gelişimi ve kapsamlı kullanım alanıdır. *Stipulatio*, taahhütte bulunan kimseyi hukuken bağlamasından dolayı oldukça etkin bir kurumdu. Roma hukukundaki sıkı şekilci anlayış doğrultusunda, sözlü sözleşme kurulurken hedeflenen hukuki zorlamayı sağlamak mümkündü. Şekil, çağdaş hukukta da hem ispat şartı olarak hem de *stipulatio*’dakine benzer halde geçerlilik şartı olarak tezahür etmektedir. Fakat çağdaş hukukta her sözleşmenin şekle bağlı olarak meydana getirilmesi aranmaz. *Stipulatio*’da ayrıca dinî tema görülmekteydi. *Stipulatio* rahip hukukçuların önünde merasim eşliğinde yapılmaktaydı. Zira bahsedilen devirde rahip hukukçular vasıtasıyla hukuki işler yürütülüp hukuki sorunlar giderilmekteydi. *Stipulatio* oluşturulurken yapılan taahhüt dolayısıyla borçlu, hukuki bakımdan bağlanmanın yanında dinsel bakımdan da bağlanmaktaydı. *Stipulatio* ile taahhütte bulunarak borç altına giren kimse, taahhüdünde kullanmış olduğu sözler çerçevesinde borçlanırdı. Başka bir deyişle, *stipulatio* yoluyla borçlananın yükümlülüğü, kullanmış olduğu sözlerin kapsamını aşamazdı. Ancak burada borçlunun taahhüdü kendisini sıkı biçimde bağlardı. Nitekim *stipulatio*’nun yoğun uygulandığı devirde, meydana getirilen bir hukuki işlemde şekil kurallarının sıkı sıkıya tatbik edilmesi oranında yapılan bu hukuki işlemin etkili olduğuna inanılırdı. Bahsedilen koşullarda, iradeyle söz konusu iradenin beyanı arasında uyuma çoğu kez sağlanamadığından, bir hukuki işlemi yapmanın esas gayesiyle, o hukuki işlem şekle sıkı sıkıya bağlı kalarak oluşturulduğunda elde edilen sonuç her zaman benzer yönde olmayabilirdi. Dolayısıyla şekle sıkı sıkıya bağlı kalınarak yapılan hukuki işlemlerle bazen tarafların tam olarak iradelerini yansıtmayan, bazen de adil olmayan sonuçlar ortaya çıkabilmekteydi. Roma’da *stipulatio* yapma yoluna sıklıkla başvuru devirde, hukukun borç ilişkilerindeki zorlayıcı etkisinin ortaya çıkması için sözleşmenin taraflarının rızalarının uyuşmasından (*consensus*’ten) çok, belli söz kalıplarının kullanıldığı, şekle sıkı sıkıya bağlı kalınarak yapılan hukuki işlemlerin oluşturulması gerektiği düşüncesi hakimdi⁶⁹.

Zaman içinde, şekil kurallarına sıkı sıkıya bağlı kalınmasını esas alan bu anlayış değişti. Şekle bağlı kalmadan oluşturulabilen sözleşmelerin ticari hayattaki ihtiyaçlardan dolayı hukuk dünyasında ortaya çıkmasından sonra, bu sözleşmelere bağlı bütün yükümlülüklerde hukukun zorlayıcı etkisi için, tarafların rızalarının uyuşmasının sağlanması (*consensus*) esas alınmaya başlandı⁷⁰.

Çalışmamızda önceden ifade edildiği üzere, Roma hukukunda Hellenizm ve örf adet hukukunun tesiriyle, bunun yanında ilerleyen ticari hayatın ihtiyaçları neticesinde, soru ve bu sorunun cevabı şeklinde oluşturulan *stipulatio*, *instrumentum* ve *cautio* olarak adlandırılan yazılı şekildeki vesika (senet, belge) ile saptanır hale gelmişti. Fakat Roma hukukunda bu belgeler, *stipulatio* açısından geçerlilik şartı olmayıp, ispat vasıtası görevini üstlenmekteydiler. Nitekim *cautio*, çağdaş hukuktaki senet düzenlenmesinin kaynağını oluşturmuştur⁷¹.

⁶⁸ MUIRHEAD, *An Outline*, s. 143; BERKİ, *Roma’da Borçların Kaynakları*, s. 404; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38; RADO, s. 100; ERDOĞMUŞ, s. 69; OĞUZOĞLU, s. 226.

⁶⁹ MacCORMACK, *Formalism*, s. 442 vd.; ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 82 vd.; WATSON, *Artificiality*, s. 151.

⁷⁰ ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 84.

⁷¹ BURDICK, s. 437-438.

X. *STIPULATIO*'NUN YAZILI SÖZLEŞMELER ile BİRLİKTE KULLANIMI

Roma'da Son İmparatorluk Dönemi'nde (MS 212 senesinde) imparatorluk sınırları içinde yaşayan herkese Roma vatandaşı olma hakkı tanındı. Roma'nın halkının doğu eyaletlerinin halkıyla entegrasyonu sırasında, Roma hukukuna ait kurumlar doğu eyaletlerinde oldukça zor benimsenebildi. Eskiden beri yazılı şekilde hukuki işlem yapmakta olan doğu eyaletlerinin halkının, Roma'nın halkının sözlü şekilde yaptığı hukuki işlemleri kullanmaları oldukça güçtü. *Stipulatio* bu dönemde artık yazılı sözleşmelerin yanında kullanıma girdiğinden, günden güne sözlü sözleşme esas niteliğini kaybeder hale geldi. Artık *stipulatio*'nun o kendine has olan yapılış şekli oldukça bozulmuş haldeydi. Yazılı belgeler düzenlenirken bunların en altına, söz konusu belgelerin kapsamının *stipulatio*'yla ayrıca taahhüt edilmiş olduğunu işaret eden kayıt eklenmekteydi. Fakat böyle bir *stipulatio*'nun gerçekleştirildiği pek görülmemekteydi. O halde, böylelikle sözlü sözleşme büyük ölçüde yazılı bir taahhüde dönüşmüş oluyordu. Bundan böyle, sözlerin o muazzam hükmü sürmemekte; aynı mekanda bulunan sözleşme taraflarının rızalarının eş zamanlı uyuşması (*consensus*'ü) aranmaktaydı. Nihayet *Iustinianus* mevcut şartların, sözleşme oluşturulurken davalıların kendilerinin ya da sözleşmenin diğer tarafının hazır halde olmadığını iddia ederek, borçtan kurtulma yoluna gitmelerine imkân veren yasal boşluğu doğurduğunu saptadı. Bu sakıncayı önlemek için *Iustinianus*'un yaptığı düzenlemeye göre sözleşmenin tarafları iradelerini yazılı şekilde beyan edip yaptıkları hukuki işlemin yer aldığı belgenin sonunda her iki tarafın da işlem sırasında hazır bulunmuş olduğunu yazılı olarak ifade ederlerse, sözleşmenin taraflarından birinin bütün gün bilfiil şehrin dışında bulunduğu ispatlanmadığı sürece, bu taahhüdün ayrıca sözleşme belirtilmiş olduğu farz ediliyordu. Zamanla *stipulatio* kullanım dışı kaldı. *Stipulatio*'nun yerine bir müddet yazılı sözleşmeler (vesikalar, senetler gibi belgeler) kullanıma girdi. Nihayet Klasik Sonrası Dönem'de *stipulatio* yerini yaygın olarak rızâ sözleşmelere bıraktı⁷².

XI. *STIPULATIO*'NUN YERİNİ YAZILI SÖZLEŞMELERİN ALMASI

Yazılı sözleşmeler konusunda Roma hukuku kaynaklarında oldukça sınırlı bilgiye rastlanmaktadır. Bu kaynaklardan edindiğimiz bilgiye göre, yazılı sözleşmeler Klasik Öncesi Dönem'de ve bunu takiben Klasik Dönem'de uygulanmışlardır. *Iustinianus* Dönemi'nde ise büyük ölçüde uygulama dışında kalmışlardır⁷³. Ancak yine *Iustinianus* Dönemi'nde bir süre *nomina transscripticia*'nın kullanımında olduğu, ilerleyen zamanda ise uygulamadan kalktığı, bir süre de yazıyla meydana getirilen borç olarak bilinen *scriptura* yapma yoluna da gidilmiş olduğu bilgisi günümüze ulaşmıştır⁷⁴. Konuyu inceleyen yazarlardan *Schulz* ise, bu kanaate sahip değildir. *Schulz, Ius. Ins.* 3.21.'de bahsedilen "yazılı borç" ibaresiyle, Klasik Dönem'deki yazılı sözleşmelerinin bir bağlantısının bulunmadığını savunur⁷⁵.

Roma hukukunda yazılı sözleşmeler, yalnızca yazılardan meydana gelen şekil kurallarına uymak şartıyla geçerlilik kazanabiliyorlardı⁷⁶. Günümüz hukukunda ise şekil şart koşulduğunda çoğunlukla yazılı şekil aranmakta, yani sözleşme taraflarının kendi aralarında düzenleyip onayladıkları (imzaladıkları) senetler veya resmi makamların huzurunda onaylanan resmi senetler kastedilmektedir⁷⁷. Roma'da yazılı sözleşmelerin eksiksiz olarak şeklinin nasıl olduğuna ilişkin günümüzde elde ettiğimiz bilgiler şüphe içerir⁷⁸. Kaynaklardan edindiğimiz sınırlı bilgiler doğrultusunda, Roma'daki yazılı sözleşme türlerinin; *nomina transscripticia* ve *nomina arcaria*, *scriptura*, *syngrapha* ve *chirographum* olduğunu biliyoruz. Ancak Roma'daki yazılı sözleşmeler, günümüz hukukundaki yazılı sözleşmelere

⁷² RADO, s. 113-114; ZIMMERMANN, *Obligations*, s. 80-81.

⁷³ RADO, s. 62-63.

⁷⁴ DI MARZO, s. 428 ve 430; BURDICK, s. 435; RADO, s. 112-113.

⁷⁵ SCHULZ, s. 506.

⁷⁶ SANFILIPPO, s. 300; BURDICK, s. 435; LEE, s. 304-305.

⁷⁷ RADO, s. 111.

⁷⁸ MUIRHEAD, *An Outline*, s. 143.

hiçbir şekilde benzemez⁷⁹. Bunlardan *nomina transscripticia*, Roma'nın Klasik Öncesi Dönemi'nde ve Klasik Dönemi'nde itinalı, iyi bir aile babasının gündelik tutmakta olduğu *codex accepti et expensi* adlı hesap defterine para borçlarına ilişkin yazarak kaydettiklerinden meydana geliyordu. Bu defterlerdeki kayıtların doğru olduğu düşünülürdü. Gündelik hesap defterinin bir tarafına giderler (*expensum*), öbür tarafına gelirler (*acceptum*) yazılmaktaydı. Aile babası, örneğin bir kimseden ödünç para alırsa, bunu defterdeki giderler bölümüne kaydetmekteydi. Alacaklıların bizzat tuttukları alacak defterlerine, alacaklara ilişkin kaydın ve alacakların tam karşısına borçluların isimlerinin yazılmasıyla oluşturulan kayıtlar da vardı. *Nominia arcaria*, belli tarihte, belli bir borçluyla borç ilişkisi kurulduğu, borç ilişkisinin nedeni, para borçlarındaki alacaklar hakkında bilgi içerebilirdi. *Nominia arcaria*, yeni borç yaratmazdı. Bu kayıtlar, yalnızca para borçlarına ilişkin olan *expensilatio* adlı yazılı sözleşmeyi teşkil etmekte olup, hakkında kayıt düşülen borç ilişkisinin tarafları, aralarında çıkan uyuşmazlıklarda ispat vasıtası olarak bu defterlerdeki kayıtlardan faydalanabilirlerdi. Aile babalarının alacak ve borç defterlerine, borçlunun müsaadesi ya da isteğiyle, yazılı şekil ile tutulan kayıtlar ise borç doğuran tesiriyle bilinen *nomina transscripticia*'lardı. Dolayısıyla *nomina transscripticia*'lar borç ilişkisi kuran yazılı sözleşmelerdi. *Nomina transscripticia*'nın bilinen türlerinden birinde; bir kimsenin diğer bir nedenden kaynaklanan borcu yazılı borç şekline dönüştürülürdü (*transcriptio a re in personam*) ya da başkasının borcu bir diğerine ait borç olarak kaydedilirdi (*transcriptio a persona in personam*). Bu tip kayıtlar, Klasik Dönem'in sonundan başlayarak kullanım dışı kalmıştı. Doğu eyaletlerinde kullanılan el yazısıyla oluşturulan tek nüsha halindeki *chirographum* ve yine el yazısıyla oluşturulan iki nüsha halindeki *syngrapha*'da ise; düzenlenen belgeyle borç ilişkisindeki borçlu tarafın tespit edilip kaydedilmesi yoluyla artık yazılı şekilde borç meydana geldiğinin kabul edilmesiydi. *Chirographum* ve *syngrapha*'da, bir kimse yazılı şekilde beyanla bir edimi yerine getireceğine ilişkin taahhütte bulunmuşsa artık *stipulatio* oluşturmaya gerek olmaksızın borç ilişkisi meydana gelmiş kabul edilir, taahhütte bulunan kimse de borçlu sayılırdı. Bu yöntem izlenerek çoğunlukla doğu eyaletlerinde bazı bankerlerin ve noterlerin karşısında, mahkemelerde hakim huzurunda resmi senetler düzenlenmekteydi⁸⁰. Ayrıca yine doğuda hukuki işlemlerde kullanılan yazılı şeklin etkinlik kazanmasıyla, hem rastgele bağışta bulunmayı engellemek hem de aleniyet için, *insinuatio* yani yazılı belge düzenleme ve sicile resmi olarak kaydetme usulü uygulamaya girmişti. Hakimlerin önünde düzenlenen bu tür belgeler birer ispat vasıtasıydı. *Constantinus* imparator olduktan sonra *insinuatio*'ların sıkça kullanılması yoluna gitti. *Iustinianus* dönemindeyse; beş yüz altın *solidus*'tan fazla bağışın yazılı şekilde yapılması şart koşulmuştu. Ancak bu miktardan düşük bağışlamaları yazılı şekilde yapmak şart olmayıp, yalnızca bağışlamaya ilişkin iradeyi beyan etmiş olmak kâfi görülmüştü. *Iustinianus* Dönemi'nde ilerleyen zamanda yazılı sözleşmeler uygulamadan kalkmışlardır⁸¹.

SONUÇ

Sözlü sözleşme *stipulatio* Roma hukukunda bilhassa *Ius Civile*'de, ancak şekle bağlılık şartıyla geçerli olarak meydana getirilebilen birçok hukuki kurumun esasında yer aldığından ve günümüz hukukunda sözleşmelerin oluşumunun temelinde yatan kurum olduğundan, muazzam önemi sebebiyle çalışmamızda incelenmiştir.

Hukukun inkişafında sözleşmeler sisteminde şekle bağlılığın faydaları ve sakıncaları değerlendirildiğinde, Roma hukukundan günümüze şekle bağlı anlayıştan zaman içinde uzaklaşıldığı ortadadır. Ancak en eski dönemlerden başlayarak kullanımda kalan *stipulatio*'nun Roma hukukunda genel bir sözleşme türü ve sözleşme yapma yöntemi olmasından ötürü sözleşme kurumunun temelini teşkil ettiği çalışmamızda ortaya koyulmuştur.

⁷⁹ DI MARZO, s. 428; BURDICK, s. 435; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 37; BERKİ, *Roma'da Borçların Kaynakları*, s. 404-405.

⁸⁰ RADO, s. 112-113; BERKİ, *Roma'da Borçların Kaynakları*, s. 405; MUIRHEAD, *Historical Introduction*, s. 248-249; SANFILIPPO, s. 300-301; LEE, s. 304-305; OĞUZOĞLU, s. 226-227; ERDOĞMUŞ, s. 69-70; KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan: "Roma Özel Hukukunda Delil ve İspat", (Ed.) KARAYALÇIN, Yaşar: *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1998, s. 477 ve 493-494; BURDICK, s. 435-436.

⁸¹ DI MARZO, s. 490; RADO, s. 171-172; SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, *Contractus*, s. 38; UMUR, *Lügat*, s. 89.

Roma borçlar hukuku kapsamında incelenen sözleşmeler (*contractus*), çağdaş hukuktaki gibi tarafların irade beyanlarının uyuşması (*consensus*) ve bunun yanında, genellikle o zaman için hukuk düzenince aranan şekli şartların yerine getirilmesi şartıyla borç ilişkisini kuran hukuki işlemlerdi. Sözleşme özgürlüğüne yer vermeyen Roma hukukunda, yalnızca belli sözleşme tiplerine yer verilmiş, *Ius Civile* uyarınca sınırlı sayıdaki (*numerus clausus*) sözleşmelere dava olanağı tanınmıştı. Roma'da *Ius Civile* tarafından tanınmayıp yalnızca *Ius Praetorium* tarafından tanınmış olan *pactum*'ların (şekilsiz anlaşmaların) borç doğurmadığı varsayılıyordu. Nitekim *Ius Civile* uyarınca *pactum*'lar için dava olanağı tanınmamıştı. Ancak Roma hukukunun zaman içinde gelişiminde, rızâî sözleşmelerin uygulama alanının genişlemesiyle, *pactum*'larla *contractus*'ların farkı ortadan kalkmıştı. Roma borçlar hukukunun sözleşmeler sisteminde dört grup sözleşme bulunuyordu. Bunlar; sözlü sözleşmeler (*verbis contrahitur*), rızâî sözleşmeler (*consensu contrahitur*), aynı sözleşmeler (*re contrahitur*), yazılı sözleşmeler (*litteris contrahitur*) idi. Rızâî sözleşmeler ile aynı sözleşmeler için şekil şartı aranmazken, sözlü sözleşmeler için sözlülük ve yazılı sözleşmeler yazılılık şekil şartı olarak aranırdı. Roma'da Klasik Dönem'de en önemli şekli sözleşme ise sözlü olarak soru ve cevap şeklinde yapılan *stipulatio* idi. *Stipulatio* yaparken (sözlü sözleşmeyi ortaya koyarken) soru kalıbının aynen cevapta da tekrarlanması günümüzdeki yazılı sözleşmelerde tarafların iradelerini yazılı beyan etmeleriyle benzer etkiyi yaratarak, iradelerini beyan ederken onları ayrıntılı olarak düşünmeye (muhakeme etmeye) sevk etmekteydi. Roma borçlar hukukunda sözlü sözleşmelerin aksine, nadiren kullanılan yazılı sözleşmeler hakkında günümüze fazla bilgi ulaşmamıştır. Roma'da yazılı sözleşmeler, senet ve vesika düzenlenmesi yoluyla yapılan *nomina transscripticia*, *chirographum* ile *syngrapha* ve *scriptura* idi.

Roma hukukçuları şeklin “en eski norm” olduğunu vurgular. Doktrinde şekil, amaçları bakımından “geçerlilik şartı olarak şekil” ve “ispat şartı olarak şekil” olarak ikiye ayrılmaktadır. Geçerlilik şartı olarak şekil, hukuki işlemlerin ve dolayısıyla sözleşmelerin geçerli olabilmesi için kanunen uyulması zorunlu görülen şekildir ve buna uyulmamasının yaptırımını geçersizliktir. Geçerlilik şartı olarak şekil “kanuni şekil” ve “iradi şekil” olarak sınıflandırılır. Roma hukukunda uzun müddet hukuki işlemler, günümüzde uygulanmayan bir takım törenlerle ve sözlü şekillerle meydana getirilmiş, bunlara uyulmazsa söz konusu işlemin geçersiz olduğu kabul edilmişti.

Sıkı şekilci anlayışın Roma hukukunda en yoğun uygulandığı dönem, Eski Hukuk Dönemi ve Klâsik Öncesi Hukuk Dönemi'ydı. Klasik Hukuk döneminde şekilci anlayış devam etmiş ancak sıkı şekilcilikten uzaklaşma eğilimi de öte yandan hukuk sisteminde etkisini göstermeye başlamıştı. *Iustinianus* zamanında bir süre şekil anlayışında esneklik hâkim olsa da şekle bağlı anlayışın ve sözlü şekillerin yeniden kullanıma girdiği bilinmektedir. Roma hukukunda *Ius Civile* ve *Ius Gentium*, birbirine karşıt olarak nitelenebilen şekil anlayışına sahipti. *Ius Civile*, Roma yurttaşlarının hukuku idi, değişime açık olmayan, şekilci, sert hukuk kurallarını içeriyordu. Sonrasında, yabancılar *praetorumun* hukuk yaratma faaliyetleriyle, özellikle ticari ilişkilerde toplumun yeni ihtiyaçlarını karşılayan düzenlemeleri içeren, hem Roma yurttaşlarına hem de tüm yabancılar uygulanabilecek yeni kuralları kapsayan, esnek şekil anlayışındaki hukuk düzeni olan *Ius Gentium* (kavimler hukuku) uygulanmaya başlanmıştı.

Günümüzde Roma hukukundan farklı olarak, sözleşmeler meydana getirilirken, şekle bağlılık esas kural olmayıp ancak istisnai durumlarda iradenin belli şekillerde beyan edilmesi aranır. Günümüz hukukunda şekil daha çok ispat şartı olarak karşımıza çıkar. Sözlü şekilde yapılması şart olan *stipulatio*'ya Roma hukukunda sıkça başvurulmuş olmasının aksine, günümüz hukukunda sözlü şeklin geçerlilik şartı olarak yer aldığı örnekler yalnızca Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen evlenme sözleşmesi (TMK m. 142)⁸² ve sözlü vasiyetnamedir (TMK m. 539 vd.). Türk Borçlar Kanunu'nda ise hiçbir söz-

⁸² Türk Medeni Kanunu'nda düzenlendiği üzere, evlenme töreninin evlendirme memurunun ve ayırt etme gücü olan iki tanığın önünde açık şekilde, evlenecek çiftin mutlak surette bizzat katılımıyla yapılması şarttır. *Akipek Öcal*'ın ifade ettiği üzere; evlilik töreninde evlendirme memurunun tanıkların huzurunda evlenecek olanlara ayrı ayrı, baskı altında olmaksızın kendi iradeleriyle evlenmek isteyip istemediklerini sorması ve ancak olumlu cevapları alması halinde sözkonusu olumlu irade beyanlarını tanıklara onaylatması şarttır. Daha sonra evlendirme memurunun, tarafların kendi iradeleri doğrultusunda, evlenmenin kanuna uygun şekilde yapıldığını açıklaması ise kuruca olmayıp bildirici nitelik teşkil eder. TMK m. 142'de düzenlendiği üzere, evlenmenin tam olarak oluştuğu an ise, tarafların olumlu

leşme için sözlü şekil, geçerlilik şartı olarak düzenlenmemiştir. Günümüzde şekil şartı getirildiğinde esas aranan ise yazılı şekildir⁸³. Çağdaş hukukta irade serbestisi ilkesinin sözleşmelere yansımalarıyla, sözleşme özgürlüğü ilkesi hakimdir. Buna göre, kanunun emredici hükümlerine, kişilik haklarına, kamu düzenine ve ahlâka aykırı olmamak şartıyla ve konusu imkansız olmamak kaydıyla tarafların rızalarının uyuşması, sözleşmelerin kurulması için yeterlidir. *Stipulatio*'nun ve Roma sözleşmeler sistemindeki diğer sözleşmelerin de günümüzdekine benzer biçimde hukuka, kamu düzenine, ahlâka aykırı olmamak şartıyla ve konusu imkansız olmamak kaydıyla oluşturulması gerekiyordu.

Roma'nın Klasik Dönemi'nden itibaren, anlaşmaların ve borçlanmaların her türlü *stipulatio* yoluyla geçerli olarak meydana getirilebildiğinden, *stipulatio* zamanla genel bir sözleşme olma niteliğini kazanmakla, hukuk sisteminde özel bir yer edinmişti. Nitekim, borç vadeleri *stipulatio* ile yapılabilirdi. Fer'i borç ilişkileri (faiz, cezai şart, kefalet vb.), müteselsil borç ilişkisi *stipulatio* ile kurulabilirdi. *Dos* vaadi, ayrıca yenileme (*novatio*), borcun nakli, alacağın temliki de *stipulatio* ile yapılan diğer hukuki işlemlerdi. *Praetor stipulatio*'ları yapıyordu. Roma hukukunda Hellenizm ve örf adet hukukunun tesiriyle, bunun yanında ilerleyen ticari hayatın ihtiyaçları neticesinde, soru ve bu sorunun cevabı şeklinde oluşturulan *stipulatio*, *instrumentum* ve *cautio* olarak adlandırılan yazılı şekildeki vesika (senet, belge) ile saptanır hale gelmişti. Fakat Roma hukukunda bu belgeler, *stipulatio* açısından geçerlilik şartı olmayıp ispat vasıtası görevini üstlenmekteydiler. Nitekim *cautio*, çağdaş hukuktaki senet düzenlenmesinin kaynağını oluşturmuştur. Zaman içinde *stipulatio* kullanımdan kalktı, onun yerini yaygın olarak rıza sözleşmeler aldı. *Stipulatio*'ların bazılarında *causa* (sebepe) belirtilirdi ancak bir takım *stipulatio*'larda *causa* belirtilmezdi.

Stipulatio'nun yapılma anında taraflar hazır olarak aynı anda, aynı yerde bulunmalıydılar. *Stipulatio*'nun tanıkların önünde yapılması zorunluluğu yoktu. Romalılar, verilen söze büyük önem verdiklerinden, *stipulatio*'da taraflarının kendi aralarında söyledikleri sözler, *stipulatio*'nun geçerli olarak kurulması için yeterli sayılmaktaydı. Çalışmamızda incelendiği üzere; Roma hukukunda kefalet sözleşmesiyle ilgili olarak, *fides* kavramı oldukça önem taşımaktaydı. Romalılara göre verilen söze bağlı kalmak kutsal bir görev sayıldığından, “güven, şeref, bağlılık, sadakat” gibi anlamlar taşıyan *fides* kavramının onlara göre önemi büyüktü. Bu kavram, günümüz hukukunun temel ilkelerinden dürüstlük ve iyiniyet ilkesinin de esasını oluşturmaktadır. Romalılar, verdikleri sözde durmazlarsa, diğer vatandaşlar önünde itibar kaybetme riskiyle karşılaşacaklarını bilirler dolayısıyla bu riski göze almazlardı. Nitekim tanıkların önünde güveni kaybetmek, dürüstlüğü (*fides*'e) aykırı davranmış olma sonucunu da doğurmaktaydı. Böyle birini artık herkes kınar, düşmanca davranırdı. Diğer kimselerin böyle biriyle ticari ilişkiye girmemesi sözkonusu olabilirdi. Bunlar, gerçek hukuki yaptırımlar olmasa da hukuk kurallarına uyulmasına yardımcı olma fonksiyonuna sahip zorlamalardı. O halde, borç doğurmasının yanında *stipulatio*'nun tarafları verdikleri sözde durmaya, dürüstlük ilkesine bağlı kalmaya zorlayan gücü ortadaydı. Roma hukukundan başlayarak dürüstlük kuralı farklı hukuk düzenlerinde günümüzde de genel bir ilke olarak yer almıştır. Dürüstlük kuralı, hukukun tüm alanlarında dikkate alınması gereken temel bir hukuk ilkesidir. Nitekim, çalışmamızda incelendiği üzere, *stipulatio* dürüstlük ilkesine bağlı kalmanın Roma hukukundaki en önemli uygulama alanlarından birini teşkil etmiştir. Günümüz hukukunda da, *Oğuzman* ve *Barlas*'a göre özellikle sözleşmelerin ve diğer hukukî işlemlerin yorumlanması ayrıca borçların ifası, dürüstlük ilkesinin en önemli uygulanma alanlarından⁸⁴.

sözlü beyanlarını bu törende verdikleri andır. Hem taraflar hem de tanıklar evlenme kütüğünü imzalar ve bundan sonra da nikah memuru kütüğe tarihi ve saati yazıp imzaladıktan sonra tören sona erer. O halde günümüz hukukunda evlenme töreninde evlenmeye dair irade beyanlarının açıklanması sırasında tarafların belli kelimeleri kullanmaları şart olmayıp (Roma'da *stipulatio*'nun oluşturulması sırasında soru ve cevapta aynı sözlerin kullanılmasının geçerlilik şartı olmasından farklı şekilde) tarafların anlaşılır, açık, bizzat kendi iradelerini yansıtan olumlu beyanlarını açıklamaları (evet, istiyorum, kabul etmekteyim, olur vb. şeklindeki) yeterlidir. Böylelikle evlilik sözleşmesi resmi olarak geçerli şekilde meydana gelmiş olacaktır. Evlendirme memuru önünde yapılmayan, ayrıca evlenecek taraflar bizzat katılmaksızın yapılan evlilikler yok hükmündedir. Bkz. AKİPEK ÖCAL, Şebnem: “Evlenme”, (Ed.) AKİPEK ÖCAL, Şebnem / ÖZDEMİR, Hayrunnisa: *Aile Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2024, s. 109-110; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Aile Hukuku*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 53-54.

⁸³ EREN, s. 323; OĞUZMAN / ÖZ, s. 143.

⁸⁴ *Oğuzman* ve *Barlas* tarafından ifade edildiği üzere dürüstlük kuralı gereğince bir kimseden makûl, dürtüst, namuslu bir insan olarak davranması beklenmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasına göre; “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını

Stipulatio'da görülen şekli sıkı sıkıya bağlı anlayış, kişilerin gerçek iradelerinin beyan edilmesinde belli sınırlamalar ve zorunluluklar içerdiğinden, günümüz uygulamalarında etkisini yitirmiştir. Şekil kurallarını gözetmenin hak kaybına neden olması günümüzde hakkaniyet ilkesi açısından sakıncalı bulunmuştur. Günümüz hukukunda istisnaen uygulanan şekil zorunluluklarının çoğunluğu; kişilerin iradelerinin tam anlaşılması, kişilerin sahip oldukları hakların kaybolmaması ve ispatlanabilmesi amacıyla yöneliktir. Günümüz hukuk sistemleri bu sebeple, kanaatimize göre doğru yolu seçerek, şekli daha çok ispat şartı olarak öngörerek şekilciliği sınırlı hale getirme ve en aza indirme gayreti içine girmiştir.

Çalışmamızda yukarıda ele alınan konuların ışığında, Roma hukukunda *stipulatio*'nun oluşumundaki “şekilci” anlayışın, çağdaş hukuku olumlu etkilediği kanısındayız. Roma hukukundaki şekle ilişkin olarak ortaya çıkan uygulama güçlükleri, gerçek iradenin şekil kurallarına feda edilmesini doğuran sakıncalı sonuçlar, günümüz hukukundaki şekil serbestisi anlayışına geçişin ve hakkaniyet ilkesinin gözetildiği uygulamaların yaygınlaşmasının önemli nedenlerini teşkil etmiştir. Nitekim Roma hukukunda şekil anlayışının geçirdiği değişim ve dolayısıyla *stipulatio*'nun yapılışının ve uygulanmasının geçirmiş olduğu evreler, günümüz hukukundaki şekil anlayışının temelini teşkil etmiştir.

yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır”. Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinin ikinci fıkrasındaki; “Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz” düzenlemesi ise hakkın kötüye kullanılmasının yaptırımını oluşturur. O halde bir hakkın dürüstlük kuralına aykırı kullanılması, kötüye kullanılması anlamına gelmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami: *Medeni Hukuk*, 21. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 256 vd.

KAYNAKÇA

- AKINCI, Şahin: *Roma Borçlar Hukuku*, Sayram Yayınları, Konya, 2013.
- AKİPEK ÖCAL, Şebnem: “Evlenme”, (Ed.) AKİPEK ÖCAL, Şebnem / ÖZDEMİR, Hayrunnisa: *Aile Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2024, s. 81-123.
- ALTAŞ, Hüseyin: *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998.
- ARAT, Ayşe: “Roma Hukuku’nda Müteselsil Borçlar ve Türk Hukuku’na Etkisi”, *Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2019, Cilt 4, Sayı 2, s. 159-172.
- BERGER, Adolf: “Encyclopedic Dictionary of Roman Law”, *Transactions of the American Philosophical Society*, 1953, Cilt 43, Sayı 2, s. 333-809.
- BERKİ, Şakir: “Roma’da Borçların Kaynakları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1950, Cilt 7, Sayı 3-4, s. 378-413 (Roma’da Borçların Kaynakları).
- BERKİ, Şakir: “Roma’da Miras Hukuku”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1953, Cilt 10, Sayı 1-4, s. 542-570.
- BIONDI, Biondo: *Contratto e Stipulatio*, Giuffrè Editore, Milano, 1953.
- BUCKLAND, William Warwick: *A Text Book of Roman Law From Augustus to Justinian*, University Press, Cambridge, 1950.
- BUCKLAND, William Warwick: *Elementary Principles of The Roman Private Law*, W. S. Hein & Co., New York, 2003 (Elementary Principles).
- BUCKLAND, William Warwick: *The Main Institutions of Roman Private Law*, The Macmillan Co., New York, 1931.
- BURDICK, William Livesey: *The Principles of Roman Law and Their Relation to Modern Law*, Lawyers Co-operative Pub. Co., New York, 1938.
- CRACKNELL, Douglas G. / WILSON, Charles H.: *Roman Law, Origins And Influence*, HLT Publications, London, 1990.
- DI MARZO, Salvatore: *Roma Hukuku*, (Çev.) UMUR, Ziya, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1959.
- EMİROĞLU, Haluk: “Roma Hukuku’nda Vekalet Sözleşmesi (*Mandatium*) ve Hukuki İşlemlerde Temsil”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2003, Cilt 52, Sayı 1, s. 101-111.
- EMİROĞLU, Haluk: *Ius Gentium - Kavimler Hukuku*, Değişim Yayınları, İstanbul, 2007.
- ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Borçlar Hukuku Dersleri*, Der Yayınları, İstanbul, 2021.
- EREN, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, İstanbul, 2019.
- FULLER, Lon L.: “Consideration and Form”, *Columbia Law Review*, 1941, Cilt 41, Sayı 2, s. 799-824.
- FURRER, Andreas / CHEN, Markus Muller / ÇETİNER, Bilgehan: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- GAIUS: *Institutiones Borçlar Kısmı*, (Çev.) RADO, Türkân, Doğan Kardeş Yayınları, İstanbul, 1953.
- GAIUS: *The Institutes of Gaius*, (Ed.) GORDON W. M. / ROBINSON O. F., Gerald Duckworth & Co. Ltd., London, 1997.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper: *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- GÜNAL, A. Nadi / ÜÇER, Mehmet: *Roma Hukuku Kavram ve Kurumları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023.
- GÜNAL, A. Nadi: “Roma Miras Hukuku’na Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu ile Miras”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1995, Cilt 44, Sayı 1-4, s. 425-442.
- GÜRTEN, Kadir: *Roma Hukuku’nda Hakkaniyet (Aequitas)*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008.
- GÜRTEN, Kadir: *Roma Hukuku’nda Kefalet Akdi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007 (Kefalet).
- HARVEY, William Frederick: *A Brief Digest of the Roman Law of Contracts*, F.B. Rothman, Littleton, Colo, Colorado, 1996.

- HONIG, Richard: *Roma Hukuku Dersleri*, (Çev.) TALİP, Şemseddin, Ahmed İhsan Matbaası, İstanbul, 1935.
- IUSTINIANUS: *Institutiones*, (Çev.) UMUR, Ziya, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1968.
- IUSTINIANUS: *The Digest of Justinian*, (Ed.) MOMMSEN, Theodor / KRUEGER, Paul / WATSON, Alan, Pennsylvania Press, Philadelphia, 1985 (Digest).
- KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan: *Iustinianus Zamanına Kadar Roma'da İş İlişkileri*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1976.
- KARADENİZ ÇELEBİCAN, Özcan: *Roma Hukuku*, 18. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020 (Roma Hukuku).
- KASER, Max: *Ius Gentium*, Böhlau, Köln, 1993.
- KASER, Max: *Roman Private Law*, (Çev.) DANNENBRING, Rolf, Butterword & Co. Ltd., Durban, 1965 (Roman Private Law).
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Aile Hukuku*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2004.
- KOÇHİSARLIOĞLU, Cengiz / SÖĞÜTLÜ, Özlem: *Roma Hukukundan Günümüz Hukukuna Işık Tutan İlkeler, Kavramlar ve Digesta Metinleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.
- KORKMAZ, Fırat: *Roma Hukukunda Stipulatio*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- KOSCHAKER, Paul / AYİTER, Kudret: *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir, 1993.
- KÜÇÜKGÜNGÖR, Erkan: "Roma Özel Hukukunda Delil ve İspat", (Ed.) KARAYALÇIN, Yaşar: *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1998, s. 477-497.
- LEE, Robert Warden: *The Elements of Roman Law*, Sweet & Maxwell Limited, London, 1956.
- MacCORMACK, Geoffrey / EVANS-JONES, Robin: "*Obligations*", *A Companion to Justinian's Institutes*, (Ed.) METZGER, Ernest: Cornell University Press, New York, 1998.
- MacCORMACK, Geoffrey: "Formalism, Symbolism and Magic in Early Roman Law", *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 1969, Cilt 37, Sayı 1, s. 439-468 (Formalism).
- MANTOVANI, Dario: *Le Formule Del Processo Privato Romano*, CEDAM, Padoue, 1999.
- MAYER-MALY, Theo: *Römisches Recht*, Springer, New York, 1999.
- MUIRHEAD, James: *Historical Introduction to the Private Law of Rome*, 3. Baskı, A. & C. Black, Ltd., London, 1916 (Historical Introduction).
- MUIRHEAD, John Spencer: *An Outline of Roman Law*, William Hodge and Company Limited, London, 1947 (An Outline).
- NICHOLAS, Barry: "Verbal Forms in Roman Law", *Tulane Law Review*, 1991-1992, Cilt 66, s. 1605-1613.
- NICHOLAS, Barry: *An Introduction to Roman Law*, Oxford University Press, New York, 1975 (Introduction to Roman Law).
- NOMER, Halük: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015.
- OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami: *Medenî Hukuk*, 21. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.
- OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I*, 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- OĞUZOĞLU, Cahit: *Roma Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1959.
- ÖZYILDIRIM, Mehmet Mert: "Roma Hukukunda Nexum İşlemi", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2022, Cilt 80, Sayı 1, s. 177-211.
- PASTORI, Franco: *Appunti in Tema di Sponsio e Stipulatio*, Giuffrè Editore, Milano, 1961.
- PHILLIPSON, Gordon E.: "Development of The Roman Law of Debt Security", *Stanford Law Review*, 1968, Cilt 20, Sayı 6, s. 1230-1248.
- PRICHARD, A. M.: *Leage's Roman Private Law*, 3. Baskı, MacMillan & Co. Ltd., London, 1964.
- PUGLIESE, Giovanni: *Istituzioni di Dritto Romano Sintesi*, 2. Baskı, G. Giappichelli Editore, Torino, 1998.

- RADO, Türkân: *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2016.
- RATTIGAN, William Henry: *Jural Relations; or The Roman Law of Persons As a Subject of Jural Relations: Being a Translation of The Second Book of Savigny's System of Modern Roman Law*, Wildy & Sons, London, 1884.
- REİSOĞLU, Safa: *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013.
- RICCOBONO, Salvatore: "Outlines of The Evolution of Roman Law", *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 1925, Cilt 74, Sayı 1, s. 1-19.
- RICCOBONO, Salvatore: *Stipulatio ed Instrumentum nel Diritto Giustiniano*, Palermo, 1964.
- ROBY, Henry John: *Roman Private Law, Cilt II*, The Lawbook Exchange Ltd., New Jersey, 2000.
- SANFILIPPO, Cesare: *Istituzioni di Diritto Romano*, 10. Baskı, Rubbettino editore, Soveria Mannelli, 2002.
- SCHULZ, Fritz: *Classical Roman Law*, Oxford Clarendon Press, Oxford, 1969.
- SCHWARZ, Andreas: *Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt*, (Çev.) DAVRAN, Bülent, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1948 (Borçlar Hukuku).
- SCHWARZ, Andreas: *Roma Hukuku Dersleri, I. Cilt*, (Çev.) RADO, Türkân, 7. Baskı, Doğan Kardeş Yayınları, İstanbul, 1965 (Roma Hukuku).
- SOMER, Pervin: *100 Soru 100 Cevap Roma Borçlar Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- SÖĞÜTLÜ ERİŞGİN, Özlem: *Roma Hukukunda Tarihsel Gelişimi İçerisinde Contractus (Sözleşme) Kavramı ve Sözleşmesel Sorumluluk Ölçütleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016 (Contractus).
- SÖĞÜTLÜ, Özlem: *Roma Özel Hukuku, Ders Kitabı*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022 (Roma Özel Hukuku).
- SÜTKEN, Elvan: *Roma Hukuku'nda Şekil*, Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2010.
- TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Hukuku Dersleri*, 15. Baskı, Der Yayınları, İstanbul, 2021 (Roma Hukuku Dersleri).
- TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin: *Roma Hukuku Meseleleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1996 (Roma Hukuku Meseleleri).
- TAHİROĞLU, Bülent: *Roma Borçlar Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2014.
- TALAMANCA, Mario: *Elementi di Dritto Privato Romano*, Giuffrè Editore, Milano, 2001.
- TAMER, Diler: *Roma Hukuku Cilt I*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- TAMER, Diler: *Roma Hukuku Cilt II*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2021 (Roma Hukuku II).
- TAMER, Diler: *Roma Hukuku Uygulamaları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008.
- TOMKINS, Frederick J.: "Novation of Obligations According to the Modern Roman Law", *Law Magazine and Law Review; or, Quarterly Journal of Jurisprudence*, 1871, Cilt 31, Sayı 1, s. 87-101.
- TUĞ, Adnan: *Türk Özel Hukukunda Şekil*, Mimoza Yayınları, Konya, 1994.
- TÜRKER, Erhan: "Akitlerde Şekil", *Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi*, 1972, Cilt 8, Sayı 1, s. 243-259.
- UMUR, Ziya: "Roma Miras Hukuku'nun Ana Hatları", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 1966, Cilt 31, Sayı 1-4, s. 159-195.
- UMUR, Ziya: *Roma Hukuku Ders Notları*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1999 (Ders Notları).
- UMUR, Ziya: *Roma Hukuku Lügati*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1983 (Lügat).
- VILLIERS, De Melius: "Consideration in the Roman Law of Contract", *Journal of Comparative Legislation and International Law*, 1924, Cilt 6, Sayı 1-4, s. 120-124.
- VOCI, Pasquale: *Istituzioni di Diritto Romano*, 5. Baskı, Giuffrè Editore, Milano, 1996.
- VON TUHR, Andreas: *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, Cilt1-2*, (Çev.) EDEGE, Cevat, Yargıtay Yayınları, Ankara, 1983.

- WATSON, Alan: “Artificiality, Reality and Roman Contract Law”, *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 1989, Cilt 57, Sayı 147, s. 147-156 (Artificiality).
- WATSON, Alan: “Evolution of Law: The Roman System of Contracts”, *Law & History Review*, 1984, Cilt 2, Sayı 1, s. 1-20 (Evolution of Law).
- WATSON, Alan: “Illogicality and Roman Law”, *Israel Law Review*, 1972, Cilt 7, Sayı 14, s. 14-24.
- WATSON, Alan: *Spirit of Roman Law*, University of Georgia Press, Athens, 1995.
- YAYLA, Tolunay Ozanemre: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2023.
- ZEVKLİLER, Aydın: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Temel Bilgiler*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001.
- ZIMMERMANN, Reinhard: “Stipulatio Poenae”, *The South African Law Journal*, 1987, Cilt 104, Sayı 3, s. 399-415.
- ZIMMERMANN, Reinhard: *The Law of Obligations, Roman Foundations of The Civilian Tradition*, Juta & Co, Ltd, South Africa, 1992 (Obligations).
- ZULUETA, Francis de: “The Recent Controversy About Nexum”, *Law Quarterly Review*, 1913, Cilt 29, Sayı 137, s. 137-153.