

**T.C.  
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI  
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI**

**İLKELER VE HİSSELER AÇISINDAN  
İSLAM MİRAS HUKUKUNUN DAYANAĞLARI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

Danışman  
**Prof. Dr. Hüseyin Tekin GÖKMENOĞLU**

Hazırlayan  
**Mehmet SEVEN**

**KONYA-2006**

## İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	1
KISALTMALAR	3
ÖNSÖZ	4
GİRİŞ	6
KAVRAMSAL	
ÇERÇEVE	6
I-Konunun Önemi	6
II-Takip Edilecek Yöntem	9
BİRİNCİ BÖLÜM	11
İSLAM MİRAS HUKUKUNUN GENEL İLKELERİ	11
I-"Feraiz" Olarak İsimlendirilmesi ve Sonuçları	11
A-İslam Miras Hukukunun "Feraiz" Olarak İsimlendirilmesi	11
B-Rızai Taksim Meselesi	15
C-Cebrî Bir Mülk Edinme Yolu Oluşu	18
1-Miras Sebepleri	20
a-Neseb (Kan Bağı)	21
b-Nikah (Ölenin Karısı veya Kocasısı Olmak)	27
c-Vela	28
2-Mirasın Şartları	30
a-Mûrisin Hakikaten veya Hükmen Ölümü	31
b-Mûrisin Öldüğü Zaman Varisin Hayatta Olması	31
3-Mirasa Engel Durumlar	31
a-Din Ayrılığı	32
b-Mûrisini Öldürmek	36
c-Kölelik	39
d-Tabiiyet Ayrılığı	41
e-Mirasçılardan Ölüm Önceliğinin Bilinememesi	42
f-Peygamberlik	45
g- İrs Cihetinin (Yakınlık Durumunun) Bilinmemesi	46
II-Mûris Varislerini Mirastan Mahrum Edemez	46
A-Varislerin Mağduriyetine Yönelik Tasarruflar Yasaklanmıştır	47
B-Mûrisin Vasiyet Hakkı Sınırlıdır	50
III-Miras Paylaşılmadan Yapılması Gereken İşlemlerdeki Öncelik Sırası	54
IV-Varisler Borçtan Terike Kadar Sorumludur	57
V-İslam Miras Hukukunun Oluşumunda Tedrîcilik Uygulanmıştır	62
A-Cahiliye Döneminde Miras Anlayışı	62
B-Ara Dönem	64
C-Tafsîlâtlı Miras Ayetlerinin Nüzülü	68
II. BÖLÜM	70
İSLAM MİRAS HUKUKUNDA HİSSELER ve DELİLLERİ	70
I-Delîli Nass Olan Hisseler	70

A-Kuran-ı Kerim Tarafından Belirlenmiş Olan Hisseler	70
1 -Çocuklar	71
2-Ana-baba	73
3-Karı-Koca	76
4-Ana bir Kardeşler	77
5-Ab veya b Kardeşler	78
B-Sünnet Tarafından Belirlenmiş Olan Hisseler	80
1-Hz. Peygamber (s.a.s)'in Belirlediği Miras Sınıfları	81
a-Ninenin Mirası	81
b-Vela Sınıfının Mirasçılığı	83
c-Haml (Anne Karnındaki Çocuk)in Mirası	84
d- "Veled-i Mülaane"nin Durumu	85
2 -Sünnetle Aydınlanan Müphem Konular	88
a-Ayetlerin Sınırını Beyanı	88
b-Kız Kardeşlerin kızlarla birlikte Asabe Olmaları	90
c-Mirasa Engel Durumlar	91
II-Sahabe İctihadı ile Şekillenen Hisseler	93
A-Üzerinde İcma Bulunan Meseleler	94
1-Oğlun Çocukları	94
2-Kelalenin Mahiyeti	95
B-Münferid Sahabe Fetvaları	96
1-Teşrik	96
2-Zevi'l-Erhamın Mirasçılığı	98
III-İslam Miras Hukukunda Kıyas	102
A-İki Kızın Hissesi	105
B-Annenin Baba ve Eşlerden Birisiyle Bulunması (Ğarraveyn)	106
C-Avliye	107
D-Reddiye	110
E-Zevi'l-erham İçerisinde Öncelik Sırası	112
SONUÇ	116
BİBLİOGRAFYA	121

## KISALTMALAR

a	:Ana bir kardeşler
A.g.e.	:Adı geçen eser
ab	:Ana-baba bir kardeşler
b	:Baba bir kardeşler
Bkz.	:Bakınız
c.c.	:Celle celâlühü
Çvr.	:Çeviren
Nşr.	:Neşreden
r.a.	:Radıyallahu anh
s.	:Sayfa
s.a.s.	:Sallallahu aleyhi ve sellem
Thk.	:Tahkik eden
DİA	:Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
Ts.	:Tarihsiz
v.	:Vefat tarihi

## ÖNSÖZ

Miras, ölen kişinin mülkiyetinde bulunan mallara o öldükten sonra yaşayan birisinin sahip olmasını ifade eden bir terimdir. Özel mülkiyete yer veren bütün hukuk sistemlerinde miras hukuku, hukukun önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Bu noktada gözetilen en önemli gaye, ölenin geride bıraktığı terikede hak sahibi olan kimseleri tespit etmek ve mevcut terikeyi bu hak sahiplerine adaletli bir şekilde paylaşmak olsa gerektir.

Adalet prensibi, kaynağını ahiret inancından alan ulvî bir prensiptir. Onun bu özelliği, temeli ilâhî emirler olan İslam hukuku ve onun bir bölümü olan miras hukuku içerisinde daha da önem kazanmaktadır. Hz. Peygamber (s.a.s.)'in vefatından bugüne kadar geçen dönemde İslam fıkına dair telif edilen kitaplarda fıkıhçılar, mirasla ilgili konulara geniş yer ayırmışlardır. Öyle ki miras hukukunun zamanla başlı başına bir ilim olarak telakki edildiğini ve bu konuda müstakil eserler yazma ihtiyacı bile hissedildiğini görüyoruz. Onları bu konuda çaba sarf etmeye iten en önemli sebep mirasın, dünya hayatının vazgeçilmez bir gerçeği oluşu yanında başta Hz. Peygamber (s.a.s.) olmak üzere sahabe (r.anhum)'un miras ilminin önemi hakkındaki övgü dolu sözleri olmuştur.

İslam Miras sistemi, insana mülkiyet hakkı tanımayan anlayışla, ona malında sınırsız hürriyet veren ve dolayısıyla yabancı bir kimseye bile olsa malının tamamını vasiyet edebilme imkânı tanıyan anlayışa eşit uzaklıkta ve ikisinin tam ortasında yer alan bir sistemdir. Bu yönüyle ortak insan aklının üzerinde birleştiği, insanı tatmin eden, adaletli ve adaletli olduğu kadar da insanı adalete zorlayan bir sistemdir.

İslam Hukuku genel itibariyle Kuran ve Sünnete dayanan ilahî kaynaklı bir oluşumdur. Bununla birlikte nasslardan hareketle başvuru ve önceliği sahabe (r.anhum)da başlayan icthad hükümleri de önemli bir bölümünü teşkil etmektedir. Şüphesiz kat'î olan nasslarla mahiyeti ve kaynağı itibariyle zannî özelliğe sahip olan icthad hükümlerinin

bağlayıcılığı aynı seviyede değildir. Durum böyle olunca İslam Miras Hukukunun genel özelliklerinin ve hukuku oluşturan hükümlerin kaynaklarını tespit etmenin önemi aşikârdır. İslam Miras Hukukuna dair bugüne kadar telif edilen eserlerde veya genel olarak İslam Hukuku kaynaklarının miras bölümlerinde bu ayrıma fazla rastlanmamaktadır. Zira mevcut hukuk insanlara karşılıklı rızaya dayalı serbest hareket imkânı vermiş midir veya veriyse bu alan ne kadardır? Bunun tespiti büyük önem arz etmektedir. Çünkü üzerinde çalıştığımız hukukun büyük ekseriyetinin uhrevî bağlayıcılığı ve sorumluluğu mevcuttur.

Gerekli gördüğümüz bu ihtiyaçtan hareketle biz de bu çalışmamızda İslam Miras Hukukunun genel ilkelerini ve onların dayanaklarını tespit etmeye çalıştık. Genel ilkelerin kaynak noktaları bizlere insanların mevcut hukuk içerisindeki serbest hareket alanları ile ilgili fikir vermektedir. Gerek konu tespitinde gerekse konunun işlenişinde ve tamamlanması noktasında destek ve önerilerini esirgemeyen başta danışmanım sayın Prof. Dr. Hüseyin Tekin Gökmenoğlu bey olmak üzere, Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı'nın değerli öğretim üyeleri; Prof. Dr. Orhan Çeker, Prof. Dr. Mustafa Uzunpostalcı, Prof. Dr. Saffet Köse, Prof. Dr. Ahmet Yaman ve Doç. Dr. Halit Çalış beylere katkılarından dolayı teşekkürü bir borç biliyor, çalışmamızın hayırlara vesile olmasını diliyoruz.

Mehmet SEVEN

Konya-2006

## GİRİŞ

### KAVRAMSAL ÇERÇEVE

#### A. Konunun Önemi

İslam Miras Hukuku, Hz. Peygamber (s.a.s.) döneminden başlayarak klasik fıkıh kitapları içerisinde özel bir ifade ile "feraiz" olarak bilinmektedir. Onun bu isimle anılmasının en başta gelen sebebi, çatısını oluşturan hisselerin Kuran-ı Kerim'de Yüce Allah (c.c.) tarafından belirtilmesi ve belirtilen bu hisselerin "farz" olarak ifade edilmesidir. Hz. Peygamber (s.a.s.), feraiz ilmini öğrenme ve öğretme konusunda ashabını teşvik etmiş ve diğer ilimler içerisinde unutulmaya müsait olması yönüyle sahip çıkılması konusunda onları uyarmıştır. Sahabe (r.anhum) da feraiz ilmini öğrenme ve hayata yansıtma konusunda büyük gayret sarf etmişlerdir. İslam âlimleri, bu teşvik ve uyarı ifade eden sözlerden hareketle feraiz ilminin öğrenilmesini ve bizlere ulaştırılmasını hüküm açısından farz-ı kifaye olarak telakki etmişlerdir.

Feraiz, ölenin arkasından geride bıraktığı yakınlarından "varis" olmaya hak sahibi olan kimselere ölen kimseden intikal edecek mal ve hakları konu alan bir ilimdir. Bu intikalde ölenin geride bıraktığı malların çeşidi önemli olduğu gibi onlarda hak sahibi olacak kimselerin tayini, ölenin mirasını paylaştırmazdan önce onunla ilgili yapılacak masrafların kaynakları, hak sahiplerinin ölen kimseye göre olan yakınlığından dolayı terikedeki hak oranları ve bunları yaparken uyulacak ilkeler de onun kadar önem arz etmektedir.

Klasik fıkıh kitaplarında mirasın esasları zikredilirken bunların bağlayıcılığı konusuna yeterince değinilmemektedir. Hâlbuki feraiz kelimesi mahiyeti itibariyle keyfliğe imkân bırakmayan aksine ilâhî irade tarafından tayin edilen ve "taabuddîlik" özelliği bulunan bir kelimedir. İslam Miras hukukunun önemli bir bölümünü oluşturan hisselerin hak sahiplerine taksimi ve taksimde yer alacak kimseler büyük ölçüde Kuran-ı Kerim ve Hz. Peygamber (s.a.s.)'in sünnetine dayanmaktadır. Kaldı ki İslam Miras Hukuku, cahiliye dönemindeki keyfliğe dayalı uygulamaları ortadan

kaldırması ve bu konuda devrim yaratması ile temayüz etmiş bir oluşumdur. Bununla birlikte başta sahabe (r.anhum) olmak üzere İslam hukukçuları nassların delalet yönleri, İslam Hukukunun genel ilkeleri ve maslahatlar çerçevesinde ictihadda bulunmak suretiyle miras hukukunun diğer yönünü oluşturmuşlardır. Nassların delalet yönlerini tayin etmek amacıyla yapılan icihadlar, belki nasslar çerçevesinde değerlendirilmelidir. Ancak içinde bulunulan dönemin, bölgenin aile yapısının, toplumsal maslahatların ve muhatabın durumuna göre yönlendirilmiş olan icihadların günümüz açısından tekrar gözden geçirilmesinin önünün açılması İslam Hukukunun kendisini yenilemesi açısından önem arz etmektedir.

Diğer taraftan Yüce Allah (c.c.)'ün her emrinde olduğu gibi miras hisselerinin hak sahiplerine iadesi noktasında vaz' etmiş olduğu emirlerde de bir hikmet bulunması muhakkaktır. Üstelik Kuran-ı Kerim'de yer alan miras ayetlerinin hemen sonrasında yapılan taksimat ve takdiratın Allah (c.c.) tarafından yapıldığı, mirasçılarının hangisinin bizlere menfaat bakımından daha yakın olduğunun insan aklıyla bilinemeyeceği, bu taksimatın, Allah'ın sınırları olduğu ve bu sınırlara uymanın veya uymamanın da bir takım sonuçlarının olacağı bizlere hatırlatılmaktadır. Şüphesiz mülkün gerçek sahibi Allah (c.c.)'tür. Yüce Allah, yeryüzünde hâkim kıldığı tabiat kanunları gereği insanoğlunun hayatını devam ettirebilmesi için dilediğine dilediği miktarda mülkünden istifade ettirmektedir. İnsanoğluna, yaşadığı süre içerisinde geçici olarak sahip olduğu bu mülkünden belli bir miktarı da Yüce Zat'ına bağlılığını göstermesi için belli yerlere infak etmesini emretmektedir. Nihayet ölüm muhakkaktır ve ölümle birlikte insanoğluna malının bir miktarının geçici kaderini tayin etmesi için yetki verilmiştir. İnsanlara dinini tebliğ etmesi ve açıklaması için rahmet olarak gönderdiği Rasulü kanalıyla da vasiyet adını verdiği bu yetkide belli bir oran tayin etmiştir. İnsanın yaşarken tamamında söz sahibi olduğu malında ölümünden sonrası için aynı oranda söz hakkının bulunmamasına karşılık acaba kendisinin dışındakilerin, Allah'ın kendileri için takdir buyurduğu hisse dışında böyle bir hakkı var mıdır? Veya bu hak

onlara verilmiş midir? Başka bir deyişle hayatta olanlar, aralarında tesis ettikleri sevgi ve güven ortamı neticesinde kendi rızaları istikametinde ölenin geride bıraktığı terikeyi paylaşma hakkına sahip midir? Kur'an ve Sünnette belirtilen hisseler sadece anlaşmazlık halinde veya varisler arasında eda ehliyetine sahip olmayan kimseler de bulunması durumunda başvurulabilecek nihai çözüm niteliğinde olan hisseler midir? Yüce Allah (c.c.)'ün Kuran-ı Kerim'de ölen insanın kendisinden sonra malında söz sahibi olacak olanları birer birer belirtmesi, bunların hangisinin öncelikli olduğunun insan aklıyla idrak edilemeyeceğini vurgulaması ve her hak sahibinin hissesini tafsilatlı bir şekilde açıklamasına bakılırsa büyük oranda bu hak insanlara verilmemiştir. Zira biz biliyoruz ki herhangi bir dönemde dönemin şartları, örf ve adetler, coğrafi koşullar, muhatapların durumları gibi değişken özelliğe sahip olgular üzerine bina edilen hükümler mevcut şartlar değiştiği zaman değişmeye müsaittir. Nitekim miras söz konusu olunca da bunun örneğini görmekteyiz. İslam dininde kula itaat söz konusu olunca en önde gelen ana-babanın malî bakımından hakları bir dönem vasiyetle korunmuştur. Geçici bir dönem bu tedbirle hareket edildikten sonra kalıcı olarak ana-babanın mirası belirtilmiştir. Yine Müslümanlar Mekke'den Medine'ye hicret edince içine düştükleri malî bunalım geçici bir süre İslam kardeşliğine dayalı miras müessesesi ile hafifletilmiştir. Her iki meselede de daha sonra nihai çözüm Yüce Şari (c.c.) tarafından vaz' edilmiştir. Ama bunun dışında Kuran'da ve Sünnet'te hakkında hüküm bulunan meselede insan tarafından ortaya konan alternatif hükümlere itibar edilmemiştir. Doğrusu bu konu daha ziyade Sahabe (r.anhum)'un bu konuya bakış açısı ile daha ziyade açıklığa kavuşacaktır.

Ele aldığımız konunun açıklığa kavuşturulması için İslam Miras Hukukunun karakteristik özelliklerinin tespit edilmesi ve sonuca göre hüküm verilmesinin zaruretine inanmaktayız. Buradan çıkan sonuca binaen miras hukukunda "varis" olma hakkına sahip olan kimseler ve onların hisselerindeki oranların kaynaklarını tespit edip bir önceki bölümden çıkan sonuç çerçevesinde değerlendirme imkânını yakalamış olacağız. Bu arada

İslam miras hukuk yapısının kaynaklar açısından gözden geçirilmesi bize miras hukukunun taabbudîliği veya değişebilirliği veya bunların oranı hakkında fikir verecektir.

### **B. Takip Edilecek Yöntem**

İslam Miras Hukuku bünyesinde bulunan varislerin sahip olduğu hisseleri, bu hisselerin oranlarını ve mevcut oranların bağlayıcılığını ele aldığımız bu çalışmamız şüphesiz baştan aşağı İslam miras Hukukunun bir tekrarı değildir. Aksine miras hukukunu oluşturan unsurların dayanaklarının ele alındığı bir çalışma niteliğindedir. Dolayısıyla konumuzla alakalı bölümlerde ayrıntıya girerken konumuzun sınırını aşan hususlarda daha ziyade yüzeysel bilgilerle veya mevcut bilgilerin tekrarı ile yetineceğiz

Çalışmamız giriş bölümünden sonra iki bölüme oluşmaktadır. Birinci bölümde İslam Miras Hukukunun karakteristik özelliklerini maddeler halinde ortaya çıkarmaya çalıştık. Ölenin arkasından varislerin terikeli paylaşmada takip etmeleri gereken usûl ve keyfiyeti tespit etme noktasında her şeyden önce feraiz kavramının mahiyeti ve bu mahiyetin sonuçlarından hareket etme gereğine inandığımızdan dolayı çalışmamıza bu başlık ile başlamayı uygun bulmaktayız. İkinci olarak tezimizin önemli bir yönünü oluşturan rızai taksim meselesini etraflıca ele alıyoruz. Yine bu meyanda kayda değer gördüğümüz mirasın cebri bir mülk edinme yolu oluşu üzerinde durmakta fayda mülhaza etmekteyiz. Mirasın unsurlarından birisi olan murisin, malında kendisinden sonrası için söz sahibi olduğu oran olan vasiyetin sınırlarını da yine bu bölümde tartışmanın uygun olacağı kanaatini taşıyoruz. Nihayet son olarak İslam Miras hukukunun bu özellikleri kazanırken geçirdiği merhaleleri de tedricilik başlığı altında birinci bölümün sonunda ele almaktayız.

İkinci bölümde ise İslam Miras Hukuku bünyesindeki miras sebeplerine bağlı olarak mirasta hak sahibi olan varisler ve onların hisselerindeki oranları kaynaklarına göre değerlendiriyoruz. Bu bölümde önce kaynağı nass olan hisseleri Kuran ve Sünnet bağlamında ayrı ayrı inceledik. Doğrusu Kuran'ın ibaresi, işareti ve delaleti ile sabit olan

hükümleri de aynı kategoride değerlendirmek gerekir. Sünnetin miras hukukuna katkısı ise iki farklı şekilde karşımıza çıkmaktadır. Her şeyden önce sünnet tarafından belirlenen velâ gibi ninenin mirası gibi müstakil miras sınıfları bulunmaktadır. Sünnetin mirasa katkısı bunun yanında ayetlerdeki mübhem noktaların açıklanması ve kimi ayrıntıların çözüme kavuşturulması şeklinde olmuştur. Daha sonra sahabe icthadları ve bunlar arasında üzerinde fikir birliğine varılan konular ile ihtilafli konuları değerlendirdik. Bu bölümde son olarak da kıyasın miras hukukundaki yeri ve kullanıldığı miktarı tartıştık. Kıyas, sınırlı sayıda nassa dayanan İslam hukuku gibi bir oluşum için önemli bir istinbat metodudur. Zira kıyasla varılan sonuçta nihayetinde nassın delaleti ihtimali kuvvet kazanmaktadır. Sonuçta bu bölümde ulaştığımız verileri birinci bölümden çıkan sonuç çerçevesinde değerlendireceğiz.

Çalışmamız esnasında alıntı yaptığımız yerleri gösteren dipnotları her sayfanın altında belirttik. Dipnotlarda, eserin ilk ismi geçtiği yerde eser adı ile müellifinin adını birlikte verirken daha sonra gelecek olan tekrarlarında sadeliği esas almak suretiyle sadece müellifin adıyla eseri hatırlatmayı uygun bulmaktayız. Bu usûl, bir müellifin sadece bir eserini kullandığımız takdirde böyledir. Ancak birden fazla eserinden istifade etmişsek her defasında müellifiyle birlikte eser adını da belirtiyoruz.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### İSLAM MİRAS HUKUKUNUN GENEL İLKELERİ

Hz. Peygamber (s.a.s.)'in risalet dönemi, hem getirilen hükümlerin mahiyeti itibariyle hem de model bir toplum olan sahabenin (r.anhum) yaşantısı itibariyle genel olarak iki farklı dönem halinde ele alınmaktadır. Bunlardan ilki Mekke dönemidir. Mekke dönemi daha ziyade itikadî açıdan insanlara bir altyapının kazandırıldığı, İslamiyet'ten önceki yaşantılarını tümünden değiştirecek hükümlerin gelmediği bununla birlikte hukuki anlamda da zihinlerin hazırlandığı, daha ziyade de bireysel anlamda müşriklerle mücadele ile geçen bir dönem olarak bilinir. Medine dönemi ise kâmil anlamda hukukun oluşturulduğu ve hukukun uygulama alanı bulunduğu bir dönemdir. İslam Miras Hukukunun tamamına yakını bu dönemde oluşmuştur. Hz. Peygamber (s.a.s.)'in vefatından sonra da az da olsa sahabe icthadı gerek nebevi uygulamanın bize ulaşması gerekse bazı teferruata ışık tutması açısından önemlidir.

Şüphesiz yeryüzünde var olan miras sistemlerinin birbirlerine benzer yönleri çoktur. Öte yandan gerek kaynağındaki farklılık gerekse hitab ettiği kitlelerin kendilerine özgü sosyal, kültürel, ekonomik ve daha birçok özgün durumu sebebiyle her bir sistemin karakteristik özelliği mevcuttur. Tezimizin bu bölümünde biz daha ziyade özgün yapısı itibariyle İslam Miras Hukukunu tanımamıza yardımcı olabilecek genel ilkeleri üzerinde duracağız.

#### I. FERAİZ OLARAK İSİMLENDİRİLMESİ VE SONUÇLARI

##### A. İslam Miras Hukukunun "Feraiz" Olarak İsimlendirilmesi

İslam Miras Hukuku, İslam Hukukunun genel bütünlüğü içerisinde kendisine has yapısı sebebiyle feraiz olarak isimlendirilmektedir. Buna bağlı olarak, gerek Fıkıh literatürü gerekse Hadis külliyatı içerisinde "kitabu'l-miras" veya "kitabu'l-mevaris" den daha çok "kitabu'l-feraiz" olarak ifadelendirilmektedir.

Feraiz kelimesi "فرض" kökünün ismi mefulü olan "farîza" kelimesinin çoğuludur. Farz kelimesi ise lügatte; vakit ayırmak (niyet etmek)<sup>1</sup>, meşru kılmak,<sup>2</sup> vacip kılmak<sup>3</sup>, açıklamak, takdir etmek, kesin hüküm olarak belirtmek, emretmek, tahsis etmek<sup>4</sup>, okun yayının bulunduğu yere farz denmesinden dolayı çentik atmak<sup>5</sup>...gibi anlamlara gelir.

İstılahi olarak farz kelimesinden, hiç şüpheye yer bırakmayacak şekilde kesin delille sabit olan hüküm<sup>6</sup> anlaşılmaktadır. Bir hükmün farz niteliği kazanabilmesi için, onun kesin delille sabit olmasının yanında Şarinin yapılmasını bağlayıcı tarzda istemesi de önemli bir başka unsurdur. Zira Hanefiler, Şarinin kesin olarak yapılmasını istediği hükümleri bağlayıcılık açısından ikiye ayırmış, zanni bir delille sabit olan emirleri vacip, Kur'an-ı Kerim, mütevatir veya meşhur hadis gibi kesin delille sabit olup da delaleti kat'i olan emirleri de farz olarak isimlendirmişlerdir.<sup>7</sup> Buna göre farîza, emretmeye yetkili merci (Kur'an ve Sünnet) tarafından kesin olarak ve bağlayıcı bir tarzda emredilmiş, miktarı belirlenmiş, emredilen şeyin mahiyeti insanların zihninde istifhama mahal bırakmayacak şekilde açıklanmış yani o konuda son noktası konulmuş hüküm olarak anlaşılmaktadır.

İslam Miras Hukukunun feraiz ismini almasının en önemli sebebi bu ilmin konusunun, feraiz kelimesinin lugat anlamlarını tam anlamıyla ihtiva etmesi olduğu aşikârdır. Çünkü mirasın konusu ölen kimse, geride varis olarak bıraktığı kimse ve geride bırakılan terikedir ki bütün bunlar kesin delillerle ayrı ayrı beyan edilmiş hususlardır.<sup>8</sup> Burada kanaatimizce gözden kaçırılmaması gereken husus, bir hisse veya paylaşımın fariza olabilmesi ve dolayısıyla bağlayıcı olabilmesi için kesin bilgi ifade eden Kur'an, sahih sünnet ve bunlar üzerinde oluşacak icmaya dayanması zorunluluğudur.

<sup>1</sup> Bakara Suresinin 197. ayetinde ... فمن فرض فيهن... "Kim o bilinen aylarda hac.c.a zaman ayırır, niyet ederse..." şeklinde bu manada kullanılmıştır. (Fîruzâbâdî, *Kâmûsu'l-Muhît*, s.41)

<sup>2</sup> Tahrim Suresinin 2.ayetinde ... قد فرض الله لكم تحلة إيمانكم... "Allah, (gerektiğinde) yeminlerinizi bozmayı size meşru kılmıştır..."

<sup>3</sup> Nûr, 24/1

<sup>4</sup> İbn Manzur, *Lisanu'l-Arab*, 7/ 207

<sup>5</sup> İbn Hacer, *Fethu'l-Bari şerhu Sahihi Buhari*, 12/3

<sup>6</sup> Cürcani, *et-Ta'rifât*, s.213

<sup>7</sup> Zekiyyüddin Şaban, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.237

<sup>8</sup> Mevsilî, *el-İhtiyar li ta'lili'l-Muhtar*, 5/553

Kur'an-ı Kerim'de tafsilatlı olarak mirasla ilgili hükümler ifade edilirken emir veya farzın başka bir ifadesi olan " îsâ" kullanılmış, ayetin sonunda da vazedilen hüküm farîza kelimesinin mefulü mutlak olarak getirilmesiyle teyid edilmiştir.<sup>9</sup> Gaffal, ayetteki "îsâ"dan maksadın "îsâl" olduğunu yani ayetin; *"Allah, size öldükten sonra evlatlarınızın hakkını vermeye yönelik bir söz söylüyor"* şeklinde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. Zec.c.ac ise "îsâ" dan kastın farz kılmak olduğu, çünkü Allah (c.c.)'ın tavsiyesinin emir mesabesinde olduğunu belirtir.<sup>10</sup> Bunun bir benzeri Enam suresinin 152–153 ayetlerinde geçmektedir.<sup>11</sup> Diğer taraftan bu ifadenin akabinde müste'nef olarak mukaddem haber gelmesi de ifadenin bir tavsiye veya sözden öte bir emir olduğunu belgeler niteliktedir.<sup>12</sup> Miras ayetlerinin sonunda fariza kelimesinin geçmesi miras hukukunun bu isimle anılmasının önde gelen amili olmuştur. Yine hisselerden her biri de fariza olarak adlandırılmıştır. Zira Allah (c.c.) tarafından takdir edilmiştir. Zarara sebebiyet vermemek için bunu insanların reyine bırakmadığı anlaşılmaktadır.<sup>13</sup>

Kur'an-ı Kerim'de, nisa suresinin 11.ayetinde hisseler belirtilirken en başta muzari fiil kullanılmıştır. Hâlbuki kimi yerlerde farz kılışın ifade edilmesi mazi fiile olmuştur.<sup>14</sup> Mazi fiilin kesinlik ifade ettiği bilinmektedir. Bununla birlikte, bu şekilde akabinde hüküm ifade edildiği zaman muzari fiil de kesinlik ifade etmektedir. Bunun bir benzerini Hz. Aişe (r.a.) hakkındaki ifk hadisesinin konu edinildiği nur suresinde görmekteyiz. Yüce Allah (c.c.) Müslümanları bu ve benzeri konularda mahiyetini bilmeden tartışmaya katılmama konusunda uyarmaktadır:

<sup>9</sup> Nisa, 4/11

<sup>10</sup> Fahreddin Razi, *Mefatihul-Gayb*, 3 /215

<sup>11</sup> *"Rühdüne erinceye kadar yetimin malına en güzel şekilde yaklaşın. Ölçüyü ve tartıyı adalette tam tartın. Biz herkesi ancak gücünün yettiği kadarıyla sorumlu tutarız. (Birisi hakkında) konuştuğunuz zaman yakınız bile olsa adil olun. Allah'a verdiğiniz sözünü tutun. İşte bunları Allah size öğüt almanız diye emretti./ İşte bu, benim dosdoğru yolum. Artık ona uyun. Başka yollara uymayın. Yoksa o yollar sizi parça parça edip O'nun yolundan ayırır. İşte size bunları Allah sakınsınız diye emretti"*

<sup>12</sup> Razi, a.g.e., aynı yer; Kurtubi, *el-Camiu li Ahkami'l-Kur'an*, 5/48, 75; İbn Kesir, *Tefsiru'l-Kur'ani'l-Azim*, 1/460

<sup>13</sup> Süheylî, *el-Feraiz ve şerhu Âyâti'l-Vasıyye*, s.66

<sup>14</sup> Bkz: Bakara, 2/ 178,180,183,216;Maide, 5/45;Enam, 6/153;Nahl, 16/124;Nur, 24/1;Ahzab, 33/50; Tahrîm, 66/2

وَلَوْلَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ فَلْتُمْ مَا يَكُونُ لَنَا أَنْ نَتَكَلَّمَ بِهِذَا سُبْحَانَكَ هَذَا بُهْتَانٌ عَظِيمٌ يَعِظُكُمَ اللَّهُ أَنْ تَعُودُوا  
لِمِثْلِهِ أَبَدًا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ

"Onu duyduğunuzda –bunu konuşup yaymamız bize yakışmaz. Hâşâ! Bu büyük bir iftiradır.-demeli değil miydiniz? Eğer inanmış insanlarsanız Allah, bir daha buna benzer tutumu tekrarlamaktan sizi sakındırıp uyarır."<sup>15</sup> Ayette "يعظكم" kelimesi söz konusu nehye kuvvet kazandırmaktadır. Ayrıca burada daha önce;

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى  
الْمُتَّقِينَ

"Herhangi birinize ölüm geldiği zaman eğer bir mal bırakmışsa anaya, babaya ve yakınlarla uygun bir biçimde vasiyet etmek Allah'tan korkanlar üzerine bir borçtur."<sup>16</sup> Ayeti ile sabit olan "varise vasiyet" hükmünün neshedildiğini ve onlara bir pay takdir edildiğini görmekteyiz. Dolayısıyla yeni bir hükme bu şekilde başlanmıştır. Hemen akabinde failin zahir bir isim olarak gelmesi de buradaki vasiyetten maksadın emir olduğuna delalet etse gerektir.

Kur'an-ı Kerim ve Hz Peygamber (s.a.s.) tarafından belirlenen hisseler kelime manasındaki bu hususiyetten dolayı fariza denmiş ölenin arkasından belirlenen bu paylar sebebiyle ona mirasçı olmaya hak kazanmış kimseler de ashabı feraiz olarak ifade edilmiştir. İbn Abbas (r.a.) dan rivayet edilen bir hadisi şerifte Hz Peygamber (s.a.s.): "Feraizi hisse sahiplerine veriniz, eğer bunun ardından kalan olursa en yakın erkek asabenin (akrabanın) hakkıdır."<sup>17</sup> Buyurmuştur. Yine Hz Peygamber (s.a.s.) döneminde başlamak üzere bu ilim feraiz olarak ifadelendirilmiş ve O bu ilmi teşvik ederken bir hadiste;"Feraizi öğrenin öğretin, zira o ilmin yarısıdır. Ümmetinden unutulacak ve ilk kopacak olan odur."<sup>18</sup> İfadesiyle teşvikte bulunmuştur. Sahabe (r.anhum) de miras ilmini feraiz olarak ifadelendirmiş ve birbirlerini bu ilmi öğrenme noktasında teşvik etmişlerdir.

<sup>15</sup> Nur, 24/16-17

<sup>16</sup> Bakara, 2/180

<sup>17</sup> Buhari, "Feraiz" 4,6,8,14;Müslim, "Feraiz" 1,2;Tirmizi "Feraiz" 8;İbn Mace, "Feraiz" 10;Ahmed b.Hanbel, el- Müsned 1/292, 325

<sup>18</sup> İbn Mace, "Feraiz" 1;Darekutni, " Feraiz" 1



تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ

"Bunlar (bu hükümler) Allah'ın koyduğu sınırlardır. Kim Allah'a ve Peygamberine itaat ederse, Allah, onu içinden ırmaklar akan, içinde ebedi kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük bir başarıdır. Kim de Allah'a ve Peygamberine isyan eder ve O'nun koyduğu sınırları aşarsa, Allah onu ebedi kalacağı cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır."<sup>23</sup> Şeklinde bir ilave getirilmesi kanaatimizce vurguyu bir kat daha artırmıştır. Bunu söylerken rızai taksimden, varislerin kendi aralarında anlaşmaları, fazla hak sahibi olan kimsenin gerektiğinde akrabası lehine hakkından feragat etmesi kast olunduğu varsayımından hareket ediyoruz. Böyle bir durum mümkün olsa bile bu, tamamen bir varisin mirası kendine vazedilen hisse belli olduktan ve bunu hak ettikten -ve belki de karşı taraf bunu kabul ettikten sonra- sonra söz konusu hakkın bir kısmından veya tamamından feragat etmesidir. Burada hukukî anlamda bir taksimden daha ziyade aldığı -yani hak ettiği- payı sonradan geri vermek (teberru) diğer bir deyişle kendi hakkı üzerinde tasarrufta bulunmaktan bahsedilebilir. Klasik fıkıh kaynaklarında bu konunun müspet veya menfî olarak tartışıldığı bir yere rastlamadığımızı belirtmekle birlikte şu ihtimaller üzerinde durmakta bu aşamada fayda mülhaza etmekteyiz.

Bunun bir benzeri "varisin lehine vasiyet" konusunda karşımıza çıkmaktadır. Hz Peygamber (s.a.s.); "Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir dolayısıyla hiçbir varis lehine vasiyet yoktur"<sup>24</sup> buyurarak onun lehine vasiyeti yasaklamıştır. Bir kimse herhangi bir varisi lehine vasiyette bulunur da bunu diğer varisleri onaylamazlarsa bu vasiyetin geçersiz olacağı konusunda icma vardır. Eğer diğer varisler bunu onaylayacak olursa Hanbelîlere göre bu vasiyet geçerli olur.<sup>25</sup> Hanefilere göre de durum aynıdır.<sup>26</sup> Kanaatimizce bunu şöyle anlamak gerekecektir. Diğer varisler izin verirse bu artık onlar açısından bir teberru ve atıyye olur. Ama bunun

<sup>23</sup> Nisa, 4/13-14

<sup>24</sup> Ebu Davud, "Vasaye" 6, "İcare" 90; Nesai, "Vasaye" 5; İbn Mace, "Vasaye" 6; Müsned 4/186

<sup>25</sup> İbn Kudame, el-Muğni, 6/449

<sup>26</sup> Kuduri, el-Kitab, s.336

böyle olması hüküm olarak varise vasiyetin caiz olmamasını engellemez. Varisler icazet verirse varise vasiyet vardır diye de ayrıca bir genel kural belirtme ihtiyacı da hissedilmemiştir. Zira varisler aslında bu durumda mûsa lehin kendisine yapılan vasiyetin tamamında hak sahibi olmadığını, eğer rıza gösterecek olurlarsa tamamen kendi haklarından feragat edeceklerini bilerek hareket etmektedirler. Rızai taksim konusu da böyledir. Burada hüküm olarak taksimin ihtiyari olmasından bahsedilemeyeceği kanaatini taşıyoruz.

Bu konuya benzer bir husus da "teharüc" meselesidir. İbn Abbas, mirasçılarının birbirini kendi aralarında sulh yapmak suretiyle bazı şeylerden istisna tutmasında bir sakınca bulunmadığını belirtmektedir.<sup>27</sup> Bu belki de mirasçı sayısını azaltmak ve böylece taksimi kolaylaştırmak açısından da avantaj sağlamaktadır. Ancak burada da sulh sonucu ayrılan varis hakkından feragat etmiş değildir aksine kendisine düşen payı hak ettikten sonra başka bir bedel ile bu hakkını değiştirmiş olmaktadır.

Rızai taksimin imkânına delil olarak gösterilmesi muhtemel başka bir materyal de Nisa suresinin 8. ayetidir:

وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

*"Miras taksiminde (kendilerine pay düşmeyen) akrabalar, yetimler ve fakirler hazır bulunurlarsa, onlara da maldan bir şeyler verin ve onlara (gönüllerini alacak) güzel sözler söyleyin."* İslam âlimleri bu ayetin muhkem mi mensuh mu olduğu konusunda ihtilaf etmiştir. Muhkem diyenler İbn Abbas (r.a.)ın görüşüne<sup>28</sup> dayanarak muhkem dediler. Mücahid bu durumda bir şeyler vermenin vacip olduğunu söylemiştir. Yine Said İbn Cübeyr'e bu ayet sorulduğunda insanların bu meseleyi basite aldıklarını ifade etmiştir. Mensuh diyenler ise Katade kanalıyla Said İbn Müseyyeb'in: *"Bu ayet miras ayetlerinden önce muhkem idi. Miras ayetleri inince vasiyet mirastan pay almayanlara has kılındı dolayısıyla bu ayet mensuh oldu."* Şeklindeki ifadesine göre bu görüşü savunmaktadırlar. Diğer bir gruba göre ise ayet muhkemdir ancak burada "kısmet"ten maksat, ölmeden önce

<sup>27</sup> Abdurrezzak, *Musannef*, 8/289

<sup>28</sup> Buhari, *"Tefsir"* 4

kişinin malını vasiyet edilecek kişilere vasiyeti ile taksimidir. Ayette vasiyet edilecek kişiler zikredilmiştir. Nitekim Kasım b. Muhammed'den rivayete göre Abdullah b. Abdurrahman b. Ebi Bekir -Hz. Aişe (r.a.) hayatta iken- babasının malını taksim etti. Evde bulunan herkese mirastan verdi ve bu ayeti okudu. Kasım diyor ki bu durumu İbn Abbas'a arz ettim de : "Bu ayetin, ölüye yakın akrabasına vasiyette bulunmasını emretmesi ne kadar isabetli" dedi. Taberi (v.310/971), bu son görüşe katılarak ayetten kastın yakın akrabaya vasiyet, yetimlere ve miskinlere de güzel söz söylemek olduğunu ifade ediyor.<sup>29</sup>

Kanaatimizce ayetin mensuh olmasını gerektirecek bir işaret bulunmamaktadır. Ancak ayetin bağlamının ashabı feraiz veya asabe gibi mirasta hak sahibi olan kimseler olmadığı anlaşılmaktadır. Ayet duygusal bir bağa işaret etmekte ve miras malından da olsa mağdur kimselerin gözetilmesine izin vermektedir. Bununla birlikte herhangi bir zorunluluk da yüklememektedir.

Gerek Hz. Peygamber (s.a.s.)'in hayatında gerekse O'nun vefatından sonraki Sahabe'nin hayatında da karşılıklı rızaya dayalı yapılan bir taksime rastlamış değiliz. Ancak şunu söylemek mümkün olabilmektedir. Kur'an ve Sünnetle hissesi belirtilen kimselerin paylarında farklı bir uygulamaya gitmek mümkün gözükmemekte bunun dışında ictihadla belirlenen hususlarda ise tercih durumu söz konusu olmaktadır. Kur'an ve Sünnette miras hukukunun teferruatlarına kadar inilmesi ve mevcut emirler, bize asıl olanın rızai taksim değil aksine kazai taksim olduğu izlenimini vermektedir.

### **C. Cebri Bir Mülk edinme Yolu Oluşu**

İslam Hukukunda mülk edinme yolları çeşitlidir. Mübah arazinin ihrazı, akidler, mülk altında bulunan bir malın üremesi, zekât, sadaka veya fidye gibi ibadetlerle birlikte miras da mülk edinme yollarından birisidir. Miras, varisin reddetmesiyle ortadan kalkan bir mülk edinme yolu değildir.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Taberi, *Camiu'l-Beyan an te'vili Âyi'l-Kur'an*, 4/265; Kurtubi, *el-Camiu li Ahkami'l-Kur'an*, 5/50

<sup>30</sup> Rifat Oral, *Takrîbü'l-Feraiz fi dav'i'l-Kitab ve's-Sünnet*, s.29

İrs, bir kimsenin malının bir başkasına halefiyet yoluyla intikal etmesidir. İrsen intikal ile geçen mal, varisin mülkiyetine cebren girer.<sup>31</sup> İslam, varisi murise olan yakınlığına dayanarak mirasta hak sahibi yapmıştır. Murise malının tamamında başına buyruk hareket etme imkânı vermemiştir. Malının üçte ikisini icbari olarak hılafete kanalize etmiştir. Murisin mücerred vefatıyla techiz ve tekfin masrafları ile borçlarından arta kalan (eğer vasiyeti varsa) malının üçte ikisinin mülkiyeti varislere geçer.<sup>32</sup>

Bir miras olayından bahsedebilmek için her şeyden önce mirasın rükünlerinin bulunması gerekir. Mirasın rükünleri; ebedi aleme intikal etmesiyle geride kalanlara halefiyet yoluyla miras bırakmış olan ölü (muris), onun bıraktığı malda halefiyet yoluyla hak sahibi olan kimse (varis) ve geridekilere intikal edecek olan mal veya menfaat (mevrûs)tir.<sup>33</sup>

Kuran-ı Kerim'de, temlik lafzıyla ana-baba ve akrabaların geride bıraktığı mallardan hayatta olan gerek erkek gerekse kadın yakınlarının hak sahibi oldukları ifade edilmektedir:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا

*"Ana-baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Ana-baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılınmış birer hisse olarak belirlemiştir."*<sup>34</sup>

İslam Hukukunda, yukarıda saydığımız mülk edinme yollarından miras hariç diğerlerinde, mülkün zimmetine gireceği kimsenin bir muhayyerlik hakkı söz konusu iken mirasta bu durum geçerli değildir. Mirasın da içinde bulunduğu hılafet yoluyla mülk edinmenin iki yolu vardır. Bunlardan birisi vasiyettir ki lehine vasiyet yapılan kimsenin (mûsa leh) vasiyet yapan kimseye hılafeti ikisinin de tercihinin bırakılmış bir durumdur. Diğerisi ise zorunluluk ifade eden mirastır. Varisin, geride bırakılan mal ve haklar bakımından murisin makamına geçmesi (hılafet)

<sup>31</sup> Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz (İslam Miras Hukuku)*, Sadeleştirme ve Notlar: Orhan Çeker, s.12

<sup>32</sup> Muhammed Abdurrahim el-Kişki, *el-Mirasu'l-Mukaran*, s.12

<sup>33</sup> Oral, *a.g.e.*, s.35

<sup>34</sup> Nisa, 4/7

birisinin icabına diğzerinin ise kabulüne bağılı değıildir.<sup>35</sup> Bunun en önemli sonucu belki de borçların ödenmesi konusunda ortaya çıkmaktadır. Varisin, mirası alıp da borca karışmama lüksü bulunmadığı gibi mirası almama lüksü de bulunmamaktadır. Belki bu noktada mirası hak eden kimsenin mevcut istihkaktan sonra teberru yoluyla hakkını başkalarına bağışlamasından bahsedilebilir. Ancak bu durum miras paylaşımında bir keyfiliğın bulunduğu anlamına gelmemektedir. Bahse konu olan terikenin intikali yeri geldiğinde incelenecek olan öncelikler yanında aşağıda belirteceğimiz şartlar ve sebepler muvacehesinde gerçekleşecek bir husustur.

### 1. Miras Sebepleri

Sahabe (r.anhum), varislerin tafsilatı konusunda ihtilaf etmiştir. İmam Şafii sahabenin ihtilaf ettiği durumlarda daha ziyade Zeyd b. Sabit (r.a.)ın ictihadı üzere hareket etmiştir. O'nun bu yolu takip etmesinin en önemli saiki kıyasa daha yakın olması ve Hz. Peygamber (s.a.s.)'in Zeyd (r.a.) hakkındaki övgüsü olmuştur.<sup>36</sup> Enes b. Malik (r.a.) den gelen rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.):

*"Ümmetimin içerisinde en merhametli olan Ebu Bekir'dir. Allah'ın dinine en çok bağılı olan Ömer'dir. En hayâlısı Osman'dır. Feraizi en iyi bilen Zeyd'dir. Allah'ın kitabını en iyi okuyanı Übey b. Ka'b'dır. Helal ve haramı en iyi bilen Muaz b. Cebel'dir. Her ümmetin bir emini vardır. Bu ümmetin emini ise Ebu Ubeyde b. Cerrah'dır."*<sup>37</sup>Buyurmuştur.

Buna göre Şafiiler Miras sebeplerini genel ve özel olarak ikiye ayırmışlardır. Genel anlamda bir müslüman ölür de geride özel mirasçılarında hiçbirisi bulunmazsa bu takdirde terikesi asabe yoluyla Müslümanlara geçer ki bu da beytülmaldır. Özel miras sebebi ise neseb, nikâh ve velâdır.<sup>38</sup> Üzerinde ittifak edilen miras sebepleri de aynı zamanda

<sup>35</sup> Muhammed Abdurrahim el-Kişki, *et-Teriketü ve ma yeteallaku biha mine'l-Hukuk*, s.122

<sup>36</sup> Maverdi, *el-Havi'l-Kebir*, 8/71

<sup>37</sup> Tirmizi, *"Menakıb"* 34; İbn Mace, *"Fedailu's-Sahabe"* 11; *Müsned*, III/281

<sup>38</sup> Nevevi, *el-Mecmu'*, 16/54; Gazzali, *el-Vasît fi'l-Mezheb*, 4/332

bunlar olmaktadır. Zira miras bu üç sebepten birisi veya birden fazlasıyla<sup>39</sup> hak edilir.<sup>40</sup>

#### **a. Neseb (Kan Bağı)**

Neseb, varis ile muris arasında doğum sebebiyle ortaya çıkan yakınlıktır ve varlığın kaynağı olması sebebiyle miras sebeplerinin en kuvvetlisidir. Diğer miras sebepleri bazı durumlarda ortadan kalkabildiği halde neseb sebebiyle miras ortadan kalkmamaktadır. Mirasda aslolan neseb olup diğer sebepler nesebe mülhaktır.<sup>41</sup> Varisleri ve onların hisselerini belirten nasslarda bu açıkça görülmektedir. Kuran-ı Kerim'de neseb bağının miras sebebi olarak belirtildiği deliller şöyle sıralanmaktadır:

لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ  
أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا

*"Ana, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkekler bir pay vardır. Ana, baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılınmış birer hisse olarak belirlemiştir."*<sup>42</sup>

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ  
وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ  
أَبَوَاهُ فَلِلْأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِلْأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَآ  
تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

*"Allah size, çocuklarınız (ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kız bir tane ise (mirasın) yarısı onundur. Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, ana-babasından her birinin altında bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yok da (yalnız) ana-babası ona varis oluyorsa, anasına üçte bir düşer. Eğer (ana*

<sup>39</sup> Bir kişide aynı anda iki karabet sözkonusu olabilmektedir. Bu durumda olan bir kişi tıpkı iki kişi gibi herbir yakınlıktan ayrı ayrı miras alması gerekir. Örneğin amcasının oğlu ile evli olan bir kadın ölü de kocasından başka mirasçısı bulunmazsa kocası ikide bir hisse "koca" sı olduğundan, kalan ikide bir hisseyi ise başka mirasçısı olmaması dolayısıyla "asabe" olduğundan alacaktır. Bu konuda icma vardır. (Mevsili, *el-İhtiyar li talili'l-Muhtar* 2/561)

<sup>40</sup> Serahsi, *Mebsut*, XXIX/145; İbn Kudame, *Muğni*, VII/217; Mevsili, II /555

<sup>41</sup> Ali Haydar Efendi s.19

<sup>42</sup> Nisa, 4/7

bir) kardeşleri varsa anasının hissesi altıda birdir. (Bu paylaşırma, ölenin yapacağı vasiyetten ya da borcundan sonradır. Babalarınız ve oğullarınızdan, hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz. Bunlar, Allah tarafından farz kılınmıştır. Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir."<sup>43</sup>

وَأِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ

"Eğer kendisine varis olunan erkek veya kadın kelale<sup>44</sup> olursa ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa ona altıda bir düşer. Eğer (kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaktırlar..."<sup>45</sup>

يَسْتَقْبِرُونَكَ أَفَلَا يُقْتِنُكَ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

"Senden fetva istiyorlar. De ki:"Allah, size kelalenin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Çocuğu olmayan bir kişi ölür de kız kardeşi bulunursa bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır. Eğer kardeşler erkekli kızlı iseler o zaman, (bir) erkeğe, iki kızın hissesi kadar pay vardır. Sapmayasınız diye Allah size (hükmünü) açıklıyor. Allah her şeyi hakkıyla bilendir."<sup>46</sup>

Ayetlerin delaletiyle neseb miras sebeplerinden birisidir. Buna göre bu bağlamda üzerinde durulan mirasçılar; erkek ve kız çocuklar, anne, baba, ana bir kardeşler, ana-baba bir kız ve erkek kardeşler ve ana bir kız ve erkek kardeşlerdir. Diğer taraftan yine neseb bağına delalet eden Nisa suresinin 33. ayetinde:

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ

<sup>43</sup> Nisa 4/11

<sup>44</sup> Genel kabule göre "kelale", çocuğu ve babası olmayan kimsedir.

<sup>45</sup> Nisa 4/12

<sup>46</sup> Nisa 4/176

"Her birinden"<sup>47</sup> ana-babanın ve akrabanın bıraktıklarından (pay alan) mevali kıldık..." buyrulmaktadır. İbn Abbas, Mücahid ve Katade ayetteki "mevali" den kastın asabe olduğunu ifade etmektedir. Taberi (v.310/971) de arapların amcanın oğluna mevali ismini verdiklerini söylemektedir.<sup>48</sup> Asabe, ölüye erkeklik kanalıyla bağlı olan ve muayyen hissesi olmayan erkek akrabalarıdır. Bu kanal, ölüye baba ve oğul tarafından bağlı olmaktır. Kız kardeşlerin ise kızlarla birlikte özel bir asabe olma durumu söz konusu olmaktadır. Âlimler arasında ölüye kadın kanalıyla bağlı olup da feraizden hissesi olmayan akrabaların asabe olmadıkları konusunda ihtilaf yoktur. Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Farz olan hisseleri sahiplerine veriniz, geriye kalan mal ise en yakın erkek akrabasıdır.*"<sup>49</sup> Buyurmuştur. Buna göre asabe; oğul, oğlun... Oğlu, baba, babanın... Babası, ana-baba bir ve baba bir erkek kardeş, bunların oğulları, ana-baba bir amca, baba bir amca, bunların oğulları ve aşağıda yer verileceği üzere azad eden erkek ve kadın efendi ve bunların asabesi şeklinde sıralanmaktadır.<sup>50</sup>

Hz. Peygamber (s.a.s.), Kuran-ı Kerim'den bağımsız olarak neseb yönüyle akrabalarından olan nineye de mirastan pay tahsis etmiştir. Kubeysa b. Züeyb (r.a.) den gelen rivayete göre:

*"Ebu Bekir Sıddîk (r.a.) a bir gün bir nine geldi ve miras payını sordu. Ebu Bekir: "Allah'ın kitabında senin lehine bir pay yok, Rasulullah'ın sünnetinden de bildiğim bir pay yoktur. Ama sen git ben bunu insanlara soracağım." Dedi. İnsanlara sorunca Muğire b. Şube: "Rasulullah'a bir nine geldi ve altıda bir hisse verdi." Dedi. Ebu Bekir: "senden başka yanında biri var mıydı?" diye sorunca Muhammed b. Mesleme de aynısını söyledi. Bunun üzerine Ebu Bekir de bunu uyguladı. Daha sonra Ömer (r.a.) zamanında başka bir nine Ömer'e mirasını sordu. O da Ebu Bekir zamanındaki olaya dayanarak altıda bir hisse verdi ve dedi ki: "Eğer iki*

<sup>47</sup> Ayetin sıyakından "erkek ve kadının her birinden" manasının kastedildiği anlaşılıyor.

<sup>48</sup> Taberi, V/50

<sup>49</sup> Buhari, "Feraiz" 4,6,8,14; Müslim, "Feraiz" 1,2; Tirmizi, "Feraiz" 8; İbn Mace, "Feraiz" 10; Müsned, I/292

<sup>50</sup> Emir Abdulaziz, *Fıkhul-Kitabi ve's-Sünnet*, II/999

*tane nine olursa bu altıda bir aralarında ortaktır. Ama tek kişi olursa altıda birin tamamı onundur.*"<sup>51</sup>

Benzer rivayetler, Makal b. Yesar ve Büreyde'den de gelmektedir. Büreyde rivayetinde –eğer anne yoksa- kaydı getirilmiştir.<sup>52</sup> Mevcut rivayetlerden hareketle gerek annenin annesi gerekse babanın annesi olsun hisselerinin altıda bir olduğuna ve ikisi de bulunması halinde bunu paylaşacaklarına dair sahabenin ittifakı vardır.<sup>53</sup>

Öte yandan mirasta öncelik ashab-ı feraiz ve asabe olmakla birlikte, neseb bağı bağlamında ele alınması gereken bir diğer sınıf da "zevi'l-erham"dır. Zevi'l-erham, ashab-ı feraiz ve asabeden olmayan diğer akrabalardır. İslam Hukuçuları, zevi'l-erhamın tanımında ve onu oluşturan birimlerde hemfikir olmakla birlikte mirasçı olup olmadığı konusunda ihtilaf etmişlerdir.<sup>54</sup> Hukukçuların bu ihtilafı, Hz. Peygamber (s.a.s.)den gelen hadislerin farklı anlamlara gelmesinden dolayı sahabenin ihtilafından kaynaklanmaktadır.

Hz. Aişe ve Mikdam el-Kindi (r.anhuma)dan ayrı ayrı yapılan rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Dayı, varisi olmayanın varisidir.*"<sup>55</sup> Buyurmuştur. Tirmizi (v.279/892), sahabenin, zevi'l-erhamın mirasçı olup olmaması konusunda ihtilaf ettiğini, cumhurun bu hadise dayanarak dayı, teyze ve halanın da içinde bulunduğu zevi'l-erhamı mirasçı olarak kabul ettiğini, Zeyd b. Sabit (r.a.)'in ise o sınıfı mirasçı yapmayıp mirası beytülmale aktardığını ifade etmektedir.<sup>56</sup> Hz. Ömer (r.a.)ın da çeşitli uygulamalarda zevi'l-erhama mirastan pay verdiği rivayet edilmektedir.<sup>57</sup> Ayrıca sahabeden birçok isim; Hz. Ömer, Ubeyde b. Cerrah, Hz. Ali, Abdullah İbn Mesud, Muaz b. Cebel, Ebu Derda tabiinden; Alkame, Nehai,

<sup>51</sup> İbn Mace, "*Feraiz*" 4; Tirmizi, "*Feraiz*" 10; Ebu Davud, "*Feraiz*" 5; Müsned, IV/225

<sup>52</sup> Beyhaki, VI/226; Taberani, *Mucemü'l-Kebir*, XXI/202

<sup>53</sup> Serahsi, XXIX/159

<sup>54</sup> Serahsi, XXX/6; Maverdi, VIII/73; İbn Kudame, VII/83

<sup>55</sup> Ebu Davud, "*Feraiz*" 8; İbn Mace, "*Diye*" 7; Müsned, IV/131,133

<sup>56</sup> Tirmizi, "*Feraiz*" 12

<sup>57</sup> Bkz. Darimi, "*Feraiz*" 27,38

Hasan-ı Basri, ata, Mücahid de zevi'l-erhamı mirasçı olarak kabul etmektedir.<sup>58</sup> İçlerinde Hanefilerin de bulunduğu cumhur;

لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ  
أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا / وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ

"ana-baba ve akrabaların bıraktıkları mallardan erkeklere bir pay vardır, ana-baba ve akrabaların bıraktığı maldan kadınlara da bir pay vardır..."<sup>59</sup> ve "...Allah'ın kitabınca kan akrabaları birbirine (varis olmaya) daha layıktır..."<sup>60</sup> ayetlerinin umumunu da zevi'l-erhamın miras sebeplerinden neseb bağına dahil olduğu konusunda delil olarak göstermektedir.<sup>61</sup>

Malikiler ve Şafiiler, ayette geçen "Allah'ın kitabınca" dan anlaşılının Nisa suresinde belirtilen ashab-ı feraiz ve asabenin hisseleri olduğunu, bunun dışında ayrıca bir sınıfın bulunmadığını savunmaktadırlar. Binaenaleyh Hz. Peygamber (s.a.s.)'ın: "Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir. Varise vasiyet yoktur."<sup>62</sup> Buyurarak bu sınırlandırmaya işaret ettiğini ifade etmektedirler. İmam Malik (v.179/759)'e göre Kuran-ı Kerim'de zikredilen yakın akrabadan ölüye daha uzak olan hiçbir kadın mirasçı olamaz. Bunlar; anne çocuğundan, kızlar babasından, kadın kocasından, ana-baba bir, baba bir ve ana bir kız kardeşlerdir. Ninenin hissesini de Hz. Peygamber (s.a.s.) belirlemiştir. Bunların dışında beytülmal varken yakın akrabadan mirasçı yoktur. Bu aynı zamanda İmam Şafii (v.204/819)'nin de görüşüdür<sup>63</sup>

Daha önce de belirttiğimiz gibi zevi'l-erhamın varis olarak kabul edilmesini destekleyen rivayetler olduğu gibi aksini destekleyen rivayetler de bulunmaktadır. Abdullah b. Ömer (r.a.) den gelen rivayete göre:

"Allah Rasulü (s.a.s.) bineğinin üzerinde ilerlerken bir adam karşıladı ve dedi ki: "Ey Allah'ın Rasulü bir adam öldü. Halasını ve teyzesini bıraktı. O ikisinden başka da varisi yoktur." Hz. Peygamber

<sup>58</sup> Malik, *Muvatta*, III/100; Müsned, I/28,46

<sup>59</sup> Nisa 4/7

<sup>60</sup> Enfal 8/75; Ahzab 33/6

<sup>61</sup> Cassas, *Ahkamu'l-Kuran*, II/366; İbn Kudame, VII/83

<sup>62</sup> Ebu Davud, "Vasaya" 6, "İcare" 90; Tirmizi, "Vasaya" 6; İbn Mace, "Vasaya" 6; Müsned, IV/186

<sup>63</sup> Bkz. İbn Abdilberr, *el-İstizkar*, V/363; Maverdi, VIII/71

(s.a.s.) başını yukarıya doğru kaldırdı: "ey Allah'ım, halası ve teyzesi kalan ve bu ikisinden başka da mirasçısı olmayan bir adam var." Diye dua etti. Daha sonra soruyu soran adamı çağırıldı ve hala ile teyzenin mirası olmadığını söyledi.<sup>64</sup> Hadisin son tarafında Hz. Peygamber (s.a.s.)in ifadesinin: "Bana bir şey nazil olmadı dolayısıyla mirastan payları yoktur." Şeklinde de olduğuna dair rivayetler de mevcuttur.<sup>65</sup>

Zeyd b. Sabit (r.a.) da babasından mevkuf olarak: "Ne öz (ab) hala ne de teyze ölüye mirasçı olabilir. Bunlar mirasçı olamadığı gibi neseb bakımından ölüye bunlardan daha uzakta olan kimse de mirasçı olamaz." şeklinde bir görüş rivayet etmektedir.<sup>66</sup>

Cumhurun, zevi'lerhamın mirasta hak sahiplerinden birisi olduğuna dair umumunu delil olarak gösterdiği Nisa suresinin 7. ayeti ve Enfal ve Ahzab surelerindeki ayetlerin gerek nüzul sebepleri gerekse delalet yönleri açısından incelendiği zaman doğrusu bizi direk zevi'l-erhama yönlendirdiğini söylemek güçtür. Mezkûr ayetler ilerleyen kısımlarda da ele alacağımız üzere İslam Miras Hukukunun oluşturma aşamasındaki tedriciliğin bir safhasıdır. Binaenaleyh daha önce değişik sebeplerle intikal eden mirasın artık akrabalık sebebiyle intikal edeceğini ve bunu yaparken de önceki uygulamaların aksine kadınların da hak sahibi olarak ilave edildiğini belirterek tafsilatlı olarak zikredilecek hükümler öncesinde bir altyapı oluşturduklarını düşünüyoruz. Yine Hanefilerin, hala ve teyzenin mirastan payı olmadığı yönündeki rivayetleri, "ashab-ı feraizden ve asabeden bir kimse bulunması halinde mirasçı olamazlar" şeklinde bir düşüncenin kastedildiği<sup>67</sup> yönündeki tevillerine de katılmadığımızı ifade etmek istiyoruz. Çünkü İbn Ömer rivayetinde de açıkça görüldüğü üzere hem soruyu sorup da bir çıkış yolu talep eden sahabî hem de Hz. Peygamber (s.a.s.), başka varislerinin bulunmadığını beyan buyurmuşlardır. Ancak bu ifadeyi "feraiz" den belirli bir hisselerinin olmadığı istikametinde anlamanın mümkün olduğu kanaatini taşıyoruz. Yine bu hadiste Hz.

<sup>64</sup> Hakim, *Müstedrek*, IV/381; Tahavi, *Şerhu Meani'l-Âsâr*, IV/395

<sup>65</sup> Beyhaki, VI/212

<sup>66</sup> Hakim, IV/381

<sup>67</sup> Serahsi, XXX/6

Peygamber (s.a.s.) in, talebine karşılık herhangi bir şey nazil olmadığını ifade etme kastını taşıması da muhtemeldir.<sup>68</sup>

Tezimizin ikinci bölümünde de geniş bir şekilde ele alacağımız üzere zevi'l-erhamın belirlenmiş hissesi olmamakla birlikte belirli hissesi olanların bulunmaması durumunda mirasa hak sahibi olabileceklerine dair kuvvetli rivayetler vardır. Hz. Peygamber (s.a.s.) in: "*Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir.*" Şeklindeki ifadesinin, varis olanlara ayrıca bir vasiyetle destek olmaya gerek bulunmadığı istikametinde söylenmiş bir ifade olması kuvvetle muhtemeldir. Dolayısıyla burada varislerin alanını belirleyecek başka bir unsur bulunmadığını düşünüyoruz. Öte yandan bazı hukukçular, ölenin ardından ashab-ı feraiz veya asabeden kimsenin bulunmaması durumunda terikenin Müslümanların menfaatinde kullanılmak üzere beytülmale aktarılması gerektiğini ifade etmektedirler.<sup>69</sup> Mevcut icihadlarında "İslam" ortak paydasını bir miras sebebi olarak kabul edip de İslam bağına ilaveten ayrıca bir de akrabalık yönü bulunan zevi'l-erhamı aradan çıkarmalarının bir çelişki oluşturduğu kanaatindeyiz. Nitekim mukakkik Ahmed Mahmud İbrahim, bazı son dönem Şafii hukukçularının beytülmalin fesadı durumunda zevi'l-erhamın mirasçı olabileceğini, bazılarının da beytülmalin güçlü olması durumunda önceliğin zevi'l-erhama verilmesi gerektiğini savunduklarını ve fetvanın da buna göre olduğunu ifade etmektedir.<sup>70</sup>

### ***b. Nikâh (Ölenin Karısı veya Kocası Olmak)***

Evlilik, eşler arasında bir yakınlık oluşturmanın yanında sosyal yönden de bir bağ oluşturmaktadır. İslam gerek duygusal gerekse sosyal yönden bir birliktelikle kazanılan maldan, eşlerden birisinin vefatıyla diğer akrabalarının yanında eşine de mirastan bir hisse ayırmakla hem bir hak sahibine hakkını iade etmiş hem de bir cahiliye adaletsizliğini ortadan kaldırmıştır. Söz konusu hakkın teslimi Kuran-ı Kerim'de şöyle ifade edilmektedir:

---

<sup>68</sup> Tahavi, IV/396

<sup>69</sup> Bkz. Gazzali, IV/332-333

<sup>70</sup> Aynı yer

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ  
وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا  
تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ

*"Eğer çocukları yoksa karılarınızın geriye bıraktıklarının yarısı sizindir. Eğer çocukları varsa bıraktıklarının dörtte biri sizindir. (Bu paylaşırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi ve de (varsa) borçlarının ödenmesinden sonradır. Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktıklarınızın dörtte biri karılarınızındır. Çocuğunuz varsa bıraktığınızın sekizde biri onlarındır. (Yine bu paylaşırma) yaptığınız vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır..."<sup>71</sup>*

Ayette eşlerin birbirine mirasçı olabilmeleri için mutlak olarak "zevc" kelimesi kullanılmıştır. Eşler arasında zevciyetten bahsedilebilmesi için sahih bir nikâh olması şarttır. Çünkü fasid nikâh şer'i manada bir nikah olarak kabul edilmemektedir.<sup>72</sup> Eşler arasında sahih bir nikah akdi yapılmışsa zifaf veya sahih halvet bulunmasa bile mücerred nikahla eşler birbirine mirasçı olmaktadır. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.), mehir belirlemeden sahih bir nikâh akdiyle evlenen ama zifaftan önce kocası ölen bir kadına hem mehri misil tayin etmiş hem de kocasına mirasçı tayin etmiştir. Aynı olayı anlatan rivayette Abdullah İbn Mesud (r.a.) ın da benzer uygulamada bulunduğu anlatılmaktadır.<sup>73</sup> Yine eşler arasında miras söz konusu olabilmesi için nikahın sıhhat veya hastalık anında yapılması arasında cumhur bir ayırım gözetmemiştir.<sup>74</sup>

### **c. Velâ**

İslam, velâ ilişkisini hükmî bir yakınlık saymış ve miras sebebi olarak kabul etmiştir. Velâ, tıpkı ninenin mirası gibi Kur'an'da zikri geçmeyen aksine Hadis ile sabit olmuş olan bir miras sebebidir.<sup>75</sup> Abdullah İbn Ömer (r.a.) dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.) :*"Velâ,*

<sup>71</sup> Nisa 4/12

<sup>72</sup> İbn Kudame, VII/214

<sup>73</sup> Nesai, "Nikah" 68

<sup>74</sup> İbn Kudame, VII/213

<sup>75</sup> Haddadî, *el-Cevheratü'n-Neyyira*, II/387

*tıpkı neseb yakınlığı gibi bir yakınlıktır. Satılmaz ve hibe edilmez.*"<sup>76</sup>  
Buyurarak velâ bağının sınırlarını ortaya koymuştur.

Velâ kelimesi iki farklı akrabalığı çağrıştırmaktadır. Bunlardan birisi köle azad etmek suretiyle azad edilen köle ile azad eden kimse arasında ortaya çıkan yakınlıktır. Bir kimse bir köleyi hürriyetine kavuşturursa azad edilen bu kimsenin ölmesi durumunda neseb yönünden farz sahipleri veya onu takiben neseb yönünden asabesi mirasında hak sahibidir. Eğer bu akrabaları yoksa sebep yönünden asabelik devreye girer ki bu durumda kendisini azad eden erkek veya kadın ona asabe olup mirasını alır. Bu bir haktır ki bu hakkı İslam azad eden kimseye vermiştir. İbn Ömer'den rivayet edildiğine göre Hz. Aişe (r.a.) Berîre isminde bir cariyeyi satın alıp azad etmek istemiş, ailesi ise velâ hakkının kendilerinde kalması şartıyla satabileceklerini ifade etmişti. Hz. Aişe (r.a.) bu durumu Hz. Peygamber (s.a.s.)e arz ettiğinde O, bu şartın kendisini bu hayırlı hizmetten alıkoymamasını zira velâ hakkının azad eden kimseye ait olduğunu beyan buyurmuştur.<sup>77</sup> Aynı durumda olan kişinin kendisini azad eden kimse eğer kendisinden önce ölecek olursa bu durumda miras hakkı azad eden kimsenin en yakın<sup>78</sup> erkek asabesine ait olur. Çünkü sahabe, kadınların, azad ettiği kimse veya azad ettiğinin azad ettiğinden başkasından velâ hakkı olmayacağını beyan etmişlerdir.<sup>79</sup>

Velânın bir diğer şekli de temeli cahiliye toplumundaki uygulamalara dayanan ve anlaşma yoluyla ortaya çıkan iki yakınlıktan birisi olan<sup>80</sup> velâi müvalattır. Cahiliye döneminde bir kimse diğerine:"Benim kanım senin kanındır, elbisem elbisendir, ben sana mirasçı olurum, sen bana mirasçı olursun" diyerek anlaşma yaptıkları zaman hangisi önce ölürse diğeri ona mirasçı oluyordu. Cumhur Nisa suresinin 33.ayetinin bu duruma

<sup>76</sup> Darimi, "Feraiz" 53; Hakim, *Müstedrek*, IV/379

<sup>77</sup> Buhari, "Feraiz" 21; Müslim, "İtk" 5; Ebu Davud, "Feraiz" 12; Tirmizi, "Buyu" 33; Nesai, "Zekat" 99

<sup>78</sup> Hz.Ömer, Hz. Ali, Zeyd b. Sabit (r.anhum)un da içinde bulunduğu sahabe, velânın en yakın asabeye geçeceğini ifade etmişlerdir. Bkz: Darimi, "Feraiz" 33

<sup>79</sup> Darimi, "Feraiz" 52

<sup>80</sup> Diğeri de evlat edinmedir.

işaret ettiğini ve bu hükmün İslam'da miras sebeplerini değiştiren Ahzab suresinin 6. ayetiyle neshedildiğini savunmaktadır.<sup>81</sup>

Hanefiler ise, bunun bir cahiliye âdeti olduğunu teslim etmekle beraber gerek Ahzab suresi 6. ayetinin gerekse Enfal suresinin 75. ayetinin, mirası yakın akrabaya müstahak kılmasının müvelât akdi ile mirasçı olunmasının sadece sıralamasını değiştirdiğini, aksine bunu temelden neshetmediğini savunurlar. Onlara göre karşılıklı anlaşma zevi'l-erhamdan sonra gelen bir istihkak sebebidir. Mirasta evveliyetle hak sahibi olanlar kan bağına sahip olanlar olmakla birlikte ashab-ı feraiz, asabe, mevle'n-nimet ve zevi'l-erham olmaması durumunda sözleşme bir nevi vasiyet durumuna gelmektedir. Nasıl ki hiç varisi olmayan malının tamamını vasiyet edebilmektedir, buna göre de müvalat akdi yaptığı kimse ona mirasçı olabilmelidir. Nitekim ashabdan Hz. Ömer, Osman, Ali, Abdullah İbn Mesud ve Abdullah İbn Abbas (r.anhum) ve birçok tabiinden bu şekilde görüş rivayet edilmiştir.<sup>82</sup>

Nisa suresinin 33. ayetinde;

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ...

"(Erkek ve kadının) her biri için ana-babanın ve akrabaların bıraktıklarından pay alan mevali kıldık..." şeklinde ifade edilirken mirastan bahsedildiği ve ayette geçen "mevali" kelimesinden varislerin kastedildiği açıktır. Aksi takdirde herkesin müvalat sözleşmesi yapması mümkün değildir. Allah Teâlâ (c.c.) varisleri belirlediğini ifade buyurduğuna göre malumdur ki ayet diğer tafsilatlı miras ayetlerinden sonra nazil olmuştur. Yani ayette kan bağı ile mirası hak ediş sebebi tasdik edilmekte ve bunun üzerine ahde vefayı teşvik ve emir kabilinden müvalat akdi ile ortaya çıkan miras sebebinin de onaylandığı anlaşılmaktadır.

## 2. Mirasın Şartları

Yukarıda saydığımız sebeplerden herhangi birisi veya birden fazlasıyla mirasçı olan bir kimseye terikenin mülkünün cebri olarak

<sup>81</sup> Taberi, V/52

<sup>82</sup> Mevsili, II/583

geçebilmesi için birtakım şartların yerine gelmesi gerekir ki bunlara irsin/veya mirasın şartları denilmektedir.

#### ***a. Murisin Hakikaten veya Hükmen Ölümü***

Bir miras olayından bahsedebilmek için her şeyden önce bir ölümün gerçekleşmesi gerekir. Hakiki ölüm önceden var olan bir hayatın sonradan yok olması anlamında bütün mahlûkatın kaderi olan fiziki bir olaydır. Ölümle birlikte varislerden hayatta olanlar mirasçı olurlar ve terikeye taalluk eden hakların tenfizinden sonra kalan varislere cebren intikal eder.<sup>83</sup>

Murisin hükmen ölümü ise daha ziyade kaybolan kimse veya mürted hakkında ortaya çıkacak olan bir durumdur. Hanefiler, mürtedin daru'l-harbe kaçmasını hükmen ölü kimse gibi telakki ederler. Yine kaybolan kimsenin de yaşayıp-yaşamadığı bilinmezse ve hâkim öldüğü hükmünü verecek olursa terikesi varisleri arasında taksim edilir.

#### ***b. Murisin Öldüğü Anda Varisin Hayatta olması***

Varis, muris öldükten sonra halefiyet yoluyla onun malının yeni sahibi olacaktır. Dolayısıyla muris öldüğü anda varisin hayatta olması gerekir. Varisin de hayatta olması iki şekilde olmaktadır. Ya hakikaten hayatta olur, yaşadığı bilinir veya takdiren hayatta olur. Anne karnında bulunan bir çocuğun muris öldüğü anda yaşadığı bilinirse bu çocuğun da bir varis olarak hissesi ayrılır. Bu durumda olan bir ceninin, murisin ölümünün üzerinden altı ay geçmeden anne karnında sağ olduğunun bilinmesi ve sağ olarak doğması gerekir. Eğer iki eş arasında nikah var da anne karnında çocuğun varlığı altı aydan daha uzun bir zamanda anlaşılabilmişse varis olamaz. Eğer kadın iddet bekliyorsa ayrılık veya ölümün üzerinden iki yıl geçmeden doğacak olursa yine varis olur.<sup>84</sup>

### **3. Mirasa Engel Durumlar**

Kuran-ı Kerim'de tafsilatlı miras ayetlerine baktığımızda onların umum ifade ettiğini, herhangi bir özelliği mirastan istisna tutmadığını

---

<sup>83</sup> El-Kişki, *et-Teriketü ve ma yeteallaku biha mine'l-Hukuk*, s.26

<sup>84</sup> Serahsi, XXX/60

görürüz. Ancak Hz. Peygamber (s.a.s.), müteaddid hadislerinde bazı özelliklere sahip olan kimseleri mirastan men etmektedir.

Mirasa engel olan durumlar, kişinin kendisinden kaynaklanan özel durumlar ve kendisinden kaynaklanmayan durumlar olarak ayrılmaktadır. Eğer bir kişi kendisinin dışında bir durumdan dolayı mirasçı olamıyorsa buna hacb denilmektedir. Hacb daha ziyade ölüye kendisinden daha yakın olan kimse varken daha uzak olanın mirastan mahrum olması anlamında kullanılmaktadır ki bu durumu ayrı bir başlık halinde ileride işleyeceğiz. Bunun dışında mülk edinme hakkı olmayan kölelik, murisini öldürmek, varis ile muris arasındaki din farklılığı.. gibi sebepler de Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından mirasa engel olan durumlar arasında sayılmıştır.

#### ***a. Din Ayrılığı***

Varis ile muris arasındaki din farklılığı, ikisinin arasında mirasın gerçekleşmesine engel oluşturmaktadır. İslam âlimleri kâfir bir varisin müslüman olan murisine mirasçı olamayacağı konusunda fikir birliği içerisindeyler. Ancak müslüman olan varisin, kafir olan veya irtidat etmiş olan murisine mirasçı olup olamayacağı konusunda iki farklı görüş ortaya çıkmıştır. Sahabe, tabiin ve bir kısım hukukçuların oluşturduğu cumhur, müslümanın da kafire mirasçı olamayacağını savunurken, aralarında ashabdan Muaz b. Cebel, Muaviye, tabiinden Said b. Müseyyeb, Mesruk ve bir takım hukukçuların bulunduğu grup nikah ve kısasa kıyasla müslümanın kafire mirasçı olabileceğini ifade etmektedirler. Mürted konusunda ise içlerinde Şafii ve Malikilerin de bulunduğu Cumhur, ashabdan Zeyd b. Sabit'in görüşüne dayanarak Müslüman olan varislerin, mürtedin malına mirasçı olamayacaklarını benimsemektedir.<sup>85</sup>

Üsame b. Zeyd (r.a.)'den rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Müslüman kafire, kafir de müslümana mirasçı olamaz.*"<sup>86</sup>, Amr b. Şuayb ve Cabir (r.anhuma)'dan rivayet edildiğine göre de: "*Ayrı dine*

<sup>85</sup> İbn Rüşd, *Bidayetü'l-Müctehid*, II/295-96

<sup>86</sup> Buhari, "*Feraiz*" 25; Müslim, "*Feraiz*" 1; Tirmizi, "*Feraiz*" 15; İbn Mace, "*Feraiz*" 5; Müsned, V/200

*mensup olan kimseler birbirlerine mirasçı olamazlar.*"<sup>87</sup>, yine Cabir (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Kölesi veya cariyesi olması müstesna müslüman olan kimse hristiyana mirasçı olamaz*"<sup>88</sup> Buyurmuştur. Cumhur, din ayrılığının mirasa engel olduğuna delalet eden bu delillere dayanarak gerek kâfirin müslümana gerekse müslümanın kâfire mirasçı olamayacağına dair hüküm vermiştir.<sup>89</sup>

Abdullah b. Büreyde (r.a.) den rivayet edildiğine göre birisi Müslüman diğeri de Yahudi olan iki kardeş aralarındaki bir miras meselesi yüzünden Yahya b. Yamer'e müracaat ettiler. O, ikisinden Müslüman olanı mirasçı yaptı ve: Bir adamın ebu'l-Esved'e, O'nun da bana anlattığına göre Muaz (r.a.):Rasulullah (s.a.s.)'den duydum; "*İslam artar ama eksilmez*" diyordu dedi ve müslümanı mirasçı yaptı.<sup>90</sup> Abdullah b. Ma'kel de:"Muaviye ehli kitab hakkında bir hüküm verdi -ve ben bu hükümden daha iyi verilmiş bir hüküm görmedim- dedi ki: "*Tıpkı onların nikâhu bize helal olup da bizim nikâhımızın onlara helal olmadığı gibi biz onlara mirasçı oluruz ama onlar bize mirasçı olamazlar.*"<sup>91</sup> Mesruk, Said b. Müseyeb ve İbrahim en-Nehai de bu görüşe dayanarak din ayrılığının sadece kâfirin lehine olduğu durumlarda mirasa engel teşkil ettiğini, aksine müslümanın ise kâfire mirasçı olabileceğini savunmaktadırlar.<sup>92</sup> İmamiye de bu görüşü benimsemektedir.<sup>93</sup>

Delilleri karşılaştırdığımız zaman görüyoruz ki İslam ile onun dışındakiler arasında mirasın gerçekleşmeyeceğine dair öne sürülenler daha sarih ifadelerdir. Diğerleri ise direkt olarak mirasa delalet etmemektedirler. İslamın diğer dinlere olan üstünlüğünü ve sınırlarının sürekli gelişeceğini belirtmeye yönelik olarak sevk edilmiş bir ifadedir.<sup>94</sup> Halbuki "*ayrı millet/din sahiplerinin birbirlerine mirasçı olamayacağına*" dair hadis-i şerif bu konuda son derece açık bir nasıttır. Diğer taraftan Enfal Suresinin

<sup>87</sup> Tirmizi, "*Feraiz*" 16; İbn Mace, "*Feraiz*" 5; Müsned, II/178, 195

<sup>88</sup> Hakim, Müstedrek, IV/383; Darekutni, "*Feraiz*" 22; Beyhaki, VI/218

<sup>89</sup> İbn Hacer, *Fethu'l-Bari*, XII/50

<sup>90</sup> Ebu Davud, "*Feraiz*" 10

<sup>91</sup> İbn Ebi Şeybe, *Musannef*, VI/284

<sup>92</sup> İbn Hacer, XII/50

<sup>93</sup> Sananî, *Sübü'lü's-Selam*, III/190

<sup>94</sup> Bkz: Taberanî, VIII/145

73. ayetinde: وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ "Kâfirler, birbirlerinin velileridir" buyrulmaktadır. Eğer burada "velâyet" ten kasıt miras ise bu durumda ayet müslümanın da kâfire mirasçı olamayacağına delalet etmektedir. Eğer kasıt mutlak olarak velâyet ise mirasta da velâyet manası vardır. Çünkü varis, murise gerek mülk gerekse tasarruf açısından halef olmaktadır. Dolayısıyla din farklılığıyla velâyet ortadan kalktığına göre miras sebebi de ortadan kalkmaktadır.<sup>95</sup> Müslüman ile kafir arasında tek taraflı bir üstünlüğü esas alarak ehli kitabın kadınlarıyla evlenilip de onların, Müslüman kadınlarla evlenemediği ile ilgili hükme mirasın kıyas yapılmasının da yanlış bir çıkış yolu olduğu kanaatini taşımaktayız. Çünkü din ayrılığının mirasa engel olduğu yönündeki nasslar sübut ve delalet yönünden açık olunca böyle bir durumda ictihada ve dolayısıyla kıyasa mahal kalmayacağı aşikârdır. Zira Hz. Peygamber (s.a.s.) Hac için Mekke'ye gittiğinde Üsâme b. Zeyd (r.a.): "ya Rasulallah, Mekke'de kendi evinde mi konaklayacaksın?" diye sorduğunda Hz. Peygamber (s.a.s.) : "Akîl bize ev mi bıraktı ki?" cevabını vermiştir. Ebu Talib vefat edince Akîl ve Talib ona mirasçı olmuşlar, Cafer ve Ali (r.anhuma) Müslüman oldukları için mirasçı olamamışlardı. Akîl ve Talib ise müşrik idiler. Hz. Ömer (r.a.) bundan dolayı "Mü'min kâfire mirasçı olamaz" demiştir.<sup>96</sup>

Müslüman olan kimse ile Müslüman olmayanlar arasında miras hakkında hüküm böyle olmakla birlikte, Müslüman olmayanların kendi aralarındaki irs durumu hakkında farklı görüşler ileri sürülmüştür. Hanefiler, Hz. Peygamber (s.a.s.) 'in; "Ayrı dine mensub olan kimseler birbirlerine mirasçı olamazlar " hadis-i şerifi ile Hz. Ömer (r.a.)in<sup>97</sup>: "Küfür ehlinin tamamı tek bir millettir/dindir" sözünü bir araya getirmektedirler. Müslüman olmayan kimselerin şeraitleri farklı da olsa kendi aralarında mirasçı olmalarına engel teşkil etmediğini çünkü İslam'ın dışındaki yolların dalalet olmaları hasebiyle tek kabul edildiğini ifade etmektedirler. Buna göre batıl nikah hariç Müslümanların kendi aralarında mirasçı oldukları

<sup>95</sup> Serahsi, XXX/39

<sup>96</sup> Buhari, "Hac" 43; İbn Mace, "Feraiz" 5

<sup>97</sup> Bu ifadenin Hz. Ömer (r.a.) a ait olduğunu ulaşılabildiğimiz kaynaklardan tespit edemedik.

sebeplerle Müslümanların dışındakiler de kendi aralarında mirasçı olabileceklerdir.<sup>98</sup> Bu, aynı zamanda Şafiiilerin de görüşüdür.<sup>99</sup> Malikiler ise Müslümanların dışında Yahudileri ve Hıristiyanları da ehli kitab olmaları hasebiyle ayrı ayrı birer millet kabul edip bunların dışındakilerin tek bir millet olduğunu mirasın da buna göre gerçekleşeceğini beyan ederler.<sup>100</sup> İki farklı görüş arasında tercihi kuvvetlendirecek yeterli delil bulunmamakla birlikte "*ayrı din mensuplarının birbirine mirasçı olamayacağı*" ile "*müslümanın kafire, kafirin de müslümana mirasçı olamayacağı*" şeklindeki nasların birbirini tefsir ve beyan etmeleri ihtimalinden hareketle birinci görüşün daha tutarlı olduğuna dair kanaatimizi belirtmekte fayda mülahaza etmekteyiz.

Din ayrılığı noktasında ele alınması gereken bir diğer husus da mürtedin mirasıdır. Mürtedin, İslam dinine girdikten sonra tekrar dönen kimse olduğu malumdur. İslam dininden çıkmasıyla birlikte kâfir statüsünde olmasına rağmen onun ayrıca ele alınmasının sebebi İslama davet edilmesi, aksi takdirde hakkında farklı hükümlerin terettüb edilmesi olgusudur. Mürtedin, üzerinde karara vardığı bir dini olmadığı için ne müslümana ne de başkasına mirasçı olabilmesi sözkonusudur. Gerek İslam'dan döndüğünü açığa vuran mürtedin gerekse bunu gizleyen ve zındık adı verilen kimsenin, kimseye mirasçı olamayacağına dair ittifak vardır.<sup>101</sup> Ancak mürtedin elindeki mala o ölür veya öldürülürse kimin mirasçı olacağı konusu ihtilafıdır. Ashabdan Zeyd b. Sabit (r.a.) ile İmam Malik ve İmam Şafii, Kuran-ı Kerim'in, yukarıda belirttiğimiz ayeti ile mü'min ile kafir arasında velâyeti ortadan kaldırdığı, Hz. Peygamber (s.a.s.) 'in de "*Müslüman kafire mirasçı olamaz*" ifadesiyle küfürden herhangi bir sınıfı istisna tutmayıp umuma şamil tuttuğundan hareketle mürtedin malının irtidad üzere ölmesi halinde beytülmale kalacağını savunmaktadırlar. İslam hukukçuları arasında mürtedin daru'l-harbde kazandığı veya oraya kaçırdığı

<sup>98</sup> Mevsili, II/588

<sup>99</sup> Gazali, IV/360; Nevevi, XVI/57

<sup>100</sup> Derdir, eş-Şerhu'l-Kebir (Desuki'nin "Haşiye"si içerisinde), VI/589

<sup>101</sup> İbn Kudame, VII/171-72

malın beytülmale aktarılması gerektiğine dair de görüş birliği mevcuttur.<sup>102</sup> Ebu Hanife'ye göre mürted ölür, öldürülür veya hâkim daru'l-harbe kaçtığına dair hüküm verirse malları ayrılır. İrtidat etmeden önce kazandığı mallarına müslüman varisleri mirasçı olur. Çünkü irtidat ettiği zaman kendisine geriye dönmesi icbar edilir. Eğer kabul etmezse ölü hükmündedir dolayısıyla ölümü irtidat vaktine müsteniddir. Bu tarihten önceki kazandığı malları miras olmuş olur. Kendisine mirasçı olanlar da ancak bu tarihten önce mirasçı olmaya hak kazananlardır. Mürtedin irtidattan sonra kazandıkları ise sahipsiz hükmünde olduğu için beytülmale aktarılır. İmameyne göre kazandıklarından irtidattan öncesine veya sonrasına bakılmaksızın hepsi müslüman varislerine bırakılır.<sup>103</sup> Mürtedin İslam Hukukundaki konumu açısından bakıldığında bu görüşün daha isabetli olduğu gözükmektedir. Ashabdan Hz. Ali ve Abdullah İbn Mesud ile Ömer b. Abdulaziz (r.anhum) bu şekilde hüküm vermiş ve uygulamışlardır.<sup>104</sup>

### ***b. Mûrisini Öldürmek***

Mirasın maddi yönünün çekici olmasının insanoğlunu buna biran önce ulaşması için tahrik edici olması ihtimali vardır. Eğer varisin murisini öldürmesi mirası hak etmesine engel olmayacak olursa bu durumda miras uğruna nice cinayetler kaçınılmaz bir sonuç olacaktır. Çünkü Allah Teâlâ (c.c.), mirası ölülerle diriler arasındaki bir bağlılığa binaen müstahak kılmıştır. Katil yaptığı fiille aradaki bu bağlılığı ortadan kaldırmış olmaktadır. Dolayısıyla yaptığı fiille mürtedden daha kötü bir duruma düşmüş olur.<sup>105</sup> Hz. Peygamber (s.a.s.) : "*Katil mirasçı olamaz*"<sup>106</sup> buyurarak böyle bir ihtimali engellemiş ve mirasa sahip olma hevesiyle murisini öldüren kimseye o muristen miras almayı yasaklamıştır. Yine İbn Abbas (r.a.) dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Kim bir kimseyi öldürürse oğlu olsa veya babası olsa bile hatta ondan başka mirasçısı*

<sup>102</sup> el-Kişki, *el-Mirasu'l-Mukaran*, s.59

<sup>103</sup> Serahsi, XXX/38; Haddadi, II/388

<sup>104</sup> Bkz: Abdurrezzak, VI/ 104-105

<sup>105</sup> Maverdi, VIII/85

<sup>106</sup> Müsned, I/49; Şevkani, *Neylü'l-Evtar*, VI/136

*olmasa bile öldüren kimse öldürdüğü yakınına mirasçı olamaz.*"<sup>107</sup>, bir başka hadiste: " *Hiçbir katile miras yoktur*"<sup>108</sup> Buyurmuştur.

Katlin, mirasa mani oluşunun ayrıntılarına geçmeden önce katl çeşitlerine bir göz atmakta fayda mülhaza etmekteyiz. Üzerinde hüküm terettüb eden katl beş çeşittir.<sup>109</sup> Birincisi kasten öldürmedir ki katilin insan vücudunu parçalayabilecek silah, kılıç, taş gibi materyallerle kasıtlı olarak vurması veya buna teşebbüs etmesidir. İkincisi kasta benzerlik arzeden öldürme şeklidir. Bu çeşit öldürme de insan vücudunu parçalaması düşünülmeyen taş, sopa veya el gibi şeylerle vurmasıdır. Üçüncüsü hataen öldürmedir. Av zannıyla, hedef veya düşman zannıyla ateş edip maksut olmayan bir kimsenin ölümüne yol açmak hataen öldürmeye girer. Dördüncüsü hata kapsamına dahil olan öldürmedir. Sözelimi uyurken birinin üzerine yuvarlanıp da bu kişiyi öldüren kimsenin durumu maksut olmayan bir şekilde atış yapılmasa da hata kapsamına girer. Beşincisi de ölüme sebep değildir. Kendi mülkü olmayan bir yerde yaptığı bir değişiklikte bir başkasının bu engel dolayısıyla ölümüne yol açmak veya kanaatimizce günümüzde hatalı park, aşırı sürat veya hatalı sollama gibi kural ihlalleri yapmak suretiyle trafik kazasına yol açmak ve bu kazada bir başkasının ölümüne sebep olmak bu kabilden öldürme şekilleridir. Hanefiler, ölüme sebep olmanın dışındakilerin mirastan mahrumiyet sebebi olduğunu ifade etmektedirler. Çünkü ölüme sebep olan kimse katil veya müttehem (töhmət altında) değildir.

Katilin mirasçı olmadığı konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamakla birlikte hangi fiillerin "mirasa engel katil" kapsamı altına gireceği noktasında ihtilaf husule gelmiştir. Sahabe (r. Anhum) hataen veya kasten cinayet işleyen kimsenin, öldürdüğü kimsenin hem malına hem de diyetine mirasçı olamayacağı konusunda fikir birliği içerisindeyler.<sup>110</sup> Sadece Said b. Müseyyeb ve İbn Cübeyr (r.anhuma) dan şaz bir görüş gelmiştir ki miras ayetlerinin böyle bir tahsiste bulunmadığından hareketle

<sup>107</sup> Beyhaki, VI/220

<sup>108</sup> İbn Mace, "Diyet" 14; Ebu Davud, "Diyet" 20

<sup>109</sup> Mevsilî, II/478

<sup>110</sup> El-Cevheri, *Nevadiru'l-Fukaha*, s.144

katlin mirasa engel teşkil etmediğini savunmaktadırlar. Hariciler de bu görüşü benimsemişlerdir. Hâlbuki Hz. Ömer (r.a.), İbn Katade'nin diyetini babasına değil de kardeşine vermiştir. Zira babası onu kılıçla öldürmüştü. Bu kıssa Sahabe arasında yayılmış ama kimse aksine bir görüş belirtmemiş, dolayısıyla icma oluşmuştur.<sup>111</sup> Sahabeden Hz. Ömer, Ali, Zeyd, Abdullah İbn Mesud, Abdullah İbn Abbas ve Hz. Ebu Bekir (r.anhum) hataen öldürmenin de mirasa mani olduğu görüşündedirler.<sup>112</sup> Said b. Müseyyeb, Amr b. Şuayb, Ata, Hasan-ı Basri, Mücahid, ve Evzai, Mirasın Kur'an ve Sünnetle sabit olduğunu, Sünnetin ise kasten öldürmeyi miras manisi saydığı noktasında icma oluştuğunu, dolayısıyla bunun dışındaki hataen öldürme noktasında bir maninin bulunmadığını savunmaktadırlar.

Hanbelîler, mirasa mani olan katlin, haksız yere yapılan ve kısas, diyet veya kefarete gibi bir bedelle tazmini gerektiren katl olduğunu ifade etmektedirler. Hal böyle olunca beş öldürme çeşidinin hepsi de mirasa mani olduğu gibi çocuğun, delinin ve uyuyan kimsenin sebep olduğu öldürme de mirasa manidir. Bunun dışında kısas ve had cezalarının tatbiki veya nefsi müdafaa gibi tazmini gerektirmeyen türler ise mirasa engel teşkil etmemektedir.<sup>113</sup> Şafiilerde farklı sesler bulunmakla birlikte kabul gören görüş de bu şekildedir.<sup>114</sup> Şevkani de nassların mutlak olarak katlin mirasa mani olduğunu gösterdiğini beyan etmektedir.<sup>115</sup> Ebu Hanife ise katlin kasıt ve hata ayrımı yapmaksızın mübaşeret olması durumunda mirasa mani olduğunu belirtmektedir. O'na göre yine mirastan mahrumiyet bir ceza niteliği taşıdığı için çocuk, deli ve bunak gibi kimselerin işlediği cinayet mirastan mahrumiyet özelliği taşımamaktadır. Diğer taraftan ölüme sebebiyet de mirasa engel oluşturmamaktadır. Çünkü mirastan mahrumiyet hakiki olarak işlenen katle müteallık bir durumdur. Ölüme sebep olma ise hakiki bir katil değildir. Kısas ve kefarete gerektiren her katil olayında

---

<sup>111</sup> İbn Kudame, VII/162

<sup>112</sup> Aynı yer

<sup>113</sup> İbn Kudame, VII/163

<sup>114</sup> Bkz: Nevevi, XVI/61; Maverdi, VIII/84

<sup>115</sup> Şevkani, VI/137

mübaşeret söz konusudur ve sonucu da mirastan mahrumiyettir.<sup>116</sup> İmam Malik ise hataen öldürme fiilinde mirasa erken sahip olma niyetini çağrıştıracak bir töhmet bulunmamasından dolayı bu fiili mirastan mahrumiyet cezası kapsamının dışında tutmaktadır. Kasten öldürme fiilinde bir düşmanlık söz konusu olduğu için çocuk veya deli gibi ehliyet sahibi olmayan kimseden bile sadır olsa ve hatta kısas uygulanmasını ortadan kaldıracak bir şüphe bile bulunsa taammüden öldürme mutlak olarak mirasa manilik teşkil eder.<sup>117</sup>

Hataen öldürme, özelliği itibarıyla katilin sorumluluğunu azaltıp onun masumiyetini korusa da sahabenin (r.anhum), onu da mirastan mahrumiyet kapsamına aldığı anlaşılmaktadır. Ölüme sebebiyet verme fiilinin iki önemli özelliği bulunmaktadır. Her şeyden önce öldürme kastından uzak, daha ziyade bilinçsizliğin hakim olduğu bir fiildir. Eğer sonucu mirastan mahrumiyet olacak olursa bu sonuç mirasın genel mantığına uymayacaktır. Diğer taraftan ölüme sebep olma fiilinin kısas ve kefaret gibi bir sonucu olmayıp sadece diyetle sonuçlandırılması mirastan mahrumiyeti gerektirmemesini hukukun tutarlılığı açısından zorunlu kılmaktadır. Bu noktadan hareketle "kim bir şeyi elde etme noktasında acele ederse ondan mahrumiyetle cezalandırılır"<sup>118</sup> ilkesi gereğince taammüden katlin, hadislerde belirtilen mirasa mani durumla örtüştüğü sonucuna varmaktayız. Sahabe (r.anhum)nin de hataen öldürmenin mirasa mani olması noktasında fikir birliği içerisinde bulunmasından dolayı bu fiilin de miras ayetlerini tahsis eden hadis-i şeriflerin kapsamına girdiğini düşünmekteyiz.

### ***c. Kölelik***

Varisin köle statüsünde bulunması onun mirasta hak sahibi olmasına engel teşkil etmektedir. Kölelik ister tam olsun isterse noksan olsun mirasa manidir. Çünkü kölenin elinde bulunan malların tamamı mevlasına aittir. Eğer neseb bakımından akrabaları köleye mirasçı olacak olsalar bu

---

<sup>116</sup> Mevsili, II/588

<sup>117</sup> Desûkî, *Haşiye*, VI/588

<sup>118</sup> Suyuti, *el-Eşbah ve'n-Nezair*, s.152

durumda elindeki mallar efendisinin olması hasebiyle sebepsiz yere yabancı kimseler mirasçı olmuş olur ki bu da icma ile batıldır.<sup>119</sup>

Hz. Peygamber (s.a.s.) : "*Kim malı bulunan bir köle satarsa satın alan şart koşmadığı müddetçe bu kölenin malı, satanıdır.*"<sup>120</sup> Buyurmuştur. Hadis-i şerifin delalet ettiğine göre köle herhangi bir mala sahip değildir. Onun elinde bulunan mal efendisine aittir. Malı ve mal edinme hakkı olmadığı için köle ne varis ne de mûris olabilmektedir. Tavus'tan kölenin mirasçı olduğu ve tıpkı malı gibi sahip olduğu miras malının da efendisinin olduğuna dair bir rivayet gelmiştir. Tavus, bu hükme kölenin lehine vasiyet yapılabildiğine kıyasla varmıştır. Bu kıyas fasit bir kıyastır. Çünkü bu vasiyet vasiyete ehil olan efendisi lehine yapılmaktadır.<sup>121</sup>

Kölelik, günümüzde bulunmayan bir müessese olduğundan dolayı bu konuda ayrıntıya girmeyi bu noktada gereksiz görmekle birlikte konuyla alakalı başka bir ayrıntı olan mefkud (kaybolan kişi) ve esir olan kişinin mirastaki durumuna bir göz atmakta fayda mülhaza etmekteyiz.

Mefkud, kaybolan ve kendisinden haber alınamayan kimsedir. Hz. Peygamber (s.a.s.) : "*Kaybolan kimsenin karısı, kaybolanın kendisinden bir haber gelinceye kadar onun karısıdır.*"<sup>122</sup> Buyurmuştur. Mefkud, kendi hakları açısından hayatta, başkasının hakları açısından ölü kabul edilir. Dolayısıyla mefkud kayıp iken bir akrabası ölecek olsa mefkudun hissesi dönüp gelme ihtimaline binaen durumu netleşinceye kadar saklanır. Eğer belirli süre içerisinde<sup>123</sup> gelmez de mahkeme öldüğüne hükmedecek olursa malları varisleri arasında paylaşılır. Mefkûdun varisleri mahkeme tarafından öldüğüne hükmedildiği anda mevcut olan varislerdir. Bu tarihten

<sup>119</sup> Dâmâd Efendi, *Mecmau'l-Enhur*, II/748

<sup>120</sup> Ebu Davud, "*İcare*" 44; Tirmizi, "*Buyu*" 25; Nesai, "*Buyu*" 76; Müsned, II/82

<sup>121</sup> Zafer Ahmed el-Osmanî, *l'lai's-Sünen*, s. 339

<sup>122</sup> Beyhaki, VII/445

<sup>123</sup> Mahkemenin dikkate alacağı bu süre konusunda bir ittifak mevcut değildir. Genel kanaat emsallerinin ömrü kadar veya öldüğüne kanaat getirecek kadar bir süre geçmesidir. Hasan b. Ziyad, Ebu Hanife'den doğumundan itibaren yüz yirmi yıl geçmesi gerektiğine dair bir rivayette bulunmaktadır. (Serahsi, XXX/64). İmam Şafi, belli bir zaman tayin etmeksizin kesin olarak yaşaması mümkün olmayacak bir zaman kadar beklenilmesi gerektiğini ifade eder. (Maverdi VIII/88)

önce ölen yakınları onun terikesinde hak sahibi değillerdir.<sup>124</sup> Başkasının terikesinden mefkuda gelecek olan ve saklı tutulan miras ise o başkasının varisleri arasında taksim edilir.<sup>125</sup>

Esirin durumu da kendisinden haber alınmadığı takdirde kaybolan kimsenin durumu gibidir. Eğer hayatta olduğu biliniyorsa cumhura göre ölen yakınına mirasçı olur. Said b. Müseyyeb, esiri köle hükmünde bulunduğundan dolayı mirasçı olarak kabul etmemektedir. Nehai ve Katade'nin de aynı görüşte olduğu rivayet edilmektedir. Hâlbuki kafirler hür olan kimselere malik olamamaktadırlar. Dolayısıyla doğrusu cumhurun görüşü olduğu anlaşılmaktadır.<sup>126</sup>

#### ***d. Tabiiyet Ayrılığı***

Tabiiyet ayrılığından kasıt varis ile murisin ayrı egemenlik bölgelerinde yaşamalarıdır. Egemenlik ayrılığı bu ikisinin uyruklarının farklı olmasıdır. Uyruk farklılığı devlet başkanının ve ordularının ayrı olmasıyla meydana gelir. İslam Hukukçularının ortak kanaatine göre miras olayında etkin unsur varis ile muris arasındaki velâyettir. Velâyet ya neseb bağı ile olur ya nikâh bağı ile olur veya da varis ile muris arasında bu ikisinin dışında meydana gelen özel bir dostluk bağı ile meydana gelir. Bu şekilde meydana gelecek ihtilaf-ı darın, iki devlet arasında güvenlik yok olacağından ve her biri diğerine karşı harb açabileceğinden iki devlet fertleri arasında velâyeti yok edeceği kabul edilmiştir.<sup>127</sup> Müslümanlar arasında genel anlamda ortak paydanın İslam olması hasebiyle ırkları, uyrukları ve diyarları farklı da olsa "ihtilaf-ı dar" ın Müslümanlar arasında irse mani teşkil etmediği İslam hukukçuları arasında üzerinde ittifak edilen bir husustur. Zira Kuran-ı Kerim inananları kardeş ilan etmiştir.<sup>128</sup> Dolayısıyla ihtilaf-ı dar Müslümanlar açısından mirasa mani değildir. Bununla birlikte İslam hukukçularının ekserisi mutlak olarak ihtilaf-ı darı bir mani olarak kabul etmemektedir.

---

<sup>124</sup> Serahsi, XXX/64

<sup>125</sup> Mevsîf, II/586

<sup>126</sup> İbn Kudame, VII/212

<sup>127</sup> Ali Haydar Efendi, s.30

<sup>128</sup> Hucurat 49/10

Diğer taraftan Hanefiler, gerek zimmî ve harbî gibi hakiki gerekse zimmî ve müste'men gibi hükmî uyruk farklılığını gayri müslimler açısından bir miras engeli kabul etmektedirler.<sup>129</sup>

Uyruk farklılığının kesin olarak mirasa mani teşkil edebileceğine dair gerek Kuran'dan gerekse Hz. Peygamber (s.a.s.) ın sünnetinden herhangi bir delil tespit edebilmiş değiliz. Haddadî'nin (v.800/1397) delil olarak ifade ettiği ve bizim yukarıda din farklılığı başlığı altında yer verdiğimiz "*ayrı millete sahip olanlar mirasçı olamaz*" hadisi şerifinde geçen "millet" kelimesinin "din" anlamında kullanıldığı genel kabul gören bir husustur. Dolayısıyla mezkûr hadisin bu konuya delalet etmediğini ve bu konuda delil olamayacağını düşünmekteyiz. Kaldı ki Hanefiler, zikrettiğimiz hadisi şerif kapsamında Müslümanları bir millet onların dışındakileri de tek bir millet olarak kabul ederek kendi aralarında dinleri farklı da olsa mirasçı olabileceklerini savunmaktadırlar. Hal böyle iken inanç gibi en önemli bir konuda gayri Müslimleri "kardeş" kabul edip uyruk farklılığını da aralarında mirasın gerçekleşmesinde engel kabul etmenin çelişki arz edeceği kanaatindeyiz. Dolayısıyla umum ifade eden miras ayetlerini tahsis edecek kuvvetli bir delil bulunmadığı için "ihtilaf-ı dar"ın bir miras engeli olmadığına dair ekseriyetin görüşünü daha tutarlı buluyoruz.

### ***e. Mirasçuların Ölüm Önceliğinin Bilinmemesi***

Mirasın şartlarından birisi, murisin öldüğü anda varisin hayatta olmasıdır. Böyle olması durumunda hayatta olan, ölene vâris olur. Miras sebeplerinden herhangi birisi ile birbirine bağlı olan kişilerin bir karışıklık anında hangisinin önce öldüğü bilinmezse bu kişilerin birbirine mirasçı olması söz konusu olamaz. Bu cümleden olarak bir adam ile oğlu veya karı-koca boğulmak suretiyle veya bir trafik kazasıyla birlikte ölseler hangisinin önce öldüğü bir delil ile tespit edilene kadar mirasta tevakkuf edilmesi gerekir. Eğer birisinin sonra öldüğü bilinir ama bu sonra ölenin hangisi olduğu meçhul ise hüküm yine aynıdır.

<sup>129</sup> Bkz: Meydanî, *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*, II/388; Dâmâd Efendi, II/748

Hz. Peygamber (s.a.s.)in, miras engelleri hakkında îrad buyurduğu hadisler arasında mirasçuların ölüm önceliğinin meçhuliyeti ile ilgili bir rivayete rastlamış değiliz. Hadis külliyyatı açısından ilklerden olan Abdurrezzak (v.211/826), Musannef'inde Zührî kanalıyla "sünnetin, her ölüye hayatta olan varisinin mirasçı olduğu, ölülerin ise birbirine mirasçı olmadığı şeklinde naklolunduğu" na dair bir rivayete yer vermektedir.<sup>130</sup> Bu kabilden olan rivayetler söz konusu hükmün hükmen merfu olması ihtimalini gündeme getirirse de mevcut rivayetler bir araya getirildiğinde bunun böyle olmadığı sonucu ortaya çıkmaktadır. Zira sahabenin hepsi de bu konuda müttelik değillerdir.

Hz. Ömer ve Hz. Ali (r.anhuma), topluca ölüp de hangisinin önce öldüğü bilinmeyen gurubu birbirlerine mirasçı yapmışlardır. Yine Şa'bî kanalıyla rivayet edildiğine göre Hz.Ömer (r.a.), aynı olayda ölüp de öncelikleri meçhul olan kimseleri birbirlerinden intikal eden ziyadeler hariç kendi aralarında mirasçı yapmıştır. Hz. Ali (r.a.), Sıffin savaşında ölen iki kardeşi birbirlerine mirasçı yapmıştır.<sup>131</sup> Abdullah İbn Mesud (r.a.)dan da benzer görüş rivayet edilmektedir.<sup>132</sup> Ahmed b. Hanbel (v.241/855) de bu görüşten hareketle ölüm önceliğinin bilinmemesini miras manisi olarak görmemiştir.<sup>133</sup>

Diğer taraftan ashabdan Zeyd b. Sabit ise Harra gününde bu durumda olan kimseleri birbirine mirasçı yapmamıştır. Hz. Ebu Bekir (r.a.) da Yemame savaşında ölüleri birbirlerine mirasçı yapmamıştır.<sup>134</sup> Harice b. Zeyd'in, Zeyd b. Sabit (r.a.) dan rivayet ettiğine göre Amves taununda insanlar peş peşe öldükleri bir zamanda Hz. Ömer (r.a.) kendisine ölüleri kendi aralarında mirasçı yapmamasını ancak hayatta olanları onlara mirasçı yapmasını emretmiştir. Ömer b. Abdilaziz'den de benzer uygulamalar rivayet edilmektedir.<sup>135</sup> Hanefi, Şafii ve Maliki alimlerine göre de birbirlerine miras sebeplerinden birisiyle yakınlığı olan kişilerin hangisinin

---

<sup>130</sup> Abdurrezzak, X/294

<sup>131</sup> A.g.e., X/295

<sup>132</sup> A.g.e., X/297

<sup>133</sup> İbn Kudame, VII/187

<sup>134</sup> Abdurrezzak, X/298; Darimi, "Feraiz" 37

<sup>135</sup> Beyhaki, VI/222

önce öldüğünün bilinmemesi durumu aralarında irsin cereyan etmesi açısından mani teşkil etmektedir.<sup>136</sup>

Ölüm önceliğinin bilinmemesinin miras manisi olarak kabul edilip edilmediğine dair aktardığımız rivayetlerin bir kısmının sened tenkidi açısından diğerlerine tercih edilmesinin pek mümkün görünmediği anlaşılmaktadır. Ancak aklî yoldan hareket edecek olursak bir miras olayından bahsedebilmemiz için bir takım şartların gerçekleşmesi gerektiğini yukarıda izah etmiştik. Bunlardan birisi mirası paylaşılacak olan kişinin hakikaten veya hükmen ölmesi diğer birisi de miras alacak olan kişinin onun öldüğü anda hakikaten veya takdiren hayatta olmasıdır. Bunların dışında üçüncü bir şart olan irs cihetinin bilinmesi mümkün olsa bile iki kişiden birisi erken öldüğü takdir edilip diğeri ona mirasçı kılınamayacağı gibi her iki ihtimali de göz önünde tutup birbirlerine varis yapılması mirasın şartları ve mirasın genel mantığı açısından tutarlı görünmemektedir. Kabul etmek gerekir ki bu şekilde bir uygulama burada hem ölüm zamanları meçhul olan kimseler hem de onların geride bıraktıkları varisler açısından bir mağduriyet yaratacak ve mevcut terikelerde terettüp eden haklar hak sahiplerine tam yansımayacaktır. Ancak yine kabul etmek gerekir ki bu durum olağanüstü bir durumdur ve bunun örneklerine fıkhıta birçok defa rastlanmaktadır. Kaybolan kişi hakkında yapılan icthadlar da buna benzemektedir. Kaldı ki ölüm zamanları meçhul olan kimselerin birbirlerine varis kabul edilmesi durumunda da istihkak açısından ortaya çıkacak olan mağduriyet diğerinden daha aşağıda olan bir ihtimal değildir. Kanaatimizce burada geriye bir ihtimal kalıyor ki o da bu durumda olan kimselere geride kalan ve hayatta olan varislerinin mirasçı olmasıdır.

Şu halde herhangi bir olayda birbirlerine irs sebeplerinden birisiyle bağlı olan kimselerin birlikte ölmesi ve mevcut karinelerle hangisinin önce öldüğü bilinmemesi durumu kendileri açısından mirasa mani teşkil etmektedir. Aynı bir başlık altında ele alma gereği hissetmemekle birlikte

---

<sup>136</sup> Bkz: Serahsi, XXX/35; Nevevî, XVI/67-68; Desukî, VI/ 589

ölen bir kimsenin geride bıraktığı yakınları arasında irs cihetinin bilinmesinin şart olduğunu yukarıda belirtmiştik. Dolayısıyla yakını olduğu bilinmekle birlikte irs cihetinin bilinmemesi de varis ile muris arasında bir miras engeli oluşturmaktadır.

### **f. Peygamberlik**

Günümüzde söz konusu olmamakla birlikte miras engellerinden birisi de Peygamberlik müessesesidir. Peygamberler (salavâtullahi aleyhim ecmaîn), Allah Teâlâ (c.c.)'den aldıkları emirleri insanlara tebliğ etmekle görevli seçkin kişilerdir. Peygamberler, yaptığı tebliğe karşılık herhangi bir ücret istemedikleri gibi<sup>137</sup> akrabalarına mal topladığı tevehhümü oluşturmaması açısından miras bırakmaları da söz konusu değildir.

Hz. Ebu Hureyre (r.a.)'den rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): *"Benim, hanımlarımın nafakası ve işçilerimin geçiminden başka bıraktığım malı hiçbir varisim paylaşamaz."*<sup>138</sup>, Urve b. Zübeyr'in Hz. Aişe (r.a.)'den rivayetine göre O;"*"Rasulullah (s.a.s.)'ın kızı Fatıma ve Abbas Rasulullah vefat ettikten sonra O'nun mirasındaki paylarımı istemek için Ebu Bekir'e geldiler. Onlar o zaman Hz. Peygamber (s.a.s.)'in Fedek'teki arazisini ve Hayber'den düşen hissesini istiyorlardı. Ebu Bekir: Allah'ın Rasulünün; "Biz sadaka olarak bıraktığımızdan muris olmayız -veya- biz, miras bırakmayız bizim bıraktığımız mal sadaka hükmündedir. Muhammed'in ailesi bu maldan geçimini sağlar"* buyurduğunu söyledi ve;"*Vallahi ben Rasulullah'tan ne gördüysem onu yaparım"* diye cevap verdi dedi."<sup>139</sup> Yine Ebu'd-Derda (r.a.)'dan gelen rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.); *"...Alimler Peygamberlerin varisleridir. Peygamberler bir dinar ve bir dirhem bile olsa miras bırakmazlar. Onlar, miras olarak ilmi bırakırlar. Kim o ilmi alırsa bolca bir pay almış olur."*<sup>140</sup> buyurmuştur.

Bazı Şia âlimleri, yukarıda geçen Urve b. Zubeyr hadisini yanlış okumuş ve "bizim sadaka olarak bıraktığımız mal miras olarak

<sup>137</sup> Şuara 26/109

<sup>138</sup> Buhari, "Vasaya" 33, "Hums" 3, "Feraiz" 2; Müslim, "Cihad ve's-Siyer" 55; Müsned, II/376

<sup>139</sup> Buhari, "Hums" 1, "Fedailu's-Sahabe" 12, "Meğazi" 11,36, "Feraiz" 2; Müslim, "Cihad ve's-Siyer" 49,51,52; Müsned, I/4

<sup>140</sup> Ebu Davud, "İlim" 1; Tirmizi, "İlim" 19; İbn Mace, "Fedailu's-Sahabe" 17; Müsned, V/196

paylaşılmaz" şeklinde üzerinde miras söz konusu olmayan malı sınırlandırmışlardır. Bununla birlikte miras ayetlerinin umumuna dayanarak peygamberlerin de miras bırakacaklarına hükmetmişlerdir. Hâlbuki bu görüş cumhurun üzerinde ittifak ettiği görüş olmadığı gibi diğer rivayetlerin mefhumuna da aykırıdır.<sup>141</sup>

### ***g. İrs Cihetinin (Yakınlık Durumunun) Bilinmemesi***

Hayatta olan ve mirasta hak iddia eden kimsenin ölüye miras sebeplerinden hangisiyle bağlı olduğu ve ona yakınlık derecesinin bilinmesi gerekir. İrs cihetinin bilinmemesi hayatta olan kimsenin miras almasına engel bir sebeptir. Zira Hz. Peygamber (s.a.s.) bilinmezlik üzerine hüküm vermeyi yasaklamış ve sonucunun vahametine dikkat çekmiştir.<sup>142</sup>

Yukarıda da zikrettiğimiz üzere ölümün ardından ölen kimsenin terikesine taalluk eden hakların yerine iadesinin akabinde artan mal terike hükmünü alır. Zira bu işlemlerden önce söz konusu mal ölünün ihtiyaçlarına muhataptır. Geride kalan mala veraset cereyan edip malın, varislerin mülküne cebren girebilmesi için belirttiğimiz şartların ve sebeplerin bulunması gerekir. Bununla birlikte gerek variste gerekse muris ile ilişkisinde mirasa engel olarak sayacağımız özelliklerden birisinin de bulunmaması gerekir.

## **II. MÜRİS, VARİSLERİNİ MİRASTAN MAHRUM EDEMEZ**

Doğrusu makro planda mülkün gerçek sahibi Allah (c.c.)tür.<sup>143</sup> Bununla birlikte İslam Hukuku, birer şahıs olmaları sebebiyle insanlara mülkiyet hakkı tanımıştır. Sözgelimi; alış-veriş ve ticareti helal kılmış dahası teşvik etmiştir zira hukukî nitelikteki bu fiillerin yapılabilmesi ancak mülkiyet hakkı ile mümkündür, mülkiyete bağlı tasarruflar olan zekât, sadaka ve infak gibi fiiller emredilmiştir, mülkiyet hakkının bir uzantısı olan miras hakkı tanınmıştır, malın korunması dinin beş amacından birisi

<sup>141</sup> Aynî, Bedrüddin, *Umdetü'l-kârî*, XV/20

<sup>142</sup> Büreyde (r.a.)den rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "Hüküm veren kimseler üç çeşittir; birisi cennette diğer ikisi cehennemdedir. Cennette olan gerçeği bilip ona göre hüküm verendir. Gerçeği bilip de verdiği hükümde ondan sapan kimse ile bilinmezlik üzere hüküm veren kimse ise cehennemdedir." buyurmuştur. (Ebu Davud, *Ekdiye* 2)

<sup>143</sup> Kur'an-ı Kerim'de göklerin ve yerin mülkünün Allah (c.c.)'a ait olduğuna dair birçok ayet bulunmaktadır. Bunlardan bazıları hakkında bkz: Bakara 2/255; Maide 5/17-18; Nahl 16/52; Fetih 48/14; Hadîd 57/2

kabul edilmiştir. Yine mülkiyetin konusu olan mal şahıslara izafe edilmek suretiyle tasarruf haklarına işaret edilmiştir.<sup>144</sup>

Özel mülkiyet hakkı şahıslara hayatları boyunca mallarında diledikleri gibi tasarruf etme hakkı sağlamaktadır. Her şeyden önce insan fitratı buna mütemayil olarak yaratılmıştır. Dahası yeryüzünde ömür sürmesi, maslahatını ve ihtiyaçlarını karşılaması, görevlerini yapması ve toplumun kendisinden istifade etmesi buna bağlıdır.<sup>145</sup> Ancak şahıslar kendi mallarının kendileri öldükten sonraki akıbeti hakkında aynı hürriyete sahip değildirler. Ölümle birlikte malın mülkiyetinin el değiştirmesi kaçınılmaz bir sonuçtur. Şahısların bunu etkileyecek tasarruflar içerisinde bulunmalarına yine kendilerine halef olacak kimselerin hakları gözetilerek birtakım sınırlamalar getirilmiştir.

#### **A. Varislerin Mağduriyetine Yönelik Tasarrufları Yasaklanmıştır**

Gerek Kuran-ı Kerim'de gerekse hadis-i şeriflerde kişinin mülkü altında bulunan malının kendisinden sonraki maliki hakkında ona bir noktaya kadar tasarruf hakkı tanınmakla birlikte varisleri arasında adaletsizliğe varacak tasarruflar konusunda bir sınırlama getirilmiştir. Kuran-ı Kerim'de, miras ayetlerinin sonrasında, olması muhtemel adaletsizliğe dikkat çekilerek şöyle buyrulmuştur:

... مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دِينٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْقَوْزُ الْعَظِيمُ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ

*"(Bu paylaşırma varislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılır. (Bütün bunlar) Allah'ın emridir. Allah hakkıyla bilendir, halimdir (hemen cezalandırmaz, mühlet verir). \*İşte bu hükümler Allah'ın koyduğu sınırlardır. Kim Allah'a ve Peygamberine itaat ederse, Allah onu, içinde ırmaklar akan, ebedi kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük bir başarıdır. \*Kim de Allah'a ve Peygamberine isyan eder ve onun koyduğu*

<sup>144</sup> Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, *İslam'da Şahsiyet Hakları*, s.138

<sup>145</sup> Abdullah Muhtar Yunus, *el-Milkiyyetü fi'ş-Şer'ati'l-İslamiyye ve devruha fi'l-İktisâdi'l-İslamî*, s.165

*sınırları aşarsa, Allah, onu içinde ebedi kalacağı cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır.*"<sup>146</sup>

Mûrisin, varislerin mağduriyetine yol açabilecek tasarruflarından birisi vasiyetindeki keyfilik olabilir. Ayetlerin genel ifadesinde, vasiyete "zarar vermeksizin" kaydı konulmuş, fakat vasiyet edilecek kimseler ile vasiyetin miktarında bir sınırlama zikredilmemiştir. Ancak Hz. Peygamber (s.a.s.) ayetin genel ifadesini hem vasiyet edilecek kimseler açısından hem de vasiyetin miktarı açısından sınırlandırmış;-bir sonraki başlık altında ele alacağımız üzere- varislere vasiyet yapılamayacağını ve vasiyetin, terikenin üçte birini aşamayacağını belirtmiştir. Böylece varisin vasiyet yoluyla zarara uğraması önlenmiş olmaktadır. Ayet-i kerimede "*Allah'ın koyduğu sınırlarda Allah ve Resulüne itaat*" hile yoluyla varislerin kiminin payını artırma kiminin payını azaltma yoluna gitmeme ve işi Allah'ın takdir ettiği şekilde bırakma anlamında olması kuvvetle muhtemeldir. Böyle olunca "zarar verme" yasağı hem vasiyete hem de borca râcîdir. Vasiyete râcî oluşu, varis lehine vasiyette bulunması veya üçte birden fazla vasiyet etmesi şeklindedir. Eğer vasiyet üçte biri geçerse geçerli olup olmaması varislerin icazetine bağlıdır. Eğer varise vasiyet ederse bu mirasa dönüşür. Diğer taraftan varise vasiyet olmayacağına dair alimlerin icması vardır. Zarar vermenin borca râcî oluşu da ikrar ile söz konusu olur.<sup>147</sup> Allah'ın hükmettiğinin aksine hareket etmesi ve zıtlaşması Allah'ın taksimine rıza göstermemekten neş'et eden bir davranıştır.<sup>148</sup>

Varislere zarar verecek bir vasiyet; mûrisin malının üçte birinden fazlasını vasiyet etmesi, malının tamamı ya da bir kısmını yabancı lehine ikrar etmesi, mirası varislerden engellemek amacıyla gerçekte olmayan bir borç ikrar etmesi, ucuz fiyata bir şey satması veya yüksek fiyattan bir şey satın alması ve bütün bunları malın varislere gitmesini engellemek için

---

<sup>146</sup> Nisa 4/12-14

<sup>147</sup> Kurtubî, V/80

<sup>148</sup> İbn Kesir, I/462;Kurtubî, V/82

yapması veya Allah'ın rızası için değil de varisin miras hakkını kısıtlamak için üçte bir oranında vasiyet etmesi şeklinde olabilir.<sup>149</sup>

Ebu Hureyre (r.a.)'den rivayet olunduğuna göre Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurmuştur: *"Bir erkek veya bir kadın altmış yılını Allah'a itaatle geçirir. Sonra ölüm vakti geldiğinde varislere zarar verecek şekilde vasiyette bulunurlar da cehennem onlara vacip olur."* Hadisi rivayet ettikten sonra Ebu Hureyre (r.a.): *"من بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ"* zarar vermeksizin yapılan vasiyet ve borçtan sonra...(Nisa 4/12) ayetini okumuştur.<sup>150</sup> İbn Abbas'tan gelen rivayette de Hz. Peygamber (s.a.s.): *"Vasiyette zarar vermek büyük günahlardandır."*<sup>151</sup> buyurmuştur.

Kuran-ı Kerim'de miras taksiminde (kendilerine pay düşmeyen) akrabalar, yetimler ve fakirlerin gözetilmesinin ardından;

*وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا*

*"Kendileri, geriye zayıf çocuklar bıraktıkları takdirde, onlar hakkında endişeye kapılacak olanlar, onlar hakkında da ürperip korksunlar. Allah'a karşı gelmekten sakınsınlar ve doğru söz söylesinler."*<sup>152</sup>

Buyrulmaktadır. Ali b. Ebi Talha, İbn Abbas'a dayanarak bu ayetin, ölüm anında varislerine zarar verecek bir vasiyette bulunan kimsenin durumunu işiten kimse hakkında nazil olduğunu ifade etmektedir. Bu durumda Allah (c.c.) bu haksızlığı işiten kimseye Allah'tan korkmasını, bu şekilde vasiyette bulunan kimseyi uyarıp doğrultmasını, kendi varislerine nasıl yapması gerekiyorsa o şekilde telkin etmesini emretmektedir.<sup>153</sup>

Mûrisin, varislerini mağdur etmeye yönelik belirgin ve yaygın diğer bir fiili ölüm hastalığında iken eşini boşamasıdır. İbn Ebi Melike'nin anlattığına göre kendisi Abdullah İbn Zübeyr (r.a.)'a; karısını kesin olarak boşayan sonra karısının iddet süresi içerisinde ölen kimsenin durumunu sordu. Abdullah İbn Zübeyr; "Abdurrahman b. Avf (r.a.), karısını boşadı sonra karısının iddet süresi içerisinde vefat etti ve Osman (r.a.) karısını ona

<sup>149</sup> Razî, III/241

<sup>150</sup> Ebu Davud, "Vasaye" 3; Tirmizi, "Vasaye" 2; Beyhaki, VI/271

<sup>151</sup> Darekutni, "Vasaye" 7(nolu hadis); Taberanî, *el-Mu'cemu'l-Evsat*, IX/5; Abdurrezzak, IX/88

<sup>152</sup> Nisa 4/9

<sup>153</sup> İbn Kesir, I/457

mirasçı yaptı-bir diğer rivayette iddet süresi bittikten sonra mirasçı yaptı-ama bana kalsa ben yapmazdım" dedi.<sup>154</sup> Ölüm hastalığı içerisinde iken boşamanın mirasa etkisi ile ilgili Hz. Peygamber (s.a.s.)'den bize gelen herhangi bir rivayete rastlamış değiliz. Bununla birlikte sahabenin icthadı da bu meselede oldukça kısıtlıdır. İslam Hukukçuları, ölüm hastalığı halinde bulunan bir kimsenin karısını boşaması konusunu ayrıntılı olarak değerlendirmişler ve karısını mirastan mağdur etme amacını çağrıştıran ve boşayan kimseyi töhmet altında bırakacak olan fiileri Seddi zerîa kabilinden geçersiz kabul etmişlerdir.<sup>155</sup> Şüphesiz bunlar mirastan mahrum edilenler penceresinden bakılınca açık bir zulümdür. Bundan dolayı İslam Miras Hukukunda mûris terikesinin paylaşımı noktasında bağımsız bırakılmamıştır. Aksine ona terikesinin üçte bir oranında bir serbestlik tanınmıştır.

### **B. Mûrisin Vasiyet Hakkı Sınırlıdır**

Vasiyet, ölümden sonrasına izafe edilen bir hak için teberru mahiyetinde bir isimdir.<sup>156</sup> Vasiyetin aslında bir temlik olduğu düşünülürse ileriye bağlı bir temlik olması hasebiyle kıyas deliline göre caiz olmaması gerekir. Ancak Kitab ve sünnetten delili bulununca kıyas terk edilir.<sup>157</sup>

Kuran-ı Kerim'de vasiyete gerek alenen gerekse zımnen onay veren başta miras ayetleri olmak üzere birçok delil bulmak mümkündür. Biz burada tezimizin kapsamı dışında kalacağından dolayı vasiyetin meşruluğundan daha ziyade onun hükmü üzerinde duracağız. Kuran-ı Kerim'de Yüce Allah (c.c.):

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

*"Sizden birinize ölüm gelip çattığı zaman, eğer geride bir hayır (mal) bırakmışsa, anaya, babaya ve yakın akrabaya meşru bir tarzda vasiyette bulunması –Allah'a karşı gelmekten sakınanlar üzerinde bir hak*

<sup>154</sup> Beyhaki, VII/362

<sup>155</sup> Bkz:Serahsi, XXX/70; Nevevî, XVI/64; Mevsîli, II/186

<sup>156</sup> Emir Abdulaziz, *Fıkhul-Kitab ve's-Sinne*, II/1045

<sup>157</sup> Uzunpostalcı, s.89

olarak-size farz kılındı."<sup>158</sup> Buyurmaktadır. Hz. Peygamber (s.a.s.) de: "Vasiyet ettiği bir şeyi bulunan bir kimsenin vasiyeti yanında yazılı olmaksızın iki gece geçirmeye hakkı yoktur."<sup>159</sup> Buyurmuştur. Bu hadise ve ayetin zahirine dayanarak hareket eden kimi âlimler vasiyetin vacip olduğu sonucunu çıkarmışlardır. Zühri, Ata, Ebu Avane, Davud ve İbn Cerir bu alimler arasındadır. İbn Abdilberr (v.463/1070) ise şâz bir görüş haricinde vasiyetin, borç, ödünç mal veya emanet mal bulundurup da vasiyet eden kimsenin dışındakiler için cumhur tarafından vacib olarak addedilmediğine dair icma nakletmektedir.<sup>160</sup> Çünkü icma ile sabittir ki bir kimse eğer vasiyet etmemişse terikesi varisleri arasında taksim edilir. Eğer vacip olsaydı o takdirde o kimsenin malından da vasiyet miktarı çıkarılması gerekirdi.<sup>161</sup> İbn Abbas'tan mevkuf olarak:"Önceleri mal çocuğun, vasiyet de ana-babanın hakkı idi. Allah Teâlâ bunun bir kısmını neshetti ve çocuklara erkeğe iki kızın payını verdi. Ana-babanın her birine altıda bir pay verdi. Kariya sekizde bir ve dörtte bir, kocaya da ikide bir ve dörtte bir pay verdi."<sup>162</sup> Şeklinde bir rivayet gelmektedir. Bu rivayet ayetin hükmünün kısmen de olsa neshedildiğini göstermektedir. İçerisinde Nehai, Şa'bî, Süfyan es-Sevrî, İmam Malik, İmam Şafii, Hanbel ve rey ehlinde bulunduğu cumhur, bir kavle göre "vasiyetin ancak borcu ve ödünç aldığı malı veya malından çıkarılması zaruri olan bir miktar bulunan kimse için vaciptir. Bunun dışında vasiyet vacip değildir" görüşünü benimsemektedir - ki kanaatimize göre doğrusu da budur-. Çünkü Sahabe (r.anhum)'nin çoğunluğundan herhangi bir vasiyet veya bu konuda bir itiraz da naklolunmamıştır. Nihayetinde vasiyet bir atıyyedir. Bu ise insanın hayatında vacip olmadığı gibi ölümünden sonra da vacip değildir.<sup>163</sup> Bununla birlikte vasiyet hakkında övücü hadislere dayanarak diyebiliriz ki vasiyet, mendûb bir davranıştır ve ecri olan bir fiildir. Bir insanın

---

<sup>158</sup> Bakara 2/180

<sup>159</sup> Buhari, "Vasaya" 1; Müslim, "Vasiyet" 4; Tirmizi, "Cenaiz" 5; Nesai, "Vasaya" 1; İbn Mace, "Vasaya" 2; Müsned, II/10

<sup>160</sup> İbn Abdilberr, *el-İstizkâr*, VII/260

<sup>161</sup> İbn Hacer, V/358

<sup>162</sup> Buhari, "Vasaya" 6

<sup>163</sup> İbn Kudame, VI/444

mirasından pay almayan yakınlarının muhtaçlık derecesinin fazlalığına veya bunun aksi kendi varislerinin muhtaçlık derecesinin fazlalığına göre vasiyete duyulan ihtiyaç artar veya eksilir.

Vasiyetle ilgili bahsettiğimiz ayet ve hadislerde olduğu gibi miras ayetlerinin<sup>164</sup> de zahiri vasiyetin, malın tamamından veya bir kısmından olmasına uygun düşmektedir. Ancak bu nasslar iki yönden tahsis edilmişlerdir.<sup>165</sup> Bu tahsis, aynı zamanda mûrisin terikesi hakkında başkasının icazetine bağlı kalmaksızın söz sahibi olduğu sınırı da bizlere göstermektedir.

a.Vasiyetin ölçüsü hususunda: Kuran ve sünnetin delaletiyle malın tamamından vasiyet caiz değildir. Kuran-ı Kerim'deki mirasla ilgili gerek mücmel<sup>166</sup> gerekse tafsilatlı ayetler<sup>167</sup> buna delalet etmektedir. Yine Sa'd b. Ebî Vakkas (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre O:" *Allah Rasulü (s.a.s.), Veda hac.c.ında bir hastalığa yakalandığımda beni ziyaret etti. Dedim ki: Ya Rasulallah, gördüğün gibi bu hastalığa yakalandım. Benim malım var ve sadece bir tane kızım var. Malımın üçte ikisini tasadduk edeyim mi?* (Bazı rivayetlerde "vasiyet edeyim mi" şeklinde geçmektedir) *Allah'ın rasulü: "Hayır" dedi. Peki yarısını? Dedim. O:"Hayır, üçte birisini, aslında üçte birisi de çoktur. Çünkü ey Sa'd! Senin varislerini zengin bırakman, onları insanlara dilenecek kadar muhtaç bırakmandan çok daha iyidir. Sen, azîz ve celîl olan Allah'ın rızasını arayarak her ne harcarsan- hatta bu hanımının ağzına koyduğun bir lokma bile olsa- mutlaka onun sebebiyle mükafat alacaksın."* *Dedi.*<sup>168</sup> Benzer bir rivayet Sad b. Malik (r.a.)'dan da nakledilmektedir.<sup>169</sup>

Hadis-i şeriften anlaşılıyor ki terikenin üçte birden fazlasında vasiyet caiz değildir. Aksine vasiyetin, üçte birden az olması efdaldır. Zira İbn Abbas, Hz. Peygamber (s.a.s.), "üçte bir bile çok" buyurunca dörtte biri

<sup>164</sup> Nisa 4/11,12

<sup>165</sup> Râzî, III/240

<sup>166</sup> Nisa 4/7

<sup>167</sup> Nisa 4/11,12,176

<sup>168</sup> Buhari, "Vasaya" 2, "Fedailu's-Sahabe" 78, "Meğazi" 73, "Nafakât" 1, "Merdâ" 16, "Daavât" 42; Müslim, "Vasiyet" 1; Ebu Davud, "Vasaya" 2; Tirmizi, "Cenaiz" 6; Nesai, "Vasaya" 3; İbn Mace, "Vasaya" 5; Müsned, I/173

<sup>169</sup> Buhari, "Vasaya" 3

insanlara tavsiye etmiştir.<sup>170</sup> Eğer kişi az bir mal bırakır da varisleri de fakir olacak olursa vasiyet etmemesi daha yerinde olacaktır.

Burada bir hususu belirtmekte fayda mülhaza etmekteyiz. Vasiyetin, üçte birle sınırlı olmasında kastedilen, techiz, tekfin masrafları ve borçların ödenmesinden sonra kalan malın üçte biridir yoksa tüm terikenin üçte biri değildir. Öte yandan vasiyetin yalnızca üçte birden verilebilmesi, ölünün varisi bulunup da o varisin, vasiyet edilecek malın üçte birden fazlasının mûsâ lehe verilmesine razı olmaması halinde söz konusu olacaktır. Ama üçte birden fazlasının mûsâ lehe verilmesine razı olsa rızası hasebiyle vasiyet caiz olur. Fakat icazetin, mûrisin vefatından sonra olması ve icazet veren kimsenin âkıl-bâliğ olması şarttır. Yoksa henüz mûris vefat etmeden varisin verdiği icazet sebep(mûrisin ölümü)ten önce sakıt olur.<sup>171</sup> Bu mesele rızâî taksim meselesiyle benzerlik arz etse de orada savunduğumuz tezin gerekçesi farklıdır. Zira orada varisin hakkı olan farz kılınmış/kesin olarak belirlenmiş bir hisse söz konusudur. Büyük ekseriyetinin matematiksel yönü bulunan bu hisselerin yine çoğunluğu taabudî nitelik arz etmektedir. Burada da varislerin icazet vermesi durumunda alacakları mirasın miktarında bir daralma olmakla birlikte kesin olarak belirlenen oranı almasına engel teşkil etmemektedir. Ölünün hiçbir varisi olmazsa bütün malını vasiyet edebileceği, başta Abdullah İbn Mesud ve Hz. Ali (r.anhuma) olmak üzere Ebu Hanife ve bir kavline göre Ahmed b. Hanbel tarafından kabul edilmektedir. Şafiiler ve cumhur bu durumda üçte biri aşan vasiyet geçerli kabul etmemişlerdir.<sup>172</sup> Bu noktada da hukukçuların sahabenin görüşüne göre şekillendiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla böyle bir meselede mûsâ lehin durumuna göre icihad yapılabileceği kanaatini taşıyoruz.

b. Vasiyet ile ilgili nassların umumu kendisine vasiyet edilen kimse konusunda da tahsis edilmiştir. Vasiyet edilecek kimselerin içerisinde ana-babanın da bulunduğu delalet eden Bakara suresinin 180. ayetinin

---

<sup>170</sup> Buhari, "Vasaya" 3; Müslim, "Vasiyet" 10

<sup>171</sup> Ali Haydar Efendi, s.17

<sup>172</sup> Nevevî, *el-Mühâc şerhu Sahîhi Müslim b. Haccâc*, XI/77

varislerle ilgili hükmünün neshedildiğine dair İbn Abbas (r.a.)'ın ifadesini yukarıda zikretmiştik. Ebu Umame (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.), veda hutbesinde: "*Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir. Dolayısıyla hiçbir varise vasiyet yoktur.*"<sup>173</sup> Buyurarak terikedeki hak sahibi olan kimselerin lehine vasiyeti yasaklamıştır.

Şu halde İslam Hukuku, varislerin menfaatini gözeterek mûrise malı üzerinde hayatta iken verdiği hürriyeti ölümünden sonrası için vermemiş, varislerden herhangi birisini tercih edip hissesini fazlalaştırmaya sevk edecek varis lehine vasiyeti kaldırmıştır. Bununla birlikte gerek mirastan hissesi olmayan yakınların gerekse mûrisin tercihi olan diğer yabancı kimselerin lehine mûrise üçte bir ve daha aşağı oranda vasiyet yetkisi vermiştir.

### **III. MİRAS PAYLAŞILMADAN YAPILMASI GEREKEN İŞLEMLERDEKİ ÖNCELİK SIRASI**

Ölümlerle birlikte gerek mûris-varis ilişkisi açısından gerekse terike açısından ilk akla gelen şey miras paylaşımı olmakla birlikte terike üzerinde bundan önce terettüp eden öncelikler vardır. Çünkü tafsilatlı miras ayetlerinde varislerin hisseleri belirtilirken bir takım haklara öncelik tanınmıştır. Fıkıh külliyâtı içerisinde bu öncelikler hakkında "terikeye taalluk eden haklar" ifadesi kullanılmıştır.

İslam Hukukçuları, terikeye taalluk eden haklar ve onların muhtevası konusunda genel olarak müttefiktirler. Buna göre miras paylaşımından önce yerine getirilmesi gereken haklar ve genel kabul gören öncelik sırası; mûrisin techiz ve tekfin masrafları, geride bıraktığı borçları ve vasiyetidir. Zahirilerden İbn Hazm (v.456/1063), bir insan öldüğü zaman terikesinin tamamına ilk muhatap olan şeyin alacaklılara ödenecek borç olduğu görüşündedir. Çünkü ayet-i kerimede "vasiyet veya borçtan sonra" kaydı getirilmiş, bunun dışında bir öncelik zikredilmemiştir. Borçtan terike artarsa o zaman tekfin masraflarının ödenmesi söz konusu olacaktır. Eğer terikedeki borçlarından sonra herhangi bir fazlalık artmazsa bu takdirde tekfin

<sup>173</sup> Ebu Davud, "*Vasaya*" 6; aynı rivayet Amr b. Harice tarihi ile de gelmektedir. Bkz:Tirmizi, "*Vasaya*" 5; Nesai, "*Vasaya*" 5; İbn Mace, "*Vasaya*" 6; Müsned, IV/187

masrafları orada bulunanlar üzerine bir borç haline gelir. Eğer tekfin masraflarına öncelik tanınırsa o vakit alacaklıların haklarında bir eksiltme olması muhtemel hale gelebilir ki bu da onlara zulüm anlamına gelir. Hâlbuki tekfin karşılanmadığı zaman başka kimselerden karşılanması mümkündür.<sup>174</sup>

Zahirileri dışında kalan hukukçular ise techiz ve tekfin masraflarını, diğer masraflardan öne almışlardır. Said ibnü'l-Müseyyeb (r.a.) dışındaki fakihler de kefenin, terikenin tamamına taalluk eden bir hak olduğunda icma etmişlerdir. O ise bunun terikenin üçte birine muhatap olduğu görüşündedir.<sup>175</sup> Techiz ve tekfin masraflarının öncelikli kabul edilmesi hakkında delalet yönü kuvvetli bir delil bulunmamakla birlikte daha ziyade ölen kimsenin hayatta iken setri avret hakkındaki önceliğine ve diğer konulara kıyasla bu hükme varılmıştır. Bir insan hayatta iken borç, nafaka ve diğer görevlerinden önce örtünme görevi ve hakkı önceliklidir. Dolayısıyla öldükten sonra da bu hak öncelikli kabul edilmiştir.<sup>176</sup> Serahsî (v.483/1090), hiçbir mal bırakmadan vefat eden kimsenin techiz ve tekfininin müslümanlar üzerine borç olduğunu, yani hazineden bu masrafların karşılanacağını, binaenaleyh kendi malının hazineden daha yakın olduğunu ifade etmektedir. Buna göre kefen borçtan öncelikli hale gelmektedir. Zira hiçbir mal bırakmadan vefat eden kimsenin borçları hazineden ödenmemektedir.<sup>177</sup>

Habbab b. Eret (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre: "Mus'ab b. Umeyr (r.a.) Uhud savaşında şehid olunca kendisini saracak bir kefen bulunamamış, sadece bir kaftanı bulunmuş onunla da başı örtülse ayakları açıkta kalıyor, ayakları örtülse başı açıkta kalıyordu. Hz. Peygamber (s.a.s.), o kaftanla başının örtülmesini ve ayaklarının üzerine de ızhîr denilen ottan konulmasını emretmiştir."<sup>178</sup> Hz. Peygamber (s.a.s.)'in burada -borca olan hassasiyeti bilinmekle birlikte- borcunun olup olmadığını

<sup>174</sup> İbn Hazm, *el-Muhalla*, IX/252

<sup>175</sup> el-Cevherî, s.139

<sup>176</sup> Bkz:Serahsi, XXIX/145; İbn Kudame, VII/4; Nevevî, XVI/49; Mevsilî, II/554; Desûkî, VI/543

<sup>177</sup> Serahsi, XXIX/144

<sup>178</sup> Buhari, "*Cenaiz*" 27; İbn Sa'd, *et-Tabakâtu'l-Kübra*, III/116

sormayıp kaftanı tekfinde kullanmasını cumhur techiz ve tekfin masraflarının borçlara olan önceliğine delil olarak zikretmektedir.<sup>179</sup> İbn Hazm ise Mus'ab (r.a.)'ın yeterli olmamasına rağmen sadece kaftanla defnedilmesinin, borcun önceliğine delil olduğunu ifade etmektedir.<sup>180</sup>

İslam Hukukunda borca karşı gösterilen hassasiyet dikkate alındığında İbn Hazm'ın ichtihadını da mantıklı kabul etmekle beraber insan onurunun saygınlığı açısından techiz ve tekfin masraflarının terikeye taalluk eden haklar içerisinde birinci öncelik kabul edilmesinin daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Kaldı ki günümüzde bu masrafların, ölen kimsenin onuruyla değişilmeyecek derecede küçük bir meblağ oluşturacağı da izahtan varestedir.

İslam hukukçularının çoğunluğu, techiz ve tekfini birinci öncelik saymakla birlikte ölen kimsenin aynî borçlarını bundan istisna tutmaktadır. Çünkü mûris hayatta olduğu dönem içerisinde de üzerinde başkasının hakkı bulunan aynî mallarda tasarruf hakkına sahip değildir.<sup>181</sup> Dolayısıyla öldükten sonra da bu mallar terike içerisinde değerlendirilmemektedir. Buna göre sözgelimi; ölen kimsenin ölümünden önce bir borcuna karşılık rehin olarak verilip teslim ettiği mal satılarak mürtehinin alacağını teslim etmek üzere kullanılır veya karısının mehri olan bir mal kocanın elinde iken koca vefat etse karısının hakkı techiz ve tekfin masraflarına takdim edilir. Yine evini kiraya veren bir kimse kira bedelini aldıktan sonra vefat edecek olsa verilen kira bedeli kadar süre bu ev kiracının elinde rehin olarak kalır, terikeye dâhil edilmez.<sup>182</sup>

Miras ayetlerinde sarıh olarak geçtiği üzere ölen kimsenin terikesinde borçlar ve vasiyetin hak sahiplerine ulaştırılması miras taksiminden öncelikli bir husustur. Şu var ki bunların da evvelinde ölen insanı yeni ve ebedî bir yolculuğa uğurlamanın gerektirdiği masraflar diğer ikisinin de öncesinde ölünün malı üzerindeki son haklarından birisi olarak kabul görmüştür. Geriye varsa borçları ve vasiyeti kalmaktadır.

<sup>179</sup> Serahsî, XXIX/143; Nevevî, XVI/49

<sup>180</sup> İbn Hazm, IX/252

<sup>181</sup> Vizeratu'l-Evkâf ve'ş-Şuuni'l-İslamiyye, *el-Mevsûatu'l-Fıkhıyye*, III/19; Mevsilî, II/554; Desûkî, VI/541

<sup>182</sup> Mahmut Esad b. Emin Seydişehrî, *Ferâidu'l-Feraiz*, s.36

Borç ve vasiyetin önceliği noktasında Kuran-ı Kerim'den çıkarılabilecek açık bir sonucun bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bunun sebebinin bir insanda hem borç hem de vasiyetin aynı anda bulunma ihtimalinin zayıflığı olması muhtemeldir.<sup>183</sup> Zira ayetlerde vasiyet lafız olarak borçtan önce zikredilmesine rağmen genel kabul gören borcun önceliğidir. Binaenaleyh ayetlerde zaten zikri geçen sıralama tertib ifade eden bir sıralama değildir.

Hz. Peygamber (s.a.s.)'den intikal eden sünnet O'nun borcu vasiyetten önce ele aldığı şeklindedir.<sup>184</sup> Hz. Ali (r.a.) da: *"Siz vasiyeti borçtan önce okuyorsunuz, ben Allah'ın Rasulü'nün vasiyetten önce borçla başladığını gördüm"*<sup>185</sup> buyurarak bunu teyid etmiştir. Öte yandan terikeye taalluk eden haklar bağlamında borçların ödenmesinin, vasiyetin tenfizinden öncelikli olduğu noktasında ümmetin icmaı vardır.<sup>186</sup> Meselenin bir başka yönü de borcun çoğu zaman yerilmesi ve vasiyetin ise teşvik edilen şerefli bir fiil olmasına rağmen başkasının hakları açısından bakıldığında borcun lazımlî bir akit, vasiyetin ise bir teberru akdi olmasıdır. Lazımlî akitlerin teberru akitlerine olan önceliği ise bilinen bir husustur.

Şu halde miras taksimine geçmeden önce terikedeki öncelik sırası; techiz ve tekfin, borçların ödenmesi ve vasiyetin tenfizidir. Vasiyetin tenfizi ve borçların ödenmesi konularının kendi içlerindeki öncelikleri ayrı birer araştırma konusu olmaları ve bu aşamada tezimizin kapsamını aşacakları gerekçesinden hareketle bu konuda ele aldığımız hususlarla yetiniyoruz

#### **IV. VARİSLER BORÇTAN TERİKE KADAR SORUMLUDUR**

Bundan önceki bölümde ele aldığımız üzere ölen bir kimsenin geride bıraktığı terike üzerinde miras paylaşımından önce bir takım haklar ortaya çıkabilmektedir. Bu hakların yerine iadesinden sonra ancak varislerin mirası paylaşmasından söz edilebilecektir. Her şeyden önce ölen kimsenin usulüne uygun olarak ebedi âleme yolcu edilmesinden doğacak masrafların, bu

<sup>183</sup> Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, *Hak Dini Kuran Dili*, II/524

<sup>184</sup> Tirmizi, *"Feraiz"* 5; Beyhakî, VI/267

<sup>185</sup> Tirmizi, *"Feraiz"* 5

<sup>186</sup> Nevevî, XVI/52

insanın kendi malından çıkarılması gerekmektedir. Techiz ve tekfin, ölüyü kefenlemek ve defnetmek masraflarıdır. Ölünün başkasının hakkı taalluk eden (âyan) mallardan başka bütün terikesinden ilk önce kendisinin techiz masrafları çıkarıldığı gibi; üzerine nafakası vacip olup da kendisinden velev ki biraz önce ölen zengin bile olsa karısı ve çocukları gibi kimselerin techiz masrafları da çıkarılır. Ölünün techiz masraflarına yeterli terikesi olmadığında nafakası kimin üzerine vacip ise techiz masrafları da ona ait olur, hiç kimsesi yoksa beytülmal tarafından techiz ve tekfin masrafları finanse edilmek suretiyle defnedilir.<sup>187</sup> Diğer taraftan ölen kimsenin borcu varsa veya usulüne uygun olarak yapılmış vasiyeti varsa bunların da ödenmesi ve yerine getirilmesi gerekmektedir. Çünkü Allah Teâlâ (c.c.), mirasın paylaşımından önce bu hakların yerine getirilmesini şart koşmuştur.<sup>188</sup> Ölenin geride bıraktığı malın bu masrafları karşılayacak miktarda olması durumunda herhangi bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Ancak terike geride bırakılan borçları karşılamıyorsa bu durumda varislerin sorumluluğunun ne kadar olacağı, üzerinde durulması gereken bir konudur.

Borçlu olarak ölen bir kimse geride hiçbir şey bırakmamışsa kural olarak borcu düşer. Çünkü borcun ödenmesi için zimmet ve mal olması gerekir ki ölümle birlikte mal da bırakmamışsa bunların ikisi de ortada yok demektir.<sup>189</sup> Buna karşılık borçlu olarak ölen kimse geride bir miktar terike bırakmış ve bu kimsenin bıraktığı borç terikenin tamamını kapsıyorsa bu durumun malın varisin mülküne geçmesine engel olduğu ama borç terikenin tamamını kapsamıyorsa bu durumda borcun üzerindeki miktarın varislerin mülküne geçişine engel olunamayacağı kanaatini taşımaktayız. Çünkü borç miktarı olan miktar murisin ihtiyacıdır. Varis ise onun ihtiyacından fazlasına sahip olur. Ebu Hanife'den bir rivayete göre borç ne kadar olursa olsun terike her halükarda varisin mülküne geçer. Çünkü borcun gerçek sahibi olan muris, ölmeden önce borcu olduğu halde malı mülkünde

---

<sup>187</sup> Seydişehrî, Mahmud Esad b. Emin, s.36

<sup>188</sup> Nisa, 4/11-12

<sup>189</sup> Muhammed Abdurrahim el-Kişki, *et-Teriketü ve ma yeteallaku biha mine'l-Hukuk*, s.112

bulunduruyordu.<sup>190</sup> Şafiiler de terikenin borca rağmen varislerin mülküne geçeceğini ifade etmektedir. Çünkü eğer borcu bulunan bir kimse öldüğü zaman terikesi borcu ödenmedikçe murisin mülkünde kalacak olsa bu takdirde borcu ödenmeden müslüman olan veya azad edilen akrabasının da mirasçı olması ve yine borcu ödenmeden ölen yakınının da mirasçı olmaması söz konusu olurdu. Hâlbuki bu durum genel kanaate aykırıdır. Dolayısıyla ölüm ile miras paylaşımı arasında terikede meydana gelecek herhangi bir artış varislerin lehinedir, alacaklıların buna sahip çıkma hakları bulunmamaktadır.<sup>191</sup>

Yukarıda belirttiğimiz kanaatimize şu nasları uzlaştırma sonucunda ulaştığımızı belirtmek istiyoruz. Bunlardan birincisi Seleme b. el-Ekva' (r.a.)'ın babasından yaptığı rivayettir: *"Nebi (s.a.s.) nin yanında bulunuyorduk. Ensardan bir adamın cenazesi getirildi. Hz. Peygamber (s.a.s.): "Borcu var mı?" Diye sordu, iki dinar borcu var ya Rasulallah dediler. O da: "Arkadaşınızın cenazesini kılınız" diyerek (kılmaktan imtina etti.). Bunun üzerine ebu Katade: "'O borcunu ben üstleniyorum ya Rasulallah " deyince namazını kıldırdı.*<sup>192</sup> Bir başka rivayette ebu Hureyre (r.a.) cenaze namazı kıldırma ile ilgili olarak: *"Rasulullah (s.a.s.), namazını kıldırması için bir cenaze getirildiği vakit borcuna, karşılık bırakıp bırakmadığını sorardı. Eğer bırakmışsa namazını kıldırırdı aksi takdirde Müslümanlara: "Kardeşinizin namazını kılın" derdi. Ama Allah kendisine bir takım fetihler lütfedince: " Ben müminlere kendi nefislerinden daha layığım. Müminlerden kim vefat ederse ve borç bırakırsa onu ödemek benim üzerime borçtur. Kim de mal bırakırsa varislerinin hakkıdır." dedi"*<sup>193</sup> Şeklinde bir rivayette bulunmuştur. Son olarak; Kuran-ı Kerim'de miras ile ilgili hükümlerin tafsilatının anlatıldığı ayetlerin sonunda;

... مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ...

<sup>190</sup> Serahsi, XXIX/145

<sup>191</sup> Nevevî, XVI/49

<sup>192</sup> Taberani, VII/22

<sup>193</sup> Buhari, "Kefalet" 5, "Edai duyun" 11, "Nafakat" 15, "Feraiz" 3,24; Müslim, "Feraiz" 14; Ebu Davud, "Feraiz" 8,15; Tirmizi, "Feraiz" 1; Nesai, "Cenaiz" 67; İbn Mace, "Feraiz" 9; Müsned, II/290

"(Bu paylaşırma) ölünün yapmış olduğu vasiyetin (tenfizinden) ve borcun (ödenmesinden) sonradır."<sup>194</sup> İfadesi geçmektedir.

Zikrettiğimiz birinci rivayette ölünün geride bıraktığı borcun önemi açıkça ortaya konmaktadır. Bundan dolayı da anlayabildiğimiz kadarıyla Hz. Peygamber (s.a.s.) bu öneme dikkat çekmek için cenaze namazını kılmaktan imtina etmektedir. Diğer rivayette, İslam devletinin güçlenmesine bağlı olarak borcu olup da yeterli mal bırakmadan ölen bir kimsenin üzerindeki sorumluluğu düşürmek amacıyla borcunu üstlenmektedir. Aynı rivayette "*kim bir mal bırakmışsa varislerindedir*" buyurarak mirasta hak sahiplerine vurgu yapmaktadır. Hadis-i Şerifte Hz. Peygamber (s.a.s.) gerek miras bırakan kimse (muris), gerekse bırakılan mal hakkında umum bir lafız kullanmış borç kelimesi ile herhangi birisini tahsis yapmamıştır. el-Kişki, buradaki her iki kelimenin de umum olarak zikredilmesinin, borcun -terike ister borçlu olsun ister olmasın isterse borç terikenin bir kısmına tekabül etsin- terikenin varislerin mülküne geçmesine engel oluşturmadığına delil olduğunu ifade etmektedir.<sup>195</sup> Hadis-i Şerifin, miras bırakan kimse ve miras bırakılan mal ile ilgili her iki açıdan umum olduğuna dair el- Kişki'nin ifade etmiş bulunduğu kanaate katılmakla birlikte, söz konusu umumiliğin, mirasın genel mantığını ve yolunu ifade bakımından;

... وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ...

"...Allah'ın kitabınca kan akrabaları birbirlerine (varis olmaya) daha layıktırlar..."<sup>196</sup> Ayeti kabilinden bir umumilik olduğu, yoksa borç terikenin miktarı kadar veya ondan daha fazla ise buna rağmen terikenin varislerin zimmetine geçmesine imkân tanıyan bir umumilik olmadığı kanaatini taşıyoruz. Nitekim üçüncü olarak zikrettiğimiz ayetlerde<sup>197</sup> de

<sup>194</sup> Nisa, 4/11-12

<sup>195</sup> El-Kişki, a.g.e., s.121

<sup>196</sup> Enfal, 8/75

<sup>197</sup> "Allah, size çocuklarımız (ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye ) bıraktığının üçte ikisi omlarıdır. Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur. Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, ana- babasından her birinin altında bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yok da (yalnız) ana-babası ona varis oluyorsa, anasına üçte bir düşer. Eğer kardeşleri varsa anasının hissesi altında birdir. (Bu paylaşırma, ölenin) yapacağı vasiyetten ya da borcundan sonradır. Babalarımız ve oğullarımızdan, hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz. Bunlar, Allah tarafından

hadislerdeki umum ifadeleri tahsis eder mahiyette, temlik ifade eden bir harfle (ﻯ) belirtilen hisselerin istihkakı, muris tarafından yapılması muhtemel bir vasiyetin tenfizine ve bırakılan borçların ödenmesine bağlanmıştır. Buradan anlaşılıyor ki terikenin borca karşılık gelen kısmı hiçbir zaman varislerin olmamaktadır. Binaenaleyh bu miktar sahipsiz de kalmamakta, alacaklı olan kimse veya kimselerin mülküne ölümle birlikte intikal etmektedir. Ölen insanın, hayatta iken borcuna ve giyinmesindeki mecburiyete rağmen öldükten sonra techiz ve tekfin masraflarının her türlü tasarrufun önüne alınması aslında savunduğumuz bu fikri destekler mahiyettedir. Çünkü techiz ve tekfin masrafları önceliğine binaen varislerin mülkü dışında tutulmuş, taksim, eğer borç ve vasiyeti yoksa ancak bundan sonra mümkün olabilmıştır. Yine ölen kimsenin sahip olduğu malın üçte birini aşmayacak şekilde yapmış olduğu vasiyet miktarı taksimden önce yerine ulaştırılıp -veya en azından bu miktar ayrılıp- ondan sonra taksim söz konusu olmaktadır. Serahsi (v.483/1090), Ebu Hanife'nin bir rivayete göre bu görüşte olduğunu ifade etmektedir.<sup>198</sup>

Varisler, alacaklılara terike miktarından daha fazla bir şey vermeğe mecbur değillerdir. Çünkü bir kimse vefat edince zimmetindeki borcu düşmekte ve varislerinden talep olunamamaktadır. Ancak zimmeti bir malın katılımı veya kefilin kefaletiyle kuvvet kazanacak olursa o zaman bu mal veya kefalet miktarı olan borç sakıt olmaz. Bu da o kimsenin bıraktığı terikedir. Terike miktarı kadar veya daha fazla borç bırakarak ölen bir kimsenin varisleri isterlerse borcu ödeyerek terikeyi kurtarabilirler. Buna karşılık borcun tamamını değil de terike miktarı kadarını ödeyecek olurlarsa borcun tamamını tahsil etmek gayesiyle alacaklıların terikeyi satmalarına

---

*farz kılınmıştır. Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir" (Nisa 4/11). "Eğer çocukları yoksa karılarınızın geriye bıraktıklarının yarısı sizindir. Eğer çocukları varsa, bıraktıklarının dörtte biri sizindir. (Bu paylaşırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır. Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktığınızın dörtte biri onlarındır. Eğer çocuğunuz varsa bıraktığınızın sekizde biri onlarındır. ( Yine bu paylaşırma) yaptığınız vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır. Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladın ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa ona altıda bir düşer. Eğer ( kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortakırlar. (Bu paylaşırma varislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılır. (Bütün bunlar) Allah'ın emridir. Allah hakkıyla bilendir, halimdir (hemen cezalandırmaz, mühlet verir)." (Nisa 4/12)*

<sup>198</sup> Serahsi, XXIX/145

mani olamazlar. Terikeyi borçtan kurtarmayı sadece varislerden birisi de üstlenebilir. Bu durumda bu kimse terikenin tamamının sahibi olur. Öte yandan varisler terikeyi kurtarmak zorunda da değildirler.<sup>199</sup>

Varislerin, murisin borçlarının terikeyi aşan kısmını da ahlaken ödemeleri mümkün olmakla beraber hukuki anlamda sorumlu oldukları miktar azami terike miktarı kadardır. Çünkü ölümle birlikte zimmetin yok olduğunu söylemek problemi çözmek için yeterli değildir. Sonuçta ortada bir borç var ve alacaklıların hakkını korumak zarureti vardır. Diğer taraftan ölümle birlikte ölen insanın zimmetinin devam ettiğini de söyleyemeyiz. Zira hayatta olmayan birisinin zimmeti olmaz. Geriye bir tek seçenek kalıyor ki o da ölen kimsenin bıraktığı miktar kadar varislerin zimmetidir.

## **V. İSLAM MİRAS HUKUKUNUN OLUŞUMUNDA TEDRİCİLİK UYGULANMIŞTIR**

İslam Hukukunun oluşum sürecinin ana gövdesini teşkil eden Hz. Peygamber (s.a.s.) döneminde bazı hükümlerin teşekkülü birtakım maslahatlar gözetilerek tadrîci bir süreç içerisinde tamamlanmıştır. Miras hukuku da bu hükümlerden birisidir.

Miras hukukunda tadrîciliği iyi anlamak için bu hukukun, hükümlerinin tamamına yakınına değiştirdiği cahiliye toplumu miras anlayışına bir göz atmak yerinde olacaktır. Miras hukukunun oluşumunda cahiliye uygulamalarını meselenin bir ayağı, hukukun kemale erdiği son dönemi de diğer bir ayağı kabul edersek bundan başka bir de ara dönem var ki bu da üçüncü ayağı oluşturmaktadır. Bu farklılıktan hareketle tadrîcîlik konusunu üç alt başlık halinde ele almayı uygun bulmaktayız.

### **A. Cahiliye Döneminde Miras Anlayışı**

Cahiliye döneminde Araplar arasında hâkim durumda bulunan göçebelik ve çapulculuğun verasete de tesiri olmuştur. Cahiliye toplumunda genel olarak mirasta hak sahibi olmanın kıstasları erkek ve kuvvetli olmak, ergenlik çağına gelmiş olmak ve silah taşıma gücüne sahip olmak olarak telakki edilmiştir. Dolayısıyla kadınlar mirasta yer almamış, hatta eşya gibi

<sup>199</sup> Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu*, V/216-217

veraset yoluyla intikal etmişlerdir. Çocuklar da aynı kıstaslara sahip olamamaktan dolayı mağdur edilen diğer bir sınıftır.<sup>200</sup>

Cahiliye dönemi Arapları hısımlık sebebinin en önemli basamağını oluşturan neseb bağı bir miras sebebi olarak kullanmakla beraber bunu daha sonra İslam Miras Hukukunun asabe anlayışının temelini de oluşturacak olan ölenin baba tarafından en yakın olan akrabasına<sup>201</sup> ve onların da içerisinde eli silah tutan erkeğe hasretmişlerdir. Bu noktada küçük çocuklara miras hakkı vermemişlerdir.<sup>202</sup> İslam, cahiliye toplumunun bu uygulamasını ortadan kaldırmıştır. Mukatil ve Kelbî'den rivayet edildiğine göre Gatafan kabilesinden bir adam öldüğünde kardeşi ölenin yetim olan oğluna malını vermemiş ve kendisi almıştır. Durumu Hz. Peygamber (s.a.s.)'e götürdükleri zaman:

وَأْتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا الْحَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا

*"Yetimlere mallarını verin! Temizi pis olanla değiştirmeyin. Onların malının kendi malınıza katıp da yemeyin. Çünkü bu, büyük bir günahdır."*<sup>203</sup>

Ayeti nazil olmuş ve amcası yetim olan çocuğun hakkını teslim etmiştir.<sup>204</sup> Cahiliye Araplarında nikah ise bir miras sebebi olarak görülmemektedir.

Diğer bir miras sebebi ise anlaşma idi. Cahiliye döneminde anlaşma yoluyla mirasçı olma iki şekilde tezahür etmiştir. Bunlardan birisi müvalât akdidir ki bir kişi diğerine "Benim kanım senin kanındır, elbisem elbisendir, ben sana mirasçı olurum, sen bana mirasçı olursun" diyerek anlaşma yaptıktan sonra mirası şartları taşıyan bir yakını bulunmaması durumunda ölene diğeri mirasçı olurdu. Diğer bir anlaşma çeşidi ise evlat edinme yolu idi. Bir kişi neseben başkasına ait olan birisini evlatlık olarak alıp artık onu kendisine nisbet ediyor, kendisine de mirasçı yapıyordu.<sup>205</sup>

Cahiliye döneminde mirasçı olmanın başka bir yolu da vasiyetlerdi. Ölen bir şahıs malının tümünü veya bir kısmını bir başkasına vasiyet

<sup>200</sup> Ateş, Ali Osman, *İslam'a Göre Cahiliye ve Ehli Kitab Örf ve Âdetleri*, ss.379-380

<sup>201</sup> Aynı yer

<sup>202</sup> Razî, III/224

<sup>203</sup> Nisa 4/2

<sup>204</sup> El-Beğavî, *Meâlimu't-Tenzîl*, I/390

<sup>205</sup> Razî, III/224

edebilirdi. Bu durumda mirasçısının olup olmaması şartı aranmadığı gibi vasiyet için belli bir oranla sınırlandırma da söz konusu değildi.

## B. Ara Dönem

İslam'da tevarüs, Hicrete kadar genel olarak eski sistem üzere olmuştur. Bunda, eski tatbikata göre bir inkılâb olan İslam miras sisteminin bir aksülamel görülmeden benimsetilmesi gayesinin güdüldüğü açıktır.<sup>206</sup> Zira sadece miras konusunda değil, başka konularda da Araplar Rasulullah (s.a.s.) peygamber olarak gönderildikten sonra da kendilerine hüküm ininceye kadar eski yaşayışları üzere devam ediyorlardı.<sup>207</sup> Selman (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.)'e eritilmiş yağ ve peynirin hükmü sorulunca: "*Helal, Allah Teâlâ'nın kitabında helal kıldığıdır, haram da Allah Teâlâ'nın kitabında haram kıldığı şeydir. Hakkında susulup da hüküm verilmeyen şey ise affolunmuştur.*" cevabını vermiştir.<sup>208</sup> Buradan da anlaşılıyor ki hakkında herhangi bir hüküm gelmemiş olan konularda müslümanların herhangi bir sorumluluğu söz konusu değildir.

Miras ayetlerinin nazil olup da İslam Miras hukukunun kamil manada teşekkülü sağlanıncaya kadar geçen bu ara dönemde kimi zaman mağduriyetleri önleme kimi zaman da geçici maslahatlara binaen müslümanların miras anlayışlarında değişiklikler olmuştur. Bu değişiklikler aynı zamanda kalıcı bir miras sistemine geçişte basamak oluşturmuştur. Cahiliye döneminde ölmek üzere olan bir kimse malının yeni sahibini vasiyet yoluyla da tayin edebilmekteydi. Diğer taraftan ana-babaya mirastan herhangi bir pay verilmiyordu. Yüce Allah (c.c.):

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

*"Sizden birinize ölüm gelip çattığı zaman, eğer geride bir hayır (mal) bırakmışsa, anaya, babaya ve yakın akrabaya meşru bir tarzda vasiyette bulunması -Allah'a karşı gelmekten sakınanlar üzerinde bir hak*

<sup>206</sup> Ateş, Ali Osman, s.383

<sup>207</sup> Abdurrezzak, VII/166

<sup>208</sup> Hâkim, Müstedrek, IV/129

olarak- size farz kılındı"<sup>209</sup> buyurarak anne ve babaya ölen çocuğunun malından aktarılmasını emretmiştir. Bakara suresinin Medine'de hicretten sonra ilk inen sure olduğu<sup>210</sup> göz önüne alınacak olursa bu emrin miras ayetlerinin inişine yakın bir zamanda olduğu anlaşılmaktadır. İbn Abbas (r.a.)'ın belirttiğine göre miras ayetleri inmezden önce miras malı evladın hakkı olarak telakki ediliyor, vasiyet de ana-babanın lehine yapılıyordu.<sup>211</sup> Böylece ana-babanın hakkı belli oranda korunmuş oluyordu.

Hz. Peygamber (s.a.s.) ve beraberinde bulunan Mekkeli Müslümanlar miladi 622 yılında Medine'ye hicret edince gerek ekonomik gerekse sosyal yönden kendilerini derin bir boşluğun içerisinde bulmaları muhtemeldi. Bu ihtimal Hz. Peygamber (s.a.s.)'in muhacirlerle ensârı kardeş ilan etmesiyle zayıflamıştı. Artık İslam, cahiliye dönemi miras sebeplerine iki sebep daha eklemiştir ki bunlardan birisi İslam üzere hicret, diğeri de kardeşlik idi.<sup>212</sup> Yüce Allah (c.c.):

إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ آوَوْا وَتَصَرُّوا أَوْلِيَاءَ  
بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا وَإِنْ  
اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

"İman edip hicret eden ve Allah yolunda mallarıyla, canlarıyla cihad edenler ve (muhacirleri) barındırıp (onlara) yardım edenler var ya, işte onlar birbirlerinin velileridirler. İman edip hicret etmeyenlere gelince, hicret edinceye kadar, onların velâyetleri size ait değildir. Eğer din konusunda sizden yardım isterlerse, sizinle aralarında sözleşme bulunan bir kavme karşı olmadıkça yardım etmek üzerinize borçtur. Allah, yaptıklarınızı hakkıyla görendir."<sup>213</sup> Buyurarak bu kardeşlikten doğan velâyet hakkına işaret etmiştir. Taberî (v.310/922)'nin Hz. Ali ve İbn Abbas (r.anhuma) kanalıyla yaptığı rivayete göre burada velâyetten maksat mirastır. Hz. Peygamber (s.a.s.)'in hicreti esnasında mü'minler üç konumda idi. Birincisi hicret eden ve kavminden ayrılıp başka bir kavme sığınan,

<sup>209</sup> Bakara 2/180

<sup>210</sup> Cerrahoğlu, s.79

<sup>211</sup> Buhari, "Vasaya" 6, "Tefsir" 84; Ebu Davud, "Vasaya" 5

<sup>212</sup> Razî, III/224

<sup>213</sup> Enfal 8/72

ikincisi de bunlara yardım eden onların ilan ettiği gerçekleri savunan ensar idi. Allah bunları veli kıldı. Muhacir ölünce kardeşi olan ensar buna yardımcı oluyordu. İnandığı halde hicret etmeyenler ise bundan dolayı mirasçı olamıyordu. Nihayetinde Enfal suresi 75. ayet ve Ahzab suresi 6. ayet nazil olunca hicret etmese bile miras hakkı kan bağına sahip olan kimselerin oldu ve Enfal suresi 72. ayetteki miras sebebi ve hükmü neshedildi.<sup>214</sup> Hişam b. Urve, babasından rivayet ettiğine göre Zübeyr b. Avvam, ahzab suresi 6. ayetin kendileri hakkında nazil olduğunu ifade ediyor ve diyor ki: "*Allah'ın Rasûlü (s.a.s.) muhacirlerin her biri ile ensarın her birini kardeş ilan etti. Ben bu ayet ininceye kadar Ka'b ölür de mirasçısı olmazsa ben ona mirasçı olurum diyordum ve bundan şüphe etmemiştim.*"<sup>215</sup> Yukarıdaki ayetlerde kan bağı en kuvvetli miras sebebi olarak belirtilince artık mezkûr tedricilik içerisinde yer alan İslam ve hicrete dayalı miras sebebi ortadan kalkmış oluyordu.

Cahiliye döneminde yaygın bir uygulama olan evlat edinme müessesesi İslam'ın ilk dönemlerinde uygulama alanı bulmasına rağmen<sup>216</sup> daha sonra neshedilmiştir. Evlat edinme âdeti, Kuran-ı Kerim tarafından kesin olarak kaldırılınca<sup>217</sup> tıpkı bununla ilgili diğer hükümlerin ortadan kaldırıldığı gibi buna dayalı miras hükümleri de iptal edilmiş oluyordu.<sup>218</sup>

Cahiliye döneminde anlaşmaya dayalı mirasçılıktan bir diğeri olan müvâlât akdi ile mirası, İslam'ın ilk dönemlerinde Müslümanların da bir müddet uyguladığı bilinmektedir. Zira ayet-i kerîmede:

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانُ وَالْأَقْرَبُونَ وَالَّذِينَ عَقَدْتُمْ أَيْمَانَكُمْ فَأَتَوْهُمْ نَصِيبَهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ  
عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا

*"(Erkek ve kadından) her biri için ana-babanın ve akrabanın bıraktıklarından (pay alan) varisler kıldık. Yeminlerinizin bağladığı*

<sup>214</sup> Taberî, X/52; İbn Kesir, II/330

<sup>215</sup> Hâkim, IV/383

<sup>216</sup> Hz. Âişe (r.a.)'dan rivayete göre; Ebu Huzeyfe, Sâlim isminde birisini evlat edindi ve onu kardeşinin kızıyla nikahladı. Hz. Peygamber (s.a.s.) de Zeyd'i evlat edinmişti. Cahiliye döneminde birisi bir kimseyi evlat edindiği zaman insanlar onu artık evlat edinen kimseye nisbet ediyor ve o çocuk ona mirasçı oluyordu. Ahzab suresi nazil olunca bu durum ortadan kaldırılmıştır. (Bkz: Buhari, "*Meğazi*" 9, "*Nikah*" 16; Müslim, "*Fedailu's-Sahabe*" 62; Ebu Davud, "*Nikah*" 10; Müsned, VI/201 vd.)

<sup>217</sup> Bkz: Ahzab 33/4-5

<sup>218</sup> El-Kişkî, *el-Mîrâsu'l-Mukâran*, s.12

(*ahitleştiginiz*) kimselere de kendi hisselerini verin. Şüphesiz Allah, her şeye şahittir."<sup>219</sup> Buyrulurak anlaşma yoluyla miras sözüne sadakat emredilmektedir. Maverdî (v.450/1058), anlaşmanın bu dönemde ana bir kardeş mesabesinde tutulduğunu ve altıda bir hisse verildiğini ifade etmektedir.<sup>220</sup> Cumhur, müvâlât akdi ile mirasçı olunmasının Ahzab suresi 6. ayet ile neshedildiğini ve artık böyle bir miras sebebinin bulunmadığını ifade etmektedir.<sup>221</sup> Buna karşılık Hanefiler, bunun, Kuran, sünnet ve icma ile farz olan hisseler, asabe (nesebiye ve sebebiye), ahab-ı red ve zevi'l-erhamdan sonra gelen bir miras sınıfı olduğunu ve belli şartlar dâhilinde müvâlât akdi yapan kimsenin mirasçı olduğunu savunmaktadır.<sup>222</sup>

Taberî (v.310/922), yukarıda geçen ayetle ilgili rivayetleri incelemesi sonucunda mensuh olmadığı aksine muhkem olduğu sonucuna ulaştığını ancak ayette geçen "nasîb"den maksadın miras olmadığını yardım ve nasihat gibi şeyler olduğunu ifade etmektedir. Katade ise cahiliye dönemi uygulaması olması sebebiyle insanlardan bir kısmının yaptıkları anlaşmalardan kalma sözleri bulunduğunu ve ayetin bu sözleri hatırlattığını belirtmektedir.<sup>223</sup> Buna karşılık Cessas (v.370/980), "*onların hisselerini verin*" ifadesinin sabit bir hakkın var olduğuna işaret ettiğini, dolayısıyla ayetin mensuh olmayıp sadece kan bağına bağlı miras sebebinin onun önüne aldığı, yine bu işaretin, ayetten yardım ve nasihat gibi şeyler anlaşılmasına engel oluşturduğunu beyan etmektedir.

Miras sebepleri bölümünde de ifade ettiğimiz gibi bu ayetin tafsilatlı miras ayetlerinden sonra nazil olduğu ve onların mirasına da atıfta bulunduğu göz önünde bulundurulacak olursa mensuh olmaması daha kuvvetli bir ihtimaldir.

---

<sup>219</sup> Nisa 4/33

<sup>220</sup> Maverdî, *el-Havi'l-Kebîr*, VIII/68; Benzer bir rivayeti Taberî Katade'den nakletmektedir (Bkz: Taberî, V/52)

<sup>221</sup> Bkz: Maverdî, VIII/68; İbn Kudame, VII/83; Nevevî, XVI/51

<sup>222</sup> Damâd Efendi, II/427, 747

<sup>223</sup> Taberî, V/53,57

### C. Tafsilâtlı Miras Ayetlerinin Nüzulü

Herhangi bir toplumda küçükleri ve kadınları dahil etmeyerek sadece büyükleri mirasçı kılmaya yönelik yaygın bir adet varsa Allah (c.c.)'ün derece derece bu topluluğu adetinden vazgeçirmesi imkansız değildir. Ancak bu zamanla olmuştur. Çünkü gelenekten ayrılması zordur ve insan tabiatına ağır gelir.<sup>224</sup> Nitekim İbn Abbas'ın anlattığına göre erkek ve kız çocuklar ile ana-baba hakkında miras ayetleri nazil olunca insanların bir kısmı bunu yadırgamıştı. Dediler ki: *"kadınlar dörtte bir veya sekizde bir alıyor. Kıza yarı hisse veriliyor, küçük çocuk pay alıyor!.. Hâlbuki bunların hiçbirisi savaştan, ganimet alamaz. Belki Rasulallah unutmamıştır, biz söyleriz de değiştirir."* Rasulallah (s.a.s.)'e çıkararak; *"Ya Rasulallah, kıza, babasının bıraktığının yarısı veriliyor, hâlbuki ne ata binebilir ne de savaşabilir. Yine hiçbir şey alamayacak olan küçük çocuğa pay veriliyor"* dediler.<sup>225</sup>

Hicretten sonra Medine'de artık taşlar yerine oturup ekonomik ve sosyal hayat Müslümanlar açısından bir istikrar ortamına erişince miras sistemindeki haksızlıkların tamamı bir neticeye bağlanmıştır. Kadınların, artık cahiliye ortamında olduğu gibi mirasta hak sahibi olmak yerine bir miras malı olarak telakki edilmeleri anlayışı yasaklanmış,<sup>226</sup> onlar mirasta hak ettikleri seviyeye yükseltilmişlerdir. Cabir b. Abdillah: *"Rasulallah (s.a.s.) ile birlikte çıktık ve Harice b. Zeyd b. Sabit'in ninesi olan bir kadına misafir olduk. Bize ikram etti, biz kendi aramızda konuşuyorken iki kızıyla birlikte bir kadın geldi: "Ya Rasulallah, bunlar, Sabit b. Kays'ın –veya Sa'd b. Rebi'nin (Cabir (r.a.) burada tam hatırlayamıyor)- kızlarıdır. Babaları seninle Uhud'da savaşırken şehid oldu. Bütün mallarını ve mirasını bu iki kızın amcası aldı. Sen de bilirsin ki malları olmayınca bunları kimse nikâhlanmaz."* Allah'ın Rasulü (s.a.s.): *"Allah bu konuda bir hüküm verecektir"* dedi. Arkasından başta 7. ayet olmak üzere Nisa suresinin diğer tafsilatlı miras ayetleri nazil oldu. Allah'ın Rasulü, kızların amcasına,

<sup>224</sup> Razî, III/218

<sup>225</sup> İbn Kesir, I/459

<sup>226</sup> Bkz: Nisa 4/19

kızlara üçte iki, annesine sekizde bir vermesini ve kalanını kendisinin almasını emretti." Buyurarak miras ayetlerinin nüzûl sebebine işaret etmektedir.<sup>227</sup>

Böylece artık miras sebepleri arasında mirasçılardan küçük-büyük, erkek-kadın, savaşan-savaşmayan vs. şeklindeki ayrımları ortan kalkmış, ölüye olan yakınlık istihkakta belirleyici unsur olmuştur. Ayrıca geçiş döneminde ele alınan İslam kardeşliği, miras sebebi olmaktan tamamen çıkmıştır. Yine ana-babanın haklarının korunduğu varise vasiyetin de hükmü kaldırılmış Mekke'nin fethine yakın dönemde oluşan bu aşamayı Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir. Dolayısıyla hiçbir varise vasiyet yoktur.*"<sup>228</sup> Buyurarak özetlemiştir. Şüphesiz biz, "miras hukukunun kemale ermesi"nden bu aşamayı kastetmiyoruz. Aksine Hz. Peygamber (s.a.s.) ile Sahabe (r.anhum)'nin uygulamaları ve müctehid imamların ictihadlarıyla bir disiplin haline getirilmesini kastediyoruz. Ancak bunun altyapısını ve sınırlarını belirleyen de bu son aşama olmuştur.

---

<sup>227</sup> Ebu Davud, "*Feraiz*" 4; Tirmizi, "*Feraiz*" 4; İbn Mace, "*Feraiz*" 2; Müsned, III/352; Darekutni, "*Feraiz*" 34  
<sup>228</sup> Ebu Davud, "*Vasaya*" 6; aynı rivayet Amr b. Harice tariki ile de gelmektedir. Bkz: Tirmizi, "*Vasaya*" 5; Nesai, "*Vasaya*" 5; İbn Mace, "*Vasaya*" 6; Müsned, IV/187

## İKİNCİ BÖLÜM

### İSLAM MİRAS HUKUKUNDA HİSSELER VE DELİLLERİ

İslam Miras Hukukunda hisseler ve delillerinden bahsederken hisselerin mahiyetini ve dayanaklarını ortaya çıkarmayı hedefliyoruz. Zira bundan önceki bölümün başlarında da ifade ettiğimiz üzere İslam Miras hukukunun çatısını oluşturan hisseler feraiz olarak isimlendirilmiş hisseler olması hasebiyle tezimize göre vaz' edilen oranın dışına çıkılmadığı paylardır. Kendisine belirli bir hisse takdir edilmiş olan varislere ashab-ı feraiz denilmektedir. Binaenaleyh hangi hisselerin feraiz, hangilerinin ise icthad sonucu ortaya çıkıp da İslam Miras Hukuku bünyesine girdiğinin tespiti önemli bir gereksinimdir.

Bu bölümümüzde gerek Kuran-ı Kerim gerekse Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından belli bir oran tayin edilmek suretiyle tespit edilmiş veya önceliği belirlenmiş olan hisseler ile başta sahabe (r.anhum) olmak üzere İslam Hukukçularının bunlara ilhak ettiği meselelerin analizini yapacağız. Bunu yaparken delili nass olan hisseler ile miras meselelerini ayrı bir başlık altında, ihtilafa mütemayil olan meselelerde sahabenin ittifak ettiği ve ihtilafli olduğu konuları da sahabe uygulamaları başlığı altında ele alacağız. Hakkında herhangi bir nass olmadığı halde icthad ve kıyasla çözüme kavuşturulan meseleleri de kıyas başlığı altında ele almak suretiyle İslam Miras Hukukunda icthadın yeri ve oranını tespit etme imkânını yakalamış olacağız.

#### I. DELİLİ NASS OLAN HİSSELER

##### A. Kuran-ı Kerim Tarafından Belirlenmiş Olan Hisseler

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi özellikle Kuran-ı Kerim tarafından tayin edilen hisseler gerek Kuran gerekse hukukun genel bütünlüğü içerisinde az bir bölüm kaplamasına rağmen kesinlik arz etmesi yönüyle İslam Miras Hukukunun çatısını oluşturmaktadır. Kuran-ı Kerim'deki kimi ayetler, tafsilata girmeksizin mirasın yakın akrabaların hakkı olduğunu

belirten mücmel ifadelerdir.<sup>229</sup> Bu ayetlerle Allah Teâlâ (c.c.), cahiliye uygulamalarını ortadan kaldırmaktadır. Bununla birlikte mirasla ilgili tafsilata geçilmeden önce yine cahiliye uygulamaları neticesinde ortaya çıkan bir mağduriyet önlenmek suretiyle akrabalık içerisinde kadın-erkek veya büyük-küçük ayırımına son verilmiştir. Yüce Allah (c.c.):

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانُ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانُ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ  
أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا

"Ana, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Ana, baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılınmış birer hisse olarak belirlemiştir."<sup>230</sup> Buyurarak bu prensibe işaret etmektedir. Zikrettiğimiz mücmel ayetin akabinde başta çocuklar olmak üzere anne, baba, koca, karı, ana bir kardeşler ve ana-baba bir kardeşler hakkında tafsilatlı olarak hisseler belirtilmiştir.

## 1. Çocuklar

Nisa suresinin 11. ayetinde mirastaki hisseler çocuklar hakkındaki hükümler ile başlanılmış ve:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ  
وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ...

"Allah, size çocuklarınız (ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye ) bıraktığının üçte ikisi omlarındır. Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur..." Buyrulur bu hükümler ifade edilmiştir. Ayeti kerime, işaret ve delalet yoluyla çocuklar hakkındaki muhtemel miras meselelerine ışık tutmuştur.

Kızlar, erkek kardeşleri ile beraber bulunmadıkları zaman ashab-ı feraiz olarak belirli hisseler aldıkları yukarıdaki ayetin zahiri ile sabit olan bir husustur. Buna göre kız bir tane ise terikenin yarısını, ikiden fazla iseler -ne kadar çok olurlarsa olsunlar- üçte ikisini alacaktır. Ayette bir ve ikiden

<sup>229</sup> Bkz: Nisa 4/33; Enfal 8/75; Ahzab 33/6

<sup>230</sup> Nisa 4/7

fazla kız için hüküm açık olduğu halde, iki kızın mirastaki durumu konusunda aynı netlik bulunmamaktadır. İki kızın hükmü daha sonra da ele alacağımız gibi miras ayetlerinin nüzul sebebi ile ilgili olarak Cabir b. Abdillâh (r.a.)'tan rivayet edilen hadislerle<sup>231</sup> açığa kavuşmuş ve ikiden fazla kızın hükmüne dahil edilmek suretiyle üçte iki hisse takdir edilmiş bir durumdur. Bu hadis kendisine ulaşmayan bazı âlimler ise iki kız, Nisa suresinin sonunda hisseleri zikredilen iki kız kardeşe kıyas ederek aynı sonuca ulaşmışlardır.<sup>232</sup> Diğer bazıları da bizzat Kuran lafzının buna işaret ettiğini ifade etmektedirler. Ayete göre bir karışım durumunda erkek iki kadının payını alacaktır. En ufak karışımın bir erkek ve bir kızdan oluştuğu dikkate alınacak olursa kadın üçte bir, erkek de üçte iki hisse alacaktır. İki kadının hissesini alan erkeğin böyle bir durumda üçte iki alması göstermektedir ki bir kadının hissesi iki kadının hissesiyle denk değildir ve iki kadın hisse itibariyle üçte ikiye dâhildir. Bu görüş cumhuru fukaha tarafından benimsenmektedir. Sahabenin ihtilaf halinde bulunduğu meseleleri ele alacağımız bölümde genişçe yer vereceğimiz üzere İbn Abbas (r.a.), burada ayetin zahirini delil göstererek iki kızın da "ikide bir" hisseye dahil olduğunu; Allah Teâlâ'nın (c.c.) üçte ikilik hisse için ikiden fazla kız olmayı şart koştuğu, şartın geriye dönük geçerli olmadığı dahası istihkak ifade eden harfin ikiden fazla sayı için kullanılan çoğul zamire bitiştiği gerekçelerinden hareketle savunmaktadır.<sup>233</sup>

Varis, sadece bir tane erkek çocuk olması durumunda malın tamamını alır. Bu hüküm işaretin delaleti ile sabittir. Ayette; "*erkeğin hissesi iki kadının hissesi kadardır*" buyrulmuştur. Yine devamında; "*eğer kız bir tane ise yarısı onundur*" ifadesinin bulunması kızın iki katını alacak olan erkek çocuğun bu payını ortaya çıkarmaktadır. Bu hüküm, ab kardeşler hakkındaki hükmün ifade edildiği ayetten de çıkarılmaktadır:

... وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ...

<sup>231</sup> Ebu Davud, "Feraiz" 4; Tirmizi, "Feraiz" 4; İbn Mace, "Feraiz" 2; Müsned, III/352; Darekutni, "Feraiz" 34

<sup>232</sup> İbn Abdilberr, XV/392

<sup>233</sup> Serahsî, XXIX/147

"...o erkek kardeş de kız kardeşine -eğer çocuğu yoksa- mirasçı olur..."<sup>234</sup>

Erkek kardeşin çocuğu bulunmayan kız kardeşine mirasçı olması durumunda eğer başka mirasçısı yoksa hissesi belirtilmediğine göre asabe statüsünde bulunacağı anlaşılmaktadır. Asabe ise kalan malın tamamını hak etmektedir. Kardeş hakkında malın tamamı söz konusu olduğuna göre bu istihkak, nassın delaletiyle erkek çocuk hakkında da geçerli olacaktır. Zira öz erkek çocuk ölüye en yakın akrabadır. Ayette erkek çocuğun tek varis olması durumunda malın tamamını alacağı zikredilmemiştir. Çünkü bu durum Araplar arasında zaten bilinen bir husustu. Aksine ayet onlara bilinmeyen hususları izah etmektedir. Sözelimi kız çocuk tek mirasçı olması durumunda ikide bir, kız kardeş de tek varis olması durumunda ikide bir hakka sahiptir. Kız çocuk, kız kardeşe nispetle daha yakın olduğu halde istisnai olan bu durum nassla belirtilmiştir.<sup>235</sup>

Çocuklar bir meselede erkek ve kız karışık olarak bulunması durumunda erkeğin hissesi kızın hissesinin iki katı olacak şekilde paylaşım yapılması da yukarıda zikrettiğimiz Nisa suresi 11. ayette ibarenin delaleti ile sabit olmuş bir hükümdür. İslam Miras Hukuku, kız çocukları da erkek çocuklar ile birlikte mirasta hak sahibi kılma noktasında bir devrim yapmakla birlikte hisselerini farklı oluşturmuştur ve kanaatimize göre zikrettiğimiz ayetin vaz' edilme sebebi bizzat bu farklılığı ortaya koymaktır. Diğer taraftan çocukların kız-erkek karışık olması halinde özel bir paylaşım içinde olmaları bu durumun asabe sınıfına dahil olması sonucunu doğurmaktadır. Dolayısıyla eğer feraiz olarak hissesi takdir edilmiş diğer mirasçılarla birlikte bulunuyorlarsa onların hisseleri teslim edildikten sonra kalan üzerinde bu paylaşım gerçekleştirilecektir.

## **2. Ana-baba**

Ana-baba, İslam Miras Hukuku içerisinde hiçbir halde mirastan düşmeyen, her durumda mirastan pay alan altı sınıftan ikisini temsil

---

<sup>234</sup> Nisa 4/176

<sup>235</sup> Serahsî, XXIX/146

etmektedir. Bu özellikleri ve Kuran-ı Kerim'de ikinci sırada ele alınmaları mirastaki önemlerini ortaya koymaktadır.

Allah Teâlâ (c.c.), çocukların miras paylarının ardından:

وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَقَعًا فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ إِنْ أَلَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

*"...Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, ana-babasından her birinin altında bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yok da (yalnız) ana-babası ona varis oluyorsa, anasına üçte bir düşer. Eğer kardeşleri varsa anasının hissesi altında birdir. Bu (paylaştırma, ölenin) yapacağı vasiyet(in tenfizinden) ya da borc(unun ödenmesinden) sonradır. Babalarınız ve oğullarınızdan, hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz. Bunlar, Allah tarafından farz kılınmıştır. Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir."<sup>236</sup> Buyurarak ana- babanın paylarına işaret etmiştir. Buna göre ölenin ana-babasının her biri onun çocukları ile beraber bulunduğu bir meselede mirastan altında bir hisse alacaktır. Ölenin çocuğu olmaması durumunda ise ananın hissesi üçte birdir. Bu durumda babanın da kalanı alacağı işaretle sabit olmaktadır.*

Ölenin kardeşleri bulunması halinde annenin payı ayete göre yine altında bire düşmektedir. Anneyi üçte bire hacbeden kardeş sayısı hakkında sahabe (r.anhum)'un, "çoğul" konusundaki ihtilafından kaynaklanan bir görüş ayrılığı vardır. Cumhur, meseleyi "kızlar ve kardeşler" hakkındaki hükme kıyas ederek sayı ile değişikliğe uğrayan her farz hissede iki sayısının üç gibi telakki edildiğinden<sup>237</sup> hareketle anneyi hacbeden bu sayının iki olduğunu savunmaktadır. İbn Abbas (r.a.) ise ilke olarak çoğulun en azını üç kabul ettiği için O'na göre ancak üç kardeş anneyi altında bire düşürebilir.<sup>238</sup> Doğrusu Kuran tarafından kardeşler hakkında iki kardeşin paylarının daha fazlasının payları hükmüne dâhil edilmesi ve Hz. Peygamber (s.a.s.)'in iki kıza da çoğulun hissesi olan üçte ikiyi meşru

<sup>236</sup> Nisa 4/11

<sup>237</sup> Nevevî, XVI/71

<sup>238</sup> Serahsî, XXIX/155

kılması miras hukukunda çoğulun ikiden başladığı ihtimalini güçlendirmektedir.

İslam Miras Hukukunda kız-erkek çocuk, erkek-kız kardeş veya ana-baba ikilileri her hangi bir meselede beraber buldukları takdirde farz olarak tayin edilen paylara bakıldığında büyük ekseriyetle erkeğin kadından daha fazla bir oranda hak sahibi olduğu görülmektedir. Ancak anne, baba ve eşlerden birisiyle bulunduğu ve çocuğun bulunmadığı bir meselede üçte bir hisse alması durumunda bu genel eğilim yansımamaktadır. Sözelimi ölümüyle arkasında anne-babasını ve kocasını bırakan bir kadının mirası paylaşılırken çocuğu olmadığı için kocası terikenin yarısını alacaktır. Anne üçte birini alırsa baba da en kuvvetli asabe olarak kalanı alacaktır. Bu durumda baba, annenin aldığı yarısını almış olmaktadır. Halbuki bu durumun bir benzerine feraizde rastlamak mümkün değildir. Bu konuda sahabe (r.anhum) ihtilaf etmiş ve üç farklı görüş ortaya çıkmıştır. Birinci görüşe göre, mirasçılarda anne-babayla birlikte eşlerden ister koca isterse karı bulunsun annenin payı eşlerden varis olan payını aldıktan sonra kalanın üçte biri olmalıdır. Çünkü kalan mal anne-baba açısından mirasın tamamı hükmündedir. Çünkü Allah Teala (c.c.), anneye babaya verdiği yarısını vermiştir. Dolayısıyla anne kalanın üçte birini, baba ise üçte ikisini alır. Bu görüş sahabeden Hz. Ömer başta olmak üzere Hz. Osman, Hz. Ali, Abdullah b. Mesud ve Zeyd b. Sabit (r.anhum)un görüşüdür. İbn Abbas (r.a.) ise ayetin umumiliğinden hareketle annenin hakkının bu meselede terikenin tamamının üçte biri olduğunu savunmaktadır.<sup>239</sup> İkrime'nin naklettiğine göre İbn Abbas, Zeyd b. Sabit'e bir miras meselesi göndermiş; ölen ve varis olarak kocasını ve anne babasını bırakmış bir kadının mirasını soruyordu. Zeyd b. Sabit kocaya ikide bir, anneye kalanın üçte biri şeklinde hüküm verdi. İbn Abbas dedi ki: *"Bunu ayete dayanarak mı söylüyorsun yoksa kendi re'yin ile mi söylüyorsun?"* Zeyd (r.a.): *"Kendi görüşümdür, anneyi babaya tercih etmiyorum, annenin hissesini babadan fazla*

---

<sup>239</sup> Darimî, "Feraiz" 3

çıkarmıyorum" dedi<sup>240</sup> İbn Sîrîn ise mirasçılar arasında bulunan eşlerin durumuna göre farklı ictihadda bulunmuştur.<sup>241</sup> İlginçtir ki ayette "bıraktığı maldan" kaydı, altıda birlik hak sahibi olduğu çocuklarla beraber bulunduğu hükmün akabinde gelmiş buna karşılık üçte birlik hisseyle hak sahibi olduğu meselede terikenin tamamına delalet edecek "(ölenin) bıraktığı maldan" kaydı getirilmemiştir. Bu husus "kalanın üçte biri" olması ihtimalini güçlendirmektedir.

### 3. Karı-Koca

İslam miras sistemi içerisinde hiçbir suretle mirastan mahcûb olmayan altı sınıftan ikisi de nikâh sebebiyle birbirine bağlı olan eşlerdir.

Kuran-ı Kerim'de eşlerin miras durumu ile ilgili şöyle buyrulmaktadır:

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ

"Eğer çocukları yoksa karılarınızın geriye bıraktıklarının yarısı sizindir. Eğer çocukları varsa, bıraktıklarının dörtte biri sizindir. (Bu paylaşırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut borçlarının ödenmesinden sonradır. Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktığımızın dörtte biri onlarındır. Eğer çocuğunuz varsa bıraktığımızın sekizde biri onlarındır. (Yine bu paylaşırma yaptığınız vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır...)"<sup>242</sup> Buna göre kocaya takdir edilen farz hisse iki tanedir. Eğer ölen karısının çocuğu yoksa koca, terikenin yarısında hak sahibidir. Diğer taraftan ölen karısının çocuğu varsa bu durumda kocanın terikedeki hakkı ikide birden dörtte bire inmektedir.

Kocası ölen bir kadının, kocasının terikesi üzerindeki hakkı da ölenin çocuğu olup olmamasına göre değişmektedir. Eğer çocuğu varsa karısının mirastaki hissesi sekizde birdir. Ölen kocanın çocuğu olmaması durumunda karısının hissesi dörtte bire yükselmektedir. Ayette istihkak

<sup>240</sup> Darimî, "Feraiz" 3

<sup>241</sup> İbn Kesir, I/459

<sup>242</sup> Nisa 4/12

ifade eden harfe bitişen zamirin müennes ve çoğul olması ölenin birden fazla karısı olması durumunda hepsinin toplam hissesinin bir karının hissesine eşit olduğuna delalet etmektedir.<sup>243</sup> Mevsilî (v.683/1284), bu konuda icma olduğunu bildirmektedir.<sup>244</sup>

#### 4. Ana bir Kardeşler

Ana bir kardeşler, Kuran tarafından farz hisse takdir edilen diğer bir sınıftır. Nisa suresi 12. ayette eşlerin mirastaki durumunun sonrasında:

وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَآلُهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةٍ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ

"Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladı ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa ona altıda bir düşer. Eğer kardeşler birden fazla olursa, üçte birde ortaklırlar. (Bu paylaşırma varislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılır. (Bütün bunlar) Allah'ın emridir. Allah hakkıyla bilendir, halimdir (hemen cezalandırmaz, mühlet verir.)" Kuran-ı Kerim'de kardeşlerle ilgili iki farklı ayette iki farklı farz hisseden bahsedilmektedir. Sa'd b. ebî Vakkas, yukarıdaki ayette bahsi geçen kardeşlerin ana bir kardeşler olduğunu ifade etmiştir.<sup>245</sup> Hz. Ebu Bekir (r.a.) da bu ayetin ana bir kardeşlerin hükmünü ifade eden ayet olduğunu bildirmiştir.<sup>246</sup> Ana bir kardeşler ölene göre baba tarafından akraba değillerdir. Hisseleri anneye benzer, erkek ve kız ayrımı olmaksızın eşit paylaşılırlar ve asabe olmazlar. Ayette ifade buyrulduğuna göre ana bir kardeşler bir tane olduklarında altıda bir hisse alırlar. Birden fazla olmaları durumunda ise üçte bir hisseyi erkek-kız ayrımı olmaksızın aralarında eşit olarak paylaşılırlar. Yine ayetin delaletiyle ana bir kardeşlerin mirasçı olmaları ölenin kelale olması şartına bağlanmıştır. İleride ele alacağımız üzere kelalenin tanımında önceleri tam bir fikir birliği oluşmamakla birlikte

<sup>243</sup> Nevevî, XVI/71

<sup>244</sup> Mevsilî, II/ 560

<sup>245</sup> Taberî, IV/287; Beyhakî, VI/223

<sup>246</sup> Beyhakî, VI/231

daha sonra varılan genel kanaat kelalenin, varisleri arasında baba ve çocuğu olmayan kimse olduğu şeklindedir. Ashabdan Zeyd b. Sabit (r.a.)'ın bildirdiğine göre ana bir kardeşler; erkek olsun kız olsun çocuk ve oğlun çocukları, baba ve babanın babası... ile aynı meselede mirasçı olamaz, mahcûb olurlar. Bunun dışında erkek olsun kız olsun bir tane ise altıda bir, birden fazla iseler toplam üçte biri eşit paylaşacak şekilde mirasçı olurlar.<sup>247</sup>

## 5. Ab veya b Kardeşler

Kuran-ı Kerim'de hakkında farz takdir edilen son miras sınıfı ana bir kardeşlerin dışında kalan kardeşlerdir. Nisa suresinin sonunda:

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُعْتَبِكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

"Senden fetva istiyorlar. De ki: Allah size "kelale" (babasız ve çocuksuz kimse)nin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Çocuğu olmayan bir kişi ölüür de kız kardeşi bulunursa bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kızkardeşi ölüür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kardeşler erkekli kızlı iseler o zaman, (bir) erkeğe iki kızın hissesi kadar (pay) vardır. Sapmayasınız diye Allah size (hükmünü) açıklıyor. Allah her şeyi hakkıyla bilendir."<sup>248</sup> Buyrulurak onlar hakkında hükümler açıklanmıştır. Cabir b. Abdillâh (r.a.) yukarıdaki ayetin nüzülü ile ilgili şöyle bir rivayette bulunmaktadır: "Hastalandığım bir sırada Allah'ın Rasûlü (s.a.s.) beraberinde Ebu Bekir ve Ömer ile birlikte ziyaretime geldi. Beni baygın halde bulunca Rasûlullah (s.a.s.) abdest aldı abdest suyundan üzerime döktü. Ayılınca Ya Rasûlullah! Kardeşlerim var, malımı nasıl paylaştırayım? Diye sordum bana bu ayet ininceye kadar cevap vermedi ve neticede bu ayet benim hakkımda nazil oldu."<sup>249</sup> Beyhaki'deki rivayette Cabir (r.a.), ayet indikten sonra Hz. Peygamber (s.a.s.)'in kendisine döndüğünü ve : "ey Cabir! Ben senin bu hastalığından öleceğini

<sup>247</sup> Aynı yer

<sup>248</sup> Nisa 4/176

<sup>249</sup> Buhari, "Feraiz" 12; Tirmizi, "Feraiz" 7

*düşünüyorum veya bu ağrıdan öleceğini düşünmüyorum. Allah, kardeşlerin hakkında (hüküm) indirdi ve onlara üçte iki takdir etti."* Buyurduğunu ifade etmiştir.<sup>250</sup>

İslam âlimleri, mirastaki hisseleri bakımından ab kardeşleri kıza, b kardeşleri de oğlun kızına benzetmişlerdir.<sup>251</sup> Buna göre ölenin kız kardeşi bir tane olması durumunda terikenin yarısını alacaktır. Ölen kimsenin erkek kardeşi de yine asabe olarak mirasçı olacaktır. Eğer kız kardeşler iki veya daha fazla iseler terikenin üçte ikisini kendi aralarında paylaşacaklardır. Ayet-i kerîme ve yukarıda zikrettiğimiz Cabir b. Abdillah (r.a.) hadisi buna delalet etmektedir. Kardeşler erkek ve kız birlikte bulunuyorlarsa asabe olarak ikili birli olacak şekilde paylaşacaklardır.

Baba bir kardeşler ab kardeşlere göre ölüye bir derece daha uzakta bulunmaktadırlar. Yukarıdaki ayet ikisi hakkında da nass durumundadır. Toplam hisseleri üçte iki olduğu için bir tane ab kız kardeş, bir tane b kız kardeş ile birlikte bulunduğu ab kız kardeş ikide bir hisse alacaktır. B kız kardeş de üçte ikiye tamamlamak üzere altıda bir pay alacaktır. Ama ab kız kardeşler birden fazla bulunması halinde tamamının hakkı olan üçte ikilik hisseyi bunlar alacaktır. Bu durumda b kız kardeşlere pay kalmamaktadır.

Hüzeyl b. Şurahbil (r.a.)'dan gelen bir rivayete göre Ebû Mûsa el-Eş'arî'ye bir adam geldi ve ölüp de arkasında kızı, oğlunun kızı ve kız kardeşini bırakan bir kadının mirasının durumunu sordu. Ebû Mûsa; kıza ikide bir, kız kardeşe ikide bir verdi ve oğlunun kızına bir şey olmadığını, Abdullah İbn Mesud'a sorulması durumunda O'nun da aynı şekilde cevap vereceğini söyledi. Adam Abdullah İbn Mesud'a geldi ve Ebû Mûsa el-Eşarî'nin söylediklerini anlattı. Abdullah İbn Mesud: *"Bu şekilde hüküm verirsem yanlış yapmış olurum, aksine ben burada Rasûlullah (s.a.s.)'ın verdiği gibi hüküm veririm; kadının kızının ikide bir, oğlunun kızının da - üçte ikiye tamamlamak üzere- altıda bir hakkı vardır. Kalan ise kız*

---

<sup>250</sup> Beyhakî, VI/231

<sup>251</sup> Serahsî, XXIX/169-170; Nevevî, XVI/81

*kardeşinindir."* Dedi.<sup>252</sup> Bu durumda Abdullah İbn Mesud (r.a.) kız kardeşleri kızlarla beraber asabe yapmakta ve bu hükmün hükmen merfu olduğunu hatırlatmaktadır. Zeyd b. Sabit (r.a.), ab kardeşlerin, oğlan, oğlun oğlu, baba ve dede ile mirasçı olamayacaklarını belirtmiştir.<sup>253</sup> Baba bir kız kardeşler de bunlara ilaveten ab kız kardeşlerden iki tane bulunması durumunda veya ab erkek kardeş bulunması durumunda mirastan pay alamamaktadırlar. İçerisinde Zeyd b. Sabit (r.a.)'ın da bulunduğu Sahabe'nin uygulamasına bakılacak olursa a kardeşler kız ile birlikte mahcub oldukları halde b veya ab kardeşler sadece çocuklar arasında oğul ve oğlun oğlu ile mahcub hale gelmektedir. Aksine kızlarla birlikte buldukları vakit asabe olarak erkek kardeş seviyesine çıkmaktadırlar.

### **B. Sünnet Tarafından Belirlenmiş Olan Hisseler**

Hz. Peygamber (s.a.s.), Kuran-ı Kerim'in mübelliği olması yönüyle onu açıklamış, bunun yanında Kuran'da bulunmayan birtakım yeni hükümler getirdiği de olmuştur. İslam Miras Hukuku da çatısı Kuran-ı Kerim tarafından oluşturulmasına rağmen genel olarak sünnetle şekillenmiş bir sistemdir. Nitekim miras usulü Hz. Peygamber (s.a.s.)'in: "*Feraizi hisse sahiplerine veriniz, eğer bunun ardından kalan olursa en yakın erkek asabenin (akrabanın) hakkıdır.*"<sup>254</sup> Şeklinde yönlendirmesiyle oluşturulmuştur. Önceki bölümlerde ele aldığımız üzere umum ifade eden miras ayetlerini Hz. Peygamber (s.a.s.), mirasa mani olan halleri ayrı ayrı zikretmek ve beyan etmek üzere tahsis etmiştir. Buna paralel olarak murisin geride bıraktığı malında tasarruf haklarının sınırlarını beyan buyurmuştur. Bu bölümümüzde biz Hz. Peygamber (s.a.s.)'in oluşturduğu miras sınıfları ve belirlediği farz hisseler ile miras hukukunun sistemleşmesindeki rolünü ele alacağız.

<sup>252</sup> Buhari, "*Feraiz*" 8;Tirmizi, "*Feraiz*" 4; Ebu Davud, "*Feraiz*" 4; İbn Mace, "*Feraiz*" 2; Müsned, I/463; Darimi, "*Feraiz*" 7; Beyhakî, VI/233

<sup>253</sup> Beyhakî, VI/232

<sup>254</sup> Buhari, "*Feraiz*" 4,6,8,14;Müslim, "*Feraiz*" 1,2;Tirmizi "*Feraiz*" 8;İbn Mace, "*Feraiz*" 10;Müsned, 1/292, 325

## 1. Hz. Peygamber (s.a.s.)'in Belirlediği Miras Sınıfları

### a. Ninenin Mirası

Hz. Peygamber (s.a.s.)'in, Kuran'da bulunmamasına karşılık ihdas ettiği miras sınıflarından birisi ninenin mirasıdır. Kubeysa b. Züeyb (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre: *"Ebu Bekir (r.a.)'a bir nine geldi ve mirastaki payını soruyordu. Ebu Bekir ona: "Senin için Allah'ın kitabında belirtilmiş herhangi bir hisse yoktur. Rasulullah'ın sünnetinden de bir şey verildiğini bilmiyorum. Ben bu meseleyi insanlardan sorup öğreninceye kadar sen dön (bekle)" dedi. (Ninenin mirasını) insanlara sorduğunda Muğire b. Şu'be (r.a.):" (bunun için) Rasulullah (s.a.s.)'e bir nine geldiğinde ona altıda bir verdi" dedi. Ebu Bekir:"Yanında başka kimse var mıydı?" diye sorduğunda Muhammed b. Mesleme ayağa kalktı ve Muğire b. Şu'be'nin söylediklerini O da söyledi. Ebu Bekir de bu hükmü o nineye uygulamıştı. Sonra baba tarafından akraba olan başka bir nine Ömer (r.a.)'a gelmiş mirasını soruyordu. O:" Senin için Allah'ın Kitabı'nda belirtilmiş herhangi bir hisse yoktur. Ben farz olan hisselerle ilavede bulunacak değilim. Ancak senin için altıda bir takdir edilmiştir. Eğer başka birisi ile birlikte bulunursanız bu hisse aranızda ortaktır. Hanginiz yalnız başına bulunursa bu hisse onundur." Dedi"*<sup>255</sup>

İslam âlimlerinin genel kanaatine göre burada kastedilen nine ölü ile kendi arasına "anne" girmeyen sahih ninedir. Fasit nine ise zevi'l-erhamdandır. Hz. Peygamber (s.a.s.)'in anne bulunmaması durumunda nineye mirastan pay vermesinden dolayı<sup>256</sup> ölenin varisleri arasında anne varsa nine mutlak olarak mahcûb hale gelmektedir. Ninenin bu mahcûbiyeti hem nassa hem de kıyasa dayanmaktadır.<sup>257</sup> Annenin annesi ölüye anne kanalıyla bağlı olduğundan dolayı yakın varken uzak mirasçı olamaz kuralınca anne varken nine mirastan düşmektedir. Babanın annesi de buna

<sup>255</sup> Ebu Davud, "Feraiz" 5; Tirmizi, "Feraiz" 10; İbn Mace, "Feraiz" 4; Müsned, IV/225

<sup>256</sup> Ebu Davud, "Feraiz" 5

<sup>257</sup> Mevsilî, II/566

benzetilmiş hatta hadane konusunda annenin annesinden daha zayıf olarak kabul edilmiştir.<sup>258</sup>

Yukarıda zikrettiğimiz hadislere binaen ninenin miras hissesinin altıda bir olduğu ve birden fazla ninenin bulunması durumunda da bu altıda birlik payın aralarında ortak olduğu anlaşılmaktadır. Bu konuda başta sahabe olmak üzere İslam Hukukçuları görüş birliği içerisindeyler.<sup>259</sup> Öte yandan İbn ebî Şeybe (v.235/849), "Musannef"inde ninenin, anne konumunda olduğu ve anne olmaması durumunda onun mirastaki hissesini alması gerektiği şeklinde Tavus (v.106/724)'un görüşüne yer vermektedir.<sup>260</sup> Ancak mezkur rivayette Tavus b. Keysan'dan önceki ravinin ismi zikredilmemekte ve "bir adam" şeklinde ifade edilmektedir. Dolayısıyla ele aldığımız bu maktu haber munkatı olması yönüyle zayıftır. Benzer bir görüş kimi kaynaklarda İbn Abbas (r.a.)'a da atfedilmektedir.<sup>261</sup> Halbu ki İbn Abbas (r.a.) da ninenin mirasının Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından altıda bir olarak takdir edildiğini ifade etmektedir.<sup>262</sup> Bundan dolayı İbn Abbas (r.a.)'a atfedilen bu görüş isabetli görünmemektedir. Diğer taraftan ninenin mirasının anneye kıyas yapılması yukarıda zikrettiğimiz Kubeysa b. Züeyb hadisine de aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim bu rivayete göre Hz. Ebu Bekir (r.a.)' a gelen kişi mirastaki payını sorduğunda O, "*senin için Allah'ın kitabında belirtilmiş herhangi bir pay yoktur*" cevabını vermiştir. Eğer anneye kıyas geçerli olsaydı verilen cevap böyle olmazdı zira annenin payının kaynağı Kuran-ı Kerim'dir. Buradan hareketle de İslam Hukukçuları dedeyi baba konumunda görürlerken nineyi anne konumunda düşünmemişlerdir.<sup>263</sup> Kaldı ki a kardeşler de anne ile mûrise bağlı oldukları halde mirastaki durumları annenin durumu gibi değildir.

<sup>258</sup> *El-Mevsûatu'l-Fıkhiyye*, III/35

<sup>259</sup> Nevevî, XVI/75

<sup>260</sup> İbn ebî Şeybe, *el-Musannef fi'l-ehâdis ve'l-âsâr*, VI/269

<sup>261</sup> Bkz: Nevevî, XVI/75; Emir Abdulaziz, II/975

<sup>262</sup> İbn Mace, "*Feraiz*" 4; Darimî, "*Feraiz*" 18; Beyhakî, VI/234

<sup>263</sup> Nevevî, XVI/75

### ***b. Velâ Sınıfının Mirasçılığı***

İslam miras Hukukunda miras sebeplerinden birisini oluşturan velâ, kan bağı ve nikah bağına dışında üçüncü bir yakınlık sebebidir. Velâ sebebi Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından ihdas edilmiş ve hadisle sabit olmuş bir miras sebebi ve sınıfıdır.<sup>264</sup> Daha önce ele aldığımız miras sebepleri bölümünde de zikrettiğimiz üzere Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Velâ, tıpkı neseb yakınlığı gibi bir yakınlıktır. Satılmaz ve hibe edilmez.*"<sup>265</sup> buyurmuştur.

İslam Miras Hukuku içerisinde özellikle Hanefiler tarafından bakıldığında velânın iki çeşidi bulunmakla birlikte bizim burada sünnet kaynaklı olarak üzerinde durduğumuz çeşidi "velâ-i ataka" denilen ve azad etmekle kazanılan özel bir yakınlıktır. Bir kimse bir köleyi hürriyetine kavuşturursa azad edilen bu kimsenin ölmesi durumunda neseb yönünden farz sahipleri veya onu takiben neseb yönünden asabesi mirasında hak sahibidir. Eğer bu akrabaları yoksa sebep yönünden asabelik devreye girer ki bu durumda kendisini azad eden erkek veya kadın ona asabe olup mirasını alır. Bu bir haktır ki bu hakkı İslam azad eden kimseye vermiştir. İbn Ömer'den rivayet edildiğine göre Hz. Aişe (r.a.) Büreyre isminde bir cariyeyi satın alıp azad etmek istemiş, ailesi ise velâ hakkının kendilerinde kalması şartıyla satabileceklerini ifade etmişti. Hz. Aişe (r.a.) bu durumu Hz. Peygamber (s.a.s.)'e arz ettiğinde O, bu şartın kendisini bu hayırlı hizmetten alıkoymamasını zira velâ hakkının azad eden kimseye ait olduğunu beyan buyurmuştur.<sup>266</sup> Aynı durumda olan kişinin kendisini azad eden kimse eğer kendisinden önce ölecek olursa bu durumda miras hakkı azad eden kimsenin en yakın<sup>267</sup> erkek asabesine ait olur. Çünkü sahabe, kadınların, azad ettiği kimse veya azad ettiğinin azad ettiğinden başkasından velâ hakkı olmayacağını beyan etmişlerdir.<sup>268</sup>

<sup>264</sup> Haddadî, II/387

<sup>265</sup> Darîmi, "*Feraiz*" 53; Hakim, IV/379

<sup>266</sup> Buhari, "*Feraiz*" 21; Müslim, "*İtk*" 5; Ebu Davud, "*Feraiz*" 12; Tirmizi, "*Buyu*" 33; Nesai, "*Zekat*" 99

<sup>267</sup> Hz. Ömer, Hz. Ali, Zeyd b. Sabit (r.anhum)un da içinde bulunduğu sahabe, velânın en yakın asabeye geçeceğini ifade etmişlerdir. (Bkz: Darîmi, "*Feraiz*" 33)"

<sup>268</sup> Darîmi, "*Feraiz*" 52

Velânın mirasçı olma şekli asabe ile aynıdır. Asabesi olmayan kimsenin mevlası asabesi yerine geçer. Rivayete göre Hz. Hamza (r.a.)'ın kızının azad ettiği kimse geride bir kızını bir de mevlası Hz. Hamza (r.a.)'ın kızını bırakmıştı. Hz. Peygamber (s.a.s.) mirasını paylaştırırken kızına tek olmasından dolayı ikide bir pay verdi. Kalan ikide bir payı da sebep yönüyle asabesi olan Hz. Hamza (r.a.)'ın kızına verdi.<sup>269</sup> Azad etmek suretiyle ortaya çıkan akrabalıkta miras hakkı azad eden kimsenindir. Çünkü burada yakınlık sebebi azad edip bir kişiyi hürriyetine kavuşturmak suretiyle ona lütufta bulunmadır ki bunu da yapan efendidir. Azad eden efendi erkek olursa ölmesi durumunda bu hak oğluna geçer ancak kadın olması durumunda velâ hakkı sadece kendisine aittir.<sup>270</sup>

### ***c. Haml (Anne Karnındaki Çocuk)in Mirası***

Önceki bölümde ifade ettiğimiz üzere mirasın mantığı, ölen kimseye hayatta olan yakınlarının halefiyet esasına göre mirasçı olmalarıdır. Binaenaleyh ölüm esnasında hayatta olmayan akraba miras hakkına sahip bulunmamaktadır. Bununla birlikte mûrisin ölümü esnasında anne karnında olan ve hayatta olsa miras hakkı söz konusu olacak olan ceninin miras durumu önem arz etmektedir. İslam âlimlerinin genel kanaatine göre kürtaj ve cinayet gibi bazı durumlarda cenin de özel bir kişiliğe sahip olarak kabul edilmekte ve uğradığı mağduriyetler hayatta olan kişilerle aynı sonucu doğurmaktadır. Miras hukukunda da cenin hayatta kabul edilerek varis olma hakkına sahip olmakta şu var ki bu hakkı sağ olarak doğma şartına bağlanmaktadır.

Ashabdan Ebu Hureyre (r.a.)'ın Hz. Peygamber (s.a.s.)'den merfu olarak rivayetine göre O: "*Doğan çocuk ağlarsa mirasçı olur*" buyurmuştur.<sup>271</sup> Benzer rivayet Misver b. Mahreme ve Cabir b. Abdillâh (r.anhuma)'dan da gelmektedir.<sup>272</sup> Cabir b. Abdillâh ve Muğireb. Şu'be (r.anhuma)'dan ayrı ayrı gelen rivayetlerde ise Hz. Peygamber (s.a.s.),

<sup>269</sup> Darîmî, "*Feraiz*" 35; Hakim, IV/74; Darekutnî, "*Feraiz*" 51; Ayrıca bkz: Beyhaki, VI/240

<sup>270</sup> Darîmî, "*Feraiz*" 52

<sup>271</sup> Ebu Davud, "*Feraiz*" 15

<sup>272</sup> İbn Mace, "*Feraiz*" 17

çocuğun doğduğu zaman ağlaması halinde mirasçı olacağını, bu andan itibaren ölmesi halinde kendisine mirasçı olunacağını ve namazının kılınacağını beyan buyurmaktadır.<sup>273</sup>

Hadis-i Şeriflerde geçen "istihlâl" kelimesi, çocuğun doğarken bağırmasını ifade etmektedir.<sup>274</sup> Doğan çocuğun bağırması genel olarak ağlama ile ma'ruf olduğu için bu şekilde terceme etmeyi uygun bulmaktayız. İslam âlimleri arasında ceninin mirasta hak sahibi olduğuna ve bu hakkı sağ doğması şartıyla elde edeceğine dair fikir birliği bulunmakla birlikte doğduğu zaman hayatta olduğuna dair fikir verecek emareler konusunda hadislerdeki istihlal kelimesinin lügat anlamına bağlı kalıp kalmama noktasında ihtilaf bulunmaktadır.<sup>275</sup> Büyük bir kısmı istihlal kelimesinin lügat manasına bağlı kalmayarak hayatta olduğuna dair fikir verebilecek her belirtiyi hamlin mirasçı olması noktasında yeterli görmektedir. İbn Hazm (v.456/1063), mûrisinin vefatından sonra doğan ceninin, bir kısmının veya tamamının sağ doğmasıyla hayatta olduğunun göz, el veya nefes hareketiyle bilinmesi halinde istihlale bakılmaksızın hemen ölse bile hem mirasçı olabileceğini hem de kendisine mirasçı olunabileceğini ifade etmektedir.<sup>276</sup> Önceki bölümde ele aldığımız üzere mûrisin vefatı anında varisin hayatta olması miras şartı açısından yeterli olduğu ilkesinden hareketle bu görüşün daha tutarlı ve gerçekçi olduğu hatta günümüzde ulaşılan teknikler ışığında bu noktada tartışmaya bile gerek kalmadığı kanaatini taşımaktayız.

#### ***d. "Veled-i Mülaane"nin Durumu***

İslam Hukuku açısından bakıldığında zina yapan erkek ve kadının işledikleri fiil, ispat vasıtaları ile ispat edilebilmesi halinde medenî durumlarına göre muayyen cezalar terettüb etmektedir. İspat edilememesi durumunda ise müfteri durumunda kalan kimseler belli şartlarla kazf suçu işlemiş olmaktadır. Ancak zina isnadında bulunan kimse kadının kocası

<sup>273</sup> Tirmizi, "Cenaiz" 43; İbn Mace, "Cenaiz" 26

<sup>274</sup> er-Razî, Zeynüddin Muhammed b. Ebî Bekir b. Abdilkadir, *Muhtaru's-Sihah*, s.697

<sup>275</sup> İbn Kudame, VII/195

<sup>276</sup> İbn Hazm, IX/ 308

olur da bu isnadını dört şahit ile temellendiremeyecek olursa hâkim önünde özel bir şekilde karşılıklı yeminleşme suretiyle araları ayrılmaktadır. Yüce Allah (c.c.) Kuran-ı Kerim'de:

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْتَبَوْهُمُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةَ أَنْ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ وَالْخَامِسَةَ أَنْ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ وَلَوْ لَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ وَأَنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ حَكِيمٌ

*"Namuslu kadınlara zina isnat edip de sonra dört şahit getiremeyenlere seksen değnek vurun. Artık onların şahitliğini asla kabul etmeyin. İşte bunlar fasık kimselerdir. Ancak tevbe edip bundan sonra islah olanlar müstesna. Çünkü Allah çok bağışlayandır, merhamet edendir. Eşlerine zina isnat edip de kendilerinden başka şahitleri olmayanlara gelince, onların her birinin şahitliği; kendisinin doğru söyleyenlerden olduğuna dair, Allah adına dört defa yemin ederek şahitlik etmesi, beşinci defa da eğer yalancılardan ise Allah'ın lanetinin kendi üzerine olmasını ifade etmesiyle yerine gelir. Kocasının yalancılardan olduğuna dair Allah'ı dört defa şahit getirmesi (Allah adına yemin etmesi), beşinci defada da eğer kocası doğru söyleyenlerden ise Allah'ın gazabının kendi üzerine olmasını dilemesi kadından cezayı kaldırır. Allah'ın size lütfu ve merhameti olmasaydı ve Allah tevbeleri kabul eden, hüküm ve hikmet sahibi olmasaydı haliniz nice olurdu?"<sup>277</sup> buyurarak bu özel yeminleşmenin şablonunu çizmiştir.*

Zührî'nin Sehl b. Sa'd (r.a.)'dan rivayetine göre Uveymir (r.a.), Aclân kabilesinin lideri olan Asım b. Adiy'e gelerek: *"Karısının yanında yabancı bir adam bulan adamın durumu hakkında ne diyorsunuz, onu öldürür mü yoksa başkaları mı öldürür ne yapılır?"* diye sordu ve bu durumu kendisi için Rasulullah'a sormasını istedi. Asım meseleyi Rasulullah'a ilettiğinde O bu meseleleri kerih gördü. Daha sonra Uveymir meselenin peşini

<sup>277</sup> Nûr 24/ 4-10

birakmayıp Hz. Peygamber (s.a.s.)'e kendisi sorduğunda O: *"Allah senin ve eşin hakkında ayet indirdi"* cevabını verdi ve Kuran'da Allah'ın belirlediği şekilde karşılıklı lianlaşmalarını emretti. Bunun üzerine Uveymir: *"Ya Rasulallah, eğer onu tutacak olursam ona zulmetmiş olurum (veya yalan söylemiş olurum) "* diyerek karısını boşadı. Bu durum daha sonra lianlaşanlar hakkında sünnet haline geldi. Başka bir rivayette de: *"Uveymir'in karısı hamileydi ve Uveymir bunun kendisine ait olduğunu inkâr ediyordu. Sonuçta çocuk annesine nispet edilmişti ve çocuğun annesine, annesinin de çocuğuna Allah'ın takdir ettiği şekliyle mirasçı olması sünnet haline gelmişti"* ifadesi yer almaktadır.<sup>278</sup> Diğer taraftan benzer bir olayın Hilal b. Ümeyye (r.a.) tarafından da yaşandığı ve neticesinde mezkûr ayetin nazil olduğu belirtilmektedir.<sup>279</sup> Şevkanî (v.1250/1834), iki olay arasında evveliyet açısından Hilal b. Ümeyye rivayetinin daha ağır bastığı görüşünü dile getirmektedir.<sup>280</sup>

Yine Mekhûl (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre O, Hz. Peygamber (s.a.s.)'in lian neticesinde babası tarafından nesebi reddedilen çocuğun mirasını annesi ve annesinden sonra onun akrabalarına tahsis ettiğini ifade etmektedir. Vasıla b. El-Eska' (r.a.)'dan gelen bir başka rivayete göre ise Hz. Peygamber (s.a.s.): *"Kadın, üç mirası elde eder; Azad ettiği kimsenin, buluntusunun, ve kendisinden dolayı lanetleştigi çocuğun mirasını."*<sup>281</sup> Buyurmuştur.

Rivayetlerden de açıkça anlaşıldığına göre babası tarafından nesebi inkar edilen çocuğun nesebi yapılan özel bir yeminleşme ile annesine ait hale gelmekte ve babasından kesilmektedir. Bunun sonucu olarak da kadının kocasıyla, doğacak çocuğun miras ilişkisi kalmamaktadır. Binaenaleyh bu şekilde hamile olup da ikiz çocuk dünyaya getiren kadının bu çocukları, baba tarafından inkar edildikleri için birbirleri açısından da a kardeş hükmündedirler. Buna göre annesi ölür de doğan çocuk erkek olur ve kendisinden başka mirasçısı bulunmazsa annesinin bıraktığı mirasın

<sup>278</sup> Buhari, *"Tefsir"* 23; Müslim, *"Lian"* 2; Ebu Davud, *"Talak"* 27

<sup>279</sup> Buhari, *"Şehadât"* 21

<sup>280</sup> Şevkanî, *Neylül-Evtar*, VII/35

<sup>281</sup> Ebu Davud, *"Feraiz"* 9

tamamını alacaktır. Eğer kendisi ile birlikte başka mirasçılar da bulunursa farz hisselerine göre taksim yapılacaktır. Artan hisseler de reddiye yapılmak suretiyle taksim edilecektir. Reddiye ve zevi'l-erham konusu ise İslam Hukukçuları arasındaki ayrı bir tartışma ve ihtilaf konusudur.

Diğer taraftan zina neticesinde doğan çocuğun nesebi de Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından annesine bağlanmıştır. Hz. Aişe (r.anha)'dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "...Çocuk yatağıdır, zina yapana da taş (ceza) vardır..."<sup>282</sup> buyurmuştur. Hadiste yataktan muradın anne olduğu anlaşılmaktadır. Bu çıkarımı yukarıda zikrettiğimiz Vasıla b. El-Eska' hadisi de desteklemektedir. Orada da "*buluntu*"dan maksadın zina neticesinde doğan çocuk olduğu aşikârdır. İslam Hukukçuları içerisinde bu konuda zina yapan anne ile zina sonucu doğan çocuğu arasında miras bağı bulunmadığını savunan Şia'nın dışında aykırı bir sese de rastlamış değiliz.<sup>283</sup> Hülasa gerek veled-i zina gerekse veled-i mülaane nesep yönünden anneye aittir ve onun kanalıyla ortaya çıkan yakınlıktan dolayı mirasçı olurlar.

## 2. Sünnetle Aydınlanan Müphem Konular

### a. Ayetlerin Sınırını Beyanı

Nisa suresi 11. ayetle kızların hisseleri hakkında:

...فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ...

"...eğer bir tane ise yarısı onundur, ikiden fazla iseler murisin bıraktığı terikenin üçte ikisi onlarındır" şeklinde hüküm belirtilirken kızların iki tane olması durumunda hissesinin ne olacağı konusunda sahabe (r.anhum) arasında ihtilaf vardır. Cumhur, iki sayısını "üç"e dahil etmiş, İbn Abbas (r.a.) ise "bir"e dahil etmiştir. Genel kabul gören cumhurun görüşü daha tutarlı görünmektedir. Ancak burada belirleyici olan kanaatimizce başta miras ayetlerinin nüzul sebepleri arasında gösterilen hadis-i şerif olmak üzere Hz. Peygamber (s.a.s.)'in uygulamalarıdır. Câbir b. Abdillâh (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre: "*Sa'd b. Rebi' (r.a.) Bedir savaşında şehit olunca*

<sup>282</sup> Buhari, "*Buyu*" 3, 100; "*Vasaya*" 4; "*Feraiz*" 17; Müslim, "*Rada*" 36; Ebu Davud, "*Talak*" 34; Tirmizi, "*Rada*" 8; Müsned, I/59

<sup>283</sup> Emir Abdulaziz, II/1030

geride iki kız ve bir de eşini bırakmıştı. Sa'd'ın kardeşi de cahiliye adetlerine göre mala sahip çıktı. Sa'd'ın hanımı Hz. Peygamber (s.a.s.)'e gelerek: "Ya Rasûlallah! Sa'd şehid oldu. Geride iki kız bıraktı. Amcası ise malı ele geçirdi. Mal olmayınca da kadınlara rağbet olmaz" dedi. Hz. Peygamber (s.a.s.): "Allah (c.c.) bu konuda bir hüküm indirmedir" diyerek gönderdi. Daha sonra Nisa suresi 7.ayet inince Allah Rasulü mala henüz dokunmamaları konusunda haber gönderdi. 11. Ayet nazil olunca Sa'd'ın kardeşini çağırdı ve iki kıza üçte iki, kadına sekizde bir vermesini ve kalanı da kendisinin almasını emretti.<sup>284</sup>

Bunun bir benzeri de Nisa suresinin 176. ayetinde;

... فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ...

"...eğer kız kardeşler iki tane iseler (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır..." buyrulurken iki kız kardeşin hissesi belirtilmiş ancak ikiden fazlasının durumunda bir belirsizlik oluşmuştur. İslam âlimleri kızlarla ilgili 11. ayet ile bu ayet arasında birbirlerini açıklamaları yönüyle bir ilişki bulunduğu belirtse de kanaatimizce bu doğru değildir. Çünkü sahabe döneminde bu benzerlikten hüküm çıkararak bir kimse olmadığı gibi bu aklen mümkün de görünmemektedir. Çünkü neticede bildirilen bu hisseler farz olarak takdir edilen kıyasın hareket alanı dışında bulunan hisselerdir. Ancak Kuran-ı Kerim'i beyan görevi bulunan Hz. Peygamber (s.a.s.), bu meseleye açıklık getirmiştir. Doğrusu ilgili ayete baktığımızda delalet ve işaret yoluyla da olsa ikiden fazla kız kardeşin de üçte ikilik hisseye ortak olduğu hükmü çıkmazken O, bu hükmü beyan etmiştir. Cabir b. Abdullah (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre: "Hastalandığım bir sırada Allah'ın Rasulü (s.a.s.) beraberinde Ebu Bekir ve Ömer ile birlikte ziyaretime geldi. Beni baygın halde bulunca Rasûlullah (s.a.s.) abdest aldı abdest suyundan üzerime döktü. Ayılınca Ya Rasûlullah! Kardeşlerim var, malımı nasıl paylaşırayım? Diye sordum bana bu ayet ininceye kadar cevap vermedi ve neticede bu ayet benim hakkımda nazil oldu."<sup>285</sup> Beyhaki'deki rivayette Cabir (r.a.), ayet indikten sonra Hz. Peygamber (s.a.s.)'in kendisine

<sup>284</sup> Tirmizi, "Feraiz" 3; Ebu Davud, "Feraiz" 4; İbn Mace, "Feraiz" 2; Müsned, III/352

<sup>285</sup> Buhari, "Feraiz" 12; Tirmizi, "Feraiz" 7

döndüğünü ve:"*ey Cabir! Ben senin bu hastalığınan öleceğini düşünüyorum veya bu ağrıdan öleceğini düşünmüyorum. Allah, kardeşlerin hakkında (hüküm) indirdi ve onlara üçte iki takdir etti.*" Buyurduğunu ifade etmiştir.<sup>286</sup>

### ***b. Kız Kardeşlerin Kızlarla Birlikte Asabe Olmaları***

İslam Miras hukukunun miras sınıfları içerisinde ashab-ı feraizden sonra ikinci sırada yer alan ve belli bir hissesi olmaksızın -kalırsa- kalanın tamamını alan asabe sınıfının içerisinde genel olarak erkek akrabalar bulunmaktadır. Bunun yanında Kuran-ı Kerim, kız çocuklarla erkek çocukların bir miras meselesinde birlikte bulunmaları halinde ikili-birli paylaşmak üzere kızları da asabe sınıfına dahil etmiştir. Bu şekildeki asabeye asabe bi'l-gayr (başkası ile birlikte asabe) denilmektedir. Aynı durum ab ve b kız kardeşlerde de erkek kardeşleri ile beraber bulunmaları halinde geçerlidir. Öte yandan Hz. Peygamber (s.a.s.), ab ve b kız kardeşleri, kızlarla beraber buldukları zaman erkek kardeş seviyesine çıkarmış ve tek başlarına asabe yapmıştır. Bu durumda kız veya oğlun kızı feraizden kendi hissesini alır. Kız kardeş de tek başına asabe olur ve kalanı alır. Hüzeyl b. Şurahbil (r.a.)'dan gelen bir rivayete göre Ebû Mûsa el-Eş'arî'ye bir adam geldi ve ölüp de arkasında kızı, oğlunun kızı ve kız kardeşini bırakan bir kadının mirasının durumunu sordu. Ebû Mûsa; kıza ikide bir, kız kardeşe ikide bir verdi ve oğlunun kızına bir şey olmadığını, Abdullah İbn Mesud'a sorulması durumunda O'nun da aynı şekilde cevap vereceğini söyledi. Adam Abdullah İbn Mesud'a geldi ve Ebû Mûsa el-Eş'arî'nin söylediklerini anlattı. Abdullah İbn Mesud: "*Bu şekilde hüküm verirsem yanlış yapmış olurum, aksine ben burada Rasûlullah (s.a.s.)'ın verdiği gibi hüküm veririm; kadının kızının ikide bir, oğlunun kızının da - üçte ikiye tamamlamak üzere- altıda bir hakkı vardır. Kalan ise kız kardeşininindir.*" Dedi.<sup>287</sup> Bu durumda Abdullah İbn Mesud (r.a.) kız kardeşleri kızlarla beraber asabe yapmakta ve bu hükmün hükmen merfu

<sup>286</sup> Beyhakî, VI/231

<sup>287</sup> Buhari, "*Feraiz*" 8; Tirmizi, "*Feraiz*" 4; Ebu Davud, "*Feraiz*" 4; İbn Mace, "*Feraiz*" 2; Müsned, I/463; Darımi, "*Feraiz*" 7; Beyhakî, VI/233

olduğunu hatırlatmaktadır. Bu şekilde asabelik de asabe maa'l-gayr (başkasının sayesinde asabe) olarak isimlendirilir.

### *c. Mirasa Engel Durumlar*

Hz. Peygamber (s.a.s.) miras hukuku içerisinde hak sahiplerine tahsis edilen bazı hisseleri belirlemesinin yanında genel olarak hisseleri bazı hak sahiplerinden istisna yapmak suretiyle mukayyed hale getirmiştir. Miras haklarından mahrum olan kimselerin bu mahrumiyetlerinin ortak özelliği kişilerin kendi iradeleri ile sahip oldukları niteliklerdir. Bir diğer ortak özellik de bu niteliklerin İslam tarafından tasvip edilmeyen nitelikler olmasıdır. Bu nitelikleri daha önceki bölümde mirasa engel durumlar başlığı altında ele almıştık. Burada mevcut bilgileri konunun bağlamı açısından özet olarak aktarmayı uygun bulmaktayız.

Üsame b. Zeyd (r.a.)'den rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.) : "*Müslüman kafire, kafir de müslümana mirasçı olamaz.*"<sup>288</sup>, Amr b. Şuayb ve Cabir (r.anhuma) dan rivayet edildiğine göre de: "*Ayrı dine mensub olan kimseler birbirlerine mirasçı olamazlar.*"<sup>289</sup>, yine Cabir (r.a.)dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Kölesi veya cariyesi olması müstesna Müslüman olan kimse hristiyana mirasçı olamaz*"<sup>290</sup> Buyurmuştur.

Hadis-i şeriflerden anlaşıldığına göre mirasta temel unsur olan halefiyet prensibi din farklılığına bağlı olarak ortadan kalkmaktadır. Yine mirasa engel durumlar başlığı altında da ayrıntılarına yer verdiğimiz gibi Sahabe'den bazı isimler din farklılığına dair engelin Müslümanlar lehine söz konusu olamayacağına dair görüş belirtmişlerdir. Hâlbuki yukarıda zikrettiğimiz hadislerden bir bütün olarak çıkardığımız sonuç İslam ve O'nun dışındakiler arasında velâyet/dostluk bağının bulunmayışından dolayı miras engelinin oluşmasıdır. Kuran-ı Kerim'de Yüce Allah (c.c.) İslam ile diğer din mensupları arasında anlayış farkına dayalı dostluk engeli bulunduğunu şöyle ifade etmektedir:

<sup>288</sup> Buhari, "*Feraiz*" 25; Müslim, "*Feraiz*" 1; Tirmizi, "*Feraiz*" 15; İbn Mace, "*Feraiz*" 5; Müsned, V/200

<sup>289</sup> Tirmizi, "*Feraiz*" 16; İbn Mace, "*Feraiz*" 5; Müsned, II/178, 195

<sup>290</sup> Hakim, *Müstedrek*, IV/383; Darekutni, "*Feraiz*" 22; Beyhaki, VI/218

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا الْيَهُودَ وَالنَّصَارَىٰ أَوْلِيَاءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِنْكُمْ فإِنَّهُ  
مِنْهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ / يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا الَّذِينَ اتَّخَذُوا دِينَكُمْ هُزُؤًا وَلَعِبًا مِنْ  
الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ وَالْكَافِرَ أَوْلِيَاءَ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ

*"Ey iman edenler! Yahudi ve hristiyanları dost edinmeyin. Onlar birbirlerinin dostlarıdır. Sizden kim onları dost edinirse kuşkusuz o da onlardandır. Şüphesiz Allah zalimler topluluğunu doğruya iletmez./Ey iman edenler! Sizden önce kendilerine kitap verilenlerden dininizi alaya alıp oyuncak edineneleri ve öteki kâfirleri dost edinmeyin. Eğer mü'minler iseniz Allah'a karşı gelmekten sakının."*<sup>291</sup> Dolayısıyla kanaatimizce din farklılığından maksat müslümanlar lehine bir kazanım değil aksine İslam dini mensupları ile diğer dinler arasında bulunan inanç farklılığının velâyet ve halefiyet prensiplerine engel olmasıdır. Cumhur, din ayrılığının mirasa engel olduğuna delalet eden bu delillere dayanarak gerek kâfirin müslümana gerekse müslümanın kâfire mirasçı olamayacağına dair hüküm vermiştir.<sup>292</sup>

Sünnet tarafından belirlenen bir diğer miras engeli de mûrisini öldürmektir. Hz. Peygamber (s.a.s.) :*"Katil mirasçı olamaz"*<sup>293</sup> buyurarak bunu dile getirmiş ve mirasa sahip olma hevesiyle murisini öldüren kimseye o muristen miras almayı yasaklamıştır. Yine İbn Abbas (r.a.) dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): *"Kim bir kimseyi öldürürse oğlu olsa veya babası olsa bile hatta ondan başka mirasçısı olmasa bile öldüren kimse öldürdüğü yakınına mirasçı olamaz."*<sup>294</sup>, bir başka hadiste: *"Hiçbir katile miras yoktur"*<sup>295</sup> Buyurmuştur.

Gerek sahabe gerekse daha sonra gelen hukukçular, hadislerde ele alınan "katil" in mahiyeti konularında farklı görüşler belirtmişlerse de kesin olan şudur ki Hz. Peygamber (s.a.s.), miras konusunda çeşitli maksatlar gözeterek mûrisini öldüren kimseyi mirastan mahrum bırakmış ve varis olmasını yasaklamıştır.

<sup>291</sup> Maide 5/51,57

<sup>292</sup> İbn Hacer, *Fethu'l-Bari*, XII/50

<sup>293</sup> Müsned, I/49; Şevkani, *Neylü'l-Evtar*, VI/136

<sup>294</sup> Beyhaki, VI/220

<sup>295</sup> İbn Mace, *"Diyet"* 14; Ebu Davud, *"Diyet"* 20

Öte yandan kölelik vasfının da varis olmaya engel bir durum olduğunu sünnetin delaletinden anlamaktayız. Hz. Peygamber (s.a.s.) : "*Kim malı bulunan bir köle satarsa satın alan şart koşmadığı müddetçe bu kölenin malı, satanıdır.*"<sup>296</sup> Buyurmuştur. Hadis-i şerifte her ne kadar köleye mal izafe edilse de bu malın efendisine ait olduğu belirtilmekle durum açıklığa kavuşmaktadır. Ayrıca miras hukukunun dışında diğer alanlarda da kölelerle ilgili hüküm ve nasslara baktığımız zaman kölenin herhangi bir mal varlığına sahip olmadığına aksine dönemin sosyal yapısı içerisinde kazandıklarının efendisine ait olduğunun bir örf olduğu göze çarpmaktadır.

## II. SAHABE İCTİHADI İLE ŞEKİLLENEN HİSSELER

Sahabenin de İslam Miras Hukukunun şekillenmesinde büyük rolü vardır. Sahabe'nin Sünnet üzerinde icma etmeleri bize intikal eden hadislerin sağlamlığına dair şüpheyi ortadan kaldırmakta ve ictihada mahal bırakmamaktadır. Bu durum hukukun genel yapısında böyle olduğu gibi miras hukuku söz konusu olunca daha da büyük önem arz etmektedir. Öte yandan sahabe (r.anhum) bazı miras meselelerinde farklı ictihadlar ortaya koymuşlar ve onları takip eden müctehid imamlar da bu ictihadlar arasında tercih yapmak suretiyle sonuca gitmeye çalışmışlardır. Sahabenin farklı konularda ihtilaf etmesi şüphesiz bize hem ufuk kazandırmaktadır, hem de konunun sınırları hakkında açılım kazandırmaktadır. Dolayısıyla farklı uygulamalara temel oluşturmaktadır. Doğrusu hakkında kesin nass bulunan bir konuda nassın hilafına sahabenin ihtilaf etmesi düşünülemez. Nassların anlaşılmasında ise farklılıklar doğal karşılanmıştır.

Meseleye İslam Miras Hukuku açısından bakacak olursak özel konumundan dolayı miras hukuku, İslam Hukukunun geneli içerisinde ictihada en az başvurulan alanlardan birisini temsil etmektedir. Bunun en önemli sebebi belki de nassların, miras hukukunda ayrıntılara da nüfuz etmesidir. Ancak bu durum hakkında nass bulunan veya nassın uzantısı olan yerlerde söz konusudur. Nassın kapsamı alanında bulunmayan yerlerde

<sup>296</sup> Ebu Davud, "*İcare*" 44; Tirmizi, "*Buyu*" 25; Nesai, "*Buyu*" 76; Müsned, II/82

sahabe (r.anhum) gerek kıyasa başvurmak suretiyle gerekse dönemin ve muhatabın şartlarını dikkate almak suretiyle farklı uygulamalara imza atmışlardır. Bu durum bize bu alanlarda serbest davranma imkânı verebilmektedir. Ama tezimize göre nassların kapsamı alanında aynı serbestlikten bahsetmek mümkün görünmemektedir.

## A. Üzerinde İcma Bulunan Meseleler

### 1. Oğlun Çocukları

Sahabe (r.anhum), ölen kimsenin arkasında çocuğu olmayıp da oğlunun çocukları bulunması halinde bu torunların öz çocuk yerine geçeceğini haber vermektedirler. Aslında bu icihadın dayanağını hadis-i şeriflerde görmek mümkündür. Zira önceki başlık altında zikrettiğimiz Huzeyl b. Şurahbil (r.a.) hadisinde Abdullah İbn Mesud (r.a.)'ın ağzından Sünnetin, iki kızın miras hakkı olan üçte iki içerisinde bir kız ve bir oğlun kızını dahil ettiğinin bildirilmesi, oğlun çocuklarını da -bulunmaması halinde- öz çocuk olarak kabul edildiğini göstermektedir. Ashabdan Zeyd ve Abdullah İbn Mesud (r.anhuma), oğlun çocuklarının, çocuklar bulunmaması halinde onların yerine geçeceğini, erkek torunun oğul, kız torunun da kız yerine geçeceğini, onlar gibi mirasçı olup, onlar gibi hacbedeceklerini ama oğlan varken oğlun oğlunun mirasçı olamayacağını beyan etmektedirler.<sup>297</sup> Kuran-ı Kerim'de Muhammed ümmeti olan bizlere "âdemoğlu" şeklinde hitab edilmesi de bu görüşü temellendirmektedir. Sahabe başta olmak üzere İslam âlimleri, öz çocuklar bulunmaması durumunda oğlun çocuklarının; miras, hacb ve asabe gibi konularda tamamen onların yerine geçeceği konusunda icma halindedirler.<sup>298</sup>

Oğlun çocukları kız ve erkek bir arada bulunursa öz kızlar da iki veya daha fazla ise üçte iki kızların, geri kalan da ikili-birli olarak oğlun çocuklarıdır. Bu görüş, Sahabeden Hz. Ali, Zeyd b. Sabit ve cumhur tarafından savunulmaktadır.<sup>299</sup> Abdullah İbn Mesud'a göre ise kızlardan arta kalan sadece oğlun oğullarıdır, kız torunların bu durumda hissesi yoktur.

<sup>297</sup> Buhari, "Feraiz" 6; Beyhakî, VI/238

<sup>298</sup> İbn Kudame, VII/8; İbn Kesir, I/461

<sup>299</sup> Beyhakî, VI/229

Eğer kız bir tane ise ikide bir alacak, torunlar geri kalanı ikili birli paylaşacaktır. Abdullah İbn Mesud'a göre ise bu durumda kız torunlara en az nasıl düşüyorsa-ki bu üçte ikiye tamamlayan altıda bir de olabilir- o verilir kalan ise oğlun oğullarınıdır.<sup>300</sup> Bu durum "*mesailu'l-idrar*" diye isimlendirilir.<sup>301</sup>

Yine bir meselede oğlun kızları ile birlikte kendi seviyelerinde veya daha aşağıda (oğlun oğlunun...oğlu) erkek varsa burada oğlun kızlarının farz hissesi (altıda bir) yoktur. Ancak ashab-ı feraizden artacak olursa o zaman bu fazlalık bu erkek asabe ile kendi seviyesinde –veya daha yukarıda- olan kız kardeşi arasında ikili-birli paylaşılır. Ama erkek torunun kendi seviyesinden daha uzakta olan kız torunun bir payı yoktur. Bu görüş Hz. Ömer, Ali, İbn Abbas ve cumhurun görüşüdür. Hepsi de kız torunun hissesinin altıda bir ile karşılaştırmaksızın bu şekilde taksim etmişlerdir. Ancak Ebu Sevr de Abdullah İbn Mesud ile birlikte hareket etmiş, İbn Mesud sahabeden farklı olarak "burada bu şekilde hareket edildiğinde kız torunlara (ikili-birli alınca) düşen pay "altıda bir"den fazla olursa kız torunlara bu durumda –daha az olan tercih edilerek- altıda bir verilir. Erkek torun yalnızca asabe yapılıdır." görüşündedir.<sup>302</sup>

## 2. Kelalenin Mahiyeti

Kuran-ı Kerim'de a kardeşler ve ab kardeşlerin miras durumu anlatılırken onların varis olmalarının "kelale" olma şartına bağlanıldığını görmekteyiz.<sup>303</sup> Hâkim en-Nîsaurî (v.405/1014), Müstedrek'inde Ebu Hureyre (r.a.)'dan ;"Kelale kimdir?" sorusuna Hz. Peygamber (s.a.s.)'in:"*Baba ve çocuk bırakmayan kimse*" cevabını verdiğini" rivayet etmektedir.<sup>304</sup> Ancak kelale konusunda genel kanaat böyle olmasına rağmen sahabe (r.anhum)un Hz. Peygamber (s.a.s.)'den bu konuda net bir bilgi elde edemediği anlaşılmaktadır. Hz. Ömer (r.a.), kelalenin muhtevasını öğrenme konusunda çok titiz davrandığını, Hz. Peygamber'e sorduğunu ama

<sup>300</sup> Darimî, "*Feraiz*" 8; Abdurrezzak, X/258

<sup>301</sup> Serahsî, XXIX/150; İbn Abdilberr, XV/395

<sup>302</sup> İbn Abdilberr, XV/400-401

<sup>303</sup> Bkz: Nisa 4/ 12,176

<sup>304</sup> Hâkim, IV/373

kendisini "yaz ayeti" olarak bilinen Nisa suresinin 176. ayetine yönlendirdiğini ifade etmektedir.<sup>305</sup> Yine Hz. Ömer (r.a.) üç şeyin (kelale, hilafet ve riba) Hz. Peygamber (s.a.s.)'den sonra muhtevasını çok merak ettiğini ama O'ndan bu konuda bir bilgi elde edemediğini bildirmektedir.<sup>306</sup>

Hz. Ebu Bekir (r.a.)'e kelalenin ne olduğu sorulunca: *"Ben bu konuda kendi reyimle konuşuyorum. Eğer doğru ise Allah'tandır, yanlış ise benden ve şeytandandır. Benim görüşüme göre kelale babası ve çocuğu olmayandır."* Dedi. Daha sonra Hz. Ömer'e sorulunca: *"Ebu Bekir'in söylediği şeyi reddetme noktasında ben Allah'tan hayâ ederim."* cevabını vermiştir.<sup>307</sup> Bu görüş aynı zamanda Hz. Ali, Zeyd b. Sabit ve Abdullah İbn Mesud ile Ebu Hanife, İmam Şafi ve İmam malik'in de görüşüdür.<sup>308</sup> İbn Kesir (v.774/1372), kelalenin babası ve çocuğu olmayan kimse olduğu konusunda icma olduğunu nakletmektedir.<sup>309</sup>

## **B. Münferit Sahabe Fetvaları**

### **1. Teşrik**

Kuran-ı Kerim'de Nisa suresinin 12. ayetinde a kardeşlerin hissesi açıklanmıştır. Buna göre babası ve oğlu olmadığı halde ölen bir kimsenin a erkek veya kız kardeşi varsa bir tane olması durumunda altıda bir, birden fazla olmaları durumunda ise aralarında erkek veya kız ayrımı gözetmeksizin eşit paylaşmak üzere üçte bir pay takdir edilmiştir. Yine a kardeşlerin baba, dede, çocuk ve çocuğun çocuğu ile mirastan mahcub hale geldiği, buna karşılık ab veya b kardeşlerle mahcub olmadığı ve b kardeşlerle de hisselerinde bir eksiklik bulunmadığına dair ittifak vardır<sup>310</sup>

Diğer taraftan ab erkek kardeşler de oğul, oğlun oğlu..., baba ve dede bulunmaması durumunda asabe olarak kalanı almak üzere mirasçı olmaktadır. Ancak bir meselede kadın ölür de; kocasını, annesini, iki tane a erkek veya kız kardeşini, iki tane de ab erkek kardeşini bırakırsa bu

<sup>305</sup> Müslim, "Mesacid" 78

<sup>306</sup> İbn Mace, "Feraiz" 5

<sup>307</sup> Darımî, "Feraiz" 26

<sup>308</sup> Serahsî, XXIX/166; Maverdî, VIII/92

<sup>309</sup> İbn Kesir, I/461

<sup>310</sup> Serahsî, XXIX/167

durumda Kuran-ı Kerim'de takdir edilen farz hisseler hisse sahiplerine dağıtıldığında asabeden olan ab erkek kardeşlere herhangi bir miktar kalmamaktadır.

Sahabe (r.anhum), böyle bir taksimde ihtilafa düşmüş, bir kısmı ab kardeşlerin de ana tarafından yakınlığının, onları a kardeşler kadar en azından mirasta hak sahibi kıldığı çıkarımından hareketle kocaya ikide bir, anneye altıda bir hisse verdikten sonra kalanında ab ve a kardeşleri ortak yapmışlardır. Ashabdan Hz. Ömer, Osman, Zeyd b. Sabit, İbn Abbas (r.anhum), böyle bir meselede ab kardeşlerin diğerlerine ortak olması gerektiğini savunan ve buna göre hüküm veren isimlerdir.<sup>311</sup> Rivayete göre Hz. Ömer (r.a.)'a böyle bir mesele gelince O, kocaya ikide bir, anneye altıda bir, a kardeşlere de üçte bir verip ab kardeşlere bir şey kalmadığı yönünde cevap vermişti. Bunun üzerine ab erkek kardeşler: *"İnsaf et ya Ömer! Diyelim ki bizim babamız eşekti, anamız da mı bir değil ki bize de mal vermiyorsun?"* deyince Hz. Ömer. *"doğru söylüyorsunuz"* diyerek onları da a kardeşlerle birlikte kalana ortak yapmıştı.<sup>312</sup> Sahabe'den; Hz. Ali, Abdullah İbn Mesud, Ebu Musa el-Eş'arî ve Übey b. Ka'b gibi isimler ise burada feraiz olarak takdir edilen hisseler ve payları gereğince ab kardeşleri diğerlerine ortak yapmayarak hüküm vermişlerdir.<sup>313</sup> Hanefîler ve Hanbelîler de bu yönde görüş bildirmişlerdir.<sup>314</sup> Şafiî ve Malikî âlimleri ile Süfyan es-Sevrî ise teşrik yönünde görüş beyan etmişlerdir.<sup>315</sup>

Doğrusu gerek a kardeşler gerekse ab kardeşler diğerlerinden (koca ve anne) bağımsız olduklarında bu meselede mahcub olmayacaklardır. Yine ab erkek kardeşlerin yerinde kız kardeş olsaydı veya a kardeş bir tane olsaydı burada bir mahcubiyetten bahsedilmeyecekti. Ancak erkek kardeşler asabe statüsünde mirasçı olurlar ve (kalan olursa) kalanı alırlar. Asabe hakkında takdir edilen budur daha doğrusu asabenin kaderi budur. Ab erkek kardeşler asabelikte diğerlerine göre daha önceliklidir ancak bu

---

<sup>311</sup> Beyhakî, VI/255

<sup>312</sup> İbn Kudame, VII/22

<sup>313</sup> Beyhakî, VI/256

<sup>314</sup> Bkz:Serahsî, XXIX/167;İbn Kudame, VII/22

<sup>315</sup> İbn Rüşd, II/289; Nevevî, XVI/101

meselede daha doğrusu ashab-ı feraizin bulunduğu bir meselede her zaman bu üstünlükten bahsedebilmek mümkün olmamaktadır. Sözelimi böyle bir meselede a kardeş bir tane olsa ve ab kardeş on tane olsa bir tane a kardeş altıda bir, buna karşılık on tane ab kardeşin toplamı da altıda bir olacaktır. Diğer taraftan Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Feraizi hisse sahiplerine veriniz, eğer bunun ardından kalan olursa en yakın erkek asabenin (akrabanın) hakkıdır.*"<sup>316</sup> Buyurmuştur. Eğer burada ab kardeşleri diğerlerine ortak yapacak olursak en başta "feraizi hisse sahiplerine" vermemiş olacağız. Yine hadise göre ab kardeşler için hak, feraizden artarsa söz konusu olacaktır. Dolayısıyla Sahabe (r.a.) burada ihtilafa düşmüş ve bu mesele onların görüşleri doğrultusunda şekillenmiştir. Ancak bir tercih yapmak gerekirse kocaya ikide bir, anneye altıda bir verip kalan üçte biri de a kardeşlere vermenin nasslara daha uygun olacağı kanaatini taşımaktayız. Çünkü aksi takdirde a kardeşlere nassda belirlenen oranın altında bir pay takdir etmiş oluyoruz ki bu sadece avliye durumunda söz konusu olabilmektedir.

## 2. Zevi'l-Erhamın Mirasçılığı

Başta Sahabe (r.anhum) olmak üzere İslam hukukçuları, İslam Miras Hukukunu oluştururken, Kuran-ı Kerim'de yer alan:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ  
أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا

"Ana, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Ana, baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılınmış birer hisse olarak belirlemiştir"<sup>317</sup> ayeti ve Hz. Peygamber (s.a.s.)'in: "*Feraizi hisse sahiplerine veriniz, eğer bunun ardından kalan olursa en yakın erkek asabenin (akrabanın) hakkıdır.*"<sup>318</sup> Hadisini esas alarak daha ziyade ashab-ı feraiz ve onların dışında ölüye birinci derecede bağlı olan

<sup>316</sup> Buhari, "Feraiz" 4,6,8,14;Müslim, "Feraiz" 1,2;Tirmizi "Feraiz" 8;İbn Mace, "Feraiz" 10;Müsned, I/292, 325

<sup>317</sup> Nisa 4/7

<sup>318</sup> Buhari, "Feraiz" 4,6,8,14;Müslim, "Feraiz" 1,2;Tirmizi "Feraiz" 8;İbn Mace, "Feraiz" 10;Müsned, I/292, 325

erkek akrabalar ile onlar da yoksa ölüye erkek mirasçı kanalıyla bağlı akrabalığı bulunan yakınlarının mirası üzerinde yoğunlaşmışlardır. Öte yandan ölüye olan kan akrabalığı daha uzak olan veya ölüye yakınlığı kadın mirasçılar kanalıyla olan akrabaların mirasçılığı ise bir başka tartışma konusunu teşkil etmektedir.

Zevi'l-erham; kızların çocukları, kız kardeşlerin çocukları, erkek kardeşlerin kızları, a kardeşlerin çocukları, halalar, a amca, dayılar, teyzeler, amcakızları, annenin babası ve fasid nineden oluşan ve çoğunluğunu kadın akrabaların oluşturduğu akrabalarlardır. Zevi'l-erhamın, ashab-ı feraizden koca ve karının dışında kimsenin bulunmaması ve neseb veya sebep bağı ile de bağlı asabenin de olmaması durumunda asabe statüsü ile mirasçı olması gerektiğine dair ashabın büyük çoğunluğu fikir birliği içerisindeydi.<sup>319</sup> Zeyd b. Sabit ve İbn Ömer (r.anhuma) ise böyle bir durumda red konusuna karşı çıkışlarındaki aynı gerekçeyle zevi'l-erhamın mirasçılığına karşı çıkmaktadırlar.<sup>320</sup> Ashab arasında cereyan eden bu ihtilaf tabiin ve sonrası hukukçularına da yansımaktadır. Hukukçuların bu ihtilafı, Hz. Peygamber (s.a.s.)'den gelen hadislerin farklı anlamlara gelmesinden dolayı sahabenin ihtilafından kaynaklanmaktadır.

Hz. Aişe (r.anha)'dan yapılan rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Dayı, varisi olmayanın varisidir.*", Mikdam el-Kindi (r.a.)'dan gelen rivayette ise: "*Kim bir yetim bırakırsa bakımı bana aittir, mal bırakanın malı varislerininindir. Ben varisi olmayanın varisiyim, âkilesi olurum ve mirasçısı olurum. Dayı da varisi olmayanın varisidir, âkilesi olur ve mirasçısı olur.*"<sup>321</sup> Buyurmuştur. Tirmizi (v.279/892), sahabenin, zevi'l-erhamın mirasçı olup olmaması konusunda ihtilaf ettiğini, cumhurun bu hadise dayanarak dayı, teyze ve halanın da içinde bulunduğu zevi'l-erhamı mirasçı olarak kabul ettiğini, Zeyd b. Sabit (r.a.)'in ise o sınıfı mirasçı yapmayıp mirası beytülmale aktardığını ifade etmektedir.<sup>322</sup> Hz. Ömer (r.a.)'in da çeşitli uygulamalarda zevi'l-erhama mirastan pay verdiği rivayet

<sup>319</sup> Tirmizi, "Feraiz" 12

<sup>320</sup> Maverdî, VIII/76

<sup>321</sup> Ebu Davud, "Feraiz" 8; İbn Mace, "Diyet" 7; Müsned, IV/131,133

<sup>322</sup> Tirmizi, "Feraiz" 12

edilmektedir.<sup>323</sup> Ayrıca sahabeden birçok isim; Hz. Ömer, Ubeyde b. Cerrah, Hz. Ali, Abdullah İbn Mesud, Muaz b. Cebel, Ebu Derda tabiinden; Alkame, Nehai, Hasan-ı Basri, ata, Mücahid de zevi'l-erhamı mirasçı olarak kabul etmektedir.<sup>324</sup> İçlerinde Hanefilerin de bulunduğu cumhur, yukarıda mealini zikrettiğimiz Nisa suresi 7. ve: ... وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ...

"...Allah'ın kitabınca kan akrabaları birbirine (varis olmaya) daha layıktır..."<sup>325</sup> ayetlerinin umumunu da zevi'l-erhamın miras sebeplerinden neseb bağına dahil olduğu konusunda delil olarak göstermektedir.<sup>326</sup>

Malikiler ve Şafiiler, ayette geçen "Allah'ın kitabınca" dan anlaşılının Nisa suresinde belirtilen ashab-ı feraiz ve asabenin hisseleri olduğunu, bunun dışında ayrıca bir sınıfın bulunmadığını savunmaktadırlar. Binaenaleyh Hz. Peygamber (s.a.s.)'in: "Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir. Varise vasiyet yoktur."<sup>327</sup> Buyurarak bu sınırlandırmaya işaret ettiğini ifade etmektedirler. İmam Malik (v.179/759)'e göre Kuran-ı Kerim'de zikredilen yakın akrabadan ölüye daha uzak olan hiçbir kadın mirasçı olamaz. Bunlar; çocuklar, ana-baba, ab, b ve a kız kardeşler ile erkek akrabalarıdır. Ninenin hissesini de Hz. Peygamber (s.a.s.) belirlemiştir. Bunların dışında beytülmal varken yakın akrabadan mirasçı yoktur. Bu aynı zamanda İmam Şafii (v.204/819)'nin de görüşüdür.<sup>328</sup>

Hz. Peygamber (s.a.s.)'den intikal eden delalet yönleri farklı zevi'l-erhamın varis olarak kabul edilmesini destekleyen rivayetler olduğu gibi aksini destekleyen rivayetler de bulunmaktadır. Abdullah b. Ömer (r.a.) den gelen rivayete göre:

"Allah Rasulü (s.a.s.) bineğinin üzerinde ilerlerken bir adam karşıladı ve dedi ki: "Ey Allah'ın Rasulü bir adam öldü. Halasını ve teyzesini bıraktı. O ikisinden başka da varisi yoktur." Hz. Peygamber (s.a.s.) başını yukarıya doğru kaldırdı: "ey Allah'ım, halası ve teyzesi kalan

<sup>323</sup> Bkz. Darimi, "Feraiz" 27,38

<sup>324</sup> Malik, *Muvatta*, III/100; Müsned, I/28,46

<sup>325</sup> Enfal 8/75; Ahzab 33/6

<sup>326</sup> Cassas, *Ahkamul-Kuran*, II/366; İbn Kudame, VII/83

<sup>327</sup> Ebu Davud, "Vasaya" 6, "İcare" 90; Tirmizi, "Vasaya" 6; İbn Mace, "Vasaya" 6; Hanbel, IV/186

<sup>328</sup> Bkz. İbn Abdilberr, *el-İstizkar*, V/363; Maverdi, VIII/71

*ve bu ikisinden başka da mirasçısı olmayan bir adam var." Diye dua etti. Daha sonra soruyu soran adamı çağırdı ve hala ile teyzenin mirası olmadığını söyledi.<sup>329</sup> Hadisin son tarafında Hz. Peygamber (s.a.s.)in ifadesinin: "Bana bir şey nazil olmadı dolayısıyla mirastan payları yoktur." Şeklinde de olduğuna dair rivayetler de mevcuttur.<sup>330</sup>*

*Zeyd b. Sabit (r.a.) da babasından mevkuf olarak: "Ne öz (ab) hala ne de teyze ölüye mirasçı olabilir. Bunlar mirasçı olamadığı gibi neseb bakımından ölüye bunlardan daha uzakta olan kimse de mirasçı olamaz." Dediğini rivayet etmektedir.<sup>331</sup>*

Cumhurun, zevi'lerhamın mirasta hak sahiplerinden birisi olduğuna dair umumunu delil olarak gösterdiği Nisa suresinin 7. ayeti ve Enfal ve Ahzab surelerindeki ayetlerin gerek nüzul sebepleri gerekse delalet yönleri açısından incelendiği zaman doğrusu bizi direk zevi'l-erhama yönlendirdiğini söylemek güçtür. Mezkûr ayetler, daha önceki bölümlerde de ifade ettiğimiz üzere, İslam Miras Hukukunun oluşturma aşamasındaki tedriciliğin birer safhasıdır. Binaenaleyh daha önce değişik sebeplerle intikal eden mirasın artık akrabalık sebebiyle intikal edeceğini ve bunu yaparken de önceki uygulamaların aksine kadınların da hak sahibi olarak ilave edildiğini belirterek tafsilatlı olarak zikredilecek hükümler öncesinde bir altyapı oluşturduklarını düşünüyoruz. Yine Hanefilerin, hala ve teyzenin mirastan payı olmadığı yönündeki rivayetleri, "ashab-ı feraizden ve asabeden bir kimse bulunması halinde mirasçı olamazlar" şeklinde bir düşüncenin kastedildiği<sup>332</sup> yönündeki tevillerine de katılmadığımızı ifade etmek istiyoruz. Çünkü İbn Ömer rivayetinde de açıkça görüldüğü üzere hem soruyu sorup da bir çıkış yolu talep eden sahabî hem de Hz. Peygamber (s.a.s.), başka varislerinin bulunmadığını beyan buyurmuşlardır. Ancak bu ifadeyi zevi'l-erhamın, "feraiz" den belirli bir hisselerinin olmadığı istikametinde anlamanın mümkün olduğu kanaatini taşıyoruz.

<sup>329</sup> Hakim, *Müstedrek*, IV/381; Tahavi, *Şerhu Meani'l-Âsâr*, IV/395

<sup>330</sup> Beyhaki, VI/212

<sup>331</sup> Hakim, IV/381

<sup>332</sup> Serahsi, XXX/6

Yine bu hadiste Hz. Peygamber (s.a.s.) in, talebine karşılık herhangi bir şey nazil olmadığını ifade etme kastını taşıması da muhtemeldir.<sup>333</sup>

Zevi'l-erhamın belirlenmiş hissesi olmamakla birlikte belirli hissesi olanların bulunmaması durumunda mirasa hak sahibi olabileceklerine dair rivayetler sübût ve delalet itibariyle daha kuvvetli görünmektedir. Hz. Peygamber (s.a.s.) in: "*Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir.*" Şeklindeki ifadesinin, varis olanlara ayrıca bir vasiyetle destek olmaya gerek bulunmadığı istikametinde söylenmiş bir ifade olması kuvvetle muhtemeldir. Dolayısıyla burada varislerin alanını belirleyecek başka bir unsur bulunmadığını düşünüyoruz. Öte yandan bazı hukukçular, ölenin ardından ashab-ı feraiz veya asabeden kimsenin bulunmaması durumunda terikenin Müslümanların menfaatinde kullanılmak üzere beytülmale aktarılması gerektiğini ifade etmektedirler.<sup>334</sup> Mevcut ictihadlarında "İslam" ortak paydasını bir miras sebebi olarak kabul edip de İslam bağına ilaveten ayrıca bir de akrabalık yönü bulunan zevi'l-erhamı aradan çıkarmalarının bir çelişki oluşturduğu kanaatindeyiz. Nitekim mukakkik Ahmed Mahmud İbrahim, bazı son dönem Şafii hukukçularının beytülmalin fesadı durumunda zevi'l-erhamın mirasçı olabileceğini, bazılarının da beytülmalin güçlü olması durumunda önceliğin zevi'l-erhama verilmesi gerektiğini savunduklarını ve fetvanın da buna göre olduğunu ifade etmektedir.<sup>335</sup>

### III. İSLAM MİRAS HUKUKUNDA KIYAS

Kıyas, Kitap, Sünnet veya icmada hükmü bulunmayan meseleye, aralarındaki illet birliği sebebiyle, bu kaynaklarda yer alan meselenin hükmünü vermeyi<sup>336</sup> ifade eden İslam hukuku istinbat metotlarından birisidir. Kıyas muamelatta çokça kullanılmasına rağmen özellikle ceza hukukunda ve ibadet ile ilgili konulardaki taabbudîlik özelliğinden dolayı ilke olarak benimsenmemektedir.

<sup>333</sup> Tahavi, IV/396

<sup>334</sup> Bkz. Gazzali, IV/332-333

<sup>335</sup> Aynı yer

<sup>336</sup> Zekiyüddin Şaban, s.126

İslam Miras Hukukunda da hükümler hukukun diğer konularından farklı olarak daha ziyade nasslara dayanmaktadır. Bu durum, nassların özellikle ana miras konularında olabildiğince ayrıntılara kadar nüfuz etmesinden kaynaklanmaktadır. Diğer taraftan hisseler ve onların sahiplerinin ölen kimseye yakınlık derecesi ve bu yakınlığın müstahak olduğu oranlar Yüce Şâri (c.c.) tarafından büyük ölçüde belirlenmiştir. Bundan dolayı kimi âlimler tarafından feraizde kıyasa yer olmadığı dillendirilmektedir.<sup>337</sup> Başta Maliki ve Şafii olmak üzere kimi âlimlerin de sözgelimi zevi'l-erhamı bir miras sınıfı olarak kabul etmeyişlerinin altında yatan en önemli sebebin de miras hukukunun bu özelliği olduğu ifade edilmektedir.<sup>338</sup> Zira zevi'l-erhamın yakınlık sebebi ileride de ele alacağımız gibi daha ziyade ictihada ve dolayısıyla kıyasa dayanmaktadır.

Ancak bu çalışmamızda miras hukukunda da kıyasa tıpkı hukukun diğer konularında olduğu gibi başvurulduğu sonucuna ulaşmış bulunmaktayız. Şu var ki miras hukukunda kıyas diğer bölümlerden daha az yer tutmaktadır. Buradan hareketle feraizde kıyas olmadığına dair kanaatin alınan bir prensip kararından dolayı değil belki de vakıyı tespit kabilinden söylenmiş bir ifade olduğu veya en azından öyle olması gerektiği şeklinde oluştuğunu düşünüyoruz. Nitekim Orhan Çeker, "Teshîlü'l-Feraiz" adlı eseri sadeleştirirken yukarıda alıntı yaptığımız ifadenin altına bu doğrultuda bir not düşme ihtiyacı hissetmiştir.

Şüphesiz İslam miras hukuku kaynaklarında irili ufaklı birçok konuda kıyasa başvurulmuştur. Bunu yaparken hukukçuların kimisinin nassla ulaştığı hükme diğeri kıyasla ulaşmış veya kimisi nassla ortaya çıkan hükmü kıyasla temellendirmiş veya aklîleştirme ihtiyacı hissetmiştir. Bu arada kıyasla hareket eden kimi âlimlere nassın ulaşmaması da imkân dâhilindedir.<sup>339</sup> Diğer taraftan kimi yerlerde ulaşılan hüküm zikredilirken kıyastan hareket edildiği ifade edilmemiştir. Ancak yapılan işin kıyastan başka bir şey olmadığı göze çarpmaktadır. Daha ziyade varislerin

---

<sup>337</sup> Ali Haydar Efendi, s.10

<sup>338</sup> İbn Rüşd, II/ 284

<sup>339</sup> İbn Abdilberr, XV/392

mertebeleri içerisindeki sınıfların oluşumunda bu metoda başvurulmuştur. Sözelimi; techiz ve tekfinin borca olan önceliği ölen kişinin hayatta iken giyim-kuşam ve setr-i avret hakkının borcuna olan önceliğine kıyas yapılmıştır. Ancak bunun bir kıyas olduğu belirtilmemiştir.<sup>340</sup> Diğer taraftan bu hüküm üzerinde daha önce de belirttiğimiz gibi İbn Hazm'ın dışında neredeyse görüş birliği bulunmaktadır. Yine Kuran'da zikredilen baba-anne, oğul-kız, oğlan kardeş-kız kardeş birlikteliklerinde oğlana iki kızın hissesinin verilmesi istisnası bulunmasına rağmen<sup>341</sup> hukukçular tarafından asıl kabul edilmiş ve çoğu yerde bu asıl dikkate alınarak<sup>342</sup> örneğin ğarraveyn meselesinde buna kıyas yapılmıştır. Bu arada iki kızın hissesi iki kız kardeşe,<sup>343</sup> ab kız kardeşler öz kızlara, b kız kardeşler ise oğlun kızlarına<sup>344</sup> benzetilmiştir. Örneğin oğlun kızı bir kız ile birlikte bulununca kızların toplam hissesine tamamlama amacıyla verilen altıda birlik hisse, bir tane ab kız kardeş ile birlikte bulunması durumunda b kız kardeşe de verilmiştir. Keza bir meselede iki kızla birlikte bulununca kızlara verilen toplam hisse olan üçte iki tamamlandığı için oğlun kızının kendisini asabe yapacak kardeşi olmaması durumunda hacbe uğraması hükmü b kız kardeşe de kıyasla aktarılmıştır.

Miras hukukunun genel yapısına göz atmak suretiyle bir genellemeye gidilecek olursa kıyas daha ziyade Sahabe (r.anhum) tarafından kullanılmıştır. Yaptığımız çalışmada ulaştığımız netice çerçevesinde görüyoruz ki miras hukukunda kıyas meselesi müstakil bir çalışma yapacak kadar geniş bir konudur. Ancak biz burada, belirttiğimiz tespitler çerçevesinde miras hukukunda kıyasa da yer verildiğine dair konumuz bağlamında birkaç örnek vermekle iktifa ediyoruz.

---

<sup>340</sup> Serahsî, XXIX/144

<sup>341</sup> A kardeşler kendi aralarında üçte birlik hisseyi paylaşırken erkek-kız ayrımı dikkate alınmaksızın eşit olarak paylaşmaktadırlar. (Nisa 4/12)

<sup>342</sup> A. g. e., XXIX/207

<sup>343</sup> Nevevî, XVI/ 80

<sup>344</sup> Bkz: İbn Rüşd, II/289; Nevevî, XVI/83

## A. İki Kızın Hissesi

Kuran-ı Kerim'de kız çocukların erkeklerden bağımsız olarak buldukları durumdaki hisseleri belirtilirken:

...فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ...

"...(Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kız bir tane ise (mirasın) yarısı onundur..."<sup>345</sup> buyrulmuştur. Ayette açıkça bir kızın ve ikiden fazla kızın hissesi belirtilmişken iki kızın hissesi konusunda aynı açıklık bulunmamaktadır. Sünnet ile aydınlanan mübhem konular başlığı altında yer verdiğimiz gibi Sa'd b. Rebi' nin kızlarına Hz. Peygamber (s.a.s.)'in yaptığı takdirle durum açıklığa kavuşmuştur. Bununla birlikte âlimler bu konuda kıyasla da aynı sonuca ulaşmışlardır:

a. Ebu Bekir Isfehânî bu hükmü ayete dayanarak çıkarmaktadır. Zira bir kişi ölse ve bir kız ve bir erkek çocuk bıraksa ayete göre erkek iki kızın aldığını alacaktır. Mademki erkeğin hissesi iki kızın aldığı kadardır ve bir erkek ve bir kız varis olmasın durumunda erkeğin hissesi üçte iki olmaktadır. Bu takdirde iki kızın hissesi de üçte iki demektir.<sup>346</sup>

b. Ebu Bekir er-Razî (v.370/980) diyor ki: Bir kişi ölür de bir erkek ve bir kız bırakırsa burada ayete göre kızın hissesi üçte birdir. Mademki kızın hissesi erkekle birlikte üçte birdir o takdirde başka bir kız çocuk ile de üçte bir olması gerekir zira erkek kızdaki miras konusunda daha öncelikli kabul edilmiştir.<sup>347</sup>

c. Ayette "*erkeğin hissesi iki kızın hissesidir*" ifadesi, iki kızın hissesinin, bir kızın hissesinden daha fazla olacağını gösterir. Aksi takdirde erkeğin hissesi bir kızın hissesi kadar olma durumu ortaya çıkar ki bu durum her şeyden önce nassa aykırıdır. Mademki iki kız hisse olarak bir kızdaki mirasın yarısını alıyor bu da üçte ikidir.<sup>348</sup>

d. Nisa suresinin 176. ayetinde ab kardeşlerin hisseleri belirtilirken "bir tane kız kardeş" olması durumunda hissesi ikide bir, "iki kız kardeşin

<sup>345</sup> Nisa 4/11

<sup>346</sup> Razî, III/226

<sup>347</sup> Cassas, III/9

<sup>348</sup> Razî, aynı yer

hissesi olarak da üçte iki belirtilmiş, ikiden fazla kız kardeş olması durumunda bunların hissesi nassla belirtilmemiştir. Eğer erkek ve kız kardeşler birlikte bulunuyorsa bu durumda ikili birli paylaşacakları ifade edilmiştir. Nisa suresi 11. ayet ile 176. ayetler kendi aralarında bir açıdan mücmel bir diğer açıdan mübeyyen olarak kabul edilmiştir ve denilmiştir ki mademki iki kız kardeş üçte iki alıyor o halde iki kız buna daha layıktır. Zira kızlar ölüye kız kardeşten daha yakındırlar. Dolayısıyla üç veya daha fazla kız kardeş de üçte ikiden daha fazla almamalıdır. Aksi takdirde daha zayıf olan diğerinin üzerine çıkarılmış olur. Fahreddin Razî (v.606/1209), bu son maddenin kıyas-ı celî olduğunu diğerlerinin ise ayete dayandığını ifade ediyor<sup>349</sup> ama kanaatimize göre bu maddelerin hepsi de kıyastır. Buradan çıkan netice doğrultusunda mirasla ilgili konularda çoğulun en azının iki sayısı olduğu benimsenmiş ve anneyi üçte birden altıda bire düşüren kardeş sayısı da buna kıyasen iki olarak kabul edilmiştir.<sup>350</sup> İbn Abbas (r.a.)'ın bu kıyası kabul etmediği ve çoğulun en azının üç olduğunda ısrarlı olduğu bilinmektedir.<sup>351</sup>

### **B. Annenin Baba ve Eşlerden Birisiyle Bulunması (Ğarraveyn)**

Anne-babanın miras payları ifade edilirken: "...Eğer (ölenin) çocuğu yoksa ve anne-babası mirasçı oluyorsa annenin hakkı üçte birdir..."<sup>352</sup> ayeti mucibince terike üzerinde hak sahibi olarak anne ve babadan başka mirasçı olmazsa anne üçte bir alır baba da asabe olarak kalanı alacaktır. Ancak mirasçılar arasında anne-baba ile birlikte eşlerden birisi de varsa ve sözgelimi bu eş koca olsa bu durumda terike altıya bölünüp; üçünü koca, ikisini anne, kalan birini de baba alacaktır. Burada babanın hissesinin annenin aldığı yarısı olması daha önce ifade ettiğimiz gibi asıl<sup>353</sup> olarak kabul edilen genel kıyasa aykırıdır. Aksine erkeğin hissesi kadının iki misli olması gerekir.

<sup>349</sup> Aynı yer

<sup>350</sup> Serahsî, XXIX/155; Nevevî, XVI/71; İbn Rüşd, II/287

<sup>351</sup> Serahsî, XXIX/147

<sup>352</sup> Nisa 4/11

<sup>353</sup> Serahsî, XXIX/207

Abdullah İbn Mesud: *"Allah bana anneyi babaya tercih edecek bir şey göstermedi"* diyerek buradaki asıla dikkat çekmektedir. Sahabe'den Hz. Ömer, Ali, Osman, Zeyd b. Sabit ve Abdullah İbn Mesud (r.anhum)'un da içinde bulunduğu cumhur bu meselede annenin payını eşlerden kalan, payını aldıktan sonra kalanın üçte biri olarak belirlemişlerdir. İbn Abbas (r.a.) ise "kalanın üçte biri" takdirine karşı çıkmış ve Zeyd b. Sabit'e: *"Allah'ın Kitabında kalanın üçte biri diye bir şey buluyor musun?"* diye sorduğunda O: *"Sen kendi görüşünle konuşan bir adamsın ben de kendi görüşümle konuşan bir adamım."*<sup>354</sup> cevabını vermiştir.

Cumhurun anne ve babanın eşlerden birisi ile mirasçı olması durumunda kalan eş payını alıp da kalanın üçte birinin anneye verilmesi daha sonra kalanın da babaya verilmesine yönelik delilleri şunlardır:

a. Mirasın kaidesi; aynı seviyedeki erkekle kadın ne zaman bir arada bulunsa erkeğin payı iki kadının payı kadar olmaktadır. Zira oğul ile kız aynı durumdadır. Keza ab erkek ve kız kardeş aynı durumdadır. Yine anne ile baba kendilerinden başka mirasçı olmaması durumunda anne üçte bir, baba ise üçte iki alır. Bu böyle olunca deniliyor ki kalan eş hissesini alınca kalanı baba annenin iki katı alacak şekilde paylaşırlar.

b. Eş, mirastan hissesini nikah akdine binaen alır, karabet hükmüne göre değil. Kalan ise vasiyete benzer.<sup>355</sup>

c. Eğer kadın ölüp de geriye kocasını ve anne-babasını bıraksa bu durumda koca ikide bir alır. Bundan sonra eğer anneye tüm malın üçte birini verirse babaya da kalanı vermek durumundayız ki o da altıda birdir. Burada annenin payının iki misli olması "erkeğin payı iki kadının payı kadardır" prensibine aykırıdır. Görüldüğü gibi burada umum bir ifade kıyasla tahsise uğramıştır.

### **C. Avliye**

Bir miras meselesini hesaplarken meselede bulunan ashab-ı feraizin hisselerinin kendilerine takdir edilen oranlarda dağıtılabilmesi için her

<sup>354</sup> Darımî, "Feraiz" 3; İbn ebî Şeybe, VII/328

<sup>355</sup> Razî, III/232

şeyden önce bu oranların paydalarının ortak katlarının en küçüğü meselenin mahreci olarak yazılması gerekir. Bu yazıldıktan sonra hesaplama yapılır. Hesaplama neticesinde varislere verilen payların toplamı meselenin mahrecine eşit çıkıyorsa bu durum sıkıntısız bir paylaşımıdır. Buna karşılık varislere dağıtılan payların toplamı meselenin mahrecinden fazla çıkıyorsa bu durumda meselenin mahreci varislere verilen payların toplamı olan bu yeni rakam olması gerekir. Ortaya çıkan neticeye göre varislerin hepsinin de paylarında almaları gereken hisse oranında bir eksilme söz konusu olacaktır. Mesele, farz sahiplerinin paylarının malın paylarından fazla çıkması olayıdır.

Doğrusu eğer varislerden herhangi birisini çıkarmak durumunda kalmazsak-ki buna dair delil de yoktur- avliye kimi hesaplamalarda kaçınılmaz bir sonuçtur. Sözelimi bir adam ölüp de arkasında anne-babasını, karısını ve iki tane de kızını bıraksa; karısı çocuk olduğu için sekizde bir, anne ve baba ayrı ayrı altıda bir, iki kız da toplam üçte ikilik hisse alacaklardır. Hisselerinin paydalarının en küçük ortak katı olan yirmi dört sayısından hisseleri oranında paylaşırma yaptığımız vakit (bütün hisselerin paydaları eşit olmadığı için matematiksel bir zorunluluk olarak) verilen payların toplamı yirmi yediye ulaşmaktadır. Geline neticede örneğin karının sekizde birlik hissesinin karşılığı olan üç pay, meselenin mahreci yirmi yediye çıkınca dokuzda bire karşılık gelmektedir. Rivayete göre Hz. Ali (r.a.)'a böyle bir mesele sorulduğunda avliye doğrultusunda hüküm vermiş ve (karının) "*sekizde biri dokuzda bir oldu*" demekten kendini alamamıştır.<sup>356</sup>

Bu gibi meselelerde ne Kuran'da ne de Rasûlullah (s.a.s.)'in sünnetinde herhangi bir örneğe rastlamış değiliz. Aksine ilk defa feraizde avliye yapanın bir rivayete göre Hz. Zeyd, bir rivayete göre de Hz. Ömer (r.anhuma) olduğu belirtilmektedir.<sup>357</sup> Kuran ve Sünnet'te hakkında bir hüküm bulunmamasına karşılık Sahabe (r.anhum), ilke olarak ashab-ı ferize, hisse olarak da ashab-ı feraizin hisselerine kıyasla onların hisseleri

<sup>356</sup> İbn ebi Şeybe, VI/258; Beyhakî, VI/253

<sup>357</sup> Beyhakî, VI/253

oranında kısıtlamaya gitmek suretiyle bu gibi meselelere çözüm getirmişlerdir. Sahabe'nin tamamına yakını avliye konusunda itiraz etmezken İbn Abbas (r.a.) avliyeyi kabul etmemiştir. Rivayete göre Züfer b. Evs (r.a.), İbn Abbas'a: "*Feraizde ilk avliye yapan kimdir?*" diye sordu. İbn Abbas: "*Ömer b. Hattab (r.a.)'dır. Miras hisseleri üst üste binince: "vallahi nasıl yapacağımı bilmiyorum. Allah hanginizi öne aldı, hanginizi geriye bıraktı bilmiyorum. Hisseleriniz oranında paylaştırmaktan daha güzel bir çözüm yolu da bulamıyorum" dedi. Hâlbuki Allah'ın öncelik verdiğiine öncelik verseydi diğerini geriye bıraksaydı avliye olmazdı.*" Cevabını verdi. Züfer: "*Hangisi öncelikli, hangisi değil?*" diye sorunca: "*Bir farzdan diğerine intikal eden Allah'ın öncelik verdiğiidir ki kocanın farzı ikide birden dörtte bire dönüşebiliyor. Böyle olduğu zaman ondan bir azalma olmaz. Kadının hakkı dörtte birdir. Gerekirse sekizde bire iner ve onda bir azalma olmaz. Kız kardeşlerin hakkı ise üçte iki, bir tanesinin hakkı da ikide birdir. Kızlarla beraber olurlarsa kalan onların olur. İşte bunlar Allah'ın geriye bıraktıklarıdır. Allah'ın öncelik verdiklerine tam farzlarını verseydi de geri kalanlara hisseleri oranında dağıtsaydı avliye olmazdı"* dedi. Züfer: "*Bu görüşünü Ömer'e niye anlatmadın?*" diye sorunca "*çekindim*" cevabını verdi. Zührî diyor ki: "*Allah'a yemin ederim ki eğer bu fetvayı takva sahibi adaletli bir imam (Hz. Ömer'i kastederek) vermiş olmasaydı İbn Abbas'ın bu görüşü üzerinde iki kişinin bile tartışması söz konusu olmazdı.*"<sup>358</sup>

Daha önce de belirttiğimiz tespitte ifade ettiğimiz gibi miras ile ilgili meselelerde kıyas burada olduğu gibi daha ziyade Sahabe (r.anhum) tarafından yapılmıştır. Öte yandan müctehid imamlar, tercih ettikleri Sahabe görüşlerini temellendirirlerken kıyasa başvurmuşlardır. Avliye konusunda da üçte biri aşan vasiyete varislerin itiraz etmeleri durumunda üçte birden mûsa lehlerin arasında taksim edilmesi ve borcun terikeden fazla olması durumunda mevcut terikenin alacaklılar arasında alacakları oran nisbetinde taksim edilmesi hükümlerine kıyas yapılmak suretiyle

---

<sup>358</sup> Aynı yer

gerekçelendirme ve temellendirme yoluna gidildiğini görmekteyiz.<sup>359</sup> Bu da bize gösteriyor ki miras hukukunda prensip olarak kıyasa karşı çıkılmamış, aksine İslam Hukuku'nun diğer konularında olduğu gibi "mevrid-i nassta ictihada mesağ yoktur" ilkesi gereği nassa öncelik verilmiştir.

#### **D. Reddiye**

İslam Miras Hukukunda takdir edilen hisseler hak sahiplerine paylaştırılırken bazı meselelerde avliyenin aksine hisselerin toplamı malın toplam miktarı olan meselenin mahrecine ulaşmamaktadır. Bu durumda mevcut dağıtım ile yetinildiği zaman malın tamamı paylaştırılmış olmamaktadır. Özellikle farz hisseler paylaştırıldıktan sonra kalanı alan asabenin olmaması durumunda karşılaşılan böyle problemlerin çözümü noktasında Hz. Peygamber (s.a.s.)'den gelen sarîh bir rivayete rastlamış değiliz. Sahabe'den; Hz. Ali, Ömer, İbn Mesud, İbn Abbas (r.anhum)'un da içinde bulunduğu kimi hukukçular bu durumda fazla olan malın koca ve karı dışındaki mirasçılara farz hisseleri oranında red yapılması şeklinde hüküm vermişlerdir. Hz. Osman (r.a.) ise karı ve kocaya da red yapılabileceğini ifade etmektedir. İbn Mesud (r.a.) ise; koca, karı, öz kız ile bulunması durumunda oğlun kızı, ab kızkardeş ile bulunması durumunda b kız kardeş, anne ile birlikte buldukları zaman a kardeşler ve farz hisse sahipleri ile bulunduğu zaman nineler dışındaki farz hisse sahiplerine red yapılabileceği yönünde hüküm vermiştir. Zeyd b. Sabit (r.a.) ise ashab-ı feraiz hisselerini aldıktan sonra kendilerine fazladan bir şey verilemeyeceğini, aksine fazlalığın beytülmale aktarılacağını beyan etmektedir.<sup>360</sup>

Reddin imkânını savunanların temel dayanağı<sup>361</sup> Kuran-ı Kerim'de geçen:

...وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ...

"...Allah'ın kitabınca, kan akrabaları birbirlerine (varis olmaya) daha layıktırlar..."<sup>362</sup> mealinde miras konusundaki mücmel ifadedir. Bu ayetin

<sup>359</sup> Serahsî, XXIX/177; Nevevî, XVI/95

<sup>360</sup> Darîmî, "Feraiz" 23; Beyhakî, VI/241-42

<sup>361</sup> Serahsî, XXIX/218

neseb yönüyle bir tane bile mirasçı olsa malın tamamını almaya kapı araladığı savunulmaktadır. İçerisinde farz hisselerin bulunduğu ayetler ise her bir varise muayyen bir hisse takdir etmektedir. İki ayetle birlikte amel edildiği takdirde ise önce her bir varise takdir edilen hisse verilmesi, daha sonra da asabe olmamasından dolayı kalan malın yine rahim bağı sebebiyle varislere red yapılması sonucu çıktığı ifade edilmektedir. Karı ve kocaya da red yapılmamasının sebebi de budur. Zira onların ölen kimseye bağlılığı ayette belirtildiği gibi "*kan akrabalığı*" değil, sebep bağlılığıdır. Eğer onlara da red yapılacak olursa bu, nassa ziyade olmuş olur ki o da caiz değildir. Nitekim şerî manada çizilen had cezalarına ziyade yapmak veya onlardan bir eksiltme yapmak mümkün değildir. Öte yandan avliye durumunda mirasçılarının hisselerinde belli oranda eksiltme yapmak icma ile mümkündür. Dolayısıyla reddiyede de aynı kıyas takip edilmektedir.<sup>363</sup>

Reddin imkânına yönelik delil olarak takdim edilen bir başka materyal de Sa'd b. Ebî Vakkas (r.a.)'dan rivayet edilen şu hadistir: "*Allah Rasulü (s.a.s.), Veda haccında bir hastalığa yakalandığımda beni ziyaret etti. Dedim ki: Ya Rasulallah, gördüğün gibi bu hastalığa yakalandım. Benim malım var ve sadece bir tane kızım var. Malımın üçte ikisini tasadduk edeyim mi? (Bazı rivayetlerde "vasiyet edeyim mi" şeklinde geçmektedir) Allah'ın rasulü: "Hayır" dedi. Peki yarısını? Dedim. O:"Hayır, üçte birisini, aslında üçte birisi de çoktur. Çünkü ey Sa'd! Senin varislerini zengin bırakman, onları insanlara dilenecek kadar muhtaç bırakmandan çok daha iyidir. Sen, azîz ve celîl olan Allah'ın rızasını arayarak her ne harcaysan- hatta bu hanımının ağzına koyduğun bir lokma bile olsa- mutlaka onun sebebiyle mükafat alacaksın."*<sup>364</sup> Burada Sa'd (r.a.), Hz. Peygamber (s.a.s.) ile girdiği diyalog sonucunda anladı ki kızı malının tamamını almaya hak sahibidir. Aksi halde kızı sadece farz hissesini alması gerekseydi malının yarısını vasiyet etmesine izin verilebilirdi. Yine Vasıla b. El-Eska' (r.a.)'dan rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Kadın,*

---

<sup>362</sup> Enfal 8/75

<sup>363</sup> Bkz:Serahsî, aynı yer

<sup>364</sup> Buhari, "Vasaya" 3

*üç mirasa sahip olur; Azad ettiğinin, buluntusunun ve kendisinden dolayı lanete uğradığı çocuğun mirası.*"<sup>365</sup> Buyurmaktadır.

Hadislerde ayrı ayrı zikredilen kızın ve annenin, kendisinden başka mirasçı olmaması durumunda mirasın tamamına sahip olabileceğine delalet eden hükmün, yukarıdaki ayet ışığı altında genişletildiğini ve reddiyeye gerekçe yapıldığı görmekteyiz. Burada konumuz bağlamında dikkat çeken en önemli husus avliyede olduğu gibi red konusunda da ilke olarak belirttiğimiz örneklere hisse olarak ise ashab-ı feraize takdir edilen hisse oranlarına kıyasla bir neticeye varılmasıdır. Nitekim red yapılmasına karşı çıkanların gerekçelerinden birisi de reddiyenin avliye ile aynı durumda olmadığı, zira avliyede hisse oranlarına kıyasla bir eksiltmenin zorunluluk arz ettiği, reddiyede ise artan fazlalığın beytülmal gibi alternatif bir sahibinin bulunduğu<sup>366</sup>.

#### **E. Zevi'l-Erham İçerisinde Öncelik Sırası**

Zevi'l-erhamı oluşturan akrabaların mirasta hak sahibi olup olmaması konusunda cereyan eden ihtilafları ve ortaya çıkardığımız neticeyi Sahabe'nin ihtilafı genel başlığı altında ele almıştık. Zevi'l-erhamı bir miras sınıfı olarak kabul edenler arasında onun miras durumu konusunda bir fikir birliği bulunmamaktadır. Söz konusu hukukçular, zevi'l-erham içerisinde öncelik sırası konusunda genel olarak iki farklı prensip takip etmişlerdir.

İçlerinde Ebu Hanife, İmam Yusuf, Muhammed, Züfer ve İsa b. Eban'ın bulunduğu ağırlıklı Hanefî ekolü zevi'l-erhamı, mirasta hak sahipleri ve mirasçılık durumları açısından asabeyi esas almak suretiyle mirasçı yapmışlardır. Buna göre en yakın olan asabede olduğu gibi mirasın tamamında hak sahibi olmaktadır. Sözelimi neseb bakımından nasıl ki kız, kız kardeşten öncelikli ise kızın kızı da kız kardeşin kızından önceliklidir. Bununla birlikte neticede zevi'l-erham için takdir edilen bir farz hisse olmadığına göre gerek neseb gerekse derece itibariyle ölüye en yakın olan

<sup>365</sup> İbn Mace, "Feraiz" 12; Müsned, III/490

<sup>366</sup> Maverdi, VIII/77

akraba terikenin tamamında hak sahibi olacaktır.<sup>367</sup> Hz. Ömer ve Ali (r.anhuma)'nın uygulamaları konusunda rivayet edildiğine göre ölüp de arkasında sadece bir halasını ve bir de teyzesini bırakan kimsenin mirası konusunda Sahabe'nin önde gelen bu iki ismi hala ile teyze arasında ikili-birli bir taksime gitmek suretiyle halaya iki, teyzeye bir pay vermişlerdir.<sup>368</sup> Karabeti esas alarak zevi'l-erhamı asabe statüsüne göre değerlendirenler bu rivayetin kendilerini desteklediğini, zira halanın yakınlığının babanın yakınlığı olduğunu, babanın da hem farz olarak hem de asabe olarak mirasçı olduğunu ifade etmektedirler. Buna göre teyze de annenin yakınlığına göre mirasçı olmaktadır. Anne ise asabe olarak değil sadece ashab-ı feraizden olması yönüyle mirasçı olmaktadır. Bundan dolayı baba yakınlığı ile mirasçı olan kimse, anne yakınlığı ile mirasçı olan kimsenin istihkak açısından iki katı olarak değerlendirilmiştir.<sup>369</sup> Burada zevi'l-erhamın kendi arasındaki önceliğinin asabe gibi değerlendirilmesi ve hak konusunda da asabede olduğu gibi en yakının, terikenin tamamına sahip olması asabenin hükmünün zevi'l-erhama kıyasla aktarıldığı hususunda izaha ihtiyaç bırakmamaktadır. Nitekim dört sınıfa ayrılan zevi'l-erhamın birinci sınıfını ölen ile kendisi arasında kadın bulunan ölünün füruu, ikinci sınıfını da ölüyle kendisi arasına kadın giren ölünün erkek usûlü ve fasit nineler oluşturmaktadır. Üçüncü sınıfı da sırasıyla; a kardeşlerin çocukları, ab veya b kız kardeşlerin çocukları, ab veya b erkek kardeşlerin kızları, ab veya b erkek kardeşlerin oğullarının kızlarından oluşan anne- babanın füruu oluşturmaktadır. Dördüncü sınıfta ise hala, teyze, amcakızları ve dayının kızlarından oluşan dede ve ninenin füruu bulunmaktadır ki bunların hepsinin de asabeye kıyasla belirlendiği izahtan varestedir.

Buna karşılık, Alkame, Mesrûk, Şa'bî, İbrahim en-Nehai, Hammad, İbn Ebî Leyla ve Sevrî gibi müstakil hukukçular ile Hanbelîlerin de içinde bulunduğu grup ise zevi'l-erhamı mirasçı yaparken bir tane olması durumunda terikenin tamamına müstahak olacağını kabul etmektedirler.

---

<sup>367</sup> Serahsî, XXX/ ss:7-8

<sup>368</sup> Bkz: Abdurrezzak, X/282; İbn ebî Şeybe, VI/248

<sup>369</sup> Serahsî, aynı yer

Bununla birlikte birden fazla olması durumunda zevi'l-erhamdan her birini ölüye kendisi kanalıyla bağlı olduğu farz sahipleri veya asabe seviyesine indirgemek suretiyle hissesini de onun hissesine kıyasla belirlemişlerdir. Buna göre ölen bir kimse arkasında ashab-ı feraiz veya asabeden değil de daha uzak akraba bırakması durumunda bu kimseler kendisine zevi'l-erham vasfıyla mirasçı olmakta ve her birine seviyesine indirgendiği farz hisse sahibi veya asabenin hissesi verilmektedir. Bu görüşte olan kimseler de yukarıda zikrettiğimiz, Hz. Ömer ve Hz. Ali (r.anhuma)'nın, hala ile teyzeyi ikili birli mirasçı yapmalarının kendilerini desteklediğini ifade etmektedirler. Burada hala, baba kanalıyla ölüye bağlı olduğu için baba konumuna indirgenmekte, teyze de aynı illetten hareketle anne konumuna indirgenmekte ve onların miras hisselerini almak üzere kıyas yapılmaktadır.<sup>370</sup>

Görüldüğü gibi müctehid imamlar görüşlerini en azından Sahabe'nin görüşlerine dayandırma ihtiyacı hissetmişlerdir. Sahabe ise bazı meselelerde kıyas yaparak sonuca gitmiştir. Ancak burada şunu belirtmekte fayda vardır. Kıyas, miras hukuku açısından günümüzde de kullanılabilir mi? Bu soruya vakıayı tespit açısından "evet" dememiz mümkün değildir. Çünkü miras hukuku sistemleştirilmiş, neticede aileyi oluşturan bütün unsurların hakkı belirlenmiştir. Belki toplumların sosyal yapılarındaki farklılıklara ve değişmeye paralel olarak sözgelimi hata sonucu öldürme veya ölüme sebebiyet vermenin mirasa etkisi, ölüm hastalığında boşama gibi ictihadla belirlenmiş alanlarda doğabilecek mağduriyetleri önleme adına ek tedbirlerin alınabilmesi mümkün olabilecektir. Ama hisselerin takdiri nasslarla ve onların gözettiği öncelikler esas olarak kıyasla belirlenmiştir.

Genel anlamda kıyasa iki sebepten dolayı ihtiyaç duyulmaktadır. Bunlardan birisi, sürekli değişen şartlar çerçevesinde karşılaşılan yeni problemlere çözüm bulma ihtiyacı ki bu miras hukukunda hisseler bazında söz konusu olamaz. Çünkü her ne kadar genel olarak göz attığımızda

---

<sup>370</sup> İbn Kudame, VII/83

belirlenen hisselerdeki oranlar varislerin ölüye olan sorumluluk derecesine göre belirlenmiş gibi görünse de bunun hikmet veya illet olarak gözetildiğine dair elimizde bir bulgu yoktur. Dolayısıyla gün gelip toplumlar değişince sorumluluk anlayışlarında meydana gelebilecek farklılaşmaya paralel olarak hisselerin gözden geçirilmesi kanaatimizce imkân dâhilinde değildir. Ancak mirasa yönelik nasslarda varislerin ölen kimseye cihet veya derece olarak yakınlığının göz önünde bulundurulduğuna dair bulgu vardır. İşte başta Sahabe (r.anhum) olmak üzere müçtehitlere kıyas imkânı tanıyan yön burası olmuştur. Diğer taraftan nassların sınırlı olması da kıyasa iten ana amildir ki bunun da örneklerinden bir kaçını üzerinde durmakla iktifa ediyoruz.

İslam Miras Hukukunda kıyas başlığına girerken de ifade ettiğimiz gibi bizim burada yaptığımız miras hukukunda prensip olarak kıyasa karşı çıkılmadığını, bilakis kıyasa başvurulduğunu ispat etmek ve bunu örneklendirmekten ibarettir. Bütün ince ayrıntılarla beraber miras hukukunda kıyasın oranı ve bunun olması gerekliliği ayrı bir çalışma ve tez konusudur.

## SONUÇ

Feraiz, kesin olarak takdir edilmiş, belirlenmiş, farz kılınmış son nokta konulmuş miras hisseleri anlamına gelmektedir. Belirlenen hisselerin sahiplerine de ashab-ı feraiz denilmektedir. Belli ölçülerde tayin edilen bu hisseler vaz' edilmezden önce Müslümanlar cahiliye dönemindeki uygulamaları bir miktar devam ettirmişler, daha sonra hicret esnasında belli bir dönem İslam kardeşliği ve hicret sebebine dayanan mirasçılık esasını uygulamışlardır. Nihayet bu tedricîliğin son halkası Medine döneminin ortalarına doğru feraiz olmuştur. Kesin olarak belirlenen hisseler Kuran ve Sünnet tarafından belirlenen hisselerdir. Başta sahabe (r.anhum) olmak üzere İslam âlimleri, bu iki kaynaktan yoksak kesin olarak bir oran belirlemek suretiyle hisse tayin etmekten kaçınmışlardır. Bu cümleden olarak sahabe döneminde veya onu takip eden klasik dönemde belirlenmiş olan bu hisseler dururken mirasçılarının kendi rızaları ile miras paylaşmalarının imkânı tartışılmamıştır. Tartışılan şeyler ayetlerin delaleti kapsamına giren ve girmeyen miras sınıfı veya hisselerden ibarettir.

Bir kimse öldükten sonra ona yapılması farz-ı kifaye olan techiz ve tekfin masrafları, belli oranda kendisine hak tanınan vasiyeti ve varsa borç tutarı malından çıkarılır. Malının geri kalan kısmında, kendisine neseb, nikâh veya velâ gibi özel bir anlaşmaya dayalı dostluk bağlarından birisi - veya birkaçı- ile bağlı olan hayattaki kimseler, bu bağlılığının keyfiyeti meçhul değilse kendilerine takdir edilen oranda cebrî olarak hak sahibi olur. Yine aynı kimseler, terikenin borca boğulması durumunda terikedeki hak sahibi oldukları miktar kadar da borçtan sorumlu hale gelirler. Burada yine istisnai olarak Hz. Peygamber (s.a.s.) tarafından tespit edilen miras manilerinden her hangi birisine sahip olmamak kaydı getirilmiştir. Hayatta kalan varislerin, miras malı üzerindeki haklarının korunması için murisin ölüm hastalığı halindeyken varislerinin mağduriyetine yol açacak tasarrufları yasaklanmıştır, vasiyet hakkı da üçte birle sınırlı tutulmuştur. Varisler lehine üçte ikilik bir mahfuz hisse garanti altına alınmıştır.

Ölen kimsenin geride bıraktığı çocuklarının bütün ihtimaller dâhilindeki miras durumları, anne-babanın ve evli eşlerin, geride kendileri ile birlikte çocuklarının bulunup bulunmaması ihtimalleri dahil mirası ile a, b, ve ab kardeşlerin miras durumları Kuran-ı Kerim tarafından tafsilatlı bir şekilde açıklanmıştır. Kuran-ı Kerim'de belirtilen mirasçılar ile onların payları da bunlardan ibarettir. Buna göre, ölen kimsenin hem erkek hem de kız çocuğu bulunması durumunda erkeğin payı kıza düşen payın iki katı olacak şekilde bir paylaşım yapılacaktır. Ölenin, çocuklarla birlikte başka mirasçılarının da bulunması halinde, diğer mirasçılar hissesini aldıktan sonra kalan üzerinde çocuklar için bu paylaşım söz konusu olacaktır. Çocukların dışında mirasçılar ile birlikte ölenin sadece kız çocuğu varsa kızlar, bir tane olması durumunda terikenin yarısında, birden fazla olması durumunda da üçte ikisinde hak sahibidirler. Ölenin anne ve babasından her biri, kendileri ile birlikte ölenin çocuğu olması halinde mirasta altıda bir oranında hak sahibidirler. Ölenin çocuğu yoksa terikenin üçte biri annenin, geriye kalanı ise babanın olduğu yine ayetten anlaşılmaktadır. Ölenin birden fazla kardeşi bulunması hali de anneyi mirasta üçte birden altıda bire düşürmektedir. Ölen kadının, geride mirasçı olarak bıraktığı herhangi bir çocuğu bulunmaması durumunda kocası, terikesinin yarısında hak sahibidir. Eğer geride çocuğu varsa kocanın hakkı dörtte bire düşmektedir. Ölen kimse koca olması durumunda ise kalan eşin hakkı bu durumların yarısı olmaktadır. Bütün bu sonuçlar, genel olarak mirasta erkeğin hissesinin, kadının hissesinin iki katı olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bununla birlikte bunun istisnalarının da bulunduğunu belirtmek gerekir. Ölenin, hayatta kalan babası ve çocuğu olmaması durumunda a kardeşleri de bir tane olması halinde altıda bir, birden fazla olmaları halinde aralarında eşit paylaşmak üzere üçte bir oranında mirasta hak sahibi olmaktadır. Yine aynı şekilde kalan kardeşler ölenin ab veya b kardeşi iseler bir kız kardeş ikide bir, birden fazla kız kardeş de üçte iki oranında ölenin terikesinde hak sahibidir.

Hz. Peygamber (s.a.s.)'in hadisleri de İslam Miras Hukukunun kaynakları arasındadır. Allah Rasulü, Kuran'dan müstakil olarak, ana ile beraber bulunmamak kaydıyla nineye mirastan altıda bir oranında hisse tayin etmiştir. Buna ek olarak köle azad etmenin azad eden açısından miras hakkı doğurduğunu ifade etmiştir. Lian sonucu ayrılan eşlerin lian sebebi olan çocuğunun sadece annesine ve anne kanalından olan yakınlarına mirasçı olabilmesi de yine hadislerden çıkardığımız bir sonuçtur. Yine Hz. Peygamber, anne karnındaki çocuğun da sağ doğması şartıyla mirasçılar arasına dahil olduğunu beyan buyurmaktadır. Diğer taraftan Hz. Peygamber, özellikle kızlar ve kız kardeşler hakkında varislerin sayıları ile alakalı ayetlerdeki mübhemliği açıklığa kavuşturmak suretiyle beyan görevini yerine getirmiştir. Genel olarak erkek akrabalar olarak bilinmekle birlikte kız kardeşlerin de kızlarla birlikte asabe yapılması yine sünnet kaynaklıdır. Yine büyük ölçüde sünnet tarafından vâris ile mûris arasında miras ilişkisine engel olan durumlar tespit edilmiştir.

Sahabe, İslam Hukukuna has bir miras hukuku oluşmasında büyük pay sahibidir. Onlar, daha çok ayetlerin kapsamı ve delaletini belirlemişler ve bu doğrultuda icthad yapmışlardır. Bir kimsenin ölümü esnasında hayatta oğlu bulunmaması durumunda miras açısından, varsa oğlunun çocuklarının öz oğul veya öz kız yerine geçip, onların alacağı hisseyi hak ettikleri konusunda sahabe icthad yapmış ve icma etmiştir. Sahabenin benzer ittifakının ayette geçen kelalenin tanımı hakkında da gerçekleştiğini görmekteyiz. Sahabenin herhangi bir konuda görüş birliği içerisinde bulunması, lafız olarak rivayet edilmese de o görüşün hükmen merfu olma ihtimalini güçlendirmektedir. İslam Miras Hukukunda, ihtilafı olmakla birlikte bir miras sınıfı olarak karşımıza çıkan ve daha ziyade ölüye kadınlar kanalıyla bağlı bulunan akrabaların oluşturduğu zevilerham sınıfı da sahabe icthadına dayalıdır. Bununla birlikte birçok alanda münferid sahabe fetvalarının bulunduğu ve bunların, farklı mezheplerce benimsendiğini de burada belirtmekte fayda vardır. Sahabenin ihtilaf ettiği ve farklı görüşler belirlediği durumlar bize tercih hakkı bırakmakta ve varislerin durumu gibi

içinde bulunan şartlar istikametinde hareket etme imkânı sağlamaktadır. Hz. Peygamber (s.a.s.) genel bir ilke olarak önce belli oranla hak sahibi olanların hisselerin verilmesi, artarsa en yakın erkek akrabaya kalanın verilmesi prensibini ortaya koymuştur. Bu noktada en yakın akrabanın belirlenmesi büyük ölçüde ictihadların neticesinde ortaya çıkmıştır.

Kıyas metodunun da bazen orta sıralarda bazen de teferruat konularında olmak üzere miras hukukunun sistemleşmesinde rolü olduğu bir vakıadır. Kuran ve Sünnette hisse takdir edilen varislerin bulunmaması durumunda, mirasta hak sahibi olacak kimselerin tayini noktasında kıyas kullanılmışsa göz önünde bulundurulmuş ortak illet ölen kimseye karşı sorumluluk değil ona olan yakınlık derecesi olmuştur. Miras ayetlerinde mübhem bulunan hususlardan birisi olan iki kızın ve ikiden fazla kız kardeşin hisseleri Sünnet tarafından açıklığa kavuşturulmakla birlikte mevcut hadislerin kendisine ulaşmadığı kimi âlimler bu sonuca kıyasla ulaşmış, kimisi de sünnetle tespit edilen hükmü kıyasla aklifleştirme ihtiyacı hissetmiştir. Annenin, bir meselede baba ve eşlerden birisiyle bulunması durumunda ortaya çıkan hisse dağılımında babadan fazla hisseye sahip olmasının çıkardığı sonuç, genel anlamda erkeğin kadından fazla alması gerektiği genel kuralına dayalı olarak yeniden değerlendirilmiştir. Buna göre anne üçte birlik hissesini terikenin tamamından değil, kalan eş hissesini aldıktan sonra kalan üzerinden alacaktır. Ortaya çıkan neticeye kıyasla varıldığı aşikârdır. Farklı hesaplarda mirasçılar için takdir edilen oranların malın toplam oranından fazla veya eksik olması, sahabeyi mirasçılarının payları oranında farklı arayışlara yönlendirmiş, sonuçta avliye ve reddiye olarak ifadelendirilen meselelere ulaşılmıştır. Bunların da kaynağının kıyas olduğu anlaşılmaktadır. Diğer taraftan, Kuran ve sünnette belirtilmeyen mirasçılarının veya mirasçılarının önceliklerinin belirlenmesinde de ölüye olan yakınlığına veya İslam hukukunun diğer alanlarına kıyas yapıldığı da bir vakıadır. Buradan çıkan sonuç gerek sahabenin, gerekse daha sonra gelen müctehidlerin, prensip olarak miras hukukunda kıyasa karşı çıkmadıklarıdır. Özel konumundan ve nassların olabildiğince ayrıntıya

nüfuz etmesinden dolayı miras hukukunda kıyasın az bulunması ise bir gerçektir.

Sübut ve delalet yönünden Kuran-ı Kerim’de olduğu gibi Sünnet’te de sabit olan şeyler bizim için bağlayıcıdır. Sahabe (r.anhum)’un da miras anlayışı bu olmuştur. Şüphesiz Sahabe (r.anhum)’un bir meseledeki herhangi bir görüş üzerinde fikir birliği içerisinde olmaları da bağlayıcılık özelliğine sahiptir.. Diğer taraftan Onların ihtilaf ettiği alanlarda bu ihtilaf bize tercih hakkı sunmaktadır. İhtilafa düşen ve farklı görüşler ortaya koyan insanların sahabe olması da bizlere bu görüşlerin hepsinin nassın delaleti kapsamında olduğu rahatlığını kazandırmaktadır. Zira Onlardan bunun aksi beklenemez. Feraiz olarak hisse belirtilen alanlarda, gerek varis belirleme gerekse mevcut varislerin hisselerini tayin etme noktasında rızaya dayalı bir tercihten bahsetmekse mümkün görünmemektedir. Bu durum, Kuran’da belirtilen emirler ve feraizin mahiyeti açısından ele alındığı zaman böyle olduğu gibi ahlakî açıdan bakıldığında da böyledir. Yüce Allah bu ahlakîliği Ahzab suresinin 36. ayetinde şöyle açıklamaktadır: *“Allah ve Rasûlü bir konuda bir şeye hükmettiği zaman, inanan erkek ve kadına artık bu konuda başka yolu seçmek yaraşmaz....”*

## BİBLİOGRAFYA

- Abdullah Muhtar Yunus, *el-Milkiyyetü fi's-Şer'ati'l-İslâmiyye ve devruhâ fi'l-İktisâdi'l-İslâmî*, Bs. yeri yok, I.Baskı, 1987
- Abdurrezzak, Ebubekir b. Hemmam es-San'anî (v.211/826), *el-Musannef*, el-Mektebü'l-İslamî, Beyrut, 2.Baskı, 1403,Thk: Habiburrahman el-Azamî, I-XI
- Ahmed b. Hanbel, Ebu Abdillâh (v.241/855), *el-Müsned*, Müessesetü Kurtuba, Kahire, Ts., I-VI
- Ali Haydar Efendi (v.1354/1935), *Teshilü'l-Feraiz (İslam Miras Hukuku)*, sadeleştirme ve notlar: Orhan Çeker, Tekin Kitabevi, Konya, 1984
- Ateş, Ali Osman, *İslam'a Göre Cahiliye ve Ehl-i Kitab Örf ve Adetleri*, Beyan Yayınları, İstanbul, 1996
- Aynî, Bedrüddin Mahmûd (v.855/1451), *Umdetü'l-Kârî*, Kahire, 1348, I-XXV
- Bardakoğlu, Ali, "*Feraiz*", DİA, c.XII, s.362, İstanbul, 1995
- Beğavî, Ebu Muhammed Hüseyin b. Mesud el-Ferra (v.516/1122), *Meâlimü't-Tenzîl*, Daru'l-Marife, Beyrut, 1987, II. Baskı, Thk: Halid İl'ak-Mervan Sivar, I-IV
- Beyhakî, Ahmed b.Hüseyin b. Ali b.Musa Ebu Bekir (v.458/1065), *es-Sünenü'l-kübra*, Mektebetü Dari'l-Baz, Mekke, 1994, Thk: Muhammed Abdilkadir Ata, I-X
- Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-u İslamiyye ve Istilahat-ı Fikhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, Ofset Baskı, Ts. İstanbul, I-VIII
- Buharî, Muhammed b. İsmail Ebu Abdillâh (v.256/870), *el-Camiu's-Sahih*, Daru İbn Kesir, Beyrut, III. Baskı, 1987, Thk: Mustafa dîb el-Boğa, I-VI
- Cerrahoğlu, İsmail, *Tefsir Usulü*, TDV Yayınları, Ankara,1988

-Cessas, Ebubekir Ahmed b. Ali er-Razî (v.370/980), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, Daru İhyai-t-Türasi'l-Arabî, Beyrut, 1405, Thk: Muhammet Sadık Kamhavî, I-V

-Cevheri, Muhammed b. Hasen et-Temimi (v.350/961), *Nevadiru'l-Fukaha*, Daru'l-Kalem, Dimaşk, 1993, Thk: Muhammed Fazl-Abdulaziz et-Tarrad

-Dâmâd, Abdurrahman Efendi (v.1078/1667), *Mecmau'l-enhur* (Haskefi'nin *Dürrü'l-Münteka fişerhi'l-Mülteka* adlı haşiyesi ile birlikte), Muharrem Efendi Matbaası, İstanbul, 1311h., I-II

-Dârekutni, Ebu'l-Hasen, Ali b. Ömer (v.385/995), *es-Sünen*, Daru'l-Marife, Beyrut, 1966, Thk: Seyyid Abdullah Haşim Yemani, I-IV

-Desûkî, Muhammed b. Ahmed b. Urfe (v.1230/1815), *Haşiyetü'd-Desûkî ala'ş-Şerhi'l-Kebir* (Derdir (v.1201/1787), Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, I. Baskı, Beyrut, 1996, Thk: Muhammed b. Ahmed (v.1299/1882), Ayet ve Hadisleri tahrir eden: Muhammed Abdullah Şahin, I-VI

-Ebu Davud, Süleyman b. El-Eş'as, es-Sicistanî (v.275/888), *es-Sünen*, Daru'l-Fikr, Ts.,Thk: Muhammed Muhyiddin Abdulhamid, I-IV

-Emir Abdulaziz, *Fıkhü'l-Kitab ve's-Sünne*, Daru'l-İslam, Kahire, 1999, I-II

-Fahreddin er-Razî, Ziyaeddin Ömer (v.606/1209), *Mefâtihu'l-Gayb*, İstanbul, Ts., I-VIII

-Fîruzâbadi, Muhammed b. Yakub, *el-Kamûsu'l-Muhît*, baskı yeri yok, Ts.

-Gazzali, Muhammed (v.505/1111), *el-Vasît fi'l-Mezheb*, Thk: Ahmed Mahmud İbrahim- Muhammed Muhammed Tamir, I.Baskı, Daru's-Selam, Kahire, 1997, I-VII

-Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, *İslam'da Şahsiyet Hakları*, TDV Yayınları, Ankara, 1997

-Haddadi, Ebu Bekir b. Ali (v.800-1397), *el-Cevheratü'n-Neyyira alâ Muhtasarı Kuduri* (*el-Lübâb* ile birlikte), el-Matbaatu'l-Âmira, İstanbul, 1316, I-II

-Hakim en-Nisabûrî, Muhammed b. Abdullah(v.405/10149, *el-Müstedrek ale's-Sahîhayn (Ta'likatu'z-Zehabi fi't-Telhîs ile birlikte)*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1. baskı, 1990, Thk: Mustafa Abdulkadir Ata (*"Ta'likatu Zehebî Fi't-Telhîs"* ile birlikte), I-IV

-İbn Abdilberr, İmam Hafız Ebu Ömer Yusuf b. Abdillâh İbn Muhammed (v.463/1070), *el-İstizkar*, Daru'l-Kütübi'-İlmiyye, Beyrut, I. Baskı, 2000, Thk: Salim Muhammed Ata, Muhammed Ali Muavvaz, I-VIII

-İbn Ebi Şeybe, Ebu Bekir Abdullah b. Muhammed el-Kûfî (v.235/849), *el-Musannef fi'l-Ehadis ve'l-Âsâr*, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, I. Baskı, 1409h., Thk: Kemal Yusuf el-Hût, I-VII

-İbn Hazm ez-Zahirî, Ali b. Ahmed b.Saîd (v.456/1063), *el-Muhalla*, Daru'l-Âfâki'l-Cedîde, Beyrut, Thk: İhyâi't-Türâsi'l-Arabî Komisyonu, I-XI

-İbn Kesir, İsmail b. Ömer ed-Dimeşkî, (v.774/1372), *Tefsiri'l-Kur'ani'l-Azim*, Daru'l-Fikr, Beyrut, 1401, I-IV

-İbn Kudame, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed el-Makdisi (v.620/1223), *el-Muğni*, Daru'l-Fikr, Beyrut,1405, I-X

-İbn Mace, Muhammed b. Yezid el-Kazvînî (v.275/839), *es-Sünen*, Daru'l-Fikr, Beyrut, Ts., Thk: Muhammed Fuad Abdalbâkî, I-II

-İbn Manzur, Muhammed b. Mûkerrem (v.711/1311), *Lisanu'l-Arab*, 1. Baskı, Dâr-u Sadır, Beyrut, Ts., I-XV

-İbn Rüşd el Kurtubî, Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed (v.595/1199), *Bidayetü'l-Müctehid ve Nihayetü'l-Muktesid*, Kahraman Yayınları, İstanbul, 1985, I-II

-İbn Sa'd, Muhammed Ebu Abdillâh el-Basrî ez-Zührî (v.230/845), *et-Tabakâtu'l-kübra*, Daru Sadır, Beyrut, I. Baskı, 1968, I-VIII

- Kişki, Muhammed Abdurrahim, *el-Mirasu'l-Mukaran*, II.Baskı, Kahire, 1963

-Kurtubî, Muhammed b.Ahmed b.Ebi Bekir b.Ferah (v.671/1272) *el-Camiu li Ahkami'l-Kur'an*, Daru'ş-Şa'b, Kahire, 1372, 2.Baskı, Thk:Ahmed Abdulalim el-Burdunî, I-XX

-Malik b.Enes, Ebu Abdillah el-Esbahî (v.179/759), *el-Muvatta (Yahya el-Leysî rivayeti)*, Daru İhyai't-Turasi'l-Arabî, Mısır, Ts. Thk: Muhammed Fuad Abdalbaki, I-II

-Malik b.Enes, Ebu Abdillah el-Esbahî (v.179/759), *el-Muvatta (Muhammed b.el-Hasen rivayeti)*, Daru'l-Kalem, Dımeşk,I. Baskı, 1991, Thk: Takkıyyüddin en-Nedvî, I-III

-Maverdi, Ebu'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Hubeyb el-Basri (v.450/1058), *el-Havi'l-Kebir (şerhu Muhtasarı Müzeni)*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1994, I. Baskı, Tahkik ve Ta'lik: Ali Muhammed Muavvaz-Adil Ahmed Abdulmevcud, Takdim ve Takriz:Muhammed Bekir İsmail- Abdulfettah Ebu Sünne, I-XVIII

-Mevsılı, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud (v.683/1284), *el-İhtiyar li ta'lili'l-Muhtar*, Thk:Şeyh Zahir Osman el-Caid, Daru'l-Erkam, Beyrut, Ts., I-II

-Müslim b. Haccac, Ebu'l-Hüseyn (v.261/874), *el-Câmiu's-Sahih*, Daru İhyai't-Türasi'l-Arabi, Beyrut, Thk: Muhammed Fuad Abdalbakî, I-V

-Nesai, Ahmed b. Şuayb Ebu Abdirrahman (v.303/915), *es-Sünen*, Mektebü'l-Matbûati'l-İslamî, Haleb, 1986, Thk: Abdulfettah ebu'l-Ğudde, I-VIII

-Nevevi, Ebu Zekerıyya Muhyiddin b. Şeref (v.676/1277), *el-Mecmu' [(I-IX)(şerhu'l-Mühezzeb) (tekmiltü's-Sübkî (X-XII) ve tekmiletü Necib el-Muti'î (XIII-XX) ile birlikte)]*, Daru'l-Fikr, Ts., II. Tekmile

-*el-Minhâc şerhu Sahîhi Müslim b. Haccâc*, Daru İhyai't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, II.Baskı, 1392, I-XVIII

-Oral, Rıfat, *Takrîbü'l-Feraiz fi dav'i'l-Kitab ve's-Sünnet*, Ensar Yayıncılık, Konya, 2004, I. Baskı

-Osmanî, Zafer Ahmed (v.1394/1974), *İ'lau's-Sünen* [hocası Şeyh Eşraf Ali et-Tahanevî (v.1362/1943) şerhi], İdaretü'l-Kuran ve'l-ULûmi'l-İslamiyye, Ts., Karaçi, Pakistan

-Razî, Zeynüddin Muhammed b. Ebî Bekir b. Abdilkadir (v.666/1268), *Muhtaru's-Sıhah*, Müessesetü'r-Risale, Beyrut, 1992

-Sananî, Muhammed b. İsmail (v.1182/1768), *Sübülü's-Selam şerhu Bulûğî'l-Meram min Cem'i Edilleti'l-Ahkâm*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, I.Baskı, 1998, Takdim ve Tahric: Muhammed Abdulkadir Ahmed Ata, I-IV

-Sabuni, Muhammed Ali, *el-Mevaris fi's-Şerâti'l-İslamiyye fi davi'l-Kitabi ve's-Sünnet*, Daru'l-Kalem, Dımaşk, 1993

-Secavendi, ebu Tahir Muhammed b. Mahmud Abdurraşid el-Hanefî (v.470/1077), *Metnu'l-Feraiz*, Trc:Abdullah Tunca (*İslam Miras Hukuku ve Felsefesi*), Baskı yeri yok,Ts.

-Serahsî, Ebu Bekir Muhammed b. Ahmed b.Ebi Sehl (v.483/1090), *el-Mebsût*, Thk: Muhammed Hasan İsmail eş-Şâfi, Takdim: Kemal Abdulazim el-Anani, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2001, I-XXX

-Seydişehrî, Mahmud Esad b. Emin, *Feraidu'-Feraiz (Delilleriyle İslam Miras hukuku)*, Tercüme eden: İsmail Hakkı Uca, Esra Yayınları, Konya, 1994

-Suyuti, Abdurrahman b. Ebi Bekir (v.911/1505), *el-Eşbah ve'n-Nezair*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, I. Baskı, Beyrut, 1403h.

-Süheyli, Abdurrahman b.Abdullah (v.581/1185), *el-Feraiz ve şerhu Âyâtî'l-Vasiyye*, el-Mektebetü'l-Faysaliyye, I.Baskı, Mekke, 1405, Tahk: Muhammed İbrahim el-Benna

-Şafii, Muhammed b. İdris (v.204/819), *el-Ümm*, Daru'l-Fikr, Beyrut, 1990, (Müzeni'nin "Muhtasar"ı ile birlikte basımı), I-VIII

-Şevkani, Muhammed b. Ali b. Muhammed (v.1250/1834), *Neylü'l-Evtar min ehadisi Seyyidi'l-Ehyar şerhu Münteka'l-Ahbar*, İdaretü't-Tab'ati'l-Münira, Bsk yeri yok, Ts.(Muhammed Münir Dımeşkî'nin Ta'likatı Yesira'sı ile birlikte basımı), I-IX

-Taberani, Süleyman b. Ahmed b. Eyyub ebu'l-Kasım (v.360/971), *el-Mu'cemu'l-Kebir*, Mektebetu'l-Ulûm ve'l-Hikem, Musul, II. Baskı, 1983, Thk: Hamdi b. Abdilmecid es-Selefi, I-XX

- el-Mu'cemu'l-Evsat*, Daru'l-Harameyn, Kahire, 1415, Thk:  
Tarık b. Ivazullah b. Muhammed-Abdulhasen b. İbrahim el-Hüseynî, I-X
- Vizeratü'l-Evkaf ve'ş-Şuuni'l-İslamiyye, *el-Mevsûatü'l-Fıkhıyye*, 2.  
Baskı, Kuveyt, 1983, I-XXXXI
- Taberi, Muhammed b. Cerir (v.310/922), *Camıu'l-Beyan an Te'vili  
Âyi'l-Kur'an*, Daru'l-Fıkr, Beyrut, 1405, I-XXX
- Tahavî, Ahmed b. Muhammed b.Selame Ebu Cafer (v.321/933),  
*Şerhu Meani'l-Âsar*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, I.Baskı, 1399, Thk:  
Muhammed Zühri en-Neccar, I-IV
- Tirmizî, Muhammed b. İsa (v.279/892), *es-Sünen*, Daru İhyai't-  
Türasi'l-Arabî, Beyrut, Tahk: Ahmed Muhammed Şakir, Ts., I-V
- Uzunpostalıcı, Mustafa, *Hukuk ve İslam Hukuku II*, Damla  
Matbaacılık, Konya 1996
- Yazır, Elmalılı Muhammed Hamdi, *Hak Dini Kur'an Dili*, Azim  
Dağıtım, İstanbul, Sadeleştirenler: İsmail Karaçam, Emin Işık, Nusrettin  
Bolelli, Abdullah Yücel, I-X