

T.C.
PAMUKKALE ÜNİVERSİTESİ
İSLÂMÎ İLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN
ALIM – SATIM AKİDLERİNDE MUHAYYERLİK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan
Burak SARIGÜL

DENİZLİ, 2025

T.C.
PAMUKKALE ÜNİVERSİTESİ
İSLÂMÎ İLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN
ALIM – SATIM AKİDLERİNDE MUHAYYERLİK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Burak SARIGÜL

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Mustafa TÜRKAN

Enstitü Anabilim Dalı : Temel İslâm Bilimleri
Enstitü Bilim Dalı : İslâm Hukuku

“Bu tez sınavı 08/10/2025 tarihinde yapılmış olup aşağıda isimleri bulunan jüri üyeleri tarafından oybirliği ile kabul edilmiştir.”

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ
Doç. Dr. Mustafa TÜRKAN	BAŞARILI
Doç. Dr. Sefa ATİK	BAŞARILI
Doç. Dr. Üyesi Recep Kırıcı	BAŞARILI

BEYAN

Bu tezin tasarımı, hazırlanması, yürütülmesi, araştırmalarının yapılması ve bulgularının analizlerinde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini; bu çalışmanın doğrudan birincil ürünü olmayan bulguların, verilerin ve materyallerin bilimsel etiğe uygun olarak kaynak gösterildiğini ve alıntı yapılan çalışmalara atıfta bulunulduğunu beyan ederim.

Burak SARIGÜL

2025

ÖNSÖZ

Muhayyerlik müessesesi, İslâm hukukunda satım akdinin sağlıklı kurulması ve taraflar arasında adaletin gerçekleşmesi için geliştirilen önemli kurumlardan biridir. Bu çalışmada muhayyerlikler, kapsamlı bir biçimde ele alınmış ve teorik çerçevesi ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Bu yöntem doğrultusunda şekillenen çalışmamız giriş, üç ana bölüm ve sonuç kısmından oluşmaktadır. Giriş bölümünde çalışmanın amacı, kapsamı, yöntemi ve kullanılan literatür değerlendirilmiş, ayrıca muhayyerlikler müessesesinin genel teorisine dair bir kısım eklenmiştir. Birinci bölümde şart muhayyerliği, ikinci bölümde görme muhayyerliği, üçüncü bölümde ise ayıp muhayyerliği incelenmiştir. Her bir bölümde önce Hanefî ve Şâfiî mezheplerinin görüşleri aktarılmış, ardından bu görüşler karşılaştırılmıştır. Çalışmanın kapsamına Türk hukuku da dâhil edilmiş; böylece İslâm hukuku ile Türk hukukunun muhayyerliklere dair benzerlik ve farklılıkları ortaya konulmuştur.

Bu vesileyle, yüksek lisans sürecim boyunca bilgi ve tecrübelerinden istifade ettiğim değerli danışmanım Doç. Dr. Mustafa TÜRKAN'a minnettarlığımı ifade ederim. Ayrıca ilmî birikiminden faydalanma imkânı bulduğum Doç. Dr. Sefa Atik'e ve kıymetli yorumlarıyla tezime değer katan Doç. Dr. Recep Kırıcı'ya da şükran borçluyum. Türk hukuku hususundaki katkılarıyla çalışmama önemli destek sağlayan Ahmet Güven USLU'ya, hayatımın her alanında olduğu gibi tez yazım sürecimde de varlığıyla bana güç katan, sabırla, maddî ve manevî desteğini hiçbir zaman esirgemeyen biraderim Kaan SARIGÜL'e; her şartta bana destek olan, sabrı ve anlayışıyla çalışma azmimi pekiştiren kıymetli eşime; dualarıyla yolumu aydınlatan muhterem anneme gönülden teşekkür ederim.

Burak SARIGÜL

Denizli – 2025

Tezin Başlığı: Alım - Satım Akitlerinde Muhayyerlik (Hanefî ve Şafîî Mezhepleri Özelinde)	
Tezin Yazarı: Burak SARIGÜL	Danışmanı: Doç. Dr. Mustafa TÜRKAN
Kabul Tarihi: 08/10/2025	Sayfa Sayısı: viii (ön kısım) + 97 (tez)
Anabilim Dalı: Temel İslâm Bilimleri	Bilimdalı: İslâm Hukuku
İslâm hukukunda muhayyerlikler önemli bir konuma sahiptir. İnsanlığın temel ihtiyaçlarından hareketle gelişim gösteren hukuk normlarının incelenmesi küllî hukuk aklına katkı mahiyetindedir. Bu minvalde çalışmamızda satım akdindeki şart muhayyerliği, görme muhayyerliği ve ayıp muhayyerliği incelenmiştir. İçerisinde bulunduğumuz Anadolu coğrafyasında Hanefî ve Şafîî mezhepleri yaygındır. Coğrafyamızdaki güncel hayata temas etmesi kaygısı güderek çalışmamızda Hanefî ve Şafîî mezhepleri dikkate alınmıştır. Sınır belirlemek adına incelemelerimizde söz konusu iki mezhebin klasik kaynakları esas alınarak incelenmiştir. Yalnızca mezheplerin nihai görüşleri değil, aynı zamanda dayandıkları metodolojik yaklaşımlar ve naslara karşı tutumları da mukayeseli olarak değerlendirilmiştir. Ayrıca, İslâm hukukunda çalışmamıza konu olan meselelerin Türk Hukuku'ndaki karşılıkları araştırılmış; benzer nitelikteki düzenlemeler tespit edilerek ilgili bölümlerde Türk Hukuku'na da yer verilmiş ve İslâm hukuku ile karşılaştırmaları yapılmıştır.	
Anahtar Kelimeler: İslâm Hukuku, Satım Akdi, Şart Muhayyerliği, Görme Muhayyerliği, Ayıp Muhayyerliği, Hanefî Mezhebi, Şafîî Mezhebi, Türk Hukuku, Mukayeseli Hukuk	

Title of the Thesis: The Option of Rescission (Khiyār) in Sales Contracts: A Comparative Study in the Context of the Ḥanafī and Shāfi‘ī Schools	
Author: Burak SARIGÜL	Supervisor: Doç. Dr. Mustafa TÜRKAN
Date: 08/10/2025	Nu. of pages: viii (pre tex) + 97 (main body)
Department: Temel İslâm Bilimleri	Subfield: İslâm Hukuku
The concept of <i>muhayyerlik</i> (options in contracts) occupies a significant position in Islamic law. The examination of legal norms that have developed in response to fundamental human needs contributes to the overarching legal intellect (<i>al-‘aql al-kullī al-ḥuqūqī</i>). In this regard, the present study analyzes three types of options in sales contracts: the option stipulated by condition (<i>shart muhayyerliġi</i>), the option by inspection (<i>ru‘yet muhayyerliġi</i>), and the option due to defect (<i>‘ayb muhayyerliġi</i>). The Ḥanafī and Shāfi‘ī schools are prevalent in the Anatolian region, where this research has been conducted. Therefore, in order to maintain relevance to contemporary legal practice within this geographical context, the study focuses on these two schools. To establish a clear scope, the analysis is primarily based on the classical sources of the Ḥanafī and Shāfi‘ī legal traditions. Not only the final legal opinions (<i>mashhūr/rajih görüşler</i>) of the schools but also their methodological foundations and approaches to scriptural evidence (<i>naşş</i>) have been comparatively examined. Furthermore, the corresponding legal mechanisms in Turkish law related to the subject matter have been studied, relevant provisions have been identified, and comparisons between Islamic law and Turkish law have been presented where appropriate.	
Keywords: Islamic Law, Sales Contract, Option of Stipulation, Option of Inspection, Option of Defect, Ḥanafī School, Shāfi‘ī School, Turkish Law, Comparative Law	

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	ii
ÖZET.....	iii
ABSTRACT	iv
SİMGE VE KISALTMALAR DİZİNİ.....	viii
GİRİŞ	1
I. Araştırmanın Konusu ve Amacı	2
II. Araştırmanın Kaynakları, Yöntemi ve Literatür Kritiği.....	4
III. Kavramsal Çerçeve.....	7
IV. Muhayyerlik Müessesesinin Genel Teorisi	12

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN SATIM AKDİNDE HIYÂRÜ’Ş-ŞART

1.1. “Hıyârü’ş-Şart” Kavramı	19
1.2. Hıyârü’ş-Şartın Hükmü ve Delillendirilmesi.....	20
1.3. Hıyârü’ş-Şartın Müddeti.....	21
1.4. Hıyârü’ş-Şart Hakkının Kullanımı.....	23
1.5. Hıyârü’ş-Şartın Vâriislere İntikali	24
1.6. Hıyârü’ş-Şart Müddetinde Mebî’in Mülkiyeti.....	26
1.7. Hıyârü’ş-Şartın Üçüncü Bir Kimseye Tanınması	29
1.8. Hıyârü’ş-Şart Hakkının Sona Ermesi.....	30
1.9. Hıyârü’ş-Şartla İlgili Meseleler	31

İKİNCİ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKU AÇISINDAN SATIM AKDİNDE HIYÂRÜ’R-RÜ’YE

2.1. “Hıyârü’r-Rü’ye” Kavramı	34
2.2. Hıyârü’r-Rü’yenin Hükmü	35
2.3. Hıyârü’r-Rü’yenin Delili	37
2.4. Satıcının Hıyârü’r-Rü’ye Hakkı.....	38

2.5. Hıyârü'r-Rü'yenin Hakkının İptali	39
2.6. A'mâ İçin Hıyârü'r-Rü'ye	40
2.7. Fuzûlinin Tasarrufu Sonrası Hıyârü'r-Rü'ye	40
2.8. Vekilin Tasarrufunun Hıyârü'r-Rü'yeye Tesiri	41
2.9. Akdin Tamamlanmamasından Doğan Hıyârü'r-Rü'ye	42
2.10. Görülen Mebî'de Değişiklik Olduğunda Hıyârü'r-Rü'ye	43
2.11. Hıyârü'r-Rü'ye İle İlgili Konular	44

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN SATIM AKDİNDE HIYÂRÜ'L-AYIP

3.1. "Hıyârü'l-Ayip" Kavramı	48
3.2. Hıyârü'l-Ayibin Hükümü	49
3.3. Hıyârü'l-Ayibin Uygulanması	52
3.4. Hıyârü'l-Ayibin Örnekleri	58
3.5. Mebî'de Sonradan Meydana Gelen Ayıpların Hükmi Sonuçları	61
3.6. Mebî'e Değer Katakacak İşlem Sonrası Ayıbın Ortaya Çıkması	63
3.7. Kölede Tasarruf Sonrası Ayıbın Ortaya Çıkması ve Benzer Konular	65
3.8. Satıcının Beraatı Şart Koşması	68
3.9. Üçüncü Kişiden Müşteriye Mebî'in İadesi	70
3.10. Kesilen Elbisenin İadesi	73
3.11. İki Kölenin Bir Anlaşmayla Satın Alınması	74
3.12. Musarrâtın İadesi	77
3.13. Yumurta, Salatalık ve Ceviz Gibi Ürünlerde Ayıbın Ortaya Çıkması	80
3.14. Müşterinin Malı Teslim Alması Sonrası Ayıbı İddia Etmesi	82
3.15. Kabz Sonrası Mebî'de Anlaşmazlık	84
3.16. Misli Mallarda Hıyârü'l-Ayip	84
3.17. Ayıplı Malın Kabul Edildiğine Delalet Eden Fiiller	85
SONUÇ	89

KAYNAKÇA	93
-----------------------	-----------

SİMGE VE KISALTMALAR DİZİNİ

b.	: bin, ibn (oğlu)
bk.	: bakınız
bs.	: baskı, basım
c.	: cilt
çev.	: çeviren
h.	: hicrî
M.Ü.	: Marmara Üniversitesi
ö.	: ölümü
s.	: Sayfa, Sayı
TDV	: Türkiye Diyanet Vakfı

GİRİŞ

I. Araştırmanın Konusu ve Amacı

İnsanoğlunun toplumsal bir varlık olarak yaşadığı her dönemde düzen arayışı içinde olmuş ve hukuka ihtiyaç duymuştur. Bireyler arası ilişkilerin çatışmasız bir şekilde sürdürülebilmesi, hak ve sorumlulukların belirlenmesi, adaletin tesisi ve toplumsal barışın sağlanabilmesi adına hukuk kurallarına başvurulmuştur. Tarih boyunca farklı medeniyetlerin gelişiminde hukukun temel bir rol üstlendiği ve toplumsal yapının sürekliliğini sağlamada vazgeçilmez bir unsur olarak kabul edildiği aşîkardır. Dolayısıyla hukukun varlığı, insanın sosyal ve ahlaki düzeni koruma arzusunun doğal bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır.

İslâm'ın yalnızca bireyin ibadet hayatını düzenleyen bir din olmayıp, aynı zamanda sosyal ilişkilerden ekonomik faaliyetlere, kamu düzeninden özel hukuka kadar hayatın her alanını kuşattığı görölmüştür. Kur'an-ı Kerîm ve Sünnet, insanın dünya hayatını düzenleyici hükümler içermiş; bu bağlamda İslâm hukuk sistemi gelişmiş ve zamanla fikhî mezhepler aracılığıyla detaylandırılmıştır. İslâm'ın bütüncül yaklaşımı gereğı, insanın bireysel ve toplumsal yaşamı bir bütün olarak ele alınmış ve bu çerçevede hukuk alanı da boş bırakılmamıştır. Nitekim Hz. Peygamber döneminden itibaren adaletin tesisi, hakların korunması ve uyuşmazlıkların çözümü amacıyla pek çok hukukî ilkenin uygulandığı tespit edilmiştir.

İslâm hukuk sisteminde satım akdine büyük bir önem atfedildiğı görölmüştür. Ticari hayatın temelini oluşturan bu akit türü, taraflar arasında mülkiyetin el değıştirmesini sağladığı için hukukî açıdan düzenlenmeye muhtaç bir işlem olarak değerdendirilmiştir. Müslüman toplumlarda alışverişin yaygınlığı, bu akde dair kuralların ayrıntılı biçimde ele alınmasına sebep olmuş ve satım akdine ilişkin düzenlemeler, klasik fıkıh kitaplarında geniş yer bulmuştur. Satım akdinin geçerlilik şartları, tarafların ehliyeti, akdin konusu ve akit sırasında ortaya çıkabilecek muhtemel ihtilafların önlenmesi gibi hususlar, İslâm hukukçularınca ayrıntılı biçimde incelenmiştir.

Satım akdine dair düzenlemelerde muhayyerliklerin doğru biçimde anlaşılmasının, tarafların haklarının korunması ve ihtilafların önlenmesi açısından hayati bir öneme sahip olduğu kabul edilmiştir. Alıcı ve satıcının belirli şartlar

altında sözleşmeyi feshetme hakkına sahip olması hem tarafların irade serbestliğini korumuş hem de güvenli bir ticaret ortamının oluşmasına katkı sağlamıştır. Bu nedenle fıkıh literatüründe şart muhayyerliği, ayıp muhayyerliği ve görme muhayyerliği gibi kavramlar detaylandırılarak açıklanmış ve her birinin uygulama şartları ile sonuçları belirlenmiştir.

Bu çalışmada, İslâm hukuk geleneğinde önemli bir yere sahip olan muhayyerlik kurumuna odaklanılmış ve ittifakla kabul edilip ayrıntılı şekilde işlenmiş olan muhayyerlik türlerinin seçilmesine özen gösterilmiştir. Bu tercih, hem mukayeseye elverişli bir zemin sağlamak hem de konunun derinlemesine incelenmesine imkân tanımaktadır. Bunlar; şart muhayyerliği, görme muhayyerliği ve ayıp muhayyerliğidir.

Araştırmamız, İslâm hukuku dairesinde Hanefî ve Şâfiî mezhepleri özelinde yürütülmüştür. Araştırmamızda temel hedef, öncelikle muhayyerlik müessesesini satım akdi bağlamında bütüncül bir biçimde ele almak ve mezheplerin konuya ilişkin görüşlerini ayrıntılı olarak ortaya koymaktır. Ardından mezhepler arası mukayese yapılarak bu görüşlerin benzerlik ve farklılıklarının, naslara yaklaşımlarının ve eserlerdeki sistematik tertip farklılıklarının tespit edilmesi amaçlanmaktadır. Ayrıca, iki mezhep arasında tarih boyunca gelişen etkileşimin ilgili meselelerdeki yansımaları da değerlendirilerek, muhayyerlik müessesesinin İslâm hukuku içindeki konumunun daha net bir şekilde anlaşılması hedeflenmektedir.

Hanefî ve Şâfiî mezheplerinin seçilmesinin temel sebebi, Hanefî mezhebinin İslâm hukukunda teşekkül eden ilk mezhep olması, bu iki mezhebin Dünya genelinde özellikle Türkiye’de en çok mensuba sahip olmaları ve tarih boyunca birbirleriyle etkileşim hâlinde bulunarak zengin bir fikhî miras ortaya koymalarıdır.

İslâm hukuku çerçevesinde muhayyerlik müessesesinin yukarıda belirtilen esaslar doğrultusunda incelenmesinin ardından, Türk hukukunda bu müesseseye paralel veya benzer nitelikteki düzenlemeler tespit edilerek değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Devamında, İslâm hukuku ve Türk hukukundaki muhayyerliklerin mukayesesi yapılarak benzerlikler ve farklılıklar ortaya konulmuş; ayrıca Türk

hukukundaki düzenlemelerin mezheplerden hangisinin yaklaşımına daha yakın olduğu belirlenmeye çalışılmıştır. Böylelikle, her iki hukuk sistemi farklı temellere dayanıyor olsa da ortak paydalarının bulunup bulunmadığı tespit edilerek satım akdine ilişkin muhayyerlikler bakımından mukayeseli ve bütüncül bir çerçeve sunulması hedeflenmiştir.

II. Araştırmanın Kaynakları, Yöntemi ve Literatür Kritiği

İslâm hukuk geleneğinde oluşan zengin literatür dikkate alındığında, mezhep külliyyatının tamamının karşılaştırmalı olarak ele alınması, bireysel çabanın ötesine geçen ve akademik proje niteliği taşıyan kapsamlı bir çalışma gerektirmektedir. Bu sebeple çalışmamızda, mezheplerin iç tutarlılığını temsil eden, geçmiş literatürü sistemli bir biçimde derleyip sentezleyen ve sonraki dönemler üzerinde etkili olan temel eserler esas alınmıştır.

Hanefî mezhebi açısından, “Mütûn-ı Erbaa” geleneği, mezhep içi öğretim ve değerlendirme sistematğinde merkezî bir yer işgal ettiğinden, bu geleneğe ait eserler araştırmamızda mihenk taşı olarak değerlendirilmiştir. Bununla birlikte, Hanefî külliyyatı yalnızca bu eserlerle sınırlı olmayıp, gerektiğinde bu metinleri açıklayan şerhler ve farklı eserlere de başvurulmuştur. Dolayısıyla çalışmada ilgili eserler merkeze alınmış olsa da kapsam, yalnızca bu metinlerle daraltılmamış; ihtiyaç duyulan yerlerde mezhebin genel literatürüne müracaat edilmiştir.

Şâfiî mezhebiyle karşılaştırmalı bir analiz hedeflendiğinden, Hanefî mezhebine ait incelenen temel eserlerle aynı dönemde telif edilen veya benzer düzeyde kabul gören Şâfiî kaynakları da dikkate alınmıştır. Bu doğrultuda *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb, et-Tehzîb, el-Vecîz* ve *Minhâcü't-Tâlibîn* gibi eserler, mezhebin sistematik görüşünü yansıtan temel kaynaklar olarak çalışmada kullanılmıştır. Söz konusu eserler gerek delil kullanımı gerek metodoloji gerekse mezhebi iç tutarlılığı bakımından Hanefî metinlerle mukayese edilmiştir. Bununla birlikte, Şâfiî külliyyatı yalnızca bu eserlerle sınırlı olmayıp, gerektiğinde bu metinleri açıklayan şerhler ve farklı eserlere de başvurulmuştur.

Çalışmamızda tertip ve konu bütünlüğünün sağlanabilmesi amacıyla, mezheplerin kurucu imamlarının kronolojik sırası dikkate alınarak Hanefî mezhebinin sistematığı esas alınmıştır. Bu doğrultuda ele alınan başlıklar, Hanefî

fıkıh literatüründe benimsendiği şekle uygun biçimde sıralanmış; konular işlenirken öncelikle Hanefî mezhebine ait görüşlere yer verilmiştir. Ardından Şâfiî mezhebinin aynı meseleye ilişkin yaklaşımı ortaya konulmuş ve iki mezhebin görüşleri karşılaştırmalı olarak değerlendirilmiştir. Böylece mezhepler arasındaki benzerlik ve farklılıklar, dayandıkları deliller ve fikhî gerekçelerle birlikte tespit edilmeye çalışılmıştır. Çalışmanın kapsamına Türk Hukuku da dâhil edildiğinden, İslâm hukukuna dair mezhebî değerlendirmelerin ardından aynı meseleye ilişkin Türk hukukundaki düzenlemelere veya uygulamalara yer verilmiş; bu bağlamda İslâm hukuku ile Türk Hukuku karşılaştırmalı olarak ele alınmıştır.¹ Böylece üç hukuk sisteminin ilgili konulara yaklaşımı incelenmiştir.

Akademik sahada, çalışmamızın konusunu teşkil eden muhayyerlik kavramına ve bu bağlamdaki meselelerin çeşitli yönlerine dair birtakım çalışmaların kaleme alındığı görülmüştür. Araştırmamızda da söz konusu çalışmalardan istifade edilecek ve ilgili literatüre atıf yapılacaktır. Bu bağlamda, Elif Büşra Özen, “*Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*” adlı bir yüksek lisans tezi kaleme almış ve şart muhayyerliğini akidler genelinde incelemiştir.² Abdülaziz b. Muhammed b. Osman er-Rubeyş, “*Satım Akdindeki Şart Muhayyerliğinin Süresi*” ismiyle bir makale yazmış ve satım akdindeki muhayyerliğin tanımını, şer’i dayanaklarını ve müddetini ele almıştır.³ Recep Özdemir, “*İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği*”nde İslâm Hukuku genelinde şart muhayyerliğinden bahsetmiştir.⁴ Fatih Avcı, “*İslâm Hukukunda Tarafların Ön Anlaşma İle Belirledikleri Muhayyerlikler: Şart Muhayyerliği*” isimli doktora tezinde, şart muhayyerliğinin tarihçesini, İslâm hukuku genelinde şart

¹ Hukuk, devlet tarafından konulan ve geçerliliği tanınan kurallar bütünüdür. Hukuk kuralları, devletin yetkili organları tarafından kabul edildiğinde bağlayıcılık kazanır ve o ülkenin hukuk düzeninin bir parçası hâline gelir. Bu nedenle, hangi ülkeden nakledilmiş olursa olsun, yürürlükte bulunduğu devlete ait kabul edilir ve o devletin hukuku olarak anılır. Bu çerçevede çalışmamızda, Türkiye Cumhuriyeti’nde yürürlükte olan düzenlemeler “Türk hukuku” tabiriyle ifade edilecektir. Bkz. Kemal Gözler, *Hukukun Temel Kavramları* (Bursa: Ekin Yayınevi, 2019), 17.

² Elif Büşra Özen, *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi* (Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019).

³ Abdülaziz b. Muhammed b. Osman er-Rubeyş, “Satım Akdindeki Şart Muhayyerliği Süresi”, çev. Ayhan Hira, *Hikmet Yurdu Düşünce-Yorum Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi* 12 (2013), 355-389.

⁴ Recep Özdemir, “İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği”, *İnönü Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 7 (2016), 1.

muhayyerliğini Türk Hukuku'yla birlikte incelemiştir.⁵ Ümmühan Yiğit, “İslâm Hukukunda Akidlerde Ayıp ve Vasıf Muhayyerlikleri” isimli yüksek lisans tezinde, ayıp muhayyerliğini akidler genelinde incelemiş, yer yer mezheplerin ihtilâflarına da değinmiştir.⁶ Mustafa Kisbet, “İslâm Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması” adıyla kaleme aldığı makalesinde, ayıp muhayyerliğini müşterinin korunması cihetinden incelemiştir.⁷ Abdullah b. Hamad es-Sekâkir, “el-Aybü'llezî yesbütü bihî'l-hıyâru fi'l-bey” isimli makalesinde ayıp muhayyerliğini yalnızca muhayyerliğin sabit olduğu ayıp cihetinden değerlendirmiştir.⁸ Nurullah Moral, “Satıcının ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu” isimli yüksek lisans tezinde, Kübra Yıldız, “Satış Sözleşmesinde Ayıp Bildirimi” adlı yüksek lisans tezinde ve Serra Koçar, “Ticari Satış Sözleşmesi ve Ticari Satışta Ayıp Sorumluluğu” isimli yüksek lisans tezinde, ayıp muhayyerliğinin Türk Hukuku'ndaki karşılığı olan “Ayıptan Doğan Sorumluluğu” çalışmalarında farklı açılardan incelemişlerdir.⁹ Hakan Yılmaz, “Beğenme Koşuluyla Satış” isimli yüksek lisans tezinde, şart muhayyerliğinin Türk Hukuku'ndaki karşılığını detaylı biçimde ele almıştır.¹⁰

Çalışmamız, muhayyerlik kurumunu ele alan mevcut akademik literatürden farklı olarak, şart muhayyerliği, görme muhayyerliği ve ayıp muhayyerliğini satım akdi çerçevesinde bir bütün olarak ele almayı hedeflemiştir. Literatürde genellikle bu muhayyerlik türlerinin münferit biçimde incelendiği ya da yalnızca bir mezhep perspektifiyle sınırlı kaldığı görülmektedir. Buna ek olarak, çalışmamızda Hanefî ve Şâfiî mezhepleri yalnızca ilgili meseleye dair nihai görüşleri bakımından değil; aynı zamanda delil değerlendirmeleri ve mezhep içi tartışmalar ışığında

⁵ Fatih Avcı, *İslâm Hukukunda Tarafların Ön Anlaşma İle Belirledikleri Muhayyerlikler: Şart Muhayyerliği* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora Tezi, 2023).

⁶ Ümmühan Yiğit, *İslâm Hukukunda Akidlerde Ayıp ve Vasıf Muhayyerlikleri* (Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019).

⁷ Mustafa Kisbet, “İslâm Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması”, *İhya Uluslararası İslâm Araştırmaları Dergisi* 5/1 (2019).

⁸ Abdullah b. Hamad es-Sekâkir, “el-Aybü'llezî yesbütü bihî'l-hıyâru fi'l-bey”, *Journal of Islamic Sciences*, (2015).

⁹ Nurullah Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu* (Samsun: Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019); Kübra Yıldız, *Satış Sözleşmesinde Ayıp Bildirimi* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019); Serra Kocar, *Ticari Satış Sözleşmesi Ve Ticari Satışta Ayıp Sorumluluğu* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2018).

¹⁰ Hakan Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış* (Antalya: Akdeniz Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019).

karşılaştırılmıştır. Böylece mezhepler arası benzerlikler ve ayrışmalar, yalnızca sonuçlar düzeyinde değil, aynı zamanda yöntemsel temeller açısından da analiz edilmiştir. Bu yönüyle çalışma, klasik fıkıh birikiminin daha bütüncül biçimde anlama imkânı sunmaktadır.

Çalışmamızda, İslâm hukuk geleneği ile modern hukuk sistemleri arasındaki ilişkiyi tespit etmek amacıyla ilgili muhayyerlik türlerinin Türk Hukuku'nda karşılığının bulunup bulunmadığı incelenmiş ve hukukî düzenlemeler İslâm hukuku ile karşılaştırmalı olarak değerlendirilmiştir. Böylece çalışma, yalnızca klasik fıkıhın günümüz hukuk sistemleriyle ne ölçüde örtüştüğünü veya ayrıştığını ortaya koyarak, İslâm hukuku ve modern hukuk arasında köprü kurma işlevi de görmeyi hedeflemiştir.

III. Kavramsal Çerçeve

Muhayyerlik, fıkıh literatüründe genellikle “خِيَار” (hıyâr) terimiyle ifade edilmektedir. Bu kelime, sözlük kaynaklarında “seçme”, “tercih etme” ve “iyiyi seçme” anlamlarıyla açıklanmıştır.¹¹ İstilahî anlamda ise hıyâr, “anlaşmaya veya şer’î bir gerekçeye dayanarak taraflardan birinin yahut her ikisinin akdi onama veya feshetme haklarından birini tercih etme yetkisine sahip olması” şeklinde tanımlanmıştır.¹² Bu tanımdan hareketle muhayyerliğin, taraflara akdi bağlayıcı hâle gelmeden önce yeniden değerlendirme imkânı tanıyan bir seçim hakkı olduğu ifade edilebilir.

Fıkıh terminolojisinde hıyâr kavramı çeşitli hukuki bağlamlarda detaylı şekilde ele alınmasına rağmen, klasik kaynaklarda doğrudan bir tanımına yer verilmediği görülmektedir. Aynı şekilde, bu kavramın alt türleri olan “خِيَار الشَّرْطِ” (şart muhayyerliği), “خِيَار الرُّؤْيَا” (görme muhayyerliği) ve “خِيَار الْعَيْبِ” (ayıp muhayyerliği) gibi türlerine ilişkin de terimsel düzeyde açık tanımlamalara rastlanmamaktadır.¹³ Bu durum, kelimenin anlamının Arapça açısından yeterince açık olmasına dolayısıyla ayrıca bir tarif ihtiyacı duyulmamasına bağlanabilir.

¹¹ İbn Fâris, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekerıyyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvîni el-Hemedânî, *Mücmelü'l-Luga* (Beyrut: Müessesetü'r-Risale, 1986), 308; İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem. *Lisânü'l-'Arab* (Beyrut: Dâru Sâdır, 1414/1993), 4/266.

¹² H. Yunus Apaydın, “Muhayyerlik” (Ankara: TDV Yayınları, 2020); Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu* (İstanbul: Bilmen Yayınevi, ts.), 6/6.

¹³ “hıyârü's-şart” hususunda bk. Özdemir, “İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği”, 147.

Nitekim, “خيار الشَّرط” terimi, dil açısından değerlendirildiğinde, “bir şartın ileri sürülmesi yoluyla elde edilen seçim hakkı” anlamına gelmektedir. İslâm hukuk külliyyatına bakıldığında bu anlamın terminolojik kullanımla örtüştüğü açıkça görülmektedir. Konuyla ilgili çağdaş literatürde yapılan çalışmalar da genellikle kavramı sözlük anlamına yakın bir tarzda açıklamayı tercih etmiştir.¹⁴

Muhayyerlik türleri, klasik fıkıh doktrinde çeşitli açılardan tasnif edilmiştir. Mezhepler arasında terimsel farklılıklar bulunmakla birlikte, genel hatlarıyla şu şekilde bir sınıflandırma yapılabilir: Kaynağı bakımından muhayyerlik, hükmî ve iradî olmak üzere iki ana kategoriye ayrılır. Eğer muhayyerlik doğrudan doğruya şer‘an belirlenmiş bir gerekçeye dayanıyorsa hükmî (bazı modern yazarların tabiriyle "kanunî") muhayyerlikten söz edilir. Buna karşılık, söz konusu hak akdin taraflarının karşılıklı iradesine bağlı olarak ortaya çıkıyorsa bu durumda iradî (şartlı) muhayyerlik söz konusudur. Şart, nakit ve tayin muhayyerlikleri ile –Hanefî mezhebi açısından istisna teşkil eden ayıp muhayyerliği hariç olmak üzere– diğer türler genellikle hükmî muhayyerlik kapsamında değerlendirilir.

Amaç yönünden ise muhayyerlik, “terevvî” ve “nakîsa” olmak üzere ikiye ayrılır. Terevvî türündeki muhayyerlikler, taraflara akdi daha iyi değerlendirme ya da eksiklikleri gidererek menfaat temin etme fırsatı sunar. Nakîsa türündekiler ise akdin geçerliliği veya sağlamlığı açısından gerekli bir unsurun eksikliğinden dolayı taraflara tanınmış olan seçim haklarıdır.¹⁵

“خيار” (hıyâr) terimi, çalışmamızda kaynak olarak kullanılacak fıkıh eserlerinde zekât, bey‘, şüf‘a, icâre, rehin, kismet, vekâlet, kefalet, ikrâr, sulh, vakıf, hibe, gasp, müsâkât, havâle, nikâh, talâk, eymân ve lukata gibi çeşitli konu başlıkları altında zikredilmektedir. Bu başlıklarda yapılan kullanımlar dikkatle incelendiğinde, lafzın temelde “seçim hakkı” anlamıyla ve genellikle benzer bağlamlarda yer aldığı görülmektedir.¹⁶ Bununla birlikte, bey‘ babında bu terimin

¹⁴ Apaydın, “Muhayyerlik”; Özen, *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*; Özdemir, “İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği”; Avcı, *İslâm Hukukunda Tarafların Ön Anlaşma İle Belirledikleri Muhayyerlikler: Şart Muhayyerliği*.

¹⁵ Apaydın, “Muhayyerlik”.

¹⁶ Mevsilî, Ebü’l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-i’l-Muhtâr*, thk. Abdullatîf Muhammed Abdurrahmân (Beyrut: Dâru’l-Kutubi’l-İlmiyye, 1426/2005),

daha sistematik bir şekilde ele alındığı ve üçlü bir ayrıma tabi tutulduğu görülmektedir. Ayrıca, klasik fıkıh eserlerinin büyük bir kısmında hıyâr lafzına ilk olarak zekât bahsinde yer verildiği dikkati çekmektedir. Diğer fikhî konulara ilişkin metinlerde ise genellikle doğrudan zikredilmediği, ancak hacimli ve ayrıntılı şerhlerde –özellikle farklı ihtimalleri dikkate alan yorumlarda– terime yer verildiği gözlemlenmektedir.

Bu durum, “خيار” kelimesinin fıkıh literatüründe yalnızca satış akdiyle sınırlı kalmayıp, farklı fikhî bağlamlarda da istikrarlı bir şekilde tercih hakkı veya karar serbestisi anlamında kullanılmakta olduğunu ortaya koymaktadır. Böylelikle,

2/18,2/21,2/24,2/26,2/36,2/158,3/5; Neseî, Ebü'l-Berekât Hâfizüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd en-Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, thk. Sâ'id Bekdâş, (Beyrût; Medîne: Dâru'l-Beşâ'iri'l-İslâmiyye; Dâru's-Sirâc, 1432/2011), 254,445,580,586; Zeylaî, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî ez-Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik*, (Bulak; Kahire: el-Matba'atu'l-Kubrâ'l-Emîriyye, 1313), 4/41,4/42; İbn Nuceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî, *el-Bahrü'r-râ'ik* (b.y.: Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, ts.), 2/61,2/23; Şîrâzî, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-Şîrâzî, *et-Tenbîh fî furû'î'l-fikhi's-Şâfi'î* (Beyrut: 'Âlemü'l-Kütüb, 1403/1983), 87,97,103,105,106,123,124,127,147,162,163,165; Şîrâzî, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-Şîrâzî, *el-Muhezzeb fî fikhi'l-İmâm eş-Şâfi'î* (b.y.: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, ts.), 1/277,1/375,2/144,2/145; Gazzâlî, Hücetü'l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî et-Tûsî, *el-Vasîf*, thk. Ahmed Mahmûd İbrâhîm - Muhammed Muhammed Tâmr (Kahire: Dâru's-Selâm, 1417/1996), 2/597,3/27,3/37; Begavî, Ebû Muhammed Muhyissünne el-Hüseyn b. Mes'ûd b. Muhammed el-Ferrâ' el-Begavî, *et-Tehzîb*, thk. 'Âdil Ahmed 'Abdülmevcûd - 'Alî Muhammed Muavvið (b.y.: y.y., 1418/1997), 3/69,3/71; Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Muhezzeb* (b.y.: y.y., ts.), 2/478,5/327; Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn ve 'umdetü'l-müttakîn*, thk. Zuheyr eş-Şâvîş (Beyrut; Dimaşk; Amman: el-Mektebu'l-İslâmî, 1412/1991), 1/159,2/75; Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, thk. 'İvad Kâsım Ahmed 'İvad (b.y.: y.y., 1425/2000), 97-100,102,105,111,129,162,164,215,216,219,221-222,329; İbn Kâdî Şühbe, Ebü'l-Fazl Bedrüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Ahmed b. Muhammed el-Esedî ed-Dimaşkî, *Bidâyetü'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, thk. Enver b. Ebû Bekr ed-Dâğıstânî (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 1432/2011), 2/17,2/18; Zekerîyyâ el-Ensârî, Ebû Yahyâ Zeynüddîn Zekerîyyâ b. Muhammed b. Ahmed es-Süneykî el-Ensârî el-Hazrecî, *Fethu'l-vehhâb bi-şerhi Menheci't-tullâb* (b.y.: Dâru'l-Fikr li't-Tabâ'ati ve'n-Neşri, 1414/1994/-), 1/122,1/123,1/186; Zekerîyyâ el-Ensârî, Ebû Yahyâ Zeynüddîn Zekerîyyâ b. Muhammed b. Ahmed es-Süneykî el-Ensârî el-Hazrecî, *Menhecü't-tullâb*, thk. Salâh b. Muhammed b. 'Avid (Beyrut: y.y., 1417/1997), 34,50-51,54-55,73,80,86,89,115-116,119; İbn Hacer el-Heytemî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed el-Heytemî es-Sa'dî, *Tuhfetü'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc* (b.y.: el-Mektebetü't-Ticâriyye, 1357/1983), 1/336,1/337; Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî el-Menûfî el-Ensârî el-Mısırî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1404/1984), 3/55,3/59; İbnü's-Sââtî, Ebü'l-Abbâs Muzafferüddîn Ahmed b. Alî b. Tağlib el-Ba'lebekkî el-Bağdâdî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn* (Lübnan: Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2005), 258,260; Sadrüşşerîa, Sadrüşşerîa Ubeydullah b. Mes'ûd b. Tâcişşerîa Ömer b. Sadrişşerîa el-Evvel Ubeydillah b. Mahmûd el-Mahbûbî el-Buhârî, *Şerhu'l-Vikâye* (Ürdün: Merkezü Envârü'l-Ulemâ, 2020), 3/19-3/20,4/6.

kavramın yalnızca terminolojik bir boyut değil, aynı zamanda fikhî meselelerin çözümünde işlevsel bir araç olduğu sonucuna varmak mümkündür.

İslâm hukukunda muhayyer, bir akde taraf olan kişinin belirli bir süre içinde o akdi sürdürme ya da feshetme hakkına sahip olduğunu ifade eden bir sıfattır. Bu hak, tarafların akit üzerinde daha dikkatli ve bilinçli karar verebilmesi için tanınan bir koruma mekanizmasıdır.¹⁷

Bey', iki taraf arasında mal veya menfaatin bir bedel karşılığında mülkiyetinin el değiştirmesini konu alan bir akit türüdür. Kur'an ve Sünnet'te meşruiyeti açıkça belirtilmiş olan bey', tarafların rızasına ve akdin sıhhat şartlarına riayet edilmesine bağlı olarak geçerlilik kazanır. Bey' akdi, taraflar arasında hukuki bağ kurarak alışverişin temelini teşkil eder; bu kapsamda tarafların borç ve yükümlülükleri doğar. Satım akdinde satıcı malı teslim etmeyi, alıcı ise bedelini ödemeyi taahhüt eder. Bu akit türü, muhayyerlik gibi özel hükümlerle zenginleştirilmiş olup, tarafların akdi iptal etme veya sürdürme haklarını düzenleyen çeşitli koruma mekanizmaları da içerir.¹⁸

Mebî', bey' akdinin konusunu oluşturan ve mülkiyeti alıcıya devredilmek istenen mal veya menfaattir. Mebî'in İslâm hukukuna göre satıma konu olabilmesi için belirli şartları taşıması gerekir: Malın meşru, mevcut, bilinir ve teslim edilebilir olması temel şartlardandır. Fikhî mezhepler, mebî'in bu nitelikleri taşıyıp taşıyamamasına göre akdin sıhhati hakkında değerlendirmelerde bulunur. Bu yönüyle mebî', sadece akdin maddi konusu değil, aynı zamanda akdi doğrudan etkileyen hukuki sonuçların da belirleyicisidir.¹⁹

Kıymet, bir şeyin piyasa değerine göre takdir edilen bedelini ifade eder. Özellikle alım-satım, tedarik veya tüketim gibi durumlarda malın gerçek bedeli, benzer malların piyasadaki fiyatları esas alınarak belirlenir. Bu değer, akitte

¹⁷ Apaydın, "Muhayyerlik".

¹⁸ Ali Bardakoğlu, "Bey'", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 1992); Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve İstulâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/5; Cürcânî, Ebü'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Ali es-Seyyid eş-Şerîf el-Cürcânî el-Hanefî, *et-Ta'rifât* (Beyrut: Mektebetü Lübnân, 1985), 49; Mutarrizî, Ebü'l-Feth Burhânüddîn Nâsır b. Abdisseyyid b. Ali el-Mutarrizî el-Hârizmî, *el-Mugrib fî tertîbi'l-Mu'rib* (Halep: Mektebetü Usâme b. Zeyd, 1979), 1/96; Nesefî, Ebû Hafs Necmüddîn Ömer b. Muhammed b. Ahmed en-Nesefî es-Semerkandî, *Ṭalibetü't-talebe fî'l-ıstılâhâtî'l-fıkhiyye* (İstanbul: El-Matba'atü'l-Âmire, ts.), 108.

¹⁹ Bardakoğlu, "Bey'".

karşılıklı rızanın sağlanması ve taraflardan birinin zarar görmemesi için bir ölçüt işlevi görür. Zira kıymetin altında yapılan satışlar veya malın değerinin bilinmemesi, taraflar arasında ihtilafa sebep olabileceğinden muhayyerlik ya da fesih haklarının doğmasına zemin teşkil edebilir.²⁰

Semen, İslâm hukukunda satım akdinin temel unsurlarından biri olup satılan şeyin satış bedelini veya karşılığını ifade eder. Bu bedel, piyasa değeri ya da tarafların üzerinde anlaştığı ivaz esas alınarak belirlenir ve akdin kurulduğu anda belirli olması aranır. Semen belirlenmemesi satım akdini geçersiz veya fâsid hâle getirebilir.²¹

Daha önce de belirtildiği üzere çalışmamızın kapsamı şart, görme ve ayıp muhayyerlikleriyle sınırlı olmakla birlikte, konunun bütünlüğü açısından kısaca diğer muhayyerlik türlerinden bazılarına da değinmek uygun olacaktır. Nakit muhayyerliği, tarafların belirli bir süre içinde satış bedeli ödenmediği takdirde akdin kendiliğinden hükümsüz olacağı şartını koymaları sonucu ortaya çıkan bir muhayyerliktir. Bu düzenleme, akdin bağlayıcılığını satış bedelinin ödenmesine bağlayarak taraflara ek bir güvence sağlar. Böylece alıcıya bedeli ödeme süresi içinde akdi sürdürme veya sona erdirmeye imkânı tanınırken, satıcı da malın karşılıksız olarak elinden çıkmasını önlemiş olur.²²

Tayin muhayyerliği, kıyemî mallara ilişkin yapılan satış akitlerinde ortaya çıkan bir muhayyerlik türüdür. Çarşı ve pazarda misli bulunmayan mallara kıyemî mallar denir; benzeri bulunsa bile aralarında aşırı fiyat farkı bulunan mallar da kıyemî kabul edilir. Buna karşılık çarşı ve pazarda misli bulunan mallar ise mislî mallardır. Kıyemî mallardan iki veya üç tanesinin fiyatı ayrı ayrı belirlenerek bunlardan ya müşterinin dilediğini seçmesi yahut satıcının dilediğini vermesi şartıyla yapılan akitten doğan muhayyerliğe tayin muhayyerliği denir. Bu

²⁰ Beşir Gözübenli, “Kıyemî” (Ankara: TDV İslâm Ansiklopedisi, 2022); Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/9.

²¹ Beşir Gözübenli, “Semen” (İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 2009); Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/9.

²² Apaydın, “Muhayyerlik”; Orhan Çeker, *İslâm Hukukunda Akidler* (Konya: Tekin Kitabevi, 2014), 72; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/62.

muhayyerlik, taraflara belirli bir seçim hakkı tanıyarak akdin kesinleşmesini seçim hakkının kullanılmasına bağlar.²³

Vasıf muhayyerliği, satım akdinde tarafların özellikle üzerinde durduğu veya örfen malda bulunması beklenen niteliklerin mevcut olmaması hâlinde alıcıya tanınan seçim hakkıdır. Bu muhayyerlik, akit sırasında şart koşulan ya da örf gereği satılan malda bulunması gereken niteliklerin eksik veya mevcut olmaması sebebiyle doğar. Böyle bir durumda müşteri, dilerse mebîi aynen reddederek sözleşmeyi feshedebilir, dilerse mevcut haliyle kabul ederek akdi geçerli kılar.²⁴

Meclis muhayyerliği, tarafların akdin kurulduğu mecliste bulundukları sürece akdi feshetme veya sürdürme hakkına sahip olmaları şeklinde tanımlanır. Şâfiî mezhebine göre bu muhayyerlik, taraflar meclisten ayrılınca kadar devam eder; meclis dağılınca akit kesinleşir ve tarafların fesih hakları sona erer. Hanefî mezhebi ise meclis muhayyerliğini kabul etmez; onlara göre satım akdi, tarafların icap ve kabul ile rızalarını beyan etmeleriyle derhal bağlayıcı hâle gelir ve meclisten ayrılma akde etki etmez. Bu sebeple meclis muhayyerliği, Hanefî fıkında geçerli bir hak olarak görülmemiştir.²⁵

IV. Muhayyerlik Müessesesinin Genel Teorisi

Muhayyerlik müessesesinin temellendirilmesinde, İslâm hukukunun akitlere yüklediği en temel şartlardan biri olan rıza ilkesi öne çıkmaktadır. Kur'an-ı Kerim'de "Ey iman edenler! Mallarınızı aranızda haksızlıkla yemeyin; ancak karşılıklı rızânıza dayanan ticaret böyle değildir..."²⁶ ayetiyle, meşru ticaretin ancak karşılıklı rızaya dayalı olması gerektiği vurgulanmış, haksız kazancın her türlü yasaklanmıştır. Benzer şekilde Hz. Peygamber'in "Satım akdi yalnızca

²³ Apaydın, "Muhayyerlik"; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/62; Orhan Çeker, *İslâm Hukukunda Akidler*, 69.

²⁴ Apaydın, "Muhayyerlik"; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 6/7; Çeker, *İslâm Hukukunda Akidler*, 71.

²⁵ Apaydın, "Muhayyerlik"; Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdris b. Abbâs eş-Şâfiî *el-Üm* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1410/1990), 3/4; Cüveynî, İmâmü'l-Haremeyn Ebû'l-Meâlî Rüknuddîn Abdülmelik b. Abdillâh b. Yûsuf el-Cüveynî et-Tâî en-Nisâbü'rî, *Nihâyetu'l-Maṭlab fî Dirâyeti'l-mezheb*. thk. Abdul'azîm Maḥmûd ed-Dîb (b.y.: y.y., 1428/2007), 3/335.

²⁶ *Nisâ*, 4/29

karşılıklı rıza ile gerçekleşir.”²⁷ hadisinde de akdin geçerliliğinin tarafların özgür iradesine bağlandığı görülmektedir.

İlgili âyete dair tefsirlerde “haksız yere yeme” ifadesinin birçok farklı şekilde yorumlandığı belirtilmiştir. Müfessirler tarafından bu kavram; faiz, hırsızlık, gasp, kumar, hile, aldatma ve rüşvet gibi gayrimeşru yollarla mal edinme biçimlerini kapsayacak şekilde açıklanmıştır. Bu yorumlardan bahsimize temel oluşturacak olan ise, “haksız yere yeme”nin karşılıksız biçimde ve meşru bir zemine dayanmadan malın elde edilip tüketilmesi anlamına geldiğini belirten görüştür.²⁸ Bunların yanı sıra yasaklanan metodun mukabilinin, karşılıklı rızaya dayanan alışveriş olarak tayin edilmesiyle, âyetin sadece haram kazanç yollarını yasaklamakla kalmadığını, aynı zamanda meşru alışverişin temel şartını da ortaya koyduğu söylenebilir.

Aynı şekilde hadiste de Hz. Peygamber tarafından şer’î satışın ancak iki tarafın rızasıyla gerçekleşebileceğinin vurgulanmış olduğu belirtilmiştir.²⁹

Bu bağlamda, muhayyerlik müessesesinin rıza ilkesini koruyan ve güvence altına alan bir mekanizma olarak ele alınmış olduğu söylenebilir. Zira muhayyerlik sayesinde taraflara, akit sırasında verdikleri kararlarını yeniden değerlendirme ve iradelerini tam olarak ortaya koyma imkânı tanınmış, böylece rızanın sağlıklı biçimde gerçekleşmesi teminat altına alınmıştır.

Rıza ilkesine sağladığı bu katkının yanı sıra, muhayyerlik müessesesinin İslâm hukukunda “Zarar vermek ve zarara zararlar karşılık vermek yoktur.”³⁰ hadisinin gereği olarak kabul edilen ve temel prensiplerden biri olan zararı giderme ilkesinin yürürlükte kalmasına da hizmet ettiği söylenebilir. Zira muhayyerlikler, yalnızca tarafların tercih hakkını düzenlemekle kalmamış, aynı zamanda akitlerin

²⁷ İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd el-Kazvînî, *Sünen*, “Bey’u’l-Hıyâr”, 2185 (2,737).

²⁸ Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh el-Kurtubî, *el-Câmi’ li-Âhkâmi’l-Kur’ân*, thk. Ahmed el-Berdûnî-İbrahim İtfeyyîş (Kahire: Dâru’l-Kutubî’l-Mısriyye, 1384/1964), 5/150; Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî, *Âhkâmü’l-Kur’ân* (Beyrut: Dâru İhyâ’i’t-Türâsi’l-‘Arabî, 1992), 3/127; Nesefî, Ebû’l-Berekât Hâfizüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd en-Nesefî, *Medârikü’t-Tenzîl ve haâkâiku’t-te’vîl*, thk. Yûsuf ‘Alî Budeyvî (Beyrut: Dâru’l-Kelimi’t-Tayyib, 1419/1998), 1/351.

²⁹ San’ânî, Ebû İbrahim Muhammed b. İsmail el-Kahlânî, *et-Tenvîru Şerhu’l-Câmi’i’s-Şagîr*, thk. Muhammed İshâk Muhammed İbrâhîm (Riyad: Mektebetu Dâru’l-İslâm, 1432/2011), 4/167.

³⁰ İbn Mâce, *Sünen*, “Men Buniyye fî Hakkıhi mâ Yedurru bi-Cârihi”, 2341 (2, 784).

tarafından herhangi birine haksız zarar vermesini önleyici bir güvence işlevi de üstlenmiştir. Nitekim ayıp muhayyerliği, maldaki kusurun telafisi için; görme muhayyerliği, bilgi eksikliğinin giderilmesi için; şart muhayyerliği ise taraflara aceleyle karar vermemeleri için düşünme süresi tanımak amacıyla kabul edilmiştir.

Bu çerçevede muhayyerlik müessesesinin, İslâm hukukunda satım akdine dair önem arz eden konulardan biri olduğu görülmüştür. Her ne kadar bu çalışmada muhayyerlikler yalnızca satım akdi çerçevesinde ele alınmış olsa da, farklı akit türlerinde de muhayyerliğin geçerli olmuş olduğu tespit edilmiştir.³¹ Çeşitli türlere sahip olan muhayyerliklerin sadece fikhî yönü bulunan basit bir seçim hakkı olarak tanımlanmasının doğru bir yaklaşım olmayacağı ifade edilebilir. Zira bu müessesenin yalnızca fikhî hükümlere delalet eden bir yapı değil; aynı zamanda insan tabiatına, kişiler arası ilişkilere ve hukukun genel amaçlarına da temas eden bir kurum olarak değerlendirilmesi gerektiği söylenebilir.

Muhayyerlikler insan iradesi açısından değerlendirildiğinde, bu müessesenin varlığının insan tabiatı ve iradesinin hataya açık olduğuna işaret ettiği ifade edilebilir. Zira insanın, alışveriş esnasında aceleci veya tamahkâr bir tavırla gerekli araştırmaları yapmaksızın akdi sonuçlandırma hatasına düşebileceği ileri sürülebilir. Böyle bir durumda tarafların anlaşmazlığa düşme ihtimalinin artmış olduğu ve mağduriyetlerin ortaya çıkabilme ihtimalinin güçlenebileceği ifade edilebilir. Bu sebeple İslâm hukuk sisteminde, zikredilen öngörülerin önüne geçebilmek için bir güvence geliştirildiği ve muhayyerlik müessesesinin ortaya konulmuş olduğu dile getirilebilir.

Zikredilenlerin yanı sıra, muhayyerliklerin yalnızca bireylerin korunmasıyla sınırlı olmadığı; ekonomik ve toplumsal hayata da önemli katkılar sunduğu ifade edilebilir. Muhayyerlik sayesinde satıcıların dürüst davranmaya teşvik edildiği, alıcıların ise haklarının güvence altında olduğunu bilerek alışveriş yapabileceği belirtilebilir. Böylelikle taraflar arasındaki güvenin korunmasına yardımcı olunmakta, aynı zamanda ekonomik ilişkilerde istikrarın sağlanmasına da zemin hazırlanmış olmaktadır. Bu sebeple muhayyerliğin, bireylerin menfaatlerinin ötesinde daha geniş bir toplumsal fonksiyona sahip olduğu dile getirilebilir.

³¹ Çeker, *İslâm Hukukunda Akidler*, 64-76.

Nitekim muhayyerliğin bulunmadığı bir ortamda tarafların mağduriyet yaşaması ve ticari ilişkilerde güvensizlik meydana gelmesi muhtemel görülmektedir. Bu yönüyle muhayyerlik, İslâm hukukunda ekonomik hayatın güven temeli üzerine inşa edilmesine hizmet eden bir müessese olarak değerlendirilebilir.

Bu noktada muhayyerliklerin yalnızca bireyler için değil, toplumun genel düzeni için de önem taşıdığına işaret eden bir kanıt olarak, Osmanlı hukuk sisteminin temel kanunlaştırma metni olan *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*'de kendisine açıkça yer bulmuş olması zikredilebilir. *Mecelle*'nin 301–334. maddeleri arasında şart, görme ve ayıp muhayyerlikleri ayrıntılı biçimde düzenlenmiş, böylece bu kurumun hukuk düzeni içinde resmî ve bağlayıcı bir çerçeveye kavuşturulduğu görülmüştür.³²

Muhayyerlik müessesesinin yalnızca kendisiyle ilgili maddeler çerçevesinde değil, *Mecelle*'nin küllî kaidelerden oluşan ilk yüz maddesiyle de ilişkili olduğu söylenebilir. Bu kaidelerin, muhayyerliklerin dayandığı temel ilkelere ışık tutabileceği ve bu kurumun amacını daha iyi kavramamıza yardımcı olabilecek olması sebebiyle, muhayyerliklerle doğrudan ilişkili olduğu değerlendirilen bazı küllî kaideler örnek mahiyetinde zikredilecek ve bu kaidelerin muhayyerlik müessesesinin maksadını nasıl desteklediği üzerinde durulacaktır.

“Zarar izâle olunur.” kaidesinin, ayıp muhayyerliğinin felsefelerinden birini açıklayan bir ilke olduğu söylenebilir.³³ Malda mevcut ayıp alıcı için zarar olup, fesih veya bedel indirimi yoluyla bu zararın ortadan kaldırılmasının söz konusu kaidenin doğrudan bir yansıması olduğu ifade edilebilir. Benzer şekilde “Daha büyük ve ağır olan zarar, daha hafif olan bir zararla giderilir.” kaidesinin, şart muhayyerliğinin akdi geçici olarak askıda bırakmasıyla küçük bir külfet doğurduğunu, ancak bu küçük külfetin uzun vadede daha büyük zararların önüne geçilmesini sağladığını ortaya koyduğu söylenebilir.³⁴

Kolaylaştırma ve meşakkat ekseninde “Meşakkat teysîri celb eder.” kaidesinin, şart ve görme muhayyerliklerinin işlemleri kolaylaştırıcı ve uyumsuzluk

³² *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* (İstanbul: Matbaa-i Osmaniyye, 1305), 84-92.

³³ *Mecelle*, md. 20.

³⁴ *Mecelle*, md. 27.

riskini azaltıcı yönünü açıkladığı ifade edilebilir.³⁵ İrade ve rıza cihetinden ise “Bir işten maksut olan şey, hükümde nazara alınır.” kaidesinin, akitlerin asıl amacının karşılıklı rızaya dayalı fayda olduğunu hatırlatarak muhayyerliklerin bu maksadı gerçekleştirmeye hizmet eden kurumlar olduğunu ortaya koyduğu dile getirilebilir.³⁶

“Şek yakîn ile zâil olmaz.” kaidesi, ayıp muhayyerliğinde keyfî fesihlerin önüne geçilmesi için ayıbın ispatı veya ayıbı ortaya koyan makul delillerin aranması gerektiğine işaret ettiği belirtilebilir.³⁷ Son olarak “Âdet (örf) muhakkemdir.” kaidesi de ayıp muhayyerliğinde “ayıbın” tayininde örfî beklentinin dikkate alındığını, görme muhayyerliğinin ise örfî muayene imkânı bulunmadığında taraflara ek bir güvence sağladığını gösterdiği dile getirilebilir.³⁸ Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere, Mecelle’nin küllî kaidelerinin, muhayyerlik müessesesinin hukukî dayanaklarını güçlendirmekte ve onun bireysel hakların korunması, zararın önlenmesi ve toplumsal güven ortamının tesisine yönelik işlevini teyit etmekte olduğu söylenebilir.

Netice itibarıyla muhayyerlik müessesesinin, rızayı gözetme ve zararı giderme ilkelerinin hayata geçirilmesinde önemli bir rol üstlendiği söylenebilir. Bu kurum, tarafların aceleyle veya eksik bilgiyle yaptıkları akitlerde iradelerini yeniden değerlendirme imkânı tanımış ve böylece bireylerin haklarının korunmasına katkıda bulunmuştur. Kanaatimizce bu yönüyle muhayyerlik, İslâm hukukunun adalet ve kolaylaştırma anlayışının pratik bir yansıması olarak değerlendirilebilir. Diğer taraftan muhayyerlik, yalnızca bireysel menfaatleri güvence altına almakla kalmamış, aynı zamanda ekonomik ilişkilerin güven temelinde yürütülmesine de hizmet etmiştir. Tarafların haklarının teminat altına alınması, piyasada karşılıklı güveni arttırmış ve toplumsal faydanın güçlenmesine katkı sağlamıştır. Bu sebeple muhayyerlik müessesesinin hem bireysel hem de toplumsal düzeyde hukuk düzenine önemli katkılar sunduğu ifade edilebilir.

³⁵ Mecelle, md. 17.

³⁶ Mecelle, md. 2.

³⁷ Mecelle, md. 4.

³⁸ Mecelle, md. 36.

BİRİNCİ BÖLÜM
İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN
SATIM AKDİNDE HIYÂRÜ'Ş-ŞART

1.1. “Hıyârü’ş-Şart” Kavramı

Literatürdeki değerlendirmeler ve önceki bölümlerde zikredilen bilgiler göz önünde bulundurulduğunda, belirli bir çerçevede "hıyârü'ş-şart" kavramının terimsel bir tanımını yapmak mümkün görünmektedir. Bu bağlamda, “hıyâr”, sözleşmenin taraflarından birine ya da her ikisine, tarafların menfaatlerini koruyabilmeleri adına verilen, akdi devam ettirme veya sona erdirme yönünde seçim yapma yetkisini ifade ettiği söylenebilir.³⁹

Buna bağlı özel bir tür olan “hıyârü’ş-şart” ise, sözleşme taraflarından birinin veya her ikisinin talebi doğrultusunda, belirli bir süreyle sınırlı olmak kaydıyla, söz konusu akdi geçerli kılma veya feshetme konusunda karar verme yetkisine haiz olmaları olarak tanımlanabilir.⁴⁰

Şart muhayyerliği, *Türk Borçlar Kanunu*’nda “Beğenme Koşuluyla Satış” başlığı altında kısmen karşılık bulmuştur.⁴¹ Anılan Kanun’un 249. maddesinde, bu satış türü “alıcının satılanı deneyerek veya gözden geçirerek beğenmesi koşuluyla yapılan satış” şeklinde tanımlanmıştır.⁴²

Söz konusu tanımlar birlikte değerlendirildiğinde, İslâm hukukundaki şart muhayyerliğinin beğenme koşuluyla satışla tam anlamıyla örtüşmediği, hatta daha kapsamlı bir yapıya sahip olduğu görülmektedir. Zira beğenme koşuluyla satış yalnızca alıcıya tanınan bir seçim hakkı içerirken, şart muhayyerliği hem alıcı hem de satıcı açısından geçerli olabilmektedir. Bu farkın, seçim haklarına dair tasnifleri etkileyen temel noktalardan biri olduğu söylenebilir. Nitekim şart muhayyerliği, her iki tarafa da tanınan bir hak olması sebebiyle klasik fıkıh literatüründe bey’ akdi başlığı altında ele alınırken; beğenme koşuluyla satış, satım sözleşmesi kapsamında yer almakla birlikte, yalnızca alıcıya yönelik tek taraflı bir seçim hakkı tanıdığı ve

³⁹ Apaydın, “Muhayyerlik”; Özen, *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*, 6.

⁴⁰ Abdurrahman Navat, “İslâm Hukukunda Dört Mezhep Fakihlerine Göre Şart Muhayyerlik Sahibinin Ölümünden Sonra Muhayyerlik İntikali ve Etkileri”, *Turan-Sam Uluslararası Bilimsel Hakemli Dergisi* 15/58 (2023), 2; Özen, *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*, 7-8.

⁴¹ Avcı, “Şart Muhayyerliğinin Hukuki Niteliği Üzerine Mukayeseli Bir İnceleme”, 139.

⁴² *Türk Borçlar Kanunu*, Kanun No: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG: 04.02.2011/27836, Düstur: Tertip 5, Cilt 50, md. 249; Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 5; Bedia Güleş, “Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Beğenme Koşulu İle Satış Sözleşmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2020), 457.

akdin hüküm doğurması bakımından alıcıya bir borç yüklediği için modern hukuk sisteminde Borçlar Kanunu çerçevesinde düzenlendiği kanaatindeyiz.

İslâm Hukuku, tüm akitlerde olduğu gibi, tarafları koruma ve haksız menfaatin önüne geçme amacıyla muhayyerlik hakkını her iki taraf için de geçerli kılmıştır. Bu çerçevede, Türk Hukuku'nda seçim hakkının yalnızca alıcı lehine tanınmış olmasının, satıcının korunmadığı yönünde bir yoruma temel oluşturduğu iddiasının isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Zira fesih hakkının tek tarafa tanınmasının gerekçesi, çoğunlukla satıcının akit konusu ve şartlarına ilişkin yeterli bilgiye sahip olması şeklinde açıklanmıştır.⁴³ Bu durum dikkate alındığında, Türk Hukuk sisteminde de sözleşmenin taraflarını koruma ilkesine yönelik bir duyarlılığın bulunduğu ve bu yaklaşımın, farklı yöntemlerle de olsa, İslâm Hukuku'ndaki koruma amaçlı yaklaşımla benzerliğinden söz edilebilir.

1.2. Hıyârü'-ş-Şartın Hükümü ve Delillendirilmesi

Çalışmamız kapsamında incelenen fıkıh metnlerinin genelinde, şart muhayyerliği konusuna “Şart muhayyerliği câizdir.” anlamında ifadelerle başlanması dikkat çekicidir.⁴⁴ Bu ifadelerle giriş yapılması, muhtemelen konunun mahiyetinden doğan zarurî bir ihtiyaca binaen tercih edilmiştir. Zira şart muhayyerliği, bey' akdinin mahiyetinde yer alan anlık mübâdele ilkesini belirli bir süreliğine erteleyebilme ve taraflara akdi iptal etme imkânı sunmaktadır. Bu yönüyle, ilk nazarda bey'in doğasına ve amacına aykırı bir uygulama gibi algılanabilir ve bu sebeple câiz olmadığı zannı doğabilir. Ancak söz konusu metinlerde bu hükmün açıkça ifade edilmesi, muhtemel bir tereddüdün önüne geçilmesi ve hükmün meşruiyetinin teyit edilmesi açısından önemli bir fonksiyon icra etmektedir.

⁴³ Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 10; Halûk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008), 295.

⁴⁴ Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 411; Mevslî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/12; Merginânî, Ebû'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Merginânî, *el-Hidâye fî şerhi Bidâyeti'l-mubtedî*, thk. Tallâl Yûsuf (Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâsi'l-'Arabî, ts.), 3/29; Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî, *el-Muhtasar*, thk. Kâmil Muhammed Muhammed 'Uveyda (Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-'İlmiyye, 1418/1997), 80; İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî, *Reddû'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1412/1992), 4/567; Şîrâzî, *el-Muhezzeb fî Fıkhî'l-İmâm eş-Şâfi'î*, 2/5; İbnü'l-Mülakkın, Ebû Hafs Sirâcüddîn Ömer b. Alî b. Ahmed el-Ensârî el-Mısırî. *et-Tezkira fî'l-Fıkhî's-Şâfi'î*, thk. Muhammed Hâsan Muhammed Hâsan İsmâîl (Beyrut: y.y., 1427/2006), 63.

Hanefî ve Şâfiî mezheplerine ait incelenen kaynaklarda şart muhayyerliğinin câiz olduğuna dair genel bir görüş birliği mevcuttur. Bununla birlikte, bu hükmün dayandırıldığı deliller bakımından da mezhepler arasında paralellik söz konusu olduğu görülmektedir. Zira inceleme kapsamındaki metinlerin şerhlerinde şart muhayyerliği, Hz. Peygamber'in şu hadisiyle temellendirilmiştir: "Alım satım yaptığında, 'Aldatma yok ve benim üç gün muhayyerlik hakkım var' de."⁴⁵

1.3. Hıyârü's-Şartın Müddeti

İncelenen fikhî kaynakların tamamında şart muhayyerliğinin câiz olduğuna dair hüküm ve bu hükmün dayanakları zikredildikten sonra, süresine ilişkin açıklamalara yer verildiği görülmektedir. Hanefî mezhebinde Ebû Hanîfe'nin (ö. 150/767), şart muhayyerliği süresinin en fazla üç gün olabileceği, bu sürenin aşılmaması gerektiği kanaatinde olduğu belirtilmiştir. Ona göre bey' akdi ile muhayyerlik uygulaması arasında yapısal bir uyumsuzluk bulunması sebebiyle süre belirlenirken aklî değil, doğrudan naklî delillere müracaat edilmesi gerektiği dile getirilmiştir. Ebû Hanîfe'nin, Hz. Peygamber'in uygulamasında belirttiği üç günlük sürenin sınır olarak dikkate alınması gerektiğini savunduğunun altı çizilmiştir.

Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ve Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin (ö. 189/805) ise bu konuda daha esnek bir yaklaşım sergileyerek, tarafların üzerinde ittifak ettiği sürenin bilinir olması şartıyla muhayyerliğin iki aya kadar uzatılabileceğini ifade ettiği nakledilmiştir. Onlara göre bu hükmün temelinde muhayyerlik hakkının aldatmayı engelleme amacı yatmaktadır ve bu amacın üç gün içerisinde mutlaka gerçekleşeceği yönünde zorunlu bir bağ bulunmamaktadır.⁴⁶ Ancak Hanefî mezhebi içinde tercihe şayan görüşün, Ebû Hanîfe'nin üç günlük sınırlandırmasına dayalı olan yaklaşım olduğu anlaşılmaktadır. Zira incelediğimiz Hanefî metinlerin tamamında bu görüş zikredilmiştir.

⁴⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-i'l-Muhtâr*, 2/12; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/14; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/13; Cüveynî, İmâmü'l-Haremeyn Ebû'l-Meâli Rüknuddîn Abdülmelik b. Abdillâh b. Yûsuf el-Cüveynî et-Tâi en-Nisâbü'rî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, thk. Abdul'azîm Maḥmûd ed-Dîb (b.y.: y.y., 1428/2007), 5/30; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/342; Şîrbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şîrbînî el-Kâhîrî, *Muḡni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc* (b.y.: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 1415/1994), 4/420.

⁴⁶ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-i'l-Muhtâr*, 2/12-2/13; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/14; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/5.

Şâfiî literatüründe yer alan metinler incelendiğinde ise, iki mezhebin görüşlerinin örtüştüğü ve muhayyerlik süresinin üç günü geçmemesi gerektiği yönünde olduğu anlaşılmaktadır.⁴⁷ Müddetin belirlenmesine dair ittifakın yanı sıra mezheplerin kararlaştırılan müddetin kayıt altına alınmasının gerekliliği hususunda da paralel olduğu ifade edilmiştir.⁴⁸

Şâfiî kaynaklardan *Minhâcü't-Tâlibîn* isimli eserin şerhlerinden biri olan *Bidâyetü'l-muhtâc*'in eklemeleriyle, şart muhayyerliğinin geçerliliği için üç temel şart ileri sürülmüştür: Birincisi, muhayyerlik süresinin üç günü aşmaması; ikincisi, bu sürenin akdin başlangıcına, yani îcab ve kabul anına muttasıl olması; üçüncüsü ise mebî'in bu süre zarfında sıhhatini koruyabilir durumda olmasıdır. Şayet mebî'in bozulma ihtimali mevcutsa ve bu sürede ayakta kalamayacak nitelikteyse, tercih edilen görüşe göre akid bâtıl kabul edilmektedir.⁴⁹ Ayrıca *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı kaynakta muhayyerlik süresinin başlangıcı olarak da îcab ve kabulün tahakkuku esas alınmıştır.⁵⁰ Buna karşılık, Hanefî kaynaklarda bu noktaya dair açık bir beyan tespit edilememiştir.

Türk Hukuku'nda alıcının sahip olduğu seçim müddetinin, *Türk Borçlar Kanunu'nun* 251. ve 252. maddeleriyle sınırlandırılmış olduğu görülmüştür. Söz konusu düzenlemelerde, sözleşmede seçim hakkı süresine dair açık bir belirleme yapılmamışsa, örf ve âdete göre uygun sürenin sonunda satıcının alıcıdan irade beyanında bulunmasını talep edebileceği ifade edilmiştir. Alıcının, bu talebe gecikmeksizin cevap verme yükümlülüğü bulunduğu belirtilmiştir. Ayrıca, alıcının cevap vermemesi, irade beyanını geciktirmesi veya mebî'i iade etmemesi

⁴⁷ Mâverdî, Ebû'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Habîb el-Basrî el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr*, thk. eş-Şeyh 'Alî Muhammed Me'ûd - eş-Şeyh 'Âdil Ahmed 'Abdulmevcûd (Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 1419-1999), 5/68; Şîrâzî, *el-Muhezzeb fî Fıkhi'l-İmâm eş-Şâfi'î*, 2/5; Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/30; Gazzâlî, *el-Vasîf fî'l-Mezheb*, 3/74; Nevevî, *Minhâcü't-tâlibîn*, 100; Minhâcî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ali el-Asyûtî (es-Süyûtî) el-Minhâcî, *Cevâhirü'l-'uqud* (Beyrut: y.y., 1417/1996), 1/50; Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî el-Menûfî el-Ensârî el-Mısırî, *Gâyetü'l-beyân fî şerhi Zübedi İbn Reslân* (Beyrut: y.y., ts.), 188.

⁴⁸ Rubeyş, "Satım Akdindeki Şart Muhayyerliği Süresi", 361.

⁴⁹ İbn Kâdi Şühbe, *Bidâyetü'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 2/49.

⁵⁰ Nevevî, *Minhâcü't-tâlibîn*, 100.

durumlarının, hukuken satışın onaylandığı anlamına geleceği hüküm altına alınmıştır.⁵¹

Mevcut bilgiler ışığında, şart muhayyerliğinin azamî süresi konusunda mezhepler arasında doğrudan bir ihtilâf bulunmadığı görülmektedir. Bununla birlikte Türk Hukuku'nun da mezheplerden tamamen ayrışmadığı, tercih edilmeyen görüşlerle kısmen örtüştüğü söylenebilir. Bu durumun mezheplerin nasla sınırlanması sebebiyle ortaya çıkmış olabileceği kanaatindeyiz. Ek olarak satım sırasında taraflarca üç günden fazla bir süre şart koşulması hâlinde mezheplerin hüküm değerlendirmelerinde ayrışma meydana gelmektedir. Şâfiîler, üç günü aşan bir sürenin şart koşulması durumunda akdin bâtıl olacağı kanaatindedir.⁵² Buna karşın Hanefiler, üç günden fazla süre şart koşulsa bile taraflar üç gün içinde beyanda bulunurlarsa akdin sahîh olacağı görüşündedir. Bu yaklaşım özellikle Irak ekolüne mensup fakihlerce benimsenmiştir. Onlara göre, akdin fesâdına yol açabilecek bir şart uygulamada gerçekleşmediği sürece, bu şart yok hükmündedir.⁵³

Netice olarak, her iki mezhep de meselenin dayanağını teşkil eden hadise dayanmakta ve bu bağlamda hadisin kapsamı çerçevesinde ittifak etmektedir. Ancak meselenin tafsilatına dair sistematik yapı ve ictihadî değerlendirmeler devreye girdiğinde, mezhepler arasında anlamlı farklılıkların ortaya çıktığı gözlemlenmektedir. Bu durum, nassın açık ve kesin bir biçimde hüküm belirttiği alanlarda ictihadî yaklaşımların sınırlı kaldığı ve bu ilkenin her iki mezhep tarafından da kabul edildiği kanaatini güçlendirmektedir. Buna mukabil, nassın yoruma açık veya mutlak olduğu durumlarda ise mezheplerin fikhî usullerine dayalı farklılaşmaların ortaya çıktığı ve bu yönüyle mezhepler arası farkın, doğrudan nasla değil, o nassın yorumu ve uygulanişıyla şekillendiği anlaşılmaktadır.

1.4. Hıyarü's-Şart Hakkının Kullanımı

İncelediğimiz klasik fıkıh kaynaklarının tamamında, muhayyerlik süresi içinde tarafların akdi onaylaması ya da feshetmesine ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Hanefî mezhebine göre, taraflardan birinin akdi onaylaması herhangi

⁵¹ TBK, md. 251-252.

⁵² Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/421; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/346.

⁵³ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/13; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/15.

bir şarta bağlı olmaksızın geçerlidir. Ancak, sözleşmenin feshi durumunda, diğer tarafın bu fesihten haberdar olması şart koşulmuştur. Bu görüşe göre, bilgilendirme yükümlülüğü, akdi sona erdirmenin tamamlayıcı unsuru olarak değerlendirilmiştir.⁵⁴

Bununla birlikte, Ebû Yûsuf, bu konuda farklı bir yaklaşım sergilemiştir. Ona göre, akdin feshi, tıpkı kabulde olduğu gibi tek taraflı bir irade beyanıdır ve diğer tarafa ulaşması şart değildir. Ebû Yûsuf bu görüşünü, şart muhayyerliğinin konulma amacının tarafların uğrayabileceği zararları önlemek olduğu ilkesine dayandırmıştır. Eğer akdin feshi için karşı tarafın bilgisi zorunlu kılınırsa, bilgi akışının gerçekleşmemesi hâlinde fesih hüküm ifade etmeyecek ve bu durum taraflardan birinin mağduriyetine sebebiyet verecektir. Bu da muhayyerliğin temel amacı olan zararı önleme gayesiyle çelişecektir.⁵⁵

Şâfiî mezhebi, akdin kabulü hususunda Hanefilerle aynı çizgidedir. Bununla birlikte, akdin feshi noktasında, Ebû Yûsuf'un yaklaşımını benimsemiş ve feshin geçerliliği için karşı tarafın bilgilendirilmesini şart koşmamıştır.⁵⁶ Bu ortaklık, mezheplerin muhayyerlik sürecinde tarafların zarar görmesini önlemeye yönelik temel gayeyi esas aldıklarını ve bu noktada mezhepler arası yakınlık bulunduğunu göstermektedir.

1.5. Hıyarü'-Şartın Vârislere İntikali

el-Muhtâr isimli eserde, şart muhayyerliğinin miras yolu ile intikal etmeyeceği ifade edilmiştir. *Viķāyetü'r-rivāye* adlı kaynakta ise konu, şart muhayyerliği bağlamında değil; ayıp, görme ve tayin muhayyerlikleriyle birlikte genel bir çerçevede ele alınmış, her biri ayrı başlık altında değil, birlikte işlenmiştir.⁵⁷ Bu üslup, her ne kadar iç içe konuların bütüncül bir yaklaşımla değerlendirilmesini sağlamış olsa da *el-Muhtâr* isimli eserdeki tertibin daha anlaşılır olduğu kanaatindeyiz. Zira şart muhayyerliğine dair bahis tamamlanmadan

⁵⁴ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr*, 2/13; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 412; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 275; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Viķāye*, 3/14.

⁵⁵ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/18; Zeylaî, *Tebyinü'l-hakâ'ik*, 4/18; Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr*, 2/13; Abdurrahmân Şeyhîzâde, Abdurrahmân b. Muhammed b. Suleymân Damad Efendi, *Mecmau'l-enhur* (b.y.: Dâru İhyâi't-Turâşi'l-'Arabî, ts.), 2/29.

⁵⁶ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/332.

⁵⁷ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr*, 2/13; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Viķāye*, 4/15.

diğer tür muhayyerliklerin gündeme getirilmesi, okuyucunun dikkatini dağıtabileceği ve konunun anlaşılmasını zorlaştırabileceği söylenebilir. Bu bağlamda, ana meselenin serdedilmesinden sonra ona bağlı tali konulara geçilmesi, okuyucu açısından daha uygun bir yöntem olarak değerlendirilebilir.

İncelediğimiz diğer Hanefî metinlerde ise bu konuya temas edildiğine tarafımızca rastlanmamıştır. Buna mukabil, Şâfiî mezhebine ait incelenen bazı eserlerde şart muhayyerliğinin mirasla intikali ele alınmış ve bu konuda Şâfiî mezhebinin görüşü ortaya konmuştur. Şâfiî mezhebinin, muhayyerlik hakkının mirasçılara intikal etmesi gerektiğini savunduğu ifade edilmiştir.⁵⁸ Bu yaklaşımın, ilgili mezhep ulemasının şart muhayyerliğini malla ilişkili bir hak olarak değerlendirmesi neticesinde şekillendiği belirtilmiştir. Söz konusu kanaate binaen, şart muhayyerliğinin de ayıp muhayyerliğine kıyasla mirasçılara geçebileceği yönünde bir hükmün benimsendiği anlaşılmıştır. Buna mukabil, Hanefî mezhebinin şart muhayyerliğini şahsa bağlı bir hak olarak gördüğü ve bu nedenle söz konusu hakkın miras yoluyla intikalini kabul etmediği ifade edilmiştir.⁵⁹ Bununla birlikte, şart muhayyerliğinin mirasçılara geçmesi gerektiği yönündeki görüşün, muhayyerlik hakkının temel gayesi olan tarafları zarardan koruma ilkesiyle temellendirilebileceği kanaatine varılmıştır. Zira muhayyerlik süresi dolmadan önce akid tarafının vefatı hâlinde, bu hakkın varislere intikal etmemesi durumunda, mirasçılar aleyhine bir mağduriyetin doğması muhtemeldir. Bu durum ise, muhayyerliğin zarar önleyici işleviyle bağdaşmamaktadır. Şâfiî mezhebinde mirasçıların bu hakkı kullanımı hususuna da değinildiği ifade edilmiştir. Tercih edilen görüşe göre yalnızca birinin akdi feshe karar vermesiyle feshin gerçekleşeceği belirtilmiştir. Fesih yerine onayın geçerli kılınmasının malın bölünmesine yol açacağı, bunun da mümkün olmadığı dile getirilmiştir. Vârislerin

⁵⁸ Cüveynî, *Nihâyetu'l-Maṭlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/27; İbn Abdüsselâm, Ebû Muhammed Abdul'aziz b. Abdüsselâm ed-Dimeşkî, *el-Ğâye fî İhtisâri'n-Nihâye*, thk. İyâd Hâlid et-Tıbbâ' (Beyrut: y.y., 1437/2016), 3/177.

⁵⁹ Navat, "İslâm Hukukunda Dört Mezhep Fakihlerine Göre Şart Muhayyerlik Sahibinin Ölümünden Sonra Muhayyerlik İntikali ve Etkileri", 332; Özen, *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*, 25-26.

karar verecek yetkiye sahip olmaması halinde ise söz konusu hakkın hâkime intikal edeceği ifade edilmiştir.⁶⁰

Muhayyerliğin mirasa konu olma meselesi İslâm Hukuku kaynaklarında olduğu gibi Türk Hukuku'nda da ele alınmıştır. Söz konusu hak alıcının özgür iradesiyle karara bağlayacağı bir seçim özgürlüğü olarak değerlendirilmiştir. Dolayısıyla bu hakkın alıcının yaşamını yitirmesiyle ortadan kalkacağı ifade edilmiştir.⁶¹

Sonuç olarak, şart muhayyerliğinin miras olup olmayacağı meselesinde Hanefî ve Türk Hukuku arasında benzerlik söz konusuyken Şâfiî mezhebinin bu noktada ayrıştığı görülmektedir. Hanefîler ve Türk Hukuku bu hakkın ferdî bir yetki olarak değerlendirilip sona erdiğini kabul ederken, Şâfiîler hakkın korunması gerektiği gerekçesiyle onun varislere geçeceği kanaatindedir. Bunun yanı sıra Şâfiîlerin hakların mirasa konu edebileceği noktasındaki görüşünün de bu hususta belirleyici olabileceği söylenebilir.

1.6. Hıyârü'-Şart Müddetinde Mebî'in Mülkiyeti

Muhayyerlik süresi boyunca mebî'in mülkiyeti meselesi, Hanefî ve Şâfiî fakihler tarafından ayrıntılı biçimde ele alınmaktadır. Konunun bey' akdinin hem alıcı hem de satıcı arasında kurulmuş olması sebebiyle, her iki taraf açısından incelendiği görülmektedir. Hanefî kaynaklarda, muhayyerlik hakkına sahip kimselerin mülkiyetinin karşı tarafa geçmeyeceği açıkça ifade edilmiştir.

Bu durum tafsilatlı olarak değerlendirildiğinde, satıcının muhayyer olması hâlinde mebî'in mülkiyetinden çıkmayacağı gibi, karşılığında alacağı bedelin de satıcının mülkiyetine girmeyeceği belirtilmiştir. Benzer şekilde, alıcının muhayyerlik hakkına sahip olduğu durumda da mebî'in alıcının mülkiyetine geçmeyeceği ve buna karşılık ödeyeceği bedelin kendi mülkiyetinden çıkmış sayılmayacağı görüşü benimsenmiştir.

Bu çerçevede, taraflardan birinin seçim hakkını kullanmaktan vazgeçmesi veya muhayyerlik süresi içerisinde irade beyanında bulunması hâli de kaynaklarda

⁶⁰ Avcı, *İslâm Hukukunda Tarafların Ön Anlaşma İle Belirledikleri Muhayyerlikler: Şart Muhayyerliği*, 212.

⁶¹ Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 45.

ele alınmıştır. Böyle bir durumda, seçim hakkını sona erdiren tarafın mülkiyet hakkını da kaybetmiş sayılacağı; ancak karşı tarafın hâlen muhayyer olması sebebiyle mülkiyetin, mevkuf bir durumda kalacağı belirtilmiştir. Bu durum mülkiyetin, muhayyer tarafa geçmesi durumunda, mebî'in ve bedelin aynı kişide toplanması gerekmesi, bunun da satım akdinin esas amacı olan mübadele ilkesine aykırı olmasıyla illettendirilmiştir. Bu nedenle böyle bir sonucun doğmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir.⁶²

Şâfiî mezhebine ait kaynaklarda, muhayyerliğin iki taraf için de geçerli olması halinde Hanefî mezhebinin görüşüyle paralellik arz eden aynı yaklaşımın benimsendiği görülmektedir. Ancak taraflardan yalnızca birinin muhayyer olması durumunda ise muhayyer kimsenin mülkünün mülkiyetinden çıkmayacağı ifade edilmiştir.⁶³

Türk Hukuku'nda, beğenme koşuluyla gerçekleştirilen satışlarda mülkiyet meselesi ele alınmıştır. Bu satış türünde, muhayyerliğin yalnızca alıcıya tanınmış olması, doğal olarak yalnızca alıcının mülkiyet durumu üzerinden değerlendirme yapılmasına neden olmuştur. Kurulan sözleşmeyle birlikte mülkiyetin doğrudan alıcıya geçmeyeceği, beğenme koşulunun gerçekleşmesiyle intikalin gerçekleşeceği belirtilmiştir. Ancak bu açıklama kapsamında, mülkiyetin satıcıdan çıkıp çıkmayacağı hususunda ayrıntılı bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.⁶⁴

Buna rağmen, Türk Hukuku'nun genel sistematigi göz önünde bulundurulduğunda, mülkiyetin alıcıya geçmesi hususunda olduğu gibi akdin kurulması anında değil, beğenme iradesinin açıklanmasıyla birlikte intikal ettiğini kabul etmek gerektiği anlaşılmıştır. Bu yönüyle, Türk Hukuku'nun beğenme koşuluna bağlı satışlara dair yaklaşımının, Şâfiî mezhebinin mülkiyet aktarımına ilişkin görüşüyle belirli düzeyde paralellik arz ettiği kanaatindeyiz.

⁶² Merginânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Merginânî, *Bidâyetü'l-mubtedî fî fîkhi'l-İmâm Ebî Hanîfe* (Kahire: Mektebetu ve Matba'atu Muḥammed 'Alî Sabah, ts.), 132; Mevslî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/13; Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 411; Abdurrahmân Şeyhîzâde, *Mecmau'l-enhur*, 2/25-2/26.

⁶³ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/309; Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100.

⁶⁴ TBK, md. 250.

İncelenen bazı Hanefî kaynaklarda, mülkiyet meselesine ek olarak, muhayyerlik müddeti içerisinde mebî'in helak olması ve zarara uğraması hâli de ele alınmıştır. *El-Muhtâr* isimli eserde bu bahis doğrudan zikredilmemiştir. Bu durum, konunun şerhe havale edilmesiyle izah edilebilir. Nitekim söz konusu mesele, müellifin kendi eseri üzerine kaleme almış olduğu *el-İhtiyâr* isimli şerhte ayrıntılı biçimde işlenmiştir.⁶⁵

Araştırmamıza kaynaklık eden Şâfiî mezhebine ait incelenen eserlerde ise benzer bir şekilde mesele tarafımızca tespit edilememiştir.

Muhayyerlik süresi içinde mebî'in helakı ya da zarar görmesi durumu, mülkiyetin ve kabzın gerçekleşip gerçekleşmediği göz önünde bulundurularak açıklanmıştır. Buna göre, mebî' muhayyerlik süresi içinde satıcının rızasıyla müşteri tarafından kabz edilmiş ve bu esnada helak olmuşsa, müşterinin malın kıymetini ödemesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu durumun gerekçesi, mebî'in henüz müşterinin mülkiyetine geçmemiş olması ve buna rağmen ortadan kalkmış bulunması şeklinde açıklanmıştır. Zira müşteri, mülkiyeti kendisine ait olmayan bir malı helak etmiş ve böylece bey' akdinin konusu fiilen ortadan kalkmıştır.⁶⁶

Mebî', müşteri tarafından kabz edildikten sonra müddet içinde zarar görmüşse, bu durum iki ihtimal üzerinden değerlendirilmiştir. Eğer zarar, yine muhayyerlik süresi içerisinde müşteri tarafından telafi edilebilmişse herhangi bir hukuki sonuç doğmayacağı ifade edilmiştir. Ancak zikredilen süre zarfında bu zarar giderilememişse, akde konu kıymetin ödenmesi gerektiği belirtilmiştir. Buna karşılık, mebî' muhayyerlik müddeti içinde müşteri tarafından kabz edilmemişse ve bu süreçte helak olmuş ya da zarar görmüşse, alıcının herhangi bir tazmin sorumluluğunun bulunmadığı ifade edilmiştir. Çünkü bu durumda mebî', satıcının mülkiyet ve tasarruf alanı içinde helak olmuş ya da zarar görmüştür. Dolayısıyla, yalnızca akdinin feshi söz konusu olacağı belirtilmiştir.⁶⁷

⁶⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/14.

⁶⁶ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/14; Mergînânî, *el-Hidâye fî şerhi Bidâyeti'l-mubtedî*, 3/30.

⁶⁷ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/14; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/10-4/11; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 411; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 274; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/16-4/17.

Türk Hukuku'nda da benzer bir yaklaşımın benimsendiği görülmüştür. Ancak beğenme yoluyla satışın temelini alıcının malı deneme imkânı oluşturduğu için, bu hususun yalnızca alıcının mebî'i teslim alması sonrasında değerlendirmeye tabi tutulduğu tespit edilmiştir. Bu çerçevede, alıcının, satıcının amacına uygun şekilde gerçekleştirmesi gereken denemeleri aşan fiillerinin ya da malda zarara yol açacak tasarruflarının hukuki sorumluluk doğuracağı ifade edilmiştir. Ayrıca, deneme sürecine zarar verecek herhangi bir tasarrufta bulunulmasının da benzer şekilde mesuliyet gerektireceği belirtilmiştir. Bunlara ek olarak, alıcının beğenme şartından vazgeçmesi durumunda, satım konusu malın gecikmeksizin iade edilmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. İade sürecine ilişkin masrafların ise, aksi yönde bir anlaşma bulunmadıkça, alıcı tarafından karşılanacağı ifade edilmiştir.⁶⁸

1.7. Hıyârü's-Şartın Üçüncü Bir Kimseye Tanınması

Şart muhayyerliğinde tarafların üçüncü bir kişiye seçim hakkı tanımları meselesi, incelediğimiz Hanefî ve Şâfiî kaynaklarda ele alınmıştır. Hanefî eserlerde, üçüncü şahsa bu hakkın verilebileceği görüşü benimsenmiştir.⁶⁹ Ancak Züfer b. Hüzeyl (ö. 158/775), bu görüşe katılmamış; üçüncü şahsın akdin tarafı olmadığını, bu nedenle sözleşmenin onaylanması ya da feshi hususunda yetkili kabul edilemeyeceğini kıyas yoluyla ileri sürmüştür.

Buna karşın, diğer Hanefî fakihler, üçüncü kişinin yardımıyla daha isabetli bir seçim yapılabileceği gerekçesiyle istihsan metodunu esas alarak, bu şahsın seçim hakkını bir tür nâiblik kapsamında kullanabileceğini savunmuşlardır. Şâfiî mezhebinin bu meselede Hanefî mezhebiyle paralel bir tutum sergilediği ve üçüncü kişiye seçim hakkı verilmesini caiz gördüğü tespit edilmiştir.⁷⁰

Türk Hukuku'nda da söz konusu mesele ele alınmıştır. Muhayyerlik hakkının üçüncü bir kişiye devredilmesinin, kişinin kendi irade beyanı kapsamında

⁶⁸ Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 46; Gökhan Antalya, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene (alıcının Onaylaması) Şartıyla Satım* (İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1993), 126; TBK, md. 252.

⁶⁹ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'îlî'l-Muhtâr*, 2/14; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 412.

⁷⁰ Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî, *el-Mebsût*, thk. Halîl Muhyiddîn el-Meyyis (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1414/1993), 13/48,13/49; Mergînânî, *el-Hidâye fî şerhi Bidâyeti'l-mubtedî*, 3/32; Zeylâî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/19; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, 403.

değerlendirilemeyeceği ve aynı zamanda alıcının karar yetkisini sınırlandırma sonucunu doğuracağı gerekçesiyle kabul edilmediği ifade edilmiştir.⁷¹

Konuyla bağlantılı olarak ele alınan bir diğer mesele ise, seçim hakkını üçüncü şahsa devreden tarafın bu hak üzerinde tasarruf yetkisinin devam edip etmeyeceğidir. Hanefî mezhebinde üçüncü kişinin bir nâib olarak değerlendirilmesi sebebiyle, seçim hakkının aslen kime ait olduğu önem arz etmiş ve neticede vekâlet veren kimsenin, yani asıl tarafın da seçim hakkını muhafaza edeceği görüşü benimsenmiştir.⁷² Şâfiî mezhebinde ise muhayyerliğin şart koşulma yoluyla sabit olduğu, bu sebeple kimin için şart koşulursa yalnızca onun seçim hakkına sahip olacağı dile getirilmiştir. Netice olarak Hanefîlerden farklı olarak yalnızca üçüncü kişi için şart koşulması durumunda akid tarafının hak sahibi olmadığı görüşü savunulmuştur.⁷³

Seçim hakkını veren taraf ile seçim hakkı verilen kimsenin birlikte irade beyanında bulunması hâli de tartışılmıştır. Hanefî mezhebinde, beyanlar farklı zamanlarda gerçekleşmişse önceki beyanın esas alınacağı belirtilmiştir. Eğer beyanlar aynı anda vuku bulmuşsa, feshe ilişkin iradenin öncelikli olarak geçerli sayılacağı ifade edilmiştir.⁷⁴ Buna mukabil, Şâfiî mezhebinde bu hususa tarafımızca rastlanmamıştır.

1.8. Hıyârü’ş-Şart Hakkının Sona Ermesi

Müracaat ettiğimiz klasik fıkıh metinlerinde, muhayyerliğin tamamlanması meselesi de ele alınmıştır. Hanefî kaynaklarda, seçim hakkının sona ermesinin çeşitli durumlara bağlı olduğu belirtilmiştir. Buna göre, muhayyerliğin tamamlandığı durumlar; belirlenen sürenin sona ermiş olması, taraflardan birinin vefat etmiş bulunması ve tarafların irade beyanına delalet eden bazı fiillerde (örneğin bineğe binme, cinsel münasebette bulunma ya da köle azat etme gibi) bulunulması şeklinde açıklanmıştır.⁷⁵

⁷¹ Antalya, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene (alıcının Onaylaması) Şartıyla Satım*, 135; Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 48.

⁷² Zeylaî, *Tebyînü’l-hakâ’ik*, 4/19.

⁷³ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/330.

⁷⁴ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-i’l-Muhtâr*, 2/14; Nesefî, *Kenzü’d-dekâ’ik*, 412.

⁷⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-i’l-Muhtâr*, 2/15; Nesefî, *Kenzü’d-dekâ’ik*, 412; İbnü’s-Sââtî, *Mecma’u’l-bahreyn ve mülteka’n-neyyireyn*, 274.

Şâfiî eserlerde ise, muhayyerliğin kabul ya da iptale delalet eden bir sözle sona erdiği ifade edilmiştir. Ancak tercih edilen görüşün, uygulamada Hanefî mezhebinde benimsenmiş olan görüşle örtüştüğü belirtilmiştir.⁷⁶ Böylece her iki mezhebin, muhayyerliğin sona erme yolları konusunda büyük ölçüde benzer esaslara dayandığı sonucuna ulaşılmıştır.

Türk Hukuku'nda beğenme koşuluyla satışın alıcının irade beyanıyla sonlandığı ifade edilmiştir. Söz konusu beyan “kabul beyanı, onaylama” gibi ifadelerle açıklanarak sözlü açıklamaya işaret edilmiştir. Bunun yanı sıra deneme miktarını aşan kullanımların da akdin tesisi için yeterli olacağı ifade edilmiştir.⁷⁷ Netice olarak Türk Hukuku'nun mezheplerle aynı görüşü benimsediği görülmektedir. Bu durumun mezhepler ve Türk Hukuku tarafından alıcının haklarının korunmasının önemsendiği gibi satıcının da zarar görmesinin engellenmesinin amaçlanmasıyla açıklanabileceği kanaatindeyiz.

1.9. Hıyârü’ş-Şartla İlgili Meseleler

İncelenen bazı Hanefî eserlerde, bir kimsenin câriye olan zevcesini, sahibinden satın alması durumu ele alınmıştır. Şöyle ki, eğer bir şahıs câriye statüsündeki eşini satın almak istemiş ve satış sözleşmesinde belli bir müddet için muhayyerlik şartını koşmuşsa, bu durumda taraflar arasındaki nikâh akdinin devam ettiği belirtilmiştir.⁷⁸ Zira muhayyerlik süresi içinde mülkiyetin alıcıya intikal etmediği ifade edilmiş; bu sebeple de nikâh akdinin zarar görmediği vurgulanmıştır. Bu durumun, muhayyerlik müddetindeki mülkiyetin askıda olması meselesinin doğal bir sonucu olduğu dile getirilmiştir.⁷⁹

Bu bağlamda, muhayyerlik süresi içerisinde cinsel münâsebetin gerçekleşmesi hâli de değerlendirilmiştir. Şayet bu durum vuku bulmuş ve herhangi bir eksiklik ortaya çıkmamışsa, câriyenin iadesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir.⁸⁰ Bu görüşün Ebû Hanîfe'ye nispet edildiği belirtilmiştir. Ancak İmâmeyn'in, hiçbir şart aranmaksızın gerçekleşen cinsel münâsebeti bir rıza beyanı

⁷⁶ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100.

⁷⁷ TBK, md. 252; Yılmaz, *Beğenme Koşuluyla Satış*, 13,15,21; Güleş, “Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Beğenme Koşulu İle Satış Sözleşmesi”, 461.

⁷⁸ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 412; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/11.

⁷⁹ Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik*, 4/17; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/16.

⁸⁰ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 412; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/11.

olarak değerlendirdiği ve bu nedenle seçim hakkının münâsebet sonrasında sona erdiğini savunduğu aktarılmıştır.⁸¹

Şâfiî kaynaklarda, müşteri ve câriye arasındaki nikah ayrıntısına değinilmeksizin cinsel münâsebetin kabul anlamında olduğu ifade edilmiştir. Şâfiî mezhebinin bu noktada İmâmeyn'in görüşüne paralel bir yaklaşım sergilediği görülmektedir.⁸²

Hanefî eserlerde ayrıca, iki kölenin birlikte satımı durumunda muhayyerlik meselesi de incelenmiştir. İlgili satışın, seçim hakkının hangi köle için kullanılacağı hususunun tayini ve satım konusu malların fiyatlarının belirlenmesi şartıyla câiz olduğu ifade edilmiştir.⁸³ Bu konuya, tarafımızca Şâfiî mezhebine ait *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-Mezheb* adlı eserde de yer verildiği tespit edilmiş olup, bu bağlamda Şâfiî mezhebinin görüşünün Hanefî mezhebiyle örtüştüğü anlaşılmıştır.⁸⁴

⁸¹ Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikāye*, 4/11; Zeylaî, *Tebyînu'l-hakā'ik*, 4/17.

⁸² Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100.

⁸³ Nesevî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 412; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikāye*, 4/15.

⁸⁴ Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/62.

İKİNCİ BÖLÜM
İSLÂM HUKUKU AÇISINDAN SATIM AKDİNDE
HIYÂRÜ'R-RÜ'YE

Araştırmamıza kaynaklık eden Hanefî fıkıh metinlerinin tamamında, şart muhayyerliğinden sonra hıyârü'r-rü'ye konusunun ele alınmış olduğu görülmüştür. İlgili metinlerin şerhlerinde, ayıp muhayyerliğinin akdin lüzumu ile; rü'yet muhayyerliğinin ise sözleşmenin tamamlanması ile ilgili olduğu ifade edilmiş ve bu durumun, akdin tamamlanmasının lüzumdan önce gerçekleşmiş olmasına dayandırılmış olduğu belirtilmiştir.⁸⁵

Bununla birlikte, Şâfiî mezhebine ait metinlerde hıyârü'r-rü'ye, bey' akdinin sıhhat şartları içerisinde değerlendirilmiş; bu muhayyerliğin, Hanefî literatürün aksine, muhayyerlikler başlığı altında yer almamış olduğu tespit edilmiştir. Bu yaklaşımın, mezheplerde gâib mala dair satışlara ilişkin hükmün değişkenlik göstermesiyle bağlantılı olduğu kanaatine varılmıştır.

Tarafımızca yapılan incelemelerde, Türk Borçlar Kanunu'nda görme muhayyerliğine doğrudan tekabül eden herhangi bir düzenlemeye rastlanılamamıştır. Her ne kadar Türk Borçlar Kanunu'n 223. maddesinde, satım konusu malın tesliminden sonra gözden geçirilmesi ve olası ayıpların bildirilmesi yükümlülüğünden söz edilmişse de burada düzenlenen hak ve yükümlülüklerin görme fiiliyle ilgili olduğu görülmüş; fakat bu düzenlemenin, görme muhayyerliğinden ziyade ayıp muhayyerliğiyle örtüştüğü kanaatine varılmıştır.⁸⁶ Bu nedenle, görme muhayyerliğinin Türk hukuk sisteminde açık bir karşılığının bulunmadığı söylenebilir.

2.1. “Hıyârü'r-Rü'ye” Kavramı

İncelenen mütekaddim fıkıh kaynaklarında, hıyârü'r-rü'yeye dair terimsel tanıma *el-Bahrü'r-Râik* ve *Tebyînü'l-Hakâik* adlı eserlerde temas edilmiş olduğu görülmüştür. Bu eserlerde, hıyârü'r-rü'ye kavramında söz konusu olan izâfetin, meşrûnun şartına izâfeti kabîlinden olduğu belirtilmiş; dolayısıyla söz konusu hakkın, satım akdinin yürürlüğe girmesini malın görülmesi şartına bağlayan bir

⁸⁵ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/28; İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî, *Fethu'l-kadîr li'l-'âcizi'l-fakîr* (Lübnan: Dâru'l-Fikr, 1389/1970), 6/335; Haddâd, Râdiyyüddîn Ebû Bekr b. Alî b. Muhammed el-Haddâd, *el-Cevheretu'n-neyyire* (b.y.: el-Matba'atu'l-Hayriyye, 1322), 1/194; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, 4/592.

⁸⁶ TBK, md. 223.

hüküm doğurduğu ifade edilmiştir.⁸⁷ Mütেকaddim kaynaklardaki bu açıklamalar ile konuya dair yapılan akademik çalışmalar birlikte değerlendirildiğinde, hıyârü'r-rü'ye kavramı şu şekilde tanımlanabilir: Hıyârü'r-rü'ye, müşterinin görmeden edindiği bir malı, gördüğü anda akdi devam ettirme veya feshetme yönünde sahip olduğu seçim hakkıdır.⁸⁸

2.2. Hıyârü'r-Rü'yenin Hükümü

Çalışmamıza kaynaklık eden Hanefî eserlerde, hıyârü'r-rü'ye bahsine, ilgili seçim hakkının müşteri için câiz olduğu ifade edilerek başlanılmıştır.⁸⁹ Metinlerde “müşteri için” anlamına gelen ibarenin özellikle zikredilmiş olması, genel itibarıyla alışverişin semen karşılığında gerçekleştirilmesine binaen olduğu kanaatindeyiz. Bununla birlikte, satıcının semen dışında, henüz görmediği başka bir mal karşılığında satış yapması durumunda, satıcı açısından da rü'yet muhayyerliğinin câiz olduğu belirtilmiştir.⁹⁰

Şâfiî kaynaklar incelendiğinde, hıyârü'r-rü'ye'nin dayanağını teşkil eden gâib malın satımı hususunda mezhep içerisinde görüş ayrılıklarının bulunduğu tespit edilmiştir. *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-Mezheb* adlı eserde, İmam Şâfiî'nin bu konuya dair iki farklı görüş bildirdiği nakledilmiştir. Bu görüşlerden biri gâib malın satımını caiz görmüş, diğeri ise buna karşı çıkmıştır.⁹¹ Hıyârü'r-rü'ye ise bu görüşlerden birincisinin esas alındığı kabul edilerek ele alınmıştır.⁹²

Benzer şekilde, *et-Tehzîb* adlı eserde de gâib malın satımı konusunda iki farklı görüşe yer verilmiş, bu satış türünün mümkün olduğunu belirten görüş “el-esah” ifadesiyle desteklenmiştir.⁹³ Buna karşın *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı eserde, mezhep içerisinde bu meseleye daha farklı bir yaklaşım sergilendiği görülmüştür. Söz konusu eserde gâib malın satımını geçersiz sayan görüş, “el-ezhar” ifadesiyle öne çıkarılmış ve bu görüşün tercih edildiği belirtilmiştir.⁹⁴

⁸⁷ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/74; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/28.

⁸⁸ Apaydın, “Muhayyerlik”.

⁸⁹ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 276; Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/15; Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 414; Sadrüşşeria, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/17.

⁹⁰ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/15.

⁹¹ Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/6.

⁹² Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/11.

⁹³ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/282-3/283.

⁹⁴ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 95.

Bu bilgiler ışığında, Şâfiî mezhebi içerisinde söz konusu meselenin zamanla farklı yaklaşımlara konu olduğu ve ilk dönemlerde kabul gören görüşün sonraki dönemlerde değişikliğe uğradığı anlaşılmaktadır. Kanaatimizce bu değişim, Hanefiler tarafından bağlayıcı kabul edilen nassın Şâfiî mezhebinde aynı ölçüde belirleyici kabul edilmemesinden kaynaklanmış olabilir.

Hanefî kaynaklarda, müşterinin malı görmeden önce rıza beyanında bulunmasının ya da satıcının bu yöndeki açıklamasının, hıyârü'r-rü'ye hakkını düşürmeyeceği ifade edilmiştir. Hanefî şerhlerde bu yaklaşım, görme muhayyerliğinin ancak müşteri tarafından fiilen gerçekleştirilen görme eylemiyle doğduğu ve bu andan önce rızanın geçerli sayılmadığı düşüncesiyle temellendirilmiştir. Bu çerçevede, muhayyerliğin ancak mebî'in tam anlamıyla bilinmesiyle kazanılabilecek bir hak olduğu vurgulanmıştır. Görme öncesinde müşteri malın vasıflarına dair yeterli bilgiye sahip olmadığından, bu aşamada verilen rızanın akdi bağlayıcı hâle getirmeyeceği belirtilmiştir.

Bunun yanında, ilgili şerhlerde hıyârü'r-rü'ye'nin gayesi üzerinde de durulmuş; bu hakkın müşteriyi zarardan korumayı hedeflediği ifade edilmiştir. Müşterinin malı görmeden önce akdin lâzım olmaması sebebiyle akdi feshetme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.⁹⁵

Şâfiî mezhebine ait *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-Mezheb* adlı eserde ise, müşterinin görmeden önce seçim hakkını kazanıp kazanamayacağı meselesi iki farklı vecih üzerinden değerlendirilmiştir. İlk görüş, hadisin zahiri esas alınarak, müşterinin bu hakkı ancak görme anında elde edebileceğini ileri sürmüştür. Bu yorumda, Hanefî yaklaşımına benzer bir düşünce ortaya konmuş; muhayyerlik hakkının doğumu doğrudan fiilî görme eylemine bağlanmıştır. İkinci vecihte ise; müşterinin görmeden önce de hıyâr hakkını elde edebileceği kabul edilmiştir.⁹⁶

Serdedilen bilgiler ışığında, Şâfiî mezhebi içerisinde gâib malın satılamayacağı ve bu nedenle hıyârü'r-rü'ye'nin kabul edilmediği yönünde tam bir görüş birliğinin bulunmadığı anlaşılmıştır. Bunun yanı sıra Begavî'nin genel

⁹⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-i'l-Muhtâr*, 6/16; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/25; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/16.

⁹⁶ Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/11.

metodolojisi dikkate alındığında ise, naslara bağılılık esaslı bir üslup benimsediği ifade edilmiştir.⁹⁷ Bu çerçevede, ilk dönemlerde Hanefîler tarafından delil olarak kabul edilen hadisin, Şâfiîlerce de bir dönem kabul gördüğü ancak sonraki dönemlerde bu delilliğin geçerliliğinin yitirmiş olabileceği söylenebilir. Dolayısıyla müelliflerin ulaştığı bilgi düzeyine, yorum tarzlarına ve dönemsel şartlara bağlı olarak hükümlerin gelişim ve dönüşüm geçirdiği kanaatine varılmıştır.

Bu konuyla ilgili Şâfiî mezhebine dair zikredilenler neticesinde çalışmamızın bu kısmında Şâfiî eserlerin konuya temas ettiği noktalarda Hanefî mezhebiyle karşılaştırmalar yapılacaktır. Konuya değinilmeyen bahislerde ise yalnızca Hanefî mezhebi esas alınacak ve mesele Hanefî literatürü çerçevesinde ele alınacaktır.

2.3. Hıyârü'r-Rü'yenin Delili

Hanefî ve Şâfiî mezhebine ait incelediğimiz metinlerde, hıyârü'r-rü'ye'nin dayandığı delillere açıkça yer verilmemiştir. Ancak konu, her iki mezhepte de şerhler kapsamında ele alınmıştır. Hanefî şerhlerde, müşterinin malı görmeden satın alması durumunda akdin lâzım olmayacağı ifade edilmiştir. Bu bağlamda taraflar arasında bir anlaşmazlık çıkmasının da mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Söz konusu hususa delil olarak, görmediği bir şeyi satın alan kimsenin seçim hakkına sahip olduğunu bildiren hadis ile sahabenin bu konudaki uygulamaları aktarılmıştır.⁹⁸ Bu rivayet ve uygulamalar, Hanefî yaklaşımında hıyârü'r-rü'ye'nin meşruiyet temellerini oluşturmuştur. Bunun yanı sıra, *Tebyînü'l-Hakâik*'te Şâfiî mezhebinin bu görüşe aykırı yaklaşımı da zikredilmiştir. Zira Şâfiî'nin, Hz. Peygamber'in akid meclisinde bulunmayan bir şeyi satmayı yasaklayan hadisini bu meselede delil olarak ileri sürdüğü ifade edilmiştir. Buna ilaveten, söz konusu hadisin dayandığı olayın mahiyeti gereği, genelleştirilmeye elverişli olmadığı ve bu sebeple delil olarak kullanılamayacağı dile getirilmiştir.⁹⁹

Nihâyetü'l-Muhtâc adlı eserde, Hanefî kaynaklarda hıyârü'r-rü'ye'ye delil olarak zikredilen hadisin kabul edilmediği ifade edilmiştir. Zira bu hadisin, Beyhakî

⁹⁷ Mevlüt Güngör, “Begavî, Ferrâ” (İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 1992).

⁹⁸ Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/15-2/16; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/24-4/25; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/28.

⁹⁹ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/24.

(ö. 458/1066) tarafından bâtil, Dârekutnî (ö. 385/995) tarafından ise zayıf olarak nitelendirildiği belirtilmiştir.¹⁰⁰ Şâfiî mezhebinin hadis değerlendirme ölçütleri çerçevesinde, bu rivayetin güvenilir bulunmadığı ve fikhî hüküm çıkarımında esas alınmadığı anlaşılmıştır.

Bu durumu izah edebilecek iki temel gerekçe bulunduğu kanaatine varılmıştır. İlk olarak, ilgili hadisin Hanefî müelliflere farklı bir sened yoluyla veya farklı bir isnad değeriyle ulaşmış olması ihtimali göz önünde bulundurulmuştur. İkinci olarak, mezheplerin hadisleri değerlendirme usullerindeki sistematik farklılıkların da bu görüş ayrılığına yol açmış olabileceği düşünülmüştür. Zira Hanefî ve Şâfiî mezhepleri, hadisin sıhhati ve hüccet oluşu konusunda kimi zaman farklı metodolojik tercihlerde bulunmuştur.

Her iki mezhebe ait metinlerde, karşı mezhebe nispet edilen hükümlerin delilleriyle birlikte zikredilmesi ve doğrudan eleştirilerin yer alması, aralarındaki ilmî etkileşimin ne denli yoğun olduğunu gösterdiği kanaatindeyiz. Bu durumun, klasik dönem fıkıh literatürünün yalnızca mezhep içinde değil, diğer mezheplerle kurduğu ilişkiler bağlamında da şekillendiğini ortaya koyduğu söylenebilir.

2.4. Satıcının Hıyârü'r-Rü'ye Hakkı

Hanefî metinlerde, satıcının hıyârü'r-rü'ye hakkına sahip olamayacağı ifade edilmiştir.¹⁰¹ Şerhlerde bu hükmün, Ebû Hanîfe'nin konuya dair nihai görüşü olduğu belirtilmiştir. Zira ilk aşamada, akidde rızanın şart olması sebebiyle satıcının da bu hakka sahip olması gerektiğini savunduğuna değinilmiştir. Ancak daha sonra bu hakkın, taraflardan yalnızca alıcıyı zarardan koruma amacıyla verildiği ve satıcının benzeri bir zarara maruz kalma ihtimali bulunmadığı gerekçesiyle görüşünden döndüğü aktarılmıştır. Böylece satıcının hıyârü'r-rü'ye hakkına sahip olmadığı yönündeki yaklaşımın istikrar kazandığı anlaşılmaktadır.¹⁰²

Şâfiî mezhebi ise, hıyârü'r-rü'ye'nin kabul edildiği görüşüne binaen bu konuda Hanefîlerle aynı görüşü benimsemiştir.

¹⁰⁰ Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 3/416-3/417.

¹⁰¹ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/16; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 414; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/17; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 276.

¹⁰² Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/16; İbn Nuceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/30.

2.5. Hıyârü'r-Rü'yenin Hakkının İptali

Görme muhayyerliğinin tanımında da belirtildiği üzere, müşterinin bir malı görmeksizin satın alması hâlinde bu hak sabit olmuş sayılmaktadır. Konuya delil olarak zikredilen hadiste, “رؤية” kökünden türetilen “يرى” fiilinin kullanılmıştır. Bu ifade, müelliflerin görme eyleminin sınırlarını belirleme gerekliliğini gündeme getirmiştir. Zira “Müşteri hangi ölçüde mal hakkında bilgi sahibi olursa bu hak ortadan kalkar?” ya da “Malı görmesi durumunda hıyârü'r-rü'ye hakkı sona erer mi?” şeklindeki soruların cevaplanması zaruri hâle gelmiştir. Böylece meselenin yalnızca teorik değil, aynı zamanda uygulamaya dair yönleri de tartışılmıştır.

Hanefî kaynaklarda “rü'ye”den kastedilen anlamın, malın kıymetini etkileyen kısmına dair bilgi sahibi olunması olduğu ifade edilmiştir. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi amacıyla çeşitli örnekler verilmiştir. Bir kölenin yüzünün, hayvanın yüzünün ve but kısmının, buğday ve arpa gibi yığınla satılan malların bir kısmının görülmesinin yeterli olacağı zikredilmiştir.¹⁰³ Bu yaklaşımın, mebi'in tamamının görülmesinin mümkün olmama ihtimaline binaen sergilendiği ifade edilmiştir. Şâfiî kaynaklarda da mesele benzer şekilde değerlendirilmiştir.¹⁰⁴

Şerhlerde, arpa ve buğday örneği üzerinden bir parantez açılarak, şayet taneler kalite, büyüklük gibi ölçüler bakımından birbirine yakın ise bir kısmının görülmesinin yeterli olacağına şerhlerde işaret edilmiştir. Buna karşılık, ceviz ve karpuz örnekleri üzerinden taneler arasında farklılık söz konusu olabiliyorsa, bu durumda bir kısmının görülmesinin yeterli olmayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda, bir kısmı görülerek satın alınan karpuz gibi malların görme muhayyerliği başlığı altında mı yoksa ayıp muhayyerliği çerçevesinde mi değerlendirileceğine dair farklı görüşler aktarılmıştır. Ayrıca, görmenin her malda maksut olan niteliğe göre değişebileceğine de değinilmiştir. Zira tadı olan bir malın tadılarak, kokusu olan bir malın koklanarak değerlendirilmesi hâlinde, görme muhayyerliğinin sona ereceği ifade edilmiştir.¹⁰⁵

¹⁰³ Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/16; Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 414; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 276; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/18.

¹⁰⁴ Cüveynî, *Nihâyetu'l-Maṭlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/12-5/13; Begavî, *et-Tehzîb*, 3/287-3/288.

¹⁰⁵ Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/16; Zeylâî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/26-4/27.

Mecma 'u'l-bahreyn, Viḳāyetü'r-rivāye ve *Kenzü'd-Dekâik'de* diğer metinlerde zikredilen misallere ek olarak evin içinin de görülmesiyle maksudun hâsıl olacağı ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra *Viḳāyetü'r-rivāye'de* ev hususuna değinilirken “günümüzde” kaydı da eklenerek önceleri gerekli olmayan bir hususun lüzumuna işaret edilmiştir.¹⁰⁶ Bu ifadenin, fıkhnın ilk dönemlerden itibaren güncelliğini koruduğu ve toplumun güncel ihtiyaçlarına binaen geliştiğinin göstergesi olabileceği kanaatindeyiz.

Hıyârü'rü'yeyi iptal eden görmeyle ilgili durumlara ilaveten müşterinin mebî' üzerinde iptali mümkün olmayan tasarruflarda bulunması, müşterinin elinde malın tamamının zarar görmesi, bir kısmının zarar görmesi ve müşterinin hayatını kaybetmesi zikredilmiştir. Zikredilen hususların tamamının iki taraftan birinin zarardan muhafaza edilmesi esasına binaen iptal ettiği ifade edilmiştir.¹⁰⁷

2.6. A'mâ İçin Hıyârü'r-Rü'ye

Hanefî metinlerde a'mânın görme muhayyerliği konusu ele alınmıştır. İlk olarak, a'mâ kimsenin gerçekleştirdiği satış akdinin sahih olduğu ifade edilmiştir. Akabinde, âmânın malı dokunarak, koklayarak veya tadararak incelemesinin görme yerine geçeceği belirtilmiştir. Buna ek olarak, gayrimenkullerde yalnızca niteliklerine dair bilgi edinmesinin, yani işitme yoluyla vasıflarını öğrenmesinin yeterli olacağı dile getirilmiştir. Ancak bu fiillerin hiçbirinin gerçekleşmemesi hâlinde, görme muhayyerliğinin söz konusu olacağı belirtilmiştir.¹⁰⁸

2.7. Fuzûlînin Tasarrufu Sonrası Hıyârü'r-Rü'ye

İncelenen Hanefî kaynaklarda fuzûlînin gerçekleştirdiği işlem den bahsedilmiştir. Bu meselenin “fuzûlînin akdine icâzet muhayyerliği” olarak isimlendiği ifade edilmiştir.¹⁰⁹ Fuzûlî, Mecelle'de “bi-gayri izni şer'î diğer bir kimsenin hakkında tasarruf eden kimsedir” şeklinde tarif edilmiştir.¹¹⁰ Eserlerde tasarrufun bu türünün câiz olduğu ifade edilmiştir. Ancak ilgili akdin, mülk

¹⁰⁶ Sadrüşşeria, *Şerhu'l-Viḳāye*, 4/19.

¹⁰⁷ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/16; Sadrüşşeria, *Şerhu'l-Viḳāye*, 4/17; İbnü's-Sââtî, *Mecma 'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 278.

¹⁰⁸ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 414; İbnü's-Sââtî, *Mecma 'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 276.

¹⁰⁹ Yiğit, *İslâm Hukukunda Akidlerde Ayıp ve Vasıf Muhayyerlikleri*, 22.

¹¹⁰ Beşir Gözübenli, “Fuzûlî” (İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 1996).

sahibinin kabulüne kadar mevkuf olduğu belirtilmiştir. Şayet malik akdi onaylarsa, bu durumda kendisine görme muhayyerliği hakkı tanındığı zikredilmiştir.¹¹¹

Bu hüküm, *el-İhtiyâr* isimli şerhte akdin bağlayıcı olmamasıyla ve mülk sahibinin menfaatine bir durum içerebilmesi yahut menfaat doğuran bir hâle dönüşebilmesi ihtimaliyle gerekçelendirilmiştir. Ayrıca, Hz. Peygamber'in Hakîm b. Hizâm ile yaşadığı kıssa da bu konuda delil olarak nakledilmiştir.¹¹²

Bunlara ek olarak, fuzûlînin, taraflar herhangi bir beyanda bulunmadan önce—nikah akdi hariç olmak üzere yaptığı akidleri feshetme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra, iki veya daha fazla kişinin ortak olduğu bir mebî' üzerinde fuzûlî tarafından gerçekleştirilen akdin maliklerden biri ya da birkaçı tarafından onaylanması durumunda, onaylayanların hissesi üzerinde müşterinin muhayyerlik hakkının bulunduğu belirtilmiştir.¹¹³

Şâfiî mezhebi, bu konuda farklı bir görüş benimsemiştir. Zira fuzûlî tarafından icra edilen akdin bâtıl olduğu ifade edilmiştir. Ancak bu görüş aktarılırken Gazzâlî, cedîd mezhebe ait olduğunu özellikle vurgulamış; Nevevî ise açıkça kadîm mezhebin benimsediği ve Hanefî mezhebiyle mutabık olan görüşü dile getirmiştir. *Tuhfetü'l-Muhtâc* adlı şerhte, cedîd mezhebin dayanağının “لَا بَيْعَ إِلَّا فِيْمَا تَمْلِكُ” hadis-i şerîfi olduğu ve bu rivayetin sahih olduğu belirtilmiştir.¹¹⁴

2.8. Vekilin Tasarrufunun Hıyârü'r-Rü'yeye Tesiri

Hanefî metinlerde, vekilin mebî'i görerek teslim almasının ilgili muhayyerliği düşürdüğü ifade edilmiştir.¹¹⁵ Bununla birlikte, vekâlet olmaksızın yalnızca teslim alma görevi verilen kimsenin malı görmesinin, muhayyerlik üzerinde herhangi bir etkisinin olmayacağı da belirtilmiştir. Bu yaklaşım, esas itibarıyla Ebû Hanîfe'ye nispet edilmiştir.

¹¹¹ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 278.

¹¹² Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/17.

¹¹³ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 279.

¹¹⁴ Gazzâlî, *el-Vecîz*, 279; Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 95; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetü'l-Muhtâc fi Şerhi'l-Minhâc*, 4/247.

¹¹⁵ Nesevî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 414; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikāye*, 4/18; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 276.

Ebû Yûsuf ve Şeybânî'nin ise, vekilin yalnızca teslim alma yetkisine sahip olması sebebiyle görme muhayyerliğinde bir etkisinin bulunmayacağı görüşünde oldukları belirtilmiştir.¹¹⁶ *et-Tehzîb* adlı eserde, Hanefî mezhebi tarafından esas alınan görüşe yer verilmiş ve bir kimseye satın alma vekâleti verildiği takdirde, yalnızca vekilin görmesiyle akdin geçerli olacağı, dolayısıyla müvekkilin görmesinin hüküm doğurmayacağı ifade edilmiştir.¹¹⁷

2.9. Akdin Tamamlanmamasından Doğan Hıyârü'r-Rü'ye

Hanefî metinlerce ilgili mesele, iki elbisenin satımı örneği üzerinden ele alınmıştır. Şöyle ki, müşteri iki elbiseden birini görüp ikisini birlikte satın almışsa diğerini gördüğünde görme muhayyerliği hakkıyla her ikisini de iade edebilme hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu durum, iki elbisenin birlikte değerlendirilmesi gerektiği, yalnızca birinin görülmemesi sebebiyle akdin tamamlanmamış sayılacağı, birinin alınıp diğerinin alınmamasının ise anlaşmanın tamamlanmasından önce bölünmesini gerektireceği ve bu tür bir tefrikin de nehiy olunan hususlardan sayıldığı gerekçesiyle temellendirilmiştir.¹¹⁸

et-Tehzîb'de ise gaib malın satımının câiz olup olmaması yönünden bir ayırım yapılmıştır. İlk görüşte, biri gaib olan iki farklı mala dair akdin birlikte kurulamayacağı beyan edilmiştir. İkinci görüşte ise iki farklı yaklaşım nakledilmiş ve tercih edilen görüş olarak, iki mal hakkında farklı irade beyanının mümkün olabileceği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, Şâfiî mezhebine göre müşteri, gördüğü malı satın alıp, gaib olanı gördükten sonra reddedebilme hakkına sahiptir.¹¹⁹ Bu yaklaşım, Hanefî mezhebinin benimsediği görüşle mutabık değildir. Bununla birlikte, ilgili meseleye dair Şâfiî metinlerde tarafımızca herhangi bir gerekçelendirmeye rastlanmamıştır. Ayrıca Şâfiî kaynaklarda söz konusu mesele, ayıp muhayyerliği kapsamında da ele alınmıştır.

¹¹⁶ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/33.

¹¹⁷ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/286.

¹¹⁸ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 279; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 5/35-5/36.

¹¹⁹ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/289.

2.10. Görülen Mebî‘de Değişiklik Olduğunda Hıyârü‘r-Rü‘ye

Müşterinin görerek satın aldığı bir malın, teslim sırasında değişikliğe uğraması hâlinde hıyârü‘r-rü‘ye hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Ancak bu durumun, tarafların mebî‘deki değişiklik üzerinde ittifak etmiş olmaları şartına bağlı olduğu da kaydedilmiştir. İncelenen bazı eserlerde ihtilaf ihtimaline de yer verilmiş, mebî‘in değişip değişmediği hususunda bir anlaşmazlık çıkması hâlinde satıcının sözüne itibar edileceği ve yemin etmesi gerektiği aktarılmıştır. Buna karşılık, müşterinin mebî‘i görüp görmediğine dair bir ihtilaf ortaya çıkarsa bu kez müşterinin yemin etmesiyle birlikte onun beyanına öncelik tanınacağı dile getirilmiştir.¹²⁰

el-Bahrü‘r-Râik adlı şerhte, *el-Mebsût* isimli eserden nakille, satıcının sözünün esas alınabilmesi için aradan geçen sürenin kısa olması gerektiği belirtilmiştir. Bu görüşün, bir câriyenin satımıyla örneklendirilerek açıklığa kavuşturulduğu görülmüştür. Öyle ki müşteri câriyeyi gençken görmüşse ve onu yirmi yıl sonra satın almak isterse, satıcı câriyenin değişmediğini iddia etse dahi müşterinin sözüne itibar edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu doğrultuda Mergînânî’nin de aynı görüşle fetva verdiği aktarılmıştır. Sürenin kısalığına dair kesin bir ölçü belirtilmemekle birlikte, *ez-Zahîriyye*’de bir aydan daha az sürenin “az müddet” olarak değerlendirildiği, *Fethü‘l-Kadîr*’de ise bir ayın bu kapsamda ele alındığı bilgisine yer verilmiştir.¹²¹

el-Vecîz ve *Minhâcüt-Tâlibîn* adlı eserlerde, değişkenlik göstermeyen mebî‘lerde müşterinin satış öncesinde görmüş olmasıyla akid esnasında görmesinin arasında bir fark bulunmadığı ifade edilmiştir.¹²² *et-Tehzîb*’de ise konu daha detaylı bir şekilde ele alınmış, mebî‘in yapısına göre farklı hükümlerin söz konusu olduğu belirtilmiştir. Buna göre mebî‘ arazi, taş gibi tabiatı gereği değişmeyen bir şeyse müşterinin tekrar görüp görmemesinin belirleyici olmadığı kaydedilmiştir. Ancak mebî‘in zamanla değişikliğe uğrayabilecek bir madde olması durumunda iki farklı görüşün serdedildiği görülmüştür. İlk görüşte, eğer müddet kısa ise ve bu süre

¹²⁰ Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dımaşkî, *el-Lübâb fî şerhi‘l-Kitâb*, thk. Mahmûd Emîn en-Nevâvî (Beyrut: Dâru‘l-Kitâbi‘l-‘Arabî, ts.), 2/19; Nesefî, *Kenzü‘d-dekâ‘ik*, 415; Mergînânî, *el-Hidâye fî şerhi Bidâyeti‘l-mubtedî*, 3/36.

¹²¹ İbn Nüceym, *el-Bahrü‘r-râ‘ik*, 6/37.

¹²² Nevevî, *Minhâcu‘t-tâlibîn*, 95.

zarfında herhangi bir değişiklik meydana gelmemişse görme muhayyerliğinin sabit olmayacağı belirtilmiştir. İkinci görüşte ise, müddetin uzun olması yahut müşterinin bir değişikliği fark ederek satıcının bunu kabul etmesi hâlinde, müşteri için görme muhayyerliği hakkının bulunduğu ifade edilmiştir. Ayrıca satıcı ile müşteri arasında mebî'in değişip değişmediği konusunda bir ihtilafın vuku bulması hâlinde, Hanefî mezhebinin aksine tüm durumlarda müşterinin beyanına itibar edilmesi gerektiği de belirtilmiştir.¹²³

Serdedilen bilgiler ışığında, Hanefî metinlerin zamanla tedricî olarak şekillendiği ve bu süreçte ekleme-çıkarımların yapıldığı anlaşılmaktadır. Zira *el-Muhtâr*'da bu konuya hiç temas edilmemiştir. *Mecma'u'l-bahreyn*'de ise sadece satıcı ve müşterinin ittifak ettiği durumdan söz edildiği görülmüştür. Bu iki metinden sonra telif edilen kaynaklarda ise konunun daha geniş şekilde ele alındığı ve özellikle ihtilaf durumlarına da yer verildiği görülmüştür.

2.11. Hıyârü'r-Rü'ye İle İlgili Konular

Kenzü'd-deķā'ik ve *Viķāyetü'r-rivāye*'de, müşterinin toptan satın aldığı bir malın bir kısmında tasarrufta bulunmasının ardından, kalan kısmı görme muhayyerliği kapsamında iade edip edemeyeceği meselesi ele alınmıştır. Bu durum kıyafet alımı özelinde örneklendirilmiş ve müşterinin bir çuval elbiseyi tamamını görmeden satın aldıktan sonra bir kısmını satması yahut hibe etmesi hâlinde görme muhayyerliği hakkını kaybedeceği ifade edilmiştir. Aynı zamanda, görme muhayyerliğiyle birlikte şart muhayyerliğinin de sona ereceği; ancak ayıp muhayyerliği yoluyla iadenin mümkün olabileceği dile getirilmiştir.¹²⁴ Şart muhayyerliğine dair bu bilginin, kendi konu başlığı altında zikredilmesinin bir sakınca teşkil etmediği söylenebilir. Bununla birlikte, henüz ayıp muhayyerliği konusu ayrıntılı şekilde ele alınmamışken bu noktaya yer verilmesinin, müelliflerin okurlarına dair öngörülerine dayandığı kanaatindeyiz.

Şerhlerde ilgili hükmün ayrıntılı biçimde incelendiği görülmüştür. İlk olarak, yukarıda zikri geçen tasarrufların ardından mebî'in tamamının iadesinin artık mümkün olamayacağı ifade edilmiştir. Bu durumda, yapılacak iadenin alımın

¹²³ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/289.

¹²⁴ Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Viķāye*, 4/20; Neseî, *Kenzü'd-deķā'ik*, 415.

gerçekleştigi safka kapsamında kalıp kalmadığının tetkik edilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir. Şart ve görme muhayyerliği açısından bakıldığında, bu muhayyerliklerin süresi içerisinde akdin henüz tamamlanmamış olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla, söz konusu müddetler dahilinde mebî'in bir kısmının iadesinin, aynı safka içerisinde birden fazla işleme sebep olacağı, bu nedenle de ilgili muhayyerliklerin iptal edilmiş sayılacağı aktarılmıştır. Buna karşılık, ayıp muhayyerliğinin ise akdin tamamlanmasından sonra gerçekleştiği, bu sebeple iadenin geçmiş safkaya dâhil olmayacağı ve bu muhayyerliğin kullanılabileceği belirtilmiştir. Netice itibarıyla, bu durumda yalnızca ayıp muhayyerliği seçim hakkının icrasının mümkün olduğu sonucuna varılmıştır. Ayrıca iki metinde de mebî'in hibe edilmesi durumuna da zikri geçen konuyla birlikte temas edilmiştir. Şerhlerde, hibeyle birlikte teslimin de açıkça zikredilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir. Zira teslimin gerçekleşmemesi hâlinde mebî'in alıcının mülkiyetinden çıkmayacağı, bu durumda da malın tamamının iadesine herhangi bir engel kalmayacağından ötürü, muhayyerliklerin sabit olmasında bir sakınca bulunmayacağı ifade edilmiştir.¹²⁵

¹²⁵ İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/37; Sadrüşşerîa, *Şerḥu'l-Vikāye*, 4/20; Zeylaî, *Tebyînu'l-hakā'ik*, 4/30.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
İSLÂM HUKUKU VE TÜRK HUKUKU AÇISINDAN SATIM
AKDİNDE HIYÂRÜ'L-AYIP

Araştırmamıza kaynaklık eden Hanefî metinlerde, ayıp muhayyerliği akdin lüzumu ile doğrudan ilişkili olması sebebiyle, genellikle muhayyerlik türleri arasında en son başlık olarak ele alınmıştır. Bu husus, Hanefî mezhebinin konuları akışa uygun biçimde sistematik olarak tertip etme yaklaşımıyla da örtüşmektedir.

İncelediğimiz Şâfiî kaynakların bir kısmında yer yer “خيار العيب” ve benzeri ibarelere rastlanmakla birlikte, bu konu bağımsız bir başlık altında kapsamlı biçimde ele alınmamıştır. *et-Tehzîb* adlı eserde ise ayıp muhayyerliği, doğrudan muhayyerlikler başlığı altında değil, “Ayıplı Malın İadesi” başlığı altında müstakil olarak işlenmiştir. Buna karşılık *Minhâcû't-Tâlibîn* adlı eserde, Hanefî kaynaklara benzer bir şekilde, muhayyerlikler ana başlığı altında bir alt başlık olarak değerlendirilmiştir.¹²⁶

Türk Hukuku’nda ayıp muhayyerliği tam anlamıyla karşılık bulmasa da paralellik arz eden noktalara sahip hükümlerin olduğu görülmektedir. Söz konusu bahsin “Ayıptan Doğan Sorumluluk” tabiriyle ifade edildiği söylenebilir.¹²⁷

el-Muhtâr adlı kaynakta ilgili konuya, bey‘ akdinin mebî‘in selametini gerektirdiği ilkesiyle giriş yapılmıştır. Ardından selametın zıddı olan “ayıp” kavramı terimsel olarak tanımlanmış, sonrasında müşterinin mebî‘de bir ayıpla karşılaşması durumunda semeni ödeyerek alışverişi onaylayabileceği ya da akdi feshedebileceği ifade edilmiştir. Bu anlatımla, müşteriye tanınan seçim hakkının meşruiyeti açıkça ortaya konmuştur.¹²⁸

Kenzü'd-Dekâik isimli eserde ise önce müşterinin sahip olduğu seçim hakkına yer verilmiş, ardından ayıp tanımlanmıştır. *Mecma'ü'l-Bahreyn* adlı kaynakta ayıp, doğrudan örnekler yoluyla izah edilmiştir. *Viķāyetü'r-rivāye* isimli eserde ise “müşteri, mebî‘de tüccarların yanında fiyatını düşürecek bir ayıp görürse...” şeklindeki ifadeyle konuya giriş yapılmış, böylece *el-Muhtâr*’a benzer bir tertip takip edilmiştir. Kanaatimizce *el-Muhtâr* adlı eserin izlediği bu sistematik yaklaşım daha uygundur; zira mebî‘deki ayıba ilişkin seçim hakkından

¹²⁶ Begavî, *et-Tehzîb*, 3/430; Nevevî, *Minhâcû't-tâlibîn*, 100.

¹²⁷ *TBK*, md. 219.

¹²⁸ Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/18.

bahsedilebilmesi için öncelikle ayıbın mahiyetinin açıklanması gerektiği söylenebilir.¹²⁹

Minhâcü't-Tâlibîn kaynakta ise *Kenzü'd-Dekâik'e* benzer bir yöntem benimsenmiş; önce müşterinin seçim hakkına sahip olduğu ifade edilmiş, ardından bu durum örneklendirilmiş ve son olarak ayıp, terimsel yönüyle tanımlanmıştır. Ancak kanaatimizce burada ya örnekleme ya da terimsel tanımlamayla iktifa edilmesi daha uygun olacaktır. Zira her iki yaklaşım da anlamayı kolaylaştırmakla birlikte, tekrar nedeniyle metin hüviyetini zayıflatabilmektedir.¹³⁰

Sonuç olarak, Hanefî metinlerin konuların tertibi ve ele alınışı bakımından daha sistematik bir yapı sergilediği ve metinler arası tutarlı bir etkileşim ağı bulunduğu söylenebilir. Buna karşılık, Şâfiî metinlerde konulara yer yer bahis aralarında değinilerek daha farklı bir tertip anlayışının benimsendiği gözlemlenmektedir. Bununla birlikte Minhâcü't-Tâlibîn'in düzeni göz önüne alındığında, mezhebin son dönem eserlerinin, Hanefî ilk dönem metinlerinin sistematiğinden etkilendiği ifade edilebilir. Bu durum, mezhepler arası etkileşimle açıklanabileceği gibi, eserlerin telif edildikleri dönemin ihtiyaç ve beklentilerine göre şekillenmiş olmasıyla da temellendirilebilir.

3.1. “Hıyârü'l-Ayıp” Kavramı

İncelenen klasik fıkıh literatüründe “ayıp muhayyerliği” kavramı genel olarak “خيار العيب” ifadesiyle karşılanmaktadır. Ancak Şâfiî mezhebine ait *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı eserin bazı şerhlerinde bu muhayyerlik türü için “خيار النقيصة” tabiri tercih edilmiştir.¹³¹ Her ne kadar bu ifadeler aynı anlamı yansıtırsa da, *Minhâcü't-Tâlibîn* isimli kaynağın asıl metninde “نقيصة” kelimesine tarafımızca rastlanmamıştır. Bu durum, söz konusu tabir farklılığının mezhepler arası bir görüş ayrılığına değil; şârihlerin yaşadıkları dönemlerdeki dil kullanımındaki farklı tercihlere dayanabileceğini düşündürmektedir. Nitekim her iki mezhep arasında konuya ilişkin içerik bakımından dikkate değer bir görüş ayrılığı bulunmamaktadır.

¹²⁹ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 416; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/20; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 280.

¹³⁰ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100.

¹³¹ İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/351; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/424; Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 4/25.

İncelenen Hanefî metinlerde, ayıp muhayyerliği genellikle “عیب” (ayıp) kelimesinin ıstılahî tanımını verilerek “خيار العيب” başlığı altında ele alınmıştır. Bu yönüyle *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı eserde Hanefî kaynaklarla benzer bir yaklaşım sergilemiştir.¹³² Hanefî mezhebine ait *Kenzü'd-dekâik* adlı eserin şerhi olan *Tebyînü'l-Hakâik* isimli şerhte ise yalnızca “ayıp” kavramı terimsel olarak “Selim fitratta aslen bulunmayan husus” şeklinde tanımlanmıştır. Aynı metni şerheden *el-Bahrü'r-Râik'te*, “ayıp” ile “hıyâr” kelimeleri arasındaki izafet ilişkisinin “sebebetice” çerçevesinde kurulduğu belirtilmiş, ardından *el-Misbâh* isimli sözlükten lugavî anlam aktarılmış ve *Fethu'l-Kadîr* üzerinden daha önceki tanım tekrar edilmiştir. Nihayetinde, bu kaynaktaki “ileride zikredileceği gibi” ifadesiyle terimsel açıklamaya işaret edilmiştir.¹³³

Bu çerçevede, hıyârü'l-'ayb'ın terimsel olarak şu şekilde tanımlanabileceği kanaatindeyiz: “Tüccarların genel kabulüne göre meb'in kıymetini düşüren bir kusurun ortaya çıkması durumunda müşteriye tanınan seçim hakkıdır.”¹³⁴

Türk Hukuku'nda ayıp, “satıcı ile alıcının iradesine göre olması gerekenle mevcut olan arasında, alıcı zararına kendini gösteren nitelik sapmasıdır.” şeklinde tanımlandığı ifade edilmiştir.¹³⁵ Bu bağlamda “Ayıptan Doğan Sorumluluğun” söz konusu tanım kapsamında bir kusurun olması halinde kanunların sunduğu seçenekler arasında alıcıya verilen seçim hakkı olarak tanımlanmasının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

3.2. Hıyârü'l-Ayıbın Hükümü

Hanefî metinlerde ayıp muhayyerliğine dair hüküm, diğer muhayyerlik türlerinden farklı olarak açıkça “câizdir” ifadesiyle belirtilmemektedir. Bunun yerine, daha dolaylı ve lafzî incelik içeren bir anlatımla, müşterinin ayıba rastlaması durumunda belirli bir seçim hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu yaklaşım,

¹³² Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-l-Muhtâr*, 2/18; Nesevî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 416; Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100; Sadrüşşeria, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/20.

¹³³ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/31; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/38.

¹³⁴ Ali Bardakoğlu, “Ayıp”, *TDV İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 1991).

¹³⁵ TBK, md. 219; Seda Hatunoğlu, *Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Satıcının Ayıba Karşı Tekeffülünden Doğan Sorumluluğu* (İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2018), 9-10; Nurullah Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu* (Samsun: Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 5.

doğrudan hükmü bildiren klasik formüllerden ziyade, hakkın varlığına işaret eden bir dille meseleye açıklık getirmektedir.¹³⁶

Bu tercih edilen ifade biçiminin, bey‘ akdinin temel amacı olan fiilî mübadele tamamlandıktan sonra ayıbın ortaya çıkmasına dayanıyor olabileceği kanaatindeyiz. Zira ayıp, genellikle satış işlemi hukuken tamamlandıktan ve taraflar arasında zilyetlik devri gerçekleştirildikten sonra fark edilmekte; bu da, seçim hakkının akdin sıhhatinden ziyade sonuçlarına ilişkin bir tasarruf olarak ele alınmasını beraberinde getirmektedir.

Benzer şekilde, *Minhâcû't-Tâlibîn* adlı eserde de ayıp muhayyerliğine ilişkin meşruiyet, doğrudan “câiz” şeklinde bir lafızla ifade edilmemiş; bunun yerine, müşterinin ayıp durumunda belli başlı tasarruflarda bulunabileceği belirtilerek bu hakkın varlığı ima edilmiştir. Bu yönüyle, iki mezhep eserleri arasında üslup farklılığı bulunsa da, ayıp muhayyerliğinin meşru bir hak olarak tanındığı yönünde genel bir ortaklık olduğu söylenebilir.

İlgili eserin şerhlerinde, eserin metninde yalnızca müşteriye tanınmış gibi görünen ayıp muhayyerliğinin, aslında satıcı için de geçerli olduğu ifade edilmiştir. Bu bağlamda, satıcının da teslim aldığı semende bir ayıbın tespiti hâlinde muhayyerlik hakkına sahip olacağı belirtilmiştir. Satıcının bu haktan yararlanabileceği yönündeki bu açıklama, semende ayıp bulunması hâlinde satıcının akdi feshetme veya tazmin talebinde bulunma hakkını gündeme getirmektedir.

Şerhlerde ayrıca, söz konusu muhayyerliğe metin içerisinde doğrudan yer verilmemesinin gerekçesi üzerinde de durulmuştur. Buna göre, metinde satıcının ayıp muhayyerliğinden açıkça bahsedilmemesi, semende ayıp bulunmasının örf ve teamül açısından oldukça nadir görülmesiyle açıklanmıştır. Yani semenin genellikle sağlam ve ayıpsız olarak teslim edilmesi, bu hükmün metinde açık bir

¹³⁶ Kudûrî, *El-Muhtaşar*, 81; Mevslî, *el-İhtiyâr li-ta'îlî'l-Muhtâr*, 2/18; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 416.

şekilde zikredilmesini gereksiz kılmıştır. Bu yorum, Şâfiî fıkında lafzî düzenlemenin arka planında yer alan illetlendirme anlayışını da yansıtmaktadır.¹³⁷

Türk Hukuku'nda, İslâm Hukuku'na benzer bir yaklaşım benimsendiği görülmektedir. Nitekim yalnızca alıcının mağduriyetinin giderilmesine değinilmiş; satıcıya ilişkin herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir.¹³⁸ İncelenen çalışmalarda, İslâm Hukuku şerhlerinde yer yer satıcının da ayıp muhayyerliğinden yararlanabileceğine dair ifadeler rastlanmış olsa da, bu tür beyanlara Türk Hukuku kaynaklarında rastlanmamış; satıcının bu konuda herhangi bir hakka sahip olduğuna ilişkin bir değerlendirme yapılmamıştır. Bu durumdan hareketle, Türk Hukuku'nda satıcının kendini koruma konusunda bireysel sorumluluğuna bırakıldığı sonucuna varılmıştır. Bu durum, günümüzde satıcı tarafının alıcı aleyhine olacak şekilde yüksek derecede avantaj elde ettiğiyle açıklanmıştır. Zira günümüzde genel itibarla, alıcının satım akdini, kendisiyle kıyaslanamayacak seviyede bilgi ve tecrübe sahibi olan dev firmalarla kurduğu belirtilmiştir.¹³⁹

Konuyla ilgili olarak incelediğimiz Hanefî fıkıh metinlerinde ve bunlar için yazılmış şerhlerde, satıcının semende ayıp bulunması durumunda ayıp muhayyerliğine sahip olacağına dair açık bir ifadeye rastlanmamıştır.

Ayıp muhayyerliğinin delillendirmesi hakkında, mebî'de mevcut olan bir ayıbın bilinmesine rağmen alıcıdan gizlenmesinin haram olduğuna dair hükme yer verilmiş ve bu yasak, hadis kaynaklarına dayandırılmıştır. Nitekim *Tebyînü'l-Hakâik* adlı şerhte, Hz. Peygamber'e nispet edilen “Bir Müslümanın, Müslüman kardeşine satacağı şeyin ayıbını açıklamadan o şeyi satması helâl değildir.” hadisiyle bu durum delillendirilmiştir. Aynı şekilde, aldatmanın haram olduğuna dair başka hadisler de bu bağlamda zikredilmiş ve satım akdinde karşı tarafı yanıltmanın şer'an caiz olmadığı vurgulanmıştır.¹⁴⁰ Bunlara ek olarak bazı kaynaklarda karşılıklı rıza esasına dayalı ticaretle mallar üzerinde tasarruf

¹³⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/425; Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 4/25; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fi Şerhi'l-Minhâc*, 4/351.

¹³⁸ TBK, md. 219; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayaftan Doğan Sorumluluğu*, 5,6; Serra Kocar, *Ticari Satış Sözleşmesi Ve Ticari Satışta Ayıp Sorumluluğu* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2018), 53-54.

¹³⁹ Kisbet, “İslâm Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması”, 164.

¹⁴⁰ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/31.

hakkından bahseden Nisâ suresinin 29. âyeti zikredilmiştir. Malın ayıplı çıkması halinde âyette vurgulanan karşılıklı rızanın yok olacağı, dolayısıyla böyle bir akdin geçerli olmayacağına değinilmiştir.¹⁴¹

Zikredildiği üzere, *el-Muhtâr*'da ayıp muhayyerliği bahsi, mutlak bir bey' akdinin mebî'in selâmetini gerektirdiği prensibine yer verilerek başlatılmıştır. Bu başlangıç, ayıp muhayyerliği konusunun fikhî zeminini anlamak bakımından dikkat çekicidir. Zira müellif, ayıp muhayyerliğini doğrudan ele almadan önce, bey' akdine konu olan malda herhangi bir ayıbın bulunmaması gerektiğine dair genel ilkeyi ön plana çıkarmaktadır. Böylelikle, akdin sıhhati ve taraflar arasındaki adil alışveriş ilkesine dayalı bir çerçeve çizilmekte ve bu çerçeve içinde ayıptan doğan seçim hakkına bir zemin hazırlanmaktadır.

Bu yaklaşım, *el-İhtiyâr* adlı kaynakta usûlî bir kaide ile temellendirilmiştir. Şöyle ki; asıl olanın selâmet olduğu ve bu durumun örfen makbul ve arzu edilen bir hâl olarak değerlendirildiği belirtilmiştir. Dolayısıyla, alıcının akit yaparken selîm bir mal talep ettiği varsayımı esas alınmış, bu talebin örfen istenen bir özellik olması hasebiyle, nasla şart koşulmuş gibi değerlendirileceği ifade edilmiştir. Bu bağlamda, örfün, fikhî hükümleri belirlemede etkili bir illet teşkil ettiği vurgulanmıştır.¹⁴² Benzer şekilde farklı şerhlerde de dile getirilen mebî'in selâmeti ilkesine ve bu ilkenin gerekçelendirilmesine yer verilmiştir.¹⁴³

Öte yandan, *Kenzü'd-Dekâik* adlı kaynakta bu ilkeden açıkça bahsedilmemiş olması da dikkat çekicidir. Bunun gerekçesi olarak, bahsi geçen ilkenin daha önceki temel kaynaklarda açıkça zikredilmiş olması ve tekrarına gerek duyulmaması gösterilebilir. Ayrıca sözü geçen eserin daha özlü bir metin karakteri taşıması sebebiyle, ayrıntılı değerlendirme ve illetlendirme konularının bilerek şerhlere bırakılmış olması da muhtemel bir açıklama olarak değerlendirilebilir.

3.3. Hıyârü'l-Ayıbın Uygulanması

İncelediğimiz Hanefî kaynaklarda, müşterinin mebî'de bir ayıp tespit etmesi durumunda sahip olduğu seçim hakları açık bir şekilde sınırlandırılmıştır. Bu

¹⁴¹ Abdullah b. Hamad es-Sekâkir, "el-Aybü'llezî yesbütü bihi'l-hıyâru fi'l-bey", 5.

¹⁴² Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/18.

¹⁴³ İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/39; Zeylâî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/31.

çerçevede, müşteriye yalnızca iki temel hak tanındığı görülmektedir: ya semenin tamamını ödeyerek mebî'i olduğu gibi kabul etme ya da mebî'i tamamen reddederek akdi feshetme hakkı. Başka bir ifadeyle, müşteri ya akdi devam ettirerek mebî'i ayıplı hâliyle kabullenir ve semeni tam olarak ifa eder ya da ayıp sebebiyle muhayyerlik hakkını kullanarak akdi tümüyle ortadan kaldırır.¹⁴⁴

Bu durumda müşterinin, yalnızca ayıba mazhar olan kısmı reddederek kalan kısmı satın alma veya ayıp oranında semeni eksiltme suretiyle akdi sürdürme gibi bir tasarruf hakkı bulunmamaktadır. Hanefî mezhebinde bu tür kısmi kabul ve semenin bir kısmının düşürülmesi şeklindeki yaklaşımlara cevaz verilmemiştir. Mezhebin bu tutumu, akitlerde belirsizliğe mahal verilmemesi ve akdin bütünlüğünün korunması ilkesiyle doğrudan ilişkilidir. Zira mebî'in bir kısmının reddi, kalan kısmın kıymetinin nasıl belirleneceği ve bedelin nasıl tanzim edileceği hususunda ihtilafa yol açabileceğinden, bu tür bir uygulamanın önüne geçilmiştir.

el-İhtiyâr adlı şerhte, müşterinin ayıp muhayyerliğine sahip olmasının gerekçesi, açık bir şekilde müşterinin rızasının söz konusu olmamasıyla ilişkilendirilmiştir. Buna göre, alıcı akdi kurarken selîm bir mebî' varsayımıyla hareket ettiğinden, ayıplı bir malın teslimi durumunda onun rızası geçerli kabul edilmemektedir.

Mebî'in tam bedel karşılığında kabul edilmesi yahut tamamen reddedilmesi gerekliliği ise, ayıba mazhar vasfın kıymet tayinine elverişli olmamasıyla açıklanmıştır. Başka bir ifadeyle, satılan maldaki eksikliğin, semende ne kadar bir indirim yol açması gerektiğinin objektif bir biçimde belirlenmesi mümkün olmadığından, fiyatın düşürülmesi yoluyla akdin sürdürülmesi mezhep kapsamında geçerli bir çözüm olarak kabul edilmemiştir. Bu noktada ortaya çıkan muhtemel belirsizlik, taraflar açısından zarara ve ihtilafa yol açabileceğinden, ayıp sebebiyle yalnızca fesih veya aynen kabul imkânı tanınmıştır. Böylece tarafların her ikisi için de zararı minimize eden, açık ve net bir hukukî çerçeve oluşturulmuştur.

¹⁴⁴ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 416; Mevsilî, *el-İhtiyâr li ta'lîl-i-Muhtâr*, 2/18; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/20; İbrâhîm el-Halebî, İbrâhîm b. Muhammed b. İbrâhîm el-Hanefî, *Mülteka'l-ebhur*, thk. Halîl 'İmrân el-Manşûr. (Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 1419/1998), 59.

Bu temel yaklaşımın, mebî'in mekîl veya mevzun bir mal olması hâlinde de farklılık göstermediği ifade edilmiştir. Zira bu tür malların tek bir mebî' kabul edilmekte, dolayısıyla ayıplı kısmın ayrıştırılması ve yalnızca sağlam bölümün alınmasının mümkün görülmediği belirtilmiştir. Buradaki asıl illetin, söz konusu malların bütünlük arz etmesi ve müşteri tarafından bölünmeye elverişli olmayan bir akdin meydana gelmesi olduğu bildirilmiştir. Şayet mebî, müşteri tarafından bu şekilde bölünürse, bu durumun hem sözleşme mantığını ihlâl edeceği hem de yeni bir ayıbın ortaya çıkmasına sebebiyet vereceği dile getirilmiştir. İlgili durum ayıplı kısmın ayrılmasıyla, malın bütünlüğünün bozularak yeni bir ayıbın ortaya çıkmasıyla illettendirilmiştir.

Bununla birlikte, bazı özel durumlarda, yani kabzın gerçekleştiği ve akdin tamamlandığı durumlarda, eğer mebî'in fiilen bölünmesi bir değer kaybına yol açmıyorsa, ayıplı kısmın iadesi mümkün görülmüştür. Bu istisnâî duruma, iki kölenin birlikte satıldığı ve bunlardan birinin ayıplı olduğunun sonradan anlaşıldığı bir örnek verilmektedir. Böyle bir durumda, müşterinin yalnızca ayıplı köleyi iade etmesi ve sağlam olanı muhafaza etmesi mümkündür. Bu örnekten hareketle, akdin bölünebilirliği ve bölünmenin değer kaybına sebep olup olmaması, ayıplı kısmın iade edilip edilemeyeceğini belirleyen temel ölçütlerden biri olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁴⁵

İncelediğimiz kaynaklarda, ayıp muhayyerliğine dair genel çerçeve çizildikten sonra, konunun daha sağlıklı bir biçimde uygulanabilmesi için bazı tamamlayıcı şartların varlığına dikkat çekilmiştir. Bu bağlamda, ayıp muhayyerliğinin geçerli olabilmesi için aşağıdaki unsurların bir arada bulunması gerektiği vurgulanmıştır:

1. **Ayıbın satıcı elindeyken var olması:** Müşterinin bu hakka sahip olabilmesi için, söz konusu ayıbın satış akdinden önce, yani mal henüz satıcının elindeyken mevcut olması gerekir. Sonradan meydana gelen ayıplar, müşteriye ayıp muhayyerliği hakkı tanımaz.

¹⁴⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'îlî'l-Muhtâr*, 6/18-6/19.

2. **Müşterinin satım esnasında ayıptan haberdar olmaması:** Akdin kurulduğu anda ayıbın müşteri tarafından bilinmemesi gereklidir. Zira bilinen ayıpta aldatma veya gizleme söz konusu olmayacağından, bu durumda muhayyerlik hakkı doğmaz.
3. **Kabz anında da ayıbın müşteri tarafından fark edilmemiş olması:** Teslim anında ayıbın hâlâ müşteri tarafından bilinmemesi gerekir. Teslimle birlikte ayıbın fark edilmesi, akdin geçerliliğine etki etmezse de muhayyerlik süreci bakımından önem arz eder.
4. **Ayıbın izalesinin ancak zorlukla mümkün olması:** Eğer ayıp, kolaylıkla giderilebilecek nitelikteyse, bu durumda müşteriye fesih hakkı tanınmaz. Ancak ayıp, ciddi bir uğraş veya masraf gerektiriyorsa muhayyerlik geçerli kabul edilir.
5. **Söz konusu ayıbın olmamasının veya genel olarak herhangi bir ayıp bulunmamasının şart koşulmamış olması:** Eğer müşteri, satış sırasında açıkça ayıpsızlık şartı koşmuşsa, bu durumda ayıp muhayyerliği zaten özel bir kayıtla güvence altına alınmıştır. Ancak böyle bir şartın bulunmaması hâlinde yukarıda belirtilen genel esaslar uygulanır.
6. **Ayıbın, akdin feshi gerçekleşmeden önce mevcudiyetini koruyor olması:** Müşteri akdi feshetmeden önce, söz konusu ayıp hâlen mevcut olmalıdır. Fesih öncesi ayıbın ortadan kalkması, muhayyerlik hakkını düşürür.

Tüm bu şartların yanında, *el-Bahrü'r-Râik'ta* ayıplar arasında nitelik bakımından bir tasnife gidilmiştir. Bu çerçevede, "fâhiş " ve "gayr-i fâhiş (hafif)" olmak üzere iki kategoriye ayrılan ayıplar arasında bir ayırım yapılmıştır. Fâhiş olmayan, yani malın kullanılabilirliğini veya kıymetini ciddi biçimde etkilemeyen hafif ayıpların varlığı durumunda, müşterinin ayıp muhayyerliğini kullanamayacağı belirtilmiştir. Bu yaklaşım, ayıp muhayyerliğinin yalnızca malın değeri üzerinde kayda değer bir olumsuzluk yarattığı hâllerde devreye gireceği yönündeki fikhî ilkeyle örtüşmektedir.¹⁴⁶

¹⁴⁶ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/39; Kisbet, "İslâm Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması", 177-178.

Minhâcû't-Tâlibîn adlı eserde, ayıp muhayyerliği meselesi ele alınırken Hanefî mezhebine ait kaynaklardan bazı farklılıkların olduğu görülmektedir. Bu bağlamda, ilgili eserde “hıyâr” terimi açık biçimde kullanılarak, mebî'de sonradan fark edilen “eski bir ayıp” dolayısıyla müşteriye seçim hakkı tanındığı ifade edilmiştir. Metinde yer alan “eski” nitelemesi, eserde detaylandırılarak, ya satış akdi esnasında mevcut olan ya da henüz teslim gerçekleşmeden önce mevcudiyet kazanmış bulunan bir ayıp şeklinde açıklanmıştır.

Bununla birlikte zikri geçen eserde, Hanefî mezhebiyle benzer şekilde, tercih edilen görüşe göre müşterinin ayıptan dolayı iade hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Yani müşterinin mebî'i alıkoyarak semende indirim talebinde bulunma seçeneğine sahip olmadığı, ayıp muhayyerliğinin ancak malı iade ederek akdi feshetme yönünde kullanılabileceği ifade edilmiştir.

Bu çerçevede bazı istisnai durumlar da metinde özel olarak zikredilmiştir. Şöyle ki: Eğer mebî', akid sırasında mevcut olan eski bir hastalığın neticesinde müşteri elindeyken telef olur ve bu hastalık mebî' ölümüne yol açarsa, bu durumda müşterinin iade hakkı bulunmayacağı beyan edilmiştir. Benzer şekilde, mebî'in daha önce işlediği bir riddet suçu sebebiyle daha sonra katledilmesi hâlinde de malın tazmini gerektiği belirtilerek bu durumlar genel kuralın dışında bırakılmıştır. Öte yandan, malın henüz teslim alınmadığı durumlarda müşteriye tanınan seçim hakkının gerekçesi olarak, mebî'in tüm yönleriyle satıcının teminatı altında olması gösterilmiştir. Bu açıklama, henüz kabz gerçekleşmeden önce malda ortaya çıkan ayıpların doğrudan satıcıyı bağlaması gerektiği anlayışına dayanmaktadır.

Şâfiî mezhebinin bu yaklaşımı, bazı noktalarda Hanefî mezhebiyle örtüşmektedir. Özellikle, her iki mezhep de malda bulunan ayıbın zahmetsiz bir şekilde giderilmesi mümkünse, bu durumda müşteriye seçim hakkı tanınmayacağı görüşünde birleşmektedir. Bu ortak yaklaşım, seçim hakkının ancak müşteriye ciddi anlamda etkileyen ve malın değerini düşüren ayıplarda geçerli olabileceğine dair fikhî istikameti yansıtmaktadır.¹⁴⁷

¹⁴⁷ İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/351.

Türk Hukuku'nda, ayıbın ortaya çıkmasıyla birlikte alıcının dört seçenek arasından tercih yapma hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu kapsamda alıcıya sunulan seçeneklerden ilki sözleşmeden dönme hakkı olmuştur. Alıcının, ayıplı mal sebebiyle sözleşmeden beklediği yararı elde edememesi hâlinde sözleşmenin anlamını yitirdiği ve bu nedenle sözleşmenin iptali hakkının alıcıya tanınmış olduğu belirtilmiştir. Söz konusu işlemin, dava açılmasına gerek kalmaksızın gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir. Bu süreçte doğacak tüm maddî ve manevî sorumluluğun satıcıya ait olduğu da belirtilmiştir. Ayrıca, alıcının sözleşmeyi geçersiz kılması durumunda, mebî'den elde ettiği faydaları satıcıya iade etmesi; satıcının ise alıcının uğradığı zararı faiziyle birlikte tazmin etmesi gerektiğinden bahsedilmiştir.¹⁴⁸

Seçeneklerden ikincisinin, Türk Borçlar Kanunu'nun 227. maddesince, alıcının ayıplı mal sebebiyle uğradığı zarara karşılık satış bedelinde indirim talep edebilme hakkı olduğu ifade edilmiştir. Bu kapsamda, satış bedelinde ne kadar indirim yapılacağına dair takdir yetkisinin ise hâkime ait olduğu belirtilmiştir.¹⁴⁹

Alıcıya sunulan üçüncü seçeneğin, Türk Borçlar Kanunu'nun 227. maddesi uyarınca, mümkün olması hâlinde ayıplı malın ayıpsız bir benzeriyle değiştirilmesi olduğu belirtilmiştir. Bu seçeneğin özellikle mebî'in mislî olduğu satışlarda uygulama alanı bulduğu vurgulanmıştır. Ayrıca, satıcının ayıpsız bir malı gecikmeksizin alıcıya vererek ve uğranılan zararı tazmin ederek, alıcının dört seçenek arasında seçim yapma hakkını ortadan kaldıracabileceği ifade edilmiştir.¹⁵⁰

Dördüncü seçeneğin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 11. maddesince alıcının yüksek bir onarım maliyeti ön görülmedikçe satıcıdan ücretsiz onarım talep etmesi olduğu belirtilmiştir. Ayrıca tamir işleminin satıcı tarafından veya üçüncü kişilerce yapılması arasında herhangi bir farkın bulunmadığı dile

¹⁴⁸ TBK, md. 227; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 45-49; Turan Özkaya, *Türk Borçlar Kanununa Göre Menkul Satımında Ayıp* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2022), 70-75.

¹⁴⁹ TBK, md. 227; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 50-51.

¹⁵⁰ TBK, md. 227; Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 189; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 53.

getirilmiştir. Bunun yanı sıra onarımdan satıcı, üretici ve ithalatçının zikredilen sıra gözetilerek onarım yükümlülüğü altında olduğundan bahsedilmiştir.¹⁵¹

Serdedilen bilgiler ışığında İslâm Hukuku'nda ayıp muhayyerliğinin, akdin bütününe etkileyen bir sonuç doğurmakta ve müşterinin yalnızca akdi bütünüyle kabul veya reddetme hakkı çerçevesinde hareket etmesine imkân tanıdığı söylenebilir. Bu yaklaşım, mezheplerin genel anlamda akitlerde açıklık, istikrar ve taraflar arası denge gözetme ilkesine dayalı tutumunun bir yansıması olarak değerlendirilebilir. Bunun yanı sıra Türk Hukuku'nu İslâm Hukuku'yla karşılaştıracak olursak Türk Hukuku'nun daha çok alıcıyı gözetten bir tutum gözetmediği, sistematik gereği İslâm Hukuku'nda olmayan fâiz, manevî tazminat gibi bedellere yer verdiği görülmektedir. Bu durumun iki hukuk sistematığının üzerine inşa edildiği temellerden kaynaklandığı söylenebilir.

3.4. Hıyârü'l-Ayıbın Örnekleri

İncelenen Hanefî kaynakların bazılarında ayıp muhayyerliği konusuna giriş, çocuğun akıl sahibi olup olmamasına bağlı olarak değişen durumlara dikkat çekilerek yapılmıştır. İlgili metinlerde, çocuğa dair verilen misallerin, yalnızca bir uygulama örneği sunmakla kalmayıp aynı zamanda konunun geneline dair ölçü ve kıstasların belirlenmesi amacıyla kullanıldığı anlaşılmaktadır. Bu yönüyle, ayıpların değerlendirilmesinde zihinsel ehliyetin etkisinin vurgulanmasının, konunun anlaşılması cihetinden daha isabetli bir tercih olarak öne çıktığı söylenebilir. Buna karşılık, farklı eserlerde ise daha dar kapsamlı bir yaklaşım benimsenmiş, yalnızca müşteriye ayıp muhayyerliği hakkı tanınan somut durumlara yer verilmiştir. Kanaatimizce ilk kısmın yaklaşımı, konunun bütüncül şekilde anlaşılmasına imkân sağladığı için tercih edilmeye daha elverişlidir.¹⁵²

el-Muhtâr isimli kaynakta, akıl sahibi olmayan bir çocuğun satış öncesinde gösterdiği bazı davranışların –örneğin kaçma, hırsızlık yapma ya da yatağını ıslatma– ayıp olarak değerlendirilmediği açıkça belirtilmiştir. Ancak çocuğun akıl sahibi olması durumunda, bu fiillerin her birinin ayıp vasfı kazandığı ve müşteriye

¹⁵¹ TBK, md. 227; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 55.

¹⁵² Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl-i-Muhtâr*, 2/19; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 280; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 416; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 3/21.

muhayyerlik hakkı doğurduğu ifade edilmiştir. Şayet bu davranışlardan biri, çocuğun akıl sahibi olmadığı dönemde var olmasıyla birlikte satın alınması sonrası, akıl sahibi olduktan sonra da mevcudiyet gösterirse, müşterinin iade hakkına sahip olamayacağı ifade edilmiştir. Bu hüküm, ayıbın ve satışın farklı dönemlerde vuku bulmasıyla gerekçelendirilmiştir.¹⁵³

Kadın köleye dair verilen misallerde ise, hayız hâlinin kesilmesi, istihâzenin sürmesi, ağız kokusu, vücut kokusu ve zina fiili gibi durumların ayıp olarak değerlendirileceği belirtilmiştir. Bunun aksine, bu tür ayıpların erkek köle açısından ayıp teşkil etmeyeceği, şerhlerde açıkça dile getirilmiştir. Söz konusu farklılık, kadının satımındaki maksadın genellikle cinsel hizmete dayanması ve bu ayıpların söz konusu maksada zarar vermesiyle gerekçelendirilmiştir.¹⁵⁴

Buna ek olarak, hem kadın hem erkek köleler açısından müşteriye iade hakkı doğuracak müşterek ayıplar da zikredilmiştir. Bu bağlamda, yaşlılık, delilik ve küfür her iki cins köle için de ayıp sayılmıştır.

İncelenen farklı Hanefî eserlerde yukarıdakilere ilave olarak, kadın kölenin zina yoluyla doğan çocuğunun bulunması, hayız görmemesi, hastalığa bağlı olarak gelişen sürekli öksürük, borçluluk durumu ve körlüğe yol açabilecek göz hastalıkları gibi durumlar da müşteriye seçim hakkı doğuran ayıplar arasında sayılmıştır.¹⁵⁵

Minhâcû't-Tâlibîn adlı eserde; kölenin üreme problemi yaşaması, zina etmesi, hırsızlık yapması, kaçması, yatağını ıslatması, nefesinin ya da bedeninin kötü kokması gibi durumlar ile birlikte, hayvanın itaate yanaşmaması veya ısırma alışkanlığına sahip olması gibi hususlar ayıp kapsamında değerlendirilmiştir. Bu örneklemeler, “Mebî’i yada kıymetini eksiltten her şey ayıptır” ifadesiyle genelleştirilmiş ve konunun çerçevesi bu şekilde özetlenmiştir.

Görüldüğü üzere, Şâfiî mezhebine ait bu metinde ayıplar, Hanefî kaynaklardan farklı olarak, kölenin cinsiyetine yani kadın ya da erkek oluşuna

¹⁵³ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-l-Muhtâr*, 2/19.

¹⁵⁴ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-l-Muhtâr*, 2/19; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ’ik*, 4/32.

¹⁵⁵ Neseî, *Kenzü'd-dekâ’ik*, 416; Semerkandî, Ebû Bekr Alâüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed es-Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ* (Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 1414/1994), 2/95.

ilişkin herhangi bir ayırım gözetilmeksizin ele alınmış; kapalı bir üslup tercih edilmiştir. Ayrıca, Hanefî literatürde yer alan âkıl ve âkıl olmayan şeklindeki tasnife de *Minhâcû't-Tâlibîn*'de değinilmemiştir.

Türk Hukuku'nda incelenen kaynaklarda ayıpların üç ana başlık altında sınıflandırılmış olduğu görülmüştür. Bunlardan birincisi, “maddî ayıp” olarak adlandırılmıştır. Maddî ayıp, malın fiziksel özelliklerinde bulunan kusurlar şeklinde tanımlanmış; bu kapsama, malın kırık, çizik ya da lekeli olması gibi örneklerin dâhil edildiği belirtilmiştir. İkinci kategori ise, malın hukuki niteliklerinde mevcut olan eksiklikleri ifade eden “hukukî ayıp” olarak değerlendirilmiştir. Bu tür ayıba örnek olarak, malın hukuka aykırı bir marka taşıması örnek gösterilmiştir. Üçüncü ve son kategorinin ise, malın ekonomik değerini düşüren ve kapasitesine göre sunması gereken performansı olumsuz etkileyen “ekonomik ayıp” olduğu ifade edilmiştir. Bu bağlamda, yüz kilometrede on litre yakıt tüketmesi gereken bir aracın daha fazla tüketim yapmasının ekonomik ayıba örnek teşkil ettiği zikredilmiştir.¹⁵⁶

Zannımızca kaynaklarda, ayıpların doğrudan, açık ve anlaşılır bir biçimde zikredilmesi, özellikle sonraki dönem okuyucularının metni doğru kavrayabilmeleri açısından daha isabetli olacaktır. Zira her ne kadar eserin telif edildiği dönemde bu tür kapalı ifadelerin daha kolay anlaşıldığı varsayılsa da, zamanla dilin ve bağlamın değişmesiyle birlikte bu kapalılık düzeyinin artacağı ve metnin kendi başına okunduğunda daha da muğlak bir hâl alacağı düşünülmelidir. Bu bağlamda Türk Hukuku'nun Hanefî mezhebine paralel bir üslup sergileyerek ayıbın tasnifinin anlaşılması ve kısımların birbirinden ayrıştırılması hususunda faydalı bir yaklaşım sergilediği de söylenebilir.

Bununla birlikte, Hanefî kaynaklarda görülen ve ayıpları âkıl- âkıl olmayan şeklinde sınıflandıran yaklaşımın, sadece tasnif kolaylığı sağlamaktan öte, meseleyle bağlantılı diğer fikhî hükümler açısından da işlevsel bir temel prensip sunduğu kanaatindeyiz. Bu yönüyle söz konusu ayırımın, metinlerde yer alması gerektiği ve bu bağlamda fikhî düşüncenin sistematik inşasında önemli bir işleve sahip olduğu ifade edilebilir.

¹⁵⁶ Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 21-24.

3.5. Mebî‘de Sonradan Meydana Gelen Ayıpların Hükmi Sonuçları

İncelediğimiz Hanefî kaynaklarda, müşterinin mebî‘i teslim aldıktan sonra bu malda bir ayıbın ortaya çıkması ve akabinde geçmişe dayalı ikinci bir ayıbın zuhur etmesi durumu müstakil olarak ele alınmıştır. Bu durumda müşteriye iki farklı seçenek tanınmaktadır. Birincisi, satıcının, ayıptan kaynaklanan kıymet eksikliğini müşteriye telafi etmesidir. İkincisi ise, satıcının rızasına bağlı olarak, mebî‘in yeni ortaya çıkan ayıpla birlikte iadesidir. Bu bağlamda, klasik anlamda ayıp muhayyerliğinin genel çerçevesinin dışına çıkıldığı görülmektedir. Bu istisnâî durumun gerekçesi olarak, satıcının menfaatlerinin korunması esasına dayalı bir yaklaşım benimsenmiştir. Zira mebî, satıcı tarafından müşteriye tek bir ayıpla teslim edilmiş, ikinci ayıp ise müşterinin himayesi altındayken meydana gelmiştir. Bu durumda, malın yeniden iadesi satıcı açısından zarara yol açacağından, ilgili muhayyerlik hakkı sınırlanmıştır. Bununla birlikte, şerhlerde satıcının iade talebini kabul etmesi hâlinde, müşterinin yeniden seçim hakkına sahip olacağı belirtilmiştir. Bu durum, her ne kadar belirli bir istisna üzerinden şekillenmiş olsa da, temelde muhayyerlik hakkının asli yapısına uygun olarak, tercih yetkisinin müşteride olduğunu göstermektedir.

Müşteri, mebî‘in iadesi yerine tazmin yoluna gitmeyi tercih ederse, bu durumda doğacak zarar; mebî‘in, geçmişteki ayıpla birlikte ve ayıpsız hâliyle değerinin tespit edilmesi, ardından aradaki farkın ödenmesi yoluyla telafi edilmesinin gerekliliği ifade edilmiştir.¹⁵⁷ Bu tespitin, ayıp muhayyerliğine ilişkin rutin uygulamanın yalnızca “vasfın kıymetlendirilememesi” esasına dayandırılmasının yetersizliğini ortaya çıkardığı kanaatindeyiz. Zannımızca, bu nedenle, fikhî bağlamda söz konusu uygulamanın temel gerekçesi olarak, akdî yapının bölünmezliği esasının ön plana çıkarıldığı ve bu illetin asıl kabul edildiği ifade edilebilir.

Minhâcü’t-Tâlibîn adlı kaynakta bu mesele daha sistematik bir biçimde ele alınmıştır. Eserde, mebî‘de meydana gelen ikinci bir ayıp durumunda, müşterinin icbâri iade hakkının düştüğü belirtilmiştir. Bu noktadan itibaren konu kademeli bir

¹⁵⁷ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta‘lîl-l-Muhtâr*, 2/20; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râ‘ik*, 6/51; Zeylaî, *Tebyînü’l-hakâ‘ik*, 4/34.

biçimde incelenmiştir. Şayet satıcı, ayıplı malın iadesini kabul ederse mal iade edilebilir; ancak kabul etmezse müşteri bu durumu ya kabul edecek ya da zararını tazmin ettirme yoluna gidecektir. Ayrıca, önceden var olan ayıptan kaynaklanan kıymet eksikliği satıcı tarafından karşılanabilecektir. Bu seçeneklerden hangisinin uygulanacağı taraflar arasında sağlanan ittifaka bağlıdır. Taraflar arasında bir uzlaşma sağlanamazsa, mebû'î elde tutmak isteyen tarafın lehine olacak şekilde iki seçenekten biri uygulanacaktır. Örneğin, müşteri mülkiyetin kendisinde kalmasını isterse, satıcı eski ayıptan doğan kıymet eksikliğini tazmin etmekle yükümlü olacaktır. Tersine, satıcı malın mülkiyetinin kendisine dönmesini isterse, müşterinin yeni ayıptan kaynaklanan zararı ödemesi gerekecektir. Bununla birlikte, geçmiş ayıbın ancak müşterinin himayesinde oluşan yeni ayıpla birlikte anlaşılması hâlinde, müşteriye tazminatsız iade hakkı tanınacağı da belirtilmiştir. Konuyla bağlantılı olarak, zararın tespitinde oluşan zarar miktarından daha az bir tespit yeterli görülürse, yukarıda zikredilen hükümlerin uygulanacağı da ifade edilmiştir.

Türk Hukukunda, müşterinin, malı teslim alması sonrası beklenmedik bir sebeple ürünün yok olması veya ağır bir hasara uğraması durumunda satılardan geri kalanın iadesinin gerekliliği ifade edilmiştir. Bu halde alıcının farklı bir yükümlülüğünün olmadığı da belirtilmiştir.¹⁵⁸

Ek olarak, mebû'î'de yeni bir ayıbın ortaya çıkması durumunda müşterinin gecikmeksizin satıcıyı haberdar etmesi gerektiği vurgulanmaktadır. Gereksiz şekilde bildirimin geciktirilmesi ya da hiç yapılmaması hâlinde ise, müşterinin iade ya da tazminat talep etme hakkının ortadan kalktığı ifade edilmektedir.¹⁵⁹ Türk Hukuku, alıcının ayıbı bildirmesinin hak iddia etmesiyle ilişkisi hususunda İslâm hukukuyla benzer bir yaklaşım sergilemektedir. Ancak dava açma süresi hususunda farklılık söz konusudur. Zira alıcının, Türk Hukuku'na göre, taşınır mallarda iki, taşınmaz mallarda ise beş yıla kadar dava etme müddetinin söz konusu olduğu belirtilmiştir.¹⁶⁰ İslâm Hukuku'nda ise ayıp muhayyerliğinin hıyârü'r-rü'ye'de

¹⁵⁸ TBK, md. 228;Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 48.

¹⁵⁹ TBK, md. 223;Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 42.

¹⁶⁰ TBK, md. 231;Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 64; Reşit Güngör, *Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğunda Alıcının Dönme Hakkının Sınırları* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 43.

görmeyle olduğu gibi ayıbın farkedilmesiyle başladığı, şartsız ve süresiz sabit olduğu dile getirilmiştir.¹⁶¹

Tüm bu açıklamalardan hareketle, Hanefî ve Şâfiî mezhepleri arasında belirgin bir yaklaşım farklılığının bulunduğu söylenebilir. Hanefî mezhebinde muhayyerlik hakkı müşterinin merkezde olduğu bir yapı üzerine kurulmuşken, Şâfiî mezhebinde bu yetki çeşitli şartlara ve tarafların rızasına bağlı olarak şekillenmektedir. Ayrıca, Hanefî literatüründe bulunmayan “tazminatla birlikte iade” uygulaması, Şâfiî kaynaklarda belirgin bir biçimde yer almaktadır. Bu çerçevede, Minhâcû't-Tâlibîn'de zikredilen bazı ayrıntıların, tarafımızca incelenen Hanefî metinlerde yer almadığı da tespit edilmiştir.

3.6. Mebî'e Değer Katak İşlem Sonrası Ayıbın Ortaya Çıkması

İncelediğimiz Hanefî metinlerde, mebî'e sonradan değer kazandıran ayıramaz bir işlemin gerçekleşmesinden sonra, geçmişe dayalı bir ayıbın ortaya çıkması durumu örneklerle ele alınmıştır. Bu bağlamda, müşteriye tanınan hakkın yalnızca satıcı tarafından değer kaybının tazmini ile sınırlı olduğu ifade edilmiştir.¹⁶²

Ancak şerhlerde söz konusu ayıbın ayrışabilir olması durumuna da yer verilmiştir. Şöyle ki; eğer gerçekleşen ziyade mebî'den ayrıştırılabilir nitelikte ise, bu durumda iki ayrı ihtimalin söz konusu olacağı belirtilmiştir. Birincisi, kabz öncesinde bu ziyade gerçekleşmişse, mebî'in iadesi mümkündür. İkincisi ise, kabz sonrasında gerçekleşmişse, bu durumda artık iade hakkı bulunmamaktadır.

İadenin bu durumda mümkün görülmemesinin gerekçesi olarak müşterinin zarar görmesinin önüne geçilmesi ve ribâ ihtimalinin bertaraf edilmesi gösterilmektedir. Zira mebî'in satıcıya iadesi hâlinde, onun sonradan kazandığı ziyade ile birlikte dönmesi, satıcının meşru olmayan bir şekilde kazanç elde etmesine yol açacaktır. Bu durum, akdin şer'î dengesiyle bağdaşmayacağı için iade imkânı ortadan kaldırılmıştır.¹⁶³

¹⁶¹ Kisbet, “İslâm Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması”, 174; Yiğit, *İslâm Hukukunda Akidlerde Ayıp ve Vasıf Muhayyerlikleri*, 42.

¹⁶² Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/20; Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 417; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 282; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 3/22.

¹⁶³ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/20; Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik*, 4/35.

Metinlerde bu çerçevede, satın alınan bir kumaşın kesilmesi, dikilmesi veya boyanması, ya da bir buğday/arpa ezmesinin yağ ile karıştırılması işlemleri zikredilmiştir.

Bu örnekler üzerinden açıkça görülmektedir ki, Hanefî mezhebi, mebî'e sonradan katılan maddi veya hükmi ziyadeleri dikkate alarak, klasik ayıp muhayyerliği hükümlerinin uygulanabilirliğini yeniden değerlendirmiş ve bazı istisnalar ihdas etmiştir. Böylece, taraflar arasındaki hak dengesinin korunması ve özellikle haksız kazanç ya da ribâyâ kapı aralanmaması adına, ayıptan kaynaklı iade hakkının sınırlandırıldığı durumlar teşekkül etmiştir.

Minhâcü't-Tâlibîn'de, mebî'e sonradan değer kazandıran bir işlemten sonra, geçmişe dayalı bir ayıbın ortaya çıkması durumu ayrıntılı biçimde ele alınmıştır. Bahis kapsamında, ziyadenin mahiyeti dikkate alınarak, ayrılabilen ve ayrılamayan olmak üzere iki kısımda değerlendirme yapılmıştır. Ayrılması mümkün olmayan ziyadelerin, asli mebî'e tâbi olduğu ve iade hâlinde bu fazlalıklarla birlikte satıcıya geri verileceği ifade edilmiştir. Buna karşılık, ayrıştırılabilir nitelikteki fazlalıkların ise müşteride kalacağı, sadece mebî'in aslına yönelik iade işleminin geçerli olacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda, fazlalığın kabz öncesi ya da sonrası meydana gelmesinin hükme bir etkisinin bulunmadığı açıkça dile getirilmiş; ancak kabz öncesi ihtimaline dair getirilen “tercih edilen görüşe göre” kaydıyla zikredilmiştir.

Öte yandan, mebî'in fiilî olarak kullanılması ya da bekar olmayan bir köleyle cinsel ilişkinin kurulmasının, iade hakkı üzerinde herhangi bir etkisinin bulunmadığı özellikle vurgulanmıştır. Bununla birlikte, bâkire bir cariye'nin bekâretinin giderilmesi durumu ayrıca değerlendirilmiştir. Şayet bu durum kabz sonrası meydana gelirse, müşterinin himayesi altında ortaya çıkan yeni bir ayıp olarak ele alınmakta; kabz öncesinde meydana gelmesi hâlinde ise müşterinin henüz teslim almadığı bir mebî'e zarar verdiği kabul edilmekte ve buna bağlı olarak cariye'nin semenin tamamı üzerinden müşteride kalması gerektiği ifade edilmektedir. Ayrıca bu tür bir durumda müşterinin iade hakkının da ortadan kalkacağı özellikle belirtilmiştir. Buna karşılık, cariye'nin kabz öncesi telef olması

durumunda, satıcının doğan zararı tazmin etme yükümlülüğü bulunduğu açıkça beyan edilmiştir.¹⁶⁴

Bu yönüyle *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı eserde, Hanefî metinlerden farklı olarak, ziyadenin türlerine (ayrılabilir-ayrılmaz) yapılan açık vurgu dikkat çekmektedir. Zira Hanefî kaynaklarda bu tasnif yapılmamış, ziyade ile ilgili hüküm genellikle örnekler üzerinden verilmiştir. Şâfiî mezhebinin bu ayrıma yer vermesi, her iki ziyade türünün aynı temel hükme bağlanmasından kaynaklanan içsel tutarlılık arayışına dayandırılabilir.

Bununla birlikte, Hanefî mezhebi mebî'in muttasıl ziyade ile birlikte iadesini ribâ kapsamında değerlendirdiği için, bu uygulamayı menetmiş; Şâfiî mezhebi ise aynı durumu farklı bir akid olarak kabul etmiş ve böylelikle iade işlemine cevaz vermiştir. Dolayısıyla burada, Şâfiî yaklaşımının Hanefî mezhebine nispetle bir hata içerdiğini söylemek isabetli olmayacaktır. Çünkü Şâfiîler, feshi mevcuttaki akdin hükümleri çerçevesinde değil, farklı bir akdin tesisi olarak değerlendirmektedir. Bu durumda da ilk ve son mebî birbirinden ayrıştığı için, aradaki ziyade hükümden bağımsız kalmakta ve bir ribâ söz konusu olmamaktadır. Ancak bu noktada yeni akdin icbâr kapsamında gerçekleşmesinin Şâfiî mezhebinin görüşüne bir eleştiri olarak yöneltilebileceği kanaatindeyiz. Zira akidlerin kurulumu tarafların rızasıyla mümkün olduğu mezheplerce kabul görmekle birlikte söz konusu akidde bu çerçeveden çıkıldığı söylenebilir.

3.7. Kölede Tasarruf Sonrası Ayıbın Ortaya Çıkması ve Benzer Konular

Bir kölenin vefatı veya azat edilmesi sonrasında geçmişe dayalı bir ayıbın ortaya çıkması durumunda, mülkiyetin sonlanması nedeniyle kölenin iadesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Bu tür durumlarda yalnızca satıcı tarafından köledeki ayıbın tazmininin gerektiği belirtilmiştir. Ancak, mülkiyetin sonlanma şekli itibariyle bu iki durum arasında farklılık olduğu vurgulanmıştır. Kölenin vefatı, müşterinin tasarrufu dışında gerçekleşirken, azat edilmesi müşterinin tasarrufuyla gerçekleşmektedir.

¹⁶⁴ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 102.

Kölenin azat edilmesi durumunun, kıyas gereği öldürülen bir köleyle aynı hükme tabi olması gerektiği, dolayısıyla herhangi bir tazminat yükümlülüğünün doğmaması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak istihsan yoluyla, bu durumun yine tazminat hükmüne bağlandığı belirtilmiştir. Öte yandan, kölenin bir bedel karşılığı veya mukâtebe yoluyla hürriyetine kavuşturulması durumunda, elde edilen bedelin müşterinin yanında kalması sebebiyle tazminatın söz konusu olmayacağı ifade edilmiştir.¹⁶⁵

İncelenen Hanefî kaynakların bazılarında, müşterinin kabzı sonrasında kölenin alım öncesi bir fiiline dayanılarak ölümüne hükmedilip kölenin katledilmesi durumu ele alınmıştır. Bu bağlamda, ödenen ücretin tamamının müşteriye iadesine hükmedileceği ifade edilmiştir.¹⁶⁶ Bu kapsamda, müşterinin iki seçeneği olduğu ifade edilmiştir: Köleyi kabul edip ücretin yarısını tazminat olarak almak ya da köleyi iade edip ücretin tamamını talep etmek.

Ancak, meselenin sonunda Ebû Yûsuf ve Şeybânî'nin, kölenin ölümü ve elinin kesilmesi durumlarında yalnızca tazminat gerekliliğini savunduğu ifade edilmiştir. Diğer metinlerde ise yalnızca kölenin iadesi ve ücretin tamamının alınabileceği görüşüne yer verilmiştir.¹⁶⁷

Tebyînü'l-Hakâik ve *el-Bahrü'r-Râik* adlı şerhlerde, zikredilen görüşler detaylı şekilde incelenmiştir. Meselenin Ebû Hanîfe tarafından istihkak kapsamında değerlendirilmesi nedeniyle, müşteriye ücretin tamamının iadesine hükmedildiği ifade edilmiştir. Buna karşılık, İmâmeynin, kölenin ölümü veya elinin kesilmesi durumlarını kabz sonrası ortaya çıkan yeni bir ayıp kapsamında ele aldığı belirtilmiştir. Bu yaklaşım sebebiyle, müşterinin yalnızca hükümlü ve hüküm giymemiş köle arasındaki fiyat farkını talep etme hakkının bulunduğu beyan edilmiştir.

¹⁶⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/20; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/57; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/35.

¹⁶⁶ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 282; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/29.

¹⁶⁷ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 282; Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 419; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/29.

Ebû Hanîfe'nin, cezanın sebebine itibar ederek mebî'in satıcının elinde ayıplı hale geldiği görüşünü benimsediği belirtilmiştir. Buna karşın, İmâmeyn'in, cezanın uygulanmasına kadar kölede herhangi bir eksikliğin olmadığını ve ilgili hükmün satım akdine etkisi bulunmadığını savunarak, kölenin müşterinin elinde ayıplı hale geldiği görüşünü benimsedikleri zikredilmiştir.¹⁶⁸

Hanefî eserlerde, müşteri tarafından kölenin öldürülmesi yahut yenilebilir nitelikteki bir mebî'in tüketilmesi gibi durumlarda iade hakkının ortadan kalktığı da ifade edilmiştir. Bu tür durumlarda yalnızca iade değil, aynı zamanda tazminat yükümlülüğü de söz konusu olmamaktadır. Ancak, tazmin hususunda mezhep içi bir görüş ayrılığı bulunduğu da metinlerde yer almaktadır.¹⁶⁹

Tazminin gerekliliğini reddeden görüş, doğrudan İmam Ebû Hanîfe'ye nispet edilmiştir. Buna karşılık, İmam Ebû Yûsuf ile İmam Muhammed eş-Şeybânî'nin, özellikle yenilebilir mallar bağlamında tazminin gerekliliği yönünde görüş bildirdikleri aktarılmıştır. Bu bağlamda, İmameyn'in dayanağı olarak, yenilebilen mebî'lerde esas maksadın tüketim olduğu ve bu durumun, mebî'in tüketilmesinden doğan zararın tazmin edilmesine engel teşkil etmeyeceği düşüncesi zikredilmiştir.

Öte yandan Ebû Hanîfe, mebî'in yenilebilir bir madde olması durumunda dahi, asıl maksadın onun kabz edilerek aynının elde edilmesi olduğu kanaatindedir. Bu nedenle mebî'in tüketilmesinin, onun mahiyetini tamamen ortadan kaldırması sebebiyle tazminin geçersiz hale geldiğini savunmaktadır. Yani burada tüketim, iade hakkının düşmesiyle birlikte, aynı zamanda tazmin hakkının da ortadan kalkmasına sebep teşkil etmektedir.¹⁷⁰

Hanefî kaynaklarının tamamında Ebû Hanîfe'nin görüşüne yer verilmiş olması, onun bu meselede mezhep içi tercih edilen görüş olarak benimsendiğine işaret ettiği söylenebilir.

¹⁶⁸ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/42; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/71.

¹⁶⁹ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/20; Neseffî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 417; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 283; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 3/23.

¹⁷⁰ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/20; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/58,6/59; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/36.

Minhâcü't-Tâlibîn adlı eserde mebî'in helak olması ve kölenin hür kılınması halleri ele alınmış; bu durumlarda yalnızca tazmin yükümlülüğünün söz konusu olduğu belirtilmiştir. Anılan hükmün esas itibarıyla Hanefî mezhebinde benimsenen görüşle örtüştüğü görülmekle birlikte, hükmün sunulmuş tarzı ve sistematik kurgusu bakımından mezhepler arasında bazı farklılıkların bulunduğu dikkat çekmektedir.

Minhâcü't-Tâlibîn isimli kaynakta, Hanefî fıkıh metinlerinden farklı olarak, kölenin vefat etmesi yahut yenilebilir bir malın tüketilmesi gibi örnekler, mebî'in helak olması başlığı altında bütüncül biçimde değerlendirilmiştir. Bu sistematik yaklaşım sayesinde, farklı bağlamlarda ortaya çıkan ayırt edici durumlar tek bir ilke etrafında toplanmış ve hüküm bu çerçevede sunulmuştur.

Devamında, tazmin kavramının içeriğine dair açıklamalara yer verilmiştir. Bu bağlamda tazminatın, mebî'in akit ile kabz arasında geçen süredeki en düşük piyasa değeri (ednâ's-si'r) esas alınarak hesaplanacağı ifade edilmiştir. Bu detay, Şâfiî mezhebinin tazmin sürecinde esas aldığı prensiplerin kıymet temelli olduğuna işaret etmekte olup, Hanefî literatüründe doğrudan bu şekilde formüle edilmiş bir ifadeye tarafımızca rastlanmamıştır. Hanefî metinlerde tazminin mahiyetine ilişkin benzer sonuçlara varılsa da, sistematik bir kıymetlendirme ölçütüne bu denli açık ve belirgin biçimde yer verilmemiştir.

3.8. Satıcının Beraatı Şart Koşması

İncelediğimiz Hanefî kaynaklarda, satıcının akdin kurulmasından önce mebî'de ortaya çıkabilecek ayıplara dair herhangi bir sorumluluk üstlenmeyeceğini şart koşması durumu ele alınmıştır. Bu bağlamda, satıcının, satış öncesinde müşteriye mebî'deki muhtemel ayıplardan dolayı mesuliyet kabul etmediğini beyan etmesi ve müşterinin bu şartı kabul etmesi durumunda, müşterinin daha sonra doğacak ayıplar sebebiyle ayıp muhayyerliği kapsamında akdi feshetme hakkı bulunmadığı ifade edilmiştir.¹⁷¹

Bu durumda ayıbın henüz ortaya çıkmadığı, dolayısıyla geleceğe dönük bir bilinmezlik içerdiği açıktır. Her ne kadar bu cehalet ilk bakışta akdin sahihliğine

¹⁷¹ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/21; Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 419; İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 285; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/29.

engel teşkil edebilecek bir unsur olarak görülse de müşterinin bilinçli bir şekilde hakından feragat etmiş olması sebebiyle geçerli kabul edilmiştir.

Ayrıca satıcının bu şartı akid sonrası, fakat henüz kabz öncesi ortaya çıkacak ayıpları da kapsayıp kapsamayacağı tartışılmıştır. Bu hususta mezhep imamları arasında farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Ebû Yûsuf, şartın maksadının müşterinin ayıp sebebiyle iade hakkından feragati olduğunu ileri sürerek, ayıbın akid öncesi, sonrası veya kabzdan önce meydana gelmiş olması arasında bir fark bulunmadığını savunmuştur. Bu sebeple, şartın kapsamına kabz öncesi ortaya çıkan ayıpların da dahil olduğunu belirtmiştir.

Buna karşılık, İmam Şeybânî ve Züfer b. Hüzeyl, kabzdan önce ortaya çıkan ayıbın, satıcının sorumluluğunda olmaya devam ettiği görüşündedir. Onlara göre, söz konusu şart ancak kabz sonrası meydana gelecek ayıpları kapsar. Dolayısıyla kabzdan önce ortaya çıkan bir ayıp durumunda müşterinin ayıp muhayyerliği kapsamında iade hakkı saklıdır.¹⁷²

Minhâcû't-Tâlibîn adlı eserde, satıcının sorumluluktan beraatını konu alan şartın, yalnızca hayvan satışlarında ve satış öncesi mevcut olabilecek bâtinî (gizli) hastalıklar için geçerli olabileceği ifade edilmiştir.¹⁷³ Eserin şerhlerinde bu şartın, akdin bağlayıcılığını teyit eden bir unsur olduğu belirtilmiş ve dolayısıyla akdin sıhhatine bir engel teşkil etmediği vurgulanmıştır.

Yine aynı eserde lafzından hareketle; hayvan dışında bir mebî'in söz konusu olması, bâtinî ayıbın satıcı tarafından bilinmesi ya da zahirî (açık) bir ayıbın mevcut bulunması durumlarında bu şartın geçerli olmayacağı açıkça ifade edilmiştir. Hayvandaki bâtinî ayıp hakkında benimsenen bu hükmün, Hz. Osman'ın (r.a.) sahâbe arasında meşhur olmuş içtihadına dayandığı da yine şerhlerde yer alan önemli bir detaydır.

Şâfiî mezhebine göre, yukarıda belirtilen sınırlar içinde satıcının bu tür bir şartı ileri sürmesi ve müşterinin bunu kabul etmesi halinde, sonradan ortaya çıkabilecek ayıplar sebebiyle müşterinin iade hakkı bulunmamaktadır. Ancak

¹⁷² Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/21; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/72; Zeylâî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/43.

¹⁷³ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 100.

satıcının, oluşabilecek tüm ayıpları kapsayan genel bir şart ileri sürmesi durumunda bu şart geçersiz sayılmakta ve özellikle kabzdan önce ortaya çıkan zahirî bir ayıp dolayısıyla müşterinin iade hakkı devam etmektedir.¹⁷⁴

Türk Hukuku'nda da Hanefî mezhebine benzer şekilde, ayıptan doğan sorumluluğun bir sorumsuzluk anlaşmasıyla ortadan kaldırılabilmesi ifade edilmiştir. Ancak bu tür bir anlaşmanın geçerliliğine bazı istisnaların getirildiği görülmüştür. Nitekim, satıcının ağır kusurunun bulunduğu veya hileli satışın söz konusu olduğu hâllerde bu anlaşmanın hüküm doğurmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca, satıcının malın incelenmesini engellemesi durumunun da bu istisnalar kapsamında değerlendirildiği anlaşılmıştır. İlgili düzenlemenin, Türk Borçlar Kanunu'nun 221. maddesi çerçevesinde yer aldığı ifade edilmiştir.¹⁷⁵

Bu bilgiler ışığında, Hanefî ve Şâfiî mezhepleri arasında konunun ele alınış biçimi açısından farklılıklar olduğu görülmektedir. Kanaatimizce Şâfiî mezhebi, Hz. Osman'dan nakledilen sahâbî içtihadını esas alarak yalnızca hayvan satışlarıyla sınırlı bir çerçeve çizmeyi tercih etmiştir. Buna karşın Hanefî mezhebi, ilgili meseleyi daha genel bir zeminde değerlendirerek farklı mebî' türleri ve şart ihtimallerini de kapsayacak şekilde geniş bir uygulama alanı tesis etmiştir. Mezhepler arasındaki bu yaklaşım farkının, fıkıh sistemlerinin dayandığı kurucu metodolojik prensiplerden kaynaklandığı söylenebilir.

3.9. Üçüncü Kişiden Müşteriye Mebî'in İadesi

Müşterinin satın aldığı malı üçüncü bir şahsa satması durumunda ayıp muhayyerliği kapsamında ortaya çıkabilecek hukuki sonuçlar ele alınmıştır. Bu bağlamda, üçüncü kişinin malda bir ayıp tespit etmesi ve bu nedenle malı müşteriye iade etmesi halinde, müşterinin ilk satıcıya karşı sahip olabileceği haklar incelenmiştir. Özellikle, söz konusu iadenin hâkim kararı veya geçerli bir beyyine ile gerçekleşmesi durumunda, müşterinin ilk satıcıya karşı malı iade etme hakkının doğacağı ifade edilmiştir. Diğer bir deyişle, müşterinin malı geri almasının yargı

¹⁷⁴ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/431-2/432; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/361; Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 4/37-4/38.

¹⁷⁵ TBK, md. 221; Moral, *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayıptan Doğan Sorumluluğu*, 38.

kararıyla ya da somut delillerle desteklenmesi, onun ilk satıcıya rücu etmesini meşru kıldığı dile getirilmiştir.

Buna karşılık, üçüncü kişinin müşterinin rızasıyla malı iade etmesi ya da müşterinin mahkeme sürecinde malda ayıp bulunduğunu inkâr etmemesi durumunda, müşterinin ilk satıcıya yönelik iade hakkının doğmayacağı belirtilmiştir. Bu yaklaşım, akdin mahkeme kararıyla feshedilmesi durumunda akdin hukukî bir sonuç doğurmamış sayılacağı ilkesiyle gerekçelendirilmiştir.

Söz konusu görüşün, Ebû Yûsuf'a ait olduğu belirtilmiş; buna karşılık, Şeybânî'nin, müşterinin bu durumda ilk satıcıya karşı herhangi bir iade hakkı bulunmadığını savunduğu aktarılmıştır. Ayrıca, malda tespit edilen ayıbın önceki satım işlemine dayandığı kesinlik kazanırsa, müşterinin herhangi bir mahkeme kararına ihtiyaç duymaksızın doğrudan ilk satıcıya başvurarak iade hakkını kullanabileceği de ifade edilmiştir.¹⁷⁶

Minhâcü't-Tâlibîn isimli kaynakta da, müşterinin satın aldığı malı üçüncü bir kişiye satmasından sonra, bu üçüncü şahsın malın mülkiyetini devralmasının ardından ayıbı fark etmesi durumu ele alınmıştır. Bu çerçevede, ayıbın üçüncü kişi tarafından öğrenilmesi üzerine nasıl bir hukuki sonuç doğacağı tartışılmıştır.

Eserde, tercih edilen görüşe göre, bu durumda herhangi bir tazminat yükümlülüğünün doğmayacağı ifade edilmiştir. Bu yaklaşım, malın iadesine ilişkin ihtimalin henüz tamamen ortadan kalkmamış olması, yani iade ümidi henüz kesilmemiş olması gerekçesiyle temellendirilmiştir.

Bununla birlikte, üçüncü kişi tarafından ayıplı olduğu gerekçesiyle malın iade edilmesi hâlinde, müşterinin de birinci satıcıya karşı mebî'î reddetme hakkına sahip olacağı belirtilmiştir. Ancak, ayıp sebebiyle bir iade gerçekleşmezse, yani mal fiilen geri verilmezse, bu durumda müşterinin ilk satıcıya karşı herhangi bir geri verme ya da tazmin talebinde bulunamayacağı ifade edilmiştir.¹⁷⁷

¹⁷⁶ İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/60; Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, 2/21.

¹⁷⁷ Şirbînî, *Muḡni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/436; Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 101.

Hanefî kaynaklarda iade hakkı genellikle mahkeme kararı ya da beyyine ile sınırlı biçimde ele alınırken, Minhâcû't-Tâlibîn'de iade süreci farklı bir yaklaşımla değerlendirilmiştir. Bu eserde özellikle, ayıplı malın iadesi hususunda aciliyetin önemine dikkat çekilmekte ve ayıbın fark edilmesinin hemen ardından, örf gözetilerek en kısa sürede iadenin gerçekleştirilmesi gerektiği vurgulanmaktadır.

Ayıp tespit edildikten sonra iadenin geciktirilmemesi gerektiği, örfî uygulamalar ve gündelik pratikler göz önüne alınarak örneklerle açıklanmıştır. Örneğin, müşteri yemek yerken veya namaz kılariken malda bir ayıp fark ederse, bu gibi zaruri ve kısa süreli meşguliyetlerin tamamlanmasının ardından gecikmeden iadenin yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Ayıp gece saatlerinde öğrenilirse ve ulaşım koşullarında herhangi bir zorluk bulunmuyorsa, müşteri yine gecikmeden iade sürecini başlatmalıdır. Ancak ulaşımın güçlük arz ettiği bir durumda, sabah vaktinin beklenmesinin kabul edileceği belirtilmiştir.

Eserde yalnızca zamanlama değil, aynı zamanda malın kime iade edileceği konusu da ele alınmıştır. Buna göre müşteri, mebî'i bizzat kendisi ya da yetkilendirdiği bir vekil aracılığıyla satıcıya veya satıcının vekiline teslim edebilir. Bu teslim işleminin geçerliliği, tarafların aynı beldede bulunup bulunmamlarına bağlı değildir; yani müşteri ve satıcının farklı şehirlerde olması, iade sürecine hukuki bir engel teşkil etmez.

Ayrıca müşteri, satıcıyla doğrudan iletişim kurmaksızın mahkemeye başvurarak da iade işlemini gerçekleştirebilir. Bu yöntemin daha kesin ve bağlayıcı sonuçlar doğuracağına özellikle dikkat çekilmiştir. Nitekim, müşteri ile satıcının farklı beldelelerde olması ve taraflardan hiçbirinin bir vekil aracılığıyla temsil edilmemesi durumunda, müşterinin herhangi bir gecikmeye mahal vermeden doğrudan mahkemeye başvurması ve iade sürecini yargı yoluyla yürütmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Mahkeme kararıyla akdin feshedilmesi halinde, müşterinin satıcıya ödediği bedel artık satıcının zimmetinde bir borç olarak değerlendirileceği belirtilmiştir.

Böylece, iade ve bedelin geri alınması sürecinin hukuki bir güvence altına alınacağı dile getirilmiştir.¹⁷⁸

3.10. Kesilen Elbisenin İadesi

İncelenen Hanefî kaynaklarda, müşterinin bir kumaş ya da giysi satın aldıktan sonra bu mal üzerinde tasarrufta bulunması hâli örneklendirilerek incelenmiştir. Buna göre, müşteri satın aldığı kumaşı kesip biçmek gibi bir işlemle parçalasa ve ardından bir ayıp ortaya çıksa dahi, satıcının rızası bulunması hâlinde malın iadesi mümkündür. Ancak satıcının iade talebini kabul etmemesi durumunda, müşterinin sebep olduğu zarar dolayısıyla satıcının tazmin sorumluluğu doğacağı ifade edilmiştir.

Bu genel çerçevenin istisnasını ise, müşterinin mebî'i üçüncü bir kişiye satması durumunun oluşturduğu ifade edilmektedir. Zira bu durumda müşteri, malı mülkiyetinden çıkarmak suretiyle, satıcının iadeyi kabul etme ihtimalini ortadan kaldırmış ve bu hakkın kullanılmasına ilişkin imkânı bizzat kendisi sona erdirmiş olur. Böyle bir durumda taksir müşteriden kaynaklandığı için, ayıp muhayyerliğine dayalı iade hakkının artık geçerli olmayacağı ifade edilmektedir.¹⁷⁹

İlgili bahis, ayıplı bir mebî'de sonradan yeni bir ayıbın ortaya çıkması durumunun alt başlığı kapsamında ele alınabilecek niteliktedir. Bu çerçevede, konunun doğrudan bu başlık altında işlenmesi mümkün görünmekle birlikte, el-Muhtâr dışındaki Hanefî kaynaklarda söz konusu meseleye daha ayrıntılı biçimde yer verildiği görülmektedir.

Bu metinlerde, özellikle kumaşın boyanması gibi işlemlere dair örneklerin ayrıca ele alınmasının, satım akdi sonrası ortaya çıkabilecek ayıplara dair bahse zemin hazırlamak maksadıyla olduğu beyan edilmektedir.¹⁸⁰

Bununla birlikte, ilgili örneklerin ayrıntılı olarak işlenmesinde sadece gelecek bahse hazırlığın değil, aynı zamanda bu tür durumların pratikte sıkça karşılaşılan meseleler olması gerçeğinin de etkili olduğu düşünülebilir. Zira bir

¹⁷⁸ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 101.

¹⁷⁹ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/35; İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/54.

¹⁸⁰ İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/53.

sonraki bahiste yer alan örneklerin de yine kumaş ve elbise üzerinden verilmiş olması, bu tespiti destekler niteliktedir.

Fıkhî hükümlerin, yaşanılan toplumun sosyal ve ekonomik pratiklerinden bağımsız ele alınamayacağı dikkate alındığında, söz konusu ihtimalin daha da anlam kazandığı söylenebilir. Bu bağlamda, ayıp muhayyerliği gibi meselelerde verilen örneklerin dönemin ticari ve gündelik yaşamına uygun şekilde seçildiği sonucuna ulaşmak mümkündür.

Minhâcü't-Tâlibîn'de elbisenin parçalanması örneğine doğrudan yer verilmeyerek el-Muhtâr'da benimsenen anlatım tarzına benzer bir ifade biçimi tercih edilmiştir.

3.11. İki Kölenin Bir Anlaşmayla Satın Alınması

İncelediğimiz Hanefî kaynaklarda, müşterinin tek bir akitle iki köleyi satın alması durumu ele alınmıştır. Bu bağlamda, kölelerden birinin ayıplı çıkması halinde kabzın gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılması gerektiği vurgulanmıştır. Zira yalnızca iki köleden biri kabzedilmişse, ayıbın hangi kölede bulunduğu bakılmaksızın, müşterinin her iki köleyi birlikte iade etme veya kabul etme konusunda muhayyer olduğu ifade edilmiştir. Buna karşılık, her iki kölenin de kabzedilmiş olması durumunda ise yalnızca ayıplı kölenin iadesi mümkün görülmüştür. Bu değerlendirme, kabz öncesi akdin tamamlanmamış olması esasına dayandırılmıştır. Zira tamamlanmamış bir akit üzerinde tasarruf mümkün olmadığından, iade hakkının doğmayacağı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, Ebû Yûsuf'un görüşüne göre, ayıbın kabzedilen kölede bulunması durumunda, diğerinin kabzından önce yalnızca ayıplı kölenin iadesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Ancak akdin tamamlanmasının öncelikli olduğu ve bunun da ancak her iki kölenin kabzıyla mümkün hale geleceği gerekçesiyle bu görüşün kabul görmediği dile getirilmiştir.

Ek olarak, Züfer'in her iki kölenin teslim alınmasından sonra dahi birinin iadesinin mümkün olmayacağı yönündeki görüşü de kaynaklarda zikredilmiştir. Züfer bu görüşünü, örfen iyi ve kötü malların birlikte satılmasının yaygın oluşuna ve birinin iadesinin satıcıya zarar vereceği gerekçesine dayandırmıştır. Ancak bu

yaklaşım da, akdın tamamlanmasının ardından müşteriye tasarruf hakkı tanınması gerektiği gerekçesiyle kabul görmemiştir.¹⁸¹

Mecma'ü'l-Bahreyn adlı eserde, müşterinin satın aldığı bir kölenin yarı hissesini üçüncü bir şahsa devretmesinin ardından kölede bir ayıbın ortaya çıkması durumuna da temas edilmiştir. İlgili örnekte, müşterinin mülkiyet hakkının artık tam olmaması sebebiyle kölenin tamamen iadesinin veya akdın feshinin mümkün olmayacağı ifade edilmiştir. Bu değerlendirme, müşterek mülkiyetin iade süreci üzerindeki sınırlayıcı etkisini ortaya koymaktadır. Bununla birlikte, Züfer, müşterinin yalnızca kendi payı oranında tazminat talebinde bulunabileceğini, bu durumun tazmine engel teşkil etmeyeceğini savunduğu belirtilmiştir. Bu görüş, iade edilemeyen hallerde dahi kusur nedeniyle tazmin yükümlülüğünün devam edebileceğini göstermesi açısından dikkat çekicidir.

Eserde ayrıca bâkire bir câriye ile müşteri arasında cinsel ilişki kurulmasının ardından bir ayıbın ortaya çıkması hâlinde, bu kölenin iade edilemeyeceği de açıkça belirtilmiştir. Bu durum, klasik fıkıh literatüründe "malın kullanımı yoluyla istihlâk edilmesi" ilkesiyle açıklanmakta ve mal üzerindeki tasarrufun iade hakkını düşürdüğü kabul edilmektedir.

Bununla bağlantılı olarak, eserde ele alınan diğer bir mesele ise satıcılardan birinin vefatı hâlinde, diğer satıcının ölenin vârisi olmasıdır. Böyle bir durumda, sağ kalan satıcının hem kendi mülkiyet hakkı hem de miras yoluyla elde ettiği hisse üzerinde tasarruf yetkisine sahip olacağı ifade edilmiştir. Şayet müşteri, kölede tespit ettiği ayıp nedeniyle iade talebinde bulunur ve satıcı bu ayıbı reddederse, müşterinin hem kendi payı hem de vâris olarak sahip olduğu hisse adına mahkeme huzurunda yemin etmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁸²

Minhâcü't-Tâlibîn isimli kaynakta, her iki kölede de ayıp bulunması hâlinde, bu iki kölenin birlikte satıcıya iade edilebileceği ifade edilmiştir. Bu hüküm, Şâfiî mezhebinde, ayıplı malın iadesine ilişkin genel fikhî prensiplerin çoklu mal satışlarında da geçerliliğini koruduğunu göstermektedir.

¹⁸¹ Zeylaî, *Tebyînü'l-ḥakā'ik*, 4/41; İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/68; Sadrüşşerîa, *Şerḥu'l-Vikāye*, 4/28.

¹⁸² İbnü's-Sââtî, *Mecma'ü'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 273.

Bununla birlikte, iki köleden yalnızca birinde ayıp tespit edilmesi durumunda da, her iki kölenin birlikte satıcının rızası aranmaksızın iade edilebileceği belirtilmiştir. Bu yaklaşımla, alıcının söz konusu akitten doğan mağduriyetinin giderilmesine öncelik verildiği ve müşterinin aleyhine doğabilecek haksızlıkların önlenmek istendiği söylenebilir. Satıcının rıza göstermesi hâlinde ise müşteriye iki farklı seçenek sunulmaktadır: Bunlardan ilki, sadece ayıplı kölenin iade edilmesidir. İkinci seçenek ise ayıp nedeniyle meydana gelen zarar ve eksikliğin bedel olarak satıcı tarafından tazmin edilmesi ve kölenin müşterinin mülkiyetinde kalmasıdır.

İlgili metnin şerhlerinde, zikredilen hükmün, menfaatleri birbirini etkilemeyen iki ayrı mebi‘ esasına dayalı olarak verildiği ifade edilmektedir. Bu açıklamanın, örneğin fikhî bağlamda temellendirilmesinde bağımsız hüküm doğuran iki farklı malın satışına atıf yapıldığını ve taraflar arasındaki hukuki işlemin de bu ayrıklık üzerinden değerlendirildiğini gösterdiği kanaatindeyiz.

Ayrıca, zorunlu iade hükmünün yalnızca bir köle için geçersiz sayılmasının, kölelerin birbirinden ayrılmasının doğuracağı zararların önlenmesine dayandığı da belirtilmiştir. Bu yaklaşım, özellikle birlikte edinilen malların fiilî ya da hükmî ayrımının, alıcı veya satıcı açısından zarara sebebiyet verecekse fıkıh tarafından sınırlanabileceğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla burada, iade hakkının mutlak bir hak olmaktan çok, sözleşmenin bütünlüğü ve taraflar arasındaki menfaat dengesine bağlı olarak şekillendiği görülmektedir.¹⁸³

Minhâcû't-Tâlibîn adlı eserde, mülkiyeti iki farklı kişiye ait olan bir kölenin bir müşteri tarafından satın alınması hâli de incelenmiştir. Bu durumda, satıcıların iki kişi olması sebebiyle hukuken iki ayrı akit gerçekleştirilmiş sayılacağı belirtilmiştir. Bu yorum, fıkıhta her bir satıcının kendi hissesine ilişkin bağımsız bir sözleşme yaptığı kabulüne dayanmaktadır. Dolayısıyla müşterinin, yalnızca bir satıcıya ait olan hisseyi iade etmesi mümkündür. Bu bağlamda iade işleminin sadece ilgili tarafı bağlayacağı, diğer satıcının satış akdinin geçerliliğini etkilemeyeceği kabul edilmektedir.

¹⁸³ İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/381; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/444.

Benzer şekilde, iki müşterinin bir satıcıdan birlikte bir köle satın alması durumunda da yine iki farklı sözleşmenin varlığı kabul edilmektedir. Her bir müşteri kendi hissesi oranında bağımsız bir akde taraf olduğu için, bu durumda da müşterilerden birinin kendi payına düşen kısmı iade etmesi geçerli sayılmaktadır.¹⁸⁴

Hanefî metinlerde satış akdinin tamamlanmasının kabz ile gerçekleşeceği ilkesi vurgulanmaktadır. Buna karşın, tarafımızca incelenen Şâfiî kaynaklarında, akdin tamamlanmasının doğrudan kabzla ilişkilendirildiğine dair açık bir ifadeye rastlanmamıştır. Ancak bazı şerhlerde akdin tamamlanmasına dair yapılan dolaylı atıfların, bu görüşün mezhep içerisinde zımnî olarak benimsendiğine işaret ettiği söylenebilir.

Öte yandan, Şâfiî mezhebinin, Hanefîler arasında genel kabul görmeyen bir görüş olan Ebû Yûsuf'un yaklaşımını benimsediği görülmektedir. Ebû Yûsuf ve Şâfiîlerin bu bağlamdaki görüşünün, satıcının menfaatini önceleyen bir yaklaşıma dayandığı ve ayıplı malın iadesiyle doğabilecek zararların önlenmesine odaklandığı söylenebilir. Buna karşın Hanefîler, ikinci bir akdin inşasının söz konusu olması nedeniyle satıcı açısından doğrudan bir zarar doğmayacağını savunmakta; dolayısıyla bu gerekçeyle ayıp muhayyerliğine dair genel hükümlerin aynen uygulanabileceğini ileri sürmektedirler.

Bu iki yaklaşım arasındaki farkın, yalnızca teknik bir içtihat ayrılığından ibaret olmadığı, taraflar arasındaki menfaat dengesinin nasıl kurulması gerektiğine dair tercihlerden kaynaklandığı söylenebilir.

3.12. Musarrâtın İadesi

Musarrât terimi, sahibinin hayvanın süt verimliliğini olduğundan fazla göstermek amacıyla, satıştan önce belirli bir süre boyunca sütü sağılmayan hayvanı ifade etmektedir.¹⁸⁵ *Mecma' u'l-bahreyn* adlı eserde bu mesele, "ayıp muhayyerliği" başlığı altında ele alınmıştır. Ayrıca, bu bahis söz konusu eserde muhayyerlik konusunun son kısmını teşkil etmektedir.

¹⁸⁴ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/444; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/386.

¹⁸⁵ Şükrü Özen, "Musarrât" (Ankara: TDV Yayınları, 2020).

Bununla birlikte, araştırmamız kapsamında incelenen diğer Hanefî kaynaklarda musarrât meselesine dair herhangi bir açıklamaya rastlanmamıştır.

İlgili eserde, musarrâtın, sütüyle birlikte veya sütünün yerine hurma verilerek iade edilmesinin Hanefî mezhebine göre câiz olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca, bu meselenin ayıp muhayyerliği kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda iki farklı görüş bulunduğu belirtilmiştir. Ancak, bu rivayetler ayrıntılandırılmaksızın konuya son verilmiştir.¹⁸⁶

İncelememiz kapsamında musarrât konusuna, Şâfiî mezhebine ait *Nihâyetü'l-Matlab* ve *et-Tehzîb* adlı eserlerde yer verildiği tespit edilmiştir. Zikri geçen Şâfiî kaynaklarda, öncelikle musarrât meselesine dayanak teşkil eden iki hadis rivayet edilmiştir. Ardından, kavramın lügat ve ıstılah anlamları açıklanmak suretiyle konuya giriş yapılmıştır. Bu bağlamda, hayvanın sütünü hapsedmenin câiz olmadığı açıkça ifade edilmiştir.

Devamında, bu durumda müşterinin muhayyerlik hakkına sahip olduğu belirtilmiş; ancak Ebû Hanîfe'nin bu görüşe katılmadığı beyan edilmiştir. Konunun başında zikredilen hadislerin yanı sıra, iki mezhep arasında ittifak bulunan su değirmeni meselesinin de Ebû Hanîfe'nin görüşü aleyhine bir delil teşkil ettiği ifade edilmiştir.

Bahsi geçen su değirmeni meselesine kısaca değinilecek olursa; bu meselede, satışa konu olan su değirmeninin, müşteriyi yanıltmak amacıyla suyunun hapsedilmesinden sonra gerçekleştirilen satış söz konusudur. Bu durumda, her iki mezhebe göre de müşterinin muhayyerlik hakkı sabit kabul edilmiştir.¹⁸⁷

Bu açıklamaların ardından *musarrât* konusuyla ilgili çeşitli detaylara yer verilmiştir. Ancak, söz konusu ayrıntılar çalışmamızın kapsamı dışında kaldığı için burada ele alınmayacaktır.

Sözü geçen iki Şâfiî kaynakların musarrât konusuna yaklaşımının, *Mecma'u'l-bahreyn'den* farklı olduğu görülmektedir. Şöyle ki, bu eserlerde

¹⁸⁶ İbnü's-Sââtî, *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, 286.

¹⁸⁷ Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/207-5/208; Begavî, *et-Tehzîb*, 3/420,3/421,3/422.

musarrât meselesi "ayıp muhayyerliği" çerçevesinde değil, müstakil bir başlık altında incelenmiştir. Zira konuya ilişkin zikredilen iki hadiste geçen muhayyerlik ifadesine atıfta bulunulmakla yetinilerek konu müstakil biçimde ele alınmıştır.

Bununla birlikte, bazı farklı meselelerde de tasriyenin söz konusu olması gerekçesiyle musarrât başlığı altında değerlendirildiği gözlemlenmektedir. Ancak bu değerlendirmelerde de doğrudan ayıba dair herhangi bir söylem bulunmamaktadır.

Ek olarak, *Nihâyetü'l-Matlab* adlı kaynakta, mezhep içerisinde bazı alimlerin ilgili muhayyerlik hakkını ayıp muhayyerliği kaidesine dayandırdığına dair bir görüşe yer verilmiştir. Bu durumun, mezhep içi farklı yaklaşımların bulunduğunu ortaya koyduğu söylenebilir.¹⁸⁸

Yukarıda zikredilen hususlardan hareketle, Şâfiî mezhebinin musarrât konusunu daha çok nass merkezli bir yaklaşımla ele aldığı sonucuna varmak mümkündür. Bu bağlamda, ilgili muhayyerlik hakkının, çalışmamız kapsamında ele alınan diğer muhayyerlik türlerinden farklı olarak, müstakil biçimde değerlendirildiği kanaatindeyiz.

Öte yandan, söz konusu bahis Mecma'ı'l-baḥreyn'de "ayıp muhayyerliği" başlığı altında ele alınmış olmakla birlikte, diğer Hanefî kaynaklarda bu konuya yer verilmediği tarafımızca tespit edilmiştir. Ayrıca, hem Mecma'ı'l-baḥreyn'de hem de Şâfiî kaynaklarda, ilgili muhayyerlik türünün ayıp muhayyerliği kapsamında değerlendirilmediğine dair Hanefî mezhebine ait görüşlere de yer verildiği görülmektedir.

Bu çerçevede, musarrât meselesinin doğrudan ayıp muhayyerliğiyle ilişkilendirilmesinin mezhep içi görüşler arası farklılık arz etmesi sebebiyle, incelediğimiz diğer klasik kaynaklarda bu konuya temas edilmediği söylenebilir.

¹⁸⁸ Cüveynî, *Nihâyetü'l-Matlab fî Dirâyeti'l-mezheb*, 5/210.

3.13. Yumurta, Salatalık ve Ceviz Gibi Ürünlerde Ayıbın Ortaya Çıkması

Kenzü'd-dekâ'ik adlı eserde, satın alınan yumurta, salatalık ve cevizin ayıplı çıkması durumu ele alınmıştır.¹⁸⁹ *Vikayetü'r-Rivâye* isimli kaynakta ise bu meyvelere karpuz ve salatalık da dâhil edilmiştir.¹⁹⁰ Söz konusu durum, iki ayrı ihtimal çerçevesinde incelenmiştir.

Birinci ihtimalde, satışa konu olan malların tamamının bozuk olması hâlinde, satıcının alıcıya bedelin tamamını iade etmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu görüş, şerhlerde, satılan maldan yararlanılamaması nedeniyle satışın bâtlı kabul edileceği gerekçesiyle temellendirilmiştir. Ayrıca, ceviz özelinde sağlamlık değerlendirmesinin, iç kısmı esas alınarak yapılacağı ifade edilmiştir. Bununla birlikte, sağlam ceviz kabuğunun mebî' kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda farklı görüşler nakledilmiştir.¹⁹¹

İkinci ihtimalde ise, satış konusu malın yalnızca bir kısmının kullanılabilir olması durumunda, satıcının zararı tazmin etmesi gerektiği beyan edilmiştir. Bu durumda, mebî'in içi açıldığından yeni bir ayıbın ortaya çıkacağı ifade edilmiştir. Bu hükmün, alıcı ve satıcının haklarını koruma amacı taşıdığı vurgulanmıştır. Bunun yanı sıra, satıcının rızası hâlinde, mebî'in iadesiyle birlikte bedelin tamamının alıcıya geri verilebileceği de dile getirilmiştir.¹⁹²

Ek olarak, Şâfiî'nin, yalnızca ayıbın anlaşılabilceği ölçüde malın iç kısmının görülmesi durumunda, bedelin tamamının iade edilebileceği yönünde bir görüşü bulunduğu ifade edilmektedir. Hanefî mezhebinin ise bu görüşe, tarafların korunması ilkesinin önceliği ilkesiyle cevap verdiği belirtilmektedir.¹⁹³

Tarafımızca ilgili meseleye dair yapılan incelemede, Şâfiî kaynaklar içerisinde yalnızca *Minhâcü't-Tâlibîn* adlı eserde konuya yer verildiği tespit edilmiştir. Bahsi geçen eserde, mesele farklı bir zaviyeden ele alınmıştır. Şöyle ki,

¹⁸⁹ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 417.

¹⁹⁰ Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikâye*, 4/23.

¹⁹¹ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/59; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/37.

¹⁹² Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/37; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/59.

¹⁹³ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâ'ik*, 4/32.

eğer mebî'e ilişkin ayıp, bazı işlemler sonucunda ortaya çıkarılabiliyorsa, bu durumda yapılan tasarrufun iade hakkını zedelemeyeceği ifade edilmiştir.

Daha önce zikredildiği üzere, Hanefî kaynaklarında ise mesele, mebî'in bozukluğunun ortaya çıkması yönüyle değerlendirilmiştir. Bu bağlamda, her iki mezhep arasında ele alış biçimi açısından bir üslup farklılığı bulunmakla birlikte, bu farklılığın konunun özüne ve kapsamına etki etmediği kanaatindeyiz.

Zikri geçen eserde örnek olarak yumurtanın veya hindistan cevizinin kırılması ile kurtlu karpuzun oyulması tercih edilmiştir. Ayıbın anlaşılmasını mümkün kılacak ölçüde bu tür fiillerin gerçekleştirilmesi durumunda, mebî'in iade edilebileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte, mebî'e uygulanan işlemin gereğinden fazla olması hâlinde, durumun müşteri tarafından yeni bir ayıp meydana getirilmesi şeklinde değerlendirileceği vurgulanmıştır.¹⁹⁴

Ayrıca, şerhlerde yumurtanın, deve kuşu yumurtasıyla kayıtlandırıldığı görülmektedir. Bu kayıt, yumurtanın söz konusu mebî' kapsamında değerlendirilebilmesi açısından gerekli görülmektedir. Zira yalnızca deve kuşu yumurtasının kabuğunun mütekavvim olduğu; dolayısıyla sadece bu tür yumurtaya yönelik aşırı müdahalenin yeni bir ayıp olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir.¹⁹⁵

Buna ek olarak, örnek olarak zikredilen malların tamamının bozuk olmamasının da şart olduğu belirtilmiştir. Zira mebî'in tamamen bozuk olması durumunda satışın gerçekleşmesi mümkün olmayacağından, bu hâlin muhayyerlik hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün görülmemektedir. Bu çerçevede, akdin geçerliliğini sağlayan şartların yokluğu durumunda, söz konusu işlemin muhayyerlik hükümlerine dâhil edilmesi söz konusu olamamaktadır.¹⁹⁶

Şâfiî kaynaklarda yer alan bazı kayıtların, Hanefî kaynaklarda da zımnen dikkate alındığı, ancak açıkça ifade edilmediği ihtimali üzerinde durulabilir. Zira

¹⁹⁴ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 101.

¹⁹⁵ Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 4/60; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetü'l-Muhtâc fi Şerhi'l-Minhâc*, 4/380; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma 'rifeti me 'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/442.

¹⁹⁶ Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, 4/60.

her iki mezhebin kaynaklarında da benzer illetlerin gerekçe olarak gösterildiği gözlemlenmektedir.

Bu duruma örnek olarak, yumurtanın yalnızca bir kısmının bozuk olması hâlinin tavuk yumurtası açısından düşünülemeyeceği kanaatindeyiz. Zira böyle bir durumda, yumurtanın tamamı bozulmuş kabul edileceğinden ve kabuğunun da mütekavvim olmaması sebebiyle, akdin bâtıl kabul edilmesi gerektiği ileri sürülebilir.

Buna karşın, Hanefî kaynaklarda, mebî'in kısmen bozuk olması durumunda satıcının zararı tazmin etmesinin mümkün olduğu yönünde değerlendirmelere yer verildiği görülmektedir. Bu bağlamda, iki farklı hükmün zikredilmiş olmasının, genelleme yoluyla uygun örnekler esas alınarak yapıldığı ifade edilebilir.

3.14. Müşterinin Malı Teslim Alması Sonrası Ayıbı İddia Etmesi

Kenzü'd-dekâ'ik ve *Vikayetü'r-Rivâye* adlı eserlerde, müşterinin ödeme yapmadan önce mebî'i teslim alması ve kabz öncesine dayanan bir ayıbı iddia etmesi durumu ele alınmıştır. Bu bağlamda, müşterinin semeni (bedeli) ödemeye zorlanamayacağı ifade edilmiştir. Ayrıca, bu tür bir anlaşmazlığın iki aşamalı bir çözüm yöntemiyle sonuçlandırılacağı belirtilmiştir.

İlk aşamada, müşteriden iddiasını ispat eden bir delilin (burhan) talep edilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Eğer müşteri bir burhan getiremezse, satıcının yemin etmesiyle birlikte müşterinin semeni ödemekle yükümlü olacağı dile getirilmiştir. Bunun yanı sıra, müşterinin delilinin gâib olduğunu (ulaşılamaz olduğunu) beyan etmesi durumunda, satıcının yemin etmesi sonrasında müşterinin semeni ödemesine hükmedileceği belirtilmiştir.¹⁹⁷

İncelenen şerhlerde, müşterinin semeni ödemeye icbar edilmemesi, müşterinin haklı çıkması durumunda ücretin iadesinin talep edileceği ve verilen hükmün bozulma ihtimalinin yüksek olması gerekçeleriyle temellendirilmiştir. Ayrıca, müşterinin delil getirmesi durumunda verilecek hükmün içeriği de değerlendirilmiştir. Buna göre, müşterinin iddiasını ispat etmesi hâlinde davanın akdin feshiyle sonuçlanmayacağı, aksine ayıp muhayyerliğinin devreye gireceği

¹⁹⁷ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 417; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikāye*, 4/25-4/26.

belirtilmiştir. Bu doğrultuda, müşterinin mebî'i iade etme ya da bedeli ödeme seçeneklerinden birine sahip olacağı ifade edilmiştir.

Buna ek olarak, müşterinin şahitlerinin uzakta olduğunu beyan etmesi durumunda, bekleme yoluyla satıcının zarardan korunması amacıyla hüküm tesis edildiği vurgulanmıştır. Aynı şekilde, müşterinin burhanını sunması sonrasında elde edeceği muhayyerlik hakkıyla zarardan korunduğu ifade edilmiştir.¹⁹⁸

İlgili bahis, Mecelle kaidelerinden “Kesin bilgi şüpheyle ortadan kalkmaz.” ilkesinin bir istisnası olarak ele alınmaktadır. Zira kesin olan, mebî'in kusursuz olduğudur. Bu bağlamda, müşterinin iddiası ispatlanmadıkça yalnızca bir şüphe olarak değerlendirilmelidir. Dolayısıyla, söz konusu kaide gereğince müşterinin semeni ödemesi esastır. Ancak yukarıda belirtilen illet neticesinde, genel itibarıyla geçerli olan kaide bu durumda uygulanmamış ve semenin ödenmesi ertelenmiştir.¹⁹⁹

Kenzü'd-dekâ'ik ve *Vikayetü'r-Rivâye* eserlerinde, satın alınan kölede firar alışkanlığı bulunması durumu da ele alınmıştır. Bu bağlamda, müşterinin kölenin kaçtığına dair bir delil (burhan) sunması gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu delil sunulmadan önce satıcının yemin etmeyeceği ifade edilmiştir. Bu durum, alıcının iddiasını ispat etmesine kadar satıcının davanın tarafı olarak kabul edilmemesiyle gerekçelendirilmiştir.

Müşterinin delilini sunmasının ardından satıcının iddiayı inkâr etmeye devam etmesi hâlinde, “Allah’a yemin ederim ki, köle daha önce hiç firar etmemişti.” şeklindeki ifadelerle veya aynı anlama gelen cümlelerle yemin etmesi gerektiği belirtilmiştir. Eğer müşteri şahitlerinin uzakta olduğunu beyan ederse, bu durumda satıcının, kölede firar alışkanlığı gibi bir ayıbın bulunmadığına dair yemin etmesi gerektiği ifade edilmiştir. Satıcının yemin etmemesi durumunda ise, kölede ayıbın bulunduğu yönünde hüküm verileceği belirtilmiştir.²⁰⁰

¹⁹⁸ İbn Nüceym, *el-Baḥrū'r-râ'ik*, 6/62,6/63; Zeylaî, *Tebyînü'l-ḥakā'ik*, 4/39.

¹⁹⁹ Nurettin Muhtar Acar, *Mecelle Kaidelerini Anlamak* (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2023), 25.

²⁰⁰ Neseî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 418; Sadrüşşerîa, *Şerḥu'l-Vikāye*, 4/26-4/27.

Zikri geçen konu çalışmamıza kaynaklık eden Şâfiî eserlerde tarafımızca tespit edilememiştir.

3.15. Kabz Sonrası Mebî‘de Anlaşmazlık

Kenzü’l-dekâ’ik ve *Vikayetü’r-Rivâye* isimli eserlerde, kabz sonrası müşteri ve satıcı arasında mebî‘ hakkında ortaya çıkan anlaşmazlık durumları ele alınmaktadır. Bu bağlamda, müşteri, satın aldığı bir köle veya cariye ayıp muhayyerliği hakkını kullanarak iade etmek istediğinde, satıcının söz konusu mebî‘in yanı sıra başka bir mebî‘in de bulunduğunu iddia ettiği bir senaryo tasvir edilmiştir. Bu tür bir anlaşmazlıkta, satıcının "münkir" konumunda olduğu belirtilmiş ve dolayısıyla iddiasını bir delille ispat etmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Eğer müşteri kendi iddiasını destekleyecek bir burhan (kanıt) sunamazsa, yemin etmesi halinde muhayyerlik hakkını elde edebileceği ifade edilmiştir. *Vikayetü’r-Rivâye* eserinde, bu duruma ek olarak, satıcı ve müşterinin mebî‘in adedi konusunda mutabık olmalarına rağmen kabz edilen miktar üzerinde ihtilaf etmeleri durumu da ele alınmıştır. Bu senaryoda da aynı usulün uygulanacağı belirtilmiştir.²⁰¹

Zikri geçen bahis araştırmamıza kaynaklık eden Şâfiî eserlerde tarafımızca tespit edilememiştir.

3.16. Misli Mallarda Hıyârü’l-Ayıp

Hanefî kaynaklarda, keylî ve veznî malların bir kısmında ayıbın ortaya çıkması durumuna ilişkin hükümler incelenmiştir. Bu bağlamda, ayıp ortaya çıktığında malın tamamının reddedilebileceği veya bütün halinde kabul edilebileceği ifade edilmiştir.²⁰²

Tebyînü’l-Hakâik isimli eserde ise bu durumun değerlendirilmesinde, ilgili mebî‘in aynı cinsten olmasının şart olduğu belirtilmiştir. Aynı cinsten olan malların, kendi içerisinde birden fazla tanelerden oluşsa da tek bir bütün olarak

²⁰¹ Neseî, *Kenzü’l-dekâ’ik*, 418; Sadrüşşerîa, *Şerhu’l-Vikâye*, 4/27,4/28; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râ’ik*, 6/67; Zeylaî, *Tebyînü’l-hakâ’ik*, 4/40.

²⁰² Neseî, *Kenzü’l-dekâ’ik*, 418; Sadrüşşerîa, *Şerhu’l-Vikâye*, 4/28.

değerlendirileceği ifade edilmiştir. Bu yaklaşım, mislî malların mütekavvim olmasının, tanelerin bir araya gelmesiyle sabit olacağı anlayışına dayandırılmıştır.

Ayrıca, kıyemî mallardan farklı olarak, keylî ve veznî mallarda ayıbın kabz öncesi ya da sonrası ortaya çıkmasının hükmü değiştirmeyeceği belirtilmiştir. Daha önce de ifade edildiği üzere, yalnızca kabz sonrası kıyemî mallar için tamamının reddi veya kabulü mümkün olmaktadır. Bu nedenle, mislî mallar için bu tür bir ayırımın yapılmadığı vurgulanmıştır.²⁰³

İncelediğimiz metinlerde, konuyla bağlantılı olarak mislî malların bir kısmında istihkakın söz konusu olması durumu da ele alınmıştır. Bu bağlamda, keylî ve veznî malların bir kısmında istihkak sabit olduğunda, müşterinin diğer kısmı iade edemeyeceği ifade edilmiştir. Ancak bu genel hükmün, kumaş gibi bazı mallar açısından istisna teşkil ettiği görülmektedir. Zira metinlerde, kumaşın bir kısmında istihkakın ortaya çıkması hâlinde, müşterinin tamamını reddedebileceği belirtilmiştir.²⁰⁴

Bu hüküm, şerhlerde, mislî mallardaki ortaklığın -kısmî kayıplara rağmen- ticari kıymeti etkilememesi gerekçesiyle temellendirilmiştir. Buna karşılık, metinlerde geçen kumaş örneği, kıyemî mallar kategorisinde değerlendirilmiş; kıyemî mallarda kısmî eksikliklerin örfen ayıp olarak kabul edildiği, dolayısıyla müşteriye akdi reddetme hakkı tanındığı belirtilmiştir. Ayrıca, bu ayıbın akdin kuruluş aşamasında mevcut olduğu ifade edilmiştir.²⁰⁵

Sonuç olarak, mislî mallarda bazısını iade hakkının istihkakla ortaya çıkacağı; kıyemî mallarda ise yalnızca tamamının iadesinin mümkün olacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu ayırım, malların fikhî vasıflarına göre şekillenen ayıp değerlendirmesiyle doğrudan ilişkilidir. Bunların yanı sıra araştırmamıza kaynaklık eden Şâfiî eserlerde ilgili bahse tarafımızca raslanmamıştır.

3.17. Ayıplı Malın Kabul Edildiğine Delalet Eden Fiiller

İncelenen Hanefî kaynaklarda, müşterinin kabz sonrası ayıplı olduğunu fark ettiği mebî'e yönelik tasarrufları ele alınmıştır. Bu bağlamda, müşterinin ayıbı fark

²⁰³ Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik*, 4/41.

²⁰⁴ Nesefî, *Kenzü'd-dekâ'ik*, 418; Sadrüşşerîa, *Şerhu'l-Vikāye*, 4/28.

²⁰⁵ Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik*, 4/41; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 6/69-6/70.

ettikten sonra ayıplı bir kıyafeti giymesi, ayıplı bir bineğe zorunlu durumlar dışında binmesi veya ayıplı mebî'i tedavi etmesinin, ayıba rıza kapsamında değerlendirildiği belirtilmiştir. Buna karşın, bineğin sulanması, iadesi veya yeminin temin edilmesi sebebiyle kullanılması gibi fiillerin kabul kapsamında sayılmadığı vurgulanmıştır.

Bu bağlamda, şerhlerde mebî üzerinde gerçekleştirilen icâre, rehin, satış amacıyla teklif sunma ve meskene yerleşme gibi tasarrufların da örnekler arasında yer aldığı ifade edilmiştir. Bununla birlikte, söz konusu fiillerin yalnızca ayıp muhayyerliği durumunda kabule delalet ettiği, şart muhayyerliği kapsamında ise bu tür tasarrufların gerçekleştirilmesinin seçim hakkı üzerinde herhangi bir etkisinin bulunmadığına dikkat çekilmiştir.

Bu farklılık, şart muhayyerliğinin mebî'in incelenmesi ve sonrasında nihai karar verilmesi amacıyla meşru kılınmasıyla açıklanmıştır. Söz konusu fiillerin deneme süreci kapsamında değerlendirildiği ifade edilmiştir. Bu nedenle, asıl amaca hizmet etmesi gerekçesiyle şart muhayyerliğini ortadan kaldırmayacağı belirtilmiştir. Öte yandan, ayıp muhayyerliği, mebî'de tazmin edilemeyen bir ayıbın tespiti durumunda iade edilmesi için meşru kılınmıştır. Bu sebeple zikredilen fiillerin bu kapsamda değerlendirilemeyeceği ve kabul anlamına geleceği ifade edilmiştir.²⁰⁶

Minhâcû't-Tâlibîn adlı eserde ilgili konu farklı örnekler çerçevesinde ele alınmıştır. Şöyle ki, bir ayıbın ortaya çıkmasının ardından kölenin kullanılması veya bineğin üzerinde müşteriye ait eyer ya da semerin bırakılması durumunda iadenin mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Bununla birlikte, asi hayvanın teslimi için binilmesinin zorunlu bir durum olduğu ve dolayısıyla bu fiilin kabul kapsamında değerlendirilmediği belirtilmiştir. Bu noktada, Şâfiî mezhebinin Hanefî mezhebinden ayrıldığı görülmektedir. Zira Hanefî kaynaklarında iade amacıyla binilmek rıza göstergesi olarak değerlendirilmezken, Şâfiî mezhebinde iade için binilmenin yalnızca daha dar çerçevede muhayyerliğe zarar vermeyeceği ifade edilmiştir.²⁰⁷

²⁰⁶ Zeylaî, *Tebyînü'l-ḥakā'ik*, 4/41-4/42; İbn Nüceym, *el-Baḥrû'r-râ'ik*, 6/70-6/71.

²⁰⁷ Nevevî, *Minhâcû't-tâlibîn*, 101.

Muğni'l-Muhtâc ve *Tuhfetü'l-Muhtâc* adlı kaynaklarda Hanefî şerhlerden farklı olarak metinde zikredilen fiiller betimlenerek konu ayrıntılı bir şekilde ele alınmıştır. Buna göre, köleden herhangi bir şeyin talep edilmesinin dahi kullanım sayılacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda, kölenin ilgili talebi yerine getirip getirmemesi arasında herhangi bir fark bulunmadığı ifade edilmiştir.

Bununla birlikte, kölenin kendi arzusuyla hizmet etmesinin bu kapsamda değerlendirilmeyeceği vurgulanmıştır. Ayrıca, kölenin sahibine su bardağını getirip eline bırakmasının ardından, sahibinin bardağı geri vermesinin rıza göstergesi olarak kabul edileceği belirtilmiştir.

Tuhfetü'l-Muhtâc isimli şerhte, metnin ibaresinin kapsamına, ayıp muhayyerliğinden habersiz olan kimsenin fiillerinin de dâhil olduğu belirtilmiştir. Bu bağlamda, iade hakkından haberdar olmayan kimsenin kullanımının kabul anlamına gelip gelmeyeceğine dair ortaya çıkabilecek bir itiraza cevap verilmiştir. Cahilin fiilinin rızaya delalet etmeyeceği prensibi kabul edilmekle birlikte, ayıp muhayyerliğinden bihaber olmasının bir noksanlık teşkil ettiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla, bu durum kişinin cehaletinden kaynaklanan bir taksir olarak değerlendirilmiş ve bilerek yapılan kullanım gibi kabul edilerek rıza göstergesi sayıldığı belirtilmiştir.

Binilmeden iadesi mümkün olmayan âsî hayvanın, birden fazla yolun bulunması hâlinde en kısa güzergâh üzerinden götürülmesi gerektiği belirtilmiştir. Zira uzun yolun tercih edilmesi, lüzumsuz kullanım anlamına geleceğinden kabule delalet edeceği ifade edilmiştir. Bununla birlikte, müşterinin yürümekten aciz olması durumunda, âsî olmayan bir hayvana binebileceğiyle hükmedilmiştir.

Sefer esnasında ayıbın fark edilmesi durumunda, binekten inmenin zorunlu olduğu vurgulanmıştır. Ancak bu durumun, yolda ayıbı fark edilen ve giyilmiş olan bir elbisenin iadesi hususunda istisna teşkil ettiği belirtilmiştir.

Bunlara ek olarak, *Tuhfetü'l-Muhtâc* adlı şerhte “Not” başlığı altında tazmin konusu kapsamında yer alan malların, emanet hükmüne tabi olanlardan farklı olarak, iadesine ilişkin tüm meşakkatin dâmine ait olduğu ifade edilmiştir.²⁰⁸

²⁰⁸ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/439-2/440; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*, 4/373-4/375.

SONUÇ

İslâm Hukuku bireysel ve toplumsal hayata yön veren hüviyettir. Bu sebeple toplumsal hayatta birçok yönüyle kendine yer edinen alım-satım akdi meseleleri İslâm Hukuku içerisinde önemli bir yere sahiptir. Söz konusu meseleler arasında yer alan muhayyerlikler, klasik dönemde ve günümüzde farklı perspektiflerden çalışmalara konu olmuştur.

“Muhayyerlik” kavramının terimsel kimliğinin, sözlük anlamına ziyade edilen manalarla oluştuğu görülmüştür. Böylece İslâm Hukuku literatüründe sözlük anlamından koparılmadan ele alındığı neticesine varılmıştır. İslâm Hukuku açısından her ne kadar birçok muhayyerlikten söz edilebilecek olsa da Hanefî ve Şâfiî mezhepleri arasında karşılaştırmaya muhatap olabilecek üç muhayyerlik türünden bahsedilebilmektedir: Şart Muhayyerliği, Rü’yet Muhayyerliği ve Ayıp Muhayyerliği.

İslâm Hukuku ile Türk Hukuku mukayese edildiği takdirde ise Türk Hukuku’nun İslâm Hukukundaki Rü’yet Muhayyerliğini konu edinmediği görülmüştür. Öte yandan araştırmamız özelinde Türk Hukuku’nun her ne kadar İslâm Hukuku’yla bazı noktalarda paralellik arz ettiği bir hakikatse de söz konusu diğer iki muhayyerlikte aynı yaklaşımı doğrudan sergilemediği anlaşılmaktadır.

Hanefî ve Şâfiî mezhepleri -kendisinden önceki telifleri içermesi ve mezhep içi kabule şayan olması bakımından- otorite eserlerinde bahsini ettiğimiz muhayyerliklere detaylı bir şekilde yer vermiştir. İhtilaf noktalarında ise naslardaki anlam-yorum ve ichtihad ameliyesindeki farklı bakış açıları göze çarpmaktadır. Bir diğer ifadeyle birbiriyle hiçbir noktada örtüşmeyen yaklaşımlar gündeme getirilmemiştir.

Sözgelimi Şart Muhayyerliği’nin süresiyle ilgili hükümlere bakıldığında, nasların açık ve kesin olduğu konularda ichtihad faaliyetinin daraldığı görülmektedir. Buna karşılık, yoruma açık olduğu meselelerde mezhepler arasında farklı yaklaşımlar ortaya çıkmaktadır. Öte yandan iki mezhep arasındaki temel prensipteki ayrışmalar muhayyerliklere yansımaktadır. Örneğin menfaati mal

statüsünde sayan Şâfiîler, Şart Muhayyerliği'nin vârislere intikalini savunmuş; bu statüyü vermeyen Hanefîler, intikalin olmayacağını iddia etmiştir.

Şâfiî Mezhebi'ndeki kavî-i cedîd ve kavî-i kadîm meselesi, Şâfiîlerin yer yer Hanefîler ile ittifak imkânını sağlamıştır. Nitekim Gazzâlî, görme muhayyerliğini fuzûlînin akdini kavî-i cedîde göre doğrudan bâtıl sayarak kabul etmemiş; Nevevî ise kavî-i kadîme göre fetva vererek görme muhayyerliğini fuzûlînin akdinde mümkün görmüştür.

Hanefî ve Şâfiî mezheplerinin eserlerinde bazı noktalarda tertip farklılığı bulunmaktadır. Öte yandan Hanefî mezhebinde müstakîl bâb başlığı ile değinilen Ayıp Muhayyerliği'ne kimi Şâfiî kaynaklarda farklı başlıklar altında yer verilmiş; kimisinde müstakîl başlık kullanılmıştır. Bunun yanı sıra Görme Muhayyerliği iki mezhebin külliyyatında farklı meseleler bağlamında incelenmiştir. Söz konusu hususları telif kültürünün mezhepler arası farklılık arz etmesi ile yorumlamak mümkündür. Buradan hareketle her mezhebin, eserlerinde kendine özgü yöntemi kullandığı söylenebilir.

Çalışmamız çerçevesinde, Türk Hukuku'nun nispeten Hanefî mezhebine daha yakın bir tutum benimsediği ifade edilebilir. Nitekim bazı meselelerde Hanefî mezhebiyle tam bir paralellik sergilenirken, bazı durumlarda bu mezheple tam bir örtüşme sağlanamasa da Şâfiî mezhebiyle de tamamen örtüşmeyen ortak noktaların bulunduğu görülmektedir. Bu duruma, şart muhayyerliğinin miras konusu olup olamayacağına dair tartışmalar örnek olarak gösterilebilir. Zira bu hususta Hanefî mezhebi ile Türk Hukuku arasında tam bir görüş birliği mevcut olup, her iki sistemde de ilgili muhayyerliğin mirasa konu edilemeyeceği ifade edilmiştir. Benzer şekilde, satıcının beraati şart koşması meselesi, iki sistemin kısmen örtüştüğü bir diğer örnek olarak zikredilebilir. Hanefî mezhebi ve Türk Hukuku bu ihtimali kabul etmekle birlikte, Türk Hukuku söz konusu sözleşmenin belirli şartlar altında geçerli olabileceğini kabul ederek Hanefî mezhebinden kısmen ayrılmaktadır.

Türk Hukuku ile Şâfiî mezhebinin kısmen örtüştüğü konulardan biri olarak, şart muhayyerliği bağlamında mülkiyetin durumu örnek gösterilebilir. Nitekim bu meselede iki otorite de tek taraflı şart muhayyerliğinin geçerli olduğu durumlarda,

mülkiyetin sözleşmeyi yapan taraflardan seçim hakkına sahip olanın mülkiyetinden çıkmayacağı görüşünü ileri sürmüştür. Bu yaklaşım, söz konusu hakkın kullanımına kadar mülkiyetin yerinde kalacağı fikrine dayanmaktadır. Buna karşılık, Hanefî mezhebi aynı meselede mülkiyetin karşı tarafa intikal edeceğini ifade etmese de mülkiyetin en azından seçim hakkını şart koşan tarafın mülkiyetinden çıkacağı yönünde bir görüş benimsemiştir.

Türk Hukuku'nun Şâfiî mezhebine nispeten daha uzak bir duruş sergilemesinin, bu iki sistemin dayandığı temel ilkelerin farklılığından kaynaklandığı söylenebilir. Zira Türk Hukuku büyük ölçüde Roma Hukuku'ndan etkilenmiş olup, seküler bir hukuk sisteminin gerekleri çerçevesinde şekillenmiştir. Buna karşılık, Şâfiî mezhebi naslara sıkı sıkıya bağlılığıyla öne çıkmaktadır. Bu durum, iki hukuk sisteminin yaklaşım tarzlarında belirgin farklılıklar meydana getirmiştir. Öte yandan ictihada daha geniş bir alan tanıyan Hanefî mezhebiyle Türk Hukuku arasında daha fazla kesişim noktalarının olduğu görülmektedir. Her iki sistemin, farklı referans kaynaklarına dayanmakla birlikte, sosyal düzenin tesisi gibi ortak amaçlara yönelmesi, aralarındaki benzerliği ve örtüşen yönleri arttırdığı söylenebilir.

KAYNAKÇA

- Abdullah b. Hamad es-Sekâkir. “el-Aybü’llezî yesbütü bihî’l-hıyâru fi’l-bey’”. Journal of Islamic Sciences.
- Abdurrahmân Şeyhîzâde, Abdurrahmân b. Muhammed b. Suleymân Damad Efendi. *Mecmau’l-enhur*. 2 Cilt. b.y.: Dâru İhyâi’t-Turâsi’l-‘Arabî, ts.
- Acar, Nurettin Muhtar. *Mecelle Kaidelerini Anlamak*. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2. Basım, 2023.
- Antalya, Gökhan. *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene (alıcının Onaylaması) Şartıyla Satım*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1993.
- Apaydın, H. Yunus. “Muhayyerlik”. 31/25-30. Ankara: TDV Yayınları, 2020.
- Avcı, Fatih. *İslâm Hukukunda Tarafların Ön Anlaşma İle Belirledikleri Muhayyerlikler: Şart Muhayyerliği*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora Tezi, 2023.
- Avcı, Fatih. “Şart Muhayyerliğinin Hukuki Niteliği Üzerine Mukayeseli Bir İnceleme”. *Burdur Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 3/2 (2022), 134-169.
- Bardakoğlu, Ali. “Ayıp”. *TDV İslâm Ansiklopedisi*. 4/247-248. İstanbul, 1991.
- Bardakoğlu, Ali. “Bey’”. *TDV İslâm Ansiklopedisi*. 6/13-19. İstanbul, 1992.
- Begavî, Ebû Muhammed Muhyissünne el-Hüseyn b. Mes’ûd b. Muhammed el-Ferrâ’ el-Begavî. *et-Tehzîb*. thk. ‘Âdil Ahmed ‘Abdülmevcûd - ‘Alî Muhammed Muavviḍ. 8 Cilt. b.y.: y.y., 1418/1997.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*. 7 Cilt. İstanbul: Bilmen Yayınevi, ts.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî. *Aḥkâmü’l-Ḳur’ân*. Beyrut: Dâru İhyâi’t-Turâsi’l-‘Arabî, 1992.
- Cürcânî, Ebû’l-Hasen Alî b. Muhammed b. Alî es-Seyyid eş-Şerîf el-Cürcânî el-Hanefî. *et-Ta’rifât*. Beyrut: Mektebetü Lübnân, 1985.
- Cüveynî, İmâmü’l-Haremeyn Ebû’l-Meâlî Rüknüddîn Abdülmelik b. Abdillâh b. Yûsuf el-Cüveynî et-Tâî en-Nisâbü’rî. *Nihâyetü’l-Maṭlab fî Dirâyeti’l-mezheb*. thk. Abdul‘azîm Maḥmûd ed-Dîb. b.y.: y.y., 1428/2007.
- Çeker, Orhan. *İslâm Hukukunda Akidler*. Konya: Tekin Kitabevi, 2014.
- Gazzâlî, Hüccetü’l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî et-Tûsî. *el-Vasîf*. thk. Ahmed Maḥmûd İbrahîm - Muhammed Muhammed Tâmr. 7 Cilt. Kahire: Dâru’s-Selâm, 1417/1996.
- Gazzâlî, Hüccetü’l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî et-Tûsî. *el-Vecîz*. Beyrut: dâru’l-Erkam, 1997.
- Gözler, Kemal. *Hukukun Temel Kavramları*. Bursa: Ekin Yayınevi, 2019.
- Gözübenli, Beşir. “Fuzûlî”. 239-240. İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 1996.
- Gözübenli, Beşir. “Kıyemî”. 539-540. Ankara: TDV İslâm Ansiklopedisi, 2022.
- Gözübenli, Beşir. “Semen”. 465-467. İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 2009.
- Güleş, Bedia. “Roma Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Türk Hukukunda Beğenme Koşulu İle Satış Sözleşmesi”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*.
- Güngör, Mevlüt. “Begavî, Ferrâ”. 5/340-341. İstanbul: TDV İslâm Ansiklopedisi, 1992.
- Güngör, Reşit. *Satıcının Ayrıptan Doğan Sorumluluğunda Alıcının Dönme Hakkının Sınırları*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Haddâd, Radiyyüddîn Ebû Bekr b. Alî b. Muhammed el-Haddâd. *el-Cevheretu’n-neyyire*. 2 Cilt. b.y.: el-Maṭba‘atu’l-Ḥayriyye, 1322.

- Hatunoğlu, Seda. *Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Kapsamında Satıcının Ayıba Karşı Tekeffülünden Doğan Sorumluluğu*. İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî. *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*. 6 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2. Basım, 1412/1992.
- İbn Abdüsselâm, Ebû Muhammed Abdul'aziz b. Abdüsselâm ed-Dimeşkî. *el-Ğâye fî İhtişâri'n-Nihâye*. thk. İyâd Hâlid et-Tıbâ'. 8 Cilt. Beyrut: y.y., 1437/2016.
- İbn Fâris, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekerıyyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvînî el-Hemedânî. *Mücmelü'l-Luga*. Beyrut: Müessesetü'r-Risale, 2. Basım, 1986.
- İbn Hacer el-Heytemî, Ebû'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed b. Muhammed el-Heytemî es-Sa'dî. *Tuhfetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*. 10 Cilt. b.y.: el-Mektebetu't-Ticâriyye, 1357/1983.
- İbn Kâdî Şühbe, Ebû'l-Fazl Bedrüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Ahmed b. Muhammed el-Esedî ed-Dımaşkî. *Bidâyetu'l-Muhtâc fî Şerhi'l-Minhâc*. thk. Enver b. Ebû Bekr ed-Dâğıstânî. 4 Cilt. Cidde: Dâru'l-Minhâc, 1432/2011.
- İbn Manzûr, Ebû'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî. *Lisânü'l-Arab*. 15 Cilt. Beyrut: Dâru Şâdır, 1414/1993.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd b. Mâce el-Kazvînî. *es-Sünen*. 2 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi Kütübî'l-Arabiyye, ts.
- İbn Nuceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî. *el-Bahrü'r-râ'ik*. 8 Cilt. b.y.: Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, 2. Basım, ts.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî. *Fethu'l-kadîr li'l-âcizi'l-fakîr*. 10 Cilt. Lübnan: Dâru'l-Fikr, 1389/1970.
- İbnü'l-Mülakkın, Ebû Hafs Sirâcüddîn Ömer b. Alî b. Ahmed el-Ensârî el-Mısırî. *et-Tezkira fî'l-Fıkhi's-Şâfi'î*. thk. Muhammed Hasan Muhammed Hasan İsmâîl. Beyrut: y.y., 1427/2006.
- İbnü's-Sââtî, Ebû'l-Abbâs Muzafferüddîn Ahmed b. Alî b. Tağlib el-Ba'lebekkî el-Bağdâdî. *Mecma'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*. Lübnan: Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1. Basım, 2005.
- İbrâhîm el-Halebî, İbrâhîm b. Muhammed b. İbrâhîm el-Hanefî. *Mülteka'l-ebhur*. thk. Halîl 'İmrân el-Manşûr. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kutubî'l-İlmiyye, 1419/1998.
- Kisbet, Mustafa. "İslam Hukukunda Ayıplı Mal Satışında Tüketicinin Korunması". *İhya Uluslararası İslam Araştırmaları Dergisi* 5/1 (2019).
- Kocar, Serra. *Ticari Satış Sözleşmesi Ve Ticari Satışta Ayıp Sorumluluğu*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî. *el-Muhtaşar*. thk. Kâmil Muhammed Muhammed 'Uveyda. Beyrut: Dâru'l-Kutubî'l-İlmiyye, 1418/1997.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh el-Kurtubî. *el-Câmi li-Âhkâmi'l-Kur'an*. thk. Ahmed el-Berdûnî-İbrahim İtfeyyîş. 2 Cilt. Kahire: Dâru'l-Kutubî'l-Mışriyye, 1384/1964.
- Mâverdî, Ebû'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî el-Mâverdî. *el-Hâvi'l-Kebîr*. thk. eş-Şeyh 'Alî Muhammed Me'ûd - eş-Şeyh 'Âdil Ahmed 'Abdulmevcûd. 19 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kutubî'l-İlmiyye, 1419-1999.
- Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*. İstanbul: Matbaa-i Osmaniyye, 1305.

- Mergînânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî. *Bidâyetü'l-mubtedî fî fıkhi'l-İmâm Ebî Hanîfe*. Kahire: Mektebetü ve Matba'atu Muḥammed 'Alî Şabaḥ, ts.
- Mergînânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî. *el-Hidâye fî şerḥi Bidâyeti'l-mubtedî*. thk. Ṭallâl Yûsuf. 4 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâşi'l-'Arabî, ts.
- Mevsîlî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî. *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*. thk. 'Abdullatîf Muhammed 'Abdurrahmân. 5 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kutubî'l-'İlmiyye, 1426/2005.
- Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dımaşkî. *el-Lübâb fî şerḥi'l-Kitâb*. thk. Mahmûd Emîn en-Nevâvî. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kitâbî'l-'Arabî, ts.
- Minhâcî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Alî el-Asyûtî (es-Süyûtî) el-Minhâcî. *Cevâhirü'l-'ukûd*. Beyrut: y.y., 1417/1996.
- Moral, Nurullah. *Satıcının Ve Yüklenicinin Ayrıptan Doğan Sorumluluğu*. Samsun: Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Mutarrizî, Ebü'l-Feth Burhânüddîn Nâsır b. Abdisseyyid b. Alî el-Mutarrizî el-Hârizmî. *el-Muğrib fî tertîbi'l-Mu'rib*. Halep: Mektebetü Usâme b. Zeyd, 1979.
- Navat, Abdurrahman. "İslam Hukukunda Dört Mezhep Fakihlerine Göre Şart Muhayyerlik Sahibinin Ölümünden Sonra Muhayyerlik İntikali ve Etkileri". *Turan-Sam Uluslararası Bilimsel Hakemli Dergisi* 15/58 (2023).
- Nesefî, Ebû Hafs Necmüddîn Ömer b. Muhammed b. Ahmed en-Nesefî es-Semerkindî. *Ṭalibetü't-talebe fî'l-işlâhâtî'l-fıkhiyye*. İstanbul: El-Matba'atü'l-Âmire, ts.
- Nesefî, Ebü'l-Berekât Hâfızüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd en-Nesefî. *Kenzü'd-dekâ'ik*. thk. Sâ'id Bekdâş. Beyrût; Medîne: Dâru'l-Beşâ'iri'l-İslâmiyye; Dâru's-Sirâc, 1432/2011.
- Nesefî, Ebü'l-Berekât Hâfızüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd en-Nesefî. *Medârikü't-Tenzîl ve ḥaḳâiku't-te'vîl*. thk. Yûsuf 'Alî Budeyvî. 3 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kelimi't-Tayyib, 1419/1998.
- Nevevî, Ebû Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî. *el-Mecmû' şerḥu'l-Mühezzeb*. b.y.: y.y., ts.
- Nevevî, Ebû Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî. *Minhâcu't-tâlibîn*. thk. 'İvad Kâsım Ahmed 'İvad. b.y.: y.y., 1425/2000.
- Nevevî, Ebû Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî. *Ravzatü't-tâlibîn ve 'umdetü'l-müttakîn*. thk. Zuheyr eş-Şâvîş. 12 Cilt. Beyrut; Dımaşk; Amman: el-Mektebu'l-İslâmî, 1412/1991.
- Özdemir, Recep. "İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği". *İnönü Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 7 (2016), 1.
- Özen, Elif Büşra. *Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi*. Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Özen, Şükrü. "Musarrât". 31/240-241. Ankara: TDV Yayınları, 2020.
- Özkaya, Turan. *Türk Borçlar Kanununa Göre Menkul Satımında Ayıp*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2022.
- Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî el-Menûfî el-Ensârî el-Mısırî. *Gâyetü'l-beyân fî şerḥi Zübedi İbn Reslân*. Beyrut.
- Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî el-Menûfî el-Ensârî el-Mısırî. *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerḥi'l-Minhâc*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1404/1984.

- Rubeyş, Abdulaziz b. Muhammed b. Osman er-. “Satım Akdindeki Şart Muhayyerliği Süresi”. çev. Ayhan Hira. *Hikmet Yurdu Düşünce-Yorum Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi* 12 (2013), 355-389.
- Sadrüşşerîa, Sadrüşşerîa es-Sânî Ubeydullah b. Mes‘ûd b. Tâcişşerîa Ömer b. Sadrişşerîa el-Evvel Ubeydillah b. Mahmûd el-Mahbûbî el-Buhârî. *Şerhu’l-Vikāye*. Ürdün: Merkezü Envârü’l-Ulemâ, 1. Basım, 2020.
- San‘ânî, Ebû İbrâhîm Muhammed b. İsmail el-Kahlânî. *et-Tenvîru Şerhu’l-Câmi’i’s-Şagîr*. thk. Muhammed İshâk Muhammed İbrâhîm. 11 Cilt. Riyad: Mektebetu Dâru’l-İslâm, 1432/2011.
- Semerkandî, Ebû Bekr Alâüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed es-Semerkandî. *Tuhfetü’l-fukahâ’*. Beyrut: Dâru’l-Kutubi’l-İlmiyye, 1414/1994.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü’l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî. *el-Mebsût*. thk. Halîl Muhyiddîn el-Meyyis. 30 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Ma‘rife, 1414/1993.
- Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfiî. *el-Üm*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Ma‘rife, 1410/1990.
- Şîrbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şîrbînî el-Kâhirî. *Muğni’l-muhtâc ilâ ma‘rifeti me‘ânî elfâzi’l-Minhâc*. 6 Cilt. b.y.: Dâru’l-Kutubi’l-İlmiyye, 1415/1994.
- Şîrâzî, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-Şîrâzî. *el-Muhezzeb fî fîkhi’l-İmâm eş-Şâfi’i*. 3 Cilt. b.y.: Dâru’l-Kutubi’l-İlmiyye, ts.
- Şîrâzî, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-Şîrâzî. *et-Tenbîh fî fîrû’i’l-fîkhi’s-Şâfi’i*. Beyrut: ‘Âlemü’l-Kütüb, 1403/1983.
- Tandoğan, Halûk. *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008.
- Türk Borçlar Kanunu*, Kanun No: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG: 04.02.2011/27836, Düstur: Tertip 5, Cilt 50.
- Yıldız, Kübra. *Satış Sözleşmesinde Ayıp Bildirimi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Yılmaz, Hakan. *Beğenme Koşuluyla Satış*. Antalya: Akdeniz Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Yiğit, Ümmühan. *İslam Hukukunda Akidlerde Ayıp ve Vasıf Muhayyerlikleri*. Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Zekeriyyâ el-Ensârî, Ebû Yahyâ Zeynüddîn Zekeriyyâ b. Muhammed b. Ahmed es-Süneykî el-Ensârî el-Hazrecî. *Fethü’l-vehhâb bi-şerhi Menheci’t-tullâb*. 2 Cilt. b.y.: Dâru’l-Fikr li’t-Tabâ‘ati ve’n-Neşri, 1414/1994/-.
- Zekeriyyâ el-Ensârî, Ebû Yahyâ Zeynüddîn Zekeriyyâ b. Muhammed b. Ahmed es-Süneykî el-Ensârî el-Hazrecî. *Menhecü’t-tullâb*. thk. Salâh b. Muhammed b. ‘Avîde. Beyrut: y.y., 1417/1997.
- Zeylaî, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî ez-Zeylaî. *Tebyînü’l-hakâ’ik*. Bulak; Kahire: el-Maṭba‘atu’l-Kubrâ’l-Emîriyye, 1313.