

İSLAM HUKUKUNDA ÖLÜMÜN MÂLÎ HAK VE BORÇLARA ETKİSİ *

THE EFFECT OF DEATH IN FINANCIAL RIGHTS ANT DEBTS IN ISLAMIC LAW

Hüseyin ESEN **

ÖZET

Bu çalışmanın amacı, ölümün kişinin malî hak ve borçlarına etkisi konusunu İslam hukuku açısından ele alıp ortaya koymaktır. Ölüm denilince akla ilk gelen tabii ölüm olmakla birlikte hukukî ve takdirî ölüm çeşitleri de vardır. Canlı insan olma şartına bağlı olan ehliyet, zimmet ve teklif ilke olarak ölümle sona ermektedir. Ölenin hakları mâlî haklar, şahsî haklar ve karma haklar şeklinde üçe ayrılmış ve her bir gruba dâhil haklara yer verilerek bunların ölümle düşme veya vârislere intikal etme durumları belirtilmiştir. Ölenin borçları da zorunlu dinî-hukukî borçlar ve insanların hür iradeleriyle yaptıkları akitlerinden doğan borçlar şeklinde ikiye ayrılarak incelenmiş ve bu borçların ölümle düşüp düşmeyeceği hususu ortaya konulmuştur.

ABSTRACT

The aim of this study is to expose the effect of death in his/her financial rights ant debts in terms of Islamic law. Although it is the natural death that comes first to ones mind when mentioned, legal death and death with judicial discretion are also kinds of death. Based on being living human body efficiency, debit and liability cease to be available in principle after death. The rights of dead were separated into three categories as financial, personal and mixed ones then every right falling in each category explained whether it can be inherited by his/her heirs or not. The debts of dead were also separated into two categories as legally-religious obligations and those established with contracts made by someone's free will and every kind of these debts expressed whether it cease to be available after death or not.

Anahtar Kelimeler: Ölüm, hak, borç, zimmet, akit

Keywords: Death, right, debt, debit, contract

Bu çalışmada ölüm konusu, İslam hukuku açısından teorik/nazarî esaslar çerçevesinde ele alınacak ve özellikle ölümün, kişinin malî nitelikli

* Bu makale, Marmara Ün. Türkiyat Araştırma ve Uygulama Merkezi tarafından 25-26 Kasım 2004 tarihlerinde İstanbul'da düzenlenen *Türk Kültüründe Ölüm Sempozyumu*'nda sunulan bildirinin kısmen yeniden düzenlenmiş halidir.

** Yard. Doç. Dr., Dokuz Eylül Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi. E-Posta, huseyin.esen@deu.edu.tr

hak ve borçlarına etkisi üzerinde durulacaktır. Öncelikle hukukî açıdan ölümün çeşitleri hakkında bilgi verilecek ardından ehliyet, zimmet ve teklif kavramlarının ölümle ilişkisine değinilecek daha sonra da mâli hak ve borçlar belirli bir tasnif içerisinde ölümün etkisi bakımından ele alınacaktır.

I- ÖLÜMÜN TANIMI

Ölüm, sözlükte “hayatın zıddı” olarak açıklanır. Arapçada ve eski hukukumuza dair kaynaklarda ölüm için “mevt”, “vefât” ve “helâk” gibi kelimelerin kullanıldığı görülmektedir. Ölen kişiyi ifade etmek için de “meyyit” ve “müteveffâ” tabirleri kullanılmaktadır. İslam hukuku açısından ölümü genel ve hakikî anlamıyla “*ruhun, cesetten ayrılmasıdır*” şeklinde tanımlayabiliriz. Bunun anlamı, ruhun cesetle ilişkisinin kesilmesi ve cesedin artık ruhun emrinde/hizmetinde bulunmamasıdır.

II- ÖLÜMÜN ÇEŞİTLERİ

İslam hukukçuları ölümü hukukî açıdan üçe ayırmaktadırlar:

1-Hakikî (tabîî) ölüm; Gerçek ve kesin anlamda ruhun cesetten ayrılmasıdır. Hakikî ölümün gerçekleştiği muayene/gözlem yoluyla bilinir ve gerektiğinde mahkemede şahitlik veya delil ile ispat edilir.

2-Hükmi ölüm; Mahkemenin, geçerli hukukî sebeplere dayanarak, bir kişinin -gerçekte yaşıyor olsa bile- hukuken ölü sayılmasına dair hüküm vermesidir. Hükmi ölüme örnek olarak kaynaklarda **mefkûd** ve **mürted** örneklerinin zikredildiğini görmekteyiz.

Mefkûd yani nerede olduğu ve hayatta olup olmadığı bilinmeyen, kendisinden haber alma ve izini sürme imkanı kalmayan kişi hakkında çeşitli hal ve karinelere bakılarak mahkeme tarafından ölü kararı verildiği takdirde, bu kişi –gerçekte bilinmeyen bir yerde yaşıyor olsa da- artık hukuken ölü sayılır. Mahkeme kararından sonra mirası, o anda hayatta olan vârisleri arasında paylaşılır.

Mürted yani İslam dinini terk eden bir kişi düşman ülkesine (Dâru'l-harb) iltihak ettiğinde, mürted olarak iltihakına dair mahkeme kararı çıktığı andan itibaren –her ne kadar düşman ülkesinde fiilen hayatta ise de- hükmen ölü sayılır ve mirası vârisleri arasında taksim edilir. Hanefî mezhebi hukukçularından Serahsî bu hususu şöyle izah eder; “*Çünkü devlet güçleri bu kişiyi ele geçirdiklerinde kesinlikle onu öldürecekler ve böylece gerçek ölüm meydana gelmiş olacaktır. Fakat düşman ülkesine iltihakı sebebiyle devlet güçleri onu fiilen öldürmekten aciz kaldığı için mahkeme kararı ile hükmen ölü sayılmaktadır.*”¹

3-Takdirî ölüm; Annesine yönelik ğurre (cenin diyeti) gerektiren bir suç sebebiyle, annesi hayattayken veya annesinin ölümünden sonra annesinden ölü olarak ayrılan ceninin ölümü takdirî ölümdür.² Cenin henüz annesinden sağ olarak ayrılıp hukuken hayatını ispat etmemesine rağmen,

¹ Serahsî, XI, 38.

² İbn Hacer, VI, 387.

annesinin karnında canlı olduğu ve annesine yönelik suç sebebiyle öldüğü takdir edildiği için buna takdîrî ölüm denmektedir.

İslam hukukçuları, takdiren ölü sayılan ceninin mirası ve mirasçılığı konusunda ikiye ayırmışlardır; Çoğunluğa göre ceninin hayatı, dolayısıyla mirasçı olma ehliyeti sabit olmadığı için cenin mirasçı olamaz, ğurre denilen diyetini almak dışında kendisine mirasçı da olunmaz. Ebû Hanife'ye göre ise, cinayet anında canlılığı ve cinayet sebebiyle öldüğü takdirle sabit olduğundan, hem vâris olur hem de kendisine mirasçı olunur.³

Bazı İslam hukukçuları ölümü, hakikî ve hükmi/takdîrî olmak üzere ikiye ayırmak suretiyle mefkûd, mürted ve ceninin ölümüne hükmi/takdîrî ölüm demişlerdir.⁴ Bu ayırımın isimlendirme farklılığından öte önemli hukukî bir neticesi bulunmamakla birlikte, ceninin ölümünün hem mahiyet hem de mahkeme kararı bulunması bakımından diğerlerinden farklı olduğu dikkate alındığında hakikî, hükmi ve takdîrî şeklindeki üçlü ayırım⁵ bizce daha isabetlidir.

III- ÖLÜM-ZİMMET-EHLİYET-TEKLÎF İLİŞKİSİ

A- EHLİYET-ZİMMET-TEKLÎF

Ehliyet; kişinin haklardan faydalanmaya, haklarını kullanmaya, borç ve sorumluluk altına girmeye elverişli olmasını ifade eder. Kişi, cenin safhasından itibaren bedenî ve aklî gelişim seyrine ve seviyesine paralel olarak parça parça bu ehliyeti kazanır ve rûst ile bu süreç tamamlanır. Bu sebeple İslam hukukçuları insan hayatını, hukukî kişiliğin başlamasından itibaren ehliyet açısından çeşitli dönemlere ayırmışlar ve her bir dönemde ehliyetin durumu ve bunun kişinin hak ve yükümlülüklerine etkisi konularını ele almışlardır. İslam hukukunda ehliyet "*vücûb ehliyeti*" ve "*edâ ehliyeti*" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁶ Konumuz açısından özellikle üzerinde durulması gereken vücûb ehliyetidir.

Vücûb ehliyeti; Kişinin haklara sahip olabilme ve borç altına girebilme ehliyetidir. Vücûb ehliyetinin temelini, insan olma vasfı teşkil eder. Buna göre bedenî ve aklî gelişimi ne olursa olsun, yaşayan her insanın vücûb ehliyetine sahip olduğu kabul edilir. İslam hukukçuları bu ehliyeti, "*zimmet*" kavramına dayandırarak açıklarlar. Vücûb ehliyeti kendi içinde ikiye ayrılmaktadır: 1-*Eksik (nâkıs) vücûb ehliyeti*; Anne karnındaki cenin için söz konusudur. Ceninin doğum sonrasında müstakil bir kişilik kazanacağı göz önünde bulundurularak, zimmeti henüz tam olarak oluşmadığı için sadece lehindeki haklara sahip olur ancak borç altına giremez. 2-*Tam vücûb ehliyeti*; Doğumla birlikte zimmetin tam olarak oluştuğu kabul edildiği için artık vücûb ehliyeti de tam olarak vardır. Doğumla birlikte tam bir hukukî ve gerçek kişilik başlar ve yaşadığı sürece kişi buna sahip olur.⁷

³ İbn Abidin, VI, 767; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Terike", XI, 211.

⁴ Zeylaî, III, 290; İbn Mühennâ, I, 249.

⁵ Cemal, IV, 7; Eттаfeyyîş, XV, 339.

⁶ Bardakoğlu, Ali, "Ehliyet", TDVİA, X, 533-534.

⁷ Buhârî, IV, 237 vd.

Edâ ehliyeti; Kişinin dinen ve hukuken muteber olacak tarzda davranma ve hukukî işlem yapma ehliyetidir. Vücûb ehliyeti zimmete ve hukukî kişiliğe, edâ ehliyeti ise akıl ve temyiz gücüne dayanmaktadır. Buna göre edâ ehliyetinin başlangıcı, temyiz çağına erişmekle olur. Ölüm, edâ ehliyetini de sona erdirir.

Zimmet; kişinin borçlanmaya ve borçlandırmaya ehil olabilmesini sağlayan bir özelliktir. Zimmet, vücûb ehliyetinin dayandığı şey (menât) ve bulunduğu yer demek olup onun varlığı, zimmetin varlığının neticesidir. Eksik vücûb ehliyetinin varlığı, sadece borçlandırma (haklara sahip olma) anlamında zimmetin varlığı demektir.⁸

Teklîf; hüküm koyucunun (şâri'=Allah ve Peygamber) bir şeyi yapma veya yapmama (terk) sorumluluğunu yüklemesidir. Teklîf, zimmetten daha geniş bir anlama sahiptir. Zira teklîfin varlığı, hem vücûb hem de edâ ehliyetinin bulunmasına bağlıdır. İslam hukukçuları ölümün, teklîfin esasını ortadan kaldırdığı hususunda müttefiktirler. Çünkü ölüm, tam anlamıyla acziyeti ifade eder; teklif ise kudrete (yapabilme kabiliyetine) dayanır.⁹

B- ÖLÜMÜN ZİMMETE ETKİSİ

Zimmet, insanî özelliklerden biri olması itibariyle kişinin anne karnına düşmesiyle başlar, hayatı boyunca onunla birlikte bulunur, öldüğünde de yok (harâb) olur. Ancak İslam hukukçuları ölümle zimmetin sona erdiğini ilke olarak kabul etmekle birlikte, bunun tam olarak ne zaman ve nasıl gerçekleşeceği hususunda görüş birliği sağlanamamıştır. Konuyla ilgili doktrindeki görüşlerden¹⁰ bazıları şöyledir:

1- Terekeyle ilgili haklar tamamen tasfiye edilinceye kadar zimmet aynen devam eder. Bu görüş Mâlikîler, Şâfiîler ve bazı Hanbelîlere aittir. Buna göre ölen kişi, mal edinebilir; örneğin sağlığında bir ağ/tuzak hazırlayıp ölen kişinin ölümünden sonra bu ağa/tuzağa düşen hayvan, ölenin mülkü sayılır. Bunun gibi yeni bir borç altına da girebilir; örneğin müşterisinin, ölümünden sonra ayıp sebebiyle iade ettiği malın bedelini ödemekle yükümlüdür. Yine sağlığında umumi yolda izinsiz yaptığı kazının sebep olduğu zararı tazminle de yükümlüdür.

Malikîler ölene vasiyet yapılabileceğini de kabul ederler. Çünkü onlara göre amaç, ölenin borçlarının kapatılmasında yardımcı olmaktır. Şâfiîler ve Hanbelîler ise ölünün mal edinmeyeceğini gerekçe göstererek böyle bir vasiyeti caiz görmezler.¹¹

2- Ölüm, zimmeti sona erdirmez, zayıflatır. Bu görüşü bazı Hanefî âlimler savunmuştur. Buna göre ölünün zimmeti, sağlığında bir sebebe dayanan hakların terekeden tasfiye edilmesi için gerektiği (zaruret) kadarıyla

⁸ Geniş bilgi için bkz. *el-Mevsû'atü'l-Fıkhiyye*, "Ehliyyet", VII, 152; "Teklîf", XXIII, 248-249; "Zimmet", XXI, 274 vd.

⁹ *el-Mevsû'atü'l-Fıkhiyye*, "Teklîf", XXIII, 248-249.

¹⁰ Görüşleri toplu olarak görmek için bkz. *el-Mevsû'atü'l-Fıkhiyye*, "Zimmet", XXI, 277-279; Hâlid, Ramazan, 58-60.

¹¹ İbn Kudâme, X, 206-207; Haraşî, VIII, 170; *el-Mevsû'atü'l-Fıkhiyye*, "Zimmet", XXI, 277-279.

varlığını sürdürür. Buna göre ölü, yeni bir mal edinebilir; tuzağa düşen hayvan örneğinde olduğu gibi. Borç altına da girebilir; ayıp sebebiyle iade edilen malın bedelini ödemek ve izinsiz kazının yol açtığı zararı tazmin etmek gibi. İmamiyye'nin görüşü¹² de buna yakındır.

Ancak Ebû Hanife'ye göre müflis ölünün borcuna kefil olunamaz. Çünkü borç bir fiildir, ölü ise fiilden acizdir. Dolayısıyla böyle bir işlem, zaten düşmüş olan bir borca kefil olmak demek olup borcu olmayanın borcuna kefil olmaya benzemektedir. Öldüğünde borçlarını ödemeye yetecek malı varsa, nâipleri aracılığıyla borcu ödemeye gücü var demektir. Yine kefil bırakarak öldüyse, kefil onun adına borçlarını öder. Hanefilerden Ebû Yûsuf ile İmam Muhammed'e göre ise, ölünün borcuna kefil olunabilir. Onlara göre ölüm borcun baki kalmasına engel değil, borcun bekası da kudrete bağlı değildir. Bu sebeple, ödemeye yetecek mala sahipken öldüğü takdirde borcu baki kalmakta ve buna kefil olunabilmektedir. Bunun gibi, müflis olarak öldükten sonra da kefalet baki kalır. Kefil bırakarak öldüğünde onun adına borca kefil olunabilir, yine onun adına ibrâ ve teberruda bulunulabilir. Hanefilerin kefalet konusundaki bu görüş ayrılıklarının bir benzeri, vasiyet konusunda da geçerlidir.¹³

3- Ölümün gerçekleşmesiyle zimmet sona erer. Bu yaklaşım bazı Hanbelîlere aittir. Zimmet, yaşayan insanın özelliklerinden biri olup borçlu olandan borcunu ödemesini talep edebilmeyi sağlar. Ölen kişiden bir talepte bulunma imkanı kalmadığı için zimmet de sona ermiştir. Buna göre, borçlu bir şahıs geriye mal bırakmadan öldüğünde, dünya hükümleri bakımından borçları düşmüş olacak; mal bırakmışsa borçları bu malla ilişkilendirilecektir. Şunu da belirtmek gerekir ki; İslam âlimlerinin ittifakıyla, mal bırakmadan ölenin borçlarını velisinin ödemesi gerekmez ancak ödemek güzel bir davranış olarak (müstehap) görülmüştür.¹⁴

IV- ÖLÜMÜN ÖLENİN HAKLARINA ETKİSİ

Ölümün, ölenin haklarına etkisi bakımından hakları sırf malî, sırf şahsî ve hem malî hem de şahsî haklar olmak üzere üç grupta ele almak gerekmektedir.

A- ÖLÜMÜN SİRF MALÎ HAKLARA ETKİSİ

Sırf malî haklardan maksat, sonuçta mala dönüşen haklardır. Ölenin alacakları, rehin tutma hakkı gibi haklar sırf malî haklardır.

1-Ölenin Alacakları

İslam hukukçuları, alacaklının ölmesinin borçluların zimmetindeki alacaklarına etki etmediği konusunda müttefiktirler. Ölenin diğer malları gibi alacakları da vârislerine intikal eder. Çünkü alacaklar ya gerçek maldır ya da ödeme sırasında mala dönüşeceği için hükmen mal sayılmaktadır. Vârisler

¹² Hillî, IV, 10, 83.

¹³ Buhârî, IV, 314 vd.

¹⁴ İbn Kudâme, IV, 282; X, 206-207; İbn Receb, 172, 399: *el-Mevsû'atü'l-Fıkhiyye*, "Zimmet", XXI, 279; Hamdi Döndüren, Delilleriyle Aile İlimhali, s. 529.

de mûrislerinin bıraktığı alacağı teslim almaktan aciz kalırlarsa, alacağını Kıyamet günü alır.¹⁵

Ancak Hanefîler eş (hanım) nafakasını bu genel kuraldan istisna etmişlerdir. Onlara göre, ister karşılıklı rıza ile isterse mahkeme kararıyla belirlenmiş olsun, nafakasını alamadan ölen hanımın nafaka alacağı düşer. Eş nafakası, yakınları gözetme (sıla) türünden bir işlem olup ancak teslim ile tamam olur; teslimden önce meydana gelen ölümle düşer. Ancak kadın, nafaka alacağından karşılanmak üzere mahkeme kararıyla borçlandıysa, o zaman kadının ölmesiyle nafaka alacağı düşmez, vârislerine intikal eder. Hanefîler aynı yaklaşımı yakınların nafakası konusunda da gösterirler.¹⁶ Yakınlık nafakası konusunda bazı Hanbelîlerin de Hanefîlerle aynı görüşte oldukları görülmektedir.¹⁷

Çoğunluğu teşkil eden diğer fakihlere göre ise, eş nafakası geçerli bir borçtur. İster karşılıklı rıza ile isterse mahkeme kararıyla belirlenmiş olsun, nafakasını alamadan ölen hanımın nafaka alacağı düşmez, vârislerine intikal eder. Yakınların nafakası da zorda kalanlara yardım ve maddî durumun iyileştirilmesi amaçlarına yönelik bir faydalandırma (imtâ') mahiyetinde olup ancak mahkeme kararıyla borç haline gelebilir ve bu takdirde alacaklının ölümüyle düşmez.¹⁸

Fakihlerin çoğunluğuna göre alacaklar, alacaklının sağlığında taşıdıkları bütün özellikleriyle aynen vârislere intikal eder; peşin olanlar peşin, vadeli veya taksitli olanlar da vadeli veya taksitli olarak kalır. Alacaklının ölümünün bunlara etkisi olmaz.

Ancak Leys b. Sa'd, eş-Şa'bî ve en-Nehaî gibi âlimler, alacaklının ölümüyle vadenin ortadan kalkacağını ve vadeli alacakların peşin olarak vârislere intikal edeceğini söylemişlerdir.¹⁹

2-Ölenin Diyet ve Erşi

Diyet; İnsan veya insan uzvunun telef edilmesi karşılığı olarak verilmesi gereken tazminat, kan bedelidir. **Erş;** yaralanan ve kesilen uzuvlardan dolayı verilmesi lâzım gelen diyet türüdür. Kasten öldürmede öncelikle "kisas" gündeme gelir. Öldürülen kimsenin velisi, kisası talep etmek veya diyete razı olmak noktasında serbesttir. Hatâen öldürmede ise maktûlün velisine diyet vermek mecburiyeti vardır. Kasıtlı müessir fiillerde de kisas esas olmakla birlikte, kisas imkanı bulunmadığında veya hak sahipleri (mağdur veya velisi) malî ödeme istediğinde malî ödemeye dönülür. Hata ile işlenen müessir fiillerde ise mal ödenir. Genel kural olarak kasıtlı cürümlerde

¹⁵ İbn Müflih, IV, 527.

¹⁶ Serahsî, V, 196.

¹⁷ İbn Müflih, V, 583.

¹⁸ İbn Kudâme, VIII, 166.

¹⁹ İbn Kudâme, IV, 14, 140; *el-Mevsûatü'l-Fikhiyye*, "Mevt", XXXIX, 260.

diyeti fâil öder, hata ile işlenenlerde ise âkile denilen akraba veya çevresi devreye girer.

Bir cinayet sebebiyle ölen kişinin diyetinin ve erş alacağı sabit olduktan sonra ölenin erşinin durumu hususunda şu iki görüş dile getirilmiştir:

1-Çoğunluğu teşkil eden fakihlere göre, hem kasıtlı hem de hata ile öldürmenin diyeti maktûlün mülküdür çünkü bunlar onun canının bedelidir. Can kime aitse bedeli de onun olmalıdır. Sağlığında erş bedelini alabilen, öldükten sonra da bu bedeli alabilmelidir. Sağlığında kurduğu tuzağa düşen ava mâlik olması örneğinde olduğu gibi, ölümünden sonra kişi yeni bir mülk edinebilir; diyetine mâlik olabilir. Bu görüşe göre, diyet olarak alınan malla ölenin borçları ödenir, vasiyeti yerine getirilir, teçhiz-tekfin vb. ihtiyaçları giderilir, kalan olursa diğer malları gibi vârislerine pay edilir.²⁰

2-İshâk b. Râhûye, Ebû Sevr ve İbn Hazm gibi âlimlere göre ise diyet –ölenin mülkiyetine girmeden- doğrudan vârislere intikal eder ve onların malı olur. Bu görüşe göre diyet ancak ölümden sonra sabit olduğu, ölümlerle kişinin mülkiyeti iptal olduğu ve artık yeni bir mülk edinmeyeceği için maktûl bu mala sahip olamaz dolayısıyla borçlarının ödenmesi, vasiyeti gibi hususlarda kendisine ait olmayan bu mal kullanılamaz.²¹

3- Ölenin İrtifak Hakları

İrtifak; Bir taşınmazın başkasına ait başka bir taşınmaz üzerinde belirlenen faydalanma hakkıdır. İrtifak hakları su geçirme hakkı, su akıtma hakkı ve geçiş hakkı gibi haklardır. Gerek irtifak haklarını müstakil mal olarak kabul eden çoğunluk fakihler, gerekse bunları taşınmaza bağlı haklar olarak değerlendiren Hanefî fakihleri, hak sahibinin ölümüyle irtifak hakkının düşmeyeceği; ilgili taşınmaza bağlı olarak vârislere intikal edeceği konusunda müttefiktirler.²²

4- Ölenin, Rehin Alan Olarak Hakları

Rehin; bir malı, ondan elde edilmesi mümkün olan bir hak karşılığında hapsedmek ve alıkoymaktır.²³ Borcun, vadesinde ödenmemesi halinde rehinden karşılanması mümkün olur ve rehin alan, borçlunun diğer alacaklılarına nispetle rehin konusu malda öncelik hakkına sahiptir; rehin alan önce bu maldan kendi alacağını tahsil eder, kalanını diğer alacaklılar paylaşır.²⁴

İslam hukukçularının çoğunluğu, rehin alanın ölmesiyle rehin üzerindeki haklarının iptal olmadığı, aynen vârislerine intikal edeceği

²⁰ Sehnûn, IV, 632; Şâfiî, VI, 95; İbn Kudâme, VI, 262.

²¹ İbn Hazm, XI, 140-141; İbn Müflih, V, 660; İbn Receb, 265; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 262.

²² Kâsânî, VI, 38; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 263.

²³ *Mecelle*, mad. 701.

²⁴ Serahsî, XXI, 63; Hillî, II, 71-72.

görüştükdendirler.²⁵ Ancak rehin alanın, rehini henüz teslim almadan ölmesi halinde şu iki görüşü beyan etmişlerdir:

1-Fakihlerin çoğunluğuna göre, rehin konusu malın tesliminden önce rehin alanın ölmesi halinde rehin işlemi tamamlanmamış olur çünkü teslim alma (kabz) işlemi, rehin akdinin ayrılmaz özelliğidir. Dolayısıyla vârislere intikal edecek bir hak bulunmamaktadır. Ancak vârisler, rehini teslim alarak bu akdi tamamlayabilirler. Bu görüşe göre rehin akdi, ancak rehinin rehin veren tarafından teslimi ile tamam/bağlayıcı hale gelen aynı akitlerden biridir.²⁶

2-Mâlikîlere göre ise rehin akdi, -teslim şartı aranmaksızın- satım, kira vb. sırf icap ve kabulde bağlayıcı hale gelen akitlerdendir. Dolayısıyla rehin alanın hakları varislere intikal eder; rehin vereninin rehini vârislere teslimi gerekir. Ancak teslimin çok gecikmesi ve neticede rehin verenin iflası veya ölmesi gibi durumlarda teslimde zorlanamaz.²⁷

5- Ölenin, Bedelini Alıncaya Kadar Sattığı Malı Elinde Tutma Hakkı

Fakihlerin çoğunluğuna göre satıcı, eğer alışveriş peşin ise bedelin tamamını, taksitli ise peşinatını alıncaya kadar malı teslimden kaçınabilir (imtinâ). Bedeli veresiye akitlerde ise teslimden kaçınamaz. Satıcının malı teslim etmemesi elbette malî bir haktır. Fakihler, satıcının malı teslim etmeme hakkının bir kere sabit olduktan sonra artık ölümle düşmeyeceğini, aynen vârislere intikal edeceğini belirtmişlerdir.²⁸

B- ÖLÜMÜN SİRF ŞAHSÎ HAKLARA ETKİSİ

Sırf şahsî haklardan maksat, insanın bizzat kendi şahsı ve kendisini başkalarından ayıran özellikleri için sabit olan haklardır. Örneğin hıdâne (çocuğu terbiye) hakkı, mal ve kişi üzerinde velayet hakkı, zihâr yapanın geri dönme hakkı, belirli görevleri üstlenenlerin yetkileri vb. hep şahsî haklardır. Şahsî haklar, hak sahibinin ölmesiyle sona erer; miras yoluyla vârislerine intikal etmez.²⁹

C- ÖLÜMÜN HEM ŞAHSÎ HEMDE MALÎ NİTELİKLİ (KARMA) HAKLARA ETKİSİ

Bazı haklar vardır ki bunlar bir açıdan malî nitelikli diğerk bir açıdan da şahsî nitelikli haklar olarak görünmektedir. Fakihler bu tür hakların hangi tarafa ilhak edileceği hususunda farklı görüşler beyan etmişlerdir. Şimdi ölümün bu tür haklara etkisi üzerinde durulacaktır.

1-Muhayyerlik Hakları

²⁵ Serahsî, XXI, 80; Krş. İbn Hazm, VI, 380.

²⁶ Şâfiî, VIII, 191; İbn Kudâme, IV, 216, 218; Serahsî, XXI, 68.

²⁷ Desûkî, III, 231; Haraşî, V, 249.

²⁸ Nevevî, XI, 394; İbnü'l-Murtazâ, IV, 364.

²⁹ Karâfî, III, 276.

Ölümün muhayyerlik haklarına etkisi, muhayyerliğin türüne ve özelliğine göre değişmektedir. Bu sebeple muhayyerlikleri tek tek ele almak gerekmektedir.

Meclis muhayyerliği; İcap ve kabul sonunda satım akdi meydana gelmekle birlikte, tarafların henüz akdin yapıldığı meclisten ayrılmadan, tek yanlı veya karşılıklı rıza ile akdi bozabilme hakkıdır. Meclis muhayyerliğini Hanefî ve Malîkî fakihler kabul etmezken, Şafiî, Hanbelî ve Zeydî fakihler kabul etmişlerdir. Meclis muhayyerliği hakkını benimseyen âlimler, ölümün bu hakka etkisi konusunda üç farklı görüş bildirmişlerdir. 1-Şâfiîlerin tercih edilen görüşüne ve Zeydiye'ye göre muhayyerlik hakkı vârislere geçer.³⁰ 2-Hanbelîlerin çoğunluğuna göre, ölümle meclis muhayyerliği düşer. 3-Bazı Hanbelîlere göre ölen kişi sağlığında meclis muhayyerliği talebinde bulunmuşsa, bu hak vârislere intikal eder; talepte bulunmamışsa intikal etmez.³¹

Kabul muhayyerliği; Akdin taraflarından birinin icapta bulunmasından sonra karşı tarafın aynı mecliste icabı kabul etme veya etmeme hakkıdır. Ölümün kabul hakkına etkisi konusunda iki görüş vardır: 1-Hanefî ve Şâfiîlere göre kabul muhayyerliği şahsî bir haktır, ölümle düşer, vârislere geçmez.³² 2-Mâlîkîlere göre ölüm kabul muhayyerliği hakkını düşürmez, vârislerine intikal eder.³³

Kusur/Ayıp muhayyerliği; Akdin taraflarından birisinin, iki bedelden birinde herhangi bir ayıp bulunduğu zaman akdi feshetme veya devam ettirme hakkıdır. Fakihlerin büyük çoğunluğu, ayıp muhayyerliği hakkının ölümle düşmeyeceği, vârislere intikal edeceği görüşündedirler. Ayıp muhayyerliği malın zatına bitişik bir hak olarak görülmektedir.³⁴

Şart muhayyerliği; Akdin taraflarından birinin, her ikisinin veya üçüncü bir kişinin, belli süre içinde akdi feshetme yahut devam ettirme hakkıdır. Bu hakkı kabul edenler³⁵ ölümün şart muhayyerliğine etkisi konusunda üç görüş belirtmişlerdir: 1-Malîkîler, Şâfiîler ve bazı Hanbelîlere göre şart muhayyerliği hak sahibinin ölümüyle düşmez, vârislere intikal eder. Çünkü mala bitişik bir haktır.³⁶ 2-Hanefî ve Zeydî âlimlere göre şart muhayyerliği hak sahibinin ölümüyle düşer. Çünkü şahsa bağlı bir haktır.³⁷ 3-Hanbelîlere göre sağlığında bu hakkı talep ettiyse düşmez, talep etmediyse düşer.³⁸

Görme muhayyerliği; Müşterinin, akdin konusu olan malı akit öncesi veya akit sırasında görmeyip daha sonra gördüğünde, söz konusu

³⁰ Şâfiî, III, 5; Nevevî, IX, 246; İbnü'l-Murtazâ, IV, 347.

³¹ İbn Kudâme, IV, 7-8; V, 216.

³² Kâsânî, V, 268; Nevevî, IX, 251.

³³ Desûkî, III, 101; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 267.

³⁴ Kâsânî, V, 258, 268; İbn Kudâme, IV, 14; Nevevî, IX, 251; İbnü'l-Murtazâ, IV, 364; Krş. İbn Hazm, VII, 582.

³⁵ Krş. İbn Hazm, VII, 260.

³⁶ Sehnûn, III, 208 vd.; Nevevî, IX, 246.

³⁷ Serahsî, XIII, 38, 42; Kâsânî, V, 22, 268; İbnü'l-Murtazâ, IV, 350; *Mecelle*, mad: 306.

³⁸ İbn Kudâme, IV, 14; İbn Müflih, IV, 91.

akdi feshetme veya devam ettirme hakkıdır. Görme muhayerliğini çoğunluk kabul etmekle birlikte bunu kabul etmeyen âlimler de vardır. Hak sahibinin ölümünün görme muhayerliğine etkisi konusunda şu iki görüş beyan edilmiştir: 1-Hanefiler ve Zeydiye'ye göre hak sahibinin ölümüyle görme muhayerliği düşer, vârislere intikal etmez. Onlara göre bu hak, hak sahibinin şahsî tercih ve iradesine dayanmaktadır, bunların başkasına intikali ise mümkün değildir.³⁹ 2-Şâfiîlerden görme muhayerliğini bir hak olarak kabul edenlere göre hak sahibinin ölmesiyle görme muhayerliği hakkı düşmez, vârislerine intikal eder.⁴⁰

Vasf muhayerliği; Müşterinin, satın aldığı malda bulunmasını şart koştuğu belirli bir özelliğin bulunmadığını tespit etmesi halinde akdi feshetme hakkıdır. Hak sahibinin ölümünün bu hakkı düşürmeyeceği ve vârislere intikal edeceği hususunda fakihler müttefiktirler.⁴¹

Tayin muhayerliği; Akit yapanın, birkaç eşyadan biri üzerine genel olarak yaptığı akdi hangi eşya üzerine yapacağını seçip belirleme hakkıdır. Tayin muhayerliğinin Hanefiler, Malikîler ve bazı Hanbelîler kabul etmişlerdir. Şâfiîler, bazı Zeydîler ve Hanbelîlerin çoğunluğu ise bunu kabul etmemiştir. Tayin muhayerliğini kabul edenler, hak sahibinin ölümüyle bu hakkın düşmeyeceğini, vârislere intikal edeceğini belirtmişlerdir.⁴²

Tağrîr (aldatma) muhayerliği;⁴³ Müşterinin, akit esnasında satıcı tarafından satıma konu olan mal hakkındaki sözleri ve yönlendirmelerinin etkisinde kalmamak amacıyla akdi feshetme hakkıdır. Hanefî mezhebinin ağırlıklı görüşü, hak sahibinin ölümüyle bu hakkın düşeceği yönündedir. Vârislere intikal edeceği görüşü de vardır.⁴⁴

Nakit (ödeme) muhayerliği; Satıcının, müşterinin satış bedelini belli süre içinde ödemesini, aksi halde akdi feshedeceğini şart koşma hakkıdır. Hanefilere göre bu hak, ölümle düşer, vârislere intikal etmez. Çünkü şahsa bağlı bir haktır.⁴⁵ Malikîler ve Hanbelîlerin bu hakkın ölümle düşüp düşmeyeceği konusunda açıklamaları bulunmamaktadır. Şâfiîlere göre böyle bir şart koşmak bile caiz değildir.⁴⁶

³⁹ Serahsî, XIII, 68 vd.; Kâsânî, V, 268; İbnü'l-Murtazâ, IV, 351; *Mecelle*, mad: 321.

⁴⁰ Nevevî, IX, 173, 355; XI, 393.

⁴¹ Nevevî, XI, 393-394; İbn Kudâme, IV, 115; Zeylaî, IV, 6; *Mecelle*, mad: 311.

⁴² Serahsî, XIII, 55; Kâsânî, V, 268; Karâfî, III, 277; İbnü'l-Murtazâ, IV, 355; *Mecelle*, mad: 319; *el-Mevsû'atü'l-Fikhiyye*, "Hıyâr", XX, 49-52.

⁴³ Bu terim Hanefîlere aittir. Ancak diğer mezheplere mensup âlimlerin de tağrîr sebebiyle muhayerlik sabit olacağı yönünde ifadeleri vardır. Bkz. Mevvâk, Muhammed b. Yûsuf el-Abderî, *et-Tâc-u ve'l-İklîl li Muhtasari Halîl*, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, VI, 349, Beyrut ty.; Ensârî, Ebû Yahya Zekerîya, *Esne'l-Metâlib Şerhu Ravzi't-Tâlib*, Dârü'l-Kitâbi'l-İslâmî, III, 178, yy., ty.; Buhûtî, Mansûr b. Yunus, *Keşşâfû'l-Kinâ' an metni'l-İknâ'*, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, III, 212, Beyrut ty.

⁴⁴ *Mecelle*, mad: 358; Ali Haydar, I, 286.

⁴⁵ Serahsî, XIII, 50; *Mecelle*, mad: 315.

⁴⁶ *el-Mevsû'atü'l-Fikhiyye*, "Mevt", XXXIX, 269.

2-Şüfa (önalım) Hakkı

Şüf'a; Satılan bir malı, ortak veya komşunun aynı bedel ile almada öncelik hakkına sahip olmasıdır. Hak sahibinin ölmesi halinde bu hakkın durumuyla ilgili üç görüş bulunmaktadır:

1-Şâfiîler, Mâlikîler, İmamiyye ve Hanbelîlerin bir rivayetine göre şüf'a hakkı malî bir haktır, dolayısıyla hak sahibinin ölmesiyle vâislere intikal eder.⁴⁷

2-Hanefîlere göre şüf'a hakkı sahibi bunu almadan veya lehinde mahkeme kararı çıkmadan ölürse, hakkı iptal olur. Onlara göre şüf'a şahsa bağlı alma veya almama iradesidir. Dolayısıyla başkasına intikal etmez.⁴⁸

3-Hanbelîler, Zeydiye ve Zâhirîlere göre eğer imkânı olduğu halde şüf'a talebinde bulunmadıysa, ölümle bu hakkı iptal olur. Şüf'a talebinde bulunduktan sonra ölmüşse, bu hak vâislere intikal eder.⁴⁹

3-Mâlikin, Fuzûlinin Tasarruflarına İcazet Hakkı

Hanefîler, mal sahibinin, fuzûlinin (başkası adına iş yapan yetkisiz kişi) yaptığı akde icazet vermeden ölmesi halinde, icazet hakkının düşeceğini ve vâislere intikal etmeyeceğini belirtmişlerdir. Çünkü bu icazet, şahsa bağlı bir hak olarak görülmüştür. Ancak Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre bu kuralın bir istisnası, taksim (kısmet) konusudur. Onlara göre, fuzûlinin yaptığı taksimi bozup tekrar yapmanın hiçbir faydası olmadığı için istihânen icazet hakkının vâislere intikal ettiği kabul edilir. İmam Muhammed ise taksim konusunda da genel kuralı (kıyas) geçerli saymıştır.⁵⁰

4-Borçlarının Vadesi

Vadeli borçlanmalarda, borçlunun belirli bir vadeyi gözetmesi bir hak olup satıcının, vadesi dolmayan alacaklarını isteme hakkı bulunmaz. Ancak vadeli borcu bulunan kişinin vade dolmadan ölmesi halinde borçlarının ne olacağı hususunda şu üç görüş beyan edilmiştir:

1-Fakiherin çoğunluğuna göre, borçlunun ölmesiyle vade sona erer ve borç peşin hale gelir. Bu görüşü savunanlara göre, ölüm ile ölenin malları üzerinde vâislerin hakkı doğmuştur. Ne var ki ölenin borçları ödenmeden miras taksimi yapılamamaktadır. Bu durumda mirasçıların önünde iki seçenek vardır; ya miras haklarını hemen/peşin isterler ki böylece ölenin borçlarının da peşin hale gelmesi gerekir veya borçların vadesinin dolmasını beklerler ki o zaman da borçlar sadece terekeye bağlı olarak kalmış olur, vâislerin zimmetiyle alakası bulunmaz. Diğer bir anlatımla borçların ölenin zimmetine, vâislerin zimmetine veya ilgili mala (tereke) bağlı olarak kalması şeklinde üç ihtimal vardır. Ölünün zimmetinde kalması mümkün değildir çünkü artık ölüyle ilişkisi kesilmiştir, ölüden talep imkânı yoktur. Vâislerin zimmetinde olamaz çünkü vâisler kendileri böyle bir borç altına girmiş ve

⁴⁷ Sehnûn, IV, 216; İbn Kudâme, V, 216; Hillî, III, 209.

⁴⁸ Serahsî, XIV, 119, 157; Kâsânî, V, 22.

⁴⁹ İbn Hazm, VIII, 24-25; İbn Kudâme, V, 216; İbn Müflih, IV, 91; İbnü'l-Murtazâ, V, 17.

⁵⁰ Kâsânî, V, 268; İbn Nüceym, VIII, 170.

alacaklı da onların zimmetine rıza göstermiş değildir. Borcun mala bağlı kabul edilerek vadesinin beklenmesi de doğru değildir çünkü bu durum hem ölü hem de alacaklı için zarar içermektedir, vârislere bir faydası da yoktur.⁵¹

Ancak mezheplerin, vadeli borçların borçlunun ölümüyle peşin hale gelmesi ilkesinden istisna ettikleri bazı durumlar vardır.⁵²

2-Hanbelî mezhebinin ve diğer bazı âlimlerin görüşüne göre eğer vârisler veya başkaları, rehin göstermek veya kefil bulmak gibi bir işlemle ölenin borcunun ödeneceği garantisini verdikleri takdirde borcun vadesi ortadan kalkmaz. Böyle bir garanti verilemezse borç peşin hale gelir. Alacaklı, ödeme konusunda vârislere güvenmeyebilir. Böyle bir durumda garanti istemediği takdirde hakkının kaybolması söz konusu olabilir. Bu görüşü savunanlara göre ölüm, hakları iptal eden bir şey olmayıp haleflik hususunda bir başlangıç/dönüm (mîkât) noktasıdır. Buna göre söz konusu borç, ilgili mala bağlı olarak ölenin zimmetinde kalmaya devam eder. Nitekim iflas eden için hacir kararı verildiği zaman da alacaklıların hakkı müflisin malına bağlı kalmaktadır. Vârisler, ölenin malında tasarruf etme karşılığında borcunu üstlenmek ve vadesi geldiğinde alacaklıya ödemek isterlerse, alacaklının rızası olmadan veya rehin, kefil vb. bir garanti göstermeden tek taraflı olarak bunu yapamazlar.⁵³

3-Bazı Hanbelîler, Zeydîler ve diğer bir takım âlimlere göre vârisler veya başkaları, borcun ödeneceğine dair garanti vermeseler dahi borçlunun ölümüyle vade düşmez. Bu görüşü göre vade, ölenin hakkı olup diğer hakları gibi vârislerine intikal eder.⁵⁴

5-Kıyas ve Kıyası Affetme Hakkı

Kıyas cezasının ancak kasıtlı öldürmelerde uygulanabileceği ve vârislerin bu hakka sahip bulunduğu Kur'an ile sabit bir hükümdür. (Bakara, 2/178-179, 194; Mâide, 5/45.; İsrâ 17/33) Ancak İslam âlimleri, kıyas hakkının elde edilmiş biçimi ve hak sahiplerinin kimler olduğu hususlarında üç farklı görüşe sahip olmuşlardır:

1- Hanefîlerden Ebû Yûsuf ile Muhammed, Hanbelîlerin bir görüşü, Şâfiîlerin tercih edilen görüşü ve diğer bazı âlimlere göre kıyas hakkı, öncelikle cinayetin mağduru maktûl için sabit olur, sonra –diğer malları gibi- maktûlün vârislerine –ayırım yapılmadan hepsine birlikte- intikal eder. Vârisler kıyasın uygulanmasını talep etme veya affetme yetkisine sahiptirler. Ancak bunlardan birinin affetmesiyle diğerlerinin kıyas talep hakkı düşer. Çünkü kıyas talep hakkı, bölünmez bir bütündür. Kıyas düşünce, affeden haricindeki vârislerin hakları mala (diyet) dönüşür, affeden kişi kendi hakkından feragat ettiği için mal alamaz. Kıyas malî tazminata dönüşünce,

⁵¹ İbn Kudâme, IV, 281 vd.; İbn Hazm, VI, 358-359; Nevevî, IX, 250; Serahsî, XX, 28; Hillî; II, 81; İbnü'l-Murtazâ, VI, 86.

⁵² Zerkeşî, II, 158; *el-Mevsûatü'l-Fikhiyye*, "Mevt", XXXIX, 273.

⁵³ İbn Kudâme, IV, 282.

⁵⁴ İbn Kudâme, IV, 282; İbn Müflih, IV, 307; İbnü'l-Murtazâ, IV, 396.

bu mal öncelikle öldürülen şahsın (maktûl) malıdır. Bu sebeple öncelikle onun borçları ödenir, vasiyeti yerine getirilir, kalan da vârislere paylaşılır.⁵⁵

2-Mâlikîler, Hanbelîlerin diğer görüşü ve bazı Şâfiîlere göre kısas hakkı, öncelikle maktûle ait olmakla birlikte sonra vârislerinden sadece erkek asabeye intikal eder çünkü kısas hakkı ilgili utancı (âr) defetmek için sabit olmuş olduğundan bu işlem asabeye aittir. Nitekim nikahta velayet hakkı da bunun gibidir.⁵⁶

3-Ebû Hanife ve İbn Hazm'a göre ise kısas, maktûlden miras yoluyla intikal etmemekte, ilkten vârisler için sabit olmaktadır. Çünkü kısastan amaç, gönülleri rahatlatma ve oç almaktır. Bu bakımdan kısastan uygulanmasının maktûle faydası yoktur zira onun ancak teçhiz-tekfin, borçlarının ödenmesi ve vasiyetinin yerine getirilmesi gibi ihtiyaçları olabilir. Ayrıca vârisler de bu cinayetin mağdurlarıdır çünkü sağlığında kendisinden değişik biçimlerde faydalandıkları/destek aldıkları birini kaybetmiş olarak hayatlarını devam ettirmek durumunda kalmışlardır. Bu bakımdan da kısas hakkının ilkten vârisler için sabit olması münasiptir. Ancak Ebû Hanife'ye göre kısastan mala dönüldüğünde mal önce mağdur maktûl için sabit olur. Çünkü kısastan ilkten maktûl için sabit olmaması, kısastan maktûlün ihtiyacına uygun olmaması zaruretinden kaynaklanmaktaydı. Halbuki mal, maktûlün ihtiyacı için elverişlidir. Mala dönülünce uygunsuzluk zarureti ortadan kalktığı için sanki cinayet karşılığında ilkten gerekli olan –kısas değil de- mal (diyet) ödemekmiş gibi davranılır çünkü halefin (diyet), aslın (kısas) gerekli olduğu sebeple gerekli olması genel kuraldır. Netice itibarıyla maktûlün ihtiyaçlarından arta kalan mal, asaleten (ilkten) değil haleflik sebebiyle (miras) vârislere intikal etmektedir.⁵⁷

Müessir fiil (yaralama, darp vb.) suçlarında ise, kısas yerine getirilmeden hak sahibinin ölümü halinde, bu hakkın düşmeyeceği ve vârislerine intikal edeceği hususunda âlimler arasında çoğunluk görüşü sağlanmıştır. Ancak Ahmed b. Hanbelî'den bir rivayete göre bu tür kısas hakkı, ancak ölümden önce mağdurun talebi halinde vârislere intikal edebilir, aksi halde onun ölümüyle sonra erer.⁵⁸

6- Lehine Vasiyet Edilenin Vasiyeti Kabul veya Ret Hakkı

İslam âlimleri büyük çoğunlukla, lehine vasiyet edilenin bu vasiyeti kabulünün, mülkiyetin kendisine geçmesi için bir şart olduğu hususunda müttefiktirler. Mûsâ leh, bu vasiyeti kabul veya ret konusunda serbesttir. Ancak vasiyet edenin (mûsî) ölmesinden sonra fakat henüz lehine yapılan vasiyeti kabul veya reddetmeden önce mûsâ lehin ölmesi halinde durumun ne olacağı hususunda şu üç görüş bildirilmiştir:

1-Şâfiîler, Mâlikîlerin çoğunluğu ve Hanbelîlere göre kabul veya ret hakkı, mûsâ lehin vârislerine geçer. Ancak Mâlikîler, vasiyetin mûsâ lehin

⁵⁵ Serahsî, XXVI, 154 vd.; Kâsânî, VII, 243 vd.; İbn Müflih, V, 660; İbn Receb, 265.

⁵⁶ İbn Kudâme, VIII, 50; İbn Müflih, V, 660; İbn Receb, 265.

⁵⁷ İbn Hazm, XI, 140; Serahsî, XXVI, 154 vd.; Kâsânî, VII, 243 vd.

⁵⁸ İbn Kudâme, VIII, 50; *el-Mevsûatü'l-Fikhiyye*, "Mevt", XXXIX, 277.

bizzat şahsına yapılması halini istisna ederek bu durumda hak sahibinin ölümüyle bu hakkın sona ereceğini söylemişlerdir.⁵⁹

2-Hanefiler, bazı Mâlikîler, bazı Hanbeliler, Zeydiyye ve İmamiyye'e göre böyle bir durumda vârislerin kabulüne ihtiyaç olmaksızın vasiyet konusu mal mûsâ lehine mülkiyetine girer. Bu görüşe göre kabulden maksat, reddetmemekten ibarettir. Buna göre, mûsâlehin –öldüğü için- vasiyeti reddinden ümit kesilince, kabul edilmiş sayılır.⁶⁰

3-Bazı Mâlikî ve Hanbelî âlimlere göre, mûsâ lehine kabulden önce ölmesiyle vasiyet hükümsüz hale (batıl) gelir. Zira kabule ihtiyaç duyan akitlerde, kabul hakkına sahip olanın ölümü ile akit hükümsüz olmaktadır. Ayrıca kabul veya ret, bir serbestlikten ibaret olup onun yerine başka bir şey konulamaz. Dolayısıyla ölümle iptal olur.⁶¹

7-Lehine Hibe Yapılanın Hibeyi Kabul ve Teslim Alma Hakkı

Lehine hibe yapılanın hibeyi kabulden önce ölmesi halinde, kabul hakkının vârislere intikali konusunda şu iki görüş beyan edilmiştir:

1-Hanefiler, Şâfiîler ve Hanbelîlere göre, lehine hibe yapılanın ölümüyle kabul hakkı hükümsüz hale gelir, vârislere intikal etmez. Bu durum satıcının icapta bulunması ancak alıcının kabulden önce ölmesi durumu gibidir. Hibeyi kabul eder fakat henüz teslim almadan ölürse Hanefiler, Hanbelîler ve bazı Şâfiîlere göre yine hibe akdi hükümsüzdür. Çünkü bu görüş sahiplerine göre hibe akdi ancak malın teslim alınmasıyla tamamlanır⁶² ve malın mülkiyeti intikal eder. Ölen birinin artık kabul etme ve teslim alma imkânı kalmamıştır. Şâfiîlerin tercih edilen görüşü ise, henüz malı teslim almadan lehine vasiyet edilenin ölmesi hibe akdi geçerlidir, ölen adına vârisleri teslim alırlar.⁶³

2-Mâlikîlere göre lehine hibe yapılan kişi, hibeden haberi olmadan ölmüşse, onun adına vârisleri kabul veya ret haklarını kullanırlar. Bunun tek istisnası, açıkça veya karineler yardımıyla hibenin ölen kişinin bizzat şahsına yapıldığının bilinmesi halidir. Bu durumda şahsî bir haktan söz edileceği için, şahsî kabul veya ret hakkı vârislere intikal etmez. Lehine vasiyet edilen, hibeden haberdar olduktan sonra fakat ret açıklaması yapmadan ölmüşse, hükmen kabul etmiş sayılarak akit geçerli olur ve vârisleri onun adına malı teslim alırlar. Bu görüş sahiplerine göre kabulden sonra fakat teslimden önce ölüm meydana geldiğinde de, teslim alma hakkı vârislere intikal etmektedir.⁶⁴

8-Hibe Edenin Hibesinden Dönme Hakkı

İslam âlimleri büyük çoğunlukla hibesinden dönme (rücû) hakkı bulunanın ölmesi halinde bu hakkın düşeceğini, vârislere intikal

⁵⁹ İbn Kudâme, II, 359; VI, 67; Sehnûn, IV, 348; Büceyrimî, III, 248.

⁶⁰ Kâsânî, VII, 332; Hillî, II, 201; İbn Receb, 397; İbnü'l-Murtazâ, VI, 305.

⁶¹ İbn Kudâme, VI, 67.

⁶² Ayrıca bkz. Mecelle, mad. 851-853.

⁶³ Kâsânî, VII, 332; İbn Kudâme, V, 380; Büceyrimî, III, 265.

⁶⁴ Sehnûn, IV, 398, 416; İbn Miñnâ, II, 160.

etmeyeceğini ifade etmişlerdir. Çünkü hibeden dönme hakkı sadece hibe edenin şahsına ait bir haktır. Şahsî haklar intikal etmez.⁶⁵

V- ÖLÜMÜN, MÂLÎ NİTELİKLİ ZORUNLU DİNÎ-HUKUKÎ BORÇLARA ETKİSİ

1-Zekat Borcu

Zekat mükellefi olduktan sonra henüz zekatını vermeden ölenin zekat borcunun ne olacağı hususunda İslam âlimlerinin görüşleri başlıca üç grupta toplanabilir:

1-Şâfiîler, Hanbelîler, Zahirîler, İmâmiye, Zeydiye ve diğer bazı âlimlere göre, zekat mükellefi olduktan sonra ödeme imkanı bulunmasına rağmen zekatını ödemeyip ölen kişinin zekat borcu ölümle düşmez; geriye bıraktığı malından bu borç ödenmelidir. Bu görüşe göre zekat, -namaz gibi bedenî ibadetlerin aksine- kişinin malıyla bağlantılı ve onun sağlığında tahakkuk etmiş bir borç olduğundan ölümle düşmez. Zekat, hem Allah hakkı hem de -fakir ve borçlular gibi- kul hakkı niteliği taşıyan bir borçtur.⁶⁶

2-Hanefîler ve diğer bazı âlimlere göre zekat borcunu ödemediği ölen kişinin dünya hükümleri bakımından borcu düşer; zekat borcunun ödenmesi için vasiyette bulunmadığı takdirde vârisleri bıraktığı malından onun zekatını çıkarmaya (ödeme) zorlanamaz. Şayet zekatının ödenmesini vasiyet etmişse, diğer vasiyetler gibi, sadece malının üçte birinden ödenir, bu miktarı aşan zekat borcunun ödenmesi vârislerin onayına bağlıdır. Bu görüşe göre Allah hakkı olan hususlarda amaç/maksat fiiller/eylemlerdir. Kişi eylemleriyle Allah'a itaat ve bağlılığını gösterir. Malî özellik taşıyan Allah hakları da eylem olarak ortaya konulması gereken şeylerdir. Ölen kişinin artık imtihan yeri olan dünyada fiilleriyle itaatini ortaya koyması mümkün olmadığından, ölümle, eyleme dayanan borçlar düşmektedir. Buna göre ölenin zekat borcunun ödenmesi yönünde yaptığı vasiyet, -doğrudan zekatın ödenmesi değil- kendisi için ilkten (ibtidâen) teberru niteliğinde olup malının üçte birini geçemez. Ayrıca zekat, başkalarını gözetme (sıla) yönüyle gerekli olan bir borçtur. Nitekim verilen zekatın malî bir karşılığı bulunmamaktadır. Sıla özelliğine sahip borçlar borçlu tarafından sağlığında ödenmezse ölümle düşerler. Ancak Hanefîler ürün ve meyvelerin zekatını istisna ederek, bunlar halen mevcut olduğu halde henüz ödenmeden sahibinin ölmesiyle zekat borcunun düşmeyeceğini, terekesinden alınarak ödeneceğini söylemişlerdir.⁶⁷

3-Mâlikîlere göre ölenin zekat borcunun bu yıla mı yoksa önceki yıllara mı ait olduğuna göre ayırım yapılarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

⁶⁵ Nevevî, IX, 252; Serahsî, XII, 56; İbn Hazm, VIII, 63, 72; İbn Kudâme, IV, 14; Krş. Sehnûn, IV, 387.

⁶⁶ Şâfiî, II, 16; Nevevî, V, 309, VI, 226; İbn Hazm, IV, 202 vd.; İbn Kudâme, II, 289; Hillî, I, 143; İbnü'l-Murtazâ, III, 144, 173.

⁶⁷ Serahsî, II, 185, 208; Cessâs, III, 149; Kâsânî, II, 53; Buhârî, IV, 313

a-Eğer zekat, borçlunun içinde öldüğü yıla aitse, zekata konu olan mal bakımından durum değişmektedir. Eğer zâhir mallar olarak kabul edilen ürün ve hayvan zekatı gibi bir zekat borcu ise, -ödenmesini vasiyet etsin veya etmesin- bu zekat ölümle düşmez; tekfin-techiz işlemlerinden önce mallarından alınır. Şayet zekata konu olan mal altın ve gümüş gibi batınî mallardan ise, ölenin böyle bir borcu kaldığını itiraf ve vasiyet etmesi durumunda, vârisler istemese bile zorla malının üçte birinden zekatı ödenir. Zekat verme zamanının geldiğini söylemekle birlikte böyle bir borcu kaldığını itiraf ve vasiyet etmemişse, ölmeden önce zekatını vermiş olma ihtimali bulunduğundan vârisler -ne terekenin tamamından ne de üçte birinden- bu borcu ödemeye zorlanamaz ancak bu yönde teşvik edilirler. Ancak vârisler bu zekatın ödenmediğini kesin olarak tespit ettikleri takdirde ölenin mallarından zekatının verilmesi hususunda icbar edilirler.

b-Şayet zekat borcu geçmiş senelere ait olup ödeme konusunda ihmalkar davranmışsa, hangi tür malın zekatı olduğuna bakılmaksızın, eğer vasiyette bulunmuş veya zimmetinde borç olarak kaldığını itiraf etmişse, malının üçte birinden ödenir. Şayet vasiyet veya itirafta bulunmamışsa, vârislerin bir şey ödemesi gerekmez. Sağlığında eski yıllara ait zekat borcu bulunduğunu ancak ödeme konusunda ihmalkar davranmadığını (mazeret sebebiyle ödeyemediğini) ifade ederse, bu borç malından ödenir. Şayet bu hususu ölüm hastalığı sırasında ifade ettiyse, vasiyeti olarak kabul edilir ve malının üçte birinden ödenir.⁶⁸

2-Fıtır Sadakası Borcu

Fıtır sadakası, Ramazan bayramı sabahında sağ ve nisap miktarı mala sahip olan herkesin, çocuklar da dahil olmak üzere, oruç tutan veya tutmayan ayırımı yapılmaksızın vermesi gereken sadakadır. Fıtır sadakası vermesi gerektiği halde bunu ödemediği takdirde ölenin durumu hakkında İslam âlimleri üç görüş beyan etmişlerdir:

a-Şâfiîler, Hanbelîler, Zeydiye ve diğer bazı alimlere göre fıtır sadakasını ödeme imkanı olduğu halde ödemiş ve ölmüşse, ölümle borcu düşmez; vasiyet etmese bile terekesinden bu borç ödenir.⁶⁹

b-Hanefîlere göre dünya hükümleri bakımından artık bu borç düşmüştür; ölenin vasiyeti bulunmadığı takdirde vârisler bu borcu ödemek zorunda değildir. Eğer vasiyet etmişse, diğer vasiyetler gibi, malının üçte birinden ödenir. Hanefîlere göre fıtır sadakası başkalarını gözetme (sıla) türünden bir borç olup bu tür borçlar ölümle sonra ermektedir.⁷⁰

c-Mâlikîlere göre eğer bu senenin fıtır sadakası ise, ölünün vasiyeti bulunduğu takdirde terekesinden ödenir, vasiyeti yoksa vârislerin ödemesi teşvik edilir ancak zorlanamazlar. Şayet geçmiş senelere ait ve ölenin ihmali sebebiyle ödenmemiş bir sadaka ise, vasiyeti varsa malının üçte birinden

⁶⁸ Sehnûn, I, 367-368; IV, 368; *el-Mevsûatü'l-Fikhiyye*, "Mevt", XXXIX, 281.

⁶⁹ Şâfiî, II, 70; İbn Hazm, IV, 267; İbn Kudâme, II, 366-367; İbnü'l-Murtazâ, III, 144.

⁷⁰ Serahsî, II, 185, III, 110; Kâsânî, II, 53.

ödenir. Sağlığında bu sadakanın zimmetinde borç olduğunu ifade etmişse, vasiyet etsin veya etmesin, terekesinden ödenir.⁷¹

3-Haraç ve Öşür Borcu

Hanefilere göre haraç arazisi sahibi henüz haracını ödemediği takdirde, haraç terekesinden alınmaz. Çünkü haraç sıla türünden bir borç olup ölümle sonra erer.

Öşür arazisi sahibi öldüğünde ekin mevcutsa, kalan ekinden öşür alınır. Ekin tüketilmişse zekat düşer. Öşür, mâlikin şahsına değil araziye/mala bağlı bir borç olarak görülmüştür. Bu bakımdan haraçtan farklıdır. Çünkü haraç zimmet üzerine konulmakta ve ölümle zimmetin borçlanma imkânı kalmamaktadır.⁷²

4-Cizye Borcu

Cizye mükellefi zimmînin bunu ödemediği takdirde ölmesi halinde durumun ne olacağı hususunda iki görüş bulunmaktadır:

a-Hanefiler, Mâlikîler ve bazı Hanbelîlere göre ölen zimmînin cizye borcu düşer. Bu görüşe göre cizye bir tür ceza olup had cezaları gibi ölümle düşer. Ayrıca müslüman olduğunda da düşmektedir ki buna göre ölümle de düşmesi gerekir.⁷³

b-Şâfiîler, Hanbelîlere ve İmamiye'ye göre sene/yıl tamamlandıktan sonra ölen zimmînin cizye borcu ölümüyle düşmez; diğer borçları gibi terekesinden alınır. Yıl içinde öldüğü takdirde Şâfiîlere göre senenin geçen kısmına tekabül eden miktar alınır çünkü ücret gibi düşünülmektedir. Hanbelîlere göre ise, cizye ancak senenin tamamlanmasıyla gerekli olacağından yıl içinde ölenin cizye borcu düşer.⁷⁴

5-Mâlî Keffâretler, Oruç Fidyesi, Hac Fidyesi ve Av Cezası Borçları

İslam hukukçuları ölümün etkisi bakımından Ramazan orucunu kasten bozma, zıhar, yemin ve hata ile adam öldürme gibi dinî suçlar için gereken mâlî keffâret, oruç fidyesi, hac fidyesi ve ihramlı iken avlanma cezası borçlarını genellikle aynı grupta değerlendirmektedirler. Ölümün bu konulara etkisi bakımından üç görüşün beyan edildiği görülmektedir:

1-Şâfiîler, Hanbelîler, İmamiye ve Zahirîlere göre sözü edilen borçlar, imkanı olduğu halde ödemeyen borçlunun ölümüyle düşmez; vâsiyet etsin veya etmesin terekesinden ödenir.⁷⁵

2-Hanefilere göre bu tür borçlar, ölümle dünya hükümleri bakımından düşer. Ancak borçlu vefatından önce bunların ödenmesi için vasiyette

⁷¹ Sehnûn, I, 389.

⁷² Serahsî, II, 208; III, 50; Kâsânî, II, 53, 65.

⁷³ Serahsî, V, 195, X, 80; Cessâs, III, 149; Kâsânî, II, 53; İbn Kudâme, IX, 274.

⁷⁴ Şâfiî, IV, 194; İbn Kudâme, IX, 274; Hillî, I, 300

⁷⁵ Nevevî, VI, 226; İbn Hazm, IV, 420 vd.; VI, 276, IX, 201; Hillî, III, 142.

bulunursa, diğer vasiyetleri gibi malının üçte birinden ödenir, geriye kalan miktarın terekeden ödenmesi vârislerin onayına bağlıdır.⁷⁶

3-Mâlikîlere göre eğer ölen kişi sağlığında böyle bir borcu kaldığını ve kendi ihmalinden kaynaklanmayan bir sebeple ödeyemediğini ifade etmişse, vâsiyet etsin veya etmesin, söz konusu borç terekkesinden ödenir. Şayet ihmalinden dolayı borcunu ödemedi fakat ödenmesini vasiyet ettiyse, malının üçte birinden ödenir, vasiyet etmediği takdirde vârislerin onun adına terekeden ödeme yapması istenemez. Mâlikîlere göre temettu' haccı yapan kişinin kesmesi vâcip olan hedy kurbanı, Akabe cemresi taşını attıktan sonra ölen adına –vâsiyet etsin veya etmesin- terekkesinden ödenir. Akabe cemresi taşını atmadan ölen adına bir ödeme yapmak gerekmez ancak hedy kurbanı yapacağı hayvanı işaretlemişse o takdirde belirlenen hayvanın kurban edilmesi gerekir.⁷⁷

6-Hanımının Nafakası

İslam hukukçuları, normal bir evlilikte -kadın kendini teslim ettiği ve geçimsizlik (nüşûz) göstermediği takdirde- kocanın eşinin nafakasını karşılaması gerektiği konusunda müttefiktirler. Ancak kocanın, eşinin nafakasını ödemediği halde ölmesi halinde durumun ne olacağı hususunda üç görüş belirtilmiştir:

1-Şâfiîler ve Hanbelîlere göre eşin nafakası kocanın zimmetinde eşi lehine bir borçtur, kocanın ölümüyle düşmez, ödemediği takdirde terekkesinden alınarak ödenir.⁷⁸

2-Hanefîlere göre eş nafakası ancak karşılıklı rıza ile veya mahkeme tarafından belirlendiği takdirde kocanın zimmetinde borç haline gelir. Buna göre mahkeme, kadının nafaka almasına karar verir ve kocası adına borçlanmasını emreder, kadın da buna göre borçlanırsa, bu borç kocanın ölümüyle düşmez. Mahkeme kadının nafaka almasına karar verdiği halde kocası adına borçlanmasını emretmezse, kocanın ölümüyle bu borç düşer çünkü nafaka borcu sıla türünden bir borçtur.⁷⁹

3-Mâlikîlere göre maddî sıkıntı içinde olan koca bu süre içinde eşinin nafakasını karşılamak zorunda olmadığından, bu sürede eşin kendi malından yaptığı harcamaları daha sonra kocasından isteme (rücû') hakkı yoktur. Dolayısıyla bu haldeyken ölen kocanın terekkesinden eşin nafakasının ödenmesinden bahsedilemez. Ancak maddî durumu uygun olan kocanın ödemediği nafaka borçları, diğer borçlar gibi zimmetinde sabit olur, kocanın ölümü halinde terekkesinden alınıp ödenir.⁸⁰

7-Akrabalarının Nafakası

⁷⁶ Serahsî, VIII, 153; Kâsânî, II, 53.

⁷⁷ Hattâb, VI, 408-409; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 285.

⁷⁸ İbn Kudâme, VIII, 166; Şirbînî, V, 186.

⁷⁹ Serahsî, V, 195; Cessâs, III, 149; Kâsânî, II, 53, IV, 29.

⁸⁰ Hattâb, II, 372; Desûkî, II, 518.

Akrabasına nafaka ödemekle yükümlü olan şahsın bunu ilgiliye ödemediği halde borç düşer çünkü bu sıla türünden bir borçtur. Ancak mahkeme kararı bulunursa, o zaman borçlunun ölümüyle düşmez; terekesinden alınarak ilgiliye ödenir.⁸¹

8-Âkile'nin Ödemesi Gereken Diyet

Hata ile öldürmede ödenmesi gereken diyetin (kan bedeli), suç fâilinin âkile denilen yakınları veya çevresi tarafından üç sene içinde ödeneceği hususunda İslam âlimleri ittifak halindedirler. Hanefîlere göre kastın aşılması (şibh-i amd) durumunda da diyeti âkile öder. Âkile mensuplarından birinin bu ödemeyi yapmadan ölmesi halinde durumun ne olacağı hususunda üç görüş beyan edilmiştir:

1-Şâfiîler ve Hanbelîlere göre maddî durumu uygun olduğu ve olayın üzerinden bir yıl geçtiği takdirde bu kişinin diyet payını ödeme borcu kesinleşmiş olup vasiyetinden ve mirasının taksiminden önce terekesinden bu borç alınır. Ancak yıl içinde ölenin veya maddî durumu uygun olmayanın ölümüyle bu borç düşer.⁸²

2-Hanefîlere göre üzerinden bir yıl geçsin veya geçmesin, borçlunun ölmesiyle payına düşen diyet bedeli borcu düşer. Çünkü bu, sıla türünden bir borçtur. Diyet yıl itibarıyla belirlendiği için yıl içinde ölene bir şey gerekmez; bir yıl geçtikten sonra ölen de artık vücup ehliyetini kaybettiği için ödemekle yükümlü olmaz.⁸³

3-Mâlikîlere göre bir kere diyet payını ödemekle yükümlü olan şahsın ölümüyle bu borcu düşmez, terekesinden ödenir. Hatta ileriki senelerde ödemesi kararlaştırılan diyet payı borcu da ölümüyle peşin hale gelir.⁸⁴

9-Haksız Fiilden Doğan Tazminat Borcu

Kişinin, başkasına yönelik haksız fiilden doğan mâlî tazminat borcunun ölümüyle düşmeyeceği; vasiyeti ve mirasının bölüşülmesinden önce terekesinden ilgili tazminatın ödeneceği hususu İslam âlimleri tarafından ittifakla kabul edilmiştir.⁸⁵

VI- ÖLÜMÜN, AKİTLERDEN DOĞAN BORÇLARA ETKİSİ

A-İKİ TARAF İÇİN BAĞLAYICI OLAN AKİTLER

1-Satım Akdi

Satım akdi, kurulduktan sonra iki taraf için bağlayıcı hale gelir ve tarafların birbirine olan borçları ölümle iptal olmaz. Satıcı veya müşterinin ölümü halinde vârisleri, tereke ile sınırlı olmak üzere, karşı tarafın alacağını

⁸¹ Serahsî, V, 195, 222; Cessâs, III, 149; Kâsânî, II, 53; IV, 38; İbn Müflih, V, 583; Şirbînî, V, 186.

⁸² İbn Kudâme, VIII, 309-310; Şirbînî, V, 362.

⁸³ Serahsî, II, 195.

⁸⁴ Bâcî, VII, 99.

⁸⁵ el-Mevsûatü'l-Fikhiyye, "Mevt", XXXIX, 288.

öderler.⁸⁶ Ancak taraflardan birinin akit yapıldıktan sonra iflas ederek ölmesi durumu, bu genel kuraldan istisna edilmiştir. Bu konuda çok ayrıntılı olan görüş farklılıklarını ana hatlarıyla aşağıdaki şekilde tasnif ederek özetlemek mümkündür:

1-Müşteri, bir malın bedelini satıcıya ödedikten sonra iflas ederek ölürse, satın aldığı malı teslim almış olsun veya olmasın, bu mal artık müşterinin mülküdür. Bu konuda ittifak vardır.⁸⁷

2-Müşteri, malın bedelini ödemediği iflas ederek ölürse, duruma bakılır;

a-Eğer müşteri malı teslim almamışsa, Hanefîlere göre⁸⁸ satıcının, malın bedelini müşterinin terekkesinden alıncaya veya mahkeme kararıyla mal satılincaya kadar malı elinde tutma hakkı vardır. Mal mahkeme kararıyla satıldığında, alınan bedel satıcının hakkından fazlaysa, kalan kısım diğer alacaklılara verilir. Alınan bedel satıcının hakkından azsa, bu miktarı satıcı alır, geriye kalan alacağı konusunda diğer alacaklılar gibi olur. Malikîlere göre ise, satıcının yapılan akdi feshederek sattığı malı geri alma hakkı vardır.

b-Eğer müşteri malı teslim almışsa, Hanefîler, Hanbelîler ve Mâlikîlere göre artık satıcının sattığı malı geri alması mümkün değildir, diğer alacaklılarla birlikte bu malı taksim ederler. Şâfiîlere göre ise alıcı isterse sattığı malı aynen geri alabilir, isterse malı geri almayarak diğer alacaklılardan öncelikli olmak üzere malın bedelinden alır.⁸⁹

3-Satıcı, bedeli teslim aldıktan sonra fakat henüz müşteri malı teslim almadan önce iflas ederek ölürse, Hanefîler ve Mâlikîlere göre müşteri diğer alacaklılara nispetle bu malı geri alma önceliğine sahiptir. Zira bedeli ödenen bir malın teslimi gerekir. Eğer mal, satıcı veya vârisleri yanında helak olmuşsa, müşteri ödediği bedeli geri alır.⁹⁰

2-Seleme Akdi

Seleme akdinde müşteri, satıcıya ilgili sermayeyi ödedikten sonra, seleme akdine konu olan şey artık satıcının zimmetinde bir borçtur. Müşteri veya vârisleri bu alacaklarını diğer vadeli alacaklar gibi tahsil ederler.

Satıcının, seleme konu olan malı üretilip teslim etme vakti (vade) gelmeden önce ölmesi halinde şu iki görüş beyan edilmiştir:

1-Hanefî, Mâlikî ve Şâfiî âlimlere göre satıcının vadeden önce ölmesiyle vade iptal olup peşin hale gelir, eğer mal mevcutsa derhal müşteriye ödenir. Şayet mal hazır değilse, Hanefîlere göre seleme akdi fesholur ve borç satıcının terekkesinden derhal ödenir. Zira onlara göre malın, akdin kurulmasından vadenin dolması anına kadar çarşı-pazarda mevcut

⁸⁶ İbn Kudâme, IV, 140.

⁸⁷ İbn Kudâme, IV, 141.

⁸⁸ Ali Haydar, I, 280.

⁸⁹ Ali Haydar, I, 279; İbn Kudâme, IV, 293.

⁹⁰ Kâsânî, V, 252; Ali Haydar, I, 280; *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 292-94.

olması şarttır. Mâlikîlere göre selem konusu malın çarşı-pazarda bulunma ihtimalinin güçlü olduğu zamana kadar terekenin taksimi durdurulur. Şâfiîlerin sahih görüşüne göre ise eğer selem konusu mal çarşı-pazarda mevcutsa, pahalı bile olsa satın alınarak müşteriye teslim edilir. Eğer çarşı-pazarda mevcut değilse müşteri, akdi feshetme veya malın pazara gelmesi zamanına kadar bekleme seçeneklerinden birini tercih eder. Şâfiîlerin diğer görüşüne göre, teslimden önce satılan malın telef olması durumundaki gibi, selem akdi fesholur.⁹¹

2-Hanbelîlere göre vârisler veya başkası tarafından tereke veya borçtan hangisi az ise onun için bir rehin veya kefil gösterilerek garanti verildiği takdirde, borçlunun ölümüyle vade ortadan kalkmaz, selem borcu sebebiyle satıcının terekesinin tasfiyesi durdurulmaz. Şayet garanti verilmezse vade ortadan kalkar ve peşin hale gelir. Zira vârisler zengin olmayabilir veya alacaklı onlara güvenmeyebilir, bu durumda alacaklının hakkının kaybolması söz konusu olabilir.⁹²

3-İcâre (Kira/Hizmet) Akdi

Kira Akdi

Kira akdinde taraflardan birinin, kira süresi dolmadan ölmesi halinde şu iki görüş bulunmaktadır:

1-Mâlikîler, Şâfiîler, Hanbelîler, Zeydiye ve İmamiyye'ye göre, taraflardan birinin ölümüyle kira akdi fesholmaz. Zira akdin konusu olan malda bir değişiklik yoktur. Menfaatler da mal olup miras yoluyla intikal eder. Kiracı, önceden belirlenen tarihe kadar istifadeye devam eder.⁹³

2-Hanefîler ve diğer bazı âlimlere göre taraflardan birinin ölümüyle kira akdi fesholur. Zira mülk vârislere intikal ettiği için artık kiraya verenin mülkünden faydalanma imkanı kalmamıştır. Onlara göre menfaat her an değişen bir şey olduğu için aynıyla vârislere intikal edebilecek bir mal değildir.⁹⁴ Ancak Hanefîler bazı özel durumlarda kira akdinin fesholmadığını söylemişlerdir;

a-Kiralayan öldüğünde, kiralanan arazide henüz olgunlaşmamış ekin varsa, ekinin hasat zamanına kadar kira akdi fesholmaz. Ancak bu durumda, önceden belirlenen kira süresinin bitiminden ekinin hasat zamanına kadar geçen süre için piyasa fiyatı üzerinden kira bedeli (ecri misil) verilir.

b-Bir yere ulaşmak üzere hayvan kiralandığında, yolda hayvan sahibi (kiraya veren) ölürse, akdi fesholmaz, kiralayan kişi söz konusu yere ulaşınca kadar hayvana binmeye devam eder.⁹⁵

Hizmet Akdi

⁹¹ Sehnûn, III, 105; Hattâb, IV, 535; Nevevî, XXI, 495; Serahsî, XII, 135; Kâsânî, V, 213.

⁹² İbn Kudâme, IV, 282.

⁹³ Şâfiî, IV, 31-32; İbn Kudâme, V, 271; Hillî, II, 146; İbnü'l-Murtazâ, V, 60.

⁹⁴ Serahsî, X, 143; XV, 153-154; Kâsânî, IV, 222; İbn Hazm, VII, 5 vd.

⁹⁵ Serahsî, XVI, 5; Kâsânî, IV, 222-223.

Bir hizmeti görmek için istihdam edilen işçinin (ecîr) ölmesi halinde, söz konusu hizmetin işçinin şahsıyla mı yoksa işle mi bağlantılı olduğuna bakılır.

a-Hizmet, işçinin şahsıyla bağlantılı ise, örneğin akit esnasında “belirli bir işi yapmak üzere seni istihdam ediyorum” gibi bir şart ileri sürülmüşse veya süt anne tutmak gibi işlerde akdin konusundan anlaşılıyorsa, işçinin ölümüyle akit sona erer. Zira işçinin ölümüyle, akdin konusu olan işçiden faydalanma imkanı ortadan kalkmıştır. Ölüm anına kadar yaptığı işin karşılığı olan ücret ise düşmez.

b-Eğer hizmet, işçinin zatıyla değil de zimmetiyle bağlantılı ise, örneğin belirli bir malı belirli bir yere taşımak veya bazı terzilik işleri gibi işçinin şahsıyla değil işle bağlantılı bir akit (icâretü’z-zimmet) söz konusuysa, işçinin ölümüyle akit sonra ermez. Şu halde duruma bakılır; eğer terekesinde yeterli mal varsa, buradan alınan mal ile söz konusu işi tamamlamak üzere eleman istihdam edilir. Çünkü bu iş onun zimmetinde bir borçtur. Eğer terekesinde yeterli mal yoksa vârisleri de söz konusu işi tamamlamaya istekli değillerse, istihdam eden taraf (müste’cir), işi üstlenenin iflas ederek ölmesini gerekçe göstererek akdi fesheder.⁹⁶

4-Müsâkât (ağaç yetiştirme ortaklığı) Akdi

Müsâkât akdinde taraflardan birinin ölmesinin akde etkisi konusunda özetle şu görüşler beyan edilmiştir:

1-Mâlikîler, Şâfiîler, İmamiyye ve bazı Hanbelîlere göre taraflardan birinin ölmesi akdi bozmaz. Vârisleri ölenin yerine geçer.⁹⁷

2-Hanefîlere göre genel kural, taraflardan birinin ölümüyle müsâkât akdinin fesholmasıdır. Ancak Hanefîler bazı durumlarda istihsan ilkesine başvurarak akdi belirli bir süre daha geçerli saymışlardır.⁹⁸

3-Hanbelîlere göre taraflardan birinin ölümüyle müsâkât akdi fesholur.⁹⁹

4-Zeydiye’ye göre arazi sahibinin ölmesiyle bozulmaz, işçinin ölümüyle bozulur.¹⁰⁰

5-Müzâraa (ziraat ortaklığı) Akdi

Ziraat ortaklığını caiz gören Hanefîler ve Hanbelîlere göre müzâraa akdi, taraflardan birinin ölümüyle sona erer. Ancak Hanefîler ürün hasadından önce ölüm meydana gelmesi vb. hallerde, istihsan ilkesine başvurarak akdi belirli bir süre daha geçerli saymışlardır.¹⁰¹

⁹⁶ Serahsî, X, 82; XV, 153; Kâsânî, IV, 223; İbn Hazm, VII, 5; İbn Kudâme, V, 290, 300; Hillî, II, 146; İbnü’l-Murtazâ, V, 60.

⁹⁷ Bâcî, V, 135; Hillî, II, 123; İbn Müflih, IV, 409 vd.; Şirbînî, III, 435.

⁹⁸ Zeylaî, V, 285.

⁹⁹ İbn Kudâme, V, 235.

¹⁰⁰ İbnü’l-Murtazâ, V, 67.

¹⁰¹ Serahsî, XXIII, 49, 53; Kâsânî, VI, 185; İbn Kudâme, V, 243.

6-Havale Akdi

Fıkıhta “*borcu bir kişiden başka bir kişiye nakletmektir*”¹⁰² diye tanımlanan havale akdinde taraflardan birinin ölmesinin akde etkisi hususunda şu görüşler vardır:

1-Şâfiîler ve Hanbelîlere göre havaleyi kabul ederek eski borçlunun yerini alan kişi (muḥâlün aleyh) borcu ödemekle yükümlüdür, bu borç artık havale edenden (muḥîl) istenemez. Buna göre havaleyi kabul edeninin ölümü halinde, terekesinden borçların ödenmesiyle ilgili işlemler uygulanır. Havale edenin ölümünün bir etkisi yoktur zira borç onun zimmetinden çıkmıştır.¹⁰³

2-Hanefîlere göre havaleyi kabul edenin ölmesinin üstlendiği borca bir etkisi olmaz, terekesinden ödenir. Ancak terekedeki mal söz konusu borcu ödemeye yetmezse, havale edilen kişi (muḥâlün leh) borcun kalan kısmı için havale edene rücu eder. İleri tarihli havale, havaleyi kabul edenin ölümüyle vadeli olmaktan çıkar, derhal ödenmelidir. Ancak havaleyi kabul edenin iflas ederek ölmesi halinde –terekenin durumuna göre- borç tamamen veya kısmen sona erer.¹⁰⁴

Hanefîlere göre mukayyet havalede,¹⁰⁵ havale edenin ölmesinin akde etkisi vardır. Zira onlara göre bu tür havalede borcun havaleyi kabul edene intikali ve havale edenin borçtan kurtulması, havale edilenin hakkını salimen alabilmesi şartına bağlıdır. Havale edilenin hakkını alamaması halinde havale edene rücu hakkı vardır. Buna göre mukayyed havale yaptıktan sonra fakat havale edilenin havaleyi kabul edenden hakkını teslim almadan önce havale edenin ölmesi halinde havale akdi iptal olur. Mutlak havalede ise havale edenin ölmesinin akde etkisi olmaz, akit bozulmaz. Zira mutlak havale bir teberrudur.¹⁰⁶

3-Malikîlere göre havale akdi ile borç, havale edenin zimmetinden havaleyi kabul edenin zimmetine geçer, artık havale edene rücu edilemez. Havaleyi kabul edenin ölmesi halinde bu borç terekesinden alınır. Ancak havale akdi yapılırken havale edilen, ölüm, iflas vb. bir sebeple alacağını havaleyi kabul edenden alamaması halinde havale edene rücu etmeyi şart koşması hallerinde havale edene rücu hakkına sahip olur.¹⁰⁷

B-BİR TARAF İÇİN BAĞLAYICI OLAN AKİTLER

Akdin bir tarafı için bağlayıcı olan akitler rehin ve kefalet akitleridir. Zira rehin akdi sadece rehin veren, kefalet akdi de sadece kefil için bağlayıcıdır.

¹⁰² *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, “**Havale**”, XVIII, 169.

¹⁰³ Şâfiî, III, 233; İbn Müflih, IV, 258.

¹⁰⁴ Serahsî, XII, 148.

¹⁰⁵ Havale edenin, “havaleyi kabul edendeki alacağından yapılması” kaydıyla yaptığı havaleye “mukayyed havale”; böyle bir kayıt bulunmayan havaleye de “mutlak havale” denir.

¹⁰⁶ Kâsânî, VI, 16-17.

¹⁰⁷ Sehnûn, IV, 126-127; Bâci, V, 67.

1-Rehin Akdi

Rehin verenin ölümünün akde etkisi konusunda, rehin konusu malın rehin alan tarafından teslim alınıp alınmadığı hususu önemlidir. Buna göre:

1-Rehin alanın rehini teslim almasından sonra rehin verenin ölmesi, rehin akdini iptal etmez. Rehlin alan, alacağını tahsil edinceye kadar rehini elinde tutar, alacağını elde edemezse rehinin satımı yoluna gidilir.

2-Rehin alanın rehini teslim almasından önce rehin verenin ölmesi halinde şu iki görüş bulunmaktadır:

a-Hanefîler, Mâlikîler ve Şâfiîlerin bir görüşüne göre bu halde rehin akdi iptal olur.¹⁰⁸

b-Hanbeliler ve Şâfiîlerin tercih edilen görüşüne göre ise rehin akdi iptal olmaz. Zira onlara göre rehin akdi, rehin veren için rehinin tesliminden önce bağlayıcı değildir. İsterlerse vârisleri rehini teslim edebilirler.¹⁰⁹

2-Kefalet Akdi

Kefâlet akdinde hak sahibi alacaklının ölmesiyle –ister şahsa kefâlet isterse mala kefâlet olsun- akit bozulmaz, bu hak vârislerine intikal eder. Kefilin ölümünün akde etkisi ise, kefaletin şahsa veya mala yapılmasına göre farklılık arz etmektedir:

1-Mal için yapılan kefalette kefilin ölmesi kefalet akdini bozmaz, borç terekesinden ödenir. Ayrıca henüz vadesi gelmemiş kefalet konusu borç, fakihlerin çoğunluğuna göre, kefilin ölümüyle peşin hale gelir ve terekesinden alınır. Ancak kefilin vârisleri vade dolmadan asil borçluya rücû edemezler.¹¹⁰

2-Şahsa kefalette kefilin ölmesi halinde iki görüş bulunmaktadır:

a-Hanefîler ve Şâfiîlere göre kefilin ölmesiyle akit bozulur. Çünkü bu durumda, onun (ölen kefil) kefil olduğu kimseyi hazır bulundurma imkânı yoktur. Bu sorumluluk kefilin vârislerine de yüklenemez.¹¹¹

b-Malikîler ve Hanbelilere göre ise kefilin ölümü ile akit sona ermez, vârislerinin kefalete konu olan şahsı hazır etmeleri talep edilir, eğer bunu yapamazlarsa kefalete konu olan şahsın borcu kadar bir miktar kefilin terekesinden alınır.¹¹²

Şahsa kefalette, kendisine kefil olunanın ölmesi halinde fakihlerin büyük çoğunluğuna göre akit sona erer, kefilin herhangi bir borcu kalmaz. Çünkü artık onu hazır etme imkanı kalmamıştır. Ancak Leys b. Sa'd gibi bazı

¹⁰⁸ Sehnûn, IV, 142; Şâfiî, III, 142; Kâsânî, VI, 137.

¹⁰⁹ İbn Kudâme, IV, 217; İbn Receb, 318.

¹¹⁰ Sehnûn, IV, 100; Bâcî, VI, 89; Şâfiî, III, 234; Serahsî, XX, 30; İbn Kudâme, IV, 350; Hillî, II, 89.

¹¹¹ Serahsî, XIX, 164-165; Şirbînî, III, 212.

¹¹² Bâcî, VI, 81.

âlimler, ölenin borcunun kefil tarafından ödenmesi gerektiğini söylemiş ve kefilin rehin gibi değerlendirmişlerdir.¹¹³

C-İKİ TARAF İÇİN DE BAĞLAYICI OLMAYAN AKİTLER

1-Hibe Akdi

İslâm hukukçuları, hibe konusu malın mülkiyetinin ne zaman karşı tarafın mülkiyetine intikal edeceği hususunda ihtilaf etmişlerdir. Çoğunluğa göre hibe bir teberru olduğu için, kabza kadar, bağışlayanın mülkiyetinden çıkmaz ve bu yüzden hibeden dönmek mümkün olur. Diğerlerine göre ise hibede kabz şarttır. Kabzdan önce, mücerred hibe akdi ile mülkiyet nakledilmiş olmaz. Buna göre, hibe edenin (bağışlayan) kabzdan önce ölmesi halinde görüşler şöyledir:

1-Hanefîler, bazı Malikîler ve diğer bazı alimlere göre hibe edenin kabzdan önce ölmesiyle hibe akdi bozulur. Zira henüz karşı tarafın eline geçmeyen mal, ölüm ile hibe edenin vârislerine intikal etmiştir.¹¹⁴

2-Şâfiîlerin ve Hanbelîlerin çoğunluğuna göre hibe edenin ölmesiyle akit bozulmaz. Hibe edenin vârisleri isterlerse söz konusu malı karşı tarafa teslim ederek akdi tamamlayabilirler. Lehine hibe yapılanın da bu malı kabz etme veya etmeme hakkı vardır.¹¹⁵

2-İâre/Âriyet (Kullanım Ödücü) Akdi

İslam hukukçuları büyük çoğunlukla, taraflardan birinin ölmesiyle iâre akdinin bozulacağını kabul etmişlerdir. Zira iâre bir teberru akdidir. Ödünç verenin ölmesiyle söz konusu malın mülkiyeti ödünç verenin vârislerine intikal etmiştir. Hanefîler, ödünç alanın ölmesiyle akdin bozulmasını, menfaatlerin miras yoluyla intikal etmeyeceği gerekçesiyle açıklarlar. Ancak Mâlikî fakihler iârenin mutlak veya mukayyed oluşuna göre ayırımı gitmişlerdir. Buna göre bir yükü belirli bir yere taşımak için hayvanı iâre almak gibi bir işle veya belirli bir zamanla kayıtlı iârelerde, süre sonuna kadar akit devam eder. Ancak âriyet verenin, sadece âriyeti alanın şahsen faydalanmasını şart koştuğu durumlarda, vârislere intikal söz konusu olmaz.¹¹⁶

3-Vekâlet Akdi

Fakihler büyük çoğunlukla müvekkil veya vekilin ölümüyle vekâlet akdinin sona erdiğini belirtmişlerdir.¹¹⁷ Ancak bazı fakihler bu genel kuralın istisnalarından bahsederler. Mesela Hanefîlere göre rehin alan veya veren, belirlenen süre dolduğunda rehini satmak üzere vekalet verdiğinde, müvekkilin ölmesiyle bu vekalet akdi sona ermez. Yine Hanbelîlere göre

¹¹³ İbn Kudâme, IV, 361; Hillî, II, 98; Krş. Şîrbînî, III, 212.

¹¹⁴ Serahsî, XII, 56-57; İbn Hazm, VIII, 63; İbn Kudâme, V, 380; Sehnûn, IV, 416; Krş. IV, 387, 398; Bâcî, VI, 110; Şâfiî, IV, 64 vd.; VII, 121-122; Hillî, II, 179.

¹¹⁵ İbn Kudâme, V, 380-381; İbn Receb, 318.

¹¹⁶ Sehnûn, IV, 451; Serahsî, X, 143; XV, 154.

¹¹⁷ İbn Hazm, VII, 94; Kâsânî, VI, 38.

yetimin vasisi veya vakfın nâzırı gibi başkaları lehine tasarrufta bulunanlara verilen vekalette, müvekkilin ölmesiyle vekalet akdi sona ermez.¹¹⁸

4-Şirket (Ortaklık) Akdi

İslam hukukçuları, iki şirket ortağından birinin ölümüyle şirket akdinin sona ereceğini belirtmişlerdir. Çünkü ortaklık akdi vekâleti de içerir; ölüm vekâlet ilişkisini sona erdirince ortaklık akdi de sona ermiş olur.¹¹⁹

5-Mudârabe/Kırâz (Emek-Sermaye Ortaklığı) Akdi

İslâm hukukçularının çoğunluğuna göre mudârib (işletmeci) veya sermayedâr ölünce mudârabe akdi sona erer. Çünkü ölüm, vekâlet ilişkisini sona erdirir.¹²⁰ Mâlikîlere göre ise taraflardan birinin ölümü, mudârabe akdini sonra erdirmez. Bu hak mirasçılara intikal eder.¹²¹

6-Cüâle

Cüâle, yapılacak bir iş karşılığında ücret taahhüt etme, mükâfat vaat etme anlamında bir fıkıh terimidir. Ücret/mükâfat vaat edene câil, işi yapana da âmil denir. Hanefîler kaçak kölenin sahibine geri getirilmesi dışında cüâleyi kabul etmezler. Diğer üç mezhep ise cüâleyi geçerli kabul etmiştir.

Câilin ölmesi

Câilin, âmil işe başlamadan önce ölmesi halinde, Şâfiîler ve Mâlikîlerin yaygın görüşüne göre akit sona erer. Câil, âmilin işi bitirmesinden sonra ölürse, akit tamamlandığı için bu ölümün etkisi olmaz. Câil, âmil işe devam ederken ölürse, Şâfiîlere göre cüâle geçersiz hale gelir ancak yine de işi tamamlarsa ölüm öncesi çalışması için ecr-i misle hak kazanır. İmam Malik'in bir görüşüne göre, âmilin işe başlamasından sonra câilin ölmesinin akde etkisi olmaz, vârisleri ödemeyi yapar.

Âmilin ölmesi

Âmilin işe başlamadan ölmesi halinde fakihlerin ittifakıyla akit bozulur ancak Mâlikîlerde akdin câil için bağlayıcı olduğu ve âmilin vârislerinin işi yapabileceği yönünde bir görüş vardır. Âmilin işe devam ederken ölmesi halinde, Mâlikîlere göre akit bozulmaz, vârisleri işi tamamlayabilir ve ücreti alır. Şâfiîlere göre ise âmilin ölümü ile akit sona erer, vârisleri işi tamamlaması halinde sadece ölümden önce miras bırakanın yaptığının karşılığı olarak ecr-i misil alabilirler, ölümden sonra kendi yaptıkları için ücret talep edemezler.¹²²

¹¹⁸ *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, "Mevt", XXXIX, 307.

¹¹⁹ Sehnûn, III, 628; Serahsî, XI, 213; Kâsânî, VI, 78; İbn Kudâme, V, 15.

¹²⁰ Serahsî, XXII, 19; İbn Hazm, VII, 99; Kâsânî, VI, 112; İbn Kudâme, V, 38; Hillî, II, 111.

¹²¹ Sehnûn, III, 663-664.

¹²² Ensarî, II, 443; Merdavi, VI, 389 vd.; Aydın, M. Akif, "Cuâle", *TDVİA*, VIII, 77-78; *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, "Cüâle", XV, 236-239.

7- Mâlî Nezir (Adak)

Sadaka vermek gibi mâlî nitelikli adaklarda adakta bulunanın ölmesi halinde iki görüş vardır: 1-Şâfîler, Hanbelîler ve Zahirîlere göre ölümle adak düşmez, vasiyet etsin veya etmesin, diğer Allah hakkı olan borçları gibi terekesinden ödenir.¹²³ 2-Hanefîler ve Mâlikîlere göre ise, eğer vasiyet ederse adak borcu düşmez, diğer vasiyetler gibi ancak öncelikli olarak terekenin üçte birinden ödenir.¹²⁴

SONUÇ

Bu çalışmada ulaştığımız neticeleri genel hatlarıyla şöylece özetleyebiliriz;

Ölüm, edâ ehliyetini sona erdirir, dinî-hukukî sorumluluğun esasını oradan kaldırır. Vücûb ehliyetinin dayandırıldığı zimmetin ilke olarak ölümle sona erdiği kabul edilmekle birlikte, bunun zamanı ve nasıl gerçekleşeceği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır.

Ölümün haklara etkisi konusu hakkın şahsî mi malî mi olduğunun tespitine göre farklılık arz etmektedir.

Ölümün, kişinin malî haklarına etki etmediği kabul edilmiştir. Buna göre;

a-Alacaklının ölmesi, borçluların zimmetindeki alacaklarına etki etmez, taşıdıkları bütün özellikleriyle aynen ölenin vârislerine intikal eder. Bunun tek istisnası, Hanefîlerin eş nafakasını sıla olarak değerlendirmesidir.

b-İslam hukukçularının çoğunluğuna göre diyet ve erş maktûlün mülküdür, diğer malları gibi işlem görür.

c-İrtifak haklarının taşınmazla ilgili olduğu ve vârislere intikali kabul edilmiştir.

d-İslam hukukçularının çoğunluğuna göre rehin alanın ölmesiyle rehin üzerindeki hakları vârislerin intikal eder.

e-İslam hukukçularının çoğunluğuna göre satıcı, peşin alışverişte bedelin tamamını, taksitli ise peşinatını alıncaya kadar malı teslimden kaçınabilir ve bu hakkı vârislerin intikal eder.

Ölümün, kişinin şahsî haklarını sona erdirdiği, bunların miras yoluyla vârislerine intikal etmeyeceği belirtilmiştir.

Hem şahsî hem de malî nitelikli (karma) haklarda şahsî niteliği ağır basanların ölümle düşeceği, malî niteliği ağır basanların ise düşmeyip vârislere intikal edeceği kabul edilmiştir. Ancak hangi hakkın şahsî hangisinin de malî nitelikte olduğunun tesbiti konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Buna göre;

¹²³ Şâfîi, II, 155; İbn Kudâme, X, 87; İbn Hazm, IV, 420 vd.; VI, 276.

¹²⁴ Bâcî, II, 63; Kâsânî, II, 53.

a-Ayıp/kusur muhayyerliği ve vasıf muhayyerliği ittifakla mala bitişik bir hak olarak değerlendirilmiştir. Diğer muhayyerlikler konusunda farklı görüşler bulunmaktadır.

b-Şuf'a hakkının şahsî mi malî mi olduğu konusunda ittifak edilememiştir.

c-Hanefîler mal sahibinin, fuzûlînin akdine icazetini şahsî bir hak saymışlardır.

d-İslam hukukçularının çoğunluğuna göre borçlunun ölümüyle vade sona erer ve borç peşin hale gelir. Ancak bu ilkenin bazı istisnaları zikredilmiştir.

e-İslam âlimlerinin, kısas hakkının elde ediliş biçimi ve hak sahiplerinin kimler olduğu hususlarında ittifak edemeyip üç farklı görüşe sahip oldukları görülmüştür. Müessir fiillerde ise kısas hakkının vârislere intikal edeceği yönünde çoğunluk görüşü sağlanmıştır.

f-Vasiyet edenin (mûsî) ölmesinden sonra fakat henüz lehine yapılan vasiyeti kabul veya reddetmeden önce mûsa lehin ölmesi halinde üç farklı görüş bildirilmiştir.

g-Lehine hibe yapılanın hibeyi kabulden önce ölmesi halinde, kabul hakkının vârislere intikal etmeyeceği hususunda çoğunluk görüşü bulunmaktadır.

h-Hibesinden dönme (rücû) hakkı bulunanın ölmesi halinde bu hakkın düşeceği, vârislere intikal etmeyeceği ifade edilmiştir.

Ölümün borçlara etkisi konusunda borcun sıla vazifesiyle ilgili olması, ibadet, ceza gibi bir niteliği bulunması, belirli bir akitten kaynaklanması vb. durumlar etkili olmaktadır. Sıla vazifesiyle ilgili olan borçlar ölümle düşmektedir. Ancak bunlar vasiyet edilirse, terekenin üçte birini geçmemek üzere ödenirler.

Zimmetinde bulunan borçları –vasiyetlerinden önce- terekesinden veya bıraktığı kefinden ödenir. Terekenin kapatamadığı ve kefil de bulunmayan borçlar dünyevî hükümler bakımından düşer, artık hesap ahirete kalmıştır. Ancak vârislerin, ölenin borcunu ödemelerinin iyi bir davranış olacağı vurgulanmıştır. Buna göre;

a-Zekat borcunu ağırlıklı olarak mal ile ilişkili gören çoğunluğa göre ölümle zekat borcu düşmez. Hanefîler gibi ibadet ağırlıklı görenler ise ölümle zekat borcunun –ürün ve meyve zekatı hariç- dünyevî bakımdan düştüğünü söylemişlerdir.

b-Fıtır sadakası Hanefîler tarafından sıla türü olarak kabul edilmiş ve ölümle düşeceği savunulmuştur. Çoğunluk ise bunun ölümle düşmeyeceğini söylemiştir.

c-Hanefîler, haracı şahsa bağlı; öşrü ise araziye bağlı borç saymışlardır.

d-Cizyeyi ceza olarak görenler ölümle düşmeyeceğini söylemişlerdir.

e-Mâlî keffâretler, fidyeye vb. borçlar konusunda üç farklı görüş bulunmaktadır.

f-Kocanın, eşinin nafakasını ödemediği halde çoğunluk bunu bir borç olarak değerlendirmiş, Hanefîler ise borç sayılması için mahkeme kararını gerekli görmüşlerdir.

g-Akraba nafakası sıla türü olup ancak mahkeme kararıyla borç haline gelir.

h-Âkilenin ödeyeceği diyeti sıla olarak değerlendiren Hanefîlere göre ölümle bu borç düşer. Diğerlerine göre düşmez.

i-Haksız fiilden doğan tazminat borcu, diğer borçlar gibi terekeden ödenir.

Akitlerden doğan borçların ölümle düşüp düşmediği hususunda her akdi ayrı incelemek gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- Ali Haydar**, Eminefendizade Küçük Ali Haydar Efendi (ö. 1354/1935), *Dürerü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (trc. Fehmi Hüseyinî), Dâru'l-Cîl, I-IV, Beyrut, ty.
- Aydın**, M. Akif, "Cuâle", TDVİA, VIII, 77-78. İstanbul 1993.
- Bâcî**, Ebu'l-Velîd Süleyman b. Halef (ö. 474/1081), *el-Müntekâ Şerhu'l-Muvatta'*, Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, I-VII, yy., ty.
- Bardakoğlu**, Ali, "Ehliyet", TDVİA, X, 533-534, İstanbul 1994.
- Buhârî**, Alâuddîn Abdülaziz b. Ahmed (ö. 730/1330), *Keşfü'l-Esrâr 'alâ Usûli'l-Pezdevî*, Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, I-IV, Beyrut/Kahire, ty.
- Büceyrimî**, Süleyman b. Muhammed, *Hâşiyetü'l-Büceyrimî 'ale'l-Menhec (et-Tecrîd)*, Dâru'l-Fikr'i'l-Arabî, I-IV, ty., yy.
- Cemel**, Süleyman b. Ömer b. Mansûr el-'Acîlî el-Ezherî (ö. 1204/1789), *Futûhâtü'l-Vehhâb bi Tevdîhi Şerhi Menheci't-Tullâb (Hâşiyetü'l-Cemel âlâ Şerhi'l-Menhec)*, Dâru'l-Fikr, yy., ty.
- Desûkî**, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. 'Arafe (ö. 1230/1815), *Hâşiyetü'd-Desûkî ale's-Şerhi'l-Kebîr*, Dâru'l-İhyâi'l-Kütübi'l-Arabiyye, I-IV, Kahire, ty.
- Döndüren** Hamdi, *Delilleriyle Aile İlmihali*, (Altınoluk Dergisi'nin Hediyesi), İstanbul 1995.
- el-Mevsûatü'l-Fikhiyye*, Vezâretü'l-Evkâf Ve's-Şuûni'l-İslâmiyye, Kuveyt, 1983-Devam ediyor.
- Ensârî**, Ebû Yahya Zekeriya b. Muhammed b. Zekeriya (ö. 925/1519), *Esne'l-Metâlib Şerhu Ravzi't-Tâlib*, Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, I-IV, yy., ty.
- Ettafeyyîş**, Muhammed b. Yusuf el-Cezâirî (ö. 1332/1914), *Şerhu Kitâbi'n-Nîl ve Şifâü'l-Alîl*, Mektebetü'l-İrşâd, Cidde, ty.
- Halid**, Ramazan Hasan, *Mu'cemu Usûlü'l-fıkh*, Kahire 1998.
- Haraşî**, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh el-Mâlikî, (ö. 1101/1689), *Şerhu Muhtasari Halîl*, Dâru'l-Fikr, I-VIII, yy., ty.
- Hattâb**, Ebû Abdillâh Muhammed (ö. 954/1547), *Mevâhibü'l-Celîl Şerhu Muhtasari Halîl*, Dâru'l-fikr, yy.ty.
- Hillî**, Ebû'l-Kâsim Necmüddîn Ca'fer b. Hasan el-Hüzelî (ö. 676/1277) *Şerâiu'l-İslam fî Mesâili'l-Helâli ve'l-Harâm*, Müessesetü Matbûâtî İsmâiliyyân, I-IV, yy. ty.
- İbn Abidin**, Muhammed Emin (ö. 1252/1836), *Hâşiyetü Reddi'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, I-VI, Beyrut 1994.

- İbn Hacer**, Ebü'l-Abbâs Şihabüddîn Ahmed İbn Hacer el-Heytemî (ö. 974/1567), el-Heytemî, *Tuhfetü'l-Muhtâc*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, I-X, Beyrut, ty.
- İbn Kudâme**: Ebû Muhammed Muvaffakuddîn (ö. 620/1223), *el-Muğnî*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, I-X, yy., ty.
- İbn Müflih**, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed el-Makdisî, (ö. 763/1362), *Kitâbü'l-furû'*, 4. bası, Beyrut, Âlemü'l-Kütüb, 1985.
- İbn Mühennâ**, Ahmed b. Ğanîm b. Sâlim en-Nefrâvî, *el-Fevâkihü'd-Devânî*, Dâru'l-Fikr, I-II, yy., ty.
- İbn Nuceym**, Zeynüddîn Zeyn b. İbrahim (ö. 970/1563), *el-Bahrü'r-râik şerhu kenzî'd-dekâik*, Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî, yy., ty.
- İbn Receb**, Ebü'l-Ferec Zeynüddîn Abdurrahman b. Ahmed, (ö. 795/1393) *el-Kavâid fi'l-Fikhi'l-İslâmî*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1992.
- İbnü'l-Murtazâ**, Ahmed b. Yahya Mehdi Lidînillah, (ö. 840/1437), *el-Bahrü'z-zehhâr el-câmi' li-mezâhibi ulemâ'l-emsâr*, Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, yy., ty.
- Karâfî**, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs (ö. 684/1285), *Envâru'l-Burûk fî Envâi'l-Furûk (el-Furûk)*, 'Âlemü'l-Kütüb, I-IV, Beyrut, ty.
- Mecelle-i Ahkam-ı Adliye*, Dersaadet : Matbaa-i Osmaniye, 1890.
- Merdâvî**, Ebu'l-Hasen Alâüddîn b. Süleyman (ö. 885/1480), *el-İnsâf fî beyânî'r-râcihi mine'l-hilâf*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, I-XII, ty.
- Sehnûn**: İbn Sâid et-Tennûhî (ö. 240/854), *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ* (nşr: Ahmed Abdüsselam), Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, I-IV, Beyrut, 1415/1994.
- Serahsî**: Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl (ö. 483/1090), *Şerhü's-Siyerî'l-Kebîr* (Tah.: Salahuddîn el-Müneccid), Eş-Şirketü'ş-Şarkıyye li'l-İlânât, I-V, Kahire 1971.
- Şâfiî**, Ebû Abdullâh Muhammed b. İdrîs (ö. 204/820), *el-Ümm*, Dâru'l-Ma'rife, I-VIII, Beyrut, ty.
- Şirbînî**, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb (ö. 997/1570), *Muğnî'l-Muhtâc*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, I-VI, Beyrut, 1415/1994.
- Zerkeşî**, Ebû Abdullâh Bedruddîn Muhammed b. Bahâdır (ö. 794/1392), *el-Mensûr fi'l-Kavâidi'l-Fikhiyye*, Vizâretü'l-Evkâf el-Küveytiyye, I-III, Kuveyt 1982.
- Zeylaî**, Fahrüddîn Osman b. Ali (ö. 743/1342), *Tebyînü'l-Hakâik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*, Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, I-VI, yy., ty.