



MECELLE'DE OSMANLI DENİZ TİCARET HUKUKU İLE İLGİLİ MADDELER ÜZERİNE BİR İNCELEME*

AN ANALYSIS OF ARTICLES RELATED TO OTTOMAN MARITIME COMMERCIAL LAW IN THE MECELLE

Doç. Dr. Emine GÜMÜŞ BÖKE**

Prof. Dr. Ömer MENEKŞE***

ÖZ

Bu makale, 19. yüzyıl Osmanlı hukuk reformlarının en özgün ürünlerinden biri olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin deniz ticareti hukukuna dair içerdiği hükümleri ve bu hükümlerin hukuki dayanaklarını konu edinmektedir. Mecelle her ne kadar ağırlıklı olarak kara ticareti ve borç ilişkilerine dair düzenlemeler içerse de, deniz taşımacılığı, sorumluluk rejimi, taşıma ve sigorta ilişkileri bağlamında deniz ticaretine dolaylı ya da doğrudan temas eden bazı hükümler de barındırmaktadır. Nitekim Mecelle'nin 209, 388, 422, 437, 453, 469, 480, 547, 550, 602-603, 814, 931-939, 1017, 1075, 1184 ve 1320. maddelerinde deniz ticaretine ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Bu maddeler; satım, icâre (kira) istisna, vekâlet, kefalet ve emanet gibi klasik akit türleriyle birlikte değerlendirildiğinde, Osmanlı hukukçularının deniz taşımacılığına dair meseleleri kara ticaretine ilişkin genel ilkelerle bütünleştiren sistematik bir yaklaşım

* Araştırma Makalesi, Geliş Tarihi: 4.02.2026 / Kabul Tarihi: 16.06.2026.

DOI Numarası: 10.64199/dehukamder.1881974.

Beyanlar

Telif Hakkı: Makalenin her türlü yayın, basım, çoğaltma ve dağıtım hakkı, DEHUKAMDER'e (Ankara Üniversitesi Deniz Hukuku Ulusal Araştırma Merkezi Deniz Hukuku Dergisi) aittir. Makalenin bilimsel, etik ve hukuki sorumluluğu yazarlara aittir.

Etik Beyanı: Yazar/yazarlar, bu çalışmanın/makalenin hazırlanması aşamasında etik kurallara uygun olduğunu beyan ederler.

Çatışma Beyanı: Yazar/yazarlar işbu çalışma hazırlanırken, herhangi bir çıkar çatışmasının bulunmadığını beyan eder.

Varsa Destek ve Teşekkür Beyanı: Bulunmamaktadır.

** Doç. Dr., Düzce Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı (eminegumusboke@duzce.edu.tr) (ORCID: 0000-0001-9648-8693).

*** Prof. Dr., Düzce Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı (omermenekse@duzce.edu.tr) (ORCID: 0000-0003-1190-9394).



geliştirdikleri görülmektedir. Böylece Mecelle, deniz ticaretine dair özel düzenlemeler getirmekten ziyade, mevcut fikhî akit tipleri üzerinden deniz ticareti ilişkilerini çözümlenmeye imkân tanıyan bir çerçeve sunmaktadır.

Deniz ticareti konusunun Mecelle'de yer almasında, 1863 tarihli Fransız Deniz Ticareti Kanunundan iktibas edilen Ticâret-i Bahriyye Kanunnamesinin etkili olduğu söylenebilir. Bu durum, Osmanlı hukuk sisteminde deniz ticareti alanında hem klasik fikhî mirasın hem de modernleşme sürecinde benimsenen kanunlaştırma hareketlerinin birlikte işlediğini göstermektedir.

Araştırmada nitel yöntem benimsenmiş, klasik İslam hukuku kaynakları, Mecelle maddeleri ve Osmanlı dönemi deniz ticaretine ilişkin uygulamalar birlikte değerlendirilmiştir. Çalışma, Mecelle'de yer alan deniz taşımacılığına dair hükümleri taşıma sözleşmeleri, deniz kazalarından doğan sorumluluklar, sigorta ilişkileri ve müşterek donatanlık bağlamında yeniden yorumlamakta; ayrıca bu hükümlerin günümüz deniz ticareti ve çevre hukukuyla kesişen yönlerini ortaya koymaktadır.

Bu çerçevede makale, Mecelle'nin yalnızca tarih bir kodifikasyon değil, aynı zamanda günümüz deniz ticareti hukukuna dair karşılaştırmalı analizlere imkân tanıyan dinamik bir hukuk metni olduğunu ortaya koymayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: • Mecelle • Hukuk • Deniz Ticareti • Taşıma Sözleşmesi

ABSTRACT

This article examines the provisions of the Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye, one of the most original products of 19th-century Ottoman legal reforms, concerning maritime trade law, and the legal basis for these provisions. Although the Mecelle mainly contains regulations on land trade and debt relations, it also includes some provisions that indirectly or directly relate to maritime trade in the context of maritime transport, liability regime, transport, and insurance relations. Indeed, Articles 209, 388, 422, 437, 453, 469, 480, 547, 550, 602–603, 814, 931–939, 1017, 1075, 1184, and 1320 contain provisions relating to maritime trade.

When these provisions are considered alongside classical contract types such as sale, lease (rental) exemption, agency, suretyship, and deposit, it is evident that Ottoman jurists developed a systematic approach that integrated issues related to maritime transport with the general principles governing land trade. Thus, rather than introducing special regulations for maritime trade, the Mecelle provides a framework that allows maritime trade relations to be resolved through existing types of fiqh contracts.

It can be said that the inclusion of maritime trade in the Mecelle was influenced by the Maritime Trade Code, which was adapted from the French Maritime Trade Code of 1863. This situation demonstrates that both the classical fiqh heritage and the codification movements adopted during the modernization process operated together in the field of maritime trade within the Ottoman legal system.

The study adopted a qualitative approach, evaluating classical Islamic law sources, Mecelle articles, and practices related to maritime trade during the Ottoman period together. The study reinterprets the provisions on maritime transport in the Mecelle in



the context of transport contracts, liabilities arising from maritime accidents, insurance relationships, and joint ownership; it also highlights the aspects of these provisions that intersect with contemporary maritime trade and environmental law.

In this context, the article aims to demonstrate that the Mecelle is not merely a historical codification, but also a dynamic legal text that allows for comparative analyses of contemporary maritime trade law.

Keywords: • Medjelle • Law • Maritime Trade • Contract of Carriage

GİRİŞ

Osmanlı Devleti’nde 19. yüzyılda gerçekleştirilen hukuk reformları, bir yandan geleneksel İslâm hukukunun temel ilkelerini korumayı, diğer yandan modernleşme sürecinin ortaya çıkardığı yeni ihtiyaçlara cevap vermeyi hedefleyen özgün bir nitelik taşımaktadır. Bu reformların en önemli ürünlerinden biri olan *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, Hanefî fihhına dayanan muamelât hükümlerini sistemli bir kanun metni hâline getirerek, Osmanlı hukuk tarihinde merkezi bir yer edinmiştir.¹

Her ne kadar Mecelle esas itibarıyla bir borçlar kanunu niteliği taşısa da içerdiği genel ilkeler ve klasik akit türleri sayesinde ticaret hukukunun farklı alanlarına uygulanabilir hükümler koymuştur. Bu kapsamda deniz ticareti, Osmanlı Devleti’nin iktisadî ve stratejik yapısı içinde önemli bir yer edinmiş, özellikle liman şehirleri ve uluslararası ticaret ağları bağlamında gelişmiş bir uygulama alanı oluşturmuştur.² Deniz taşımacılığına ilişkin ihtiyaçların artması, bu alanda özel hukukî düzenlemelerin yapılmasını gerekli kılmıştır. Bu ihtiyaca cevap vermek amacıyla “Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi” (Kānunnâme-i Hümayûn-ı Ticaret-i Bahriyye),³ yürürlüğe konulmuştur. Böylece deniz ticaretinden kaynaklanan hukukî ilişkilerin daha sistemli bir çerçevede düzenlenmesi hedeflenmiştir.

¹ Bir mukaddime, 1851 madde ve 99 maddelik Kavâid-i Külliye (genel hükümler) ile 16 kitaptan oluşan Mecelle’nin genel bir tanıtımı ve içeriği hakkında derli toplu bilgiler için bkz. Ebu’l-Ula Mardin, ‘Mecelle’ *İslâm Ansiklopedisi*, C. 7 (Millî Eğitim Bakanlığı 1979) 433–436; Mehmet Âkif Aydın, ‘Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2003) 231–235.

² Merve Altınbaş, ‘Deniz Ticaret Hukukunun Gelişimi ve Türk Hukukuna Etkileri’ (2019) 7 Nişantaşı Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 63, 63–64; Cengiz Kallek, ‘Ticaret’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2012) 135, 141.

³ 1863 tarihli kanunun tam metni için bkz. *Düstûr*, I (1. Tertip, Matbaa-i Âmire 1873). Ayrıca kanunla ilgili yapılan şerh çalışması için bkz. Canan Acar, ‘*Mücmel Ticâret-i Bahriyye Kanûnu Şerhi Kostaki Vayani*’ (Yüksek Lisans Tezi, Ordu Üniversitesi 2021).



Bununla birlikte, büyük ölçüde Fransız deniz ticareti hukukundan iktibas edilerek hazırlanan Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi, deniz ticaretinin zamanla değişen ve karmaşılaşan ihtiyaçlarını karşılamada yetersiz kalmıştır. On dört fasıldan oluşan kanun; gemiler, navlun sözleşmeleri, konişmento, yolcu taşımacılığı, sigorta ve deniz hasarları gibi temel konuları düzenlemekle birlikte, uygulamada ortaya çıkan yeni hukukî sorunlara her zaman çözüm üretememiştir. Bu nedenle deniz ticaretine ilişkin uyuşmazlıklarda yalnızca kanun hükümleriyle yetinilmemiş, eksik kalan hususlarda Mecelle hükümleri ile genel hukuk prensiplerinden de yararlanılmıştır.⁴

Mecelle'nin tamamlayıcı bir kaynak olarak devreye girmesi, Osmanlı deniz ticaret hukukuna kendine özgü karma bir karakter kazandırmıştır. Böylece bir tarafta şer'î hukuk geleneğini temsil eden Mecelle hükümleri, diğer tarafta Batı kaynaklı nizâmî düzenlemeler birlikte uygulanmıştır.⁵ Bu durum, Osmanlı hukuk sistemindeki modernleşmenin yalnızca yabancı hukukların iktibasından ibaret olmadığını, klasik fıkıh mirasının da yeni hukukî ihtiyaçların karşılanmasında önemli bir işlev gördüğünü ortaya koymaktadır.

Bu hukukî dönüşüm, XIX. yüzyılda teşekkül eden deniz ticaret mahkemelerinde de açıkça görülmektedir. Her ne kadar bu mahkemeler modernleşme sürecinin bir parçası olarak ortaya çıkmış olsa da, şekillenmelerinde devlet politikalarından çok deniz ticaretinin pratik ihtiyaçları etkili olmuştur. Tüccarların ve denizcilerin karşılaştıkları sorunlar ile uluslararası ticaretin giderek artan talepleri, bu mahkemelerin gelişiminde belirleyici rol oynamıştır.⁶ Bu yönüyle Osmanlı deniz ticaret hukukunun gelişimi, modern hukuk anlayışı ile geleneksel hukuk mirasının birlikte şekillendirdiği çok boyutlu bir dönüşüm süreci olarak değerlendirilebilir.

Bu makale, söz konusu ikili hukuk yapısını esas alarak Mecelle'nin deniz ticaretine ilişkin hükümlerini, özellikle taşıma sözleşmeleri ve gemi kira ilişkileri bağlamında incelemeyi amaçlamaktadır. Çalışmada, Mecelle'de yer alan icâre (kira), istisnâ' (sipariş, eser sözleşmesi), vekâlet, kefalet ve emanet gibi akit tiplerinin deniz taşımacılığı ve gemi işletmeciliği alanında nasıl işlevsel hâle

⁴ İlknur Uluğ Cicim, 'Ticaret-i Bahriye Kanunnamesine Göre Navlun Sözleşmeleri' (2016) 4 *Cedrus*, 396.

⁵ M. Macit Kenanoğlu, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku* (Lotus 2005) 75,114; M. Emre Kılıçaslan, *Osmanlı Deniz Hukukunun Modernleşmesi* (Selenge Yayınları 2023) 16.

⁶ Kılıçaslan, 13–17, 91–95.



getirildiği ortaya konulmaktadır. Bunun yanında örf ve teamülün bağlayıcılığı, riskin ve sorumluluğun paylaşımı, mücbir sebep ve müşterek avarya gibi kavramların Osmanlı hukukundaki temelleri ele alınarak, bu ilkelerin modern deniz ticareti hukukuyla olan kesişim noktaları değerlendirilmektedir.

Bu çerçevede çalışma, Mecelle hükümlerinin Osmanlı deniz ticaret hukukuna ne ölçüde ve hangi kavramsal çerçeve içerisinde uygulanabileceğini incelemeyi hedeflemektedir. Özellikle Mecelle'nin küllî kaideleri ve ilgili akit türleri ışığında gemi kira sözleşmeleri, yük taşıma ilişkileri ve deniz ticaretinde karşılaşılan mücbir sebep durumları ele alınarak, Osmanlı deniz ticaret hukukunun klasik ve modern unsurları birleştiren yapısı ortaya konulacaktır.

I. MECELLE'DE DENİZ TİCARETİ İLE İLGİLİ TEMEL HÜKÜMLER

Osmanlı hukuk sisteminde şer'î ve nizâmî düzenlemelerin birlikte yürütüldüğü modernleşme döneminde, deniz ticareti gibi özel hukuk alanları çoğu zaman müstakil kanunlarla düzenlenmiştir. Bu durum, hem deniz ticaretinin kendine özgü teknik yapısından hem de uluslararası ticaretin giderek artan ihtiyaçlarından kaynaklanmıştır.

Esasen deniz ticaretine ilişkin hukukî düzenlemelerin tarihi oldukça eski dönemlere uzanmakta olup, bu alandaki en erken yazılı kurallara Ur-Nammu, Lipit-İştar, Eşnunna ve Hammurabi Mecelleleri'nde rastlanmaktadır.⁷ Tarihsel süreç içerisinde Osmanlı Devleti de Akdeniz havzasında yüzyıllar boyunca oluşmuş ve belirli ölçüde kurumsallaşmış bir deniz ticareti hukuku geleneğiyle karşılaşmış; İslam hukukçularının katkılarıyla şekillenen bu sistemin kendi hukuk anlayışıyla bağdaşan uygulamalarını benimseyerek sürdürmüştür.⁸ Bu yönüyle Osmanlı deniz ticareti hukuku, bir taraftan köklü hukukî geleneklerin devamını sağlarken, diğer taraftan değişen ticari ihtiyaçlara uyum sağlayacak yeni düzenlemelerin gelişmesine zemin hazırlamıştır. Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye ise ağırlıklı olarak borç ilişkileri ve genel akit teorisine dair hükümleri konu edinmiş; bu nedenle deniz ticaretine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler doğrudan Mecelle bünyesinde yer almamıştır. Bununla birlikte Mecelle, içerdiği küllî kaideler ve genel hukuk prensipleri aracılığıyla deniz ticareti alanında da dolaylı biçimde uygulanabilecek bir hukuki çerçeve sunmuştur.⁹ Nitekim denizlerin

⁷ Altınbaş, 2019, 64.

⁸ Kılıçaslan, 32–33.

⁹ Acar, 17.



herkesin ortak kullanımına açık olduğu yönündeki yaklaşımı, uluslararası hukukta kabul gören genel ilkelerle paralellik arz etmektedir.¹⁰

Mecelle'nin deniz ticaretine yalnızca sınırlı ölçüde temas etmesinin temel nedeni, bu alandaki ayrıntılı düzenlemelerin 1863 tarihli Fransız Deniz Ticareti Kanunu'ndan iktibas edilerek hazırlanan "Ticâret-i Bahriyye Kānunnâmesi" (Kānunnâme-i Hümâyun-ı Ticâret-i Bahriyye) adıyla yürürlüğe konulan özel bir kanunda ele alınmış olmasıdır.

Söz konusu kanun, esas itibarıyla 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu'nun deniz ticaretine ayrılmış ikinci kitabının tercümesine dayanmakla birlikte, İtalyan, Hollanda, Belçika, İspanya ve Prusya gibi farklı devletlerin deniz ticareti mevzuatından da yararlanılarak hazırlanmıştır.¹¹ Bu yönüyle, deniz ticaretine ilişkin ayrıntılı hukuki çerçevenin Mecelle dışında, daha teknik ve karşılaştırmalı bir kodifikasyonla oluşturulduğu anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla Mecelle'de yer alan deniz ticaretine dair hükümler, teknik ayrıntılardan ziyade genel hukuk ilkeleri düzeyinde şekillenmiştir.

Bu çerçevede Mecelle hükümleri, deniz ticareti bakımından özellikle üç temel alanda önem taşımaktadır: akitlerin sıhhati bağlamında garar yasağı, gemi kira ve yük taşıma sözleşmeleri, sorumluluk rejiminde mücbir sebep ile zararın tazmini esasları. Aşağıda bu üç başlık altında Mecelle'nin deniz ticaretine dair temel yaklaşımı ele alınacaktır.

1. Akit Serbestisi, Garar Yasağı ve Teslim İlkesi

Mecelle'de akitlerin geçerliliği, tarafların irade beyanlarının akdin konusunu teşkil eden mal veya edim üzerinde hukuken ve fiilen tasarruf imkânı bulunmasıyla örtüşmesine bağlı olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda akdin sıhhat şartlarından biri, akdin konusu (ma'kûdun aleyh) olan mal veya edimin

¹⁰ Mecelle'de su, ot ve ateşin kullanımının serbest olduğu ve bu unsurlardan yararlanmanın herkes için ortak bir hak teşkil ettiği belirtilmiştir. Bu yaklaşım çerçevesinde deniz ve göllerden yararlanma da hukuken meşru görülmüştür. İlgili hükümler şöyledir: Mecelle, m. 1234: "Su ve ot ve ateş mübahtır. Nâs bu üç şeyde şürekâdır."

Mecelle, m.1237: "Denizler ve büyük göller mübahtır."

Mecelle, m.1264: "Herkes hava ve ziyâ ile intifâ' eylediği gibi denizler ve büyük göller ile dahi intifâ' edebilir." (Hoca Eminefendizâde Ali Haydar Efendi, *Dürru'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (Raşit Gündoğdu ve Osman Erdem trs, 2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017) 3/2200,2202,2219.)

¹¹ Uluğ Cicim, 396.



mevcudiyeti ve fiilen tesliminin mümkün ve makdûr (ulaşılabilir) olmasıdır. Zira akdin konusu belirsiz hâle geldiğinde, taraflar arasında hakkaniyete aykırı bir risk dağılımı ortaya çıkmakta ve bu durum İslâm hukukunda garar (belirsizlik) yasağı kapsamında değerlendirilmektedir.¹²

Garar, akdin maksadının gerçekleşmesini engelleyen bir unsur olarak, özellikle akdin konu unsuru üzerinde belirsizlik doğurmakta ve akdin geçersiz sayılmasına yol açmaktadır. Bu nedenle İslâm hukukunda, taraflar arasındaki risk ve sorumluluk dengesinin korunabilmesi amacıyla garar ihtiva eden işlemler yasaklanmış; özellikle teslimi mümkün olmayan veya mevcut olup olmadığı belirsiz olan bir şeyin satılması, akdi temelden zedeleyeceği için batıl kabul edilmiştir.¹³

Bu çerçevede akdin konusunun mevcut olması ve tesliminin mümkün bulunması şartı, yalnızca genel akit teorisi bakımından değil, riskin yüksek olduğu özel ticaret alanlarında da belirleyici bir işleve sahiptir. Nitekim Altınbaş'ın da belirttiği gibi, deniz ticaret hukukunun gelişimi daha çok deniz yük taşıma sözleşmelerinde tarafların akde bağlı ve akit dışı sorumluluğu üzerine şekillenmiştir.¹⁴ Bu durum özellikle deniz ticareti sözleşmelerinde yükün denizde zayi olması, ulaşılamaması veya belirli bir limana varamaması gibi doğası gereği yüksek risk içeren ihtimaller dikkate alındığında, Mecelle'de öngörülen 'teslimin mümkün olması' şartı bu alanda daha da önem kazanmaktadır. Deniz yoluyla taşıma ilişkilerinde mal üzerindeki fiili hâkimiyetin alıcıya geçişi belirli bir sürece yayıldığından, teslim gerçekleşmeden önce meydana gelen ziyan ve hasarlar kural olarak satıcıya ait kabul edilmektedir. Bu yaklaşım, kabz ilkesi çerçevesinde riskin taraflar arasında adil ve öngörülebilen şekilde paylaştırılmasını sağlar. Aksi hâlde Aksi hâlde, teslim gerçekleşmeden önce meydana gelen kayıpların alıcıya yüklenmesi, garar yasağı kapsamında belirsizlik ve hakkaniyete aykırılık doğuracaktır.¹⁵

¹² Bkz. Mustafa Kisbet, 'İslam Hukukuna Göre Satım Ahdinde Malın Kabz ve Teslimi' (Doktora Tezi, Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Bilim Dalı 2010) 43–48.

¹³ Bkz. İbrahim Kâfi Dönmez, 'Garar' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1996) 13/366; Mehmet Erdoğan, *Fıkah ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (2. Baskı, Ensar Neşriyat 2005) 354; Necmeddin Güney, 'Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar' (Doktora Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2013).

¹⁴ Altınbaş 2019, 64.

¹⁵ Bkz. İlknur Yaşar Bilicioğlu, 'Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi' (2024) 14 (1) *İslam Tetkikleri Dergisi*, 179–183.



Dolayısıyla Mecelle'nin akitler hukukuna ilişkin genel ilkeleri ile deniz ticaretine uygulanabilirliği arasında doğrudan bir ilişki olduğu söylenebilir.

İşte bu genel ilkeler çerçevesinde, Mecelle'de deniz ticaretine uygulanabilir nitelikteki bazı somut düzenlemelerin, özellikle akitlerin kurulması, teslim ve riskin intikali bakımından nasıl şekillendiğinin ilgili madde hükümleri üzerinden ele alınması yerinde olacaktır:

A. Teslimi Mümkün Olmayan Malın Satışı

Garar yasağı ve teslim şartı, bir satım akdinin geçerli olabilmesi için yerine getirilmesi zorunlu temel unsurlar arasında yer almaktadır. Mecelle'nin 198. maddesinde satılan malın tesliminin mümkün ve makdûr olması akdin sıhhat şartı olarak düzenlenmiş;¹⁶ benzer şekilde 209. maddede de teslimi mümkün olmayan şeylerin satımının batıl olduğu açıkça ifade edilmiştir. Nitekim havada serbestçe dolaşan bir kuşun veya su altındaki belirli bir balığın satışı, teslim imkânı bulunmadığı için geçersiz kabul edilmiştir.¹⁷

Bu hükümler, belirsizlik ve risk unsurlarının yoğun olduğu deniz ticaretine ilişkin sözleşmeler bakımından da Mecelle'nin genel ilkelerinin belirleyici bir işlev gördüğünü ortaya koymaktadır. Zira İslâm hukukunda “ma’dumun bey’i” yani mevcut olmayan veya teslimi mümkün bulunmayan bir malın satışı yasaklanmıştır.¹⁸

Deniz ticaretinde ise taşıma konusu malların zayı olması, ulaşılamaması ya da teslim sürecinde zarar görmesi ihtimali her zaman mevcut olduğundan, garar yasağı ve kabz ilkesi taraflar arasındaki menfaat dengesinin korunması açısından özel bir önem kazanmaktadır.

Bu çerçevede Mecelle'nin söz konusu ilkeleri, deniz taşımacılığının doğasından kaynaklanan belirsizlikleri ve öngörülemeyen riskleri asgariye indirmeye yönelik bir hukuki güvence sağlamış; aynı zamanda Osmanlı hukuk düzeninde

¹⁶ “[Mebî’in] müşteriye [teslimi mümkün ve makdûr olmak] sıhhat-i bey’de şart ve [lâzımdır.]” (Bkz. Ali Haydar Efendi, 1/292).

¹⁷ “Teslimi mümkün ve makdûr olmayan şeyi satmak batıldır... deryâya (denize) batıp da ihracı (çıkarılması) mümkün olmayan kayığın bey’i (satışı) bâtıldır.” (Bkz. Ali Haydar Efendi, 1/302).

¹⁸ Geniş bilgi için bkz. Muhammed Ebû Zehra, *el-Milkiyye ve Nazariyyetü'l-Akd fi Ş-Şerîati'l-İslâmiyye* (Dâru'l-Fikri'l-Arabî 1977) 256–258; İsmail Bilgili, “İslâm Hukukunda Ma’dûm’un Satışı” [2006] *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi* 211.



akitler hukuku ile deniz ticareti uygulamalarının birbirine uyumlu biçimde işlemlerine katkıda bulunmuştur.

B. Gemi ve Donanım Satışı

Mecelle'nin 220. maddesinde gemi ve gemi donanımına ilişkin satım işlemlerinin hukuki çerçevesini belirleyen, “*Mukadderâtın yalnız efrâd ve aksâmına bahâ takdir ederek toptan satmak sahih olur.*” hükmüne yer verilmiş; devamında ise “*mesela bir kayık odunu çekisi şu kadar kuruşa olmak üzere satmak sahih olur*” denilerek, bir kayığın yahut kayık yapımında veya donanımında kullanılan malzemelerin toptan satışının, teslimi mümkün olduğu sürece geçerli olduğu ortaya konulmuştur.¹⁹

Bu hüküm, deniz ticaretinde gemi, tekne, kayık veya bunlara ait donanım ve malzemelerin çoğu zaman toplu ve parçalı hâlde el değiştirdiği dikkate alındığında, uygulamaya doğrudan karşılık gelen bir esneklik sağlamaktadır. Özellikle gemi donanımına ilişkin satışlarda, her bir parçanın miktarının akit anında tek tek belirlenmesi pratikte güç olabileceğinden, Mecelle bu tür işlemleri akit serbestisi ilkesi çerçevesinde geçerli kabul etmiş; ancak bu serbestiyi teslimin mümkün olması ve garar doğurmaması şartına bağlamıştır. Böylece hem ticari hayatın gerekleri gözetilmiş hem de taraflar arasında belirsizlikten kaynaklanabilecek uyuşmazlıkların önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Bu noktada Mecelle’de, mebiin (satış akdinde satılan mal veya eşya) miktarındaki belirsizlik (cehalet) konusunda Hanefiler arasında İmâmeyn’in görüşü tercih edilmiştir. Ebû Hanîfe’ye göre satıma konu malın miktarının bilinmemesi akdi fasit kılarken, İmâmeyn’e göre keylî, veznî, zer’î veya adedî mallarda bu belirsizlik sonradan giderilebilir niteliktedir ve akdin sıhhatine engel teşkil etmez.²⁰

Mecelle’nin 220. maddesi, bu ikinci görüşü esas alarak, gemi ve gemi donanımı gibi ölçülebilir ve teslimi mümkün malların toplu satışını caiz kabul etmiştir. Bu

¹⁹ İlknur Yaşar Bilicioğlu, ‘A Comparison of Majalla’s Kitab al-Buyu’ and the French Civil Code’ [2023] *Rize İlahiyat Dergisi* 1, 10.

²⁰ Ebu Bekir Alâuddin b Mes’ûd el-Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i Fî Tertibi’ş-Şerâi’* (Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye 1986) 5/159. Ayrıca bkz. Güney (n 15) 177; Yasir Türkylmaz ve Ali Kumaş, ‘İslam Borçlar Hukukunda Akit Meclisinin Aşamaları’ (2025) 25 *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 747, 773.



yaklaşım, deniz ticaretinde sıklıkla karşılaşılan parçalı, toplu ve ticari teamüle dayalı satış biçimlerinin hukuken geçerli sayılmasına imkân tanımaktadır.

Sonuç olarak Mecelle, gemi donanımı ve satışına ilişkin işlemlerde akit serbestisini tanımakla birlikte, bu serbestiyi garar yasağı ve teslim ilkesiyle dengelemiştir. Satıma konu malların fiilen teslim edilebilir olması ve miktarlarının sonradan objektif ölçülerle belirlenebilir nitelik taşıması, akdin geçerliliği için yeterli görülmüştür.

C. Riskin Devri ve Kabz

Mecelle'nin 293. maddesinde yer alan “*Mebî kable'l-kabz bayiin yedinde telef olsa, müşteri hakkında bir şey terettüp etmeyip zararı bayie ait olur*” hükmü, kabz ilkesinin temelini oluşturur. Bu maddeye göre mebîin (satış akdine konu olan malın) zayi olması veya hasar görmesi riski, alıcının fiilî hâkimiyetine (kabz) geçmeden önce satıcıya aittir. Böylece risk, mülkiyetin değil, fiilî tasarruf yetkisinin devriyle birlikte alıcıya geçmektedir.²¹

Modern hukukta da benzer bir yaklaşım görülmektedir. Borçlar Kanunu'nun 208. maddesi, “riskin intikali/hasarın geçişi” başlığı altında, satılan malın zayi ve hasar tehlikesinin kural olarak teslim anında alıcıya geçtiğini belirtir.²² Bu hüküm, Mecelle'deki kabz esasının çağdaş bir yansımasıdır. Deniz ticaretinde kullanılan FOB (Free on Board) ve CIF (Cost, Insurance and Freight) gibi teslim şekilleri de riskin fiilî teslim anına bağlanması esasını benimsemektedir.²³

Satış, mülkiyeti nakleden bir akit olmasına rağmen, alıcının mal üzerinde tasarruf edebilmesi ve hasardan sorumlu tutulabilmesi için kabzın gerçekleşmesi gerekir. Nitekim İslam hukukçularının çoğunluğu hasar sorumluluğunun müşteriye intikali için kabzı gerekli görmektedir. Kabz bu anlamda “*bir kimsenin hukuki bir işleme dayalı biçimde maliki olduğu malı tasarrufta bulunabileceği şekilde elinin altına alması*” anlamında bir hukuk terimidir.²⁴

Mecelle'de mebîin telefî hâlinde zararının kime yansıtılacağı meselesi, 293–296. maddeler arasında müşteriyle satıcının kabzdaki sorumlulukları temelinde

²¹ İlknur Yaşar Bilicioğlu, ‘Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi’ (2024) 14 (1) İslam Tetkikleri Dergisi 171-198.

²² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Yetkin Basım 2015) 51.

²³ Seyfettin Ceylan, ‘Deniz Taşımacılığı ve Incoterms: FOB’a İlişkin Bir Değerlendirme’ (2020) 2 Uygulamalı Bilimler Fakültesi Dergisi 13, 21.

²⁴ H. Yunus Apaydın, ‘Kabz’ *TDV İslam Ansiklopedisi*, vol 24 (TDV 2011) 45.



düzenlenmiştir. Buna göre mebiin telefı beş farklı sebepten biriyle gerçekleşir: Bayînin (satıcının) fiiliyle, malın kendi niteliğinden (mebî) kaynaklanan sebepler, semavî afetler, üçüncü şahıs fiiliyle ve müşteri fiiliyle. Malın kabzdan önce, bayî veya mebîin fiiliyle veya semavî afetle telef olması durumunda akit geçersiz hâle gelir. Müşterinin semen ödeme yükümlülüğü kalkar. Ödediyse geri isteme hakkı doğar. Müşteri malın kıymetini veya mislini satıcıya tazmin ettiremez. Çünkü Mecelle'ye göre mal satış fiyatıyla tazmin edilir. Satım akdi icap ve kabulle hüküm doğurmasına, yani mal ve semen taraflar arasında el değiştirmesine rağmen, akitten maksat mebiî olduğu için, kabzdan önce malın uğradığı maddi zarar satıcıya aittir. Bu hüküm menkul veya gayrimenkul ayrımı yapılmaksızın tüm mallar bakımından geçerlidir.²⁵

Kabz esasına dayalı bu risk anlayışı, deniz taşımacılığı gibi yüksek belirsizlik içeren alanlarda da özel bir önem kazanır.²⁶ Nitekim arşiv belgelerine yansıyan Osmanlı uygulamasında, Navlun sözleşmeleri Kadıların gözetimi altında yapılır ve belirlenen narhın dışına çıkılamazdı.²⁷

Deniz ticaretinde malın fiilen teslim alınması, riskin intikali bakımından belirleyici unsurdur. Bu çerçevede deniz ticaretinde kullanılan FOB (Free on Board: Denizyolu taşımacılığı sırasında yükleme limanında teslimin gerçekleşmesi) ve CIF (Cost, Insurance and Freight: mal bedeli, sigorta ve navlun (taşıma ücreti) dâhil satış masraflarının üstlenilmesi) gibi teslim şekilleri,²⁸ riskin fiili teslim anına bağlanması esasını benimser. CIF satışta satıcı, navlun ve sigorta masraflarını üstlenmekle birlikte, risk malın gemi güvertesine yüklendiği anda alıcıya geçer. Dolayısıyla satıcının taşıma ve sigorta giderlerini üstlenmesi, hasar riskinin de kendisine ait olduğu anlamına gelmez. Bu yönüyle söz konusu teslim şekilleri, riskin mülkiyetten ziyade fiilî hâkimiyetle ilişkilendirildiği kabz anlayışıyla örtüşmektedir.

Deniz taşımacılığında teslim ve riskin intikali, çoğu zaman konşimento (yükleme senedi) aracılığıyla belgelenir. Özellikle mal bedelinin peşin ödenmediği durumlarda satıcı, malı gemiye teslim ettikten sonra kaptanla düzenlenen konşimentoyu alıcının bankasına ibraz ederek bedeli tahsil eder. Konşimento; yükün gemiye teslim alındığını, miktarını, gönderileceği kişiyi ve varış limanını

²⁵ Bkz. Ali Haydar Efendi, 1/415-423.

²⁶ Gemi ticaretinin karşılaştığı riskler ve finansmanı yolları için bkz. Fethi Gedikli, *Osmanlı Şirket Kültürü: XVI.-XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması* (İz Yayıncılık 1998) 237-260.

²⁷ Uluğ Cicim, 397.

²⁸ Deniz ve iç sularda kullanılan teslim şekilleri için bkz. Ceylan, 21.



gösteren, taraflar arasında teslimin gerçekleştiğini belgeleyen bir senettir.²⁹ Bu belge, modern hukukta olduğu gibi İslâm hukuku bakımından da teslimin ispatı ve taraf iradelerinin açıklanması açısından hukuki güvence sağlar.³⁰

Osmanlı uygulamasında da konişmentonun, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi'nin 101-105. maddelerinde "Tahmiliye Senedi" başlığı altında düzenlendiği ve dört nüsha olarak tanzim edildiği görülmektedir.³¹

Sonuç itibarıyla, gerek İslâm hukukunda kabz ilkesine dayalı risk anlayışı gerek modern hukukta riskin teslim anına bağlanması, adalet ve hakkaniyet merkezli bir risk dağılımını hedeflemektedir. Mal üzerindeki fiilî hâkimiyet kime aitse, riskin de o tarafa yüklenmesi, ticari ilişkilerde güvenliği ve sorumluluk dengesini temin etmektedir.

II. GEMİ KİRA VE YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ

Osmanlı uygulamasında gemi kira ve yük taşıma sözleşmeleri, İslâm hukukunun muamelat hükümleri çerçevesinde şekillenmiş; özellikle icâre, emanet ve vekâlet akitleriyle ilişkilendirilerek değerlendirilmiştir.

Deniz ticaretinin tarihsel gelişimine bakıldığında, bu alandaki en erken yazılı düzenlemelerin ilkçağ Mezopotamya uygarlıklarında ortaya çıktığı ve söz konusu kanunlarda gemi kirası ile taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin hükümlere yer verildiği görülmektedir.³²

Müşterek avarya hükümleri ise Türk Deniz Ticaret Hukuku'nda ilk defa 1864 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi'nde düzenlenmiş; kanunnamede müşterek avarya, bir taraftan tanımı ve unsurlarıyla, diğer taraftan başlıca avarya halleri ve tasfiye usulleriyle olmak üzere iki temel başlık altında ele alınmıştır.³³

²⁹ Kaptanın yükün teslim alındığına dair tek taraflı olarak düzenlediği kıymetli evrak. Bkz. Emine Yazıcıoğlu, Rayegan Kender ve Ergon Çetingil, *Deniz Ticaret Hukuku* (Beta Yayınları 2003) 112; Selahattin Bağdatlı, *Temel Hukuk Kavramları* (Yasa Yayınları 1995) 119.

³⁰ Muhammet Abdülmecit Karaaslan, *İslâm Deniz Ticaret Hukuku* (Hikmetevi Yayınları 2019) 114-115. İsmail Yurdakök, 'İslam Deniz Ticaret Hukukunda Gemi İle İlgili Hükümler' <https://www.academia.edu/16986680/%C4%B0slam_Hukuku_Deniz_Ticaret_Hukuku> accessed 25 February 2026.

³¹ Uluğ Cicim, 401-402.

³² Altınbaş, 2019, 64-65.

³³ Elif Vildan Keskinkılıç, '1864 Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi'nden Günümüze Müşterek Avarya' (Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi, Akdeniz Uygarlıkları Araştırma Enstitüsü 2020) 40-41.

Bu çerçevede her sözleşmede olduğu gibi, deniz ticaretine ilişkin bu akitlerin kuruluşu da bu akitlerin kuruluşu da tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını ifade eden icap ve kabul ile gerçekleşmiştir.³⁴ Deniz ticaretinin geliştiği liman şehirlerinde ise söz konusu sözleşmeler, örf ve ticari teamüllerin etkisiyle uygulamaya uyarlanmıştır.³⁵

Gemi kira sözleşmeleri, geminin tamamının veya bir kısmının belirli bir süre yahut belirli bir sefer için kiralanmasını konu edinmiştir. Bu sözleşmelerin geçerliliği bakımından tarafların rızası, kira bedelinin belirli olması, taşımanın yapılacağı yerin ve kira süresinin belirtilmesi gibi temel unsurlar aranmıştır. Geminin sevk ve idaresi ise kural olarak gemi sahibine veya kaptana bırakılmıştır.³⁶

Yük taşıma sözleşmeleri ise malın bir limandan başka bir limana naklini konu edinmiş; taşıyıcının sorumluluğu genel olarak emanet ve kusur esaslarına dayandırılmıştır. Buna göre taşıyıcı, kasıt veya ihmal sonucu meydana gelen zararlardan sorumlu tutulmuş, buna karşılık fırtına, deniz kazası veya korsan saldırısı gibi mücbir sebepler sorumluluğu ortadan kaldıran hâller arasında değerlendirilmiştir.³⁷ Nitekim klasik İslâm hukukunda da taşıyanın sorumluluğu, mücbir sebepler dışında kalan zararları kapsayacak şekilde ele alınmıştır.³⁸ Bu genel çerçeve içerisinde, müşterek avarya kapsamında değerlendirilen fedakârlıklar—örneğin denize yük atılması (Kural I), yangının söndürülmesi (Kural III) veya karaya oturtma (Kural V)—ancak müşterek avarya hareketinin doğrudan sonucu olan zarar ve masraflar olarak kabul edilmiştir.³⁹

Deniz yoluyla yük taşıma ise uygulamada ya geminin bütünüyle kiralanması ya da belirli bir hatta sefer yapan gemide taşınan yük karşılığında navlun ödenmesi suretiyle gerçekleştirilmiştir.⁴⁰ Klasik İslâm hukuku kaynaklarında bu iki yöntem arasında bir ayrıma gidilmemiş, her ikisi de gemi kirası (icâre) kapsamında ele

³⁴ Ali el-Hafif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku* (Rahmi Yaran tr, TDV Yayınları 2011) 252–253. Hayreddin Karaman, ‘Akid’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1989) 251, 253.

³⁵ Merve Altınbaş, ‘Osmanlı Hukukunda Gemi Kira Sözleşmeleri’ (Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kamu Hukuku Anabilim Dalı 2020) 50–53.

³⁶ Gemi Kira Sözleşmesinin Unsurları için geniş bilgi bkz. Altınbaş, 2020, 54–63.

³⁷ Altınbaş, 2020, 73–76, 170–171; Karaaslan, 188.

³⁸ Karaaslan, 183.

³⁹ Keskinkılınc, 37–38.

⁴⁰ Hassan S Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction* (Brill 1998) 62; Karaaslan, 27.



alınmıştır.⁴¹ Buna karşılık 1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi'nde, günümüz terminolojisindeki “tam charter” uygulamasına karşılık gelen geminin tamamının belirli bir yük için kiralanması (m. 107) ile “kırkambar” olarak adlandırılan kısmi yükleme usulü (m. 112-113) arasında açık bir ayrıma gidilmiştir.⁴²

Gemi kirasına özgü müstakil bir düzenlemenin bulunmaması sebebiyle bu sözleşmeler, kullandırma amacına yönelik isimsiz akitler arasında kabul edilmiş,⁴³ hukukî esasları satım, icâre, hayvan kirası ve damân hükümleri ile yerleşik örfî uygulamalar çerçevesinde belirlenmiştir.⁴⁴

Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmeleri çoğu zaman kadı huzurunda tescil edilerek yazılı hâle getirilmiş, sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar kadı mahkemelerinde çözümlenmiştir.⁴⁵ Bu sözleşmelerde genellikle malın cinsi ve miktarı, kalkış ve varış limanları ile navlun bedelinin ödenmesine ilişkin ayrıntılar açık biçimde kayda geçirilmiştir.⁴⁶

Bununla birlikte, Osmanlı deniz taşımacılığının yalnızca özel hukuk ilişkileriyle sınırlı kalmadığı, donanmanın insan kaynağı temininde de denizcilikle bağlantılı farklı uygulamaların bulunduğu görülmektedir. Nitekim XVI. yüzyılın ortalarından itibaren kürek cezasına çarptırılan bazı suçluların (hırsızlık, haydutluk, adam öldürme, kalpazanlık vb.) Osmanlı donanmasında kürekçi olarak istihdam edilmesi, deniz gücünün ihtiyaçlarının cezai yaptırımlarla da desteklendiğini göstermektedir.⁴⁷

Ayrıca 19. yüzyılda Tanzimat süreciyle birlikte deniz ticaretinin artan ihtiyaçları doğrultusunda, 1863 tarihli Ticâret-i Bahriyye Kānunnâmesi yürürlüğe

⁴¹ Pozitif hukukta birinci tür çıplak gemi kirası olarak tanımlanırken, ikinci tür konşimento sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır. Altınbaş, 2020, 150.

⁴² Uluğ Cicim, 398-400, 402-403.

⁴³ Hayrettin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku* (İrfan Yayınevi 1974) 2/53; Karaaslan, 62.

⁴⁴ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslâmiyye ve Istılâhatı Fıkhiyye Kamusu* (Bilmen Yayınevi 1985) 6/202; Karaaslan, 64, 247.

⁴⁵ Örnek olarak 1100 (1689) tarihli 145 numaralı ve 1173/ 1760 tarihli 353 numaralı Galata Kadı Sicilleri'nde yer alan gemi kira sözleşmesi tescil kayıtları için bkz. Altınbaş, 98-100.

⁴⁶ Uluğ Cicim, 398-399.

⁴⁷ İdris Bostan, *Osmanlı Bahriye Teşkilatı: XVII. Yüzyılda Tersane-i Amire* (Türk Tarih Kurumu 1992) 213-215.



konulmuş; böylece gemi kira ve navlun sözleşmeleri daha sistematik bir düzenlemeye kavuşturulmuştur.⁴⁸

1. İcâre ve İstisnâ Akitleri Bağlamında Gemi Hukuku

Deniz ticaretinde akitlerin kuruluşu, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarına dayanır. Ticâret-i Bahriyye Kanunnamesinde sözleşmeyi kuran irade beyanlarının yazılı şekilde tarafların ehliyetine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediğinden bu konuda tamamlayıcı kanun olan Mecelle'deki genel kira hükümlerine gidilmiştir.

Mecelle'nin 433. maddesinde *“Bey’ gibi icâre dahi icâb ve kabûl ile mün’akid olur.”* ve 445. maddesinde *“Büyû’da olduğu gibi icârenin in’ikâdında dahi icâbın kabûle muvâfakati ve meclis-i akdin ittihâdı şarttır.”* hükümleri bu durumu açıklamaktadır.⁴⁹

Bu hükümler, Osmanlı deniz ticareti hukukunda Mecelle'nin şer’î nitelikli genel ilkelerinin, Batı kaynaklı Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi’ni tamamlayıcı bir işlev üstlendiğini göstermesi bakımından önemlidir. Nitekim Tanzimat sonrası dönemde deniz ticareti hukuku, bir yandan Mecelle’de ifadesini bulan şer’î hukuk ilkeleriyle, diğer yandan Batı menşeli nizâmî düzenlemelerin birlikte uygulandığı çift kaynaklı bir yapıya dönüşmüş; böylece sözleşmelerin kuruluşu ve geçerliliği hem klasik fıkıh esasları hem de modern kodifikasyon anlayışı çerçevesinde değerlendirilmiştir.⁵⁰ İrade beyanına yönelik 433 ve 445. maddelere göre kira sözleşmesi icap ve kabul ile kurulur ve bu icap ve kabulün akit meclisinde birleşmesi gerekir.⁵¹

Mecelle’de tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları, sözleşmenin kurulması için yeterli görülmüştür.⁵²

⁴⁸ Uluğ Cicim, 401.

⁴⁹ Ali Haydar Efendi, 1/644, 669.

⁵⁰ Keskinçin, 16.

⁵¹ *“Bey’ gibi icâre dahi icâb ve kabûl ile mün’akid olur.” “ Büyû’da olduğu gibi icârenin in’ikâdında dahi icâbın kabûle muvâfakati ve meclis-i akdin ittihâdı şarttır.”* (Ali Haydar Efendi, 1/644,669), Ayrıca bkz. Altınbaş, 2020, 148.

⁵² *“İcârenin sıhhatinde âkideynin rızası şarttır.”* (Mecelle, m.448), Bkz. Ali Haydar Efendi, 1/674.



Ayrıca 437. madde de “*Teati tarikiyle dahi icâre mün’akid olur.*” denilerek, sözsüz olarak yalnız fiil ile yapılan akitlerin (örneğin yolcu vapuruna veya iskele kayığına binmek) de geçerli olduğu belirtilmiştir.⁵³

Gemi inşası ise istisnâ akdi kapsamında ele alınmış; belirli vasıfları önceden belirlenmiş bir geminin bedel karşılığında imal edilmesi, klasik fıkıh anlayışıyla uyumlu biçimde düzenlenmiştir. Bu yaklaşım, Osmanlı deniz ticaretinde gemi yapım ve işletme faaliyetlerinin hukuki güvence altına alınmasını sağlamıştır.

Gemi inşa faaliyetleri, imparatorluk topraklarının denizle iç içe olması sebebiyle ihtiyaç duyulan her bölgede Tersâne-i Âmire denetiminde gerçekleştirilmiştir.⁵⁴

Bu faaliyetler kapsamında, gemi inşasında kullanılacak kerestenin temini için ocaklık sistemi uygulanmış ve bu kerestelerin kesim ve nakil ücretleri cinslerine göre değişmiştir.⁵⁵

Mecelle 388. madde gemi inşasından bahsetmiş ve şöyle demiştir:

“[Bir kimse] marangoz ile tûl ve arzını ve] sâir [evsâf-ı lâzimesini beyan ederek] kereste ve levâzım-ı sâire marangozdan olmak üzere [bir kayık yahut gemi yapmak üzere] meblağ-ı muayyen mukabilinde [pazarlık etse] bu akit [istisna’] olmak üzere [mun’akid] ve mebi’ pabuc ve kayık ve gemi [olur.]”⁵⁶

Buna göre bir kimse bir marangozla uzunluk ve genişliğini ve gerekli özelliklerini açıklayarak bir kayık yahut gemi yapmak üzere pazarlık yapsa, istisnâ akdi (eser, sipariş sözleşmesi) gerçekleşmiş olur. Nitekim Türk Ticaret Kanunu da bu tür siparişi “istisna akdi” olarak kabul etmiştir.⁵⁷

Bu hüküm, Osmanlı tersanelerinde gemi inşa faaliyetlerinin hukuki temelini oluşturmuştur.⁵⁸

İstisna akdi Mecelle’de de “*bir şey yapmak üzere ehl-i san’at ile akd-i mukāvele etmek*” (m. 124) şeklinde tanımlanmıştır. İstisna akdi; bir kişinin ücret karşılığında nitelikleri önceden belirlenmiş bir eseri imal etmesi için yapılan

⁵³ Ali Haydar Efendi, 1/657.

⁵⁴ Bostan, 253.

⁵⁵ Bostan, 114-115.

⁵⁶ Ali Haydar Efendi, 1/587.

⁵⁷ Tahir Çağa, *Deniz Ticareti Hukuku*, vol 1 (Filiz Kitabevi 1990) 1/89.

⁵⁸ Altınbaş 2020, 88-90.

sözleşme anlamında bir fıkıh terimidir.⁵⁹ Mecelle 388. maddesinde alıcı belirli vasıflara sahip bir ürün (örneğin bir gemi) yapılmasını istemekte; satıcı veya üretici ise malzemesi kendisine ait olmak üzere o ürünü belirli bir bedel karşılığında yapmayı taahhüt etmektedir. Nitekim Mecelle'nin 392. Maddesinde de istisnâ' akdinin, kuruluşundan itibaren her iki taraf için de bağlayıcı olduğu; ancak siparişe konu malın akitte öngörülen niteliklere uygun imal edilmemiş olması durumunda sipariş verenin muhayyerlik (ayıp muhayyerliği) hakkının bulunduğu⁶⁰ ifade edilmiştir.

Günümüzde de ağırlıklı olarak Mecelle'de çizilen bu çerçeve benimsenmektedir.⁶¹

2. Te'âtî Yoluyla Akit

Mecelle, deniz ticaretinde tarafların sözlü veya yazılı beyanla sınırlı kalmayan, fiilî irade açıklamalarını da (te'âtî) hukuken geçerli kabul etmiştir. M.437'de *“Teati tarikiyle dahi icâre mün'akid olur.”* denilerek, sözsüz olarak yalnız fiil ile yapılan akitlerin de geçerliliği belirtilmiştir. Bunun örneği olarak,

[Nitekim şifahen] yani lakırdıyla [pazarlık olmaksızın yolcu vapuruna][ve iskele kayığına binmek] durumu verilmiş ve “ [gibi ki] bu gibi mevadda [ücret malum ise ol kadar, ve] ücret malum [değil ise ecr-i misil itası lazım gelir.] denilerek şayet ücret önceden belirli ise o miktarın, değilse ecr-i misil (emsal ücret)⁶² ölçüsünde bir bedelin ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Osmanlı uygulamasında da özellikle kısa mesafe taşımacılığı yapan kayık ve sandallarda bu tür fiilî akitler yaygındı.⁶³

Bu ilke, günümüzdeki biletli toplu taşımacılık sözleşmelerinin fikhî temelini oluşturmaktadır. Bu kapsamda kayıkçı veya gemi çalışanı, ecîr-i müşterek (birden fazla kişiye hizmet sunan ortak işçi) olarak değerlendirilmiş; ancak

⁵⁹ Hamza Aktan, ‘İstisnâ’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (TDV 2001) 23/393; Erdoğan, 261.

⁶⁰ “[Fakat masnu’ eğer] tavsif ve [tarife muvafık olmazsa mustasna’] masnu’daki noksanlık ayıp kabilinden ise, hıyar-ı ayb ile ve mezkur noksanlık vasıf kabilinden ise, hıyar-ı vasıf ile [muhayyerdir.] Dilerse kabul, dilerse reddeder.” (Ali Haydar Efendi, 1/589-590.

⁶¹ Aktan, “İstisnâ”, 23/395-396.

⁶² “Ecr-i misil; konusunda uzman kişiler tarafından ilgili mal, zaman ve yer unsurları temelinde benzer durumları gözetenek belirlenen ücrettir.” (Mecelle, mad. 414)

⁶³ Altınbaş 2022, 321-322.



belirli bir sefer için yalnızca bir kişi tarafından tutulduğunda ecîr-i hâs (özel işçi) hükmüne geçeceği M. 422'de belirtilmiştir.⁶⁴

Böylece deniz taşımacılığında işin niteliğine göre emeğin hukuki statüsü de düzenlenmiştir.

3. Navlun, Ücret ve Taşıyanın Hakları

Deniz taşımacılığında navlun; bir geminin kiralanması veya gemiyle taşınan mal ve eşyalar karşılığında, navlun sözleşmesine dayanılarak donatana ya da taşıyana ödenen taşıma ücretini ifade eder.⁶⁵ Navlun sözleşmesi ise taraflardan birinin deniz yoluyla eşya taşımayı, diğer tarafın da bu taşıma faaliyeti karşılığında navlun ödemeyi taahhüt ettiği sözleşme türüdür. Bu sözleşmede taşıma borcunu üstlenen taraf taşıyan, navlun ödemeyi taahhüt eden taraf ise taşıtan olarak adlandırılmaktadır.⁶⁶

Navlun sözleşmesinin ifası, birden fazla aşamadan oluşan bir süreci kapsamaktadır. Bu süreç; sözleşmede öngörülen geminin tahsisi ve kullanılması, geminin seyre elverişli hâle getirilmesi, yükleme limanında kararlaştırılan zamanda hazır bulundurulması, eşyanın usulüne uygun şekilde yüklenmesi ve istiflenmesi, bekleme sürelerine uyulması ve seferin tamamlanarak yükün varma limanında teslim edilmesi gibi unsurları kapsamaktadır.⁶⁷ Bu aşamaların tamamlanması, navlun alacağının doğması bakımından belirleyici bir önem taşımaktadır.

Nitekim Mecelle'ye göre ücret, kural olarak sözleşmeye konu menfaatin gerçekleşmesiyle hak edilir.⁶⁸ Deniz taşımacılığı bakımından bu ilke, yükün güvenli biçimde taşınarak varma limanında teslim edilmesiyle birlikte navlun alacağının doğması anlamına gelmektedir. Bununla birlikte taraflar, navlunun ödenme zamanını sözleşmede farklı şekilde kararlaştırmışlarsa, akit serbestisi gereği taraf iradesi esas alınmaktadır. Böylece deniz ticaretinde hem sözleşme serbestisi hem de hakkaniyet ilkesi arasında bir denge kurulmaktadır.

⁶⁴ Ali Haydar Efendi, 1/623.

⁶⁵ Navlun sözleşmesi, TTK'nın Deniz Ticareti başlıklı beşinci kitabının Deniz Ticareti Sözleşmeleri başlıklı dördüncü kısmının üçüncü bölümünde Navlun Sözleşmesi başlığı altında 1138 – 1246 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Yazıcıoğlu, Kender, Çetingil, 155.

⁶⁶ Altınbaş, 2020, 145.

⁶⁷ Yazıcıoğlu, Kender, Çetingil, 101-112; Karaaslan, 74.

⁶⁸ “İstifâ-yı menfâ‘at ile ücret lâzım olur.” (Mecelle, m.469) Bkz. Ali Haydar Efendi, 1/703.

Mecelle’de yer alan bazı hükümler, bu genel ilkenin deniz taşımacılığına uygulanışını somut biçimde ortaya koymaktadır. Günümüzdeki “tam çarter (charter-party)” uygulamasına⁶⁹ benzer şekilde, bir geminin tamamının belirli bir yük için kiralanması hâlinde, taşınacak yükün cinsi, miktarı, taşıma süresi ve taşıma bedelinin belirlenmesi gerektiği Mecelle’nin 453. maddesinde ifade edilmiştir.⁷⁰ Bu hüküm, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi’nin 106. maddesinde “*Navlun geminin mecmuu veya bir mikdar yeri üzerine ... tayin olunabiliyor*” şeklindeki düzenlemeyle paralellik göstermektedir.⁷¹ Bu düzenleme, taşıma ilişkisinin belirsizlikten uzak biçimde kurulmasını sağlayarak taraflar arasındaki risk paylaşımını açık hâle getirmektedir. Buna karşılık Mecelle’nin 469. maddesinde, nakliyecinin ücrete ancak taşıma ediminin tamamlanmasıyla, yani menfaatin gerçekleşmesi üzerine hak kazanacağı düzenlenmiştir.⁷² Böylece navlun alacağının, taşımanın tamamlanmasına bağlı olduğu açıkça ortaya konulmuştur. Bu ilkenin istisnası, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi’nin 124. maddesinde düzenlenmiştir: Gemi kazaya uğrayıp yük telef olursa navlun ödenmez; peşin ödenmişse iade edilir.⁷³ Yine aynı kanunun 123. maddesi, müşterek avarya kapsamında denize atılan malların navlununun geminin kurtarılması durumunda ilgililer arasında paylaştırılacağını hükme bağlamıştır.⁷⁴

Öte yandan belirli bir süre için kiralanın gemiler bakımından, yolculuk devam ederken kira süresi sona ermiş olsa dahi gemi sahile yanaşınca kadar kira ilişkisinin devam edeceği hükmü Mecelle’nin 480. maddesinde yer almaktadır.⁷⁵ Bu yaklaşım, taşıma faaliyetinin kesintisiz biçimde tamamlanmasını ve taraflar arasında menfaat dengesinin korunmasını amaçlamaktadır.

Sonuç olarak Mecelle, deniz taşımacılığına dair ayrıntılı bir düzenleme getirmemekle birlikte, ücretin hak edilmesi, sözleşmenin belirli unsurlar içermesi ve taşıma faaliyetinin tamamlanması gibi temel ilkeler aracılığıyla

⁶⁹ Geminin tahsisi suretiyle eşya taşınmasının taahhüt edildiği sözleşme. Yazıcıoğlu, Kender - Çetingil, 97.

⁷⁰ “*Hayvan isticâr olundukda yük yükletmek için midir, yoksa rükûb için midir ve tayini yahut dilediğini irkâb etmek üzre tamimi ile beraber icârenin müddeti yahut mesafesi dahi beyan olunmak lâzımdır.*” (Ali Haydar Efendi, 1/679-680).

⁷¹ Uluğ Cicim, 402.

⁷² Ali Haydar Efendi, 1/703.

⁷³ Uluğ Cicim, 404.

⁷⁴ Keskinkılıncı, 41, 66.

⁷⁵ Ali Haydar Efendi, 1/721.



deniz ticareti uygulamasına hukuki bir zemin sağlamıştır. Ayrıca örfi uygulamalara, fiilî ilişkilere ve emeğe dayalı sözleşme pratiklerine geçerlilik tanıyarak, deniz ticaretinin dinamik yapısını dikkate alan bir yaklaşım sergilemiştir. Bu yönüyle Mecelle, dönemin denizcilik pratiğini dışlamayan, aksine onu genel akit ilkeleriyle bütünleştirerek sistematik bir çerçeveye oturtan önemli bir hukuk kaynağı niteliğindedir.

4. Örfün Bağlayıcılığı

Örf ve âdetler, şer'î hukukun tali kaynaklarından birini oluşturmaktadır.⁷⁶ İslam hukukçuları diğer hukukî alanlarda olduğu gibi kiralama ve gemi ile ilgili meselelerde ana kaynaklardan sonra örfü büyük değer vermişlerdir.⁷⁷ Bu yaklaşım, özellikle uygulamanın belirleyici olduğu deniz ticareti alanında daha belirgin bir görünüm kazanmaktadır.

Nitekim deniz ticaretinde, taşıma ve teslim süreçlerine ilişkin pek çok hususun örf ve teamüller çerçevesinde belirlendiği görülmektedir. Bu bağlamda, Mecelle'nin 291. Maddesinde yer alan “*bir kayığın veya geminin yükünü hangi limana indireceğinin örf ve âdete göre tayin olunacağı*” yönündeki kabul, denizcilik uygulamalarında örfün belirleyici rolünü açık biçimde ortaya koymaktadır. Benzer şekilde, Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi'nin 93. maddesinde istarya günlerinin (yükleme ve tahliye süresi) sözleşmede belirlenmediği takdirde önce âdete, âdet yoksa on beş gün olacağı hükme bağlanmıştır.⁷⁸

Osmanlı deniz ticaretinde örfün belirleyiciliği, gemi kira sözleşmelerinin yazılı olarak düzenlenmesi geleneğinde de kendini göstermektedir. Bu sözleşmeler çoğu zaman kadı huzurunda tescil edilerek yazılı hâle getirilmiş ve sözleşmeden doğan uyuşmazlıklar kadı mahkemelerinde çözümlenmiştir.⁷⁹

Söz konusu yaklaşım, Mecelle'de yer alan [*Âdet muhakkemdir*] (örf /âdet belirleyicidir) (m. 36), “Nâsın istimâli bir hüccettir ki onunla amel vacip olur.” (m. 37), ve “örfen mâruf olan şey şart kılınmış gibidir” (m.43), şeklindeki genel

⁷⁶ Bkz. İbrahim Kâfi Dönmez, ‘Örf’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2007) 87.

⁷⁷ Karaaslan, 80; Altınbaş, 2020, 81.

⁷⁸ Uluğ Cicim, 400.

⁷⁹ Altınbaş 2019, 64.



ilkelerle de uyumludur. Bu ilkeler, İslâm hukukunun ticari hayatın değişken ve dinamik şartlarına uyum sağlayabilen esnek yapısını yansıtmaktadır.⁸⁰

Örfün bağlayıcılığı, yalnızca yük taşımaya ilişkin ilişkilerle sınırlı olmayıp, gemiyle yolcu taşımaya dair sözleşmeler bakımından da kendini göstermektedir.⁸¹ Nitekim yolcu taşıma sözleşmelerinin çoğu zaman yazılı veya sözlü bir akitten ziyade deniz ticaretinde uzun yıllar boyunca oluşmuş örf ve teamüllere dayanarak kurulduğu görülmektedir.⁸² Bu durum, denizcilik faaliyetlerinde yerleşik uygulamaların hukukî ilişkilerin şekillenmesinde ne derece etkili olduğunu göstermektedir.

Bu esneklik, günümüz uluslararası ticaret hukukundaki teamül esaslı sistemlerle dikkat çekici bir paralellik taşır.⁸³ Nasıl ki çağdaş hukukta ticari örf ve teamüller sözleşme hükümlerinin tamamlayıcısı veya belirleyicisi olarak kabul ediliyorsa, İslâm hukukunda da örf, adalet ve istikrarın sağlanmasında düzenleyici bir güç olarak işlev görmektedir. Mecelle’de yer alan bazı düzenlemeler de bu yaklaşımı destekler niteliktedir. Nitekim odun ve kömür gibi hayvan üzerinde taşınarak satılan malların müşterinin hanesine nakli hususunda, beldenin örf ve âdetine uyulacağı açıkça ifade edilmiştir.⁸⁴ Bu düzenleme, taşıma ve teslim yükümlülüklerinin belirlenmesinde örfün tamamlayıcı ve yönlendirici işlevini ortaya koymakta; deniz ticaretine ilişkin hükümler bakımından da örfün merkezi bir konumda oluşunu açıklamaktadır.

⁸⁰ Ayrıca bkz. Betül Rümeysa Akkuş, ‘Mecelle’nin Şerhlerinde Örf ve Âdetle İlgili Hükümler’ (Yüksek Lisans Tezi, Cumhuriyet Üniversitesi, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı 2020); Merve Halmet-Alpaslan ve Alkış, ‘Örfün Mecelle Kâidelerine Etkisi’ (2025) 9 Premium Sosyal Bilimler E-Dergisi 902; Süleyman Tepe ve VeySEL Kareni Bilgiç, ‘Mecelle’nin Külli Kaideleri Bağlamında Örf ve Âdet Hukukunun İşlevleri’ (2025) 6 Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1093.

⁸¹ Merve Altınbaş, ‘Ticaret-i Bahriye Kanunnâme-i Hümayûn Hükümlerinde Yolculara İlişkin Düzenlemeler’ [2022] *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 317, 324, 330–332.

⁸² Karaaslan, 121.

⁸³ Geniş bilgi için bkz. Muhammed Sulu, ‘Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Âdet Üzerine Bazı Değerlendirmeler’ (2022) 9 İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 217.

⁸⁴ “[Odun], ot, saman, buğday [ve kömür gibi hayvan üzerinde mahmülen] ve mekân-ı teslim beyan olunmamış olduğu halde [satılmış olan şeyleri müşterinin hanesine nakletmek emrinde örf ve âdet-i belde] her [ne] türlü [ise ona ittiba.]” (Mecelle, m. 291)



III. SORUMLULUK, MÜCBİR SEBEP VE ZARARIN TAZMİNİ

1. Emanet ve Kusur Sorumluluğu

Mecelle, deniz ticareti bağlamında kaptan ve donatanın hukuki sorumluluğunu “emanet” ilkesi üzerine inşa eder. Buna göre, gemi kaptanı veya donatan, emanetçi sıfatıyla ancak kasıt (taammüd) veya ağır ihmal (taaddî) hâlinde meydana gelen zararlardan tazminle yükümlü tutulur. Buna karşılık, kusur unsuru bulunmadıkça malın telef olması veya zarara uğraması, sorumluluk doğurmaz.⁸⁵ Bu yaklaşım, İslâm hukukunun genel sorumluluk anlayışıyla ilkeleriyle tam bir paralellik arz eder.

Bu çerçevede, benzer bir sorumluluk anlayışı Ticaret-i Bahriyye Kanunnâmesi’nde de benimsenmiş; kanunnâmenin 124. maddesinde “*Gark ve şikest olmakdan dolayı zâyî ve telef ve korsan ve düşman tarafından gasb ve zabt olunan emtîâ için hiçbir navlun verilmesi lazım gelmez*” hükmüyle, deniz risklerinden doğan kayıplarda tarafların sorumluluğunun sınırları açık biçimde ortaya konulmuştur.⁸⁶ Bu düzenleme, hem Mecelle’deki emanet temelli sorumluluk anlayışıyla hem de klasik deniz hukuku ilkeleriyle uyumlu bir sürekliliği yansıtmaktadır. Nitekim Mecelle’de yer alan düzenlemelere göre, kiralanan deniz vasıtasında kötü kullanım veya alışılmışın dışında hareket (te’addî) sonucu bir zarar meydana gelirse, bu zararın tazmini kiralayana ait olur (m. 547, 602, 603, 814). Ancak taşıyıcı, emanetçi konumunda bulunduğundan, kasıt veya ağır ihmal dışında kalan hâllerde meydana gelen telef ve zararlardan sorumlu değildir. Böylece sorumluluğun doğması, doğrudan kusurun varlığına bağlanmıştır.

Bu ilke, deniz araçlarının kiralınmasına ilişkin somut örneklerde daha açık biçimde görülmektedir. Ticarî olarak deniz araçlarını kiraya veren özel veya tüzel bir kuruluştan yat, kotra ya da gemi kiralayan kimseye, belirli bir mesafenin dışına çıkmaması şartı konulmuş olmasına rağmen kiralayan bu sınırı aşar ve bu esnada deniz aracında bir arıza meydana gelirse, ortaya çıkan zararı tazminle yükümlü olur. Bu durum, Mecelle’nin 547. maddesinde yer alan hayvan

⁸⁵ Kaptan ve donatanın hukukî sorumlulukları ile ilgili geniş bilgi için bkz. Karaaslan, 163-183.

⁸⁶ Keskinkılınç, 41, 66.

nakliyeciliğine ilişkin hükmün⁸⁷ deniz taşımacılığına kıyasla uygulanmasıyla açıklanabilir.

Benzer şekilde, kira akdinde mesafenin belirlenmesi bakımından da açıklık şartı aranmıştır. Mecelle’ye göre, sancak veya vilâyet gibi geniş bir bölge adıyla mesafe tayin edilmesi yeterli görülmemiş; bunun yerine şehir gibi somut ve belirli yer adlarının belirtilmesi gerekli kabul edilmiştir.⁸⁸

Ayrıca, belirli bir yere ulaşmak üzere tutulan deniz vasıtasının yolun ortasında bozulması hâlinde, kiralayanın akdi feshetme hakkı bulunduğu, ancak kat edilen mesafe karşılığında araç sahibine ecr-i misil ödemesi gerektiği hükme bağlanmıştır.⁸⁹ Bu düzenlemeler, taraflar arasındaki menfaat dengesini gözeterek hakkaniyet temelli bir yaklaşımı yansıtır.

Mecelle’de, deniz taşımasında vasıtanın kullanım amacına aykırı davranışlar da açıkça sorumluluk sebebi sayılmıştır. Yolcu taşımak üzere tutulan bir gemiye yük yüklenmesi yasaklanmış; bu yasağa rağmen yükleme yapılması ve bunun sonucunda vasıtada bir zarar meydana gelmesi hâlinde, zararın kiralayan tarafından karşılanacağı belirtilmiştir (m. 550).⁹⁰

Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi’nin 135. maddesi de posta vapuru gibi yolcu taşımaya mahsus olmayan gemilerde kaptanın yolcu kabulüne mecbur edilemeyeceğini hükme bağlamıştır.⁹¹ Yine aynı kanunun 141-143. maddeleri, gemi kazası, savaş veya mücbir sebep hallerinde sözleşmenin feshini ve tarafların sorumluluklarını düzenlemiştir.⁹²

Aynı şekilde, kiralanan deniz vasıtasının kiralayan veya onun tayin ettiği kaptan tarafından kötü kullanılması sonucunda zarar görmesi hâlinde, tazmin

⁸⁷ “Bir mahall-i muayyene diye hayvan isticâr olunup da oraya giden yollar müteaddit olsa müstecir nâsın sülûk ettiği yollardan her hangisiyle isterse oraya gidebilir.” (Ali Haydar Efendi, 1/793).

⁸⁸ “İcarede sancak, vilayet gibi bir küt’anın ismiyle hadd-i mesafeyi tayin eylemek kafi değildir”. (Mecelle, m. 542) Ali Haydar Efendi, 1/789.

⁸⁹ “Falan mahalle kadar diye bir dâbbe istikrâ olunduğu surette, eğer dâbbe yolda bitâb olup kalır ise müstecir muhayyer olup, dilerse hayvan davranıncaya kadar bekler ve dilerse icâyeyi nakz eyler.” (Mecelle, m. 539) Ali Haydar Efendi, 1/787.

⁹⁰ “Rukûb için istikrâ olunan hayvana binilmeyip de yük yükletilemez.” (Mecelle, m. 550) Ali Haydar Efendi, 1/795.

⁹¹ Altınbaş 2022, 330.

⁹² Altınbaş 2022, 331-332.



sorumluluğunun doğacağı Mecelle'nin 602 ve 603. maddelerinde açıkça ifade edilmiştir.⁹³

Bu bağlamda Mecelle, sadece açık ihlalleri değil, dolaylı kusur hâllerini de sorumluluk kapsamına almıştır. Örneğin, normal şartlarda iki günde kat edilmesi gereken bir mesafenin, deniz aracının sürekli aşırı hızda kullanılması veya motorun zorlanması suretiyle bir günde alınması ve bu sebeple araçta hasar meydana gelmesi durumunda, kiralayanın zararı tazmin etmesi gerekir.⁹⁴ Bu düzenleme, kusurun doğrudan zarara yol açması hâlinde sorumluluğun kaçınılmaz olduğunu ortaya koymaktadır.

Deniz kazalarına ilişkin değerlendirmelerde de sorumluluğun belirlenmesinde kusur unsuru esas alınmaktadır. Buna göre, iki geminin çarpışması hâlinde kusurun kaptana ait olması durumunda—örneğin gemisini durdurma veya yönünü değiştirme imkânı mevcutken bunu yapmaması ya da kazayı önleyebilecek araç ve personel bakımından eksikliklerin bulunması gibi—tazmin yükümlülüğü kusurlu kaptana ait olur. Aynı şekilde, gemilerden birinin seyir hâlinde, diğerrinin ise durur vaziyette olması yahut nehir taşımacılığında gemilerden birinin akıntı yönünde ilerlemesi gibi durumlarda da sorumluluk, kusurun varlığı şartına bağlıdır. Buna karşılık, çarpışmanın fırtına veya önlenmesi mümkün olmayan, kaçınılmaz bir sebepten kaynaklanması hâlinde taraflardan hiçbirisi sorumlu tutulmaz.⁹⁵

Bu anlayış, modern deniz taşıma hukukunun temelini oluşturan “kusura dayalı sorumluluk ilkesi” ile doğrudan örtüşmektedir. Günümüzde Türk Ticaret Kanunu ve uluslararası deniz hukuku düzenlemeleri de zararın tazmini için kusurun varlığını aramakta, mücbir sebep ve kaçınılmaz hâllerin mevcudiyeti durumunda ise sorumluluğu ortadan kaldırmaktadır.

Netice itibarıyla hem İslâm hukuku hem de modern hukuk sistemleri, deniz ticaretinde sorumluluğu kusur unsuruna bağlayarak hakkaniyet ve adalet dengesini gözetmektedir. Öngörülemeyen veya önlenemeyen olaylarda tarafları

⁹³ “Müstecirin te'addisi ile me'cûr telef olsa yahut kıymetine noksân gelse müstecire zamân lâzım gelir.”, “Müstecirin hilâf-ı mutâd hareketi teaddî olup bundan tevellüd eden zarar ve hasarı zâmin olur.” (Ali Haydar Efendi, 1/851-852).

⁹⁴ “Müsteirin bir güne teaddisi veya taksiri oldukda artık her ne sebeple olur ise olsun âriyet telef olsa yahut kıymetine noksan gelse zamân lâzım gelir.” (Mecelle, m. 814) Ali Haydar Efendi, 2/1399.

⁹⁵ Karaman, 2/509.



tazmin yükümlülüğünden muaf tutan bu yaklaşım, deniz taşımacılığında adil bir risk dağılımı sağlamayı ve hukuki güvenliğini temin etmeyi amaçlamaktadır.

2. Mücbir Sebep

Mücbir sebep kavramı, Türk hukuk doktrininde borçlunun iradesi dışında meydana gelen, öngörülemeyen ve karşı konulamaz nitelikte olup borcun ifasını mutlak ve kaçınılmaz biçimde engelleyen olağanüstü bir olay olarak tanımlanmaktadır.⁹⁶ Deniz ticareti bakımından bu kavram, özellikle sefer sırasında ortaya çıkan şiddetli hava koşulları, deniz kazaları veya kamu otoritesinden kaynaklanan engeller gibi durumlarda, taşıyanın veya donatanın sorumluluğunun belirlenmesinde önem taşımaktadır.⁹⁷

Osmanlı uygulamasında, Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi'nin 96-98. maddeleri, seferin iptalini gerektiren memnuiyet (ticaret yasağı) veya mücbir sebepleri düzenlemiştir.⁹⁸

Mecelle'de ise mücbir sebep, modern terminolojideki adıyla ve sistematik bir başlık altında düzenlenmemiş olmakla birlikte, borçlunun kusuru olmaksızın meydana gelen ve borcun ifasını imkânsız kılan hâller çerçevesinde ele alınmıştır. Bu yaklaşım, sorumluluğun kusur ilkesine bağlanması bakımından dikkat çekicidir. Nitekim Mecelle, deniz taşımacılığında taşıyanın veya donatanın, kendi fiil ve kusuru dışında gelişen olaylar sebebiyle ortaya çıkan zararlardan sorumlu tutulmamasını esas almakta; böylece sorumluluğun tespitinde hakkaniyet temelli bir değerlendirme imkânı sunmaktadır.

Bu çerçevede İslâm hukukçuları da beklenmeyen durumlar ve mücbir sebep kapsamında değerlendirilen, önlenmesi ve sakınılması mümkün olmayan sebeplerden dolayı taşıyanın sorumlu tutulamayacağı görüşündedirler. Klasik kaynaklarda bu tür hâller; semavî afetler, ani rüzgâr değişiklikleri, deniz dalgalanması, yangın, düşman hücumu, yolun bulunamaması gibi olaylar şeklinde örneklendirilmiştir.⁹⁹

Dolayısıyla deniz kazalarında fırtına veya çatma (iki ya da daha fazla geminin birbirine çarpması) gibi olaylar, kural olarak mücbir sebep kapsamında

⁹⁶ Selâhattin Sulhi Tekinay ve dğr., *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* (6. baskı, Filiz Kitabevi 1988) 725; Eren, 584.

⁹⁷ Khalilieh, 62.

⁹⁸ Uluğ Cicim, 400-401.

⁹⁹ Karaaslan, 183.



değerlendirilmektedir. Denizcilik kurallarına uygun şekilde demirlemiş veya iskeleye bağlanmış bir geminin, kendi kusuru olmaksızın (kast veya ihmal söz konusu değilse) meydana gelen zararlardan sorumlu tutulmaması bu anlayışın doğal bir sonucudur.

Bu yaklaşım, Mecelle'nin “*Zarar ve mukabele bi'z-zarar yoktur*” (m. 19) ile “*Zarar izale olunur*” (m. 20) şeklinde ifade edilen temel ilkeleriyle de açık biçimde örtüşmektedir.

Bununla birlikte, denizciler açısından tarîk-i âmm niteliği taşıyan ve fiilen zorunlu geçiş güzergâhı sayılabilecek deniz yollarında -örneğin İstanbul Boğazı'nda- bu ilkenin uygulanması, denizcilik kurallarına riayet edilmesi şartına bağlanmıştır. Nitekim Mecelle'nin 934 ve 935. maddeleri, umuma açık yolların izinsiz veya kurallara aykırı biçimde kullanılması hâlinde doğacak zararlardan, kuralları ihlâl edenin sorumlu olacağını hükme bağlamaktadır:

934. Madde: “*Bir kimesnenin tarîk-ı âmmda hayvanını durdurmağa yahut bağlamağa hakkı yoktur.*”¹⁰⁰

935. Madde: “*Bir kimse hayvanını başıboş tarîk-ı âmma salıverse ol hayvanın ettiği zararı zâmin olur.*”¹⁰¹

Bu ilkeler, deniz hukukuna uyarlanacak olursa, bir geminin izinsiz biçimde özel veya tüzel bir kişiye ait iskeleye bağlanması ve bu sırada iskele sahibinin gemisine zarar vermesi hâlinde, meydana gelen zarardan izinsiz bağlanan geminin sorumlu olacağı sonucuna ulaşılır. Buna karşılık, devlete ait bir iskele veya limana, yürürlükteki kurallara uygun biçimde yanaşmış yahut demirlemiş iki geminin, fırtına veya irade dışı bir sebeple birbirlerine zarar vermeleri durumunda, kusur bulunmadıkça tazmin yükümlülüğü doğmaz. Bu durum Mecelle'nin 938 ve 939. maddelerinde açıkça ifade edilmiştir:

938. Madde: “*Bir kimse kendi mülkünde hayvanını bağlamış olduğu halde diğer biri gelip de bilâ-izin oraya hayvanını bağladığı surette sahib-i mülkün hayvanı onu depip telef etse zamân lâzım gelmez.*”¹⁰²

¹⁰⁰ Ali Haydar Efendi, 2/1729.

¹⁰¹ Ali Haydar Efendi, 2/1730.

¹⁰² Ali Haydar Efendi, 2/1732.



939. Madde: “Bir mahalde hayvan bağlamağa hakkı olan iki kimesne hayvanlarını bağladıklarında hayvanların biri diğerini telef etse zaman lâzım gelmez.”¹⁰³

Görüldüğü üzere Mecelle, deniz kazaları ve taşıma sorumluluğu bağlamında, kusur–mücbir sebep ayrımını esas alan ve modern deniz ticareti hukukundaki sorumluluk rejimiyle büyük ölçüde örtüşen bir yaklaşım ortaya koymaktadır.

3. Müşterek Avarya

Deniz taşımacılığının doğası gereği gemi, yük ve navlun, seferin başlangıcından tamamlanmasına kadar geçen süreçte çeşitli ve öngörülemeyen tehlikelere maruz kalabilmektedir. Bu tür bir tehlikenin ortaya çıkması hâlinde, ortak menfaatin korunması amacıyla gemiden veya yükten yahut yükün bir kısmından fedakârlık yapılması gerekebilir. Müşterek avarya, söz konusu tehlikelerden kurtulmak amacıyla bilinçli ve makul şekilde gerçekleştirilen müdahaleler sonucunda ortaya çıkan olağanüstü giderler ile feda edilen değerler nedeniyle meydana gelen zararların, gemi, yük ve navlun ilgilileri arasında paylaştırılmasını konu edinen bir sorumluluk rejimini ifade etmektedir.¹⁰⁴

Deniz taşımacılığında, seferin güvenli biçimde tamamlanması açısından gemi, yük ve navlun arasındaki kader birliği dikkate alındığında, her bir ilgilinin kendi uğradığı zarara tek başına katlanmasının hakkaniyet ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmadığı kabul edilmiş; bu anlayış çerçevesinde müşterek avarya sorumluluğu geliştirilmiştir.¹⁰⁵

Bu bağlamda, çok şiddetli bir fırtına esnasında geminin batmasını önlemek amacıyla, gemideki malların, yakıtın veya diğer malzemelerin denize atılması; seferin zorlayıcı sebeplerle uzaması sonucu yakıtın tükenmesi üzerine, gemi aksamı ya da yükün yakıt olarak kullanılması; tehlikeden kurtulmak için kurtarma ve yardım ücretlerinin ödenmesi; gemide çıkan yangını söndürme sırasında malların zarar görmesi gibi durumlarda doğan zararların yalnızca ilgili tarafa yüklenmesi hakkaniyete aykırı olur.

¹⁰³ Ali Haydar Efendi, 2/1732.

¹⁰⁴ *Türk Hukuk Lügati* (Türk Tarih Kurumu / Başbakanlık Basımevi 1991) 26.; Bağdatlı, 25; Karaaslan, 209.

¹⁰⁵ Sinan Can Konyalı, ‘Müşterek Avarya Uyuşmazlıklarında Kanunlar İhtilafı Meseleleri’ (2024) 7 DEHUKAM Journal of the Sea and Maritime Law 85, 88.



Bu tür olağanüstü fedakârlıklar ve masraflar, seferin selametle sonuçlanmasını sağlamaya yöneliktir ve tüm tarafların menfaatini korur. Bu nedenle, Batı hukukunda hakkaniyet ve eşitlik ilkeleri doğrultusunda geliştirilen müşterek avarya kurumu, bu zarar ve masrafların, yolculuğun sonunda kurtulan gemi, yük ve navlun değerleri arasında orantılı biçimde paylaşılmasını öngörür. Böylece, deniz taşımacılığında ortaya çıkan olağanüstü zararların adil bir şekilde bölüştürülmesi sağlanmış olur.¹⁰⁶

Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi'nin 123. maddesi, “*Ammenin selâmeti için bahre atılmış olan emtiânın Navlun’u kapudana verilüb ammenin üzerine garâmeten tevzi’ ile tesviye olunur.*” hükmüyle bu ilkeyi düzenlemiştir.¹⁰⁷

Bu ilke, sadece Batı hukukunda değil, İslam hukukunda da benzer bir adalet anlayışına dayanmaktadır. Nitekim Mecelle’de doğrudan müşterek avaryaya ilişkin bir hüküm yer almamakla birlikte, “*Zarar izale olunur*” (m. 20) ve “*Zarar-ı âmmi def için zarar-ı has ihtiyar olunur*” (m. 26) şeklindeki genel hukuk kaideleri müşterek avaryanın (ortak tehlike) fikhî temelini oluşturur. Bu, gemiyi batmaktan kurtarmak için yükün bir kısmının denize atılması hâlinde, zararın ortaklaşa paylaşılması esasına dayanır.¹⁰⁸

1864 Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi’nde müşterek avarya (hasarât-ı bahriye), büyük avarya (hasarât-ı cesîme/umumiye) ve küçük avarya (hasarât-ı adiye/hususiye) olarak ikiye ayrılmış ve her bir avarya türünün tasfiyesi için farklı hükümler getirilmiştir.¹⁰⁹

4. Donatan Ortaklıkları

Mecelle, 1017. maddesinde Hanefî mezhebinin görüşünü benimseyerek “*gemide şuf’a yoktur*” hükmünü kabul etmiştir.¹¹⁰ Maddede yer alan “*Meşfû’un mülk akar olması şarttır*”¹¹¹ ifadesiyle, şuf’a (ön alım hakkı) uygulamasının yalnızca taşınmaz mallar bakımından geçerli olacağı belirtilmiştir. Buna göre, gemi, taşınır mal niteliğinde kabul edildiğinden, onun satışında ortaklardan birinin diğerine karşı ön alım hakkı ileri sürmesi mümkün değildir. Böylece Mecelle,

¹⁰⁶ Cemaleddin Yavaşca, *Deniz Ticaret Hukuku* (1993) 62.

¹⁰⁷ Uluğ Cicim, 400-401.

¹⁰⁸ Altınbaş, 2020, 114.

¹⁰⁹ Keskinçilinc, 45.

¹¹⁰ Kâsânî, 6/ 210.

¹¹¹ Ali Haydar Efendi, 3/1887.



deniz ticaretinde mülkiyet devrinin serbestliğini esas almış ve ortaklık ilişkilerinde şuf'a yoluyla müdahaleyi sınırlamıştır.

Müşterek mülkiyete konu gemilere ilişkin bir diğer önemli düzenleme Mecelle'nin 1075. maddesinde yer almaktadır. Bu hüküm, ortaklardan birinin, diğer ortakların izni olmaksızın müşterek gemiyi kiraya vermesi hâlinde doğabilecek sorumlulukları gündeme getirmektedir. Buna göre, izinsiz kiralama sonucunda gemide bir hasar meydana gelmesi veya işletmeden doğan bir zarar ortaya çıkması hâlinde, bu zarardan doğrudan doğruya kiralama işlemini gerçekleştiren ortak sorumlu tutulabilecektir. Aynı şekilde gemi kaptanı da, müşterek mülkiyet ilişkisi çerçevesinde ortakların menfaatlerini gözetmekle yükümlü olup, yetkisini aşan veya ortak iradesine aykırı tasarruflardan kaçınmak zorundadır.

Mecelle'nin 1184. maddesi ise müşterek mülkiyete tabi gelir getirici mallar arasında gemiyi (sefine) de saymış, bu tür mallardan elde edilen gelirin paylaşım esaslarını belirlemiştir. Maddede;

*“Sefine ve değirmen ve kahvehane ve han ve hamam gibi umumun ücretle müntefi’ olduğu akarât-ı müştereke ehline icâr ile, ücreti hissedarlar beyninde hisselerine göre taksim olunur.”*¹¹² hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, bir geminin birden fazla kişiye ait olması (müşterek donatanlık) hâlinde ve geminin kiraya verilmesi durumunda, elde edilen kira geliri ortaklar arasında sermayedeki payları (hisse) oranında dağıtılır. Ortaklardan birinin kira bedelini teslim almaktan kaçınması hâlinde ise, payına düşen miktar onun adına muhafaza edilir ve gerektiğinde yargısal veya idarî yollarla kendisine teslim edilir. Böylece kazanç paylaşımı, müşterek donatanlar arasında adalet ve hakkaniyet ilkesi doğrultusunda güvence altına alınmıştır.

Mecelle'nin 1320. maddesi ise müşterek mülkiyet ilişkilerinde ortaklardan birinin sermaye katkısında bulunmaktan kaçınması veya ortak malın bakım ve onarımı için gerekli masraflara katılmaması hâlinde hâkimin müdahalesine imkân tanımaktadır. Bu madde, deniz ticareti bağlamında müşterek donatanlık (ortak gemi sahipliği) açısından da uygulanabilir niteliktedir. Zira gemi, ortak mülkiyete konu bir mal olarak, zamanla yıpranabilir veya tamir gerektirebilir. Bu durumda, ortaklardan biri geminin tamirine veya yenilenmesi için sermaye katkısı yapmaya yanaşmazsa, hâkim öncelikle ilgili ortağa belirli bir süre tanır. Bu süre içinde yükümlülüğünü yerine getirmemesi hâlinde, söz konusu ortağın

¹¹² Ali Haydar Efendi, 3/2142.



hissesinin satılmasına karar verebilir. Böylece, ortaklık yapısının işlevselliği korunur ve diğer ortakların menfaatleri zarar görmekten korunur.¹¹³

Bu yaklaşım, Hanefî fıkında “şirketü'l-'inân”¹¹⁴ olarak adlandırılan ortaklık türüyle uyumlu bir yapı arz etmektedir. Zira bu ortaklık modelinde tarafların sermaye katkıları, yetkileri ve sorumlulukları açık biçimde belirlenmiş; ortaklık ilişkilerinin işlevselliği ön planda tutulmuştur. Öte yandan klasik fıkî kaynaklarında gemi taşımacılığı faaliyetinin, hayvanlarla yapılan kara taşımacılığına benzetilmesi genel bir prensip olarak kabul edilmiştir. Nitekim denizde ticari amaçlı mal taşımaya “melahe”, taşıyana da “mellah” denilmiştir.¹¹⁵ Bu benzerlikten hareketle, deniz taşımacılığındaki ortaklık ve sorumluluk hükümlerinin de aynı fikhî temeller çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün görünmektedir.

SONUÇ

Mecelle'de deniz ticaretine dair hükümler, ayrıntılı düzenlemelerden ziyade genel hukuk ilkeleri çerçevesinde ele alınmıştır. Bununla birlikte bu hükümler, deniz ticaretinden kaynaklanan hukukî ilişkilerin değerlendirilmesinde önemli bir işlev üstlenmiştir. Özellikle akitlerin geçerliliği, riskin paylaşımı ve sorumluluğun belirlenmesine ilişkin hükümler, deniz taşımacılığı alanında uygulanabilecek temel bir hukukî çerçeve sunmuştur.

Çalışmada ortaya konulduğu üzere, Mecelle, garar yasağı, kabz ilkesi, örfün hukukî değeri, emanet anlayışı ve kusura dayalı sorumluluk gibi temel prensipleri sistematik bir bütünlük içinde düzenlemiştir. Bu ilkeler, deniz taşımacılığının farklı aşamalarında ortaya çıkan hukukî sorunların çözümünde yol gösterici olmuş ve ticari ilişkilerin belirli kurallar çerçevesinde yürütülmesine katkı sağlamıştır. Garar yasağıyla sözleşmelerdeki belirsizliklerin azaltılması, kabz ilkesiyle riskin hangi aşamada taraflara geçeceğinin belirlenmesi, örfün bağlayıcılığıyla ticari teamüllerin hukukî değer kazanması ve kusura dayalı sorumluluk anlayışıyla hakkaniyetin korunması, bu sistemin temel unsurları arasında yer almıştır.

¹¹³ Donatanın Sorumluluğu ve Donatma İştiraki ile ilgili geniş bilgi için bkz. Karaaslan, 159-162.

¹¹⁴ İki veya daha fazla kimsenin ticaret amacıyla bir araya gelip ortaklık kurması. Beşir Gözübenli, ‘Şirket’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol 39 (TDV 2010). 39/198.

“Şirket-i inan, şerikler arasında müsâvat ı tamme şart edilmeksizin akdolunan şirkettir.” (*Türk Hukuk Lügati*, s.312).

¹¹⁵ Karaaslan, 64.



Bu yönüyle Mecelle, bir taraftan Osmanlı hukuk geleneğinin tarihsel bir ürünü olma niteliğini taşıırken, diğer taraftan İslâm hukukunun değişen şartlara uyum sağlama kabiliyetini yansıtan önemli bir kodifikasyon örneğidir. Nitekim Mecelle’de yer alan birçok ilke, günümüzde de risk yönetimi, sözleşme güvenliği ve sorumluluk rejimleri gibi alanlarda karşılaştırmalı hukuk çalışmaları bakımından dikkate değer bir perspektif sunmaktadır. Osmanlı deniz ticaretinin karşı karşıya bulunduğu yapısal sorunlara yönelik çözüm arayışları da bu hukukî yaklaşımın uygulamadaki yansımaları olarak değerlendirilebilir. Woods Paşa, Muallim Mehmed Aziz Bey ve diğer müellifler tarafından kaleme alınan rapor ve risalelerde millî bir seyrisefain idaresinin kurulması, özel teşebbüsün desteklenmesi ve kapitülasyonların kaldırılması gibi önerilerin gündeme getirilmesi, Osmanlı deniz ticaretinin modernleşme çabalarının somut göstergelerinden biri olmuştur.¹¹⁶

Sonuç olarak, Mecelle’nin deniz ticaretiyle ilişkili hükümleri yalnızca tarihi değere sahip hukukî düzenlemeler değil, aynı zamanda modern deniz ticareti hukuku açısından da incelenmeye değer ilkeler bütünü olarak görülmelidir.

Osmanlı deniz ticaret hukukunun modernleşme sürecinde önemli bir referans kaynağı olan Mecelle, gelenek ile yenilik arasında bir köprü işlevi görmüş ve sonraki hukukî düzenlemelerin şekillenmesinde etkili olmuştur. Bu bakımdan Mecelle, Osmanlı hukuk düşüncesinin sürekliliğini ve değişime uyum kabiliyetini yansıtan en önemli hukuk metinlerinden biri olarak değerlendirilebilir.**KAYNAKÇA**

Acar C, ‘Mücmel Ticâret-i Bahriyye Kanûnu Şerhi Kostaki Vayani’ (Yüksek Lisans Tezi, Ordu Üniversitesi 2021)

Akkuş BR, ‘Mecelle’nin Şerhlerinde Örf ve Âdetle İlgili Hükümler’ (Yüksek Lisans Tezi, Cumhuriyet Üniversitesi, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı 2020)

Aktan H, ‘İstisnâ’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol 23 (TDV 2001)

Ali Haydar Efendi HE, *Dürrü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm* (2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017)

Altınbaş M, ‘Deniz Ticaret Hukukunun Gelişimi ve Türk Hukukuna Etkileri’ (2019) 7 Nişantaşı Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 63

¹¹⁶ Bkz. İlhan Ekinci, ‘Son Dönem Osmanlı Deniz Ticaretini Kurtarma Çareleri’ [2006] *Karadeniz Araştırmaları* 25, 26–30, 37-44.



—, ‘Osmanlı Hukukunda Gemi Kira Sözleşmeleri’ (Doktora Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kamu Hukuku Anabilim Dalı 2020)

—, ‘Ticaret-i Bahriye Kanunnâme-i Hümayûn Hükümlerinde Yolculara İlişkin Düzenlemeler’ [2022] Türkiye Barolar Birliği Dergisi 317

Apaydın HY, ‘Kabz’ *TDV İslam Ansiklopedisi*, vol 24 (TDV 2011)

Aydın MÂ, ‘Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2003) 231

Bağdatlı S, *Temel Hukuk Kavramları* (Yasa Yayınları 1995)

Bilgili İ, ‘İslâm Hukukunda Ma’Dûm’Un Satışı’ [2006] İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi 211

Bilicioğlu İY, ‘A Comparison of Majalla’s Kitab al-Buyu’ ve the French Civil Code’ [2023] Rize İlahiyat Dergisi 1

—, ‘Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi’ (2024) 14 İslam Tetkikleri Dergisi 171

Bilmen ÖN, *Hukukî İslâmiyye ve Istilâhatı Fıkhiyye Kamusu* (Bilmen Yayınevi 1985)

Bostan İ, *Osmanlı Bahriye Teşkilatı: XVII. Yüzyılda Tersane-i Amire* (Türk Tarih Kurumu 1992)

Çağa T, *Deniz Ticareti Hukuku*, vol 1 (Filiz Kitabevi 1990)

Ceylan S, ‘Deniz Taşımacılığı ve Incoterms: FOB’a İlişkin Bir Değerlendirme’ (2020) 2 Uygulamalı Bilimler Fakültesi Dergisi 13

Dönmez İK, ‘Garar’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1996) 366

—, ‘Örf’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2007) 87

Düstûr, I (1. Tertip, Matbaa-i Âmire 1873)

Ebû Zehra M, *El-Milkiyye ve Nazariyyetü'l-Akd Fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye* (Dâru'l-Fikri'l-Arabî 1977)

Ekinci İ, ‘Son Dönem Osmanlı Deniz Ticaretini Kurtarma Çareleri’ [2006] Karadeniz Araştırmaları 25

el-Hafif A, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku* (Rahmi Yaran tr, TDV Yayınları 2011)



el-Kâsânî EBA b M, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i Fî Tertîbi'sh-Sherâi'* (Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye 1986)

Erdoğan M, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (7th edn, 2019)

Eren F, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Yetkin Basım 2015)

Gedikli F, *Osmanlı Şirket Kültürü: XVI.–XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması* (İz Yayıncılık 1998)

Gözübenli B, 'Şirket' *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol 39 (TDV 2010)

Güney N, 'Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar' (Doktora Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü 2013)

Halmet-Alpaslan M ve Alkış, 'Örfün Mecelle Kâidelerine Etkisi' (2025) 9 Premium Sosyal Bilimler E-Dergisi 902

Haydar A, *Düreru'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (Raşit Gündoğdu ve Osman Erdem trs, 2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017)

Kallek C, 'Ticaret' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2012) 134

Karaaslan MA, *İslâm Deniz Ticaret Hukuku* (Hikmetevi Yayınları 2019)

Karaman H, *Mukayeseli İslâm Hukuku* (İrfan Yayınevi 1974)

Karaman H, 'Akid' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1989) 251

Kenanoğlu MM, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku* (Lotus 2005)

Kender R ve Çetingil E, *Deniz Ticaret Hukuku* (Beta Yayınları 2003)

Keskinkılınç EV, '1864 Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi'nden Günümüze Müşterek Avarya' (Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi, Akdeniz Uygarlıkları Araştırma Enstitüsü 2020)

Khalilieh HS, *Islamic Maritime Law: An Introduction* (Brill 1998)

Kisbet M, 'İslam Hukukuna Göre Satım Ahdinde Malın Kabz ve Teslimi' (Doktora Tezi, Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Bilim Dalı 2010)



Kılıçaslan ME, *Osmanlı Deniz Hukukunun Modernleşmesi* (Selenge Yayınları 2023)

Konyalı SC, 'Müşterek Avarya Uyuşmazlıklarında Kanunlar İhtilafı Meseleleri' (2024) 7 DEHUKAM Journal of the Sea and Maritime Law 85

Mardin E-U, 'Mecelle' *İslâm Ansiklopedisi*, vol 7 (Milli Eğitim Bakanlığı 1979)

Sulu M, 'Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Adet Üzerine Bazı Değerlendirmeler' (2022) 9 İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 217

Tekinay SS ve others, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* (6th edn, Filiz Kitabevi 1988)

Tepe S ve Bilgiç VK, 'Mecelle'nin Küllî Kaideleri Bağlamında Örf ve Âdet Hukukunun İşlevleri' (2025) 6 Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1093

Türk Hukuk Lugatı (Türk Tarih Kurumu / Başbakanlık Basımevi 1991)

Türkyılmaz Y ve Kumaş A, 'İslam Borçlar Hukukunda Akit Meclisinin Aşamaları' (2025) 25 Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 747

Uluğ Cicim İ, 'Ticaret-i Bahriye Kanunnamesine Göre Navlun Sözleşmeleri' (2016) 4 Cedrus 393 <<https://doi.org/10.13113/CEDRUS/201623>>

Yavaşca C, *Deniz Ticaret Hukuku* (1993)

Yurdakök İ, 'İslam Deniz Ticaret Hukukunda Gemi İle İlgili Hükümler' <https://www.academia.edu/16986680/%C4%B0slam_Hukuku_Deniz_Ticaret_Hukuku> accessed 25 February 2026



-Çeviri / Translation-

AN ANALYSIS OF ARTICLES RELATED TO OTTOMAN MARITIME COMMERCIAL LAW IN THE MECELLE*

*MECELLE'DE OSMANLI DENİZ TİCARET HUKUKU İLE İLGİLİ
MADDELER ÜZERİNE BİR İNCELEME*

Assoc. Prof. Emine GÜMÜŞ BÖKE**

Prof. Ömer MENEKŞE***

ÖZ

Bu makale, 19. yüzyıl Osmanlı hukuk reformlarının en özgün ürünlerinden biri olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin deniz ticareti hukukuna dair içerdiği hükümleri ve bu hükümlerin hukuki dayanaklarını konu edinmektedir. Mecelle her ne kadar ağırlıklı olarak kara ticareti ve borç ilişkilerine dair düzenlemeler içerse de, deniz taşımacılığı, sorumluluk rejimi, taşıma ve sigorta ilişkileri bağlamında deniz ticaretine dolaylı ya da doğrudan temas eden bazı hükümler de barındırmaktadır. Nitekim Mecelle'nin 209, 388,

* Research Article, Submission Date: 30.10.2025 / Acceptance Date: 2.12.2025.

The DOI Number: 10.64199/dehukamder.1813277.

Declarations

Copyright: All rights to publish, print, reproduce, and distribute this article belong to DEHUKAMDER (Ankara University National Research Center for Maritime Law Journal of Maritime Law). The authors are responsible for the scientific, ethical, and legal content of the article.

Ethics Statement: The author(s) declare that this work/article has been prepared in accordance with ethical rules.

Conflict of Interest Statement: The author(s) declare that there is no conflict of interest in the preparation of this work.

Statement of Support and Acknowledgements: None.

** Assoc. Prof., Düzce University, Faculty of Theology, Department of Islamic Law (eminegumusboke@duzce.edu.tr) (ORCID: 0000-0001-9648-8693).

*** Prof., Düzce University, Faculty of Theology, Department of Islamic Law (omermenekse@duzce.edu.tr) (ORCID: 0000-0003-1190-9394).



422, 437, 453, 469, 480, 547, 550, 602–603, 814, 931–939, 1017, 1075, 1184 ve 1320. maddelerinde deniz ticaretine ilişkin hükümler bulunmaktadır.

Bu maddeler; satım, icâre (kira) istisna, vekâlet, kefalet ve emanet gibi klasik akit türleriyle birlikte değerlendirildiğinde, Osmanlı hukukçularının deniz taşımacılığına dair meseleleri kara ticaretine ilişkin genel ilkelerle bütünleştiren sistematik bir yaklaşım geliştirdikleri görülmektedir. Böylece Mecelle, deniz ticaretine dair özel düzenlemeler getirmekten ziyade, mevcut fikhî akit tipleri üzerinden deniz ticareti ilişkilerini çözümlemeye imkân tanıyan bir çerçeve sunmaktadır.

Deniz ticareti konusunun Mecelle’de yer almasında, 1863 tarihli Fransız Deniz Ticareti Kanunundan iktibas edilen Ticâret-i Bahriye Kanunnamesinin etkili olduğu söylenebilir. Bu durum, Osmanlı hukuk sisteminde deniz ticareti alanında hem klasik fikhî mirasın hem de modernleşme sürecinde benimsenen kanunlaştırma hareketlerinin birlikte işlediğini göstermektedir.

Araştırmada nitel yöntem benimsenmiş, klasik İslam hukuku kaynakları, Mecelle maddeleri ve Osmanlı dönemi deniz ticaretine ilişkin uygulamalar birlikte değerlendirilmiştir. Çalışma, Mecelle’de yer alan deniz taşımacılığına dair hükümleri taşıma sözleşmeleri, deniz kazalarından doğan sorumluluklar, sigorta ilişkileri ve müşterek donatanlık bağlamında yeniden yorumlamakta; ayrıca bu hükümlerin günümüz deniz ticareti ve çevre hukukuyla kesişen yönlerini ortaya koymaktadır.

Bu çerçevede makale, Mecelle’nin yalnızca tarih bir kodifikasyon değil, aynı zamanda günümüz deniz ticareti hukukuna dair karşılaştırmalı analizlere imkân tanıyan dinamik bir hukuk metni olduğunu ortaya koymayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: • Mecelle • Hukuk • Deniz Ticareti • Taşıma Sözleşmesi

ABSTRACT

This article examines the provisions of the Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye, one of the most original products of 19th-century Ottoman legal reforms, concerning maritime trade law, and the legal basis for these provisions. Although the Mecelle mainly contains regulations on land trade and debt relations, it also includes some provisions that indirectly or directly relate to maritime trade in the context of maritime transport, liability regime, transport, and insurance relations. Indeed, Articles 209, 388, 422, 437, 453, 469, 480, 547, 550, 602–603, 814, 931–939, 1017, 1075, 1184, and 1320 contain provisions relating to maritime trade.

When these provisions are considered alongside classical contract types such as sale, lease (rental) exemption, agency, suretyship, and deposit, it is evident that Ottoman jurists developed a systematic approach that integrated issues related to maritime transport with the general principles governing land trade. Thus, rather than introducing special regulations for maritime trade, the Mecelle provides a framework that allows maritime trade relations to be resolved through existing types of fiqh contracts.

It can be said that the inclusion of maritime trade in the Mecelle was influenced by the Maritime Trade Code, which was adapted from the French Maritime Trade Code of 1863. This situation demonstrates that both the classical fiqh heritage and the codification



movements adopted during the modernization process operated together in the field of maritime trade within the Ottoman legal system.

The study adopted a qualitative approach, evaluating classical Islamic law sources, Mecelle articles, and practices related to maritime trade during the Ottoman period together. The study reinterprets the provisions on maritime transport in the Mecelle in the context of transport contracts, liabilities arising from maritime accidents, insurance relationships, and joint ownership; it also highlights the aspects of these provisions that intersect with contemporary maritime trade and environmental law.

In this context, the article aims to demonstrate that the Mecelle is not merely a historical codification, but also a dynamic legal text that allows for comparative analyses of contemporary maritime trade law.

Keywords: • Mecelle • Law • Maritime Trade • Contract of Carriage

INTRODUCTION

The legal reforms undertaken in the Ottoman Empire during the nineteenth century possessed a distinctive character aimed at preserving the fundamental principles of traditional Islamic law while simultaneously responding to the new needs arising from the process of modernization. One of the most significant products of these reforms, the *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, occupied a central place in Ottoman legal history by transforming the provisions on transactions (*muamelât*) based on Hanafî jurisprudence into a systematic codified legal text.¹

Although the Mecelle essentially possessed the character of a code of obligations, it established provisions applicable to various fields of commercial law through the general principles and classical types of contracts it contained. In this context, maritime trade occupied an important place within the economic and strategic structure of the Ottoman Empire and, particularly in the context of port cities and international trade networks, developed into an advanced field of practice.² The increasing needs of maritime transportation necessitated the adoption of specific legal regulations in this field. In response to this need, the Code of Maritime Commerce (*Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi*), also known as

¹ For a concise overview of the Mecelle, consisting of an introduction, 1,851 articles, 99 *Kavâid-i Külliye* (general legal maxims), and 16 books, see Ebu'l-Ula Mardin, 'Mecelle' *İslâm Ansiklopedisi*, vol. 7 (Millî Eğitim Bakanlığı, 1979), 433–436; Mehmet Âkif Aydın, 'Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları, 2003), 231–235.

² Merve Altınbaş, 'Deniz Ticaret Hukukunun Gelişimi ve Türk Hukukuna Etkileri' (2019) 7 *Nişantaşı Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 63, 63–64; Cengiz Kallek, 'Ticaret' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2012) 135, 141.



the *Kānunnāme-i Hümayûn-ı Ticaret-i Bahriyye*,³ was enacted. Accordingly, the aim was to regulate legal relations arising from maritime trade within a more systematic framework.

Nevertheless, the Code of Maritime Commerce, which had been largely derived from French maritime commercial law, proved inadequate in meeting the evolving and increasingly complex needs of maritime trade over time. Comprising fourteen chapters, the Code regulated fundamental matters such as ships, freight contracts, bills of lading, passenger transportation, insurance, and maritime damages; however, it was not always capable of providing solutions to new legal issues arising in practice. Therefore, in disputes concerning maritime trade, reliance was not placed solely on the provisions of the Code; in matters left unregulated, recourse was also had to the provisions of the Mecelle and general principles of law.⁴

The Mecelle's function as a supplementary source endowed Ottoman maritime commercial law with a distinctive hybrid character. Thus, on the one hand, the provisions of the Mecelle representing the tradition of Islamic law were applied, while on the other hand, regulatory arrangements inspired by Western legal systems were simultaneously implemented.⁵ This demonstrates that modernization within the Ottoman legal system was not merely a matter of borrowing from foreign legal systems, but also reflected the significant role that the classical Islamic jurisprudence tradition played a significant role in meeting new legal needs.

This legal transformation is also clearly reflected in the maritime commercial courts established in the nineteenth century. Although these courts emerged as part of the modernization process, their development was shaped more by the practical needs of maritime trade than by state policies. The challenges encountered by merchants and seafarers, together with the increasing demands of international trade, played a decisive role in the evolution of these courts.⁶

³ For the full text of the 1863 Code, see *Düstûr*, I (1st Series, Matbaa-i Âmire, 1873). For a commentary on the Code, see Canan Acar, '*Mücmel Ticâret-i Bahriyye Kanûnu Şerhi Kostaki Vayani*' (Master's Thesis, Ordu University, 2021).

⁴ İlknur Uluğ Cicim, 'Ticaret-i Bahriye Kanunnamesine Göre Navlun Sözleşmeleri' (2016) 4 *Cedrus*, 396.

⁵ M. Macit Kenanoğlu, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku* (Lotus 2005) 75, 114; M. Emre Kılıçaslan, *Osmanlı Deniz Hukukunun Modernleşmesi* (Selenge Yayınları 2023) 16.

⁶ Kılıçaslan, 13–17, 91–95.



From this perspective, the development of Ottoman maritime commercial law may be regarded as a multidimensional process of transformation shaped jointly by modern legal thought and the legacy of traditional law.

Based on this dual legal structure, this article aims to examine the provisions of the Mecelle concerning maritime trade, particularly in the context of contracts of carriage and charterparty relationships. The study demonstrates how contractual forms contained in the Mecelle, such as lease (*İdjāra*), contracts (*istisnâ*), representation, suretyship, and deposit, were rendered functional in the fields of maritime transportation and ship operation. In addition, by examining the foundations in Ottoman law of concepts such as the binding force of custom and usage, the allocation of risk and liability, force majeure, and general average, the study evaluates the points of intersection between these principles and modern maritime commercial law.

Within this framework, the study aims to examine the extent to which and the conceptual framework within which the provisions of the Mecelle may be applied to Ottoman maritime commercial law. In light of the Mecelle's general legal maxims and relevant contractual forms, ship charter contracts, cargo carriage relationships, and cases of force majeure encountered in maritime trade will be examined in order to reveal the structure of Ottoman maritime commercial law, which combines classical and modern elements.

I. FUNDAMENTAL PROVISIONS OF THE MECELLE CONCERNING MARITIME TRADE

During the modernization period of the Ottoman legal system, in which Islamic and regulatory legal arrangements coexisted, fields of private law such as maritime trade were often governed by separate statutes. This was due both to the distinctive technical nature of maritime trade and to the increasingly growing needs of international commerce.

In fact, the history of legal regulations concerning maritime trade dates back to ancient times, with the earliest written rules in this field being found in the Codes of Ur-Nammu, Lipit-Ishtar, Eshnunna, and Hammurabi.⁷ Throughout the course of history, the Ottoman Empire encountered a tradition of maritime commercial law in the Mediterranean basin that had developed over centuries and attained a certain degree of institutionalization. By adopting and maintaining those

⁷ Altınbaş, 2019, 64.



practices of this system, shaped by the contributions of Islamic jurists, that were compatible with its own legal understanding, the Ottoman Empire incorporated this legal heritage into its own legal order.⁸ In this respect, Ottoman maritime commercial law not only ensured the continuity of long-established legal traditions but also laid the groundwork for the development of new regulations capable of adapting to changing commercial needs. The *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, on the other hand, primarily dealt with provisions concerning obligations and the general theory of contracts; therefore, detailed regulations relating to maritime trade were not directly incorporated into the Mecelle itself. Nevertheless, through its legal maxims and general principles of law, the Mecelle provided a legal framework that could also be applied indirectly in the field of maritime trade.⁹ Indeed, the notion that the seas are open to the common use of all exhibits parallels with the general principles recognized in international law.¹⁰

The primary reason for the Mecelle's limited treatment of maritime trade was that detailed regulations concerning this field had been addressed in a separate statute, namely the *Ticâret-i Bahriyye Kāunnâmesi (Kāunnâme-i Hümâyun-ı Ticâret-i Bahriyye)*, which was enacted on the basis of the French Maritime Trade Code of 1863.

Although the Code was essentially based on a translation of the second book of the French Commercial Code of 1807, which was devoted to maritime trade, it was also drafted by drawing upon the maritime trade legislation of various states, including Italy, the Netherlands, Belgium, Spain, and Prussia.¹¹ In this respect, it can be seen that the detailed legal framework governing maritime trade was established outside the Mecelle through a more technical and comparative codification process.

⁸ Kılıçaslan, 32–33.

⁹ Acar, 17.

¹⁰ The Mecelle provides that the use of water, grass, and fire is free and that the benefit derived from these resources constitutes a common right available to all. Within this framework, the use of seas and lakes was likewise regarded as legally permissible. The relevant provisions are as follows: Mecelle, art. 1234: “Water, grass, and fire are free for use. People are partners in these three things.”

Mecelle, art. 1237: “Seas and large lakes are free for use.”

Mecelle, art. 1264: “Just as everyone may benefit from air and light, so too may they benefit from seas and large lakes.” (Hoca Eminefendizâde Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (Raşit Gündoğdu and Osman Erdem trs, 2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017) 3/2200, 2202, 2219.)

¹¹ Uluğ Cicim, 396.



Accordingly, the provisions concerning maritime trade in the Mecelle were shaped at the level of general legal principles rather than detailed technical regulations.

Within this framework, the provisions of the Mecelle are of particular significance for maritime trade in three principal areas: the prohibition of *gharar* in the context of the validity of contracts, ship charter and cargo carriage contracts, and the principles of force majeure and compensation for damages within the liability regime. The Mecelle's fundamental approach to maritime trade will be examined below under these three headings.

1. Freedom of Contract, the Prohibition of *Gharar*, and the Principle of Delivery

In the Mecelle, the validity of contracts is regulated on the basis that the parties' declarations of intent correspond to their legal and actual ability to dispose of the property or performance constituting the subject matter of the contract. In this context, one of the conditions for the validity of a contract is that the property or performance constituting its subject matter (*ma'kûdun aleyh*) must exist and be capable of actual delivery and possession. For when the subject matter of a contract becomes uncertain, an inequitable allocation of risk arises between the parties, and such a situation is regarded in Islamic law as falling within the scope of the prohibition of *gharar* (uncertainty).¹²

As an element that prevents the realization of the purpose of a contract, *gharar* gives rise to uncertainty particularly with respect to the subject matter of the contract and may therefore render the contract invalid. For this reason, transactions involving *gharar* were prohibited in Islamic law in order to preserve the balance of risk and liability between the parties. In particular, the sale of an item that cannot be delivered or whose existence is uncertain was regarded as void, as it undermined the very foundation of the contract.¹³

¹² See Mustafa Kisbet, 'İslam Hukukuna Göre Satım Ahdinde Malın Kabz ve Teslimi' (PhD Dissertation, Uludağ University, Institute of Social Sciences, Department of Islamic Law, 2010) 43–48.

¹³ See İbrahim Kâfi Dönmez, 'Garar' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1996) 13/366; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (2nd ed, Ensar Neşriyat 2005) 354; Necmeddin Güney, 'Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar' (PhD diss., Necmettin Erbakan University, Institute of Social Sciences, 2013).



Within this framework, the requirement that the subject matter of a contract must exist and be capable of delivery serves an important function not only in the general theory of contracts but also in specific commercial fields characterized by a high degree of risk. Indeed, as Altınbaş points out, the development of maritime trade law has largely been shaped by the contractual and extra-contractual liabilities of the parties, particularly in relation to contracts for the carriage of goods by sea.¹⁴ This becomes particularly significant in the context of maritime trade contracts, given the inherently high-risk nature of situations such as the loss of cargo at sea, its becoming inaccessible, or its failure to arrive at a designated port; in light of such risks, the requirement of “possibility of delivery” prescribed by the Mecelle acquires even greater importance in this field. Since, in carriage relationships by sea, the transfer of actual control over the goods to the buyer takes place over a certain period of time, any loss or damage occurring before delivery is, as a rule, deemed to fall upon the seller. This approach ensures that risk is allocated between the parties in a fair and foreseeable manner within the framework of the principle of possession. Otherwise, allocating to the buyer the losses occurring prior to delivery would create uncertainty and result in inequity, thereby contravening the prohibition of *gharar*.¹⁵ Accordingly, it can be argued that a direct relationship exists between the general principles of contract law set forth in the Mecelle and their application to maritime trade.

Within the framework of these general principles, it is appropriate to examine, through the relevant provisions of the Mecelle, how certain specific rules applicable to maritime trade were formulated, particularly with regard to the formation of contracts, delivery, and the transfer of risk:

A. Sale of Goods Incapable of Delivery

The prohibition of *gharar* and the requirement of delivery constitute essential elements that must be satisfied for a contract of sale to be valid. Article 198 of the Mecelle provides that the goods sold must be capable of delivery and obtainable as a condition for the validity of the contract;¹⁶ similarly, Article 209 expressly states that the sale of things incapable of delivery is void. Thus, the

¹⁴ Altınbaş 2019, 64.

¹⁵ Bkz. İlknur Yaşar Bilicioğlu, ‘Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi’ (2024) 14 (1) İslam Tetkikleri Dergisi, 179–183.

¹⁶ “[For the sold item (*Mebî*)], its delivery to the buyer [being possible and within capacity] is a condition for the validity of the sale and is [necessary].” (See Ali Haydar Efendi, 1/292).



sale of a bird freely flying in the air or a specific fish beneath the water was regarded as invalid, since delivery was not possible.¹⁷

These provisions demonstrate that the general principles of the Mecelle played a decisive role also in contracts relating to maritime trade, where elements of uncertainty and risk are particularly prevalent. Indeed, Islamic law prohibits the sale of non-existent property (*ma'dumun bey'i*), namely property that either does not exist or is incapable of delivery.¹⁸

In maritime trade, however, there is always the possibility that the goods being carried may be lost, become unreachable, or suffer damage during the course of transportation. Accordingly, the prohibition of *gharar* and the principle of possession acquire particular significance in preserving the balance of interests between the parties.

Within this framework, these principles embodied in the Mecelle provided a legal safeguard aimed at minimizing the uncertainties and unforeseeable risks arising from the nature of maritime transportation; at the same time, they contributed to ensuring the harmonious operation of the law of contracts and maritime trade practices within the Ottoman legal system.

B. Sale of Ships and Ship Equipment

Article 220 of the Mecelle contains a provision establishing the legal framework governing contracts of sale relating to ships and ship equipment, stating that “*it is valid to sell measurable goods in bulk by fixing a price only for their individual units and parts*”; further provides that “*for example, it is valid to sell a load of boat timber at a specified price,*” thereby demonstrating that the bulk sale of a boat, or of materials used in its construction or equipment, is valid provided that delivery is possible.¹⁹

This provision affords a degree of flexibility that directly corresponds to commercial practice, particularly because ships, vessels, boats, and their

¹⁷ “*The sale of something that cannot be delivered or is beyond capacity is void... the sale of a boat that has sunk into the sea and cannot be retrieved is void.*” (See Ali Haydar Efendi, 1/302).

¹⁸ For further information, see Muhammad Abu Zahra, *al-Milkiyya wa Nazariyyat al-'Aqd fī al-Sharī'a al-Islāmiyya* (Dār al-Fikr al-'Arabī, 1977), 256–258; İsmail Bilgili, “İslâm Hukukunda Ma'dûm'un Satışı,” *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi* [2006], 211.

¹⁹ İlknur Yaşar Bilicioğlu, ‘A Comparison of Majalla’s Kitab al-Buyu’ and the French Civil Code’ [2023] *Rize İlahiyat Dergisi* 1, 10.



equipment and materials are often transferred in bulk or in separate parts in maritime trade. Since, especially in sales relating to ship equipment, it may be impracticable to determine the quantity of each individual component at the time of contracting, the Mecelle recognized the validity of such transactions within the framework of the principle of freedom of contract; however, it made this freedom subject to the conditions that delivery be possible and that no *gharar* arise. In this way, the requirements of commercial life were accommodated while also seeking to prevent disputes between the parties that might arise from uncertainty.

At this point, it should be noted that, with regard to uncertainty (*cehalet*) concerning the quantity of the goods or property constituting the subject matter of a contract of sale (*mebî*), the Mecelle adopted the opinion of the Imâmeyn among the Hanafî jurists. According to Abû Hanîfa, uncertainty as to the quantity of the goods sold renders the contract defective, whereas according to the Imâmeyn, such uncertainty in goods sold by measure (*keylî*), weight (*veznî*), length (*zer'î*), or number (*adedî*) is capable of subsequent determination and therefore does not affect the validity of the contract.²⁰

By adopting the latter view, Article 220 of the Mecelle recognized the permissibility of the bulk sale of measurable and deliverable goods such as ships and ship equipment. This approach allows forms of sale frequently encountered in maritime trade, characterized by partial, bulk, and custom-based transactions, to be regarded as legally valid.

In conclusion, while the Mecelle recognized freedom of contract in transactions relating to the sale of ships and ship equipment, it balanced that freedom through the prohibition of *gharar* and the principle of delivery. For the validity of the contract, it was considered sufficient that the goods sold be capable of actual delivery and that their quantities be capable of subsequent determination by objective standards.

C. Transfer of Risk and Possession

The provision set forth in Article 293 of the Mecelle, which states that “if the goods sold (*mebî*) perish while in the possession of the seller before possession

²⁰ Ebu Bekir Alâuddin b Mes'ûd el-Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i Fî Tertibi's-Şerâi'* (Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye 1986) 5/159. Ayrıca bkz. Güney (n 15) 177; Yasir Türkyılmaz and Ali Kumaş, 'İslam Borçlar Hukukunda Akit Meclisinin Aşamaları' (2025) 25 Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 747, 773.



(qabđ), the buyer incurs no liability and the loss is borne by the seller,” constitutes the foundation of the principle of possession (qabđ). According to this provision, the risk of loss or damage to the goods sold remains with the seller until they pass into the buyer’s actual possession. Accordingly, risk passes to the buyer not upon the transfer of ownership, but upon the transfer of actual control and possession.²¹

A similar approach can also be observed in modern law. Article 208 of the Turkish Code of Obligations, under the heading “Transfer of Risk,” provides that the risk of loss or damage to the goods sold passes to the buyer, as a general rule, upon delivery.²² This provision constitutes a contemporary reflection of the principle of possession embodied in the Mecelle. Likewise, delivery terms used in maritime trade, such as FOB (Free on Board) and CIF (Cost, Insurance and Freight), are also based on the principle that risk passes upon actual delivery.²³

Although a sale is a contract that transfers ownership, possession (qabđ) must take place for the buyer to be able to dispose of the property and to be held liable for any damage to it. Indeed, the majority of Islamic jurists regard possession as a requirement for liability for damage to pass to the purchaser. In this sense, possession (qabđ) is a legal term meaning “a person’s taking control of property of which he is the owner by virtue of a legal transaction, in such a way that he is able to exercise disposal over it.”²⁴

In the Mecelle, the question of who bears the loss in the event of the destruction (talaf) of the sold object (mebî) is regulated in Articles 293–296, based on the respective liabilities of the buyer and seller regarding possession (qabđ). Accordingly, the destruction of the sold object occurs through one of five causes: an act of the seller (bayî), causes arising from the inherent nature of the property itself, an act of God, the act of a third party, or the act of the buyer. If the property is destroyed before possession is taken, whether through an act of the seller, a cause inherent to the property itself, or an act of God, the contract becomes void. The buyer’s obligation to pay the price (semen) is extinguished. If buyer has already paid, the buyer acquires the right to demand its return. The buyer cannot

²¹ İlknur Yaşar Bilicioğlu, ‘Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi’ (2024) 14 (1) *İslam Tetkikleri Dergisi* 171-198.

²² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Yetkin Basım 2015) 51.

²³ Seyfettin Ceylan, ‘Deniz Taşımacılığı ve Incoterms: FOB’a İlişkin Bir Değerlendirme’ (2020) 2 *Uygulamalı Bilimler Fakültesi Dergisi* 13, 21.

²⁴ H. Yunus Apaydın, ‘Kabz’ *TDV İslam Ansiklopedisi*, vol 24 (TDV 2011) 45.



require the seller to compensate him for the value of the property or for an equivalent in kind. Because under the Mecelle the property is deemed to be compensated for through the sale price. Although the contract of sale takes legal effect through offer and acceptance, meaning that the property and the price thereby change hands between the parties, since the very purpose of the contract is the sold object itself, any material loss the property sustains prior to possession is borne by the seller. This rule applies to all property, without distinction between movable and immovable goods.²⁵

The concept of risk allocation based on possession (qabḍ) acquires particular significance in fields involving a high degree of uncertainty, such as maritime transportation.²⁶ Indeed, in Ottoman practice as reflected in archival records, contracts of affreightment were concluded under the supervision of judges (kadıs), and the officially prescribed freight rates (narh) could not be exceeded.²⁷

In maritime trade, the actual receipt of the goods constitutes the decisive factor in the transfer of risk. In this context, delivery terms²⁸ used in maritime trade, such as FOB (Free on Board: delivery taking place at the port of shipment during maritime transportation) and CIF (Cost, Insurance and Freight: assumption of the costs of the goods, insurance, and freight), adopt the principle that risk passes upon actual delivery. Under CIF sales, although the seller undertakes the costs of freight and insurance, the risk passes to the buyer at the moment the goods are loaded onto the ship's deck. Accordingly, the seller's assumption of transportation and insurance costs does not mean that the risk of loss or damage likewise remains with the seller. In this respect, such delivery terms correspond to the concept of possession (qabḍ), under which risk is associated with actual control rather than ownership.

In maritime transportation, delivery and the transfer of risk are often documented through a bill of lading. Particularly where the purchase price is not paid in advance, the seller, after delivering the goods to the vessel, obtains a bill of lading issued by the master of the ship and presents it to the buyer's bank to receive payment. A bill of lading is a document evidencing that the cargo has been received on board the vessel and indicating its quantity, the consignee, and

²⁵ See Ali Haydar Efendi, 1/415-423.

²⁶ For risks encountered in maritime trade and methods of financing, see Fethi Gedikli, *Osmanlı Şirket Kültürü: XVI.-XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması* (İz Yayıncılık, 1998), 237-260.

²⁷ Uluğ Cicim, 397.

²⁸ For delivery methods used in maritime and inland waters, see Ceylan, 21.



the port of destination; it serves as documentary proof that delivery has taken place between the parties.²⁹ This document provides legal certainty, both in modern law and in Islamic law, by serving as evidence of delivery and of the parties' declarations of intent.³⁰

Ottoman practice likewise demonstrates that the bill of lading was regulated under the heading "Tahmiliye Senedi" in Articles 101–105 of the *Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi* and was required to be issued in four copies.³¹

In conclusion, both the concept of risk allocation based on the principle of possession (qabd) in Islamic law and the rule in modern law that risk passes upon delivery aim to ensure a distribution of risk grounded in justice and equity. Assigning risk to the party who exercises actual control over the goods serves to promote legal certainty and maintain a fair balance of responsibilities in commercial relations.

II. SHIP CHARTER AND CARGO CARRIAGE CONTRACTS

In Ottoman practice, ship charter and cargo carriage contracts were shaped within the framework of the law of transactions (mu'āmalāt) in Islamic law and were evaluated particularly in relation to the contracts of lease (idjāra), deposit and representation.

A review of the historical development of maritime trade reveals that the earliest written regulations in this field emerged in the civilizations of ancient Mesopotamia, and that these legal codes contained provisions relating to ship hire and the liability of carriers.³²

The rules governing general average were first regulated in Turkish maritime trade law in the *Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi* of 1864. In the Code, general average was addressed under two principal headings: on the one hand, its

²⁹ A negotiable instrument unilaterally issued by the master confirming receipt of the cargo. See Emine Yazıcıoğlu, Rayegan Kender and Ergon Çetingil, *Deniz Ticaret Hukuku* (Beta Yayınları, 2003), 112; Selahattin Bağdatlı, *Temel Hukuk Kavramları* (Yasa Yayınları, 1995), 119.

³⁰ Muhammet Abdülmecit Karaaslan, *İslâm Deniz Ticaret Hukuku* (Hikmetevi Yayınları 2019) 114–115. İsmail Yurdakök, 'İslam Deniz Ticaret Hukukunda Gemi İle İlgili Hükümler' <https://www.academia.edu/16986680/%C4%B0slam_Hukuku_Deniz_Ticaret_Hukuku> accessed 25 February 2026.

³¹ Uluğ Cicim, 401–402.

³² Altınbaş, 2019, 64–65.



definition and constituent elements; and on the other hand, the principal cases of general average and the procedures governing its adjustment.³³

Within this framework, as with all contracts, the formation of contracts relating to maritime trade was effected through offer and acceptance, which constitute the mutual and corresponding declarations of intent of the parties.³⁴ In port cities where maritime trade flourished, such contracts were adapted to commercial practice through the influence of custom and commercial usage.³⁵

Ship charter contracts concerned the hire of all or part of a vessel for a specified period or for a particular voyage. For the validity of such contracts, certain essential elements were required, including the consent of the parties, a specified charter hire, and the designation of both the place of carriage and the duration of the hire. The navigation and management of the vessel, however, were as a general rule entrusted to the shipowner or the master of the vessel.³⁶

Cargo carriage contracts, on the other hand, concerned the transportation of goods from one port to another, and the carrier's liability was generally based on the principles of trust and fault. Accordingly, the carrier was held liable for losses arising from intentional misconduct or negligence, whereas force majeure events such as storms, maritime accidents, or pirate attacks were regarded as circumstances excluding liability.³⁷ Indeed, classical Islamic law likewise regarded the carrier as liable for losses except where such losses resulted from force majeure.³⁸ Within this general framework, sacrifices falling within the scope of general average—such as the jettison of cargo (Rule I), the extinguishing of fire (Rule III), or voluntary stranding (Rule V)—were

³³ Elif Vildan Keskinli, '1864 Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi'nden Günümüze Müşterek Avarya' (Master's thesis, Akdeniz University, Institute of Mediterranean Civilizations Research, 2020), 40–41.

³⁴ Ali el-Hafif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku* (Rahmi Yaran tr, TDV Yayınları 2011) 252–253. Hayreddin Karaman, 'Akid' *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1989) 251, 253.

³⁵ Merve Altınbaş, 'Osmanlı Hukukunda Gemi Kira Sözleşmeleri' (PhD diss., Kırıkkale University, Department of Public Law, 2020) 50–53.

³⁶ For detailed information on the Elements of the Ship Charter Agreement, see Altınbaş, 2020, 54–63.

³⁷ Altınbaş, 2020, 73–76, 170–171; Karaaslan, 188.

³⁸ Karaaslan, 183.



recognized only insofar as they constituted losses and expenses directly resulting from the general average act.³⁹

In practice, the carriage of goods by sea was carried out either through the chartering of an entire vessel or through the payment of freight for the carriage of cargo aboard a vessel operating on a particular route.⁴⁰ Classical Islamic legal sources did not draw a distinction between these two methods; rather, both were treated as forms of ship hire under lease contracts.⁴¹ By contrast, the *Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi* of 1863 drew a clear distinction between the hire of an entire vessel for a specific cargo (Art. 107), corresponding to what is known in modern terminology as a “full charter,” and the partial loading system known as *kırkambar*, whereby cargo belonging to different shippers was carried on the same vessel (Arts. 112–113).⁴²

In the absence of a separate legal framework specifically governing ship hire, such contracts were regarded as innominate contracts intended to confer a right of use,⁴³ and their legal foundations were determined within the framework of the rules governing sale, lease, the hire of animals, and liability, as well as established customary practices.⁴⁴

In Ottoman practice, ship charter contracts were often reduced to writing through registration before a judge (*kadı*), and disputes arising from such contracts were resolved before the *kadı* courts.⁴⁵ These contracts generally recorded in clear terms the nature and quantity of the goods, the ports of departure and destination, and the details concerning the payment of freight.⁴⁶

Nevertheless, Ottoman maritime transportation was not confined solely to private-law relations; various practices connected with maritime affairs were also employed in meeting the manpower needs of the Ottoman navy. Indeed,

³⁹ Kesinkılınç, 37–38.

⁴⁰ Hassan S Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction* (Brill 1998) 62; Karaaslan, 27.

⁴¹ In positive law, the first type is defined as bareboat charter, while the second type is defined as a bill of lading contract. See Altınbaş, 2020, 150.

⁴² Uluğ Cicim, 398–400, 402–403.

⁴³ Hayrettin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku* (İrfan Yayınevi 1974) 2/53; Karaaslan, 62.

⁴⁴ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslâmiyye ve Istılâhâtı Fıkhiyye Kamusu* (Bilmen Yayınevi 1985) 6/202; Karaaslan, 64, 247.

⁴⁵ For example, for the registration records of ship lease contracts in Galata Court Registers no. 145 dated 1100 (1689) and no. 353 dated 1173/1760, see Altınbaş, 98–100.

⁴⁶ Uluğ Cicim, 398–399.



from the mid-sixteenth century onwards, certain offenders sentenced to galley service (including those convicted of theft, banditry, homicide, and counterfeiting) were employed as oarsmen in the Ottoman fleet. This practice demonstrates that the manpower requirements of Ottoman naval power were supported not only through ordinary recruitment methods but also through penal sanctions.⁴⁷

Furthermore, in response to the growing needs of maritime trade during the Tanzimat period in the nineteenth century, the *Ticâret-i Bahriyye Kāunnâmesi* was enacted in 1863, thereby providing a more systematic legal framework for ship charter and freight contracts.⁴⁸

1. Ship Law in the Context of Lease and Contracts for Exemption

The formation of contracts in maritime trade is based upon the mutual and corresponding declarations of intent of the parties. Since the *Ticâret-i Bahriyye Kanunnamesi* contained no specific provisions concerning the legal capacity of the parties in relation to the written declarations of intent constituting the contract, recourse was had to the general provisions on lease contracts contained in the Mecelle, which served as the supplementary source of law.

Article 433 of the Mecelle provides that “*a lease contract, like a contract of sale, is concluded through offer and acceptance,*” while Article 445 states that “*as in contracts of sale, the conclusion of a lease contract requires that the acceptance correspond to the offer and that both declarations be made within the same contractual session.*”⁴⁹

These provisions are significant in demonstrating that the general principles of the Mecelle, grounded in Sharia based law, performed a supplementary function in relation to the Western-inspired *Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi* within Ottoman maritime commercial law. Indeed, in the post-Tanzimat period, maritime commercial law evolved into a dual-source system in which the Sharia based legal principles embodied in the Mecelle were applied alongside Western-derived statutory regulations. As a result, the formation and validity of contracts came to be assessed within the framework of both classical Islamic jurisprudence

⁴⁷ İdris Bostan, *Osmanlı Bahriye Teşkilatı: XVII. Yüzyılda Tersane-i Amire* (Türk Tarih Kurumu 1992) 213-215.

⁴⁸ Uluğ Cicim, 401.

⁴⁹ Ali Haydar Efendi, 1/644, 669.



and the modern codification approach.⁵⁰ According to Articles 433 and 445 concerning declarations of intent, a lease contract is formed through offer and acceptance, and these declarations must be brought together within the same contractual session.⁵¹

Under the Mecelle, the mutual and corresponding declarations of intent of the parties were regarded as sufficient for the formation of a contract.⁵²

Furthermore, Article 437 provides that “a lease contract may also be concluded through exchange by conduct (*Teati*),” thereby recognizing the validity of contracts formed without express words and solely through conduct, (such as boarding a passenger ferry or a boat operating from a pier).⁵³

Shipbuilding, in turn, was addressed within the scope of the exemption (*istisnâ*) contract; the manufacture, in exchange for a price, of a vessel whose specifications had been predetermined was regulated in a manner consistent with classical Islamic jurisprudence doctrine. This approach ensured that shipbuilding and ship-operating activities in Ottoman maritime trade were placed on a secure legal footing.

Shipbuilding activities were carried out under the supervision of the Imperial Shipyard (*Tersâne-i Âmire*) in all regions where such activities were required, owing to the maritime character of the Ottoman Empire.⁵⁴

As part of these activities, the *ocaklık* system was employed to secure the timber required for shipbuilding, and the costs of cutting and transporting such timber varied according to its type.⁵⁵

Article 388 of the Mecelle addresses shipbuilding and provides as follows:

“If a person agrees with a shipwright, specifying the length, width, and other necessary characteristics of a boat or ship, and contracts for its

⁵⁰ Kesinkılınç, 16.

⁵¹ “As in sale (*bay*’), lease (*idjāra*) is also concluded through offer and acceptance.” “Likewise, as in sales, in the formation of lease it is required that the offer corresponds to the acceptance and that the meeting of the contract is unified.” (Ali Haydar Efendi, 1/644, 669), see also Altınbaş, 2020, 148.

⁵² “In the validity of lease (*idjāra*), the consent of the contracting parties is a condition.” (Mecelle, art. 448), see Ali Haydar Efendi, 1/674.

⁵³ Ali Haydar Efendi, 1/657.

⁵⁴ Bostan, 253.

⁵⁵ Bostan, 114-115.



construction in return for a specified price, with the timber and other necessary materials to be supplied by the shipwright, the contract shall be concluded as a contract for manufacture (*istisnâ*), and the boat or ship shall constitute the subject matter of the sale.”⁵⁶

Accordingly, if a person agrees with a shipwright, specifying the length, breadth, and other necessary characteristics of a boat or ship for its construction, such a transaction constitutes a contract for manufacture (*istisnâ*). Indeed, the Turkish Commercial Code also recognizes such orders as contracts for work.⁵⁷

This provision constituted the legal basis for shipbuilding activities in the Imperial Shipyard.⁵⁸

The contract for manufacture (*istisnâ*) is also defined in the Mecelle as “*a contract concluded with artisans for the production of something*” (Art. 124). In Islamic jurisprudence, the contract for manufacture (*istisnâ*) refers to an agreement whereby a person undertakes, in return for a fee, to produce a work whose specifications have been determined in advance.⁵⁹ Article 388 of the Mecelle provides that the buyer requests the production of an item with specified characteristics (for example, a ship), while the seller or producer undertakes, using his own materials, to manufacture such an item in return for a specified price. Likewise, Article 392 of the Mecelle states that the contract for manufacture (*istisnâ*) is binding on both parties from its conclusion; however, if the item produced does not conform to the specifications stipulated in the contract, the buyer is entitled to an option of rescission⁶⁰ as stated.

Even today, the framework primarily established in the Mecelle continues to be widely adopted.⁶¹

⁵⁶ Ali Haydar Efendi, 1/587.

⁵⁷ Tahir Çağa, *Deniz Ticareti Hukuku*, vol 1 (Filiz Kitabevi 1990) 1/89.

⁵⁸ Altınbaş 2020, 88-90.

⁵⁹ Hamza Aktan, ‘İstisnâ’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (TDV 2001) 23/393; Erdoğan, 261.

⁶⁰ “However, if the manufactured item does not conform to the description and specification, the purchaser has an option. If the deficiency in the item constitutes a defect, the option of defect (*hıyar-ı ayb*) applies; and if the deficiency relates to a stipulated quality, the option of quality (*hıyar-ı vasıf*) applies. The purchaser may either accept or reject it.” (Ali Haydar Efendi, 1/589–590.)

⁶¹ Aktan, “İstisnâ”, 23/395-396.



2. Contracts Concluded Through Conduct

The Mecelle recognized as legally valid, in maritime trade, not only declarations made by the parties through verbal or written statements, but also de facto expressions of will conveyed through conduct (*te'âtî*). Art.437 states, “*A contract of hire (icâre) may also be concluded by way of te'âtî,*” thereby establishing the validity of contracts formed wordlessly, through conduct alone. As an example of this,

“*[Verbally] — that is, by mere words, [without bargaining, boarding a passenger steamer] [and a quay boat] boarding — is the case given, and it is stated, “[as in] such matters, [if the fee is known, that amount is due, and] if the fee is [not known, the payment of ecr-i misil becomes due],” thereby establishing that if the fee had been determined in advance, that amount would be paid, and if not, a sum equivalent to ecr-i misil⁶² (the equivalent fee) would be paid.*

In Ottoman practice, such contracts formed through conduct were also common, particularly in the case of boats and small craft engaged in short-distance transportation.⁶³

This principle forms the jurisprudential basis of modern ticketed public transportation contracts. Within this framework, a boatman or ship employee was regarded as an *ecîr-i müşterek* (a worker providing services to multiple persons); however, Art.422 provides that where such a person is engaged exclusively by a single individual for a particular voyage, he assumes the status of an *ecîr-i hâs* (private employee).⁶⁴

Thus, the legal status of labor in maritime transportation was also regulated according to the nature of the work performed.

3. Freight, Remuneration, and the Rights of the Carrier

In maritime transportation, freight refers to the remuneration paid to the shipowner or carrier, on the basis of a contract of carriage, in return for the hire

⁶² “*Ecr-i misil is the wage determined by experts, taking into account similar cases based on the relevant good, time, and place factors.*” (Mecelle, art. 414)

⁶³ Altınbaş 2022, 321-322.

⁶⁴ Ali Haydar Efendi, 1/623.



of a vessel or the transportation of goods and cargo by sea.⁶⁵ A contract of carriage, in turn, is a type of contract under which one party undertakes to transport goods by sea, while the other undertakes to pay freight in return for such transportation. Under this contract, the party assuming the obligation to carry the goods is referred to as the carrier, whereas the party undertaking to pay the freight is referred to as the consignor.⁶⁶

The performance of a contract of carriage encompasses a process consisting of several stages. This process includes the allocation and use of the vessel designated in the contract, the preparation of the vessel in a seaworthy condition, its availability at the loading port at the agreed time, the proper loading and stowage of the cargo, compliance with laytime requirements, and the completion of the voyage followed by delivery of the cargo at the port of destination.⁶⁷ The completion of these stages is of decisive importance for the accrual of the freight claim.

Indeed, according to the Mecelle, remuneration is, as a general rule, earned upon the realization of the benefit that constitutes the subject matter of the contract.⁶⁸ In the context of maritime transportation, this principle means that the freight claim arises upon the safe carriage of the cargo and its delivery at the port of destination. Nevertheless, where the parties have agreed otherwise regarding the time of payment of freight, their intention prevails in accordance with the principle of freedom of contract. Thus, a balance is maintained in maritime commerce between contractual freedom and the principle of equity.

Certain provisions of the Mecelle concretely demonstrate the application of this general principle to maritime transportation. Similar to the modern practice of a “charter-party”,⁶⁹ Article 453 of the Mecelle provides that, where an entire vessel is hired for a specific cargo, the nature and quantity of the goods to be carried,

⁶⁵ The contract of carriage (freight contract) is regulated in Articles 1138–1246 under the heading “Freight Contract” in the third chapter of the fourth part of the fifth book of the Turkish Commercial Code titled “Maritime Trade Contracts.” See Yazıcıoğlu, Kender and Çetingil, 155.

⁶⁶ Altınbaş, 2020, 145.

⁶⁷ Yazıcıoğlu, Kender, Çetingil, 101–112; Karaaslan, 74.

⁶⁸ “*Payment becomes due upon the realization of the benefit.*” (Mecelle, art. 469), see Ali Haydar Efendi, 1/703.

⁶⁹ A contract in which the carriage of goods is undertaken through the allocation of a vessel. See Yazıcıoğlu, Kender and Çetingil, 97.



the period of carriage, and the freight payable must be specified.⁷⁰ This provision parallels Article 106 of the *Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi*, which states that “freight may be fixed for the whole vessel or for a specified part thereof.”⁷¹ This provision ensures that the carriage relationship is established in a manner free from uncertainty and clarifies the allocation of risks between the parties. By contrast, Article 469 of the *Mecelle* provides that the carrier becomes entitled to remuneration only upon the completion of the carriage service, that is, upon the realization of the benefit contemplated by the contract.⁷² Thus, it is clearly established that the freight claim is contingent upon the completion of the carriage. An exception to this principle is set out in Article 124 of the *Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi*: if the vessel suffers a casualty and the cargo is lost, no freight is payable; if freight has been paid in advance, it must be refunded.⁷³ Article 123 of the same Code further provides that, in cases of general average, the freight relating to goods jettisoned at sea shall be apportioned among the interested parties, provided that the vessel is preserved.⁷⁴

On the other hand, with respect to vessels hired for a fixed period, Article 480 of the *Mecelle* provides that, even if the agreed period of hire expires during the voyage, the contractual relationship continues until the vessel reaches the shore.⁷⁵ This approach is intended to ensure the uninterrupted completion of the carriage operation and to preserve the balance of interests between the parties.

In conclusion, although the *Mecelle* did not provide a detailed regulation of maritime transportation, it furnished a legal foundation for maritime commercial practice through fundamental principles such as the entitlement to remuneration, the requirement that contracts contain certain essential elements, and the completion of the carriage operation. Moreover, by recognizing the validity of customary practices, conduct-based legal relationships, and labor-oriented contractual arrangements, it adopted an approach that considered the dynamic nature of maritime commerce. In this respect, the *Mecelle* constitutes an

⁷⁰ “When an animal is hired, it must be specified whether it is for carrying loads or for riding; it must also be clarified whether a specific animal is designated, or any animal may be used. In addition, the duration of the lease or the distance must be stated.” (Ali Haydar Efendi, 1/679–680).

⁷¹ Uluğ Cicim, 402.

⁷² Ali Haydar Efendi, 1/703.

⁷³ Uluğ Cicim, 404.

⁷⁴ Keskinkılınc, 41, 66.

⁷⁵ Ali Haydar Efendi, 1/721.



important legal source that did not exclude the maritime practices of its time but rather integrated them into a systematic framework through the application of general principles of contract law.

4. The Binding Force of Custom

Custom and customary practices constitute one of the subsidiary sources of Sharia law.⁷⁶ Islamic jurists attached great importance to custom, following the primary sources of law, in matters relating to the hire of vessels and other maritime issues, as they did in other areas of law.⁷⁷ This approach becomes particularly evident in the field of maritime commerce, where practice plays a decisive role.

Indeed, in maritime commerce, many matters relating to the carriage and delivery of goods are determined in accordance with custom and commercial usage. In this context, the rule set out in Article 291 of the Mecelle, according to which “*the port at which the cargo of a boat or vessel is to be discharged shall be determined by custom and usage,*” clearly demonstrates the decisive role of custom in maritime practice. Similarly, Article 93 of the *Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi* provides that, where laytime (the period allowed for loading and unloading) has not been specified in the contract, it shall be determined in accordance with custom; in the absence of such custom, it shall be fixed at fifteen days.⁷⁸

The determinative role of custom in Ottoman maritime commerce is also reflected in the practice of reducing vessel hire contracts to writing. Such contracts were often recorded before a *kadı* and formalized in written form, while disputes arising therefrom were adjudicated by *kadı* courts.⁷⁹

This approach is also consistent with the general principles set out in the Mecelle, namely “*Custom is authoritative*” (Art. 36), “*The usage of the people constitutes a proof upon which action must be taken*” (Art. 37), and “*What is established by custom is as though stipulated by contract*” (Art. 43). These principles reflect the

⁷⁶ See İbrahim Kâfi Dönmez, ‘Örf’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2007) 87.

⁷⁷ Karaaslan, 80; Altınbaş, 2020, 81.

⁷⁸ Uluğ Cicim, 400.

⁷⁹ Altınbaş 2019, 64.



flexible character of Islamic law, which is capable of adapting to the changing and dynamic conditions of commercial life.⁸⁰

The binding force of custom is not confined to legal relationships concerning the carriage of goods but is also reflected in contracts relating to the carriage of passengers by sea.⁸¹ Indeed, it can be observed that contracts for the carriage of passengers were often formed not through a written or oral agreement, but on the basis of customs and commercial usages that had developed over many years in maritime commerce.⁸² This demonstrates the extent to which established maritime practices influenced the formation of legal relationships in maritime activities.

This flexibility exhibits a striking parallel with custom-based systems in contemporary international commercial law.⁸³ Just as commercial customs and usages are recognized in contemporary law as supplementary to, or determinative of, contractual provisions, so too does custom function in Islamic law as a regulatory force in ensuring justice and stability. Certain provisions of the Mecelle likewise support this approach. Indeed, it is expressly stated that, with respect to the delivery of goods such as firewood and charcoal, which are transported and sold on animals, the customs and usages of the locality shall be followed in carrying such goods to the purchaser's residence.⁸⁴ This provision demonstrates the supplementary and guiding role of custom in determining obligations relating to carriage and delivery, while also explaining the central position occupied by custom in rules governing maritime commerce.

⁸⁰ See also Betül Rümeyşa Akkuş, “*Mecelle'nin Şerhlerinde Örf ve Âdetle İlgili Hükümler*” (Master's thesis, Cumhuriyet University, Department of Basic Islamic Sciences, 2020); Merve Halmet-Alpaslan and Alkış, “Örfün Mecelle Kâidelerine Etkisi” (2025) 9 Premium Sosyal Bilimler E-Dergisi 902; Süleyman Tepe and Veysel Kareni Bilgiç, “Mecelle'nin Külli Kaideleri Bağlamında Örf ve Adet Hukukunun İşlevleri” (2025) 6 Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1093.

⁸¹ Merve Altınbaş, “Ticaret-i Bahriye Kanunnâme-i Hümayûn Hükümlerinde Yolculara İlişkin Düzenlemeler” [2022] *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 317, 324, 330–332.

⁸² Karaaslan, 121.

⁸³ For further information, see Muhammed Sulu, “Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Adet Üzerine Bazı Değerlendirmeler” (2022) 9 İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 217.

⁸⁴ “In cases where goods such as firewood, grass, straw, wheat, and coal are sold without specifying the place of delivery, in transporting them to the buyer's house, local custom and usage shall be followed and observed in whatever manner is customary in that locality.” (Mecelle, art. 291).



III. LIABILITY, FORCE MAJEURE, AND COMPENSATION FOR DAMAGES

1. Trust-Based and Fault-Based Liability

The Mecelle bases the legal liability of the captain and the shipowner in the context of maritime commerce on the principle of trust. Accordingly, a ship captain or shipowner, acting in the capacity of a trustee, is liable to compensate only for damage resulting from intentional misconduct (*taammüd*) or gross negligence (*te'addî*). By contrast, the loss of or damage to property does not give rise to liability in the absence of fault.⁸⁵ This approach is fully consistent with the general principles of liability in Islamic law.

Within this framework, a similar conception of liability was adopted in the *Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi*. Article 124 of the Code provides that “no freight shall be payable for goods lost or destroyed as a result of sinking or shipwreck, or seized and confiscated by pirates or enemies,” thereby clearly delineating the limits of the parties’ liability in cases involving losses arising from maritime risks.⁸⁶ This provision reflects a continuity that is consistent both with the trust-based conception of liability embodied in the Mecelle and with the principles of classical maritime law. Indeed, according to the provisions of the Mecelle, where damage occurs to a leased maritime vessel because of misuse or conduct exceeding customary limits (*te'addî*), liability for such damage falls upon the hirer (Arts. 547, 602, 603, 814). However, since the carrier occupies the position of a trustee, he is not liable for loss of or damage to property except in cases involving intentional misconduct or gross negligence. Thus, the imposition of liability is directly contingent upon the existence of fault.

This principle can be observed more clearly in concrete examples relating to the hire of maritime vessels. Where a person hires a yacht, cutter, or vessel from a private or legal entity engaged in the commercial leasing of maritime craft, and a condition has been imposed prohibiting travel beyond a specified distance, the hirer becomes liable to compensate for any damage that occurs if that limit is exceeded and the vessel subsequently suffers a malfunction during the voyage. This situation may be explained by the application, by analogy to maritime

⁸⁵ For detailed information on the legal responsibilities of the master and shipowner, see Karaaslan, 163–183.

⁸⁶ Keskinkılınc, 41, 66.



transportation, of the rule⁸⁷ concerning the carriage of animals set out in Article 547 of the Mecelle.

Similarly, clarity was required regarding the determination of distance in contracts of hire. According to the Mecelle, specifying the distance merely by reference to a broad geographical area, such as a sanjak or province, was not considered sufficient; instead, the designation of a specific and identifiable location, such as a city, was regarded as necessary.⁸⁸

Furthermore, where a maritime vessel hired for the purpose of reaching a particular destination breaks down before completing the voyage, the hirer is entitled to terminate the contract; however, he is required to pay the owner of the vessel an *ecr-i misil* for the distance already travelled.⁸⁹ These provisions reflect an equity-based approach that seeks to preserve the balance of interests between the parties.

The Mecelle also expressly regarded conduct contrary to the intended use of a vessel in maritime transportation as a ground of liability. Thus, loading cargo onto a vessel hired for the carriage of passengers was prohibited; where such cargo was nevertheless loaded and damage consequently occurred to the vessel, the resulting loss was to be borne by the hirer (Art. 550).⁹⁰

Article 135 of the *Ticâret-i Bahriye Kanunnâmesi* likewise provides that a captain cannot be compelled to accept passengers on vessels not intended for passenger carriage, such as mail steamers.⁹¹ Articles 141–143 of the same Code further regulate the termination of the contract and the respective liabilities of the parties in cases of shipwreck, war, or force majeure.⁹²

⁸⁷ “If an animal is hired for a specified place and there are multiple routes leading there, the lessee may use whichever route people commonly take to reach that destination.” (Ali Haydar Efendi, 1/793)

⁸⁸ “In a lease contract, it is not sufficient to determine the distance merely by referring to the name of a region such as a sanjak or a province.” (Mecelle, art. 542) (Ali Haydar Efendi, 1/789.)

⁸⁹ “Where an animal is hired for travel to a specified destination, and the animal becomes exhausted and unable to continue on the way, the lessee has an option: he may either wait until the animal recovers and can proceed or rescind the lease.” (Mecelle, art. 539) (Ali Haydar Efendi, 1/787.)

⁹⁰ “An animal hired for riding may not be used for carrying loads instead.” (Mecelle, art. 550) (Ali Haydar Efendi, 1/795.)

⁹¹ Altınbaş 2022, 330.

⁹² Altınbaş 2022, 331-332.



Likewise, Articles 602 and 603 of the Mecelle expressly provide that liability for compensation arises where a leased maritime vessel suffers damage because of misuse by the hirer or by a captain appointed by him.⁹³

In this regard, the Mecelle extends liability not only to explicit violations but also to cases of indirect fault. For example, where a voyage that would normally require two days is completed in a single day by operating a maritime vessel beyond its customary limits, and the vessel consequently suffers damage, the hirer is required to compensate for the resulting loss.⁹⁴ This provision makes clear that liability arises where fault directly causes damage.

In the assessment of maritime accidents, fault likewise constitutes the primary basis for determining liability. Accordingly, where two vessels collide and the fault is attributable to the captain—for example, where he fails to stop or alter the course of the vessel despite having the opportunity to do so, or where deficiencies exist in the equipment or personnel necessary to prevent the accident—the obligation to compensate rests upon the captain at fault. Similarly, in situations where one vessel is underway while the other is stationary, or where, in river navigation, one vessel is proceeding with the current, liability remains contingent upon the existence of fault. By contrast, where the collision results from a storm or from an unavoidable and irresistible cause that could not have been prevented, neither party shall be held liable.⁹⁵

This approach directly corresponds to the principle of fault-based liability, which constitutes one of the foundations of modern maritime law. Contemporary maritime law, including the Turkish Commercial Code and international maritime legal instruments, likewise requires the existence of fault as a prerequisite for liability for damages, while excluding liability in cases involving force majeure or other unavoidable circumstances.

In conclusion, both Islamic law and modern legal systems seek to maintain a balance between equity and justice in maritime commerce by linking liability to

⁹³ “If the leased property is destroyed, or if its value is diminished due to the lessee’s misconduct (*te’addi*), the lessee becomes liable for compensation.” “Conduct by the lessee that is contrary to customary practice constitutes misconduct (*teaddi*), and the lessee is liable for any damage or loss resulting therefrom.” (Ali Haydar Efendi, 1/851–852).

⁹⁴ “Where the borrower commits any form of misconduct (*teaddi*) or negligence (*taksiri*), he becomes liable for compensation if the loaned property is destroyed or if its value is diminished, regardless of the cause.” (Mecelle, art. 814) (Ali Haydar Efendi, 2/1399).

⁹⁵ Karaman, 2/509.



the element of fault. By exempting parties from liability for compensation in cases involving unforeseeable or unavoidable events, this approach aims to ensure a fair allocation of risks and to promote legal certainty in maritime transportation.

2. Force Majeure

The concept of force majeure is defined in Turkish legal doctrine as an extraordinary event that occurs beyond the debtor's control, is unforeseeable and irresistible in nature, and renders the performance of an obligation absolutely and unavoidably impossible.⁹⁶ In the context of maritime commerce, this concept is of particular importance in determining the liability of the carrier or shipowner in situations such as severe weather conditions arising during a voyage, maritime accidents, or impediments resulting from acts of public authorities.⁹⁷

In Ottoman practice, Articles 96–98 of the *Ticâret-i Bahriye Kanunnâmesi* regulated prohibitions on trade (*memnuiyet*) and cases of force majeure that necessitated the cancellation of a voyage.⁹⁸

Although force majeure was not regulated in the Mecelle under a separate and systematic heading bearing its modern designation, it was addressed within the framework of circumstances that render the performance of an obligation impossible without any fault on the part of the debtor. This approach is particularly noteworthy in that it links liability to the principle of fault. Indeed, the Mecelle proceeds on the basis that, in maritime transportation, the carrier or shipowner should not be held liable for losses arising from events occurring independently of his own acts or fault, thereby allowing for an equity-based assessment in determining liability.

Within this framework, Islamic jurists likewise maintained that a carrier cannot be held liable for unforeseen events and causes regarded as force majeure, the prevention or avoidance of which is impossible. Classical sources illustrate such circumstances by reference to events such as natural disasters, sudden changes

⁹⁶ See Selâhattin Sulhi Tekinay et al., *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, 6th ed. (Filiz Kitabevi, 1988), 725; Eren, 584.

⁹⁷ Khalilieh, 62.

⁹⁸ Uluğ Cicim, 400–401.



in wind conditions, rough seas, fire, enemy attacks, and the inability to find the proper route.⁹⁹

Accordingly, in maritime accidents, events such as storms or collisions are, generally, regarded as cases of force majeure. It is therefore a natural consequence of this approach that a vessel properly anchored or moored in accordance with maritime regulations should not be held liable for damage occurring without fault on its part, provided that no intentional misconduct or negligence is involved.

This approach is also clearly consistent with the fundamental principles of the Mecelle expressed in the maxims “*There shall be neither harm nor reciprocation of harm*” (Art. 19) and “*Harm must be eliminated*” (Art. 20).

Nevertheless, with respect to sea routes that constitute a public thoroughfare (*tarik-i âmm*) for mariners and may be regarded as practically indispensable passages—such as the Bosphorus—the application of this principle was made conditional upon compliance with the rules of navigation. Indeed, Articles 934 and 935 of the Mecelle provide that, where public routes are used without authorization or in violation of the applicable rules, liability for any resulting damage rests upon the person who has breached those rules:

Article 934: “*No person has the right to stop or tether his animal on a public thoroughfare.*”¹⁰⁰

Article 935: “*If a person allows his animal to roam freely on a public thoroughfare, he shall be liable for any damage caused by that animal.*”¹⁰¹

If these principles are adapted to maritime law, it follows that where a vessel moors without authorization at a pier belonging to a private or legal entity and, in the course of doing so, causes damage to the owner’s vessel, liability for the resulting damage rests upon the vessel that moored without authorization. By contrast, where two vessels have lawfully berthed or anchored at a state-owned pier or port in accordance with the applicable rules, and damage occurs between them because of a storm or another cause beyond their control, no obligation to

⁹⁹ Karaaslan, 183.

¹⁰⁰ Ali Haydar Efendi, 2/1729.

¹⁰¹ Ali Haydar Efendi, 2/1730.



compensate arises in the absence of fault. This position is expressly reflected in Articles 938 and 939 of the Mecelle:

Article 938: “Where a person has tethered his animal on his own property, and another person, without permission, comes and tethers his animal there as well, no liability arises if the property owner’s animal kicks and kills the latter animal.”¹⁰²

Article 939: “Where two persons, each having the right to tether an animal in a particular place, tether their animals there, and one animal kills the other, no liability arises.”¹⁰³

As can be seen, the Mecelle adopts an approach to maritime accidents and carriage liability that is based on the distinction between fault and force majeure and that largely corresponds to the liability regime found in modern maritime law.

3. General Average

Due to the nature of maritime transportation, the vessel, cargo, and freight may be exposed to various unforeseen dangers throughout the period between the commencement and completion of a voyage. When such a danger arises, it may become necessary to sacrifice the vessel, the cargo, or part of the cargo to preserve the common interest. General average refers to a liability regime under which extraordinary expenses incurred and losses resulting from values intentionally and reasonably sacrificed for the purpose of averting such dangers are apportioned among the parties interested in the vessel, the cargo, and the freight.¹⁰⁴

In maritime transportation, given the community of interest that exists between the vessel, the cargo, and the freight with respect to the safe completion of the voyage, it has long been recognized that requiring each interested party to bear its own loss individually would be incompatible with the principles of equity and

¹⁰² Ali Haydar Efendi, 2/1732.

¹⁰³ Ali Haydar Efendi, 2/1732.

¹⁰⁴ *Türk Hukuk Lügati* (Türk Tarih Kurumu / Başbakanlık Basımevi 1991) 26; Bağdatlı, 25; Karaaslan, 209.



fairness; it is within this framework that the doctrine of general average was developed.¹⁰⁵

In this context, where, during a severe storm, cargo, fuel, or other materials on board are jettisoned to prevent the vessel from sinking; where, as a result of a voyage being prolonged by compelling circumstances and fuel supplies being exhausted, parts of the vessel or cargo are used as fuel; where salvage and assistance expenses are incurred in order to escape a peril; or where cargo is damaged in the course of extinguishing a fire on board, it would be contrary to equity to place the resulting losses solely upon the party directly affected.

Such extraordinary sacrifices and expenses are undertaken for the purpose of ensuring the safe completion of the voyage and serve to protect the interests of all parties concerned. For this reason, the doctrine of general average, developed in Western legal systems in accordance with the principles of equity and fairness, provides that such losses and expenses are to be apportioned proportionately among the values of the vessel, cargo, and freight that are preserved at the conclusion of the voyage. In this way, the extraordinary losses arising in maritime transportation are distributed in a fair and equitable manner.¹⁰⁶

This principle was reflected in Article 123 of the *Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi*, which provides that “*the freight relating to goods jettisoned into the sea for the common safety shall be paid to the captain and apportioned among all interested parties as a contribution to the common loss*”.¹⁰⁷

This principle is founded not only in Western legal systems but also upon a similar conception of justice in Islamic law. Although the Mecelle contains no provision directly addressing general average, the general legal maxims “*Harm must be eliminated*” (Art. 20) and “*A private harm is tolerated in order to avert a public harm*” (Art. 26) constitute the Islamic jurisprudence based foundation of the doctrine of general average. This principle is based on the notion that, where part of the cargo is jettisoned to save a vessel from sinking, the resulting loss should be shared collectively among those whose interests have been preserved.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Sinan Can Konyalı, ‘Müşterek Avarya Uyuşmazlıklarında Kanunlar İhtilafı Meseleleri’ (2024) 7 DEHUKAM Journal of the Sea and Maritime Law 85, 88.

¹⁰⁶ Cemalettin Yavaşca, *Deniz Ticaret Hukuku* (1993) 62.

¹⁰⁷ Uluğ Cicim, 400-401.

¹⁰⁸ Altınbaş, 2020, 114.



Under the 1864 *Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesi*, maritime losses (*hasarât-ı bahriye*) were classified into general average (*hasarât-ı cesîme* or *umumiye*) and particular average (*hasarât-ı adîye* or *hususîye*), and separate rules were prescribed for the adjustment of each category of loss.¹⁰⁹

4. Shipowner Partnerships

In Article 1017, the Mecelle adopted the Hanafî view and recognized the principle that “*there is no right of pre-emption (shuf‘a) in a ship.*”¹¹⁰ By stating that “*the subject matter of pre-emption (shuf‘a) must be immovable property,*”¹¹¹ the Article makes clear that the right of pre-emption applies only to immovable property. Accordingly, since a ship is regarded as movable property, one co-owner cannot assert a right of pre-emption against another in respect of its sale. In this way, the Mecelle upheld the principle of freedom of transfer of ownership in maritime commerce and limited intervention in partnership relations through the exercise of that right.

Another important provision concerning vessels subject to co-ownership is found in Article 1075 of the Mecelle. This provision addresses the liabilities that may arise where one co-owner leases the jointly owned vessel without the consent of the other co-owners. According to the Article, if damage is caused to the vessel or loss results from its operation because of such unauthorized leasing, liability for that damage or loss may be imposed directly upon the co-owner who concluded the lease. Likewise, the captain of the vessel is under an obligation to safeguard the interests of the co-owners within the framework of the co-ownership relationship and must refrain from acts exceeding his authority or contrary to the common will of the co-owners.

Article 1184 of the Mecelle further includes a ship (*sefine*) among income-generating assets held in co-ownership and lays down the principles governing the distribution of income derived from such property. The Article provides that:

“Where co-owned immovable properties from which the public derives benefit for a fee, such as ships (sefine), mills, coffeehouses, inns, and bathhouses, are leased to others, the rental income shall be distributed among the co-owners in

¹⁰⁹ Kesinkılınc, 45.

¹¹⁰ Kâsânî, 6/210.

¹¹¹ Ali Haydar Efendi, 3/1887.



proportion to their respective shares.”¹¹² Accordingly, where a vessel is owned by more than one person (co-ownership among shipowners) and is leased to a third party, the rental income is distributed among the co-owners in proportion to their respective shares in the vessel. If one of the co-owners refuses to receive the rental payment, the amount attributable to that person’s share is retained on his behalf and, where necessary, delivered to him through judicial or administrative procedures. In this way, the distribution of profits among co-owning shipowners is secured in accordance with the principles of justice and equity.

Article 1320 of the Mecelle permits judicial intervention where, within a co-ownership relationship, one of the co-owners refuses to make the required capital contribution or declines to participate in the expenses necessary for the maintenance and repair of the jointly owned property. This provision is likewise capable of application in the context of maritime commerce, particularly with respect to co-ownership among shipowners. A vessel, as property subject to co-ownership, may deteriorate over time or require repairs. In such circumstances, where one of the co-owners refuses to contribute to the repair of the vessel or to provide the capital necessary for its restoration, the judge is first required to grant that co-owner a specified period within which to fulfil the obligation. Should the co-owner fail to do so within the prescribed period, the judge may order the sale of that person’s share. In this way, the effective functioning of the co-ownership arrangement is preserved, and the interests of the remaining co-owners are protected from prejudice.¹¹³

This approach is consistent with the form of partnership known in Hanafi jurisprudence as “*şirketü’l-’inân*.”¹¹⁴ In this model of partnership, the capital contributions, powers, and liabilities of the partners are clearly defined, and particular emphasis is placed on the effective functioning of the partnership relationship. On the other hand, classical Islamic jurisprudence sources generally regarded maritime transportation as analogous to land transportation carried out

¹¹² Ali Haydar Efendi, 3/2142.

¹¹³ For detailed information on the liability of the shipowner and shipownership partnership, see Karaaslan, 159–162.

¹¹⁴ The formation of a partnership by two or more persons joining together for the purpose of conducting trade. See Beşir Gözübenli, “Şirket,” *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol. 39 (TDV, 2010), 39/198.

“Şirket-i inan is a partnership concluded without requiring complete equality among the partners.” (*Türk Hukuk Lügati*, 312).



by means of animals. Indeed, the term “*melahe*” was used to denote the commercial carriage of goods by sea, while the carrier was referred to as a “*mellah*”.¹¹⁵ In light of this analogy, the rules governing partnership and liability in maritime transportation may likewise be understood within the same Islamic jurisprudence based framework.

CONCLUSION

The provisions of the Mecelle relating to maritime commerce were addressed not through detailed regulations but within the framework of general legal principles. Nevertheless, these provisions performed an important function in the assessment of legal relationships arising from maritime commerce. In particular, the rules concerning the validity of contracts, the allocation of risk, and the determination of liability provided a fundamental legal framework capable of application in the field of maritime transportation.

As demonstrated throughout this study, the Mecelle systematically organized fundamental principles such as the prohibition of *gharar*, the principle of possession (*kabz*), the legal significance of custom, the concept of trust, and fault-based liability within a coherent legal framework. These principles provided guidance in resolving legal issues arising at different stages of maritime transportation and contributed to the conduct of commercial relations within a structured legal order. The reduction of contractual uncertainty through the prohibition of *gharar*, the determination of the point at which risk passes between the parties through the principle of possession, the recognition of commercial customs and usages through the binding force of custom, and the preservation of equity through a fault-based conception of liability constituted some of the principal elements of this system.

In this respect, the Mecelle is not only a historical product of the Ottoman legal tradition but also an important example of codification reflecting the capacity of Islamic law to adapt to changing circumstances. Indeed, many of the principles embodied in the Mecelle continue to offer valuable insights for comparative legal studies in areas such as risk management, contractual certainty, and liability regimes. Likewise, efforts to address the structural challenges confronting Ottoman maritime commerce may be regarded as practical manifestations of this legal approach. The fact that proposals such as the establishment of a national maritime administration, the encouragement of private enterprise, and the

¹¹⁵ Karaaslan, 64.



abolition of the capitulations were advanced in the reports and treatises authored by Woods Pasha, Muallim Mehmed Aziz Bey, and other writers constitutes one of the concrete indicators of the Ottoman Empire's efforts to modernize its maritime commerce.¹¹⁶

In conclusion, the provisions of the Mecelle relating to maritime commerce should be regarded not merely as legal rules of historical significance, but also as a body of principles worthy of examination from the perspective of modern maritime law.

As an important point of reference in the modernization of Ottoman maritime law, the Mecelle served as a bridge between tradition and innovation and played a significant role in shaping subsequent legal developments. In this respect, the Mecelle may be regarded as one of the most important legal texts reflecting both the continuity of Ottoman legal thought and its capacity to adapt to changing circumstances.

BIBLIOGRAPHY

- Acar C, 'Mücmel Ticâret-i Bahriyye Kanûnu Şerhi Kostaki Vayani' (Master's Thesis, Ordu University, 2021)
- Akkuş BR, 'Mecelle'nin Şerhlerinde Örf ve Âdetle İlgili Hükümler' (Master's Thesis, Cumhuriyet University, Department of Basic Islamic Sciences, 2020)
- Aktan H, 'İstisnâ' *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol 23 (TDV 2001)
- Ali Haydar Efendi HE, *Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017)
- Altınbaş M, 'Deniz Ticaret Hukukunun Gelişimi ve Türk Hukukuna Etkileri' (2019) 7 Nişantaşı Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 63
- , 'Osmanlı Hukukunda Gemi Kira Sözleşmeleri' (PhD Dissertation, Kırıkkale University, Department of Public Law, 2020)
- , 'Ticaret-i Bahriye Kanunnâme-i Hümayûn Hükümlerinde Yolculara İlişkin Düzenlemeler' [2022] *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 317
- Apaydın HY, 'Kabz' *TDV İslam Ansiklopedisi*, vol 24 (TDV 2011)

¹¹⁶ See İlhan Ekinci, 'Son Dönem Osmanlı Deniz Ticaretini Kurtarma Çareleri' [2006] *Karadeniz Araştırmaları* 25, 26–30, 37–44.



Aydın MÂ, ‘Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2003) 231

Bağdatlı S, *Temel Hukuk Kavramları* (Yasa Yayınları 1995)

Bilgili İ, ‘İslâm Hukukunda Ma’Dûm’Un Satışı’ [2006] *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi* 211

Bilicioğlu İY, ‘A Comparison of Majalla’s Kitab al-Buyu’ and the French Civil Code’ [2023] *Rize İlahiyat Dergisi* 1

—, ‘Kabz Öncesi Tasarruf ve Hasar Hükümleri Bağlamında Mecelle ve Fransız Medeni Kanunu Mukayesesi’ (2024) *14 İslam Tetkikleri Dergisi* 171

Bilmen ÖN, *Hukukî İslâmiyye ve Istilâhatı Fıkhiyye Kamusu* (Bilmen Yayınevi 1985)

Bostan İ, *Osmanlı Bahriye Teşkilatı: XVII. Yüzyılda Tersane-i Amire* (Türk Tarih Kurumu 1992)

Çağa T, *Deniz Ticareti Hukuku*, vol 1 (Filiz Kitabevi 1990)

Ceylan S, ‘Deniz Taşımacılığı ve Incoterms: FOB’a İlişkin Bir Değerlendirme’ (2020) *2 Uygulamalı Bilimler Fakültesi Dergisi* 13

Dönmez İK, ‘Garar’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1996) 366

—, ‘Örf’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2007) 87
Düstûr, I (1. Tertip, Matbaa-i Âmire 1873)

Ebû Zehra M, *El-Milkiyye ve Nazariyyetü ’l-Akd Fi ’ş-Şerâti ’l-İslâmiyye* (Dâru’l-Fikri’l-Arabî 1977)

Ekinci İ, ‘Son Dönem Osmanlı Deniz Ticaretini Kurtarma Çareleri’ [2006] *Karadeniz Araştırmaları* 25

el-Hafif A, *İslam Hukukuna Göre Hukukî İşlemler ve Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku* (Rahmi Yaran tr, TDV Yayınları 2011)

el-Kâsânî EBA b M, *Bedâ’i ’u’s-Sanâ’i Fî Tertîbi ’ş-Şerâi’* (Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye 1986)

Erdoğan M, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (7th edn, 2019)

Eren F, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (Yetkin Basım 2015)



Gedikli F, *Osmanlı Şirket Kültürü: XVI.–XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması* (İz Yayıncılık 1998)

Gözübenli B, ‘Şirket’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, vol 39 (TDV 2010)

Güney N, ‘Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar’ (PhD Dissertation, Necmettin Erbakan University, Institute of Social Sciences, 2013)

Halmet-Alpaslan M and Alkış, ‘Örfün Mecelle Kâidelerine Etkisi’ (2025) 9 Premium Sosyal Bilimler E-Dergisi 902

Haydar A, *Düreru’l-Hukkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm* (Raşit Gündoğdu and Osman Erdem trs, 2nd edn, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları 2017)

Kallek C, ‘Ticaret’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 2012) 134

Karaaslan MA, *İslâm Deniz Ticaret Hukuku* (Hikmetevi Yayınları 2019)

Karaman H, *Mukayeseli İslâm Hukuku* (İrfan Yayınevi 1974)

Karaman H, ‘Akid’ *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (TDV Yayınları 1989) 251

Kenanoğlu MM, *Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku* (Lotus 2005)

Kender R and Çetingil E, *Deniz Ticaret Hukuku* (Beta Yayınları 2003)

Keskinçinç EV, ‘1864 Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi’nden Günümüze Müşterek Avarya’ (Master’s Thesis, Akdeniz University, Institute of Mediterranean Civilizations Research, 2020)

Khalilieh HS, *Islamic Maritime Law: An Introduction* (Brill 1998)

Kisbet M, ‘İslam Hukukuna Göre Satım Ahdinde Malın Kabz ve Teslimi’ (PhD Dissertation, Uludağ University, Institute of Social Sciences, Department of Islamic Law, 2010)

Kılıçaslan ME, *Osmanlı Deniz Hukukunun Modernleşmesi* (Selenge Yayınları 2023)

Konyalı SC, ‘Müşterek Avarya Uyuşmazlıklarında Kanunlar İhtilafı Meseleleri’ (2024) 7 DEHUKAM Journal of the Sea and Maritime Law 85



Mardin E-U, ‘Mecelle’ *İslâm Ansiklopedisi*, vol 7 (Milli Eğitim Bakanlığı 1979)

Sulu M, ‘Ticaret Hukukunun Kaynağı Olarak Ticari Örf ve Adet Üzerine Bazı Değerlendirmeler’ (2022) 9 İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 217

Tekinay SS and others, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* (6th edn, Filiz Kitabevi 1988)

Tepe S and Bilgiç VK, ‘Mecelle’nin Küllî Kaideleri Bağlamında Örf ve Âdet Hukukunun İşlevleri’ (2025) 6 Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1093

Türk Hukuk Lugatı (Türk Tarih Kurumu / Başbakanlık Basımevi 1991)

Türkyılmaz Y and Kumaş A, ‘İslam Borçlar Hukukunda Akit Meclisinin Aşamaları’ (2025) 25 Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 747

Uluğ Cicim İ, ‘Ticaret-i Bahriye Kanunnamesine Göre Navlun Sözleşmeleri’ (2016) 4 Cedrus 393 <<https://doi.org/10.13113/CEDRUS/201623>>

Yavaşca C, *Deniz Ticaret Hukuku* (1993)

Yurdakök İ, ‘İslam Deniz Ticaret Hukukunda Gemi İle İlgili Hükümler’ <https://www.academia.edu/16986680/%C4%B0slam_Hukuku_Deniz_Ticaret_Hukuku> accessed 25 February 2026