

muştı. Bu küçük kilise fetihten sonra bir minare eklenerek camiye çevrilince Ali Dede de tekkesini buraya nakletmiştir. Daha sonra halk buraya Alaca Tekke veya Borazânî Ali Baba Mescidi demeye başlamış ve bu isim caminin adı haline gelmiştir. Kesme taştan yapılmış üzeri beşik tonozlu, tek kapılı ve alçak pencere bina mahallî üslûbun tipik bir örneğidir. Sol taraftaki minareye yuvarlak kemerli bir kapı ile dışarıdan girilir. Bütün Rodos'taki benzerlerinde olduğu gibi klasik özellikte olan minare, kare bir temel kaideye oturan sekiz cepheli bir pabuç kısmı üzerinde yükselir. Üçgenli örgülerle esas silindirik gövdeye geçilen tek şerefeli ve kısa olan bu minarenin konik külâhı da taştandır. Günümüzde alemi düşmüşse de minare nisbeten iyi bir durumdadır.

Mescidin kapısı üstünde mermerden çift sütun üzerine on satır halinde ta'lik hattıyla yazılmış tamir kitabesi bulunmaktadır. Feyzî mahlaslı bir şairin yazdığı kitâbe metnine göre harap olan tekke, Cezâyir-i Bahr-i Sefid Valisi Kayserili Ahmed Paşa tarafından kendi parasıyla 1287'de (1870-71) tamir ettirilmiştir.

Mescidin sol duvarına bitişik olan türbe tamamen müstakildir. Yapı malzemesi ve üslûbu minare ile hiçbir benzerlik göstermez. Küçük, kare planlı, üzeri ahşap çatılı ve biri yanda olmak üzere iki pencerelidir. Ahşap sandukanın etrafı demir bir şebeke ile çevrilidir. Türbenin giriş kapısı üzerinde dört satırlık mermer bir kitâbe vardır. Yazı tarzı mescidinkiyle aynı özellikler taşıyan bu kitâbenin metni şöyledir: "Tarikat-ı Aliyye-i Gülşenî mürsîdânından Boruzen Ali Baba Fâtih Sultan Süleyman Hazretleri'yle fî 20 Receb 928'de [15 Haziran 1522] birlikte gelip fî 5 Saferü'l-hayr 929 [24 Aralık 1522] tarihinde Rodos'un fethinde bulunup fetihten sonra Rodos'ta ihtiyâr-ı ikâmet eylemiş, irşad ile imrâr-ı vakt ederek irtihal etmiştir. Rahmetulâhi aleyh".

Burada dikkati çeken önemli husus, kitâbenin hangi tarihte konulduğunun belli olmayışdır. Ancak her iki kitâbe tipik XIX. yüzyıl eseri özellikleri göstermektedir. Bu da Ahmed Paşa'nın mescidi tamir ettirirken Borazânî Ali Dede'nin türbesini de yaptırdığını gösterir. Zira türbenin inşaat malzeme ve tekniği XIX. yüzyıl özelliğini taşımaktadır. Ayrıca Borazânî Ali Dede'nin sandukasının baş ve ayak taşları da yoktur. Çevrede

yapılan araştırmalarda XVI. yüzyıla ait bir mezar taşı veya kitâbe parçası da bulunamamıştır. Büyük bir ihtimalle buradaki taşsız mezarın üzerine Ahmed Paşa bu türbeyi tamamen bir makam olarak inşa ettirmiştir. Omiriu sokağındaki dar girişten mescide kadar olan yer döşemesi tipik Rodos işi motiflidir.

Bu küçük külliye'nin bugünkü durumu ise içler acısıdır. Türbenin çatısı çökmüş, sanduka da yer yer parçalanmıştır. Ardiye olarak kullanılan cami harimi de çok bakımsız ve arka bahçesi çöplük görünümündedir. Çökerek yok olmaya terk edildiği anlaşılan cami ve türbenin kurtarılması, Rodos'ta henüz ayakta duran bir fetih eserinin ihyası mânasını taşıdığından önemlidir.

BİBLİYOGRAFYA :

Peçuylu İbrâhim, *Târih*, I, 58, 59; *Sicill-i Os-mânî*, I, 304; Celâlettin Rodoslu, *Rodos ve İstanköy Adalarında Gömülü Tarihî Simalar*, Ankara 1945, s. 31-33; Zeki Çelikkol, *Rodos'taki Türk Eserleri ve Tarihçe*, Ankara 1986, s. 59; H. Balducci, *Rodos'ta Türk Mimarisi* (trc. Celâlettin Rodoslu), Ankara 1987, s. 67-68; Esin Yücel-Turnalı, "Rodos ve Bir Türk Eseri, Borazanî Ali Dede Mescidi ve Türbesi", *TTOK Belleteni*, sayı 80/359 (1992), s. 36-40.



ESİN YÜCEL-TURNALI

BORÇ

Kişileri birbirlerine karşı
bir şey yapmak yahut vermekle
yükümlü kılan hukukî ilişki veya
bu ilişkinin doğurduğu yükümlülük
anlamında kullanılan hukuk terimi.

Tarifi. Borç terimi Türkçe'de birbirinden farklı üç mânada kullanılmaktadır. En geniş kapsamıyla borç (veya borç ilişkisi), iki veya daha fazla kişi arasında birini diğerine veya her ikisini birbirine karşı bir edimde (edâ) bulunmakla yükümlü kılan hukukî bağıdır. Sadece bir tarafın edimde bulunmakla yükümlü olduğu borç ilişkisine tek taraflı, her iki tarafın yükümlü olduğu borç ilişkisine de iki taraflı borç denir. *Mecelle*'nin 262. maddesinde konu edinilen borç bu anlamda kullanılmıştır. Daha dar mânada borç, taraflardan yalnız birisinin diğerine karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu şeyi yani edimi ifade eder. *Mecelle*'nin 657. maddesindeki borç terimi de bu anlamdadır. Bu edim, herhangi bir şeyi yapma veya verme şeklinde müsbet olabileceği gibi yapmaktan kaçınma şeklinde menfi de olabilir. En dar mânasıyla borç ise para borçlarını ifade et-

mektedir (*Mecelle*, md. 32, 252); kelime Türkçe'de daha çok bu anlamda kullanılır (para borçlarının özel bir türü olan ödünç alma ve vermeyle ilgili olarak bk. KARZ).

En geniş mânasını da içine almak üzere Arapça'da borç kavramını ifade eden yerleşmiş bir terim yoktur. Çağdaş hukukçular bu anlamda **müceb**, **iltizâm**, **teklîf**, **taahhüd**, **vecîbe**, **vâcib** veya **deyn** kelimelerini tercih etmektedirler. Yalnız deyn genel olarak "borç" mânasına geldiği ve aynı kökten türeyen **dâin** "alacaklı", **medîn** ve **medyûn** da "borçlu" anlamını taşıdığı gibi özel olarak zimmette mevcut para ve misli eşya borçlarını da ifade etmekte (*Mecelle*, md. 158) ve aynı zıddı olarak kullanılmaktadır. Bunun yanı sıra "borçlu" anlamında **mültezim**, "alacaklı" anlamında **mültezemün leh** ve **tâlib** (*Mecelle*, md. 644) kelimeleri de literatürde yer almaktadır.

Meselecî (kazuistik) bir metotla teşekkül edip gelişen İslâm hukukunda bütün borç nevilerini içine alan genel bir nazariye mevcut olmadığından borcun tarifi, unsurları, kaynakları, çeşitleri, sonuçları ve sona ermesi hakkında klasik fıkıh kitaplarında müstakil bir bölüm ve toplu bir bilgi bulmak mümkün değildir. Söz konusu bilgiler usul ve fûrû kitaplarının başta "Kitâbü'l-Büyû" olmak üzere çeşitli bölümlerine dağılmış durumdadır. Fakat yine de bu bölümlerden İslâm hukukunda borç nazariyesinin genel esaslarını çıkarmak mümkündür.

Unsuruları. Borcun unsurları borcun tarafları, konusu ve sebebi olmak üzere üç kısımdan oluşur. Borcun tarafları, edimi yerine getirmekle yükümlü olan borçlu ile kendisine karşı bir edimde bulunulacak olan alacaklıdır. İki taraflı akidlerde borcun tarafları birbirlerine karşı hem alacaklı hem de borçludur. Taraflar tek kişi olabileceği gibi ortak borçlarda görüldüğü üzere birden fazla da olabilir. Borcun teşekkülü anında tarafların mevcut olması ve bilinmesi gereklidir. Fakat alenî mükâfat vaadinde, benzeri bir kurum olan **cuâle***de olduğu gibi, bazan alacaklının başlangıçta bilinmemesi mümkündür. Ancak her hâlükârda borcun edâsına hak kazanıldığı anda hak sahibinin bilinmesi gerekir.

Borç ilişkisinde yapılması gereken fiile (edim) borcun konusu denir. Bu edim ya para veya misli eşya borcunun ödenmesi (deyn edimi) veya muayyen bir malın teslimi (ayn edimi) yahut da bir işin yapılması (iş edimi) şeklinde olabilir. Bu üç

şekilde de borcun konusu olumludur. Borcun konusunun belli bir işi yapmak-tan kaçınma şeklinde olumsuz olması da mümkündür. Vedîa veya rehin olarak bırakılan mala vedîa veya rehin alanın dokunmaması, dolaylı olumsuz bir edim şeklinde yorumlanabilir. Açık artırmalar-da kişinin belli bir meblağ karşılığında artırmaya pey sürmekten kaçınması veya bir tâcirin diğeriyle dükkânının yanı-na aynı türden bir iş yeri açmaması için anlaşması şeklindeki doğrudan olumsuz bir edimin akid konusu olup olamaya-cağı tartışmalıdır. Hanefîler'e göre bu şekilde doğrudan olumsuz bir edimin akdın konusu olması mümkün değildir. Mâlikîler ise doğrudan olumsuz bir edi-mi konu edinen akidleri belirli şartlarla geçerli sayarlar.

Borcun sebebi ise borcu doğuran ha-diseden ibarettir ki hukukçular bu an-lamdaki sebebe borcun kaynağı demiş-lerdir.

Kaynakları. Genel bir borç nazariyesi-nin bulunmayışının tabii sonucu olarak İslâm hukukunda borcun kaynakları ko-nusunda yerleşmiş bir taksim mevcut değildir. Çağdaş İslâm hukukçularının bir kısmı, İslâm hukuku açısından bor-cun kaynaklarını -Alman medenî kanu-nunda da olduğu gibi- ikiye ayırmanın uygun olacağını savunmuştur. Bunlara göre borcun kaynakları hukukî tasarruf ve hukukî vâkıadan ibarettir (Senhûrî, I, 67-69; Zerkâ, III, 101). Burada hukukî ta-sarruf kapsamına akid ve tek taraflı irade, hukukî vâkıa kapsamına da başlıca öldürme ve yaralama, hırsızlık, yol kes-me, itlâf, gasp, gerekme-yeni verme ve sebepsiz zenginleşme girmektedir. Ben-zer bir taksim, borcu doğurucu tasar-rufların sözlü tasarruflar ve fiilî tasar-ruflar olarak ikiye ayrılması şeklinde klasik İslâm hukukunda da görülmek-tedir (Mahmesânî, I, 33). Diğer bazı İslâm hukukçuları ise yaşadıkları ülkelerde yü-rürlükte bulunan hukuk sisteminin et-kisiyle daha ayrıntılı bir ayırım yapmış ve borcun kaynaklarını tek taraflı huku-kî işlem, akid, haksız iktisap, haksız fiil ve kanun olmak üzere beşe ayırmışlar-dır (meselâ bk. Mahmesânî, I, 30 vd.; Ka-raman, II, 34). Burada bu beşli ayırım ter-cih edilmiştir.

a) Tek Taraflı Hukukî İşlem. Mâlikî fa-kihlerine göre tek taraflı irade beyanı, Cermen hukukuna benzer bir şekilde umumi bir borç kaynağı oluşturmaktadı-r. Meselâ aralarında herhangi bir akid olmadan bir kimseye bir şey vermeyi ve-

ya yapmayı taahhüt eden şahsın bu ta-ahhüdü (iltizam), kendisi ölmedikçe ve-ya iflâs etmedikçe bağlayıcıdır. Aynı şe-kilde herhangi bir vaadde bulunan kim-se bu vaadi bir sebebe dayanıyor ve va-ad edilen kimseye de bir külfet yüklü-yorsa bağlayıcıdır ve yerine getirilmesi gereklidir; cuâle bunun örneklerinden birini teşkil eder. Burada kaçak köle-sini veya hayvanını yakalayana ödül va-ad eden kimse, işin görülmesi durumun-da vaad edileni ödemek zorundadır. Cu-âlede ödül üzerine kaçak köleyi veya hay-vanı yakalayanın zımnî kabulünden, do-layısıyla zımnî bir akidden bahsedilebilir-se de vaad edilen işi yapanın bu vaad-den haberdar olmadığı durumlarda bor-cun kaynağı tek taraflı iradeden ibaret-tir. Aynı örnekte Hanefîler vaad edilen mükâfâtın değil nasla sabit olmuş be-delin (40 dirhem) ödenmesi gerektiğini kabul ederler ki bu durumda borcun kay-nağı tek taraflı irade olmaktan çıkmak-tadır.

Mâlikîler'in tek taraflı irade beyanını borç doğurucu olarak değerlendirmesi-nin örneklerinden biri de icabın bağlayı-cılığıdır. Diğer mezheplerde icapta bu-lunan kabule kadar ondan dönebildiği halde (*Mecelle*, md. 183) Mâlikîler'de akid meclisi devam ettiği sürece icaptan dö-nülemez.

Öte yandan bazı hukuk sistemlerinde iki taraflı irade beyanı ile gerçekleşen ve borç doğuran bir grup hukukî işlem vardır ki bunlar İslâm hukukunda tek taraflı irade beyanı ile gerçekleşmektedir. Bu tip işlemler için kefalet, vakıf ve vasiyet örnek olarak gösterilebilir. Ha-nefîler'in dışındaki mezheplere göre ke-filin tek taraflı irade beyanı kefaletin teşekkülü için yeterlidir; kefil olduğunu belirttiği andan itibaren borcu garanti etmiş olur. Bunun için alacaklıların ka-bulüne ihtiyaç yoktur. Ebû Yûsuf'un bir görüşü bu yöndedir ve *Mecelle*'de de bu görüş kabul edilmiştir (md. 621). Va-kıf da vakfedenin tek taraflı irade beya-nıyla kurulur. Hanefîler'de vakıftan fay-dalanacak kimselerin bunu kabul edip etmemesi vakfın kuruluşuna tesir et-mez; bunlar ister muayyen, ister fakir-ler ve miskinler gibi gayri muayyen ol-sun sonuç değişmez. Gayri muayyen ki-şilere olan vasiyette de vasiyeti yapanın tek taraflı irade beyanı vasiyetin teşek-külü için yeterlidir. Hatta muayyen bir kimseye vasiyet yapılması durumunda lehine vasiyet yapılan kimsenin kabul veya red yönünde bir irade beyanında

bulunmadan ölmesi halinde vasiyet edi-len mal doğrudan o kimsenin terekesi-ne girer. Mirasçılarının söz konusu ma-lı kabul ettiklerini belirtmeleri gerek-mediği gibi reddetmelerinin de hukukî bir sonucu yoktur. Borç doğurmamak-la birlikte tek taraflı irade beyanı ile teşekkül eden ibrâ, âriyet ve bazı haller-de hibe gibi başka hukukî işlemler de vardır. Bütün bu örnekler tek taraflı irade beyanının İslâm hukukunda oldukça geniş bir uygulama alanına sahip oldu-ğunu ortaya koymaktadır.

b) Akid. Tarafların irade beyanlarının bir araya gelmesiyle teşekkül eden ve hukukî sonuç doğurucu bir işlem olan akid, hukuk tarihinde önceleri kayda de-ğer bir borç kaynağı değilken bu tip hu-kukî işlemlerin çoğalması sonucu bor-cun en önemli kaynaklarından birisi ha-line gelmiştir. *Mecelle* akdi, "Tarafeynin bir hususu iltizam ve taahhüt etmeleri-dir ki icap ve kabulün itibatından iba-rettir" (md. 103) şeklinde tarif etmekte-dir. İslâm hukukunda akid serbestliğinin esas olduğunu söylemek mümkündür. Ancak hukukun temel kurallarına aykırı olan (meselâ faize dayalı olan) veya hu-kukça yasaklanan bir işi veya maddeyi konu edinen (meselâ şarap satımı) akid-ler yasaktır. Bu kuralın uygulanmasın-da ve yasak kapsamına giren akidler ko-nusunda hukukçular arasında farklı gö-rüşlere rastlanmaktadır. Bununla birlik-te geçerli olarak kurulan akidlerin taraf-lardan birisi veya her ikisi için borç doğurduğu şüphesizdir (bk. AKİD).

c) Haksız İktisap. İslâm hukukunda hak-sız iktisabın genel bir borç kaynağı ol-duğu açıkça belirtilmemiştir. Bu durum, söz konusu hukukun umumi bir borç nazariyesine sahip olmayışının tabii so-nucudur. Bununla birlikte münferit hak-sız iktisap hallerinden birçoğunun iade veya tazmin borcu doğurduğu görülmek-tedir. Esasen haksız iktisabın genel bir borç kaynağı olarak ancak son zaman-larda borçlar hukukuna girebildiği, me-selâ Roma hukukunda belirli bazı hak-sız iktisap hallerinin borç doğurduğu ka-bul edildiği halde umumi bir borç sebe-bi sayılmadığı göz önüne alınırsa bu du-rumun hukukî hayattaki gelişmeye bağ-lı olarak ortaya çıktığı anlaşılar.

İslâm hukukunda iade veya tazmin borcu doğuran haksız iktisap halleri çe-şitlidir. 1. Borçlu bulunduğu zannedilerek yapılan ödeme iade borcu doğurur. Da-ha önce ödenen borcun yanlışlıkla ikinci defa ödenmesi veya asıl borçlu tarafın-

dan ödenen borcun kefil tarafından da ödenmesi bunun örneklerindendir. Bu durumda ikinci ödemeler iade edilir (*Mürşidü'l-hayrân*, md. 203-204, 207). 2. Ecr-i misil ödenmesini gerekli kılan durumlarda bu ödeme haksız iktisabı korumama düşüncesiyle kabul edilmiştir. Bir ücret konuşulmadan çalışanın (*Mecelle*, md. 563; ayrıca md. 437, 569), bir vakıf nâzırının, tarla kirasında ürün olgunlaşmadığı için tarlasını belirli bir süre teslim alan mal sahibinin (*Mecelle*, md. 526; ayrıca md. 480), fâsit kira akidlerinde yine mal sahibinin (*Mecelle*, md. 568; ayrıca md. 441) ecr-i misle hak kazanması bunun örneklerindendir. 3. Karışma ve birleşme hali. Toprak kayması sonucu iki bahçenin birleşmesi, değerli bir şeyin tavuk ve benzeri bir hayvan tarafından yutulması gibi örneklerde değeri çok olanın az olana bir bedel karşılığında sahip olması (*Mecelle*, md. 902), bu olayların haksız iktisap teşkil etmesi sebebiyledir. 4. Kişinin kendi hakkını korumak veya ona ulaşmak için başkası adına zarureten yapmış olduğu ödemeler, ödeyen kimse lehine bir alacak hakkı doğurur ve teberru teşkil etmez. Meselâ bir mirasçı terekedeki hissesini almak için miras bırakanın borcunu ödese, ödediği bu miktar için terekeye rücu eder. Ortaklaşa sahip oldukları bir evin yanması veya yıkılması halinde, alt kat sahibinin kaçınması sebebiyle üst kat sahibi her iki katı da inşa ettirse masrafları için alt kat sahibine rücu eder. Ortak borçlulardan birisi, diğer borçlunun kaybolması (*mefkûd** olması) durumunda vermiş oldukları rehini kurtarmak için borcun tamamını ödese diğer borçlu adına yapmış olduğu ödeme başı sayılmaz. Âriyet verilen malın âriyet alan tarafından rehin edilmesi durumunda mal sahibi borcu ödeyerek malını rehinden kurtarabilir ve ödediği bu miktar için asıl borçluya rücu eder. Bu ve benzeri örnekler, zarureten ve teberru kastı taşımadan yapılan ödemelerin, haksız iktisap korunmadığı için, bir iade veya tazmin borcu doğurduğunu açıkça göstermektedir. 5. Başkasının arsasına inşaat yapan veya ağaç diken kimsenin belirli şartlarla malzeme ve ağaç parasına hak kazanması veya belirli durumlarda arsa bedelini vererek ona sahip olması (*Mecelle*, md. 902, 906), haksız iktisabın borç doğurduğunun bir diğer örneğidir (ayrıca bk. GASP). 6. Bu konuda dikkate değer bir örnek de âriyet alınan malın sahibinin rızâsı ile rehin olarak ve-

rilmesidir (rehnû'l-müsteâr). Bu şekilde rehin verilmiş bir malın alacaklıda kaybolması durumunda, rehin alanın hukuka aykırı bir fiili bulunmasa bile bu malın değeri oranında borç düşmüş olur. Âriyet esas itibarıyla emanet sorumluluğu doğuran bir akiddir; bu sebeple malın kaybolduğu fakat hukuka aykırılığın bulunmadığı durumlarda âriyet alanın tazmin borcu yoktur. Ancak bu örnekte, âriyet aldığı rehin veren kimse, rehnedilen malın kaybolması sonucunda rehinin kuralları gereği bu malın değeri kadar borcundan kurtulmuş olduğundan, genel kurala uyarak âriyet alınan malı tazmin etmemesi kendisi bakımından bir sebepsiz zenginleşme teşkil etmektedir. Bundan dolayı düşen borcu kadar bir miktarı tazmin etmesi gerekir.

Bütün bu örnekler haksız iktisap halininin genel olarak İslâm hukukunda korunmadığını ve borç doğurduğunu göstermektedir. Ancak bu hukukta her sebepsiz zenginleşme hali borç doğurmaz. Meselâ *fuzûlî**'nin tasarrufları genel olarak korunmamakta ve adına iş yaptığı kimse kabul etmedikçe bu tasarruf, lehine iş yapılan kimse için sebepsiz zenginleşme de teşkil etse borç doğurmamaktadır.

d) Haksız Fiil. Haksız fiillerin İslâm hukukunda bir borç kaynağı teşkil ettiği bilinmektedir. Esasen haksız fiiller bütün hukuk sistemlerinde borcun en yaygın kaynakları arasında yer almış ve hukuk tarihinde ilk defa ortaya çıkan borç sebeplerinden biri sayılmıştır. İslâm hukuku İngiliz hukukuna benzer bir şekilde haksız fiil çeşitlerini ayrı ayrı düzenlemiş, hepsini içine alan genel bir haksız fiil nazariyesi halinde onları birleştirmemiştir. Umumi bir haksız fiil nazariyesine sahip bulunan hukuk sistemlerinde de bugün birçok özel haksız fiil türü ayrıca düzenlenmektedir.

Haksız fiil ve onun doğurduğu zarar şahsa veya mala yönelik olabilir. Şahsa yönelik haksız fiillerden öldürme ve yaralamalar, şartları gerçekleşmişse kısas ile cezalandırılır; gerçekleşmemişse mağdura veya yakınlarına diyet ödenir. Mağdurun veya ölmüşse yakınlarından birinin kısas uygulanmasından vazgeçmesi halinde yine diyet ödenir. Haksız fiiller kısas ile cezalandırılmışsa misil ceza uygulandığı için ayrıca bir de tazminat ödenmez. Fakat kısas değil de diyet uygulanmışsa yapılan ödemede bir tazminat karakterinin var olduğunu söylemek ge-

rekir. Ödenen miktar çok defa sabittir; mağdurun şahsına göre sübjektif olarak değil haksız fiilin yöneldiği organa göre objektif olarak belirlenir. Ölüm halinde herkes için eşit ve sabit bir miktar söz konusudur. Bu meblağ para cezalarında olduğu gibi mağdura veya yakınlarına ödenir. Ayrıca aynı cinsten birkaç haksız fiilin vâki olması durumunda her fiil için ayrı diyet ödenir. Bu yönleriyle diyetle tazminat karakteri ağır basmaktadır. Öte yandan bu diyet çeşitlerinden *hükûmet-i adl**de sabit bir bedel değil, meydana gelen zarara göre değişebilen bir meblağa hükmetme imkânı mevcut olduğundan tazminat özelliği daha açık bir biçimde görülmektedir. Ayrıca Ebû Yûsuf'a göre geride bir iz bırakan yaralamaların yanı sıra bırakmayanlarda da tedavi masraflarının ödenmesi (maddî tazminat), İmam Muhammed'e göre ise çekilen elem ve sıkıntıların dahi tazmin edilmesi (mânevî tazminat) gerekir. Yine yaralamalarda mağdurun nafakasının yaralayan tarafından temini de bazı hukukçularca kabul edilmiştir. Burada da belirli ölçüde bir tazminat mânâsı vardır. Şahsa yönelik haksız fiillerden ırza geçme ve iftirada failin cezaî sorumluluğu kabul edilmiş, fakat meydana gelen zararın mal ile takdir ve tazmin edilebilen türden olmadığı gerekçesiyle ayrıca bir tazminata hükmedilmesi cihetine gidilmemiştir. Bununla beraber ırza geçme durumunda mağdura mehir adıyla da olsa belirli bir para veya malın verilmesi gerektiğini ileri süren hukukçular da olmuştur (İmam Şâfiî ve Mâlik gibi). Bu ödemede de bir tazminat karakterinin mevcut olduğu görülmektedir.

Mala yönelik haksız fiillere gelince, bunlardan hırsızlık fiilinde failin cezalandırılmasının yanı sıra çaldığı malı iade veya tazminle yükümlü olup olmadığı konusunda mezhepler farklı görüşlere sahiptir. Çalınan mal hırsızın elinde mevcutsa iade edileceğinde tereddüt yoktur. Mal hırsızın elinden çıkmışsa İmam Şâfiî ve Ahmed b. Hanbel'e göre değerini tazmin eder. Hânefler'e göre hırsızla had cezası uygulanmışsa ayrıca malı tazmin etmesi gerekmez. Herhangi bir sebeple haddin uygulanmadığı durumlarda ise çalınan malın tazmin edilmesi lâzımdır. Mala yönelik haksız fiillerden bir diğeri olan gasp yoluyla meydana gelen hukukî sorumluluk (*dâmânû'l-gasb*), İslâm hukukunda en ağır sorumluluk türünü oluşturur. Buna göre gasba mâruz

kalan mal mevcutsa iade, zayı olmuşsa tazmin edilmek zorundadır; ister bu zayı oluş zelzele, yangın gibi mücbir bir sebeple olsun, ister gâsıp malın her hâlûkârda zayı olacağını ispat etmiş bulunsun sonuç değişmez, hiçbir sebep gâsıbı tazmin borcundan kurtaramaz. Fıkıh âlimleri, unsurlarındaki farklılık sebebiyle gasp kapsamına giren mallar konusunda farklı görüşlere sahip olmuşlardır. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre gasp kapsamına sadece maddî ve taşınır mallar girdiği halde İmam Muhammed'e göre taşınmaz mallar da bu kapsam içindedir. Hanefîler'e göre gasbedilen malda meydana gelen ziyadeler (zevâid-i mağsûb) ve malî bizzat kullanma ve hukukî semerelerinden faydalanma (menâfi'-i mağsûb) gasp kapsamı içinde mütalaa edilmez; bunlar belirli şartlarla tazmin borcu doğururlarsa da ağır gasp sorumluluğuna tâbî değildirler (bk. MENFAAT; ZEVAİD). Şâfiî ve Hanbelîler'e göre sadece taşınır-taşınmaz maddî mallar değil menfaatler ve ziyadeler de gasp kapsamına dahildir. Mâlikîler ise bu iki görüş arasında yer almakta, ziyadelerde Hanefî görüşünü kabul ederken menfaatlerde diğer görüşe meyledip belirli malların menfaatinin tazminini kabul etmektedirler.

Mala yönelik haksız fiillerin en önemli olan itlâf ise bir kimsenin malına doğrudan veya dolaylı bir fiille zarar vermektir. İtlâf özel bir haksız fiil türü gibi görünürse de zamanla hırsızlık ve gasp dışında kalan mala yönelik hemen bütün haksız fiil nevilerini içine alan bir genişliğe ulaşmıştır. Bu kapsam genişlemesinde dolaylı itlâfın (tesebbüben itlâf) büyük rolü olmuştur. Böylece yalnız insanın kendi fiiliyle meydana getirdiği zararlar değil hayvanların, eşyanın ve kişinin yanında çalıştırdığı kimselerin meydana getirdiği zararlar da bu kavram içinde değerlendirilmiştir. Hatta sonraları bazı hukukçular (meselâ Kâsânî), şahsa yönelik haksız fiiller için de itlâf terimini kullanmışlardır (*Bedâ'î*, VII, 164). İtlâfın doğrudan (mübâşeret) veya dolaylı (tesebbüben) olmasına göre sorumluluk çeşidi değişmektedir. Doğrudan itlâf hallerinde failde kusur aranmaz (*Mecelle*, md. 92, 912); bu tür itlâflarda asılan sebep sorumluluğudur. Dolaylı itlâf hallerinde ise sorumluluğun teşekkülü için kusur şarttır (*Mecelle*, md. 93). Böylece bu tür itlâflarda kusur sorumluluğu esas olmaktadır.

Haksız fiil nevilerini teker teker düzenleyen İslâm hukuku, bütün haksız fiil çeşitlerini içine alan genel prensipler de koymuştur. Meselâ, "Zarar ve mukâbele bi'z-zarar yoktur" (*Mecelle*, md. 19); "Zarar izâle olunur" (md. 20); "Bir zarar kendi misliyle izâle olunmaz" (md. 25); "Zarar bi-kaderi'l-îmkân def' olunur" (md. 31); "Zarar kadîm olmaz" (md. 7). Bütün bunlar haksız fiillerin genel olarak korunmadığını ve borcun kaynakları arasında en önemli yeri işgal ettiğini göstermektedir.

e) **Kanun.** Yukarıda söz konusu edilen haksız iktisap ve haksız fiilin borcu doğurmasının sebebi, bunların kanun (şâriin iradesi) tarafından borç doğurucu olarak kabul edilmesidir; bu açıdan bu tür borçların kaynağı da kanun olmaktadır. Bunun yanında tek taraflı iradeye dayalı hukukî işleme ve akde de borç doğurucu bir karakter veren yine kanundur. Bu durumda bütün borçların bir tek kaynağı olduğunu söylemek mümkündür. Ancak tek taraflı irade ve akidde tarafların borç doğurmaya yönelik iradeleri ve bu iradeleri ortaya koyan söz ve davranışları mevcuttur. Aynı şekilde haksız iktisap ve haksız fiilde de borçlanma iradesi taşınmasalar bile tarafların borcu doğuran fiil ve işlemleri vardır. Bu sebeple bunlar, borç doğurucu vasıflarını kanundan almış olsalar da ayrı başlıklar altında incelenmişlerdir. Söz konusu borçların dışında kalan ve doğrudan doğruya kanunun belirlemesiyle oluşan birtakım borçlar vardır ki ne tarafların iradesinden ne de borç doğurucu fiil ve işlemlerden doğmuştur; kaynağı sadece kanundur. Kişinin belirli yakınlarına olan nafaka borcu bu türün örneklerindendir ve sadece kanunun bunu ödenmesi gereken bir borç olarak kabul etmesine dayanmaktadır.

Hükmü. Borcun hükmünden maksat, "borç konusu olan edimin yerine getirilmesi" anlamındaki ifadan ibarettir. İfade aslanan edimin aynen yerine getirilmesidir ki bu tür ifaya edâ denilmiştir. Borçlu edâdan kaçınırsa veya aslın ifası imkânsız hale gelirse bedeli ödenir, buna da kazâ denilmiştir. Misli eşya borçlarında mislin ödenmesi kâmil kazâyı, gayri misli (kıyemî) eşya borçlarında para veya mal olarak değer in ödenmesi nâkıs kazâyı meydana getirir.

Borcun aslının değil de bedelinin ödenmesi tazminat özelliği taşır. Bu sebeple hem aslın ödenmemesinden doğan za-

rarın, hem de mahrum kalınan veya kalınması muhtemel bulunan menfaatin tazmini söz konusudur. Sadece bedelin değil aslın ödendiği belirli durumlarda bile (meselâ gasp) menfaatin tazminini gerekli görenler olmuştur. Ancak her iki halde de Hanefîler menfaatin tazminini mal olmadığı gerekçesiyle kabul etmemişlerdir. Şâfiîler, Hanbelîler, belirli şartlarla Mâlikîler menfaatin tazminini kabul ederler. Gecikme sebebiyle uğranılan zararın tazmini ise hukukçuların çoğunluğu tarafından faiz niteliği taşıyacağı endişesiyle reddedilmiştir.

Borçlu ifayı kendiliğinden yaptığı takdirde borç sona ermiş olur; aksi halde cebri ifa uygulanır. İslâm borçlar hukukunda temel prensip malî mesuliyettir; dolayısıyla kişi, borçlarına karşı şahsiyle değil malıyla sorumludur. Bunun tek istisnası, gücü yettiği halde ifaya yanaşmayan kimseyi buna zorlamak için hapsedmektir. Ancak fakihler gücü yetmeyen ifaya zorlamak için hapsedmeyi uygun görmemişlerdir.

Hukukçuların çoğunluğuna göre kendi rızasıyla borcunu ifa etmeyen kimsenin malları haczedilir ve icra yoluyla satılarak borç ifa edilir. Ebû Hanîfe ise nakit para dışındaki malların cebri icra ile satışını değil borçlunun hapsedilerek satışa icbar edilmesini ve malların bizzat kendisi tarafından satılmasını uygun görür. Ancak bu görüş diğer fakihler tarafından benimsenmemiştir.

Sona Erişi. Borç tabii olarak ifa ile sona erer. Bunun yanında onu sona erdiren daha başka durumlar da vardır. Borcu sona erdiren halleri şu şekilde sıralamak mümkündür: 1. İfa. Borcun konusu olan edimin yerine getirilmesi demek olan ifada aslanan, borcun bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesidir. Bununla birlikte onun vekili, velisi, kefili veya diğer bir şahıs tarafından yerine getirilmesi de ifa sayılır. Alacaklı, karşılıklı anlaşmayı veya yapılacak işin özelliğini ileri sürerek başkasının ifasını reddedebilir. Böyle olmayan borçlarda ise red hakkına sahip değildir. Alacaklının hukuken geçerli bir sebep olmadan bizzat borçlu veya üçüncü şahıs tarafından yapılan ifayı kabullen kaçınması durumunda borçlu hâkime başvurur. Hâkimin emrine rağmen alacaklı ifayı kabulden yine kaçınır, borçluyu da ibrâ etmezse borçlu hâkime veya onun göstereceği bir yed-i emine ifayı yaparak borcundan kurtulmuş olur. Borcun teşek-

kül ettiği anda ifa edilmesi esastır. Bununla birlikte teşekkülü anında borcun sonra ifa edileceği açıkça zikredilmişse yahut işin veya örf ve âdetin gereği daha sonra ifa edilmesi gerekiyorsa sonra da ifa edilebilir. Borcun konusu muayyen bir mal ise, akidde aksi kararlaştırılmadıkça, borç akid anında malın bulunduğu yerde ifa edilir (*Mecelle*, md. 285, 287). Para ve misli eşya borçlarında ise ifanın esas itibarıyla akdin gerçekleştirildiği yerde yapılması gerektiği, yalnız para gibi taşınmasında alacaklı için bir külfet olmayan borçların talep halinde başka yerlerde de ifaya konu olabileceği söylenebilir. Borcun konusu muayyen bir mal (ayn) ise borç ancak bunun teslimiyle sona erer. Borcun konusu zimmette sabit olan para veya misli eşya borcu (deyn) ise aynın değil cins, miktar ve vasıf olarak mislin ödenmesi söz konusudur. Bu durumda alacaklı değerce daha aşağıda ve hatta daha üstün bir misli eşyayı kabule zorlanamaz. Ne var ki önceden şart edilmeksizin borçlu daha üstün kaliteli bir malı veriyorsa alacaklı bunu kabul edebilir ve kıymet bakımından var olan bu fazlalık Hanefîler'e göre faiz sayılmaz. 2. İfa yerine edim. Borçlu karşılıklı anlaşma ile asıl borcuna mukabil diğer türden bir ödemede bulunabilir ve bununla borç sona ermiş olur. Buna ifa yerine edim veya istibdal denmektedir. Yalnız bu muamelelerin faize imkân vermemesi gerekir. 3. Yenileme. Bir borç önceden var olan borcun yerini almışsa yenileme gerçekleşmiş ve bununla hem evvelki borç hem de ona bağlı bulunan mükellefiyetler (meselâ kefalet) düşmüş olur. Bu yönüyle yenileme, borcu (burada kastedilen birinci borçtur) sona erdiren hallerden biri olmaktadır. 4. Takas. Alacaklı ile borçlunun karşılıklı olarak yaptıkları bir hesaplaşma muamelesidir. İki tarafın borçları arasında cins ve vasıf bakımından birlik bulunması ve vadelerinin gelmiş olması durumunda taraflardan birisinin isteği üzerine karşı tarafın rızasına bağlı olmaksızın takas gerçekleşir. Bu şartlardan biri bulunmadığı takdirde takas ancak iki tarafın rızasıyla yapılabilir. Takas işleminde borcu az olanın yükümlülüğü sona erer, çok olanın ise alacağı nisbetinde azalır. 5. İbrâ. Bir kimsenin diğer bir kimsedeki alacak hakkından tamamen veya kısmen vazgeçmesi anlamında kullanılan ibrâ belirli bir alacakla ilgili olursa hususi, bütün haklara şâmil

olursa umumi olur. İbrâ Şâfiî ve Hanbelîler'e göre alacak hakkının iskatı olup ibrâ edilenin kabulüne bağlı değildir. Mâlikîler ile Hanefîler'den Züfer'e göre ibrâ iskat değildir ve bunu borçlunun kabul etmesi zaruridir. Hanefî mezhebinin hâkim telakkisine göre ise, esas itibarıyla bir hakkın iskatından ibaret olan ibrânın sarf ve selem akidleri dışında geçerli sayılabilmesi borçlunun kabulüne bağlı değilse de ibrâda aynı zamanda temlik mânası bulunduğundan red ile geçersiz hale gelir (*Mecelle*, md. 1568). İbrânın mâlum ve muayyen olması gerekir; belirli olmayan ibrâlar geçerli değildir. 6. İfanın imkânsızlığı. Borcun ifasının imkânsız olması durumunda borçlu ifaya zorlanamaz. Yalnız o da bu ifa karşılığında aldıklarını iade etmek mecburiyetindedir. Bir çocuk için süt anne tutulduktan ve peşin bir ödeme yapıldıktan sonra çocuğun ölmesi halî buna örnektir. Bu durumda ifada bulunamayan süt anne aldığı ücreti iade etmek zorundadır. 7. Alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi. Ölüm sebebiyle alacaklı veya borçludan birinin diğerine halef olması durumunda, alacaklı ve borçlu sıfatları aynı şahısta birleşmiş olacağından, borç ile buna bağlı yükümlülükler (kefalet gibi) düşmüş olur. 8. Zaman aşımı. Mürûrüzaman temelde hak ve borcu düşüren bir sebep kabul edilmemekle birlikte Hanefî ve Mâlikî fakihlerine göre belirli bir müddetin geçmesi borcun aslını değil fakat dava hakkını düşürür. Böylece dava hakkından mahrum kalan borç, dinen değilse de hukuken âdetâ düşmüş olur. Bu süre Hanefîler'de otuz ile otuz altı yıl arasında değişmektedir. Zeynüddin İbn Nüceym'e göre bir alacak otuz üç yıl boyunca özürsüz olarak istenmemişse bu süreden sonra artık bir daha talep edilemez. Osmanlılar'da bu süre sosyal hayatın zaruretleri sebebiyle on beş yıla indirilmiş ve *Mecelle*'ye de bu şekilde geçmiştir (md. 1660). Vadeli borçlarda bu süre vadenin sona ermesinden, iflâs halindeki borçluda iflâsın sona ermesinden itibaren başlar. Ancak söz konusu sürenin geçmiş olmasına rağmen borçlu mahkemede borcunu ikrar ederse artık zaman aşımı sebebiyle ondan kurtulamaz (*Mecelle*, md. 1674). Vakfın aslını ilgilendiren davalarda bu süre otuz altı yıl olarak muhafaza edilmiştir. Umumi yol, mera, nehir gibi herkesin istifadesine sunulan yerlerle ilgili davalarda zaman aşımı söz

konusu değildir (*Mecelle*, md. 1675). Mîrî arazi ve bu tür arazilerdeki irtifak hakkı davalarında ise süre on seneye indirilmiştir (*Mecelle*, md. 1663). Yalnız zaman aşımının dava hakkını düşürebilmesi için hukuken geçerli özörlere dayanmamış olması gerekir; aksi halde dava hakkı düşmez.

Çeşitleri. Diğer hukuklarda olduğu gibi İslâm hukukunda da borçlar çeşitli açılardan tasnife tâbi tutulur. 1. Kazâen borç - diyâneten borç. Batı hukukunda bir müeyyide ile desteklenen ve borçlu tarafından gönül rızasıyla ifa edilmediği takdirde cebrî ifaya konu olan borçlara "medenî borçlar", buna karşılık hukuk tarafından bir müeyyide ile desteklenmeyen, sadece bazı zaruretler ve ahlâkî düşünceler sonucunda doğmuş olan borçlara da "tabii borçlar" denilmiştir. Kaynağı itibarıyla Roma hukukuna dayanan bu ayırıma karşılık İslâm hukukunda kazâen borç, diyâneten borç ayırımı mevcuttur. Sadece diyâneten tanınan borçlar, hukukî müeyyideden mahrum, ödenmesi dinen teşvik edilen, ancak kazâen desteklenmeyen borçlardır. Zaman aşımı sebebiyle dava hakkına sahip olmayan borçlar, fuzûlünün tasarrufu sonucunda doğan borç, annenin çocuğunu emzirme borcu, Hanefîler'e göre kendisine had cezası verilen hırsızın çaldığını tazmin etme borcu kazâen değil diyâneten var olan borçlardandır. Tabii borç ile diyâneten borç arasında kapsam bakımından farklılıklar varsa da hukuken bir müeyyide ile desteklenmemesi, fakat ödendiğinde normal bir borcun ifası olarak kabul edilip iade borcunu doğurmaması bakımından benzerlikler bulunmaktadır. 2. Mutlak borç - şartlı borç. Kesin ve şartsız olarak doğan mutlak borçların karşısında vukuu muhtemel hadiselerle bağlanmış veya belirli şartlarla kayıtlanmış borçlar yer alır ki bunlara şartlı borç denir. Bir borcun doğuşu, akid anında mevcut olmayıp ileride olabilecek bir hadiseye bağlanıyorsa bu durumda geciktirici (ta'likî) bir şarttan bahsedilir. Şart normal olarak akdin doğurmayacağı belirli sonuçların elde edilmesini hedef alıyorsa bu takdirde kayıtdandırıcı (takyidî) bir şart söz konusudur (geniş bilgi için bk. ŞART). Alım satım, bağış gibi temlik neticesi doğuran akidlerle hacir altına aldırma, vekili azletme gibi takyid sonucu doğuran hukukî tasarruflarda ta'likî şart bulunmaz. Tali'ki şarta bağlanmış akid ve

tasarruflar hüküm ve neticelerini bu şartın gerçekleştiği anda doğururlar. Takvîdî şartların bulunduğu hukukî işlemler de ancak bu kayıtlarla doğarlar. Takvîdî şartların genel olarak akid ve tasarrufun maksadına uygun veya örfen ile ri sürülmesi mütat türden olması gerekir; böyle olmayan şartlar fâsit kabul edilir (*Mürşidü'l-hayrân*, md. 321). Fâsit şartların akdin çeşidine göre doğuracağı sonuçlar farklıdır. 3. Peşin borçlar-sürelî borçlar. İki kişi arasındaki borç münasebetinin hükmünü hemen doğuran borçlara peşin (muaccel) borçlar, gelecekte vuku bulacak bir hadiseye bağlanan veya böyle bir hadise gerçekleştiği anda borç münasebetinin hükmünü düşüren borçlara da sürelî (müeccel) borçlar denir. Taraflar arasındaki borç münasebeti ta'likî müddete bağlı ise muzaf, bozucu (infisahî) müddete bağlı ise muvakkat borç adını alır. Şartlı (ta'likî) borçlarla sürelî borçlar arasındaki fark şudur: Ta'likî bir şarta bağlı borçta borcun doğuşu vukuu muhtemel bir hadiseye bağlandığı halde ta'likî bir müddete bağlanan borçta (muzaf borç) borcun doğuşu vukuu kesin bir hadiseye bağlanmaktadır. Ta'likî müddete bağlı akidlerde akid yapıldığı andan itibaren geçerli ve bağlayıcıdır; yalnız hükümlerinin işlemesi ta'lik edildiği vakitte başlar. Meselâ bir evin iki ay sonra başlamak üzere kiralanması durumunda kira akdi yapıldığı andan itibaren bağlayıcıdır; taraflardan birisi bunu feshedemez. Ne var ki hükümleri hemen değil iki ay sonra doğmaya başlar. Bir borcun sürelî olabilmesi için bu husus ya taraflarca açık bir şekilde zikredilmiş olmalı veya akdin mahiyet ve özelliğinden anlaşılmalı yahut da örf ve teamülden çıkarılmalıdır. Aksi halde borç sürelî değil muaccel ve peşindir (*Mecelle*, md. 251). Sürelî borçlarda sürenin açık seçik bir şekilde bilinmesi gerekir (*Mecelle*, md. 246). Sürelî borçlar vadenin gelmesi dışında borçlunun ölmesi veya vadeden vazgeçmesiyle, ayrıca Mâlikîler'de borçlunun iflâsıyla muaccel hale gelir. 4. Basit borçlar-müşterek borçlar. Aynı sebepten doğan borç ilişkisinde borçlular veya alacaklılar birden fazla ise müşterek borç teşekkül eder (*Mecelle*, md. 1091). Bu borç akiddan, mirastan veya ortaklaşa sahip olunan bir malın üçüncü bir şahıs tarafından telef edilmesinden doğabilir. Borçlu ve alacaklı birer kişi ise veya borç sebebi farklı bulunuyorsa bu durumda müşterek olmayan basit borç oluşur. İki

kişi ortaklaşa sahip oldukları bir malı, hisselerinin fiyatını ayrı ayrı belirleyerek veya birbirinden bağımsız olarak satarlarsa bu satıştan doğan borç basit bir borçtur (*Mecelle*, md. 1095; *Mürşidü'l-hayrân*, md. 170). Müşterek borçta alacaklılar birden fazla ise her biri borçludan kendi payını istemek ve almak hakkına sahiptir, fakat vekilleri değilse veya alacaklılar arasında teselsül gerektiren bir şirket ilişkisi yoksa diğerlerinin payını isteyemez. Alacak miras yoluyla intikal etmişse, teslim almamak kaydıyla, her mirasçı kendisinininki ile birlikte diğerlerinin hissesini de dava edebilir (*Mecelle*, md. 1100, 1642). Müstakil alacaklılardan birisinin teslim aldığı payda diğer alacaklıların hisseleri oranında rücu hakları vardır. Dilerlerse payları oranında rücu ederler, dilerlerse asıl borçluya başvurup kendi hisselerini isteyebilirler. Bu ikinci yolu seçenler, borçlunun iflâs etmiş olması hali müstesna, hakkını daha önce almış alacaklıya karşı artık rücu haklarını kaybederler (*Mürşidü'l-hayrân*, md. 183-184). Birden fazla borçlu bulunduğu takdirde bunlar arasında kural olarak teselsül yoktur. Dolayısıyla her borçlu sadece kendi borcundan sorumlu olup onu ödemekle mükelleftir. Borçlular arasında müteselsil kefalet veya akid gereği bir teselsül olması, borca karşılık bir rehin bulunması, borçlular arasında bir şirket olması, borcun gasptan doğması ve gâsıpların da müteaddit olmaları gibi durumlarda borçlular arasında teselsül söz konusudur ve alacaklı dileğinden borcun tamamını isteyebilir.

İntikal. Borcun intikali ölüm sebebiyle ve sağlar arasında olmak üzere iki şekilde gerçekleşir. Kişinin ölümüyle birlikte borç terekeye intikal eder. Vârisler miras bırakanın borçlarından bütün mal varlıklarıyla değil sadece mirastan hisselerine düşen pay oranında sorumludurlar. Sağlar arasında borcun intikali ise hem alacağın temlikini, hem de borcun naklini içine almaktadır. Mâlikîler'in dışında kalan üç mezhebe göre alacağın borçludan başkasına temlik kural olarak mümkün değildir. Alacağın bizzat borçluya temlik ise imkân dahilindedir. Bu ya borcun bağışlanması şeklinde veya ibrâ yoluyla olur. Mâlikîler'e göre ise bazı kayıt ve şartlarla alacağın üçüncü şahıslara temlik geçerlidir; söz konusu temlikin satış veya bağış yoluyla olması sonucu değiştirmez (Hanefîler'in istisnâ olarak benimsediği temlik şekilleri için bk. *Mecelle*, md. 678, 692, 848).

Hanefîler alacağın üçüncü şahıslara satış veya hibe yoluyla temlikini kabul etmemekte iseler de havale yoluyla devrini kabul etmektedirler. Buna göre bir alacak hakkı sahibi bu hakkını üçüncü şahsa havale yoluyla devrederse bu hakkı artık lehine havale edilen kimse (muhâlün leh) tahsil eder. Havale edilen kimse (muhâlün aleyh) bu alacağı ilk alacaklıya (muhîl) veremez; vermişse tazmin etmesi gerekir (*Mecelle*, md. 692). Bu şekildeki bir alacak hakkına mukayyet havale denir (*Mecelle*, md. 678). Lehine havale yapılan kimse muhâlün aleyhin iflâsı sebebiyle hakkını tahsil edemezse bu defa havale yapana (muhîl) rücu eder. Bu yönleriyle havale alacağın temlikine benzemekteyse de bazı hükümleri bakımından aralarında farklılıklar vardır. Mücerret havale ile alacak hakkına mâlik olunmaz; bunun için teslim alma da (kabz) şarttır. Eğer teslim almadan önce muhîl ölmüşse havale bâtil olur. Borcun nakli ise dört mezhepçe kabul edilmiştir. Bu işlem hukuken havale yoluyla gerçekleşmektedir. Böylece havale hem alacağın hem de borcun nakli için kullanılmaktadır. Havalede üç taraf söz konusudur: Alacaklı, borcu nakleden (havale eden: muhîl), borcu ödemeyi kabul eden (muhâlün aleyh). Borcun nakli ya bu üçünün rızâsıyla veya herhangi ikisinin anlaşmasıyla olur; yalnız sonuncu durumda havale üçüncü kişinin muvafakatına kadar askıda kabul edilir. Hanefîler yeni borçlu ile alacaklı arasındaki anlaşma sayesinde gerçekleşen havalede eski borçlunun rızâsını aramazlar. Diğer üç mezhebe göre ise önceki borçlunun rızâsı bu durumda da aranmalıdır. Havale ile nakledilen borcun zimmette sabit bir borç (deyn) olması gerekir. Buna göre muayyen mal (ayn) borçlarının nakli mümkün değildir. Havale ile nakledilen sadece talep hakkı değil borcun bizzat kendisidir. Dolayısıyla nakil işlemi ile önceki borçlu borçtan kurtulmuş olur. Bunun sonucu olarak varsa borca bağlı kefalet de sona erer, rehin iade edilir. Ancak yeni borçlunun iflâs etmiş olarak ölmesi veya kabulden sonra havaleyi inkâr etmesi, alacaklının da havaleyi ispat edememesi durumlarında onun eski borçluya rücu hakkı vardır. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre yeni borçlunun müflis ölmesi şart değildir; sadece iflâs etmiş olması rücu hakkını doğurur. Şâfiî ve Hanbelîler'e göre ise havale ile borcun nakli durumunda hiçbir halde artık ilk borçluya rücu imkânı kalmaz (ayrıca bk. DEYN; KARZ).

BİBLİYOGRAFYA :

Kāsānī, *Bedā'ī*, VII, 142-168; İbn Rüşd, *Bî-dāyetü'l-müctehid*, II, 108-168, 287-295; Ebû Muhammed b. Gânim el-Bağdādî, *Mecma'u'd-đamānât*, Beyrut 1407/1987, s. 117-164; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, IX, 315-367; X, 306-336; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr* (Kahire), VI, 188-213, 592-611; Kadri Paşa, *Mürşidü'l-hayrân*, md. 168-341; *Mecelle*, metin içinde geçen md.ler; Emile Tyan, *Le System de la responsabilité delictuelle en droit musulman*, Beyrut 1926; Subhî Mahmesânî, *en-Nazariyyetü'l-âmmeh li'l-mucebât ve'l-ucukûd*, Beyrut 1948, I, II; Senhürî, *Meşâdirü'l-hak*, tür.yer.; Sabri Şakir Ansay, *Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku*, Ankara 1958, tür.yer.; Y. Linant de Bellefonds, *Traité de droit musulman comparé*, Paris 1965, I, 157-168; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, I, 288-567; III, 7-228; Chafik Chehata, *Théori générale de l'obligation en droit musulman hanéfite*, Paris 1969, tür.yer.; Ali el-Hafîf, *ed-Damân fi'l-fıkhü'l-İslâmî*, Kahire 1971, I, 40-256; M. Ebû Zehre, *el-Milkiyye ve nazariyyetü'l-akd*, Kahire 1977, s. 179-199; J. Schacht, *İslâm Hukukuna Giriş* (trc. Mehmet Dağ — Abdülkadir Şener), Ankara 1977, tür.yer.; Karaman, *İslâm Hukuku*, II; A. M. Delcambre, "Dayn", *EP² Suppl.* (İng.), I, 207; "İltizâm", *Mu.F.*, VI, 144-173.

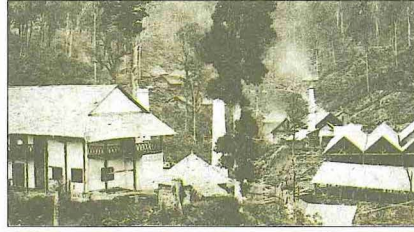


M. ÂKİF AYDIN

BORNEO

Malay-Endonezya
takımalarının en büyüğü.

736.561 km² yüzölçümü ile Grönland ve Yeni Gine'den sonra dünyanın üçüncü büyük adasıdır. Muson yağışlarının mart ve ekim ayları arasında gelmesi sebebiyle büyük bir kısmı yaprağını dök-meyen ağaçlardan oluşan ormanlarla kaplıdır. Adada 50 ton ağırlığındaki gemilerin gidip gelebildiği Kapuas, Barito, Mahakam ve Rajang gibi birçok nehir



XIX. yüzyıl sonlarında adadan bir görünüş (İÜ Ktp., Albüm. nr. 91.440) ve Kâtib Çelebi'nin *Cihannüma* adlı eserinde Borneo adasını gösteren harita (İstanbul 1145, s. 131)

vardır. Bu nehirler güney ve güneybatı kesimlerinde bazı geniş bataklıklar meydana getirirler. Adanın dörtte bire yakın kısmı ovoidir. Geri kalan kesimi genellikle yüksek ve engebeli olup üzerinde birçok dağ sıraları ve Sabah sınırları içindeki Kinabalu dağı (4102 m.) gibi ayrı ayrı dağlar yer alır; aralarında aktif volkan yoktur. Borneo'da çoğu sık ağaçlı ormanlarda olmak üzere orangutan, babun, çift boynuzlu gergedan, timsah, yaban öküzü, geyik ve pek çok küçük hayvanla çeşitli kuşlar yaşar. Toprak verimsizdir; başlıca ürünler arasında ke-reste, kara biber, kâfur, sagu, pirinç, hint kamışı ve kauçuk bulunur.

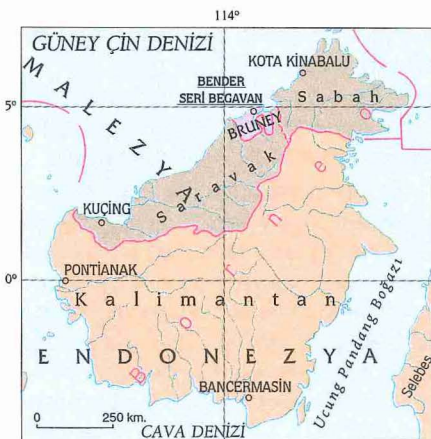
Borneo'nun yerli halkı Dayak soyundandır. Dayaklar karacı Dayak (Bidayuh) ve denizci Dayak (İban) olmak üzere iki gruba ayrılır. Adanın iç kesimlerinde karacı Dayaklar'ın Bajau, Penan, Murut, Kelabit, Bisayah, Dusun ve Kedayan gibi alt grupları, sahil kesimlerinde ise denizci Dayaklar'la Malaylı, Javalı, Bugili ve Çinli göçmenler yaşarlar. Borneo adası bugün Güneydoğu Asya'nın üç müslüman Malay devleti olan Brunei, Malezya ve Endonezya arasında paylaşılmıştır. Brunei adanın yaşayan en eski devletidir ve Borneo kelimesi de onun isminden alınmıştır. Bu müstakil devlet Borneo'nun Güney Çin denizindeki Brunei körfezine bakan kuzeybatı sahilinde yer

alır. Adanın kuzey ve kuzeybatısında da Malezya Federasyonu'nun doğu devletleri olan Sabah ve Saravak bulunur. Borneo'nun % 70'ini kaplayan Kalimantan bölgesi ise Endonezya'nın bir parçasıdır ve bu devletin dört eyaletini meydana getirir. Adanın toplam nüfusu 1984'te 10 milyonu aşmıştı.

Ticaret Borneo tarihinde önemli bir rol oynamıştır. Hindistan, Çin ve Malay-Endonezya adalarıyla kurulan ilk ticarî ilişkiler, adanın bazı yerlerine Hinduizm'in ve Budizm'in girmesine sebep olmuştur. Her ne kadar ormanlık bölgelerde yaşayan bazı yerli kabileler uzun süre animizme bağlı kaldıysa da daha sonraki dönemlerde yine deniz ticareti Arap ve Hint tüccarları vasıtasıyla İslâmiyet'in Malay-Endonezya takımadalarına ulaşmasını sağlamıştır. İslâmiyet Borneo'nun batı kesimlerine Sumatra ve Malay yarımadasından gelen Arap ve Malaylı tüccarlar, doğu kesimlerine Güney Sulavesi'den gelen Bugili ve Makassarlı tüccar ve gemi yapımcıları vasıtasıyla girmiş, Borneo'nun güneyindeki Bancermaşin bölgesi ise XV. yüzyıl boyunca Cava'dan gelen müslüman davetçilerin faaliyetleri sonucu İslâmiyet'i benimsemiştir. Böylece İslâmiyet XVI. yüzyılın sonlarına doğru Borneo'nun bütün sahil kesimlerinde müşterek din haline gelmiş bulunuyordu. XVI-XIX. yüzyıllar arasında ise Portekizli, İspanyol, Hollandalı ve İngiliz sömürgeciler baharat ticareti yapmak amacıyla ve elmas veya altın bulmak umuduyla Borneo'ya geldiler.

Borneo'da kurulan ilk İslâm devleti Brunei Sultanlığı'dır (1405). Brunei Sultanlığı XV. yüzyıl boyunca çevredeki etkinliğini genişletti ve XVI. yüzyılın başlarında özellikle Sultan Bolkiah'ın altın çağında bütün Borneo'yu hâkimiyeti altına aldı. İslâmiyet Batı Borneo ve Gü-

Borneo



Saravak'ın başşehri Kuçing'de merkez camii - Borneo adası

