

T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI
İSLAM HUKUK BİLİM DALI

İSLAM HUKUKUNDA KADINLARIN MİRASI VE AFGAN
MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

ZABİHULLAH MUFAKKER
YÜKSEK LİSANS TEZİ

DANIŞMAN
Prof. Dr. MURAT ŞİMŞEK

KONYA-2021



T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin	Adı Soyadı	Zabihullah MUFAKKER		
	Numarası	18810601124		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimler		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans	✓	
		Doktora		
Tezin Adı	İslam Hukukunda Kadınların Mirası Ve Afgan Medenî Kanunu İle Karşılaştırılması			

Bu tezin hazırlanmasında bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Zabihullah MUFAKKER

	T.C Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü	 Sosyal Bilimler Enstitüsü
---	--	--

ÖZET

Öğrencinin	Adı Soyadı	Zabihullah MUFAKKER		
	Numarası	18810601124		
	Ana Bilim/Bilim Dalı	Temel İslam Bilimler/ İslam Hukuku		
	Program	Tezli Yüksek lisans	√	
		Doktora		
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Murat ŞİMŞEK		
	Tezin Adı	İslam Mîras Hukukunda Kadınların Mirası ve Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması		

Bu çalışmada İslam miras hukukunda kadınların mirası ve Afgan Medenî Kanunu'yla karşılaştırılması hedeflenmiştir. Çalışmamız, giriş ve sonuç dışında iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde İslami miras hukukunun terminolojisi, İslam öncesi kadınların miras hukuku, mirasın tanımı, Afgan Medenî Kanunu'nun tanıtımı, mirasın meşruiyeti, koşulları, erkânları, sebepleri ve bunlarla ilgili terimler İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunun açısından açıklanmıştır. Ayrıca, genel olarak, bu bölümün sonunda bahsedilen materyaller, Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılmıştır. İkinci bölümde, eşlerin miras durumu, öz kızlarının miras durumu, oğul kızlarının miras durumu, öz kız kardeşlerinin miras durumu, baba bir kız kardeşin miras durumu, ana bir kız kardeşinin miras durumu, annenin miras durumu ve nenenin miras durumu, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunun açıklamalarına yer verilmiştir. Ayrıca her mirasçının miras durumu açıklandıktan sonra, o mirasçının miras durumunun Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılmasına da yer verilmektedir. Bölümün sonunda Red ve Zevi'l-erhâm aracılığıyla kadınların mirasına da değinilmektedir.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, Afganistan, Kadınlar, Medenî Kanunu, Miras.

Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Ahmet Keleşoğlu Eğitim Fak. A1-Blok 42090 Meram Yeni Yol /Meram /KONYA Tel: 0 332
201 0060 Faks: 0 332 201 0065 Web: www.konya.edu.tr E-posta: sosbil@konya.edu.tr



	T.C Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü	 Sosyal Bilimler Enstitüsü
---	--	--

ABSTRACT

Author's	Name and Surname	Zabihullah MUFAKKER		
	Student Nubmber	18810601124		
	Department	Basic Islamic Sciences/Islamic Law		
	Study Programme	Master's Degree (M.A.)	√	
		Doctoral Degree (Ph.D.)		
	Supervisor	Prof. Dr. Murat ŞİMŞEK		
Title of the Thesis/Dissertation	Women's Heritage in Islamic Law and its Comparison with Afghan Civil Law			

In this study, it is aimed to compare the legacy of women in Islamic inheritance law and the civil law of Afghanistan. Basically, this study consists of two parts apart from introduction and conclusion. In the first part, terminology of Islamic inheritance law, inheritance law of pre-Islamic women, definition of inheritance, legitimacy, conditions, men, reasons and related terms are explained in terms of Islamic law and Afghanistan civil law. In the second part, the inheritance status of the spouses, the inheritance status of their own daughters, the inheritance status of the sons and daughters, the inheritance status of the sisters, the inheritance status of the father and sister, the maternal inheritance status, the maternal inheritance status and the inheritance status of the mother, Islamic law and Afghanistan civil law are included.

Keywords: Islamic Law, Afghanistan, Women, Civil Law, Inheritance

Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Ahmet Keleşoğlu Eğitim Fak. A1-Blok 42090 Meram Yeni Yol /Meram /KONYA Tel: 0 332 201 0060 Faks: 0 332 201 0065 Web: www.konya.edu.tr E-posta: sosbil@konya.edu.tr

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	I
ABSTRACT.....	III
İÇİNDEKİLER.....	IV
ÖNSÖZ.....	XII
KISALTMALAR	XIV
GİRİŞ	1
I. ÇALIŞMANIN KONUSU	1
II. ARAŞTIRMANIN AMACI	1
III. ARAŞTIRMANIN ÖNEMİ	1
IV. YÖNTEM.....	1
V. KONUYLA İLGİLİ ÇALIŞMALAR.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	4
KAVRAMSAL ÇERÇEVE	4
1. MİRAS İLE İLGİLİ ÖNEMLİ İSTİLAHLAR.....	4
1.1. Terike (تركة).....	4
1.2. Varis (وارث).....	4
1.3. Muris (مورث).....	4
1.4. Ferâiz (فرائض)	4
1.5. Avl/Avliye (عول/عولية)	5
2. İSLAM ÖNCESİ DÖNEMDE MİRASA BAKIŞ	5
3. MİRASIN TANIMI	6
4. AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU’NUN TANIMI.....	7
5. ÖLENİN TERİKE İLGİLİ HAKLAR	8
5.1. Başkalarının Hakları (Hakku’l-gayr).....	8
5.2. Başkalarının Haklarıyla İlgili Olmayan Haklar	8
5.2.1. Ölen Kişinin Tekfin ve Techiz Hakkı	9
5.2.2. Ölen Kişinin Borçlarını Ödeme Hakkı	9
5.2.3. Ölen Kişinin Vasiyetini Yerine Getirme Hakkı	10
5.2.4. Ölmekte Olan Kişinin Mirasını Dağıtma Hakkı	11

6. MİRASIN İSLAM VE AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU AÇISINDAN MEŞRUIYETİ	12
6.1. Kur'an-ı Kerim	12
6.2. Sünnet	13
6.3. İcma	13
6.4. Sahabenin Görüşleri	14
6.5. Afgan Medenî Kanunu	14
7. MİRASIN RUKÜNLERİ.....	14
7.1. Mûris.....	14
7.2. Varis.....	14
7.3. Tereke	15
8. MİRASIN ŞARTLARI	15
8.1. Murisin Ölmesi	15
8.2. Varisin Hayatta olması	17
8.3. Miras Sebebinin Bulunması.....	17
8.3.1. Kan Hısımlığı (Nesep)	17
8.3.2. Evlilik (Nikâh)	18
8.3.3. Velâ	19
8.4. Miras Engelinin Bulunması	19
8.4.1. Kölelik.....	20
8.4.2. Murisini Öldürmek.....	21
8.4.3. Din Ayrılığı	25
8.4.4. Tabiiyet Ayrılığı.....	27
9. TERİKENİN MİRASÇILARA DAĞITIMI	27
9.1. Ashab-ı Ferâiz (أصحاب الفرائض).....	28
9.2. ASABE	28
9.2.1. Nesep Açısından Asabe (العصبة النسبية)	28
9.2.2. Sebepten Açısından Asabe (العصبة من جهة السبب)	28
9.3. Ashâb-ı Red (رد على ذوي الفروض)	29
9.4. Zevi'l-Erhâm (ذوي الارحام).....	29
9.5. Mevlâ'l-Muvâlat (مولى الموالاة).....	29

9.6. Nesebce Başkasına Karabeti İddia Edilerek Mirasa Hakkı Bulunduğu İkrar Bulunan Kimse (مقر له بالنسب على الغير).....	29
9.7. Mirasın Tamamı Kendisine Vasiyet Edilen Kişi (الموصى له بجميع المال).....	29
9.8. Devlet Hazinesi (بيت المال).....	30
10. AFGAN MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI	30
İKİNCİ BÖLÜM	34
İSLAM HUKUKUNDA KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI	34
1. Mirasla ilgili bu bölümde kullanılan Arapça kelimelerin Türkçe anlamları.....	34
2. MAHARECİ'L-FURUZ (مخارج الفروض)	35
2.1. Örnekler	35
3. KARININ MİRAS DURUMU VE AFGANİSTAN MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI	40
3.1. Karıların Miras Durumu	40
3.2. Deliller	40
3.2.1. Karıların Ölen Kişinin Mirasının Dörtte Birini Alacağına Dair Delil	40
3.2.2. Karılar Ölen Kişinin Mirasının Sekizde Birini Alacağına Dair Delil	41
3.3. Örnekler	41
3.3.1. Kadınların Mirasının Dörtte Biri (1/4) Örneği.....	41
3.3.2. Kadınların Mirasının Sekizde Bir (1/8) Örneği	42
3.4. Karıların Miras Payının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması.....	44
4. ÖZ KIZLARIN MİRAS DURUMU VE AFGANİSTAN MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI	44
4.1. Kızların Miras Durumu	44
4.1.1. Birinci hal nısf (1/2).....	44
4.1.2. İkinci Hal Sülüsân (1/3)	44
4.1.3. Üçüncü Halde Asabe Biğayrihî	45
4.2. DELİLLER	45
4.2.1. Öz kızın ölen kişinin mirasından ikide bir pay alacağına dair delil.....	45
4.2.2. Birden Fazla Öz Kızların, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil.....	45
4.2.3. Öz kız, mûrisin malını asabe aracılığıyla miras aldığı delili.....	45
4.3. Örnekler	46

4.3.1. Öz kızın murisin malındaki yarı miras örneği	46
4.3.2. Birden Fazla Öz Kızın Miras Örneği	46
4.3.3. Öz Kız Asabe Biğayrihî'nin Miras Örneği	47
4.4. Kızların Miras Payının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması	47
5. OĞUL KIZLARININ MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRMASI	48
5.1. Oğlun Kızlarının Altı Hali	48
5.1.1. Birinci Hal Nısf (1/2)	48
5.1.2. İkinci Hal Sülüsân (2/3)	48
5.1.3. Üçüncü Hal Sûdüs (1/6)	48
5.1.4. Dördüncü Halde Mahcûb	48
5.1.5. Beşinci Halde Asabe Biğayrihî	48
5.1.6. Altıncı Sakıt Olma Hali	49
5.2. Deliller	49
5.2.1. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından İkiye Bir Pay Alacağına Dair Delil ...	49
5.2.2. Oğlun Kızının Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil	49
5.2.3. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından Mahcûb Kalacağına Dair Delil	49
5.2.4. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil	50
5.3. Örnekler	50
5.3.1. Mirasın Yarısının Ölen Oğlun Kızına Verilmesi Örneği	50
5.3.2. Oğlun Kızının Mirasının Üçte İkisinin Ölenin Mülkiyetindeki Haklarına Bir Örnek	51
5.3.3. Ölen Kişinin Mirasında Oğlunun Kızının Mirasının Altıda Birine Bir Örnek.	51
5.3.4. Oğlun Kızının Mûrisin Mirasından Mahcûb Kaldığı Duruma Bir Örnek	52
5.3.5. Oğlun Kızı Asabe Biğayrihî'nin Miras Hakkına Bir Örnek	52
5.3.6. Oğlun Kızının Mûrisin Mirasından Sâkıt Kaldığı Duruma Bir Örnek:	53
5.4. İslam Hukuku Açısından Oğlun kızının mirasının Afganistan edeni kanunu ile İslam hukuku açısından karşılaştırılması	53
6. ÖZ KIZ KARDEŞLERİNİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI	54
6.1. Öz Kız Kardeşin Beş Hali	54
6.1.1. Nısf (1/2)	54
6.1.2. Sülüsân (2/3)	54

6.1.3. Asabe Biğayrihî	55
6.1.4. Asabe Maa'l-ğayr Yoluyla.....	55
6.1.5. Sâkıt	55
6.2. Deliller	56
6.2.1. Öz Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından İki Bir Pay Alacağına Dair Delil ...	56
6.2.2. Öz Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil.....	56
6.2.3. Öz Kız Kardeşin Mûrisin Malını Asabe Biğayrihî Aracılığıyla Miras Aldığına Dair Delil.....	56
6.2.4. Öz Kız Kardeşin Mûrisin Malını Asabe Maa'l-ğayr Aracılığıyla Miras Aldığına Dair Delil	56
6.2.5. Öz Kız Kardeşleri, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil.....	57
6.3. Örnekler	58
6.3.1. Ölen Kişinin Malındaki Öz Kız Kardeşinin Yarı Mirasına Bir Örnek	58
6.3.2. Birden Fazla Öz Kız Kardeşin Malın Üçte İkisine Sahip Olma Hakkına Bir Örnek	58
6.3.3. Asabe Biğayrihî Aracılığı ile Öz Kız Kardeşin Ölen Kişinin Mirasından Miras Alma Hakkına Bir Örnek	59
6.3.4. Asabe Maal'l-ğayr Aracılığı ile Öz Kız Kardeşinin Ölen Kişinin Mirasından Miras Alma Hakkına Bir Örnek	59
6.3.5. Öz Kız Kardeşin Sakıt Olduğu Duruma Örnekler:	60
6.4. Öz Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması	61
7. BABA BİR KIZ KARDEŞLERİNİN (أخوات لأب) MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	62
7.1. Baba Bir Kız Kardeşin Miras Durumu	62
7.1.1. Nısf (1/2).....	62
7.1.2. Sülüsân (2/3)	62
7.1.3. Sûdüs (1/6)	62
7.1.4. Mahcûb/Hacb	63
7.1.5. Asabe biğayrihî	63
7.1.6. Asabe maa'l-ğayrih	63
7.1.7. Sâkıt	63
7.2. Deliller	64
7.2.1. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından İki Bir Pay Alacağına Dair Delil.....	64

7.2.2. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil	64
7.2.3. Baba Bir Kız Kardeşleri, Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil.....	64
7.2.4. Baba Bir Kız Kardeşin, ÖleninMirasından Mahcûb/Hacb Olduğuna Dair Delil ...	64
7.2.5. Baba Bir Kız Kardeşin, Mûrisin Malını Asabe Biğayrihî Aracıyla Miras Aldığının Delili	64
7.2.6. Baba Bir Kız Kardeşin, Mûrisin Malını Asabe Maa'l-ğayr Aracıyla Miras Aldığının Delili	65
7.2.7. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Sakıt Olduğuna Dair Delil	65
7.3. Vefat Edenin Malı Üzerindeki Baba Bir Kız Kardeşin Mirası Örnekleri	65
7.3.1. Nısf (1/2).....	65
7.3.2. Sülüsân (2/3).....	66
7.3.3. Sûdüs (1/6).....	66
7.3.4. Mahcûb/ Hacb.....	67
7.3.5. Asabe biğayrihî	67
7.3.6. Asabe Maa'l-ğayrihi	68
7.3.7. Sâkıt	68
7.4. Baba Bir Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu İle Karşılaştırılması	69
8. ANA BİR KIZ KARDAŞLARIN (أخوات لأم) MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI	70
8.1. Üç Durum	70
8.1.1. Sûdüs (1/6).....	70
8.1.2. Sülüs (1/3).....	70
8.1.3. Sâkıt	70
8.2. Deliller	71
8.2.1. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil.....	71
8.2.2. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Delil	71
8.2.3. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil.....	71
8.3. Örnekler	72
8.3.1. Sûdüs (1/6) pay alma hakkına dair bir örnek	72
8.3.2. Sülüs (1/3) pay alma hakkına dair bir örnek	72

8.3.3. Sâkıt olmasına dair bir örnek	73
8.4. Ana Bir Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması	74
9. ANNENİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENÎ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI	75
9.1. Üç Durum	75
9.1.1. Altıda Bir	75
9.1.2. Tüm Mirastan Üçte Biri	76
9.1.3. Karı-kocadan Birisi Anne Yanında Bulunması Halinde Annenin Miras Payı	76
9.2. Annenin Ölen Kişiden Miras Alma Delilleri.....	76
9.2.1. Annenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil.....	76
9.2.2. Annenin Ölen Kişinin Tüm Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Delil	76
9.2.3. Karı Payını Aldıktan Sonra Kalan Mirasta Annenin Mirasının Delili:.....	76
9.3. Örnekler	77
9.3.1. Annenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Örnekler	77
9.3.2. Annenin Ölen Kişinin Tüm Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Örnek	78
9.3.3. Karılardan Biri Babanın Yanında Bulunursa Annenin, Eş Payını Aldıktan Sonra Kalan Malın Üçte Birini Alacağına Dair Örnekler	78
9.4. Anne Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması.....	79
10. NİNENİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENÎ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI	79
10.1. Sahih Ninelerin İki Durumu	80
10.1.1. Sûdüs (1/6).....	80
10.1.2. Sâkıt	80
10.2. Deliller	80
10.2.1. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil	80
10.2.2. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Mahrum Kaldığına Dair Delil	81
10.3. Örnekler	81
10.3.1. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Örnekler	81
10.3.2. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Mahcûb Kaldığına Dair Örnekler.....	82
10.4. Sahih nine Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması	83
11. RED YOLUYLA KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENÎ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI	84
11.1. Red Yoluyla Kadınların Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması	85

12. ZEVİL-ERHAM OLAN KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENİ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI	86
12.1. Zevi'l-Erhâmın Sınıfları	88
12.2. Zevil-Erham Olan Kadınlarının Mirası Afgan Medenî Kanun ile Karşılaştırılması ...	90
13. Afganistan'ın Geleneksel Perspektifinde Kadınların Miras Hakkı	92
SONUÇ	93
KAYNAKÇA	95



ÖNSÖZ

İnsan hayatını devam ettirebilmek için mal sahibi olmalıdır. Toplumun ve yaşamın gelişimi bu servete ve mülke bağlıdır. Mal ve mülk farklı şekillerde elde edilebilir. Örneğin satarak ve satın alarak, bazen de irade dışı el değiştirir. Miras da mülk edinme şekillerinden biridir. Tüm hukuk sistemlerinde miras önemli bir yere sahiptir. İslam miras sistemine yakından baktığımızda diğer sistemlerden mirası daha açık hale getirdiğini görüyoruz. İnsanlar kimilerini mirastan mahrum bırakırken kimilerine hak ettiğinden fazla veya az verebilir. Bu nedenle Yüce Allah adalet için miras payını belirlemiştir. Cahiliye hukukundaki çocukların, kadınların ve yaşlıların mirastan mahrum bırakmasına, tüm mirası güçlülere ve gençlere verilmesine İslam'da izin verilmedi. Erkek ve kadın, küçük ve büyük, mecnun ve zeki, cenin ve bebek hepsi ölenlerin mirasında hak sahibi olarak kabul edildi.

Pek çok ülke, kanunlarını oluştururken ilahi kanunlardan yararlanmıştı. Bu ülkelerden biri Afganistan'dır ki, Medenî kanununu oluştururken ilahi hukuktan yararlanmıştı. Söz konusu kanunun fıkıh alanında bazı durumlar dışında İmam Ebu Hanife'nin görüşleri takip edilmekle birlikte erkeklerin miras hukukuna olduğu gibi kadınların miras hukukuna da değinilmektedir.

Kadınların mirasının toplumdaki önemi göz önüne bulundurulduğunda, bu alanda çalışmanın uygun olduğunu düşündük. Ancak çalışmamızda, Afganistan mahkemelerinin ve Afganistan halkının kadın mirasını bölüşürken neleri izlediğini anlamak için, İslam hukukundaki kadınların miras hukuku ve Afgan Medenî Kanunundaki kadınların miras hukuku ile ilgili genel duruma odaklanmaya karar verdik. Çalışmayı "İslam Hukukunda Kadınların Mirası ve Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması" başlığı altında ele aldık. Bu konuda genel içerikli çalışmalar olsa da özel olarak yapılmış bilimsel bir çalışma bulunmamaktadır.

Çalışmamızda olabildiğince temel kaynaklar kullanılmıştır. Mümkün olduğunca sahabe ve fakihlerin görüşlerine yer vermeye çalışılmıştır. Bu alandaki ana kaynaklarımız Kur'an, sünnet, klasik fıkıh kitapları ve Afgan Medenî Kanunudur. Çalışmamız, giriş ve sonuç dışında iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde İslam miras hukuku terminolojisi, İslam öncesi kadınların miras hukuku, mirasın tanımı, Afgan Medenî Kanununun tanımı, mirasın meşruiyeti, koşulları, rükünleri, sebepleri ve bunlarla ilgili terimler İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunu açısından açıklanmıştır. Ayrıca genel olarak bu bölümün sonunda bahsedilen materyaller, Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılmıştır. İkinci bölümde ise,

eşlerin miras durumu, öz kızların miras durumu, oğul kızlarının miras durumu, anne ve baba bir kız kardeşlerin miras durumu, baba bir kız kardeşlerin miras durumu, ana bir kız kardeşlerin miras durumu, annenin miras durumu ve ninenin miras durumu hakkında İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunun açıklamalarına yer verilmiştir. Ayrıca her mirasçının miras durumuna ilişkin delil ve örnekleri açıklandıktan sonra, mirasçının miras durumunun Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılmasına da yer verilmiştir. Bölümün sonunda red ve zevi'l-erhâm aracılığıyla kadınların mirasına da değinilmektedir.

Zabihullah MUFAKKER

Konya 2021



KISALTMALAR

b.	bin
bkz.	Bakınız
c.	Cilt
DİA	Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
Fk.	Fıkra
Hz.	Hazreti
md.	Madde
nşr.	Neşreden
ö.	Ölüm Tarihi
r.a.	Radıyallâhu anh
s.	Sayfa
s.a.v.	Sallallahu Aleyhi ve Sellem
Sad.	Sadeleştirme
trc.	Tercüme
tyy.	Basım tarihi ve yeri yok
vd.	Ve diğerleri

GİRİŞ

I. ÇALIŞMANIN KONUSU

Kur'an, çeşitli konularda insan rehberliği için kurallar koymuştur. Bunlardan biri miras ile ilgili kuralardır. Her insanın hayatıyla ilgili ölüm öncesi ve ölüm sonrası olmak üzere iki evre söz konusudur. Miras hukuku ölüm sonrası evresini kapsadığı için büyük önem arz eder. Bu nedenle biz de bu önemine dayanarak çalışmamızda “İslam Hukukunda Kadınların Mirası ve Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması” konusunu ele aldık.

II. ARAŞTIRMANIN AMACI

Çalışmanın hedefi miras hukukunda kadının mirası ile Afgan Medenî Kanunundaki kadının mirası arasında bir karşılaştırmayı gerçekleştirmektir ki bu karşılaştırma neticesinde aralarındaki benzerlikleriyle farklılıkları ortaya koymaya hedefi teşkil etmektedir.

III. ARAŞTIRMANIN ÖNEMİ

Çalışmamız bize İslam hukukunda kadınların mirasının ne olduğunu, Afgan Medenî Kanununun kadın mirasına nasıl önem verdiğini ve İslam miras hukukundan ne kadar yararlandığını bize kanıtlayacak ve bu iki kanun arasındaki farkın ne olduğunu açıklayacaktır.

IV. YÖNTEM

Bu araştırma nitel verilere dayanmaktadır. Bu çalışmada Arapça, Türkçe, Peştuca, Farsça yazılan eserler ile Afgan Medenî kanun kaynaklarından yararlanılacaktır. Araştırma iki bölümden oluşacak. Birinci bölümde İslamiyet öncesi mirasın tanımı ve önemli gibi konular tartışılacaktır. İkinci bölümde ise, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunu açısından kadınlarının mirası örneklerle beraber açıklanacaktır. Ayrıca her kadının mirası, İslam Hukuku ve Afgan Medenî Kanunu açısından mukayeseli bir şekilde çalışmamızda yer alacaktır.

V. KONUYLA İLGİLİ ÇALIŞMALAR

Çalışmamızın konusu ile ilgili doğrudan bir çalışma yapılmamıştır. Ancak çalışmamızda ele alacağımız bazı temel konularda çalışmalar mevcuttur. Şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Hanefî mezhebinde Ebû Tâhir Sirâcüddîn'in (ö. 596/1200'den sonra) *es-Sirâciyye*
2. Şafîî mezhebinde ise Muhammet b. Ali b. Muhammed er-Rahbîyye eş-Şâfiî'nin (ö. 577/1182) *er-Rahbîyye*.

3. Malikî Mezhebinde Ahmet b. Süleymân el-Cezûlî el-Malikî (ö. 870/1465), *el-Cevâhirü'l-meknûn fî sade fi'l-ferâizi'l-mesnûn*.
4. Şemseddîn b. Muhammed el-Kâhirî el-Halebî'nin (ö. 981/1486), *el-menzûmetü'l-fâriziyye fî'l-ferâizi'l-hanbelîyye*.
5. Secâvendî, Muhammed b. Abdürreşîd es-Secâvendî (v. 596/1200'den sonra), *es-Sirâciyye fî'l miras*, Pakistan: Mektebetü'l- Medina ty.
6. Aktan, Hamza, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, İşaret Yayınları, İstanbul 1991.
7. Karaman, Hayreddin, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2008.
8. Rahimzai, Hosamuddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, Peştuca, Khost: Rahimi Publishing Society 1395/2016.
9. Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, Kabil: Dı İnkişaf Saneatî matbaa 1391/2012.
10. Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghnistan*, (Mevâd 1993-2102), Kabil: İntişârât-ı Saîd 2018.
11. Afganistan İslamî Cumhuriyet Medenî Kanunu (Kanun-ı Medenî-yi Afganistan), Kanun No: 722, Tarih: 1977, Sayı: 10.

Konu ile ilgili bazı tez ve makale çalışmaları:

1. Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2005.
2. Kıyık, Mustafa Harun, *İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi*, Yüksek Lisans Tezi, Yüzüncü Yıl Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Van 2006.
3. Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2006.
4. Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, Yüksek Lisans Tezi, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Elazığ 2009.
5. Yazıcı, Abdurrahman, *İslâm Miras Hukukunda Asabe Yoluyla Mirasçılık*, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.

6. Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, Yüksek Lisan Tezi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun 2017.
7. Okur, Kâşif Hamdi, “İslam Miras Hukukunda Engelli Olarak Müslüman ve Gayrimüslim Arasındaki Din Ayrılığı”, *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi*, sayı: 2, 2017, s. 95-120.
8. Çuak, Muhammed, “İslâm Miras Hukukunda Asabe ve Bu Yolla Mirasçı Olmak” Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı: 45, 2020, s. 25-43.
9. Özey, Hali, “İslâm Miras Hukukunun Özellikleri”, *İslam Medeniyeti Araştırmaları Dergisi*, sayı: 2, 2018, s. 203-224.
10. İnce, İrfan, “Hicri Beşinci Yüzyılda Zevi’l-erhâmın Mîrasçılığı Meselesi ve Mısır’da el-Mezhebu’d-dâric Uygulaması”, *Usul İslam Araştırmaları*, sayı: 25, 2015, s. 31-62.
11. Apaydın, H. Yunus, *İslam Hukuk Usulü*, Ankara: Bilimsel Araştırma Yayınları 2016-2017.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Bu bölümde İslam hukuku ve Afgan medeni kanunu açısından ele alınan konular ile ilgili kavramlar başta olmak üzere konular arasında karşılaştırmalar yapılarak açıklamaya çalışılmıştır.

1. MİRAS İLE İLGİLİ ÖNEMLİ İSTİLAHLAR

1.1. Terike (تركة)

Tereke, çoğulu *Terâik* şeklinde gelir ki sözlükte terk edilmiş, geride bırakılmış şey anlamına gelir. Terimde ise, ölen kişinin geride bıraktığı mallar için kullanılan bir kavramdır.¹ Terekede ne tür hakların dâhil olduğu konusunda bazı tartışmalar olsa da, genel olarak mali hakların bu kapsamda olduğu kabul edilmektedir.²

1.2. Varis (وارث)

Varis, Allah'ın güzel isimlerinden biridir. Yüce Allah Kuran'da şöyle buyurmaktadır: “*Canlandıran ve öldüren biziz; hepsinin gerisinde de Biz kalırız*”³ Ancak miras biliminde mirasçı anlamına gelir, miras hakkına sahip olanları ifade eder. Varis'in ölüyle ilişkisi nedeniyle vefat edenin bıraktığı malvarlığından pay almaya hak kazanan kişiyi ifade eder.⁴

1.3. Muris (مورث)

Muris, miras bırakan kişi anlamına gelir. Mirası mirasçılar arasında bölünecek olup vefat eden kişiyi ifade eden bir ıstılahtır.⁵

1.4. Ferâiz (فرائض)

Ferâiz, farz kökünden türetilen ferîza kelimesinin çoğuludur. Farz ve farîza kelimeleri, “takdir edilen ve tayin edilen, belirlenen pay” anlamına gelir.⁶ Yani ferâiz, ölen kişinin mirasının bölünmesinin şeriata göre bilindiği bir bilimdir.⁷ Miras Tanımı başlığı altında detaylı olarak anlatılacaktır.

¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 10/405; Oral, Rifat, *Takribü'l-Ferâiz*, s. 35.

² Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.386.

³ Hicr 15/23.

⁴ Mühendis Mevlûd Muhlis er-Râvî, *İlmü'l-Ferâiz ve'l-mevâris*, s. 7; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.386.

⁵ Mühendis Mevlûd Muhlis er-Râvî, *İlmü'l-Ferâiz ve'l-mevâris*, s. 7.

⁶ Bardakoğlu, Ali, “Ferâiz”, *DİA*, 12/362.

⁷ İbrahim Mustafa ve diğerleri, *el-Mu'cemü'l-Vasît*, “frad” md.

1.5. Avl/Avliye (عول/عولية)

Sözlükte avl, eğilim ve uygun anlamlarına gelir.⁸ Kur'an'da Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "...Doğru yoldan sapmamanız için en uygunu budur."⁹ Mirasın bölünmesindeki toplam paylar ortak paylardan fazlaysa, buna avl/avliye denir. Bu durumda payda pay toplamına yükseltilerek sorun çözülür. Böylece tüm mirasçılardan payları oranında indirim yapılarak eksik kısım telafi edilir.¹⁰

2. İSLAM ÖNCESİ DÖNEMDE MİRASA BAKIŞ

Peygamberin dirilişinden önce, yani cehalet zamanında miras sebepleri şunlardı: Nesep soy, hıl¹¹ sözleşmesi ve evlat edinme.¹² Nesep, miras sebebi olarak görülmekteydi. Ancak çocukları ve kadınları mirasçı olamazlardı, savaş meydanında at sırtında savaşan ve düşmanlardan ganimet alan erkekler mirasçı sayılırdı.¹³ Kadınların, kızların, kız kardeşlerin ve yaşlıların miras alma hakları yoktu. Ölen eşler bile miras olarak kabul ediliyordu.¹⁴ Bu sebeplerden bazıları Müslümanlar tarafından bir süre uygulanmış, ancak daha sonra kısmen veya tamamen değiştirildi.¹⁵ Yüce Allah, bu kanunu ortadan kaldırmak için bu ayeti indirmiştir: "*Ana babanın ve yakınların bıraktıklarından, erkeklere hisse vardır. Ana babanın ve yakınların bıraktıklarından kadınlara da hisse vardır. Bunlar, az veya çok belirli bir hissedir.*"¹⁶

Miras alanında, İslam'ın ilk yıllarında; nesep anlaşması, evlat edinme anlaşması vb. bazı eski kültürel gelenekler vardı. Bu âdetler tıpkı şarap gibi tedrici olarak yasaklandı.¹⁷ Medine'ye hicret ettikten sonra Peygamber (s.a.v), Ensar ve muhacirlerin kardeşliğini ilan ettiğinde, aralarında İslami kardeşliğin mirası doğdu.¹⁸ Kuran'da bu konu Enfal Suresi'nin

⁸ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, 11/481.

⁹ Nisa 4/3.

¹⁰ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.408; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l mîrâs*, s.40.

¹¹ Cehalet çağında bir adamın kan bağı olmayan bir kişiye: "Kanım kanın, ölümüm senin ölümün, seni bana miras bırakacağım, benden istiyorsun ve seni istiyorum dediği söyleniyor" eğer biri ölürse, geri kalanı da ölülerin varisi olurdu. Bkz. Ebû Osman, Saîd b. Mansur, es-Sünen, 1/91.

¹² Evlat edinme, bir kişinin aile üyeleri arasında bir yabancıyı içermesidir. Bir yabancıyı bu şekilde dâhil etmeye istihlak denir. Ayrıntılı için bkz. Aydın, Muhammet Akif, "Evlâtlık" *DİA*, 11/527.

¹³ Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 13; er-Râzî, Muhammed, b. Ömer Fahreddin, *et- Tefsîrü'l-kebîr (Mefâtîhu'l-Gayb)*, 1978, 3/153.

¹⁴ "شبكة الوكالة", Blogu, https://www.alukah.net/sharia/0/126217/#_ftnref5. (Erişim Tarihi: 17.04.2021).

¹⁵ Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 12.

¹⁶ Nisa, 4/7.

¹⁷ Berrac, Cuma Muhammed, *Ahkamu'l-mîrâs fi'ş-şerîati'l-İslâmiyye*, s. 17-18; Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 17.

¹⁸ Şelebi, *Ahkâmu'l-Mevâris Beyne'l-Fıkhi ve'l-Kanun*, s. 10.

109. ayetinde geçmektedir. Mekke'nin fethinden sonra Ensar ile Muhacirler arasındaki kardeşlik yoluyla miras, Nisa Suresi 11, 12 ve 176 ayetleriyle kaldırıldı.¹⁹

Aynı şekilde cehalet döneminde beri benimsenen evlat edinme geleneği ve sonuç olarak evlat edinilerek miras kaldırılmıştır.²⁰ Bu konu ile ilgili Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: “..evlatlıklarınız da öz oğullarınız gibi saymanızı meşru kılmamıştır..”²¹ Aynı suresinin 40’ci ayette ise şöyle buyurmuştur: “Muhammed içinizden herhangi bir adamın babası değil, Allah’ın elçisi ve Peygamberlerin sonuncusudur. Allah her şeyi bilendir”.²²

3. MİRASIN TANIMI

Miras, (وَرَثَ يَرِثُ) kökünden gelen Arapça bir kelimedir. Sözlükte iki anlamda kullanılır. Birincisi, sabit ve değiştirilemez anlamında kullanılır²³, bu nedenle Allah’ın adı Varistir. Yüce Allah, Hicr Suresi’nin 23. ayetinde şöyle buyurmaktadır: (وَإِنَّا لَنَحْنُ نُحْيِي وَنُمِيتُ) Varistir. Yüce Allah, Hicr Suresi’nin 23. ayetinde şöyle buyurmaktadır: (وَإِنَّا لَنَحْنُ نُحْيِي وَنُمِيتُ).²⁴ Ayette geçen kelime (الوارثون), sabit, değiştirilemez, varis ve kalan anlamına gelen bir kelimedir.²⁵ Yani Allah ebedidir, ebedi varlıktır, bütün mahlûklar mahvolacak ve sadece Allah kalacaktır. Diğer bir ayette şöyle buyurmuştur: “Şüphesiz Biz bütün yeryüzüne ve üzerinde bulunanlara varis olacağız”.²⁶ İkinci anlam ise intikal anlamına kullanılır. İntikal, ister maddi ister manevi olsun, bir kişiden diğerine veya bir toplumdan diğerine aktarım, söylendiği gibi, zenginlik ve büyüklük bir kişiden diğerine miras alınır.²⁷ Araf Suresi’nin 169. ayetinde Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: (فَخَلَفَ مِنْ) (بَعْدِهِمْ خَلْفٌ وَرِثُوا الْكِتَابَ يَأْخُذُونَ عَرَصَ).²⁸ Ayette (ورثوا), bir topluluktan diğerine geçmenin anlamını ifade eden bir kelimedir.

Fıkıh terimleri olarak, “İrs” ve “Miras” ölmüş bir kişinin mülkünün âkıbetini düzenleyen kuralların tamamını ifade eder.²⁹ Bu bakımdan miras, ölen kişinin mal

¹⁹ İbn Kesîr, *Tefsîrü'l-Kur’ânî'l-Azîm*, 4/95; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 16.

²⁰ Cübûri, Ebû'l-Yekzân Atiyye, *Hükümü'l miras fi's-şeriatî'l-İslâmiyye*, 27; Özay, Hali, “İslâm Miras Hukukunun Özellikleri”, s. 213.

²¹ Ahzâb, 33/4: “وَمَا جَعَلْ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ..”

²² Ahzâb, 33/40: “مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِنْ رِجَالِكُمْ وَلَكِنْ رَسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا”

²³ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 1.

²⁴ Hicr, 15/23.

²⁵ bak. Ebû'l-Berekât Hâfizüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd Tesîr en-Nesefî (ö. 710/1310), *Tefsîr en-Nesefî*, 2/137; Kurtubî, Muhammed b. Ahmed, *el-Câmi 'li-Ahkâmi'l-Kur'ân*, 10/18-19.

²⁶ Meryem, 19/40.

²⁷ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*. S. 10-11.

²⁸ A'raf, 7/169.

²⁹ Aktan, Hamza, “Miras”, *DİA*, 30/143; İsfahani, *Müfredat-ı elfazi'l-Kur'an*, 863.

varlığından yakınlarına devredilen mal anlamına gelir. Hesap ve fıkıh, mirasın her birinin miras payını bilmesini sağlayan kurallar olarak da tanımlanır.³⁰

İslam hukukunda miras hukuku “فرائض/Feraiz” kelimesiyle ifade edilmektedir.³¹ Peygamber efendimiz bu ilim için “Ferâiz” kelimesini kullanmıştır. Bir hadis-i şerifte şöyle buyurmuştur: “*Ferâiz hükümlerini öğreniniz ve insanlara öğretiniz. Zira ferâiz ilmi, ilmin yarısıdır.*”³² Ferâiz kelimesi, farz kelimesinden gelen müştak ve fariza kelimesinin çoğuludur. “Farz” kelimesi, beyan etmek, takdir etmek, bir nesneyi delmek manalarına geldiği gibi, Allah Teâlâ’nın vacip kıldığı hükümler de farz olarak adlandırılır. “Fariza”, sıfat-ı müşebbehe olup ism-i mefûl anlamındadır. Takdir olunmuş hüküm, mirasta takdir kılınan hisse, vacip, Allah Teâlâ’nın kullarına emrettiği hüküm anlamlarına gelir. Farizanın çoğulu olan ferâiz, “takdir olunan her hüküm” anlamını taşıdığı için varislerin hisselerine ferâiz denilmiştir. Çünkü bu hisseler sahipleri için belirlenmiştir.³³

Ferâiz, mirası hak eden kişiye nasıl bölüşeceğiyle ilgilenen bir bilim dalıdır.³⁴ Ayrıca, matematik ve İslam hukuku kuralları ölümlerin mirasının dağılımında önemli bir rol oynamaktadır. Her mirasçının vefat edenin malındaki payı belirli kurallar kullanılarak elde edilebilir; miras biliminin fıkıhta ve matematik kurallarına dayalı bir bilim olduğu ve ölenin mirasını haklı mirasçılara dağıttığı söylenebilir.³⁵

4. AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU’NUN TANIMI

Miladi VII. yüzyılda İslam diniyle tanışan ve o dönemde Horasan bölgesinde bulunan bugünkü Afganistan’da İslam dininin yayılmasıyla eski kanunların yerini İslam hukuku almış ve günümüze kadar İslam hukuku hâkim olmaya devam etmiştir. Afganistan’da İslam’ın ilk girişinden 1880’e kadar olan dönemde, klasik fıkıh kitaplarına ve fetva kitaplarına göre hükümler verilmiş, 1880’lerden sonra hâkim ve müftüler için *Esâsü’l-kudât* adında bir usul kitabı çıkarılmıştır. Daha sonra önemli Hanefi fıkıh kitaplarından müfta bih görüşler derlenerek *Sıracü’l-ahkâm fi tahelâti’l-İslam* adlı 5 ciltlik bir kitap hazırlanmıştır.³⁶

³⁰ Erdoğan, Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, s. 379.

³¹ Bardakoğlu, Ali, “Ferâiz”, *DİA*, 12/362.

³² İbn Mâce, ferâiz, 1.

³³ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 5/103; Bardakoğlu, Ali, “Ferâiz”, *DİA*, 12/362.

³⁴ Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye fi ilmi’l-mevâris*, s. 27; Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 8.

³⁵ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü’l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/372; Cerah, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 8.

³⁶ Khwajamir, Mehtarkhan “Afgan Medenî Kanununun Oluşum Süreci ve Muhtevası”, s. 369.

1921 yılında, birinci cildi medenî kanun ve ikinci cildi ceza kanunu olan *Temessükü'l-kuudâtü'l-Emâniyye* adlı kitap, hâkimlerin şerî konularda hüküm vermeleri için yazılmıştır.³⁷ 1921-1977 yılları arasında farklı isimler altında bazı kısa Medenî kanunlar çıkarılmış. İlk kez 1977'de çok kapsamlı bir Medenî kanun çıkarılmış ve bu kanun günümüze kadar hala yürürlüktedir. 1977 Medenî Kanunu dört kitap ve 2416 maddeden oluşmaktadır. Birinci kitapta (1-483 madde) hukukun uygulama ve uygulama alanı, kişiler, genel hükümler, Medenî hal, ikamet, vatandaşlık, aile, evlilik, evlilik sonuçları, evlilik sözleşmesinin feshi, feshin sonuçları, evlilik sözleşmesi, çocuk hakları, tüzel kişiler, vakıflar, kamu yararına kurulan dernekler, hayır kurumları, kültürel faaliyetler için kurulan kuruluşlar, müesseseler ve mallar ele alınmıştır. İkinci kitap (484-1034 madde) haklar; üçüncü kitap (1035-1899 madde) bazı sözleşmeler ve dördüncü kitap (1900-2416 madde) aynı haklar başlığı altında pek çok alt başlık ile Medenî hukuk kanunları içermektedir. Ayrıca 2008 yılında Caferi mezhebinden hareketle *Kanun-ı Ahval-i Şahsiyye Ehl-i Teşeyyu* adlı kanun 236 madde olarak çıkarılmıştır.³⁸

5. ÖLENİN TERİKE İLGİLİ HAKLAR

Terike ile ilgili haklar genellikle iki kısımdan oluşur.

5.1. Başkalarının Hakları (Hakku'l-gayr)

Başkalarının hakları bununla bir yaşam durumu olarak ilişkilendirilir. Buna terike denmez. Bu nedenle ölenin Techizine öncelik verilir. Mirastan önceki mala bağlanır ve aynı haklar olarak adlandırılır. Örneğin, satıcının satışını teslim hakkı, mürtehinin rehinde hakkı ve müstecirin ücret alma hakkı.³⁹

5.2. Başkalarının Haklarıyla İlgili Olmayan Haklar

Başkalarının haklarıyla ilgili olmayan haklara tereke/miras denir ve sırasıyla dört hakla ilgilidir. Afgan Medenî Kanunu'nun 1997. maddesi, ölen kişinin mirasına ilişkin haklarını sırasıyla şu şekilde ifade etmektedir:

- a. Tekfîn ve Techizin tüm masrafları
- b. Vefat edenin tüm borçlarının ödenmesi
- c. Ölen kişinin vasiyetinin üçte birinin yerine getirilmesi

³⁷ Kandahârî, Abdulvasî', *Temessükü'l-kudâtü'l-Emâniyye*, 2/2-4.

³⁸ Khwajamir, Mehtarkhan "Afgan Medenî Kanununun Oluşum Süreci ve Muhtevası", s. 369.

³⁹ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/397.

d. Kalan mülkün miras hükümlerine göre mirasçılar arasında bölünmesi⁴⁰

5.2.1. Ölen Kişinin Tekfin ve Techiz Hakkı

Ölen kişinin kıyafetlerine kefen denir. Ölü bir erkek için üç, ölü bir kadın için beş parçalı kefen gerekir. Techiz ise, cenazenin ölümünden defnine kadar tüm masraflarını ifade eden bir kavramdır.⁴¹ Bu ön borç giderleri, insan onuruna saygı açısından sürdürülmektedir. Çünkü ölenin kefeni, yaşayan bir insanın kıyafetleri gibidir. Bu harcamalarda toplumun gelenekleri esas alınması Malikî, Şafîî ve Hanbelî fakihlere göre vaciptir. Hanefî fakihler bu hususta israf ve cimriliğe kaçmadan techiz ve tekfin harcamalarının yapılmasını vacip kabul ederler.⁴² Harcamalarda ölçülü olmak, mirasçıların haklarına riayet etmek için bir zorunluluktur.⁴³

5.2.2. Ölen Kişinin Borçlarını Ödeme Hakkı

Ölen kişinin borçları cenaze töreninden sonra kalan mal ile ödenir.⁴⁴ Ölünün borçları iki çeşittir:⁴⁵ Birincisi kul hakkı olan borçlarıdır. Ayrıca Peygamber Efendimiz, insan haklarına büyük önem veriyordu hiçbir Müslümanın, üzerinde kul hakkı olduğu halde Allah'ın huzuruna çıkmasını istemezdi. Peygamber (s.a.v), cenaze namazını kılmadan önce, ölünün borçlu olup olmadığını sorardı. Seleme b. Ekva (r.a) şöyle anlatıyor: Bir zamanlar Peygamber efendimizin yanında oturuyorduk. Cenaze getirildi, cenaze verir, “Ey Allah'ın Resulü, cenazemiz var, namazı kıldırabilir misiniz? Dediler. Peygamber efendimiz: “Ölen kişinin üzerinde herhangi bir borç var mıdır?” diye sordu. Cenaze velileri, “Hayır, borcu yoktur.”, diye cevap verdiler. Peygamber efendimiz, “Bir dünyalık bıraktı mı?” diye sordu. Onlar, “Hayır, bir şey bırakmadı.” dediler. Bunun üzerine Peygamber efendimiz cenaze üzerine namaz kıldı. Başka bir cenaze getirilmişti. Cenaze velileri Peygamber efendimizden cenazelerine namaz kıldırmasını rica ettiler. Peygamber efendimiz yine sordu: “Ölenin üzerinde borç var mı?” Onlar, “Evet var” dediler. Peygamber efendimiz, “Bir dünyalık bıraktı mı?” diye sordu. Onlar, “Evet üç dinar bıraktı.” dediler. Peygamber efendimiz bunun da namazını kıldı. Sonra üçüncü bir cenaze getirildi ve “Ey Allah'ın Resulü, cenazemiz var, namazını kılsanız” dediler Peygamberimiz yine sordu: “Ölen bir dünyalık bıraktı mı?” Onlar, “Hayır, bırakmadı” dediler. Peygamberimiz, “Ölenin borcu var mı?” diye sordu. Cenaze

⁴⁰ Afgan Medenî Kanunu, md. 1997.

⁴¹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s.11.

⁴² Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ila ma'rifeti meâni elfâzi'l-Minhâc*, 3/3; ; Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 26.

⁴³ Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s.11.

⁴⁴ Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 27.

⁴⁵ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.397.

velileri, “Evet, üç dinar borcu var” dediler. Bunun üzerine Peygamber efendimiz, “Haydi, cenazenizin namazını kılın” buyurdu (kendileri kılmak istemedi). Bunun üzerine Ebû Katâde (r.a), adındaki sahâbi “Ey Allah’ın Resulü, cenazenin namazını kılınız, borcu benim üzerimedir” diyerek kefil oldu. Bunun üzerine Peygamber efendimiz bu cenazenin namazını da kıldı”.⁴⁶

İkincisi, ibadet niteliğindeki borçlardır; kesilmemiş kurban, verilmemiş zekât, fidye, adak, kefarete gibi yükümlülükler. Allah’a ibadet yükümlülüğü olan bu kısmın maldan ödenmesi ölenin vasiyetine bağlıdır.⁴⁷ Hanefi hukukçularına göre ölümlerin borcunu ödemekle kastedilen, Allah’ın borcu değil, kullara ait borçlardır. Allah’a olan borçlarının ödenmesi varislerine vacip olmaz.⁴⁸

5.2.3. Ölen Kişinin Vasiyetini Yerine Getirme Hakkı

Sözlükte “bağlamak, bitiştirmek, önermek” anlamlarındaki vasiyet (çoğulu vesâyâ⁴⁹) fıkıhta kişinin, malını vefat sonrasına bağlayarak bir kişiye veya sevap cihetine hibe yoluyla temlik etmesini ifade eder. Vefat nedeniyle bu işlemi yapan kişiye *mûsî*, hayır amaçlı vasiyet veya iyilikten yararlanacak kişiye *mûsâ leh*, vasiyet konusu mal veya menfaat ise *mûsâ bih* olarak adlandırılır. Vasiyet, şeriat hükmüne göre vacip, mendub, caiz, mekruh ve haram olmak üzere beş kısma ayrılır.⁵⁰ Vacip vasiyeti kendi içerisinde iki kısma ayrılır: Kul haklarıyla ilgili vasiyetler ve Allah haklarıyla ilgili vasiyetler. Kul haklarıyla ilgili vasiyetlerinin örneği kişinin kendisinin yerine getiremediği borçları ve emanetleridir. Allah hakkı ile ilgili vasiyetlerinin örneği ise kendisinin yerine getiremediği zekât, fidye, kefarete ve nezirlerdir. Mendûb vasiyet, sevap kazanmak amacıyla yapılır; mubah vasiyette, sevap kazanmak amaçlanmaz; mekruh vasiyet, mekruh yerlerde malı harcamak amacıyla; haram vasiyet, dinen haram sayılan işlere harcamak amacıyla yapılan vasiyetlerdir.⁵¹

Hanefi ve Malikilere göre vasiyet gayrimüslimler için geçerli değildir, ancak diğer âlimler onu geçerli kabul etmişlerdir.⁵²

Vasiyet, vasiinin vefatından sonra hüküm açısından geçerlilik kazanır. Kişi malının üçte birinden fazlasını vasiyet etmemelidir, ayrıca tüm malların üçte birinde bir yabancı için

⁴⁶ Buhârî, Havale, 3.

⁴⁷ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.398.

⁴⁸ Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 30.

⁴⁹ İbrahim Mustafa ve diğerleri, *El-Mu‘cemü’l-Vasît*, “vsiyt” md.

⁵⁰ “Molla Cami Kitaplığı”, Blogu, <https://kitap.mollacami.com/emanet-ve-ehliyet/miras-hukuku/vasiyetin-kisimlari.html>. (Erişim Tarihi: 17.04.2021).

⁵¹ Arı, Abdüsselam, “Vasiyet”, *DİA*, 42/552-553; İbn Âşûr, II, 147.

⁵² Arı, Abdüsselam, “Vasiyet”, *DİA*, 42/554.

caiz olur. Bakara suresinin 180. ayeti ana babaya ve yakınlarına miras bırakılma emrini içeriyordu, iki görüşten daha kesin olarak miras ayeti indirilmeden önce farzdı ve ferâiz ayeti indirdikten sonra bu ayet neshedildi.⁵³ Peygamber efendimiz varise vasiyet ile ilgili şöyle buyurmuş: “Allah Teâlâ her hak sahibine hakkını vermiştir; bilesiniz, varise vasiyet yoktur”.⁵⁴

Afgan Medenî Kanununda vasiyet etkisi, vasiyet edenin ölümünden sonraki döneme atfedilen bir vasıftır. Sözlü veya yazılı olarak vasiyet yapılabilir. Vasiyet eden yazamaz ve konuşamazsa, bunu ifade eden bir işaretle de yapılabilir. Bir vasiyetin geçerliliğinin koşulu, günah olmaması ve Şeriat ile çelişmemesidir. Vasiyet eden vasiyet konusunda yasal olarak yetkin olmalı ve rüşt yaşına ulaşmış olmalıdır. Açık bir vasiyet uygulanabilir, aksi takdirde yürütülemez.⁵⁵

Anılan kanuna göre vasiyet, mirasçılara ve mirasçı olmayanlara uygulanır ve mirasçılarının rızası olmaksızın uygulanırken üçte bir ve üçte birden fazla miras ile de geçerlidir.⁵⁶ Ancak vasiyet, 18 yaşına gelmiş aklı başında, kasıtlı bir kâtil için geçerli değildir. Ayrıca maktûlun ölümünden önce kâtilin vasiyetten mahrumiyeti, mirasçılarının izni ve maktûlun rızası ile kaldırılamaz.⁵⁷

Söz konusu kanuna göre vasiyet, din ve milliyet farkına rağmen geçerlidir.⁵⁸ Vasiyet edenin ölümünden önce vasiyetinden geri çekilmesi geçerli sayılmaz.⁵⁹ Ancak yabancılar, 2112. maddenin (1) numaralı fıkrasında belirtilen vasiyete göre taşınmaz mallarda mülkiyet hakkı kazanamazlar.⁶⁰

5.2.4. Ölmekte Olan Kişinin Mirasını Dağıtma Hakkı

Ölüm anı ile kişinin varlığı sona erer. Dolayısıyla bu andan itibaren ölünün, yeni haklar kazanmasından ya da borç altına girmesinden söz edilemez; zira haklar ve yükümlülükler hukuki şahsiyete bağlıdır.⁶¹ Ölen kişi tüzel kişi olarak kabul edilmez. Ölen kişinin mal varlığı mirasçıların hakların hakkı haline gelir. Onun servetini mirasçılar arasında

⁵³ İbn Kesîr, *Tefsîrû'l- Kur'an*, C. 1, s. 492.

⁵⁴ İbn Mâce, “Bâbü'l-vesiyye li vâris”, 6.

⁵⁵ Afgan Medenî Kanun, md. 2103-2111.

⁵⁶ Afgan Medenî Kanun, md. 2137.

⁵⁷ Afgan Medenî Kanun, md. 2119.

⁵⁸ Afgan Medenî Kanun, md. 2112, Fk. 1.

⁵⁹ Afgan Medenî Kanun, md. 2126.

⁶⁰ Afgan Medenî Kanun, md. 2112, Fk. 2.

⁶¹ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.399.

paylaştırmak, Allah'ın Kitabı, Peygamber'in sünneti ve ümmetin ittifakına (icma) göre mirasçılar arasında paylaştırmaktadır.⁶²

6. MİRASIN İSLAM VE AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU AÇISINDAN MEŞRUIYETİ

İslâm'da miras hukukunun kaynakları Kur'an-ı Kerim, sünnet, icma ve sahabe görüşleridir.⁶³ Miras hükümlerinin büyük çoğunluğunu ayet ve hadisler oluşturmaktadır.⁶⁴ Bazı hükümleri icma ve sahabe görüşlerinden oluşmaktadır.⁶⁵ Şeriatın diğer hükümlerinin aksine miras hükümlerinde kıyas ve içtihat yapılamayacağı genel bir kural olarak kabul edilmiştir.⁶⁶

6.1. Kur'an-ı Kerim

İslam Miras Hukukunun ana kaynağı Kuran'dır. Miras hükümleri ile doğrudan ilgili olan Nisa suresinin 11, 12 ve 176. Ayetleridir.⁶⁷ Yüce Allah, nisa suresinin 11. ayetinde kız ve erkek çocuklara, annelere ve babalara düşen miras miktarını detaylı bir şekilde açıklamıştır. Bu payların dağıtımına başlamadan önce mirasçının borçlarının ödenmesi ve vasiyetinin yerine getirilmesi gerekmektedir. Ayette, bunlar yapıldıktan sonra mirasçılar arasında paylaşılması gerektiği açıkça belirtilmiştir. Ayetin sonunda insanların her şeyi bilmediğinden ve yanlışlıkla mirasını dağıtabileceklerinden bahsedilmiş ve mirasın ayette olduğu gibi paylaşılması emredilmiştir.⁶⁸

Nisa Suresi'nin 12. ayetinde Şâri, konunun önemi ve herhangi bir kimsenin mağdur olmaması için yine payların dağıtılmasından önce borçların ödenmesini ve vasiyetin uygulanmasını emreder. Nisa suresinin 11. ayetinin devamı olarak bu ayette hangi akrabaya ne kadar pay verileceği ayrıntılı olarak belirtilmiştir.⁶⁹

Nisa suresinin 176. ayetinde, ağır hasta olan, babası ve çocuğu olmayan Cabir b. Abdullah'ın (ö. 78/697) sorusu üzerine ortaya çıktığı bildirildi.⁷⁰ Ayette böyle bir durumda olan kişilerin miraslarının öz kız ve erkek kardeşleri, baba bir erkek ve kız kardeşleri ve ana bir erkek ve kız kardeşleri arasında nasıl paylaşılması gerektiği belirtilmektedir. Miras payı

⁶² Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.12.

⁶³ Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 17.

⁶⁴ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 9.

⁶⁵ Karaman, Anahtarlarıyla *İslâm Hukuku*, 10/370.

⁶⁶ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/373.

⁶⁷ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 9; Keşki, *el-Mirasü'l-Mekârn*, s. 18.

⁶⁸ bkz. Nisa suresi, 4/11.

⁶⁹ bkz. Nisa suresi, 4/12.

⁷⁰ Karaman, *Kur'an Yolu*, s. 153- 155; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 11.

Kur'an ile belirlenenler ölenin çocukları, ebeveynleri, eşler, ana bir kardeşler veya baba bir kardeşlerdir.⁷¹

6.2. Sünnet

İslam miras hukukunun ikinci kaynağı hadislerdir. Hz. Peygamber, mirasla ilgili bazı hadislerinde miras hukukunun öğrenilmesini teşvik etmiş, miras ayetlerini açıklamış ve bazılarında uygulamalarını göstermiş, bazılarında da ayetlerin zikretmediği konularda hükümler koymuştur.⁷²

Hz. Peygamber (s.a.v), Müslümanları mirasla ilgili hüküm ve bilgileri öğrenmeye ve öğretmeye teşvik etmiştir.⁷³

Bir Hadiste şöyle buyurmuştur: “*Ferâiz hükümlerini öğreniniz ve insanlara öğretiniz. Zira ferâiz ilmi, ilmin yarısıdır*”⁷⁴...” Diğer bir rivayette ise Hz. Peygamber (s.a.v), “*Farâiz’i öğreniniz ve insanlara öğretiniz. Çünkü ben ölümlü bir insanım*”⁷⁵

Diğer bir hadiste ise şöyle buyurmaktadır: “*Hisseleri hissedarlara verin, kalan miktar ölenin en yakın erkeğe aittir*”⁷⁶

6.3. İcma

Diğer İslami bilimler gibi, miras hukukunda da icma üçüncü kaynak olarak kabul edilir. İcmaya dayanan miras hükümleri çok fazla değildir. Çünkü miras hükümleri Kur'an-ı Kerim ve hadislerde detaylı olarak anlatılmaktadır. İcma tarafından belirlenen bazı mirasçılar şunlardır:

- Ölen kişinin öz kardeşi olmadığında, baba bir kardeşinin payı, ölenin öz kardeşlerinin payı gibidir.
- Ölen kişinin oğlu olmadığı zaman, oğlunun oğlu, bir oğul gibidir.
- Ölen kişinin kızı olmadığında, ölen oğlunun kızı ölen kişinin kızı olarak kabul edilir.

Adı geçen mirasçılar ve bunların miras hakları icma tarafından edilmiştir.⁷⁷

⁷¹ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 78-79; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 11.

⁷² Karaman, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, s. 371; Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 18.

⁷³ Karaman, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, 1/419.

⁷⁴ İbn Mâce, *feraiz*, 1.

⁷⁵ Tirmizi, *Ferâiz*, 2.

⁷⁶ Müslim, *Ferâiz*, 2; Ebû Dâvûd, *Ferâiz*, 7: *أَلْحَقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوَّلَى رَجُلٍ ذَكَرَ*

⁷⁷ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 19; Cübûri, Ebu'l Yekzan Atiyye, *Hükümü'l miras fi 'ş-şeriatî'l-İslâmiyye*, s. 31-32.

6.4. Sahabenin Görüşleri

İslam miras hukukunda, diğer İslami ilimlerde olduğu gibi kıyas edilebilen genel hükümler bulunmadığından, son kaynak sahabenin görüşleridir. Sahabenin görüşleri ile red, avl gibi sorunların çözümüne ulaşılır.⁷⁸

6.5. Afgan Medenî Kanunu

Afganistan hukuk sisteminde miras hukukunun ilk kaynağı Afgan Medenî Kanunu'nu cilt 4, bölüm 1, kısım 2, maddeler (1993-2102) medenî kanun hükümlerini düzenlemiştir.⁷⁹ Söz konusu kanunun 1993-2102 maddelerinde erkek, kadın ve ceninler dâhil tüm mirasçılarının miras hakları beyan edilmektedir.

7. MİRASIN RUKÜNLERİ

Miras sürecinin gerçekleşmesi için üç temel unsur vardır: muris, varis ve tereke.⁸⁰

7.1. Mûris

Mûris, miras bırakan kişi demektir. Mirasçılar arasında malı bölünecek olup vefat eden kişiyi ifade eder. Diğer bir deyişle mûris, gerçekte ölen ya da ölü olduğuna karar verilen ve bazı hak ve mülkleri geride bırakan kişidir.⁸¹ “Mûris” terimi yerine “muverris” terimi de kullanılmaktadır.⁸²

7.2. Varis

Miras süreci, ölen kişinin mülkiyeti başka bir kişiye devredildiği için mirasçılarının olması gerekir. Sebep ve şartların varlığı nedeniyle mirastan pay alan kişiye varis (mirasçı) denir.⁸³

Bir kişinin mirasçı olabilmesi için miras sebep ve şartlarına sahip olması yeterli değildir. Aynı zamanda, mirasın önünde hiçbir engel olmamalıdır.⁸⁴

⁷⁸ Kocak vd. *İslam Hukuku*, s. 394; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 13.

⁷⁹ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 5.

⁸⁰ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377.

⁸¹ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 15; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377; Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkhta Kadınların Mirası*, s. 11.

⁸² Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 15; Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s.29.

⁸³ Karaman, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, s.375; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 15-16.

⁸⁴ Akman köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 16.

7.3. Tereke

Ölen kişinin mülkiyeti ve bıraktığı bazı haklara⁸⁵ Terike denir.⁸⁶ Tereke, miras sürecinin gerçekleşmesi için mûris ile mirasçı arasında olması gereken bir unsurdur. Miras, bir kişinin ölümünden sonra mirasçılara geçen ve ayrılması mümkün olan şeylerdir.

Çoğu hukukçuya göre, miras ve terike arasında farklılıklar vardır. Terike, murisin bıraktığı mülkiyet ve haklardır. Ölen kişinin geride bıraktığı her şey mirasçılara intikal edemez. Örneğin tekfin ve Techiz masrafları, Ölen kişinin borçları gibi ödenmesi gereken şeyler miras olarak kabul edilmez ve önce terekeden ödenir. Ölen kişiden mirasçılara miras kalan mal ve haklara miras denir.⁸⁷

Hanefi hukukçularına göre ise Terike ve miras aynı kavram olarak kabul edilmemektedir. Tereke, murisin geride bıraktığı şeylerdir, ancak ayni alma hakkına sahip değildir. Ayni alma hakkının olmadığı ifadesinin anlamı, murisin mülkiyetinde olan ancak başkasının malı olmayan şeylerdir. Örneğin bir başkasına emanet ettiği mallar ve eşine mehir olarak belirlediği mallar Terike sayılmaz. Çünkü bu mallar maliklerine aittir ve mal varlığını bu şahıslarla paylaşmadan haklarını alırlar.⁸⁸

8. MİRASIN ŞARTLARI

Mirasçının miras hakkını oluşması için gerekli koşullar, murisin ölümü, mirasçının hayatta kalması, mirasçı olma sebebinin bulunması ve miras engelinin bulunması dört başlık altında toplanmıştır.

8.1. Murisin Ölmesi

Malının mirasçıları tarafından paylaşılabilmesi için murisinin hakiki veya mahkeme kararıyla hükmi ya da takdiri olarak ölmüş sayılması gerekmektedir.⁸⁹

- a. Hakikî Ölüm: Hayatın gerçek manada sona ermesidir ki gözlem ve teşhis ile sabit olur. Mirasçının ölümünden sonra hayatta kalan mirasçılar, mirasa sahip olurlar. Bu konuda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir.⁹⁰

⁸⁵ Kıyas hakkı, Mebî'inin hapsedilmesi ve ipoteklinin hapsedilmesi gibi haklar.

⁸⁶ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377.

⁸⁷ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 16.

⁸⁸ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 16; Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s. 63; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/397.

⁸⁹ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 31; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 22.

⁹⁰ Qarizada, Zafar Ahmad, *Miras Manileri Arasında Yer Alan Faktörlerden Din Farkı*, s. 22.

- b. Hükmi Ölüm: Yaşadığı bilinen veya ölme ihtimali olan bir kişinin ölümüne ilişkin verilen karardır. Bu kararı hâkim verir. Hayatta olduğu bilinmesine rağmen, ölümüne hüküm verilen kişi, düşman ülkesine kaçan mürteddir. Hayatta kalması muhtemel olan ise ortadan kaybolan veya duyulmayan, ölü veya bilinmeyen bir mefkûdur.⁹¹
- c. Takdiri Ölüm: Takdiri ölüm, bir kişinin gerçek ölümüyle değil, onu takdiri ölümlerden biri olarak kabul ederek gerçekleşir. Annesine yapılan bir cinayet sonucu fetüsün (rahmindeki cenin) düştüğü zaman buna bir örnek verebiliriz. Düşen fetüs nedeniyle gurre cezası/tazminat ödenir. Gurre, tam bir diyetin yirmide biri olarak takdir edilmektedir. Burada bu mal/mülk, fetüs için miras olarak mirasçılara aktarılır.⁹² Hukukçular, fetüsün mirasçı olup olmadığı konusunda hemfikir değillerdir. Ebu Hanife'ye göre bu cenin hem muris hem de varis olabilir. Çünkü cinayet anında fetüs (cenin) yaşıyordu. Hukukçuların çoğunluğuna göre bu fetüs varis olamaz.⁹³

Afgan Medenî Kanunu, murisin ölümüyle mirasçılarının miras haklarını şu şekilde tanımlamaktadır: “*Miras hakkı, bir kişinin ölümü veya bir kişinin, yargıcın emriyle ölü kabul edilerek gerçekleşir.*”⁹⁴ Bu maddenin metninden iki hüküm çıkarılabilir:

- a. Varisin miras kazanması için murisin ölmesi şarttır. Medenî hukuk açısından ölüm, yaşam semptomları tamamen ortadan kalkmış bir kişidir. Ölüm aynı zamanda ruhun artık hareket etmemesi için insan vücudundan ayrılmasıdır.
- b. Murisinden miras alma hakkına sahip olmak için, murisin hükmen ölmesi gerekir. Hükmi ölüm, bir kişinin kaybolması durumunda yargıç tarafından verilen ölüm kararıdır.⁹⁵

Diğer bir madde ise: “*Bir veya ayrı ayrı olayda iki akraba ölmüşse, ilk ölen kişi hakkında bilgi yoksa birbirlerinden miras alamazlar.*”⁹⁶

⁹¹ Sibtu'l-Mardini, İrşadül-Fâriz ila Keşfi'l Gavâmiz, s. 35; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 32.

⁹² Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 292.

⁹³ Kuveyt Vakıfları ve İslami İşler Bakanlığı, *Fıkıh Ansiklopedisi*, a.r.s. , 3/22; Qarizada, Zafar Ahmad, *Miras Manileri Arasında Yer Alan Faktörlerden Din Farkı*, s. 22.

⁹⁴ Afgan Medenî Kanun, md, 1994.

⁹⁵ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 8-9.

⁹⁶ Afgan Medenî Kanun, md. 1996.

8.2. Varisin Hayatta olması

Kişinin ölümü sırasında mirasçı hayatta olmalıdır. Hayatta olma, gerçek ve takdiri olmak üzere ikiye ayrılır. Gerçek hayat, doğmuş ve yaşayan kişinin hayatıdır ve gözlemle sabit olur. Takdiren hayatta olmak, çocuğun murisin ölümünde anne karnında olması demektir. Doğmamış çocuk, anne karnında takdiren sağ sayılır. Ancak çocuğun mirasçı olabilmesi için canlı doğması gerekir.⁹⁷

Afgan Medenî Kanunu bu konuyu şöyle tanımlar. “*Miras hakkının tesis edilmesi için mirasçı, murisinin gerçek ölümü anında ya da kanuni ölümü sırasında ya da hâkimin ölümüne ilişkin kararını verdiği anda hayatta olması gerekir*”.⁹⁸ Mirasın gerçekleşmesi için mirasçının gerçek hayatının gerekli olduğu bu madde metninden anlaşılmaktadır. Gerçek hayat bilinir ve açıktır ve bedenin ruhla birleşmesidir. Ancak takdiri hayatı, ceninin anne karnında yaşadığının hükmüdür. Böylece mirasından pay, hayatta olduğu varsayımına göre ayrılır.⁹⁹

8.3. Miras Sebebinin Bulunması

Miras sebepleri, Arapçada esbabü'l-miras veya esbâbü'l-irs olarak adlandırılır. Üzerine ittifak olan sebepler kan hısımlığı, evlilik ve velâ olmak üzere üçtür.¹⁰⁰ Akrabalık, doğumdan itibaren her bağlantıdır ve ölen kişinin kökenlerini ve dallarını içerir.¹⁰¹ Bununla birlikte, velâ'ül-müvâlât, velâu'l-ihidâ, beytü'l-mal gibi üzerinde fikir birliğinin olmadığı çeşitli miras sebepleri de vardır.¹⁰²

8.3.1. Kan Hısımlığı (Nesep)

Hanefiler, nesep (akrabalık) rahim olarak adlandırırlar. Soydan veya akrabalıktan kaynaklanan miras aşağıdakileri içerir:

- a. Erkek ve kız çocuklar ve onların erkek ve kız çocukları.
- b. Babalar ve onların babaları ve anneleri, anneler ve onların babaları ve anneleri.
- c. Erkek ve kız kardeşler ve onların çocukları

⁹⁷ Kuveyt Vakıfları ve İslami İşler Bakanlığı, *Fıkıh Ansiklopedisi*, a.r.s, 3/22; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/381.

⁹⁸ Afgan Medenî Kanun, md, 1995.

⁹⁹ Abdullâh, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 9.

¹⁰⁰ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377; Aktan, Hamza, “Miras”, *DİA*, 30/144; Uslu, Rifat, “Miras Hukukunda Dair Bir İnceleme: Nisa ve Enfal Sûreleri Özelliğinde”, s. 146; Okur, Kâşif Hamdi, “İslam Miras Hukukunda Engelli Olarak Müslüman ve Gayrimüslim Arasındaki Din Ayrılığı”, s. 96.

¹⁰¹ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377.

¹⁰² Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 10.

d. Amcalar ve onların erkek çocukları.¹⁰³

8.3.2. Evlilik (Nikâh)

Miras sebeplerinden biri de evliliğdir. Nisa suresinin 12.¹⁰⁴ Ayetinde karı-koca birbirine mirasçı olabilmeleri için mutlak olarak “zevç” kelimesi kullanılmıştır. Karı-koca arasında zevciyetten bahsedilebilmesi için geçerli bir evlilik olması şarttır. Çünkü fasid evlilik şer’i anlamında bir evlilik olarak kabul edilmemektedir. Karı-koca arasında geçerli bir evlilik sözleşmesi yapılmışsa zifaf veya sahih halvet bulunmasa bile mücerred evlilikle de karı-koca birbirine mirasçı olmaktadır.¹⁰⁵ Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v), mehir belirlemeden sahih bir evlilik sözleşmesiyle evlenen ama zifaktan önce kocası ölen bir kadına hem mehr-i misil tayin etmiş hem de kocasına varis tayin etmiştir. Aynı olayı anlatan rivayette Abdullah İbn Mesud’un (ö. 32/652-53) (r.a.) da benzer uygulamada bulunduğu anlatılmaktadır.¹⁰⁶

Evliliğin sona ermesi ölüm, tefrik ve fesih şeklinde gerçekleşebilir.¹⁰⁷ Evliliğin sona ermesinin sebebi ne olursa olsun kadın, bâin talak dışında¹⁰⁸ iddet döneminde ölen kocasının malından miras alma hakkına sahiptir.¹⁰⁹ Ancak Hanefi hukukçularına göre, koca, miras hakkından kaçmak için karısını bâin talâk ile boşarsa, koca karısının iddet döneminde ölürse, karısı miras hakkına sahiptir.¹¹⁰ Maliki hukukçularına göre, iddet süresi bitse ve diğer kişiyle evlense bile, bir kadın ölen ilk kocasının malından miras alabilir. Hanbeli hukukçuları bu konuda Osman b. Affân’ın (ö. 35/656) (r.a) yolunu izler¹¹¹ bir kadın, başkası ile evlenmediği sürece, iddet dönemi bitse bile önceki vefat eden kocasının malını miras alabilir. Şafiilere göre bahsi geçen boşanmış eş için miras yoktur.¹¹²

Batıl evlilik¹¹³ hiçbir şekilde miras için bir sebep değildir. Çünkü batıl bir evlilik meşru bir evlilik olarak kabul edilemez. Fasit evliliğinde¹¹⁴ hukukçular arasında iki farklı görüşü vardır.

¹⁰³ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377.

¹⁰⁴ “وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ” Nisa suresi, 4/12.

¹⁰⁵ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/377.

¹⁰⁶ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَمَاتَ عَنْهَا ، وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، وَلَمْ يَفْرِضْ لَهَا ، قَالَ : فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ : لَهَا الصَّدَاقُ ، وَلَهَا الْمِيرَاثُ “، Sünen İbn Mâce, Nikâh, 18.

¹⁰⁷ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 275.

¹⁰⁸ Bâin talâk, karı koca arasındaki evlilik bağı tamamen bozduğundan, eşlerden birinin ölümü halinde, iddet döneminde dahi ona miras kalmaz. Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.391.

¹⁰⁹ Çalık, Bünyamin, “İslam Hukukunda Kadının Evlilikle Sabit Olan Mali Hakları”, s. 82-83.

¹¹⁰ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/378; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 391.

¹¹¹ وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْبَيْتَةَ وَهُوَ مَرِيضٌ فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانٍ مِنْهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ عَدَّتِهَا “.

¹¹² Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/378.

¹¹³ Müt’a nikâhı gibi.

¹¹⁴ Şahitsiz ve velisiz evlilikler gibi.

Bazı hukukçulara, fasit evliliği miras sebebi sayarken, diğer bazıları ise bu görüşe katılmıyor ve fasit evliliğin miras için bir sebep olmadığını söylüyorlar.¹¹⁵

Afgan Medenî Kanunu miras sebepleri şu şekilde ifade eder: “*Mirasın sebepleri evlilik ve akrabalıktır.*”¹¹⁶

8.3.3. Velâ

İslam, velâ ilişkisini hukuki bir yakınlık olarak görmekte ve miras sebebi olarak kabul etmektedir.¹¹⁷ Velâ, anneannenin mirası gibi, Kur’an-ı Kerim’de zikredilmeyen, ancak hadislerle belirlenen bir miras sebebidir.¹¹⁸ Abdullah İbn Ömer’den (ö. 73/693) nakledildiğine göre Hz. Peygamber: “*Velâ, soy akrabalığı gibi bir akrabalıktır. Satılamaz, bağışlanamaz*”¹¹⁹ buyurarak velâ bağının sınırlarını ortaya koymuştur.

Velâ kelimesi iki farklı akrabalık ilişkisini çağırıştırır. Bunlardan biri, efendi ile köle arasında meydana gelen yakınlıktır. Bir efendi bir köleyi azat ederse ve kölenin yakın akrabası (nesebi asabesi) yoksa efendi, kölenin varisi olarak kabul edilir.¹²⁰ Peygamber Efendimiz şöyle buyrulmuştur: “*Velâ sadece özgür bırakanlar içindir*”.¹²¹ Velânın bir diğer kısmı da temeli cahiliye dönemindeki uygulamalara dayanan ve anlaşma yoluyla ortaya çıkan iki yakınlıktan birisi olan¹²² velâ’ül-müvâlât’tır.¹²³

8.4. Miras Engelinin Bulunması

Kuran’daki miras ayetlerinin detaylarına baktığımızda genel ifadeler kullandığını ve mirastan mahrumiyete değinmediğini görüyoruz. Ancak Hz. Peygamberimiz (s.a.v), müteaddit hadislerinde belli özelliklere sahip kişilerin miras almasını yasaklamıştır.

Mirası engelleyen durumlar, kişiden kaynaklanan özel durumlar ve kendisinden kaynaklanan durumlar olmak üzere ikiye ayrılır. Kişinin kendisinden başka bir durumdan dolayı miras alamaması hâlinde mahcûb/hacb¹²⁴ denir.¹²⁵

¹¹⁵ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.391; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/378.

¹¹⁶ Afgan Medenî Kanunu, md. 2001.

¹¹⁷ Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 28.

¹¹⁸ Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 382.

¹¹⁹ Dârimî, Velâ, 53.

¹²⁰ Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 29.

¹²¹ Buhârî, “Feraiz” 21; Müslim, “İtk” 5; Ebû Dâvûd, “Feraiz” 12.

¹²² Diğer de evlat edinmedir.

¹²³ Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 29.

¹²⁴ Hacb, sözlükte engel demektir. Terimde, başka bir kişinin varlığı nedeniyle belirli bir kişinin tamamını veya bir kısmını miras almasını engellemektir. Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 35.

¹²⁵ Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 31-32.

Genel kabulle mahrum bırakılan bir kişi, başka bir kişiyi hiçbir şekilde engelleyemez.¹²⁶ Mahrumiyet, kişinin kendisini bağlar ve kişiseldir, sonraki mirasçılarının mahrum bırakılmasını gerektirmez. Çünkü mahrum bırakılan kişi yok olarak kabul edilir. Örneğin: Oğul mirastan mahrum kaldı, oğlunun bu mahrumiyeti oğlun oğlunun miras almasına engel olamaz.¹²⁷ Ancak İbn Mes'ud'a (ö. 32/652-53) (r.a) göre mahrum kalan kişi mirastan pay alma açısından ölü kabul edilirken, başkalarının payının azaltılması açısından canlı kabul edilir. Böyle azaltmaya hacb-ı noksan denir. Hacb-ı hırman konusunda İbn Mes'ud cumhur hukukçularla aynı fikirdedir.¹²⁸

Bunun dışında Hanefi hukukçularına göre mal sahibi olma hakkı olmayan kölelik, murisi öldürme, mirasçı ile muris arasındaki din farkı gibi sebepler de hadislerde mirası engelleyen durumlar arasında sayılmıştır.¹²⁹ Maliki hukukçular, mirasa on tane engelden¹³⁰ bahseder. Ama en meşhuru¹³¹ Hanefi hukukçularının bahsettiği engellerdir.

8.4.1. Kölelik

Mirasçının köle olarak statüsü, mirasın yasal sahibi olmasını engeller. Kölelik, ister tam ister eksik olsun, mirası engeldir.¹³² Çünkü kölenin sahip olduğu tüm mallar efendisine aittir. Miras hakkı köleden alınmamış olsaydı, bu mal doğal olarak efendisinin mülkiyetine geçerdi. Dolayısıyla İslam âlimlerine bu tür şeylerin geçersiz olduğu konusunda hemfikirler.¹³³

Hz. Peygamber (s.a.v) bir hadiste şöyle buyurmuştu: “¹³⁴مَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ” Bu hadisin delalet ettiğine göre köle mal sahibi değildir, malının sahibi efendisidir. Mal sahibi olma hakkı olmadığına göre, köle ne muris ne de varis olabilir.¹³⁵

Kölelik bugün var olmayan bir müessese olduğu için bu noktada detaya girmenin gereksiz olduğunu düşünüyoruz ancak ilgili başka bir detayın, mefkûd'un (kayıp kişi) ve tutsak (esir) kişinin mirasına bakmanın yararlı olduğu kanaatindeyiz.

¹²⁶ Serahsî, *Kitâbu'l-mebsût*, s. 148-149.

¹²⁷ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 61; Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 19.

¹²⁸ Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, s. 19; Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s. 37.

¹²⁹ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 32.

¹³⁰ Din ihtilafı, kölelik, kasıtlı katil, liân, zinâ, murisin ölüm şüphesi, haml/cenin, yeni doğanın hayatı hakkında şüphe, murisin veya mirasçının ölümünün önceden şüphe edilmesi ve Erkeklik ve kadınlık hakkında şüphe. bkz. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/383-385.

¹³¹ Kölelik, Katil, İhtilaf-ı Din ve İhtilaf-ı Dar. bak. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/382.

¹³² Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s. 15.

¹³³ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 39- 40.

¹³⁴ Ebû Dâvûd, İcare 44.

¹³⁵ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 40.

Mefkûd kelimesi sözlükte “mevcut olmayan, yitirilmiş, kaybedilmiş” anlamına gelir ve hayatta olup olmadığına dair hiçbir bilgi olmayan kişiyi ifade eder.¹³⁶ Peygamber (s.a.v): “*Kaybolan kişinin karısı, ondan haber gelene kadar karısıdır*”¹³⁷ buyurmuştur. Mefkûd, başkasının hakları için ölü, ancak kendi hakları hayatta kabul edilir. Bu nedenle, mefkudun yokluğunda bir akraba ölürse, mefkudun payı geri dönme ihtimalinden dolayı netleşene kadar muhafaza edilir. Belli bir süre içinde gelmezse ve mahkeme öldüğüne karar verirse, mal varlığı mirasçıları arasında paylaşılır. Mefkud’un mirasçıları, mahkemenin öldüğüne karar verdiği sırada mevcut olan mirasçılardır. Bu tarihten önce ölen akrabaları miras hakkına sahip değildir.¹³⁸

Esir, Arapçadaki “savaş tutsağı” kelimesi esîr, “ip vb. şeylerle sağlam bir şekilde bağlantı kurmak” anlamına gelen esr (isâre) kökünden türetilmiş bir sıfattır. Esir kelimesinin kök anlamından hareketle “mahpus” anlamında kullanıldığı da görülmektedir.¹³⁹

Esirden herhangi bir bilgi alınmazsa, mefkûd kabul edilir. Yaşadığına dair herhangi bir haber varsa akrabalarından miras alma hakkına sahip olduğu kabul edilir. Ancak Said b. Müseyyeb (ö. 94/713), esiri köle hükmünde bulunduğundan dolayı varis olarak kabul etmemektedir.¹⁴⁰

8.4.2. Murisini Öldürmek

Hukukçular, varisin murisini öldürmesinin, miras için bir engel olduğu konusunda hemfikir. Peygamberimizin aşağıdaki hadislerini bu konuda delil olarak aldılar.

Ebu Hureyre’nin bir rivayetine göre Peygamber Efendimiz şöyle buyurmuştur: “ليس لا يرث القاتل”¹⁴¹ Katile miras yoktur. Diğer bir rivayetine göre ise Peygamberimiz, “شيئا”¹⁴² Katil hiçbir şeyin varisi olamaz.

Yukarıdaki hadislerde katilin murisin malından miras alamayacağı açıkça belirtilmiştir. Murisi öldürmenin mirasçı olmaya engel olmasındaki en önemli sebep, mirasçının mirasa daha hızlı ulaşmak için murisi öldürmesini engellemektedir. Fıkıhçılar arasında önemli bir kaide vardır: “من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه”¹⁴³ Vaktinden önce bir

¹³⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/34; Gözübenli, Beşir, “Mefkûd” *DİA*, 28/353.

¹³⁷ Beyhakî, 7/445.

¹³⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/64; Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 40- 41.

¹³⁹ Özel, Ahmet, “Esir”, *DİA*, 11/382.

¹⁴⁰ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 41.

¹⁴¹ Tirmizi, “Feraiz”, 17; İbn Mâce, “ferâiz”, 8.

¹⁴² Ebû Dâvûd, “Diyat”, 18.

¹⁴³ Mecelle, md. 99.

şeyi aceleye getiren herkes yoksunluk ile cezalandırılacaktır. Burada, katilin murisinin varisi olamayacağı, ancak mağdurun katilin varisi olabileceği belirtilmelidir. Buna tek bir taraflı engel de denir. Örneğin: Mirasçı, murisini öldürme niyetiyle yaralar ve ondan önce ölürse, yaralı ölenin malını miras alabilir.¹⁴⁴

Mirasın önündeki engellerden biri de akrabaların kasten öldürülmesidir. Bu konuda mezhepler arasında bir ihtilaf yoktur. Öte yandan, diğer öldürme türlerinin mirasın engeli olup olmadığı tartışılmaktadır.¹⁴⁵

Şafii hukukçular, “ليس للقاتل شيء” hadisine dayanarak, öldürmenin türü ve amacı ne olursa olsun, katil mükellef olsun ya da olmasın, murisinden miras alamaz. Hanbeli hukukçularına göre ise, sonucunda kısas, diyet ve kefaret gerektiren katilleri miras almaya engel olmaktadır Bunlar kasıtlı katil, şibh-i amd, hata ile katil, tesebbüben katil, delinin ya da bir çocuğun murisi katil edilmesi gibi durumlardır.¹⁴⁶ Hanefi hukukçularına gelince, kısas (misilleme) ve kefaret gerektiren her katil mirasa engeldir, ancak kısas ve kefaret gerektirmeyen katillerde mirasçı maktulün mirasından kendi payını alabilir. Hanefi hukukçularına göre, mirastan pay almasını engelleyen kısas ve kefaret gerektiren durumlar: kasıtlı öldürme, kasta benzeri öldürme, hatayla öldürme ve hata benzeri ¹⁴⁷ öldürmelerdir.¹⁴⁸

8.4.2.1. Mirası Engelleyen Öldürme Türleri

8.4.2.1.1. Kasıtlı Öldürme (قتل العمد)

Kasıtlı öldürme; kılıç, keskin taş, sivri kamış ve ateş gibi vücudu ayıran bir şeyle kasıtlı olarak vurularak işlenen cinayetlerdir.¹⁴⁹ Kasıtlı öldürme büyük bir günahdır ve cezası kısastır.¹⁵⁰ Hukukçular arasında murisi kasten öldürmenin mirası engellediği konusunda fikir birliği vardır.¹⁵¹

Maliki hukukçularına göre varis, cinayeti doğrudan veya dolaylı olarak işlesin, murisinin mirasından payını alamaz.¹⁵²

¹⁴⁴ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 40.

¹⁴⁵ Yavuz, Ali Fikri, *İslam İlmihali* (İslam Fıkhi ve Hukuku), s. 562.

¹⁴⁶ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/389; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 41.

¹⁴⁷ جَارٍ مَجْزَى الْخَطَا

¹⁴⁸ Karaman, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, 1/369; Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s.49; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 41.

¹⁴⁹ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/531.

¹⁵⁰ Bardakoğlu, Ali, “Katil”, *DİA*, 25/47.

¹⁵¹ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 41.

¹⁵² İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr ale'd- Dürri'l- muhtâr*, 5/376; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/545.

Afgan Medenî Kanunu kasıtlı öldürmemin miras engellemesi ile ilgili hükümleri şöyle açıklamaktadır: “*Mirasın engellerinden biri de murisi kasten öldürmektir; kâtilin asli fâil, öldürme eyleminde ortak veya haksız yere şahitlik edip söz konusu şahitliği kişinin öldürülmesine sebep olan kimse olması hüküm açısından aynıdır. Bu konuda bulunması gereken şart, öldürme eyleminin haksız ve özürsüz bir şekilde gerçekleşip kâtilin 18 yaşını doldurmuş olmasıdır.*”¹⁵³ Bu maddenin metninden üç hüküm çıkarılabilir:

- a. **Öldürme kasıtlı olarak gerçekleşmiş olmalı.** Afgan ceza kanununa göre “*Katil, başka bir canlı kişiyi öldürmek amacıyla öldürülmüş olmalıdır.*”¹⁵⁴ Öldürme kasıtsız ise, örneğin yanlışlıkla öldürme, kasıt benzeri öldürme (şibh-i amd) vb. ise, mirası engellemez. Mirastan mahrum bırakılan ceza sadece cinayeti işleyen kişi için değil, cinayeti kendisiyle birlikte yöneten veya bu cinayetin ortağı¹⁵⁵ olan kişi için de geçerlidir. Aynı şey, tanıklığı ölüm nedeni olan yalancı bir tanık için de geçerlidir.¹⁵⁶
- b. **Cinayet, on sekiz yaşını doldurmuş bir kişi tarafından işlenmiş olmalı.** Eğer katil on sekiz yaşına gelmemişse bu mirasa engel değildir.
- c. **Cinayet haksız bir şekilde gerçekleşmiş olmalı.** Yani, misilleme ve meşru cinayet kâtilin mirasçı olmasına engel değildir.¹⁵⁷

8.4.2.1.2. Kasıtlı katle Benzer Öldürme (قتل شبه العمد)

Kasıtlı katle benzer öldürme; taş, sopa veya el gibi vücudu ayıramayacak bir şeyle kasıtlı olarak vücuda vurularak işlenen cinayetlerdir. Bu şekilde öldürmenin cezası, kefarete ve katilin akilesinin diyeti ödemesidir. Bu durumda katilin günah işlediği kabul edilir.¹⁵⁸

8.4.2.1.3. Yanlışlıkla Öldürme (قتل الخطاء)

Bir avcı, avlamak niyetiyle bir hayvanı vurur, sonra bir Müslümanı öldürdüğünü fark eder ya da savaş alanında düşmanı vurur, sonra bir Müslümanı öldürdüğünü anlar, bu tür cinayetlere hata cinayeti (قتل الخطاء) denir.¹⁵⁹ Bu durumlarda kefarete ve diyet ödenmelidir. Çünkü Hanefî hukukçularına göre bir Müslümanı öldürmek yanlışlıkla de olsa haramdır.

¹⁵³ Afgan Medenî Kanun, md. 1999.

¹⁵⁴ Afgan Ceza Kanun, md. 546.

¹⁵⁵ Afgan Ceza Kanununa göre suç ortakları şu şekilde tanımlanmaktadır: “*Ortak, fail ile bir veya daha fazla asli suç eylemi için bir komisyona bilerek katılan kişidir.*” Md. 78.

¹⁵⁶ Abdullah, Nizameddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 12.

¹⁵⁷ Abdullah, Nizameddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 12-13.

¹⁵⁸ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/535- 536; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 42.

¹⁵⁹ Bardakoğlu, Ali, “Katil”, *DİA*, 25/46.

Dolayısıyla dinimize göre bir Müslümanı yanlışlıkla öldüren kişi, kefaretle cezalandırıldığı gibi mirastan da yoksun bırakılır. Ayrıca onlara göre, bir kişi, mirasa erken sahip olmak için murisini yanlışlıkla öldürmüş gibi de davranabilir.¹⁶⁰

Malikî hukukçularına göre, yanlışlıkla işlenen öldürme fiili, mirasçının miras almasını engellemez. Çünkü bizim dinimiz yanlışlıkla yapılan hatalardan insanları sorumlu tutmamıştır. Ancak muris için ödenecek diyetten miras alamaz.¹⁶¹ Onun sebebi, öldüren adamın akilesinin onun adına diyete geçmesidir. Katil nedeniyle ödenen bu diyetten miras alması uygun değildir.¹⁶²

Zeydiyye ve İmamiyye mezheplerine göre ise, kazara ölüme veya kazara öldürmeye sebebiyet verirse mirastan payını alır.¹⁶³

8.4.2.1.4. Hata Benzeri Öldürme/(جار مجرى خطأ)

Bu cinayetin örneği, uyuyan kişinin başka bir kişinin ölümüne sebep olmasıdır. Bu hata mecrasına (جار مجرى خطأ) cinayet denir. Böyle bir cinayetin hükmü, hata cinayetiyle aynıdır.¹⁶⁴

8.4.2.2. Hanefi Mezhebine Göre Mirastan Pay Almaya Engel Olmayan Öldürme Çeşitleri

Baba oğlunu kasıtlı olarak öldürdüğünde babaya kefarete ve kısas (misilleme) verilmesine bile mirastan mahrum kalır.¹⁶⁵

8.4.2.2.1. Haklı Sebebe Bağlı Öldürme

Kisas (Misilleme) gibi cezalar vermek veya kendini korumak için işlenen cinayetler, haklı öldürme örnekleridir.

Hanbeli hukukçularına göre, hukuken tanınan bir hakkı kullanırken ölümler mirasa engel değildir. Örneğin misilleme, meşru müdafaa veya tıbbi müdahale yapılırken ölüme sebebiyet vermek mirasa engel teşkil etmez.¹⁶⁶

¹⁶⁰ Serehsi, *Mebhut*, 30/64; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/536; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 42.

¹⁶¹ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l- müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, 4/156.

¹⁶² Serehsi, *Mebhut*, 30/64; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 42.

¹⁶³ Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s.49.

¹⁶⁴ Ali Haydar Efendi, *Teshîlî'l-Feraiz*, s. 28.

¹⁶⁵ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/546; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 43.

¹⁶⁶ Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 43.

8.4.2.2.2. Mazeretli Öldürme

Savaş meydanında savaş nedeniyle can güvenliği sağlanamayanların öldürülmesi veya buna karşı verilen yargı kararının kesinleşmesi cinayet suçu oluşturmaz.¹⁶⁷ Allah, şöyle buyurmaktadır: “Allah’ın yasak kaldığı nefise haksız yere kıymayın”.¹⁶⁸

8.4.2.2.3. Ölüme Sebep Olma

Bir kişinin daha önce kasıtsız davranışından kaynaklanan ölümüdür. Örneğin, kendi mülkü olmayan bir yere izinsiz bir kuyu kazılır ve orada bir başkası düşerek ölür veya uzattığı elektrik kablосundan elektrik çarpması sonucu ölüm meydana gelir. Hanefi hukukçularına göre bu tür bir cinayet kisası gerektirmez.¹⁶⁹

İmam-ı Ebu Hanife dışında cumhur hukukçulara göre bir Müslümanı öldürmek için kuyu kazılırsa ve içinde bir Müslüman düşüp ölürse kisas yapılması gerekir.¹⁷⁰

8.4.2.2.4. Hukuki Sorumluluğu Olmayan Bir Kişinin Öldürmesi

Küçük bir çocuk veya bir deli tarafından işlenen cinayettir. Hanbeli hukukçularına göre, çocuk veya bir deli tarafından murisin öldürülme, çocuğu ve delinin miras almasını engeller.¹⁷¹

Hanefi hukukçularına göre mirasçı (mükreh), bir başkasının tehdidine karşı murisi zorla öldürürse mirastan payını alabilir.¹⁷² Ayrıca zorlayan kişi (mükrih) diyetle cezalandırılır.¹⁷³

8.4.3. Din Ayrılığı

Din farkı, İslam hukukçuları tarafından miras engellerinden biri olarak kabul edilmiştir.¹⁷⁴ Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmaktadır: “Müslüman kâfire, kâfir de Müslümana

¹⁶⁷ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/388.

¹⁶⁸ İsrâ, 17/33: “وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ”

¹⁶⁹ Bardakoğlu, Ali, “Katil”, *DİA*, 25/47; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/554.

¹⁷⁰ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/554-555.

¹⁷¹ Ahmet b. Hanbel, *el-Müsnet*, 2/387.

¹⁷² Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s.34; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 44.

¹⁷³ Seydişehri, *Delilleriyle İslam Miras Hukuku*, s.71.

¹⁷⁴ Qarizada, Zafar Ahmad, *Miras Manileri Arasında Yer Alan Faktörlerden Din Farkı*, s. 29.

mirasçı olamaz".¹⁷⁵ Ayrıca bu konuda fakihlerin de İcma'ı vardır.¹⁷⁶ Ancak Müslümanın Müslüman olmayan birinden miras alıp alamayacağı fakihler arasında tartışılmaktadır.¹⁷⁷

Din ayrılığı Afgan Medenî Kanunun'dan şu şekilde beyan edilmiştir: “Miras, Müslüman ve Müslüman olmayan arasında söz konusu olmaz. Ancak gayrimüslimler birbirlerinden miras alabilirler”.¹⁷⁸ Bu maddenin metnine göre Müslümanlar gayrimüslimlerden miras alamazlar ve bunun tersi de geçerlidir. Şimdi soru şu ki, eğer Müslüman bir adamın karısı ehl-i kitaptansa ve onlardan biri ölürse, diğer taraf ondan miras alabilir mi? Afgan Medenî Kanunu bu konuda sessiz kalmıştır. Söz konusu kanunun 2000. maddesi metnini uygularsak, ikisinin birbirinden miras alma hakkı olmayacaktır. 92. madde¹⁷⁹ ve 2000. maddenin metinlerini birlikte değerlendirdiğimizde, ehl-i kitap bir kızın Müslüman bir erkekle evlenmesine izin verildiği sonucuna varıyoruz. Ancak, birinin ölmesi durumunda diğeri ondan miras alamaz.¹⁸⁰

Örnekler:

Tablo 1: Ölen (Müslüman)

Meselenin paydaşı	→	(6)			
Mirasçılar	→	Karı (Gayrimüslim)	Kız	Anne	Baba
Farz payları	→	Mahrum/Sakıt	نصف (1/2)	سدس (1/6)	سدس (1/6)
Ulaşılan Farz payları	→	X	3	1	1
Ulaşılan Asabe payları	→	x	x	x	1

¹⁷⁵ Ebû Dâvûd, Müslüman kâfirden miras alır mı, 10.

¹⁷⁶ Kıyılık, Mustafa Harun, *İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi*, s. 75.

¹⁷⁷ Detaylı olarak bkz. Qarizada, Zafar Ahmad, *Miras Manileri Arasında Yer Alan Faktörlerden Din Farkı*, s. 36- 89.

¹⁷⁸ Afgan Medenî Kanun, md. 2000, fıkra, 1.

¹⁷⁹ 92. Madde şöyledir: “Müslüman bir kadının gayrimüslim bir erkekle evlenmesi geçersizdir. Müslüman bir erkek Ehli Kitap bir kadınla evlenebilir”.

¹⁸⁰ Abdullah, Nezamuddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 14-15.

Muris öldüğünde, karı gayrimüslim olduğu için murisinin mirasından pay alamaz ve mahrum kalır. Mirası, yukarıda gösterilen paylaşımlara göre murisin babası, annesi ve kızı arasında paylaşılır. Geri kalan mal, asabe yoluyla babaya verilir.¹⁸¹

Tablo 2: Ölen (Gayrimüslim)

Karı (Hristiyan)	Kız (Müslüman)	Kız (Hristiyan)	Kız (Hristiyan)
√	Mahrum	√	√

Muris bir Hristiyan olarak öldü. Çoğu hukukçulara göre müslüman bir kız, babası gayrimüslim olduğu için babasının mirasından pay alamaz. Onların dinlerine göre miras iki kız ve eş arasında paylaşılır.¹⁸²

8.4.4. Tabiiyet Ayrılığı

Müslümanlar, hangi Müslüman devlete mensup olurlarsa olsunlar birbirlerinin mallarını miras alabilir. Bu konuda hukukçular arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Fakat Hanefi hukukçularına göre dârü'l-harp, gayrimüslimlerin birbirlerinin mallarından miras almalarına engel olarak görülür.¹⁸³

Afgan Medenî Kanunu'nun 2000. maddesinin ikinci fıkrasına göre, iki Müslüman veya gayrimüslim ülke arasındaki farklılıklar, ülkelerin kanunları yabancı mirasını yasaklamadıkça, ne Müslümanlar ne de gayrimüslimler için mirasa engel teşkil etmez.

Yabancılar, bu maddenin fıkrasında belirtilen mirasa dayanılarak taşınmaz mallarda mülkiyet haklarına sahip olamazlar.¹⁸⁴

9. TERİKENİN MİRASÇILARA DAĞITIMI

Mirasçılarının hakları terike üzerindeki haklardan biridir. Murisin techiz ve tekfini, borçlarının ödenmesi ve vasiyetlerin yerine getirilmesinden sonra kalan mal mirasçılar arasında paylaşılır.¹⁸⁵

Terike hakkına sahip olanlar 9 sınıftır:

¹⁸¹ Secâvendî, es-Sirâciyye fi'l-mîrâs, s. 37; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 55.

¹⁸² Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 50.

¹⁸³ bkz. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/393-395.

¹⁸⁴ Afgan Medenî Kanun, md. 2000, fıkra 2.

¹⁸⁵ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 46.

9.1. Ashab-ı Ferâiz (أصحاب الفرائض)

Bunlar miras payları Kur'an, sünnet ve icma ile belirlenen mirasçılardır. Bunlar dördü erkek (Baba, babanın babası, ana bir erkek kardeş ve koca), sekizi kadın (Karı, kız çocukları, oğlunun kızları, öz kız kardeşleri, baba bir kız kardeşleri, ana bir kız kardeşleri, anne ve sahil nineler)¹⁸⁶ olmak üzere on iki kişidir.¹⁸⁷

9.2. ASABE

Asabe, âsıbın çoğuludur. Kelimenin kökü “sarmak ve kuşatmak” anlamına gelir; Kavga sırasında ya da savunma sırasında yakın akrabaların etrafını sardıkları ve onu korumaya çalıştıkları için asabe denilmektedir. Kelime çoğul olmasına rağmen fıkıhta tek kişi için de kullanılır. Fıkıh ve ferâiz kitaplarında asabe, “yalnız iken mirasın tamamını, belirli vârislerle beraber iken de bunlardan arta kalanları alan vâris” olarak tanımlanmaktadır.¹⁸⁸

İslam hukukçuları, asabeyi, ölü ile olan ilişkisinin mahiyetine ve farklılığına göre kısımlara ayırmışlardır.

9.2.1. Nesep Açısından Asabe (العصبة النسبية)

Ölen kişiyle nesep/soy bakımından akraba olan varislere Asaba denir. Oğul ve oğlun oğlu ilanihaye aşağıya kader erkek olanlara binefsihî,¹⁸⁹ oğulla beraber olan kızlara, erkek kardeşi sayesinde asabe olanlara biğayrihî,¹⁹⁰ murisin kızının yanında olanlara öz kız kardeşi gibi belirli şartlar altında asabe olanlara ise maa'l-ğayr¹⁹¹ asabe denir.

9.2.2. Sebep Açısından Asabe (العصبة من جهة السبب)

Bunlar soy asabesi gibi belirli hissedarlar (ashabü'l-feraiz) hisselerini aldıktan sonra geride kalanı alacak olan asabelerdir. Ancak bunlar, ölüye kanla bağlı olmayıp azat etme sebebiyle mirasçı olan, “mevla'l-ataka” tabiriyle ifade edilen asabelerdir. Mevla'l-ataka bir

¹⁸⁶ İkinci bölümde detaylı olarak incelemektedir.

¹⁸⁷ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.20-28.

¹⁸⁸ Karaman, Hayreddin, “Asabe”, *DİA*, 3/452; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/447.

¹⁸⁹ Bunlar dört gruptan oluşur: Furû ciheti, usul ciheti, kardeşler + yeğenler ciheti ve Amcalar + amcaoğulları ciheti. bak. Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 122; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit *İslam Hukuku*, s.387.

¹⁹⁰ Dört grupta toplanırlar: Mûrisin oğlu ile beraber bulunan kızları, oğlun oğlu ile beraber bulunan oğlu kızları, öz erkek kardeş ile beraber bulunan öz kız kardeşler ve baba bir erkek kardeş ile birlikte bulunan baba bir kız kardeşler. bak. Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 123.

¹⁹¹ Bunlar iki grupta toplanır: Öz kız kardeşler ve baba bir kız kardeşler. bak. Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 125; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/454.

kadın veya bir erkek olabilir. Ashabü'l-feraiız ve kan bağı (kan hısımlığı) sebebiyle asabe olan mirasçılar bulunmayınca asabe olarak kalan mirası alırlar.¹⁹²

9.3. Ashâb-ı Red (رد على ذوي الفروض)

Asabe olmadığında, kalan miras, ilk alanlar hisselerinin oranına göre Ashabü'l-feraiızlara verilir. Ancak karı koca hariçtir. Çünkü onlar soy olarak bağı sayılmazlar.¹⁹³

9.4. Zevi'l-Erhâm (ذوي الارحام)

Ashabü'l-feraiız ve asabe dışında kalan kan hısımlarına zevi'l-erham denir¹⁹⁴. Kızın çocukları, teyze, hala, dayı, annenin babası, erkek kardeşin kızları veya kız kardeşin çocukları gibi. Asabe ve ashabü'l-feraiızlardan varis bulunduğu müddetçe zevi'l-erhâm mirastan pay alamazlar.¹⁹⁵

9.5. Mevlâ'l-Muvâlat (مولى الموالاة)

Yukarıdakilerden hiçbirisi yoksa Mevlâ'l-muvalat tüm mirası alır. Eğer onlardan karı veya koca varsa miras paylarını aldıktan sonra kalan miras mevlâ'l-muvalat'a kalır.¹⁹⁶

9.6. Nesebce Başkasına Karabeti İddia Edilerek Mirasa Hakkı Bulunduğu İkrar Bulunan Kimse (مقر له بالنسب على الغير)

Başkası üzerine kan hısımlığı ikrar olunan, bir örnekle açıklayalım: Ahmed'in akrabası yok ama bir yabancıya, Mahmut'un kardeşi olduğunu ikrar etti. Aslında Ahmed'in itirafı şu şekildedir: Mahmut babamın oğludur. Bu ikrar (Mukarrun leh bi'n-neseb ale'l gayr) olarak adlandırılır. Yukarıdaki mirasçılar yoksa Mahmut, Ahmed'in mirasının varisidir.¹⁹⁷

9.7. Mirasın Tamamı Kendisine Vasiyet Edilen Kişi (الموصى له بجميع المال)

Yukarıda adı geçen kişiler yoksa veya bunlardan biri bulunursa ve vasiyet onaylanırsa, üçte birinden fazlasına hak kazanır. Hanefî hukukçularına göre, bir kimse tüm mal varlığını

¹⁹² Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s.42; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 47.

¹⁹³ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 48. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/407.

¹⁹⁴ İnce, İrfan, "Hicri Beşinci Yüzyılda Zevi'l-erhâmın Mirasçılığı Meselesi ve Mısır'da el-Mezhebu'd-dâric Uygulaması", s. 33- 34.

¹⁹⁵ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit *İslam Hukuku*, s. 389.

¹⁹⁶ bkz. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/408; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 48. Mevsiî, *el-İhtiyâr li Ta'lili'l-Muhtâr*, 5/111.

¹⁹⁷ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/409; Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s.38.

bir başkasına vasiyet etmişse, bu vasiyet, o kişinin ölümünden sonra geçerli kabul edilir. Diğer hukukçulara göre ise geçerli değildir.¹⁹⁸

9.8. Devlet Hazinesi (بيت المال)

Yukarıda belirtilen mirasçılardan hiçbiri yoksa ölen kişinin mirası devlet hazinesine kalır. Hanefi hukukçularına göre, murisin malları kamu yararına harcanır, böylece bir mirasçı ortaya çıkarsa ve mirasına ilişkin delil ortaya koyarsa malını hazineden alma hakkına sahip olur.¹⁹⁹

Terike hakkına sahip olanların sınıfları Afgan Medenî Kanunu'nda şu şekilde tanımlanmıştır:

(1) 1997. maddenin (4) fıkrası hükümlerine göre, bu kanun mevcut mirasa hak tanımazsa, kalan miras aşağıdaki şekilde dağıtılır:

- a. Ölen kişinin kendisinden başka bir akrabasına itiraf ettiği kişinin hakkı
- b. Geçerli vasiyetinin sınırları dışında ekstra vasiyetler.

(2) Bu maddede adı geçen kişilerin yokluğunda terike devlete verilir.²⁰⁰

Sonraki madde ise şöyledir: “*Terike ve miras dağıtımında ashabü'l-feraiz hissedarları diğerlerine göre önceliğe sahiptir. Bunlar murisin babası, babanın babası ilânihâye yukarıda doğru, ana bir erkek ve kız kardeşleri, kocası, karıları, kızı veya kızların kızları, oğlunun kızı ilânihâye aşağıya doğru, öz kız kardeşleri, baba bir kız kardeşleri, anne ve sahih nineleridir.*”²⁰¹

10. AFGAN MEDENÎ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Yukarıdaki bölümde yer alan konular Afgan medeni kanunu ile karşılaştırdığımız zaman aşağıdaki farklılıklar ortaya çıkmaktadır:

Afgan Medenî Kanununun, miras alanındaki mevzuatı diğer mevzuat gibi dar ve özeldir. Kanun hükümlerinde herkesin görüşüne yer verilmez. Ayrıca gayrimüslimlerin dinî görüşleri ve İslam hukukçularının her birinin görüşleri kanuna dâhil edilmemiştir.

İslami miras hukuku, tarihsel olarak Afgan Medenî hukukundan daha ileridir. İslam miras hukukunun hükümleri peygamber (s.a.v) döneminden beri devam etmektedir. Ancak Afgan Medenî Kanunu, Afgan uyrukları için kanun koyucular tarafından 1977'de

¹⁹⁸ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/410.

¹⁹⁹ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye fi ilmi'l-mevâris*, s. 43; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/410.

²⁰⁰ Afgan Medenî Kanunu, md. 1998.

²⁰¹ Afgan Medenî Kanunu, md. 2004

yazılmıştır.²⁰² Ayrıca Afgan Medenî Kanununda İslam öncesi miras hukukuna atıfta bulunulmamaktadır. Ama İslam miras hukuku kitaplarında açıkça bahsedilmektedir.²⁰³ Ek olarak, Afgan Medenî Kanununda mirasın belirli bir tanımı yoktur. Fakat İslam fıkında miras hukukunun farklı tanımları vardır.²⁰⁴

Afgan Medenî Kanununa göre mirasın sebepleri sadece evlilik ve kan akrabalığıdır. Söz konusu kanunun 2001. maddesi hükümlerinde, kan akrabalığından önce evlilik akrabalıklarının miras alma sebepleri olarak kayıtedilmiştir. Söz konusu maddeye göre, mirasın iki sebebi evlilik ve kan akrabalığıdır. Ancak Hanefi hukukçularına göre mirasın dört sebebi vardır: Bunlar evlilik, kan akrabalığı, mevle'l-atâka ve mevle'l-müvâlâttır. Hukukçuların cumhuruına göre mirasın üç sebebi vardır: Birincisi evlilik, ikincisi kan akrabalığı ve üçüncüsü mevle'l-atâkadır.

Afganistan'ın miras hukuki sistemi İslam miras hukuk sistemi ile karşılaştırıldığında, Afganistan'ın miras sisteminin ilk kaynağının Afgan Medenî Kanunu²⁰⁵ ve ikinci kaynağı fıkıh kaynakları²⁰⁶ olduğunu ortaya çıkmaktadır. İslami miras hukuk sisteminin ilk kaynağı Kur'an-ı Kerim, ikinci kaynağı sünnet, üçüncü kaynağı icma ve dördüncü kaynağı sahabenin görüşleridir.²⁰⁷

Kölelik bugün var olmayan bir kurum olduğu için, Afgan Medenî Kanunu'nda miras engeli olarak yer almamıştır.²⁰⁸ Öte yandan kölelik konusu İslam hukuku kitaplarında görülmekte ve İlahiyat fakültelerinde ve diğer İslami okullarda tarihi bir bilgi olarak öğretilmektedir.²⁰⁹

Fıkıh kitaplarında beş tür²¹⁰ katil (öldürme) vardır. Ebu Hanife'ye göre bir katlin cezası kısas ve kefarettir ise, bu katil mirasa engel²¹¹ sayılır.²¹² Ancak Afgan Medenî Kanunu

²⁰² Khwajamir, Mehtarkhan "Afgan Medenî Kanununun Oluşum Süreci ve Muhtevası", s. 378-379..

²⁰³ bak. Keşki, *el-Mirasü'l-Mekârın*, s. 8-12; Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 8-9.

²⁰⁴ bak. Keşki, *el-Mirasü'l-Mekârın*, s. 7; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslâmî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 10-12; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/372.

²⁰⁵ Afgan Medenî Kanunun 1993-2102. Maddeleridir.

²⁰⁶ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 5.

²⁰⁷ Aktan, Hamza, "Miras", *DİA*, 30/143; Bardakoğlu, Ali, "Ferâiz", *DİA*, 12/362; Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 9-15.

²⁰⁸ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 16.

²⁰⁹ bak. Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslâmî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 32; Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 22; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/382; Ali Haydar Efendi, *Teshilü'l-Feraiz*, s. 23.

²¹⁰ Öldürme türleri şu şekildedir: Kasıtlı öldürme, şibh-i Amd öldürme, hata öldürme, hata mecrasına cari öldürme ve tesebbübe öldürme. Bardakoğlu, Ali, "Katil", *DİA*, 25/46; Ali Haydar Efendi, *Teshilü'l-Feraiz*, s. 25; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 7/535.

kasıtlı katlin miras alınmasının önünde bir engel olarak görülürken²¹³ kalan dört katil mirasa engel olarak görülmemektedir. Kasıtlı katil şunları içerir: katlin asıl faili, katlin suç ortakları ve ölüme yol açan sahte tanıklığa sahip olanlar.²¹⁴

Afgan Medenî Kanunu'nada göre, kâtil için belirtilen yaş ile İslam hukukuna belirtilen yaş aynı değildir. Afgan Medenî Kanunu'na göre, eğer kâtil akıllı ve 18 yaşında ise ayrıca diğer cinayet koşullarını karşılıyorsa, murisin mirasından mahrum kalacak.²¹⁵ Ancak İslam hukukunda bu konu kişiye ve ortama göre değişiklik göstermektedir.²¹⁶

Afgan Medenî Kanunu açısından, ihtilaf-ı dâr, ülke/uyruk ayrılma anlamına gelmektedir. Söz konusu kanuna göre, ülke/uyruk farkı Müslümanlar arasında mirasa engel değildir. Ayrıca gayrimüslimler için de değil. Ancak bu kural taşınmaz mallar için değil, sadece taşınan mallar için uygun görülmüştür.²¹⁷ Fakat İslam hukuku açısından Dâr farklılığının amacı savaşan ülkelerdir ve savaşan ülkelerin uyrukları birbirlerinden miras alamazlar.²¹⁸ Tam aksine iki ülkenin düşmanlarına karşı savunma ortaklığı varsa, bu ülkeler tek dâr sayılır ve Müslümanlar birbirlerinden miras alabilir.²¹⁹

Afgan Medenî Kanunu'nda miras, düzen ve hak sahiplerine ilişkin açık bir metin bulunmamaktadır. Ancak anılan Kanunu'nun 2004, 2012, 2014 ve 2043 maddelerini bir araya getirip yapısal olarak mantıklı bir yorum yaparsak, miras hakkına sahip olanların sırasıyla şöyle olduğu sonucuna varacağız:

1. Ashabü'l-feraiẓ
2. Asabe-i nesebiyye
3. Karı-koca hariç kalan Ashabü'l-Feraiz'e hakları nispetinde red
4. Zevi'l-erham
5. Karı-Koca'dan birine red
6. Mukarrun leh bi'n-nesep ale'l-ğayr
7. Mûsa leh bimâ zâde-ale's-sülûs

²¹¹ Diğer katiller babanın oğlunu kasten öldürmesi (hata katil hariç), meşru müdafaa yoluyla öldürmesi vb. miras alınmasına engel olamaz. Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 24-25; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/388.

²¹² Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 334-335; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 33-39.

²¹³ Afgan Medenî Kanun, md. 1999.

²¹⁴ Abdullah, Nezamuddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 12-13.

²¹⁵ Afgan Medenî Kanun, md. 1999.

²¹⁶ Apaydın, H. Yunus, *İslam Hukuk Usulü*, s. 182.

²¹⁷ Afgan Medenî Kanun, md. 2000, Fk. 3.

²¹⁸ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 15-16.

²¹⁹ Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 25-26.

8. Devlet²²⁰

Ancak İslam miras hukukçularının eserlerinde mirasçıların hak düzenlemesi bahsettiğim gibi olmayıp şu şekilde ifade edilmektedir: Önceki grup varken aşağıdaki gruplar için miras hakkı yoktur:

1. Ashabü'l-feraiz
2. Asabe-i nesebiyye
3. Mevle'l-ataka
4. Mevle'l-Atakanın erkek asabeleri
5. Ashabü'l-feraiz-i nesebiyyeye payları nisbetinde red
6. Zevi'l-Erham
7. Mevle'l-Müvâlât
8. Başkası üzerine nesebi ikrar edilen kimse
9. Kendisine üçte birden fazla vasiyet edilen kimse
10. İslâm devletinin beytülmal hazinesidir.²²¹

²²⁰ Abdullah, Nizameddin, *Şerh-i Kanunî Medenî-Afgan*, (Mevâd 1993-2102), s. 24.

²²¹ Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 19-22; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/406.

İKİNCİ BÖLÜM
İSLAM HUKUKUNDA KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENÎ KANUNU İLE
KARŞILAŞTIRILMASI

Yukarıda da bahsettiğimiz gibi ashabü'l-feraiiz, miras payları Kuran, sünnet ve icma ile belirlenen mirasçılardır. Bunlar, dördü erkek (baba, babanın babası, ana bir erkek kardeşi ve kocası) ve sekiz kadından oluşan on iki kişidir. Asıl konuya germeden önce, bu bölümde kullanılan bazı kelimeleri ve mahareci'l-furuz ele alacağız.

1. Mirasla ilgili bu bölümde kullanılan Arapça kelimelerin Türkçe anlamları

Tablo 3

Arapça Kelimeler	Türkçe Anlamları	Arapça Kelimeler	Türkçe Anlamları
نصف	Yarım/buçuk (1/2)	بنت	Kız
ربع	Dörtte bir/çeyrek (1/4)	بنت الابن	Oğlun kızı
ثمان	Sekizde bir/ (1/8)	الأخت الشقيقة	Öz kız kardeş/Ana baba bir kız kardeş
ثلث	Sülüs/ üçte bir (1/3)	الأخت لأب	Baba bir kız kardeş
ثلثان	Üçte iki/Üç bölükte iki bölük (2/3)	الأخت لأم	Ana bir kız kardeş
سدس	Altıda bir (1/6)	الأم	Anne
أب	Baba	الجدة الصحيحة	Nene/babanın annesi
الجد الصحيح/أب الأب	Dede/babanın babası	الابن	Oğlu
أخ لام	Ana bir erkek kardeş	ابن الابن	Oğlun oğlu
زوج	Koca	العم	Amca
زوجه	Karı		

2. MAHARECİ'L-FURUZ (مخارج الفروض)

Kur'an-ı Kerim'de ashabü'l-feraiz için on iki paydan bahsedilmektedir. Hukukçular bu on iki hisseyi ikiye bölerler:²²²

Birinci bölüm: نصف / Nısf (1/2), ربع / rub' (1/4) ve ثمن / sümn (1/8)'dir. İkinci bölüm ise, ثلث / süls (1/3), ثلثان / sülüsân (2/3) ve سدس / südüs (1/6)'dür.²²³

Ölenin tek bir varisi varsa, mirası bölmeye gerek yoktur. Ya hepsini miras olarak alacak ya da mirastan kendi payını alacak. Daha fazla mirasçı olduğunda, mirasın dağıtımında her bir mirasçının payını belirlemek için ortak bir sayıya ihtiyaç vardır. Mirasın yasal terminolojisinde bu sayıya “meselenin aslı/ أصل المسئلة” denir. Miras meselelerinde yukarıda verilen paylardan birinin ortaya çıkması durumunda meselenin çözüme kavuşturulması için aynı sayı meselenin aslı olarak tutmakla başlar. Fakat نصف / nısf, iki sayı ile başlar.

Miras meselelerini çözmek için kullanılan sayılar şunlardır: (2, 3, 4, 6, 8, 12 ve 24).²²⁴

2.1. Örnekler

Tablo 4: نصف / Nısf ½ İçin (2)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)	
Mirasçılar →	Kız	Öz Erkek kardeş
Farz payları →	نصف (1/2)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	1

²²² Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 56.

²²³ Secâvendî, es-Sirâciyye fi'l-mîrâs, s. 1; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/414.

²²⁴ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 61.

Tablo 5: ربع / Rub' ¼ İçin (4)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)	
Mirasçılar →	Koca	Oğul
Farz payları →	ربع (1/4)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	3

Tablo 6: ثمن / Sümn 1/8 İçin (8)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(8)	
Mirasçılar →	Karı	Oğul
Farz payları →	ثمن (1/8)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	7

Tablo 7: ثلث / Sülüs/ 1/3 İçin (3)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
Mirasçılar →	Anne	Öz Erkek Kardeş
Farz payları →	ثلث (1/3)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	2

Tablo 8: ثلثان / Sülüsân 2/3 İçin (3)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
	İki Kız	Amca
Farz payları →	ثلثان (2/3)	عصبة بنفسه
Ulaşılan farz payları →	2	x
Ulaşılan Asabe payları →	x	1

Tablo 9: سدس / Sūdüs 1/6 İçin (6)

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
	Baba	Oğlu
Farz payları →	سدس (1/6)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	5

Tayin edilen payların meselelerinin çözümünün aslın aynı rakamlarla başladığı yukarıdaki örneklerden anlaşılmaktadır.

Miras meselelerinde bir kısmın iki veya üç farz hissesi bir araya gelirse meselenin aslı/mahreci küçük bir rakamla başlar. Çünkü bu, miras parçalarını çıkarmadan başarılabilir.

Tablo 10: Birinci Kısımdan Birden Fazla Hisseler İçin Birinci Örnek

Meselenin Mahreci/Aslı →	(8)		
	Karı	Kız	Amca
Farz payları →	ثمن (1/8)	نصف (1/2)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	4	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	3

Yukarıdaki örnekte, birinci kısımdan نصف/(1/2) ve ثمن/(1/8) birleştirilmiştir, meselenin çözümü için (8) sayısı asıl olarak tutulmuştur²²⁵.

Tablo 11: Birinci Kısımdan Birden Fazla Hisseler İçin İkinci Örnek

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)		
Mirasçılar →	Koca	Kız	Amca
Farz payları →	ربع (1/4)	نصف (1/2)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	1	2	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	1

Yukarıda örnekte, ilk Kısımdan نصف/(1/2) ve ربع (1/4) ile birleştirilmiştir, bu nedenle bu meselenin aslı, dört olan en küçük paydadan belirlenir.²²⁶

Tablo 12: İkinci Kısımdan Birden Fazla Hisseler İçin Örnek

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6) Avl (7)		
Mirasçılar →	İki öz kız kardeş	Anne	İki ana bir kız kardeş
Farz payları →	ثلثان (2/3)	سدس (1/6)	ثلث (1/3)
Ulaşılan Farz Payları →	4	1	2

Yukarıdaki örnekte, ikinci kısmın ثلثان/(2/3), ثلث (1/3) ve سدس/(1/6) birleştirilerek meselenin çözümü için (6) sayısı asıl olarak tutulmuş olup, hisselerin toplamı ortak paydan fazla olmuştur. Miras hukukçular buna avl²²⁷ derler.

²²⁵ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 58.

²²⁶ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 58.

²²⁷ Miras taksiminde payların toplamı ortak paydadan fazla ise avl denir.

Tablo 13: نصف (1/2), ثلثان (2/3), ثلث (1/3) ve سدس (1/6) Birleştiren Meselenin Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6) Avl 10			
Mirasçılar →	Koca	İki öz kız kardeş	Anne	İki ana bir kız kardeş
Farz payları →	نصف (1/2)	ثلثان (2/3)	سدس	ثلث
Ulaşılan Farz Payları →	3	4	1	2

Yukarıdaki örnekte, birinci kısmın نصف (1/2) İkinci kısmın ثلثان (2/3), ثلث (1/3) ve سدس (1/6) ile birleştirilerek meselenin çözümü için (6) sayısı asıl olarak tutulmuş olup, hisselerin toplamı ortak paydan fazla olmuştur.²²⁸

Eğer miras meselesinde birinci kısım farz payların ربع (1/4), ikinci farz hisselerin her biri bir araya gelirse; meselenin çözümü için (12) sayı asıl olarak tutulur.

Tablo 14: ربع (1/4), ثلثان (2/3), ثلث (1/3) ve سدس (1/6) Birleştiren Meselenin Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı →	(12) Avl 17			
Mirasçılar →	Karı	İki öz kız kardeş	Anne	İki ana bir kız kardeş
Farz payları →	ربع (1/4)	ثلثان (2/3)	سدس	ثلث
Ulaşılan Farz Payları →	3	8	2	4

Yukarıdaki örnekte, birinci kısmından ربع (1/4) İkinci kısmından ثلثان (2/3), ثلث (1/3) ve سدس (1/6) ile birleştirilerek meselenin çözümü için (12) sayısı asıl olarak tutulmuş olup, hisselerin toplamı ortak paydan fazla olmuştur.²²⁹

Eğer miras meselesinde birinci kısım farz payların ثمن (1/8), ikinci farz hisselerin herbiri bir araya gelirse; meselenin çözümü için (24) sayı asıl olarak tutulur.

²²⁸ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 59.

²²⁹ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 59

Tablo 15: ثمن/(1/8), ثلثان/(2/3), ثلث/(1/3) ve سدس/(1/6) Birleştiren Meselenin Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı →		(24) Avl 31 (İbn Mesud’a göre)				
Mirasçılar	→	Karı	İki öz kız kardeş	Anne	İki ana bir kız kardeş	Katil oğlu
Farz payları	→	ثمن (1/8)	ثلثان (2/3)	سدس	ثلث	محروم
Ulaşılan Farz Payları	→	3	16	4	8	x

Yukarıdaki örnekte, birinci kısmın ثمن/ (1/8) ikinci kısmın ثلثان/ (2/3), ثلث/ (1/3) ve سدس/(1/6) ile birleştirilerek meselenin çözümü için (24) sayısı asıl olarak tutulmuş olup, hisselerin toplamı ortak paydan fazla olmuştur. İbn Mesud’a göre mirastan mahrum²³⁰ kalan bir kimse, diğer mirasçılarının miras almasına engel olamaz. Ancak hisselerinin azalmasına²³¹ neden olabilir.²³²

3. KARININ MİRAS DURUMU VE AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

3.1. Karıların Miras Durumu

Karılar, kocanın mirasının dörtte birine ve sekizde birine sahiptir. Kocanın çocuğu oğlunun oğlu veya kızı olmadığında dörtte biri; kocanın çocuğu, oğlunun oğlu veya kızı²³³ olduğunda sekizde biri verilir. Karılar birden fazla ise, kendilerine verilen paylar, aralarında eşit olarak paylaşılmalıdır.²³⁴

3.2. Deliller

3.2.1. Karıların Ölen Kişinin Mirasının Dörtte Birini Alacağına Dair Delil

Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Çocuğunuz yoksa vasiyetiniz veya borcunuzdan sonra bıraktıklarınızın dörtte biri karılarınıza gider”.²³⁵

²³⁰ Buna Hacb-i Hirman denir. Hacb-i Hirman, bazı mirasçılarının varlığından dolayı, diğer kısmı mirasçılarının mirastan hiçbir şekilde pay alamamasıdır. Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 77.

²³¹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 37.

²³² Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l Miras*, s. 37.

²³³ Çocukların hangi kadından doğduğu önemli değil, eğer her birinden doğmuşlarsa kocanın çocukları sayılırlar. Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 87.

²³⁴ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 20.

²³⁵ Nisa 4/12: (وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ)

3.2.2. Karılar Ölen Kişinin Mirasının Sekizde Birini Alacağına Dair Delil

Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Çocuklarınız varsa, vasiyetiniz veya borcunuzdan sonra bıraktıklarınızın sekizde biri onlarıdır”.²³⁶

Karının kocanın mirasından miras alması için Afgan Medenî Kanunu şu şekilde hükmeder:

(1) “Kadın ric’i talâkla²³⁷ boşanmış olsa bile, iddeti devam ederken kocası ölürse, kocanın çocuğu veya oğlunun çocukları-ilanihaye aşağıya kadar yoksa karı mirasın dörtte birini, çocuğu veya oğlunun çocukları-ilanihaye aşağıya kadar varsa, mirasın sekizde birini alır.”.²³⁸

(2) “Bir koca ölüm hastalığı (marazı mevt) durumunda, kadının rızası olmadan bâin talâkla²³⁹ onu boşar da koca bu hastalıktan ölürse, o kadın kocanın karısı sayılır”.²⁴⁰

3.3. Örnekler

3.3.1. Kadınların Mirasının Dörtte Biri (1/4) Örneği

Tablo: 16

Meselenin Mahreci/Aslı →	12		
Mirasçılar →	1-4 Karı	Anne	Öz erkek kardeş
Farz payları →	ربع (1/4)	ثلث (1/3)	عصبة بنفسه
Ulaşılan Farz Payları →	3	4	X
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	5

Vefat eden kimsenin karısı, annesi ve öz erkek kardeşi yaşıyorsa, ancak çocuğu yoksa karısına mirastan dörtte biri verilir²⁴¹. Ölen kişinin öz erkek kardeşi olduğu için anneye üçte

²³⁶ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ)

²³⁷ Kocaya iddet döneminde yeni bir evlilik sözleşmesine ihtiyaç duymadan eşine dönme fırsatı veren boşanmaya dönüşlü (ric'i) boşanma denir. Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 265.

²³⁸ Afgan Medenî Kanun, md. 2007 Fıkra: 2.

²³⁹ Evliliği kesin olarak sona erdiren ve kocanın iddet içinde olsa bile yeni bir evlilik sözleşmesi olmadan eşine dönmeye izin vermeyen boşanmaya bâin boşanma denir. Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 266.

²⁴⁰ Afgan Medenî Kanun, md. 2007, Fıkra: 3.

²⁴¹ Nisa 4/12: (وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ) (Sizin çocuğunuz yoksa ettiğiniz vasiyet veya borç çıktıktan sonra bıraktıklarınızın dörtte biri karılarınızdır).

biri verilir.²⁴² Murisin öz kardeşi ise, binefsehi asabe olarak kabul edilir, bu nedenle kalan mirası ona verilir.

3.3.2. Kadınların Mirasının Sekizde Bir (1/8) Örneği

Tablo 17: Birinci Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı	→	24		
Mirasçılar	→	1-4 Karı	Baba	Bir Kız çocuğu
Farz payları	→	ثمن (1/8)	سدس + عصبه (1/6)	نصف (1/2)
Ulaşılan Farz Payları	→	3	4	12
Ulaşılan Asabe Payları	→	X	5	X

Ölen kişinin karısı, babası ve kızı hayattaysa, mirasın sekizde biri karıya verilir. Çünkü ölen kişinin bir kızı var.²⁴³ Kız, murisin mirasının yarısını alır.²⁴⁴ Ölen kişinin başka asabesi olmadığı için baba ölenin asabesi olur. Bu nedenle kalan malı babaya verilir.²⁴⁵

Tablo 18: İkinci Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı	→	24		
Mirasçılar	→	1-4 Karı	Baba	Oğlun kızı
Farz payları	→	ثمن (1/8)	سدس + عصبه (1/6)	نصف (1/2)
Ulaşılan Farz Payları	→	3	4	12
Ulaşılan Asabe Payları	→	x	5	x

Muris öldüğünde karısı, babası ve bir oğlun kızı yaşıyorsa, mirasın sekizde biri karısına verilir. Çünkü ölen kişinin oğlun kızı vardır.²⁴⁶ Mirasın yarısı oğlunun kızına

²⁴² Nisa 4/11: (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) (Kardeşleri varsa, altıda biri annesinindir).

²⁴³ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثَّمَنُ) (çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarıdır).

²⁴⁴ Nisa 4/11: (وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) (Eğer biri ise, yarısı onundur).

²⁴⁵ Nisa 4/11: (وَلَا يُوْثِقُ لَكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ) (Merhumun her ebeveyn için bir çocuğu varsa, vasiyetinden veya borcundan arta kalanların altıda biri, çocuğu yoksa annesi ve babası miras alacak ve üçte biri annesi olacaktır).

²⁴⁶ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثَّمَنُ) (çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarıdır).

verildi.²⁴⁷ Baba mirastan payını aldıktan sonra kalanı da alır.²⁴⁸ Ölen kişinin başka asabesi olmadığı için baba ölenin asabesi olur.

Tablo 19: Üçüncü Örneği

Meselenin Mahreci/Aslı →			24	
Mirasçılar →	1-4 Karı	Baba	Oğlu	
Farz payları →	ثمن (1/8)	سدس (1/6)	عصبة بنفسه	
Ulaşılan Farz Payları →	3	4	x	
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	17	

Muris öldüğünde karısı, babası ve oğlu hayattaydı. Mirasın sekizde biri karısına, altıda biri babaya verildi. Çünkü murisin bir oğlu var.²⁴⁹ Geri kalan miras, asabe olduğu için oğlunun hakkıdır.

Tablo 20: Dördüncü Örnek

Meselenin Mahreci/Aslı →			24	
Mirasçılar →	1-4 Karı	Baba	Oğlunun Oğlu	
Farz payları →	ثمن (1/8)	سدس (1/6)	عصبة بنفسه	
Ulaşılan Farz Payları →	3	4	x	
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	17	

Muris öldüğünde karısı, babası ve oğlun oğlu yaşıyordu. Mirasın sekizde biri kadına, altıda biri babaya verildi. Çünkü ölen kişinin bir oğlun oğlu var.²⁵⁰ Kalan miras, oğlun oğlu hakkı olarak kabul edilerek usûbet aracılığıyla kendisine verildi.

²⁴⁷ Nisa 4/11: (وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) (Eğer biri ise, yarısı onundur); Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 20.

²⁴⁸ Nisa 4/11: (وَلَا يُؤْتِيهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُّ إِذَا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) (Merhumun her ebeveyn için bir çocuğu varsa, vasiyetinden veya borcundan arta kalanların altıda biri, çocuğu yoksa annesi ve babası miras alacak ve üçte biri annesi olacaktır).

²⁴⁹ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثَّمَنُ) (çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarındır).

²⁵⁰ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثَّمَنُ) (çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarındır).

3.4. Karıların Miras Payının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması

İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunu açısından kadınların miras statüsünü karşılaştırdığımızda sonuç aynı ortaya çıkıyor. Ancak Afgan Medenî Kanununa göre, hasta bir koca karısını rızası olmadan bâin talâkla boşarsa ve karısı iddeti beklerken koca ölürse, kadın boşanmış bir kadın olarak kabul edilmez ve kocasının varisi olur.²⁵¹ İslam hukukunda bu konuda farklı görüşler vardır:

- a. Hanefilere göre, koca karısını hasta durumundayken bâin talâkla boşarsa, kocası iddet sırasında ölürse kadın kocasının varisi sayılır.
- b. Malikilere göre kadının iddeti bitip başka biriyle evlense bile, kocanın mal varlığından miras alabilir.
- c. Hanbeliler ise, iddeti bitse bile başkasıyla evli olmadığı sürece o kocadan miras alınabileceği görüşündedir.
- d. Şafiîler dışında cumhur hukukçular, kocasının kötü niyeti nedeniyle bu kadını mirasçı olarak görürler. Çünkü Şafiîlere göre, karisiyle ilişkisini bozduğu için talakla boşanmış bir kadın o kocadan miras alamaz.²⁵²

Afgan Medenî Kanunu'nun 2007. maddesini hukukçuların görüşleriyle karşılaştırırsak, söz konusu hukukun Hanefi mezhebini izlediği ortaya çıkarmaktadır.

4. ÖZ KIZLARIN MİRAS DURUMU VE AFGANİSTAN MEDENİ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

4.1. Kızların Miras Durumu

4.1.1. Birinci hal nısf (1/2)

Birinci hal, asabe ve başka kız olmaması şartıyla murisin mirasının yarısını alır²⁵³.

4.1.2. İkinci Hal Sülüsân (1/3)

Ölen kişinin birden fazla kızı varsa ve murisin oğlu yoksa mirasın üçte ikisini miras alırlar. Kızların miras payı, aralarında eşit olarak paylaşılmalıdır.²⁵⁴

²⁵¹ Afgan Medenî Kanun, md. 2007. Fk. 3.

²⁵² bk. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/378; Kıyık, Mustafa Harun, *İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi*, s. 70.

²⁵³ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 21; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.402.

²⁵⁴ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.403; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 21.

4.1.3. Üçüncü Halde Asabe Biğayrihi

Ölen kişinin oğlu/oğulları hayatta iken, kızlar onlarla birlikte asabe biğayrihi olurlar. Bu durumda, her oğul mirastan iki hisse alırken kız bir hisse alır.²⁵⁵

Asabe biğayrihi, oğul ile birlikte bir kız gibi, erkek kardeşleri sayesinde asabe olan kadınlardır²⁵⁶. Bunlar dört sınıfta toplanırlar:

- a. Murisin oğluyla birlikte bulunan kızları
- b. Oğlunun oğluyla birlikte bulunan oğul kızları
- c. Öz erkek kardeşleri ile birlikte bulunan kız kardeşleri.
- d. Baba bir erkek kardeş ile birlikte bulunan baba bir kız kardeşleridir.²⁵⁷

4.2. DELİLLER

4.2.1. Öz kızın ölen kişinin mirasından ikide bir pay alacağına dair delil

Yüce Allah (c.c) şöyle buyurmuştur: “Eğer bir ise bırakılanın yarısı onundur”.²⁵⁸

4.2.2. Birden Fazla Öz Kızların, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil

Nisa suresinde Allah (c.c) şöyle buyurmuştur: “Eğer kadınlar (kızlar) ikinin üstünde ise, bırakılanın üçte ikisi onlarındır”.²⁵⁹

4.2.3. Öz kız, mûrisin malını asabe aracıyla miras aldığı delili

Yukarıda bahsettiğim gibi Allah (c.c) şöyle buyurmaktadır: “Allah çocuklarınız hakkında, erkeğe iki kadının payı kadar tavsiye eder”.²⁶⁰

²⁵⁵ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/433.

²⁵⁶ Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, “İslam Miras Hukukunda Halefiyet, Dede Yetimi ve Vacip Vasiyet”, s. 151. Arı, Abdüsselam, “Vacip Vasiyet ve Halefiyet Bağlamında ‘Dede Yetimi’ Problemi”, 152.

²⁵⁷ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 90; Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, “İslam Miras Hukukunda Halefiyet, Dede Yetimi ve Vacip Vasiyet”, s. 152-153.

²⁵⁸ Nisa 4/11: (وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ).

²⁵⁹ Nisa /11: (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ)

²⁶⁰ Nisa/11 (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ)

4.3. Örnekler

4.3.1. Öz kızın murisin malındaki yarı miras örneği

Tablo 21

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)	
Mirasçılar →	Öz Kızı	Amca
Farz payları →	Nısf (1/2)	Asabe
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	1

Örnekte, muris öldüğünde kendi kızı ve amcası yaşıyor. Mirasın iki hissesinden biri kıza verildi. Çünkü ölen kişinin birden fazla kızı ve oğlu yoktur. Kalan miras amcaya verildi. Çünkü ölen kişinin amcasından yakın bir erkek akrabası yoktur.

4.3.2. Birden Fazla Öz Kızın Miras Örneği

Tablo 22

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
Mirasçılar →	İki veya fazla öz kızı	Amca
Farz payları →	Sülüsân (2/3)	Asabe
Ulaşılan Farz Payları →	2	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	1

Örnekte, muris öldüğünde iki veya ikiden fazla kızı ve amcası hayattadır. Mirasın üç hissesinden ikisi kız/kızlara verildi. Çünkü ölen kişinin birden fazla kızı vardır. Ayrıca oğlu yoktur. Kalan miras amcaya verildi. Çünkü ölen kişinin amcasından yakın bir erkek akrabası yoktur.

4.3.3. Öz Kız Asabe Biğayrihi'nin Miras Örneği

Tablo 23

(3)	
Oğlu	Öz Kızı
Binefsihî Asabe	Biğayrihî Asabe
2	1

Örnekte, babanın öldüğü varsayılmış ve ondan bir oğlu ve bir kızı hayatta kalmıştır. Ölen kişinin mirasının üçte ikisi oğluna ve üçte biri kızına verilir. Çünkü bu Allah'ın bir hükmüdür.²⁶¹

Afgan medeni kanunu'nun (2019) maddesi²⁶² hükümleri çerçevesinde kızlar şu şekilde miras hakkına sahiptir: “Ölen kişinin bir kızı varsa, mirasının yarısını, iki veya daha fazla kızı varsa, mirasın üçte ikisini alır”.²⁶³

4.4. Kızların Miras Payının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması

Kızların miras hakları, Afgan Medenî Kanunu ve fıkıh ile karşılaştırıldığında aynı olduğu görünmektedir. Kızların mirası ile ilgili iki kanunun görüşleri arasında büyük bir fark yoktur. Ölen kişinin kızları için İslami miras hukuku ve Afgan Medenî Kanunu'nda üç hâl bulunmaktadır. Aralarında sadece küçük bir fark var. Örneğin, eğer ölen kişinin iki öz kızı varsa, ölen kişinin mirasının yarısı mı yoksa üçte ikisini mi alır? Bu bağlamda İbn Abbas, mirasın yarısının ölen iki öz kızı ölenlerin malından verildiğine, diğer âlimlere göre ise ölen mirasın üçte ikisinin verildiğine inanmaktadır. Burada Afgan Medenî Kanunu, İbn Abbas'ın (ö. 68/687-88) görüşüne göre değil, diğer âlimlerin fikir birliğine göre hareket etmiştir.²⁶⁴

Ayrıca, öz kızların üçüncü durumunda başka bir fark daha vardır. Ancak bu fark, İslami miras hukuku ile Afgan Medenî Kanunu arasında değildir; Roma hukuku, Cermen hukuku vs. Hukuk sistemleri arasındadır. Yukarıdaki kanunların aksine, Afgan Medenî Kanunu babanın mirasının üçte birini kızı/müennese ve üçte ikisine oğluna/erkeğe

²⁶¹ Nisa/11 (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ)

²⁶² Madde ise, (Asabe biğayrihi şunlardan ibarettir: Oğlunun kızları, oğlunun oğluyla veya kendisinden daha düşük. Pay sahibi olmamasına rağmen bulunan kız, daha düşük olan erkek ile. Öz kız kardeşleri, öz erkek kardeşleri ile. Anne baba bir kız kardeşleri, anne baba bir erkek kardeşleri ile).

²⁶³ Afgan Medenî Kanunu, md. 2008, Fk. 1.

²⁶⁴ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 45-45.

hükmeder.²⁶⁵ Ancak kız için küçük bir pay yerine, kızların sorumluluklarının ve sorunlarının birçoğu ortadan kaldırılmış ve onlara pek çok imkân sağlanmıştır. Örneğin kocanın çeyiz, kendisi ve çocukları için nafaka, ev kiralamak, çocuk ilaçları vs. Bunlardan sorumlu değildir. Fakat kız yukarıda bahsedilen kanunlarda bunlardan sorumlu tutulmaktadır.²⁶⁶

5. OĞUL KIZLARININ MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENÎ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRMASI

Ölen oğul kızlarının altı hali vardır²⁶⁷.

5.1. Oğlun Kızlarının Altı Hali

5.1.1. Birinci Hal Nısf (1/2)

Oğlunun kızı, birinci halde, ölen kişinin oğlu, kızı ve oğlunun ikinci kızı olmaması şartıyla ölen kişinin mirasının yarısını alırlar.²⁶⁸

5.1.2. İkinci Hal Sülüsân (2/3)

İkinci halde, ölen çocuğun birden fazla kızı varsa ve ölen çocuğun bir oğlu ve bir kızı yoksa ölen çocuğun kızı mirasın üçte ikisini alır.²⁶⁹

5.1.3. Üçüncü Hal Södüs (1/6)

Muris öldüğünde, kızı ve bir oğlunun kızı yaşıyorsa, mirasının yarısı kızına altıda biri oğlunun kızına verilir.²⁷⁰

5.1.4. Dördüncü Halde Mahcûb

Muris öldüğünde, murisin birden fazla kızı olup bir oğlunun kızı hayattaysa, ölen kişinin mirasının üçte iki kızlara verilirken oğlunun kızına hiçbir şey verilmez.²⁷¹

5.1.5. Beşinci Halde Asabe Biğayrihî

Ölen oğlunun oğlu yaşarken, oğlunun kızları onlarla birlikte asabe biğayrihî olur. Bu halde, her oğlunun oğlu mirastan iki pay alır ve her oğlun kızının bir pay alır.²⁷² Diğer bir

²⁶⁵ Afgan Medenî Kanun, md. 2019.

²⁶⁶ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 45-46.

²⁶⁷ Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 40; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslâmî Fıkhî ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 93.

²⁶⁸ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 21; Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 40.

²⁶⁹ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/414.

²⁷⁰ Çuçak, Muhammed, *İslâm Miras Hukukunda Asabe ve Bu Yolla Mirasçı Olmak*, s. 29; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 21.

²⁷¹ Kıyık, Mustafa Harun, *İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi*, s. 83.

²⁷² Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 21-22.

ifade ile oğlunun kızı, hizasındaki bir erkekle asabe biğayrihî olur. Bu oğul, kızının erkek kardeşi veya amcasının oğlu olabilir. Oğlunun kızı, söz konusu erkek kardeşle veya amcalarının oğullarıyla asabe biğayrihî olacaktır. Aynı şekilde pay sahibi olmadığı takdirde oğlun kızını, kendisinden daha aşağıda bulunan erkek de asabe biğayrihî yapar. Asabelik halinde, oğlun kızı Ashabü'l-feraiẓ'in bıraktığı malı oğlun oğluyla ikili birli şekilde paylaşırlar. Ölen kişinin birden fazla kızının olması durumu değiştirmez.²⁷³

5.1.6. Altıncı Sakıt Olma Hali

Murisin oğlu hayatta iken, oğlunun kızının ölen kişiden miras alma hakkı yoktur.

5.2. Deliller

Genelde ölen kişinin babası yoksa babanın yerine babanın babası geçer. Aynı şekilde, ölen kişinin oğlu veya kızı olmadığında, oğlunun oğulları ve kızları, oğlunun ve kızının yerini alır. İbn Rüşd (ö. 520/1126) söz konusu mesele ile ilgili olarak şunları söylemektedir: “Ölen kişinin oğlu olmadığında, oğlunun çocukları oğlunun yerine geçer. Bu konuda fakihler arasında görüş birliği vardır. Ancak oğlunun mevcudiyeti durumunda mirastan mahcûb olurlar”.²⁷⁴

5.2.1. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından İkide Bir Pay Alacağına Dair Delil

Oğulların kızlarının, miras alacaklarına dair açık bir delil yok. Ancak kızlarda var olan deliller,²⁷⁵ oğulların kızları için de geçerlidir. Çünkü Arapçadaki “veled” kelimesi hem oğlu, kızı hem de oğlun oğlu ve oğlun kızı için de geçerlidir.²⁷⁶

5.2.2. Oğlun Kızının Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil

Abdullah b. Mes'ûd, Resulullah'ın şu şekilde hükmettiğini rivayet etmiştir: “Yarısı kızına, üçte ikisini tamamlaması amacıyla altıda biri oğlunun kızına, geri kalanı da kız kardeşine verilir”.²⁷⁷

5.2.3. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından Mahcûb Kalacağına Dair Delil

İslam hukukuna göre kızlar, ölen kişinin mirasının üçte ikisinden fazlasını miras alma hakkına sahip değildir. Peygamber Efendimiz şöyle buyurmuş: “Kızların hakkı üçte ikiyi

²⁷³ Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 41; Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 30-33.

²⁷⁴ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghnistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 47.

²⁷⁵ Nisa/11 (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمُ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)

²⁷⁶ İbrâhim Mustafa v.dğr., el-Mu'cemü'l-vasîf, v.a.v, 2/1056; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslami Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 94.

²⁷⁷ (قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلابْنَةِ النِّصْفَ وَلِلْبَنَةِ ابْنِ السُّدُسِ تَكْمِلَةَ الثَّلَاثِينَ وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ) Buhârî, “oğlunun kızı ile kızın mirası”, 7.

geçemez".²⁷⁸ Bu hadiste kızlar kelimesi oğlun kızını da kapsamaktadır. Ölenin birçok kızı varken, kızlarının mirasın üçte ikisini miras alması durumunda oğlunun kızlarına miras kalmaz.²⁷⁹

5.2.4. Oğlun Kızlarının, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil

Ölen kişinin oğlu yaşarken, ölenin oğlunun kızı mirastan düşer. Çünkü miras kuralına göre ölen kişinin yakın bir akrabası varsa, uzak akraba mirastan düşer.²⁸⁰

5.3. Örnekler

5.3.1. Mirasın Yarısının Ölen Oğlun Kızına Verilmesi Örneği

Tablo 24

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Oğlunun Kızı	Baba
Farz payları →	Nısf (1/2)	Südüs + Asabe binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	3	1
Ulaşılan Asabe Payları →	x	2

Örnekte, muris öldüğünde, oğlu ve kızı yokken oğlunun kızı ve babası hayattaysa Ölen kişinin mirasının yarısı oğlunun kızına verilir. Çünkü ölen oğlunun birden fazla kızı yok. Babaya farz payı verildikten sonra kalan mirası da verilir. Çünkü mûrisin babası dışında asabe olan hiç kimse hayatta değil.

²⁷⁸ (لايزاد حق البنات على الثلثين)

²⁷⁹ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 95.

²⁸⁰ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi 'l-mîrâs*, s.22.

5.3.2. Oğlun Kızının Mirasının Üçte İkisinin Ölenin Mülkiyetindeki Haklarına Bir Örnek

Tablo 25

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)		
Mirasçılar →	Oğlunun İki Kızı		Baba
Farz payları →	Sülüsân (2/3)		Südüs + Asabe binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	4		1
Ulaşılan Asabe Payları →	X		1

Örnekte, muris öldüğünde, oğlu ve kızı yokken oğlunun birden fazla kızı ve babası hayattaysa. Ölen kişinin mirasının üçte ikiyi oğlunun kızlarına verilir. Çünkü ölen oğlunun birden fazla kızı vardır.²⁸¹ Babaya farz payı verildikten sonra kalan mirası da verilir. Çünkü ölen kişinin babası dışında asabe olan hiç kimse yoktur.

5.3.3. Ölen Kişinin Mirasında Oğlunun Kızının Mirasının Altıda Birine Bir Örnek.

Tablo 26

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)			
Mirasçılar →	Kız	Oğlunun Kızı		Baba
Farz payları →	Nısf (1/2)	Südüs (1/6)		Südüs + Asabe binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	3	1		1
Ulaşılan Asabe Payları →	x	X		1

Yukarıdaki örnekte, muris öldüğünde, oğlu yokken kızı, oğlunun kızı ve babası hayattaysa. Ölen kişinin mirasının yarısı kıza verilir. Çünkü ölen kişinin bir oğlu ve birden fazla kızı yok. Oğlunun kızına altıda biri verilir. Çünkü bunun altıda biri ile üçte ikisi tamamlanmış oldu. Kızların miras hakkının üçte ikisinden fazla olamaz. Babaya farz payı verildikten sonra, kalan mirası da verilir. Çünkü ölenin babası dışında asabe olan hiç kimse bulunmamaktadır.

²⁸¹ Verilen pay kendi aralarında eşit olarak paylaşılmalıdır.

5.3.4. Oğlun Kızının Mûrisin Mirasından Mahcûb Kaldığı Duruma Bir Örnek

Tablo 27

Meselenin Mahreci/Aslı →			(6)	
Mirasçılar →	Kızlar	Oğlunun Kızı		Baba
Farz payları →	Sülûsân (2/3)	Mahcûb		Südüs + Asabe binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	4	x		1
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x		1

Örnekte murisin vefat ettiğinde birden fazla kız, oğlun kızı ve baba yaşıyorsa murisin mirasının üçte ikisi²⁸² ölen mirasçının kızlarına verilir. Oğlun kızı için hiçbir şey kalmaz. Çünkü kız çocuklarının üçte ikiden fazla miras hakkı yoktur. Bu örnekte de yukarıdaki örnekte olduğu gibi babaya farz payı verildikten sonra mirasın artan kısmı da verilmiştir.

5.3.5. Oğlun Kızı Asabe Biğayrihî'nin Miras Hakkına Bir Örnek

Tablo 28

	(3)	
Oğlunun Oğlu		Oğlunun Kızı
Asabe Binefsihî		Asabe Biğayrihî
2		1

Yukarıdaki örnekte, muris öldüğünde bir oğlun oğlu ve bir oğlun kızı hayattaysa Nisa suresinin 11. ayetinin hükmüne göre²⁸³ mirastan oğlun oğluna iki pay, oğlun kızına bir pay verildi.

²⁸² Verilen pay kendi aralarında eşit olarak paylaşılmalıdır.

²⁸³ “Allah evlatlarınız hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadar tavsiye eder.” Nisa, 4/11.

5.3.6. Oğlun Kızının Mûrisin Mirasından Sâkıt Kaldığı Duruma Bir Örnek:

Tablo 29

Oğlu	Oğlunun Kızı
Asabe Binefsihî	Sâkit
√	x

Örnekte, muris öldüğünde, oğlu ve oğlun kızı yaşıyordu. Murisin tüm mirası oğluna kalır. Oğlunun kızına hiçbir şey verilmez. Çünkü miras kuralına göre murisin mirası, asabelerden yakın akrabaları hayatta ise, uzak akrabaların miras hakkı yoktur.²⁸⁴ Bu örnekte, bu iki mirasçı görüldüğünde, oğlunun kızından ölen kişiye en yakın mirasçının oğul olduğu açıktır.

5.4. İslam Hukuku Açısından Oğlun kızının mirasının Afganistan edeni kanunu ile İslam hukuku açısından karşılaştırılması

Afgan Medenî Kanunu, oğlun kızının miras hakkına şu şekilde hükmeder: “*Vefat edenin kızlarının veya daha yakın oğul kızlarının bulunmaması durumunda oğul kızları bu maddenin birinci fıkrasına göre²⁸⁵ mirasa sahiptir*”.²⁸⁶

Oğlunun kızının miras hukukunu İslam hukuku ve Afgan medeni kanunu açısından karşılaştırdığımızda aynı ve farklı taraflarını şöyle sıralamamız mümkündür:

- Her iki kanuna göre, oğlun kızı, dedesinin malını miras alma hakkına sahiptir ve kendisi, İslam hukukunda payı tayin edilmiş bir mirasçıdır.
- Her iki kanunda da, bir oğlun kızının bir dedenin malını miras alma hakkına sahip olduğu altı durum vardır.
- Ancak Afgan Medenî Kanununun 2004. maddesine göre kızın kızı, Ashabü'l-Feraiz'den²⁸⁷ biri olarak ve 2043. maddesine göre ise zevi'l-erhamlardan biri olarak

²⁸⁴ Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s.29.

²⁸⁵ “Bir kız, ölen kişinin mirasının yarısı, iki veya daha fazla kız, ölen kişinin mirasının üçte ikisine sahiptir”.

²⁸⁶ Afgan Medenî Kanun, md. 2008. Fk. 2.

²⁸⁷ Afgan Medenî Kanun, md. 2004; Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 28.

kabul edilmektedir. Hâlbuki İslam miras hukuku açısından kızın kızı zevi'l-erhamdan sayılmıştır.²⁸⁸

Kızın babası veya aşağıdaki bir kızın babası, dede hayatta iken ölürse,²⁸⁹ dede ölen oğlunun payının üçte birini yetim torununa bırakmakla yükümlüdür, buna Afgan medeni kanununda zorunlu vasiyet denir.²⁹⁰ Ancak İslam hukukunda varis için vasiyetin caiz olup olmadığı konusundan fakihler arasında ihtilaf vardır.²⁹¹

6. ÖZ KIZ KARDEŞLERİNİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Öz kız kardeşlerinden kastımız ana-baba bir kız kardeşleridir.

6.1. Öz Kız Kardeşin Beş Hali

6.1.1. Nısf (1/2)

Ölen kişinin oğlu, kızı veya oğlunun oğlu ve kızı, babası, dedesi, erkek kardeşi ve başka bir öz kız kardeşi olmadığında, ölen kişinin öz kız kardeşi, ölen kişinin mirasının yarısını alır.²⁹²

6.1.2. Sülüsân (2/3)

Ana baba bir kız kardeşler, ölen kişinin mirasının üçte ikisini aşağıdaki koşullar altında alır:²⁹³

- a. Kız kardeş sayısı birden fazla olmalıdır.²⁹⁴
- b. Ölen kişinin kızı, oğlu, oğlunun kızı veya oğlunun oğlu veya aşağı ashabü'l-ferâiz ve asabelerden herhangi biri hayatta olmamalıdır.²⁹⁵

²⁸⁸ bak. Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 71; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/494; Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 104; Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 99.

²⁸⁹ Arap ülkelerinde buna "el-ibnü'l-mahrûm" ve Türkiye'de "Dede Yetimi meselesi dener. bak. Yazıcı, Abdurrahman, "İslam Miras Hukukunda Dede Yetimliği Ve Benzeri Problemlere Çözüm Arayışlarına İlişkin Bir Değerlendirme", s. 107.

²⁹⁰ bak. Afgan Medeni Kanun, md. 2182.

²⁹¹ el-Habrî (ö. 476/1083), "Bazılar mirasçı olamayan akrabaya vasiyeti vâcip gördüler" demektedir ki kullandığı "bazılar" kelimesiyle Zâhirî fakihî İbn Hazm'i (ö. 456/1064) kast etmektedir. Çünkü ona göre, Birisi sebebiyle hacbolan ya da mirasa mirasçı olamayan akrabalara vasiyet vâciptir. Hanefî fakihî es-Serahsî (ö. 483/1090) de, Mirasçı olamayan akrabaya vasiyetin mendup olduğunu söyler. Hanbelî fakihî İbn Kudâme (ö. 620/1223) de, "vasiyetin en faziletli olanı, mirasçı olamayan akrabalara yapılmış olanıdır" diye ifadeler kullanır. bak. Yazıcı, Abdurrahman, "İslam Miras Hukukunda Dede Yetimliği Ve Benzeri Problemlere Çözüm Arayışlarına İlişkin Bir Değerlendirme", s. 108-109.

²⁹² Çuçak, Muhammed, *İslâm Miras Hukukunda Asabe ve Bu Yolla Mirasçı Olmak*, s. 35; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.24; Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 44.

²⁹³ Bilgili, İsmail, *İslam Miras Hukukunda Kıyasın Fonksiyonu ve Kıyas Uygulamaları*, s. 237; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 100.

²⁹⁴ Ozay, Hilal, "İslam Miras Hukukunun Özellikleri", s. 2006.

- c. Ölenin babası, babanın babası veya ilânihâye yukarıya doğru bir asabe olmamalıdır.

6.1.3. Asabe Biğayrihî

Ana baba bir kız kardeşleri, ölen kişinin mirasını aşağıdaki koşullarda asabe biğayrihî aracılığıyla alırlar:

- a. Ölen kişinin kızı, oğlu, oğlunun oğlu ve kızı veya aşağı ashabü'l-ferâiz ve asabelerden herhangi biri hayatta olmamalıdır.
- b. Ölen kişinin kız kardeşi ile en az bir erkek kardeşi hayatta olmalıdır.²⁹⁶

6.1.4. Asabe Maa'l-Ğayr Yoluyla

Dördüncü durumda, ölen kişinin kız kardeşi, aşağıdaki şartlar dâhilinde ashabü'l-ferâizin paylarından feragat ettikten sonra kalan mirası biğayrihî asabe²⁹⁷ aracılığıyla alırlar.

- a. Murisin kızı veya oğlun kızı ilanihaye aşağıya kadar bir kız olmalı.
- b. Ölen kişinin erkek fûru bulunmamalıdır
- c. Ölen kişinin erkek usulü bulunmamalıdır.
- d. Ölen kişinin ana baba bir, kız kardeşinden başka erkek kardeşi olmamalıdır.²⁹⁸

6.1.5. Sâkıt

Beşinci durumda, aşağıdaki mirasçılar bulunduğu, ana-baba bir, kız kardeşler ölen kişinin mirasını miras alamazlar.²⁹⁹

- a. Ölen kişinin oğlu, oğlunun oğlu ilanihaye aşağıya kadar oğul bulunduğu ana-baba bir, kız kardeşi ölen kişinin malından miras alamaz.
- b. Mûrisin babası, babanın babası ve daha yüksek soyları bulunduğu, ana-baba bir kız kardeşi ölen kişinin malından miras alamaz.

İmam-ı Ebu Hanife'ye göre, babanın babası yaşarken, kız kardeşi ölenin malını miras alamaz. Ama diğer mezheplerine göre alabilirler.³⁰⁰

²⁹⁵ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/414.

²⁹⁶ Alkış, Alpaslan, "İslam Miras Hukuku ile Türk Miras Hukukunun Varisler Yönüyle Karşılaştırılması", s. 73.

²⁹⁷ Asabe maa'l-ğayr, Aynı zamanda belirli pay sahipleri olmalarına rağmen, miras konusunda başka bir kadınla birlikte olduklarında bu statüden çıkan ve Asabe maa'l-ğayr olan kadınlardır. bak. Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, "İslam Miras Hukukunda Halefiyet, Dede Yetimi ve Vacip Vasiyet", s. 152; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/454; Arı, Abdüsselam, "Vacip Vasiyet ve Halefiyet Bağlamında 'Dede Yetimi' Problemi", s. 152.

²⁹⁸ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.24.

²⁹⁹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.24.

6.2. Deliller

6.2.1. Öz Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından İkide Bir Pay Alacağına Dair Delil

Yüce Allah, Nisa suresinde Peygamber Efendimize hitaben şöyle buyurmuştur: “Sizden fetva istiyorlar, deyin ki: Allah kelâle (ikinci derece mirasçılar) hakkında fetva verir: Çocuğu olmayan ama kız kardeşi olan bir kimse ölürse, bıraktıklarının yarısı kız kardeşe verilir”.³⁰¹

6.2.2. Öz Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil

Yukarıda zikredilen ayette Yüce Allah, birden fazla kız kardeşin miras alma hakkı ile ilgili olarak şunları bildirmektedir: “İki (veya ikiden fazla) kız kardeşleri varsa, mirasın üçte ikisi onlara aittir”.³⁰²

6.2.3. Öz Kız Kardeşin Mûrisin Malını Asabe Biğayrihî Aracılığıyla Miras Aldığına Dair Delil

Kız kardeşlerin asabe biğayrihî yoluyla miras alma hakkı da ayetle belirlenmiştir. Yüce Allah Nisa suresinde şöyle buyurmaktadır: “Eğer ölen kişinin birkaç erkek ve kız kardeşleri varsa, o zaman erkeğe kadından iki kat daha fazla miras verilir”.³⁰³

6.2.4. Öz Kız Kardeşin Mûrisin Malını Asabe Maa’l-ğayr Aracılığıyla Miras Aldığına Dair Delil

Asabe maa’l-ğayr yoluyla miras alma hakkı Peygamber efendimizin hadisi ile sabittir. Abdullah b. Mes’ûd (ö. 32/652-53) Reslullah’ın şu şekilde hükmettiğini rivayet eder: “Yarısı kızına, üçte ikisini tamamlaması amacıyla altıda biri oğlunun kızına, geri kalanı da kız kardeşine verilir”.³⁰⁴

Miras hukukçularının en ünlü kaidelerinden biri: “Kız kardeşleri kızlarla birlikteyken asabe yapınız” şeklindeki kaidedir.³⁰⁵

Sahabe ve tabiinin çoğuna göre, miras konusunda ölenin kız kardeşleri ve kızları bir arada bulunursa, kız kardeşler asabe olurlar.³⁰⁶

³⁰⁰ Secâvendî, es-Sirâciyye (وَبَنُو الْأَعْيَانِ وَالْعَلَاتِ كُلُّهُمْ يَسْقُطُونَ بِالْأَبْنِ وَابْنِ الْإِبْنِ وَإِنْ سَقَلَ، وَبِالْأَبِّ بِالِاتِّفَاقِ، وَبِالْجَدِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) fi'l-mîrâs, s.25.

³⁰¹ Nisa 4/176: (يَسْتَفْتُونَكَ قُلُوبُ اللَّهِ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ أَمْرُ هَٰذَا لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ)

³⁰² Nisa 4/176: (فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ).

³⁰³ Nisa 4/176: (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ)

³⁰⁴ Buhârî, “oğlunun kızı ile kızın mirası”, 7.

³⁰⁵ Kıyılık, Mustafa Harun, İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi, s. 109; (اجْعَلُوا الْأَخَوَاتِ مَعَ الْبَنَاتِ عَصَبَةً) Secâvendî, es-Sirâciyye fi'l-mîrâs, s.24.

6.2.5. Öz Kız Kardeşleri, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil

Nisa suresinin son ayetine³⁰⁷ göre, kelâle/كَلَالَة durumu söz konusu olursa, o zaman kardeşleri ölenin mirasından faydalanabilir. kelâle/كَلَالَة yoksa, ölenin mirasından kardeşler yararlanamazlar.³⁰⁸

Âlimler, كَلَالَة/kelâle'den kast edilen şeyin ne olduğu konusunda farklı görüş bildirirler: Bu görüşlerden biri “Çocuğu ve babası olmayanlara kelâle denir” şeklindedir. İkincisi, “Ne çocuğu ne de babası olan, ister erkek ister kadın olsun, ölen kişinin adıdır”. Üçüncüsü “Ne oğlu ne de babası olan mirasçılarının adıdır”. Dördüncüsü ise “miras alınan malın adıdır”.³⁰⁹

İbn Abbas'tan şöyle rivayet edilmektedir: “Çocuğu ve babası olmayan birine kelâle denir”.³¹⁰

Afgan Medenî Kanunu, öz kız kardeşinin miras hakkına ilişkin olarak aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir: “Bu kanunun 2091 ve 2020 maddeleri dikkate alınarak miras hakkına sahip kız kardeşler şu şekildedir:

(1) Bir öz kız kardeş, mirasın yarısına ve iki veya daha fazla kız kardeşin üçte ikisi sahiptir”.³¹¹

Miras âlimlerinden ve yukarıda zikredilen hadislerden anlaşılmaktadır ki, bir mirasın bir oğlu, oğlunun oğlu veya alt akrabası veya yukarıda babası, babasının babası... varsa, buna kelâle/كَلَالَة demenin doğru olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle ölenin oğlu, oğlunun oğlu; babası ve babasının babası varken öz kız kardeşi mirasçı sayılmaz.³¹² Bu duruma miras hukukçuları arasında sakıt denmektedir.

³⁰⁶ Kurtubî, *el-Câmiu li Ahkâmi'l-Kur'ân*, 5/29; Yazıcı, Abdurrahman, *İslâm Miras Hukukunda Asabe Yoluyla Mirasçılık*, s. 54. Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 70-71.

³⁰⁷ Nisa 4/176.

³⁰⁸ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslâmî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 103.

³⁰⁹ Blogger bloğu, https://gold111.blogspot.com/2006/03/blog-post_18.html (Erişim Tarihi: 08.03.2021).

³¹⁰ Ebû Bekir b. Abdullah, *Musannef İbn Ebi Şeybe*, 11/416: (الْكَلَالَةُ مَنْ لَا وَلَدَ لَهُ ، وَلَا وَالِدَ لَهُ).

³¹¹ Afgan Medenî Kanun, md. 2009. Fk. 1.

³¹² Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslâmî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 103.

6.3. Örnekler

6.3.1. Ölen Kişinin Malındaki Öz Kız Kardeşinin Yarı Mirasına Bir Örnek

Tablo 30

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)		
Mirasçılar →	Öz Kız kardeş	Karı	Amca
Farz payları →	Nısf (1/2)	Dörtte bir	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	2	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	x	1

Muris vefat ettiğinde, öz kız kardeşi, karısı ve amcası hayattayken mirasın yarısı öz kız kardeşine, dörtte biri karısına, kalanı ise asabe biğayrihî olduğu için amcasına verildi.

6.3.2. Birden Fazla Öz Kız Kardeşin Malın Üçte İkisine Sahip Olma Hakkına Bir Örnek

Tablo 31

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
Mirasçılar →	2- Öz Kız kardeş	Amca
Farz payları →	Sülüsân (2/3)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	2	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	1

Örnekte, muris vefat ettiğinde, iki kız kardeş ve amca yaşıyorsa ölen kişinin mirasının üçte ikisi kız kardeşleri tarafından alınır ve kalan malı amcası asabe binefsihî yoluyla alır.

6.3.3. Asabe Biğayrihî Aracılığı ile Öz Kız Kardeşin Ölen Kişinin Mirasından Miras Alma Hakkına Bir Örnek

Tablo 32

(3)	
Öz Erkek kardeş	Öz Kız Kardeş
Asabe binefsihî	Asabe Biğayrihî
2	1

Yukarıdaki örnekte, muris vefat ettiğinde murisin bir öz erkek kardeşi ve bir öz kız kardeşi yaşıyorsa, ölen kişinin mirası öz erkek ve öz kız kardeş arasında bölünür. Daha önce de bahsettiğimiz gibi öz kız kardeşi, öz erkek kardeşinin yanında bulununca asabe biğayrihî olur. Öz kız kardeşi, öz erkek kardeşinin payından bir kat daha az alır. Yukarıdaki örnekte de durum aynen böyledir, öz erkek kardeş iki hisse, öz kız kardeş bir hisse aldı.

6.3.4. Asabe Maal'l-ğayr Aracılığı ile Öz Kız Kardeşinin Ölen Kişinin Mirasından Miras Alma Hakkına Bir Örnek

Tablo 33

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)	
Mirasçılar →	Kız	Öz kız kardeşi
Farz payları →	Nısf (1/2)	Asabe Maa'l-ğayr
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan Asabe Payları →	x	1

Muris öldüğünde bir kız ve öz kız kardeşi hayattadır. Kız, belirli pay sahiplerden biridir. Murisin başka kızı olmadığı için mirasın yarısı³¹³ kendisine verilir. Daha önce bahsettiğimiz hadise³¹⁴ göre, ölenin kız kardeşi ölenin kızıyla birlikte bulununca kız kardeşi

³¹³ Nisa 4/11: وَإِنْ كَانَتْ وَجْدَةً فَلَهَا النِّصْفُ

³¹⁴ (قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْإِبْنَةِ النِّصْفَ وَلِلْإِبْنَةِ ابْنِ السُّدُسِ تَكْمِلَةَ الثَّلَاثِينَ وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ) Buhârî, “oğlunun kızı ile kızın mirası”, 7.

asabe maa'l-ğayr olur ve belirli pay sahibi olanlardan kalan mirası alırlar. Bu nedenle kalan mirası, asabe maa'l-ğayr aracılığıyla kız kardeşine verilir.

6.3.5. Öz Kız Kardeşin Sakıt Olduğu Duruma Örnekler:

Tablo 34

Oğul	Öz Kız Kardeşi
Asabe binefsihî	Sakıt
(√)	(x)

Tablo 35

Oğlunun oğlu...	Öz Kız Kardeşi
Asabe binefsihî	Sakıt
(√)	(x)

Tablo 36

Baba	Öz Kız Kardeşi
Asabe binefsihî	Sakıt
(√)	(x)

Muris öldüğünde, öz kız kardeşi ve oğlu veya oğlunun oğlu veya babası yaşıyorsa, ölenin mirasından sadece asabe binefsihî olanlar faydalanabilir. Böyle bir durumda öz kız kardeşi ölenin mirasından yararlanamaz. Yukarıdaki son üç örnekte, asabe binefsihî'nin hayatta olanlar nedeniyle öz kız kardeşin ölen kişinin mirasından sâkıt bırakıldığı durumlar gösterilmiştir.

Tablo 37

Babanın babası	Öz Kız Kardeşi
Asabe binefsihî	Sakıt
(√)	(x)

Muris öldüğünde babanın babası ve öz kız kardeşi yaşıyorsa, İmam Ebu Hanife göre öz kız kardeşi murisin mirasından sakıttır. Diğerlerine göre sakıt değildir.³¹⁵

6.4. Öz Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması

Öz kız kardeşlerin miras haklarını Afgan Medenî hukuku ile karşılaştırdığımızda, şu farklılıklar karşımıza çıkar:

Afgan Medenî Kanunu'nun 2009. maddesinde kız kardeşlerin miras hakkına ilişkin yalnızca iki durum³¹⁶ belirtilmektedir.³¹⁷ İslam hukukunda ise kız kardeşlerin miras hakları için beş durum belirtilmiştir.³¹⁸

Ölen kişinin öz ve baba bir kız ve erkek kardeşlerinin babanın babası varken ölen kişinin mirasından mahrum olup olmayacağı hakkında, Kuran'dan, hadislerden ve icmadan delil yoktur. Dolayısıyla bu konuda miras bilginleri arasında iki görüş vardır. İmam Ebu Hanife (ö. 150/767) ve bazı sahabilere³¹⁹ göre, mirasla ilgili konularda baba yokluğunda babanın yerini babanın babası alır. Baba gibi, babanın babası da öz ve baba bir kız ve erkek kardeşlerin miras almasını engeller. İmam Muhammed (ö. 189/805), İmam Ebu Yusuf (ö. 182/798) ve diğer bazı sahabilere³²⁰ göre, babanın babası öz ve baba bir kız ve erkek kardeşlerin mirasına bir engel değil, ölenin mirası aralarında ortaktır. Cumhur hukukçularının görüşü de budur³²¹. Afgan Medenî Kanunu, Ebu Hanife'nin, bahsi geçen konudaki görüşüne göre değil, İmam Muhammed, İmam Ebu Yusuf ve onlarla hemfikir olanların görüşlerine

³¹⁵ Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 45; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.25.

³¹⁶ Ölen kişinin mirasının yarısı ve üçte iki durumları zikredilmiştir.

³¹⁷ Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 53.

³¹⁸ bak. Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 99; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.404; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/438.

³¹⁹ Ebû bekir (v. 13/634), İbn Abbas (v. 68/687-88), İbn Ömer (v. 73/693), İbnü'z-Zübeyr (v. 73/692), Übey b. Kâ'b (v. 33/654 [?]), Huzeyfe b. Yemân (v. 36/656), Ebû Saîd el-Hudrî (v. 74/693-94), Muâz b. Cebel (v. 17/638), Ebû Mûsâ el-Eşârî (v. 42/662-63) ve Ümmü'l-Müminin Âişe (v. 58/678).

³²⁰ Ali b. Ebu Talib (v. 61/680), İbn Mes'ûd (v. 32/652-53) ve Zeyd b. Sâbit (v. 45/665 [?]).

³²¹ Abdullah, Nezamuddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 33; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/422.

göre hareket etmiştir. 2023. maddesi, “ölen kişinin babasının babası öz veya baba bir erkek yahut kız kardeşleri ile bir araya geldiğinde, onun için iki durum söz konusu olur:

- a. Babanın babası, erkek kardeşleriyle veya kız kardeşleriyle veya kız ve erkek kardeşiyle yahut yalnız kız kardeşiyle birlikte mevcutsa veya de ölen kişinin soyundan bir kimse ile asabe olursa, ölen kişinin mirasından bir erkek kardeşin payına düşen miktarı alma hakkına sahiptir.
- b. Babanın babası, ölen kişinin bir erkek veya murisin soyundan bir dişiyle asabe olmayan kız kardeşleriyle mevcutsa, ashabü'l-Feraiz'den sonra asabe olarak kalan tüm mirası alır”.³²²

7. BABA BİR KIZ KARDEŞLERİNİN (أَخَوَات لَاب) MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Ölen kişinin malını miras almak için baba bir kız kardeşin yedi durumu vardır.³²³

7.1. Baba Bir Kız Kardeşin Miras Durumu

7.1.1. Nısf (1/2)

Murisin oğulları, kızları, oğlunun oğulları ve kızları-ilanihaye aşağıya kadar erkek kardeşleri veya en az bir öz kız kardeşi yoksa baba bir kız kardeş yalnızken, ölen kişinin mirasının yarısını alır.³²⁴

7.1.2. Sülüsân (2/3)

Birden fazla baba bir kız kardeş, ölen kişinin mirasının üçte ikisini alır, ancak ölen kişinin oğulları, kızları, oğlunun oğulları ve kızları-ilanihaye aşağıya kadar ve erkek kardeşi olmamalıdır.³²⁵

7.1.3. Södüs (1/6)

Ölenin oğulları ve kızları, oğlunun oğulları ve kızları ilanihaye kadar, öz ve baba bir erkek kardeşleri ve birden fazla öz kız kardeşleri olmaması durumunda, baba bir kız kardeş, ölenin mirasının altıda birini yalnızken alır.³²⁶

³²² Afgan Medenî Kanun, md. 2023.

³²³ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.24.

³²⁴ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/414.

³²⁵ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.25.

³²⁶ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.405; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 104-105.

7.1.4. Mahcûb/Hacb

Murisin birden fazla öz kız kardeşi hayatta ise, baba bir kız kardeş (ler) ölen kişinin mirasından mahcûb olur.³²⁷

7.1.5. Asabe biğayrihî

Baba bir kız kardeşleri, ölen kişinin mirasını aşağıdaki koşullarda asabe biğayrihî aracılığıyla alırlar:

- c. Ölenin oğlu, oğlunun oğlu veya aşağı ve asabelerden herhangi biri hayatta olmamalıdır.
- d. Ölen kişinin babası, babanın babası veya daha yukarı bir asabe olmamalıdır.
- e. Ölen kişinin baba bir kız kardeş ile en az bir tane baba bir erkek kardeşi hayatta olmalıdır.³²⁸

7.1.6. Asabe maa'l-ğayrih

Ölen kişinin baba bir kız kardeşleri, ölen kişinin erkek çocukları, oğlunun erkek çocukları, babası, babanın babası ve ana baba bir erkek ve kız kardeşleri bulunmaksızın, ölen kişinin kızı veya oğlunun kızıyla birlikte mirasçı olursa asabe maa'l-ğayr olarak kalan mirası alır.

7.1.7. Sâkıt

Yedinci durumda, aşağıdaki mirasçılar bulunduğu, baba bir kız kardeş (ler) ölen kişinin malından miras alamaz.

- a. Ölen kişinin oğlu, oğlunun oğlu ve daha aşağıda oğul bulunduğu, baba bir kız kardeşi ölen kişinin malını miras alamaz.
- b. Ölen kişinin babası, babanın babası ve daha yüksek soyları bulunduğu, baba bir kız kardeşi ölen kişinin malından miras alamaz.
- c. Ölenin öz erkek kardeşi ve asabe olmuş öz kız kardeşi bulunduğu, baba bir kız kardeşi ölenin malından miras alamaz.³²⁹

Hanefi hukukçularına göre, babanın babası hayatta iken kız kardeşi ölen kişinin malını miras alamaz, ancak diğer hukukçulara göre alabilirler.³³⁰

³²⁷ Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 46.

³²⁸ Alkış, Alpaslan, “İslam Miras Hukuku ile Türk Miras Hukukunun Varisler Yönüyle Karşılaştırılması”, s. 73.

³²⁹ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 106.

7.2. Deliller

7.2.1. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından İki Pay Alacağına Dair Delil

Yüce Allah, Nisa suresinin sonuncu ayetinde şöyle buyuruyor: “Sizden fetva istiyorlar, deyin ki: Allah ikinci derece mirasçılar hakkında fetva verir. Çocuğu olmayan ama kız kardeşi olan bir kimse ölürse bıraktıklarının yarısı kız kardeşe verilir”.³³¹

7.2.2. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte İki Pay Alacağına Dair Delil

Yukarıda zikredilen ayette Allah (c.c), birden fazla kız kardeşin miras alma hakkı ile ilgili olarak şunları bildirmektedir: “İki (veya ikiden fazla) kız kardeşleri varsa, mirasın üçte ikisi onlara aittir”.³³²

7.2.3. Baba Bir Kız Kardeşleri, Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil

Yüce Allah (c.c.), ölen kişinin mirasından miras alabilmek için Nisa Suresi’ndeki kız kardeşlere hisselerin üçte ikisini³³³ verdi. Miras kurallarına³³⁴ göre, muris öldüğünde öz bir kız kardeşi ve baba bir kız kardeşi yaşıyorsa, mirasın iki hissesinden biri öz bir kız kardeşi alırken, kız kardeşlerin haklarının sadece altıda biri kalır. Bu altıda biri baba bir kız kardeşe verilir. Üçte ikisi ve altıda biri birleştirildiğinde üçte iki payını oluştururlar.

7.2.4. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölenin Mirasından Mahcûb/Hacb Olduğuna Dair Delil

Ölen kişinin öz kız kardeşlerinden ikisi ya da daha fazlası hayatta iken, mirasın üçte ikisini miras alırlar, az önce de bahsettiğim gibi, mirasın üçte ikisinden fazlası kadınlara verilemez. Bu nedenle baba bir kız kardeşe mirastan hiçbir şey kalmaz ve mahcûb kalır.

7.2.5. Baba Bir Kız Kardeşin, Mûrisin Malını Asabe Biğayrihî Aracıyla Miras Aldığının Delili

Kız kardeşlerin asabe biğayrihî aracılığıyla miras alma hakkı, Nisa suresinin 176. ayeti ile belirtilmiştir. Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Eğer ölen kişinin birkaç erkek ve kız kardeşleri varsa, o zaman erkeğe kadından iki kat daha fazla miras verilir”.³³⁵

³³⁰ (وَبَنُو الْأَعْيَانِ وَالْعَلَاتِ كُلُّهُمْ يُسْقِطُونَ بِالْأَبِ وَالْإِبْنِ وَإِنْ سَقَلْ، وَبِالْأَبِ بِالْإِخْوَةِ، وَبِالْأَبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) Secâvendî, es-Sirâciyye fi'l-mîrâs, s.25.

³³¹ Nisa 4/176: (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ).

³³² Nisa 4/176: (فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ).

³³³ Nisa 4/176: (فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ).

³³⁴ Baba bir kız kardeş, üçte birini tamamlamak için altıda birini alır. Secâvendî, es-Sirâciyye fi'l-mîrâs, s.25.

³³⁵ Nisa 4/176: (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ).

7.2.6. Baba Bir Kız Kardeşin, Mûrisin Malını Asabe Maa'l-ğayr Aracıyla Miras Aldığının Delili

Daha önce de bahsettiğim gibi, kızların asabe maa'l-ğayr yoluyla miras alma hakkı Peygamber Efendimizin hadisleriyle belirlenmiştir. Ayrıntılı olarak, gerçek kız kardeşlerinin miras durumu ve Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılması başlığı altında belirtilmiştir.

7.2.7. Baba Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Sakıt Olduğuna Dair Delil

Nisa suresinin 176. ayetinden anlaşıldığına göre, muris kelâle olmadığı durumda, baba bir kız kardeş ölen kişinin mirasından yararlanamaz. Ayrıntılı olarak, öz kız kardeşlerin miras durumu ve Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırılması başlığı altında belirtilmiştir.

7.3. Vefat Edenin Malı Üzerindeki Baba Bir Kız Kardeşin Mirası Örnekleri

7.3.1. Nısf (1/2)

Tablo 35

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)	
Mirasçılar →	Baba Bir Kız Kardeş	Koca
Farz payları →	Nısf (1/2)	Nısf (1/2)
Ulaşılan Farz Payları →	1	1

Yukarıdaki örnekte mirasçılar baba bir kız kardeş ve kocadır. Baba bir kız kardeşi tek olduğu için murisin mirasının yarısını alır. Murisin çocuğu olmadığı için mirasın yarısını koca da alır.

7.3.2. Sülüsân (2/3)

Tablo 36

Meselenin Mahreci/Aslı →	(12)		
Mirasçılar →	3- Baba Bir Kız Kardeş	Karı	Amca
Farz payları →	Sülüsân	Rub' (1/4)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	8	3	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	x	1

Yukarıdaki örnekte, ölen kişinin üç tane baba bir kız kardeşi, karısı ve bir amcası vardır. Baba bir kız kardeşler birden fazla olduğu için mirasın üçte ikisini alırlar. Mirasın dörtte birini çocuğu olmadığı için karısı alır. Kalan mal, asabe binefsihî olarak amcanın hakkıdır.

7.3.3. Södüs (1/6)

Tablo 37

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6 Avl = 7)		
Mirasçılar →	Öz Kız Kardeş	Baba Bir Kız Kardeş	Koca
Farz payları →	Nısf (1/2)	Södüs (1/6)	Nısf (1/2)
Ulaşılan Farz Payları →	3	1	3

Yukarıdaki örnekte görüldüğü gibi, ölen kişinin öz kız kardeşi, baba bir kız kardeşi ve kocası mirasçı olarak kalır. Öz kız kardeş, ölen kişinin mirasının yarısını alır. Çünkü ondan başka öz kız kardeş yoktur. Öz kız kardeş hisselerinden altıda biri kaldığı için bu pay baba bir kız kardeşe verilir. Mirasın çocuğu bulunmadığı için mirasın yarısı kocaya verilir. Bu meselede payların toplamı ortak paydadın fazla olması sebebiyle mesele avliye'dir.³³⁶

³³⁶ Miras taksiminde paylar toplamının ortak paydadın fazla olmasına avl/avliye denir. bak: Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s.408; Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.40.

7.3.4. Mahcûb/ Hacb

Tablo 38

Meselenin Mahreci/Aslı →	(12)			
Mirasçılar →	2- Öz Kız kardeş	Karı	Baba Bir Kız Kardeş	Amca
Farz payları →	Sülûsan (2/3)	Rub' (1/4)	Mahcûb/Hacb	Asabe binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	8	3	0	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	x	x	1

Yukarıdaki örnekte, ölen kişinin iki öz kız kardeşi, karısı, baba bir kız kardeşi ve amcası hayattadır. Öz kız kardeşler birden fazla olması nedeniyle ölen kişinin mirasının üçte ikisini alır. Karı, ölen kişinin çocuğu olmadığı için mirasın dörtte birini alır. Baba bir kız kardeşi birden fazla öz kız kardeşiyle birlikteyken, üçte ikilik hisseden hiçbir şey kalmaz, bu nedenle mirastan mahcûb olur. Kalan miras ölen kişinin amcası tarafından asabe binefsihî olarak alınır.

7.3.5. Asabe biğayrihî

Tablo 39

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)		
Mirasçılar →	Koca	Baba bir erkek kardeş	Baba Bir Kız Kardeş
Farz payları →	Nısf (1/2)	Asabe binefsihî	Asabe Biğayrihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x
Ulaşılan asabe Payları →	x		1

Yukarıdaki örnekte görüldüğü gibi ölen kişinin kocası, baba bir erkek kardeşi ve kız kardeşi hayattadır. Koca mirasın yarısını alır. Çünkü ölen kişinin çocuğu yoktur. Kalan miras,

Nisa suresinin 176. ayetinin hükmüne³³⁷ göre baba bir kız ve erkek kardeşler arasında paylaşılır. Çünkü baba bir kız kardeşi, baba bir erkek kardeşinin yanındayken asabe biğayrihi olur.

7.3.6. Asabe Maa'l-ğayrihi

Tablo 40

Meselenin Mahreci/Aslı →	(2)		
Mirasçılar →	Kız	Baba Bir Kız Kardeş	
Farz payları →	Nısf (1/2)	Asabe Maa'l Ğayr	
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	
Ulaşılan asabe Payları →	x	1	

Baba bir kız kardeş (ler), murisin kızı veya oğlunun kızıyla birlikte bulunduklarında, asabe maa'l-ğayr olurlar. Murisin birden fazla kız çocuğu olmadığı için, kız mirasın yarısını alır. Kalan miras, baba bir kız kardeşe verilir.

7.3.7. Sâkıt

Tablo 41

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)		
Mirasçılar →	Koca	Oğul	Baba Bir Kız Kardeş
Farz payları →	Rub' (1/4)	Asabe binefsihî	Sâkıt
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	3	x

³³⁷ (فَلِلَّذِكْرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ)

Tablo 42

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)			
Mirasçılar →	Koca	Oğlun oğlu	Baba Bir Kız Kardeş	
Farz payları →	Rub' (1/4)	Asabe binefsihî	Sâkıt	
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x	
Ulaşılan asabe Payları →	x	3	x	

Tablo 43

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)			
Mirasçılar →	Koca	Baba	Baba Bir Kız Kardeş	
Farz payları →	Rub' (1/4)	Asabe binefsihî	Sâkıt	
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x	
Ulaşılan asabe Payları →	x	3	x	

Muris öldüğünde, baba bir kız kardeşi ve oğlu veya oğlunun oğlu veya babası yaşıyorsa, ölenin mirasından sadece asabe binefsihî olanlar faydalanabilir. Böyle bir durumda baba bir kız kardeşi mirastan yararlanamaz. Yukarıdaki son üç örnekte, asabe binefsihî olanlar nedeniyle baba bir kız kardeş mirastan mahrum kalmıştı.

7.4. Baba Bir Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu İle Karşılaştırılması

Afgan Medenî Kanunu, baba bir kız kardeşin miras hakkına ilişkin şu düzenlemeler yapmıştır: Öz kız kardeşin yokluğunda, baba bir kız kardeşler, yukarıda belirtilen payları alırlar ve öz bir kız kardeşin huzurunda mirastan altıda bir hissesine hak kazanır. Baba bir kız kardeşin bir veya daha fazla olması önemli değildir.³³⁸

³³⁸ Afgan Medenî Kanun, md. 2009, Fk. 2.

8. ANA BİR KIZ KARDAŞLARIN (أخوات لأم) MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Ana bir kız kardeş ve ana bir erkek kardeşin miras durumları aynıdır. Ana bir kız ve erkek kardeşlerin ölenin malından miras alabileceği üç durum vardır:³³⁹

8.1. Üç Durum

8.1.1. Sūdüs (1/6)

Vefat edenin mirasçıları arasında 1 adet ana, bir kız kardeşi veya ana bir erkek kardeşi yaşıyorsa, mirasın altıda biri aşağıdaki şartlarda verilir:

- Mirasçılar arasında yalnızca bir tane ana bir kız kardeş veya ana bir erkek kardeş olmalı ve birden fazla olmamalıdır.
- Mirasçılar arasında baba, babanın babası veya daha yüksek bir ata olmamalıdır.
- Mirasçılar arasında oğul, oğlun oğlu veya herhangi bir alt soy olmalıdır.
- Mirasçılar arasında kız, oğlun kızı veya herhangi bir alt kızı olmamalıdır.³⁴⁰

8.1.2. Sülüs (1/3)

Vefat eden mirasçının ana bir kız kardeşi veya ana bir erkek kardeşi birden fazla kişi yaşıyorsa, mirasın üçte biri³⁴¹ birinci durumda belirtilen son üç şarta göre verilir.

8.1.3. Sâkıt

Ölen kişinin ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşi mirasçılar arasındaysa, aşağıdaki durumlarda mirastan mahrum kalır:

- Ölen kişinin babası, babanın babası veya ilânihâye yukarıda doğru bir baba hayatta olduğunda ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşi mirastan mahrum kalır.
- Ölen kişinin oğlu, oğlunun oğlu veya herhangi bir alt oğlu yaşarken, ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşi miras hukukçularının ittifakıyla mirastan sakıt bırakılır.

³³⁹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.19.

³⁴⁰ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 96.

³⁴¹ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 80.

- c. Ölen kişinin kızı, oğlunun kızı veya başka herhangi bir alt kızı yaşıyorsa, ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşi miras hukukçularının ittifakıyla mirastan sakıt edilir.³⁴²

8.2. Deliller

8.2.1. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil

Yüce Allah (c.c) Nisa suresinde şöyle buyurmuştur: “Eğer bir erkek veya kadın kelâle yoluyla mirasçı olur da bunların (ana bir) erkek veya ana bir kız kardeşi bulunuyorsa, her birine altıda bir pay düşer”.³⁴³

Ayette geçen كَلَالَةً/ kelâleye varis olacaklarından söz edilen kardeşlerin ana bir kız ve erkek kardeşler olduğunda ittifak vardır.³⁴⁴

8.2.2. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Delil

Yukarıda zikredilen ayetin devamında Allah Teâlâ şöyle buyurmaktadır: (Ana bir kardeşler) “İkiden çoksalarsa, üçte bir miktarı olan hissede ortak olurlar”.³⁴⁵

Ana bir kardeşlerin birden fazla olması durumunda mirası ana bir kardeşler ve ana bir erkek kardeşler arasında eşit olarak paylaşacaklarına dair ittifak vardır.³⁴⁶

8.2.3. Ana Bir Kız Kardeşin, Ölen Kişinin Mirasından Sâkıt Olduğuna Dair Delil

Nisa suresinin 12. ayetinde Kelâle/كَلَالَةٍ sözcüğü, oğlu ve babası olmayan kimse demektir³⁴⁷. Bu ayetten anlaşıldığına göre, muris Kelâle/كَلَالَةٍ olmadığı halde, ana bir kız ve ana bir erkek kardeşler ölen kişinin malından miras alamaz.³⁴⁸ Bu konuda Hanefi fakihleri arasında da ittifak vardır.³⁴⁹

³⁴² Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.20.

³⁴³ Nisa 4/12: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ)

³⁴⁴ İbnül-Münzir, Muhammed b. İbrâhim, *el-İcmâ‘*, s. 69; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 96.

³⁴⁵ Nisa 4/12: (فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ)

³⁴⁶ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 98; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l- müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, s. 724.

³⁴⁷ Ebû Bekir b. Abdullah, *Musannef İbn Ebi Şeybe*, 11/416.

³⁴⁸ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 81.

³⁴⁹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 20.

8.3. Örnekler

8.3.1. Südüs (1/6) pay alma hakkına dair bir örnek

Tablo 44

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Ana bir kız veya erkek kardeş	Amca
Farz payları →	Südüs (1/6)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	5

Yukarıdaki örnekte ana bir kız kardeşi veya erkek kardeşi ve amcası muris öldüğünde hayattadır. Ölen kişinin mal varlığının altıda biri ana bir kız kardeşe veya erkek kardeşe, kalan mal ise asabe binefsihî olarak amcasına verilmiştir.

8.3.2. Sülüs (1/3) pay alma hakkına dair bir örnek

Tablo 45

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
Mirasçılar →	Ana bir kız ve erkek kardeş	Amca
Farz payları →	Sülüs (1/3)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	2

Örnekte görüldüğü gibi muris öldüğünde amcası, ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşi hayatta kalmıştır. Ölen kişinin mal varlığının üçte biri ana bir kız kardeşi ve ana bir erkek kardeşlere, geri kalan malları ise amcasına verilir.

8.3.3. Sâkıt olmasına dair bir örnek

Tablo 46

Meselenin Mahreç/Aslı →	(3)		
Mirasçılar →	Oğul	Kız	Ana bir kız veya erkek kardeş
Payları →	Asabe Binefsihî	Asabe Maa'l-ğayr	Sâkıt
Ulaşılan Asabe Payları →	2	1	x

Tablo 47

Meselenin Mahreç/Aslı →	(3)		
Mirasçılar →	Oğlun Oğlu	Oğlun Kız	Ana bir kız veya erkek kardeş
Payları →	Asabe Binefsihî	Asabe Maa'l-ğayr	Sâkıt
Ulaşılan Asabe Payları →	2	1	x

Tablo 48

Baba	Ana bir kız ve erkek kardeş
Asabe Binefsihî	Sâkıt
√	x

Tablo 49

Babanın Babası	Ana bir kız ve erkek kardeş
Asabe Binefsihî	Sâkıt
√	x

Bu dört örnekte ana bir kardeş (ler), ölenin oğlu, kızı, oğlunun oğlu, oğlunun kızı, babası veya babasının babasıyla birlikte olduğu için mirasçı olamaz. Ölen kişinin oğlu, kız, oğlunun oğlu, oğlunun kızı, babası veya babasının babası asabe olduğu için ölen kişinin kalan mirasını aldılar.

Ana bir kardeşlerin mirasçı olmamasının nedeni, ölen kişiye onlardan daha yakın olan mirasçıların bulunmasıdır. Yukarıdaki son dört örnekte de gördüğümüz gibi, oğlunun oğlu veya oğlu, babanın veya babanın babasının ölen kişiye ana bir kardeşlerden daha yakın olduğu görülmektedir. Ana bir kardeşler ise daha uzaktır. Bu nedenle ölen kişiye daha yakın bir mirasçı varken, uzaktakiler mirastan düşmelidir.³⁵⁰ Miras ilminin bir kuralı olduğu için yakın olan, uzaktaki mirasçılardan önceliğe sahiptir.³⁵¹

Başka bir ifade ile ölen kişinin oğlu, kızı oğlunun oğlu, oğlunun kızı, babası ve babanın babası..., bulunmadığında ana bir kardeşler mirasçı olarak kabul edilir. Bunlar varsa mirasçı sayılmaz.³⁵²

8.4. Ana Bir Kız Kardeşlerin Mirasının Afgan Medenî Kanunu'yla Karşılaştırılması

Ana bir kız kardeşlerin mirası, İslam hukuku ve Afgan Medenî hukuku ile karşılaştırıldığında, bir yandan benzer, diğer yandan farklı olduğu görülmektedir. Benzerlik tarafı, her iki kanunda da ölen kişinin usul ve furu yokluğunda, ana bir kız kardeşlerin miras alma hakkına sahip olmalarıdır, her iki kanunda da ana bir kız kardeşlerin ölen kişinin malından miras alması için üç hâlden bahsedilmektedir.³⁵³ Ancak aradaki fark, İslam hukukunda, ölen kişinin annesi ve ninesi hariç diğer usulü ve fûrûu yaşarken ana bir kız kardeşlerin ölen kişinin mirasından mahrum bırakılmasıdır.³⁵⁴ Fakat Afgan Medenî Kanunu

³⁵⁰ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 100.

³⁵¹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.29.

³⁵² Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 83.

³⁵³ bak. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/429-430; Abdullah, Nezamuddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 40-42.

³⁵⁴ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 20; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/430 ve 420.

bu konuda şöyle bir daraltma getirmiştir: “Ölenin ana bir kız kardeşleri, baba, babanın babası, oğlu, kızı, oğlunun oğlu ve kızı ile ölen kişinin mirasından mahcûbdur”.³⁵⁵

9. ANNENİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENÎ KANUNU’YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Baba gibi anne de insanın varoluşunun bir nedeni olarak kabul edilir. Akrabaları arasında en yakın kişilerden biridir. Annenin çocukları üzerinde pek çok hakkı vardır. Bir insan ömür boyu çalışıp gayret etse bile annesinin borcunu ödeyemez. Çünkü Cenab-ı Allah (c.c), “İnsanlara ana babalarına iyi davranmalarını öğütledik, çünkü annesi zorlukla onu rahminde taşıdı, zorlukla doğurdu”³⁵⁶ buyurmuştur. Hz. Peygamber efendimiz (s.a.v) de kendisine üç defa arka arkaya “İnsanlar arasında iyi davranmama en layık olan kimdir” diye soran kimseye her defasında “annendir” cevabını vermiş ve dördüncü defa sorunca “daha sonra babandır”³⁵⁷ buyurmuştur. Gerçekten annenin çocuğu üzerinde pek çok hakkı vardır. Çünkü birçok zorlukta açıklanamayan sıkıntılara katlanarak çocuğunu rahminde taşıdığı için ölümle yüz yüze gelir ve onu ölümü pahasına da olsa dünyaya getirir. Çocuk doğduktan sonra annenin çocuğuna hizmeti devam eder, onu emzirir, geceleri onun için uykusuz kalır, sağlıklı büyümesinden endişe eder ve hiçbir fedakârlıktan kaçınmadan çocuğuna memnuniyetle hizmet eder. İşte burada bir ömür katlandığı hizmet, şefkat, dayanışma ve fedakârlıklar sonucunda ana mirastan mahrum kalmamış ve çocuğunun mirasından pay alır.³⁵⁸

Annenin, ölen çocukların, kız kardeşlerin, erkek kardeşlerin, karının kocanın veya ebeveynlerin varlığı veya yokluğundaki payı farklılık arz eder. Dolayısıyla, İslam hukuku kurallarına göre, bir annenin çocuklarının malından miras aldığı üç durum vardır.³⁵⁹

9.1. Üç Durum

9.1.1. Altıda Bir

Aşağıdaki durumlardan birinin olması durumunda (her iki durumun bir arada mevcudiyeti şart değildir) mirasın altıda biri anneye verilir:

- a. Ölen kişi öldüğünde, en az bir oğlu veya kızı veya oğlunun oğlu veya kızının hayatta olması.

³⁵⁵ Afgan Medenî Kanun, md. 2036.

³⁵⁶ Ahkaf 46/15: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا)

³⁵⁷ Buhârî, İstelkâ, 109; Müslim, Birrü'l-Vâlideyn, 1.

³⁵⁸ Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 62.

³⁵⁹ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 68.

- b. Ölen kişi öldüğünde, birden fazla öz veya baba bir erkek veya kız kardeşlerinin hayatta olması.³⁶⁰

9.1.2. Tüm Mirastan Üçte Biri

Yukarıda belirtilen iki durum yoksa ilaveten ölenin karısı veya kocası hayatta değilse anneye tüm mirastan üçte biri verilir.³⁶¹

9.1.3. Karı-kocadan Birisi Anne Yanında Bulunması Halinde Annenin Miras Payı

Ölen kişinin karısı veya kocası hisseleri aldıktan sonra anne, kalan kısmın üçte birini alır.³⁶² Bu sadece iki mesele için geçerlidir. Aşağıdaki örneklerde açıklanacaktır.

9.2. Annenin Ölen Kişiden Miras Alma Delilleri

9.2.1. Annenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil

Nisa suresinde annenin mirası açıkça belirtilmiştir. Yüce Allah şöyle buyurur: “Ölen kişinin çocuğu varsa, anne babasından her birinin mirastan altıda bir pay vardır”.³⁶³

9.2.2. Annenin Ölen Kişinin Tüm Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Delil

Allah Teâlâ Nisa suresinde, “Eğer çocuğu yoksa anası babası ona mirasçı olur, anayasına üçte bir düşer”³⁶⁴ buyurmuştur.

9.2.3. Karı Payını Aldıktan Sonra Kalan Mirasta Annenin Mirasının Delili:

Karılardan biri ebeveynin yanında ise, çoğu âlimlere göre anne, karı veya koca hisselerini aldıktan sonra kalan malın üçte birini (sülüs-i mâ yebka) alır.³⁶⁵ Zahiriler ve İmamiyye miras hukukçuları ise, annenin mirasın tamamının üçte birini alacağı görüşündedir.³⁶⁶

Bu duruma ilişkin ayet ve hadislerden açık bir delil bulunmamaktadır. Ancak sahabenin bazı görüşleri vardır. Bunlardan biri Hz. Ali'nin görüşü şu şekildedir: “Anne için kalan malda üçte bir hisse vardır”.³⁶⁷

³⁶⁰ Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, s. 32; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/443.

³⁶¹ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 68.

³⁶² Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.26

³⁶³ Nisa 4/11: (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ)

³⁶⁴ Nisa 4/11: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ)

³⁶⁵ Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s. 66.

³⁶⁶ İbn Hazm, *El-Muhallâ*, Daru'l-Fikr, 9/253; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 66.

³⁶⁷ Horâsânî, Sünneni Saîd b. Mansûr, *el-Feraiz*, 1/39

9.3. Örnekler

9.3.1. Annenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Örnekler

Tablo 50

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Anne	Oğul
Farz payları →	Südüs (1/6)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	5

Tablo 51

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Anne	Oğlun Oğlu
Farz payları →	Südüs (1/6)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	5

Yukarıdaki iki örnekte, anne ve oğul veya oğlun oğlu, muris öldüğünde hayattadır. Ölen kişinin malının altıda biri anneye, kalan mal ise asabe olarak oğluna ve oğlun oğluna verilir.

9.3.2. Annenin Ölen Kişinin Tüm Mirasından Üçte Bir Pay Alacağına Dair Örnek

Tablo 52

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)	
Mirasçılar →	Anne	Baba
Farz payları →	Sülüs (1/3)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	2

Örnekte görüldüğü gibi muris öldüğünde annesi ve babası hayattadır. Ölen kişinin mal varlığının üçte biri anneye, geri kalan malları ise asabe olarak babaya verilmiştir.

9.3.3. Karılardan Biri Babanın Yanında Bulunursa Annenin, Eş Payını Aldıktan Sonra Kalan Malın Üçte Birini Alacağına Dair Örnekler

Tablo 53

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Koca	Anne Baba
Farz payları →	Nısf (1/2)	Kalan mirasın Sülüs (1/3) Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	3	1 x
Ulaşılan asabe Payları →	x	x 2

Tablo 54

Meselenin Mahreci/Aslı →	(4)			
Mirasçılar →	Karı	Anne	Baba	
Farz payları →	Rub' (1/4)	Kalan mirasın Sülüs (1/3)	Asabe Binefsihî	
Ulaşılan Farz Payları →	1	1	x	
Ulaşılan asabe Payları →	x	x	2	

53 ve 54 54 numaralı tablolarda murisin annesi, babası ve kocası veya karısı hayatta kalmıştır. İlk olarak murisin mirasından kocasının veya karısının hisseleri verilmiştir. Sonra anneye kalan malların üçte biri verilmiştir. Daha sonra kalan mal asabe olarak babaya verilmiştir.

9.4. Anne Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması

Anne mirası, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanununda benzer anlatılar var. Her iki kanunda da annenin miras hakkı için üç madde ayrılmıştır. Her iki kanunda da annenin miras hakkı, mirasın altıda biri, toplam mirasın üçte biri ve karılardan biri payını aldıktan sonra kalanın üçte biri olarak açıklanmaktadır.³⁶⁸

Annenin mirasına ilişkin olarak Afgan Medenî Kanunu şu hükümleri içermektedir:

“Anne, murisinin çocukları veya oğlunun çocukları veya iki veya daha fazla öz veya baba bir veya ana bir erkek ve ³⁶⁹ kız kardeşiyle mevcutken mirasın altıda bir pay verilir”.³⁷⁰

10. NİNENİN MİRAS DURUMU VE AFGAN MEDENİ KANUNU’YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Nine (جدة), miras hukukçuları arasında iki türdür. Biri sahih nine, diğeri ise fasit ninedir.

Annenin annesi, babanın annesi ve babanın babasının annesi gibi bazı nineler sahih olan nine olarak sayılır. Başka bir deyişle, sahih olan bir nine, ölen kişiye mirasçı olarak

³⁶⁸ bak. Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 26; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 108-113; Ali Haydar Efendi, *Teshîlü'l-Feraiz*, s. 48.

³⁶⁹ Baba bir kız kardeş ve ana bir kız kardeş gibi.

³⁷⁰ Afgan Medenî Kanunu, md. 2010, Fk. 1.

atfedilen bir ninedir. Eğer nine ölenle sahih olamayan dede aracılığıyla ilişkilendiriliyorsa, örneğin annenin babasının annesi, fasit nine olarak adlandırılır.³⁷¹

Sahih olan nineler ashabü'l-feraiz arasında yer alırken, sahih olmayan nineler de zevi'l-erhâm'dan sayılır.³⁷²

Sahih ninenin ölen kişinin malını miras alabileceği iki durum vardır. Birden fazla sahih büyükanne varsa, payları aralarında paylaşılmalıdır.³⁷³

10.1. Sahih Ninelerin İki Durumu

10.1.1. Sūdüs (1/6)

Ölen kişinin mirasının altıda biri annenin yokluğunda sahih nine alır. Aynı mertebede birden fazla nine yaşıyorsa altıda biri aralarında paylaşılır.³⁷⁴ Ölen iki sahih ninenin biri, iki veya ikiden fazla taraftan diğeri bir tarafta akraba ise, İmam Ebu Yusuf altıda bir hissenin kelle başına bölüneceğini söylerken, İmam Muhammed ve Züfer ise yön/cihet açısından bölünmesi gerektiğini söylüyorlar.³⁷⁵

10.1.2. Sâkıt

Sahih nineler, aşağıdaki mirasçı var olduğunda, murisin mirasından mahrum kalırlar:

- Ölen kişinin annesi hayattaysa
- Ölenin ebeveyn hayattaysa
- Ölen kişiye yakın sahih bir nine bulunduğu, uzakta olanlar mirastan mahrum sayılır. İster babaanne ister anneanne olsun.³⁷⁶

10.2. Deliller

10.2.1. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Delil

Kur'an-ı Kerim'de ninenin mirasına ilişkin açık bir ayet yoktur. Ancak bazı hadisler vardır. Bunlardan biri Ebû Saîd el-Hudrî'nin şu rivayetidir: “*Resulullah,(s.a.v) Nineye, altıda biri hisse verdi*”.³⁷⁷

³⁷¹ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 116; Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 407.

³⁷² Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 113.

³⁷³ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 82.

³⁷⁴ Mühendis Mevlûd Muhlis er-Râvî, *İlmü'l-Ferâiz ve'l-mevâris*, s. 27.

³⁷⁵ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s. 28.

³⁷⁶ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/445.

³⁷⁷ Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Babu'l-Ferz el-cedde, 17.

10.2.2. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Mahrum Kaldığına Dair Delil

Yukarıda bahsettiğimiz gibi Yüce Allah, Nisa suresinde şöyle buyurmaktadır: “Ölen kişinin çocuğu varsa, anne babasından her birinin mirastan altıda bir payı vardır, çocuğu yoksa ana babası ona mirasçı olmuş ise anaya üçte bir düşer”.³⁷⁸ Ayetten anlaşılmaktadır ki, ölen kişinin anne-babası hayatta ise nineleri ölen kişinin mirasından mahrum kalacaktır. Ayrıca miras kuralına göre ölen kişinin yakın bir akrabası varsa uzak akraba, ölen kişinin mirasından mahcûb/hacb edilmiş sayılır.³⁷⁹ Bu durumda anne ve baba ölen kişiye ninelerden daha yakındır. Bu nedenle nineler ölen kişinin mirasından mahrum kalır.

Afgan Medenî Kanunu “Sahih nine, ebeveynlerden birinin annesi olarak adlandırılır, ancak daha yüksek bir derece sahip olmasına rağmen, ölen mirasın altıda birini alır. Eğer sahîh büyükanne birden fazla ise verilen pay aralarında eşit olarak paylaşılmalıdır”.³⁸⁰

10.3. Örnekler

10.3.1. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Altıda Bir Pay Alacağına Dair Örnekler

Tablo 55

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Anneanne	Öz Erkek kardeş
Farz payları →	Südüs (1/6)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	5

³⁷⁸ Nisa 4/11.

³⁷⁹ Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.27-29.

³⁸⁰ Afgan Medenî Kanun, md. 2010, Fk. 2.

Tablo 56

Meselenin Mahreci/Aslı →	(6)	
Mirasçılar →	Babaanne	Öz Erkek kardeş
Farz payları →	Südüs (1/6)	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	5

Yukarıdaki 55 ve 56 numaralı tablolarda, murisin ölümünde öz kardeşi, babaannesine ya da anneannesine hayattadır. Murisin mal varlığının altıda biri babaannesine veya anneannesine verilmiştir. Kalan miras öz erkek kardeşe verilmiştir. Kişinin öldüğü anda birden fazla ninesi olduğu tespit edilirse, altıda bir pay aralarında paylaşılır.³⁸¹

10.3.2. Ninenin Ölen Kişinin Mirasından Mahcûb Kaldığına Dair Örnekler

Tablo 57

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)		
Mirasçılar →	Anne	Anneanne	Amca
Farz payları →	Sülüs (1/3)	Mahcûb	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	x	2

³⁸¹ Mühendis Mevlûd Muhlis er-Râvî, *İlmu 'l-Ferâiz ve 'l-mevâris*, s. 27.

Tablo 58

Meselenin Mahreci/Aslı →	(3)		
Mirasçılar →	Anne	Babaanne	Amca
Farz payları →	Sülüs (1/3)	Mahcûb	Asabe Binefsihî
Ulaşılan Farz Payları →	1	x	x
Ulaşılan asabe Payları →	x	x	2

Tablo 59

Baba	Babaanne
Asabe Binefsihî	Mahcûb
√	x

Yukarıdaki 57-59 numaralı tablolarda muris öldüğünde sahih ninelerden biri, anne ve baba veya amca hayattadır. Anne üçte biri aldı. Kalan miras, asabe binefsihî aracılığıyla babaya veya amcaya verildi. Sahih nineler, ölen kişinin mirasından mahcûb/sâkıt bırakıldı.

10.4. Sahih nine Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması

Sahih ninenin mirası, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanununda benzerlik göstermektedir. Aralarındaki fark sadece kullanılan ıstılahlar ve kavramlar açısından söz konusudur. Her iki kanun da sahih ninenin miras hakkını iki durum şeklinde açıklamıştır. Her iki kanunda sahih ninenin miras hakkı, mirasın altıda bir ve anne hayattayken ninenin mirastan mahrum bırakılması ve ölen kişiye yakın nineyle uzakta olan ninenin mahrumiyeti açıklanmaktadır. Ancak baba hayattayken babaannenin, mirastan mahrum olmayacağını açıklar.³⁸²

³⁸² Afgan Medenî Kanun, md. 2010, Fk. 2; Abdullah, Nizameddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 52.

11. RED YOLUYLA KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENİ KANUNU'YLA KARŞILAŞTIRILMASI

Ölen kişinin malını red yoluyla miras alanlar çoğunlukla kadınlardır. Her biri tek başına olsa, ölen kişinin tüm mal varlığını miras alabilirler.

Ölen kişinin mirasçıları arasında sadece ashabü'l-feraiz kalırsa ve onlara pay verdikten sonra mirasın bir miktarı atarsa, bu mal, ölenin ashabü'l-feraiz payına göre tekrar verilir. Buna miras hukukunda *red* denir.³⁸³ Başka bir deyişle payların toplamı ortak paydan az ise buna *red* denir.³⁸⁴ İlke olarak Karı-Kocaya red yapılmaz.³⁸⁵ Ayrıca Kur'an-ı Kerim ve hadislerde red konusunda açık bir delil bulunmamaktadır. Bu nedenle İslam fıkıh âlimleri arasında ihtilaf vardır.³⁸⁶

- a. Zeyd b. Sabit, İmamı Malik ve İmamı Şafii'ye göre ashabü'l-feraiz red yoluyla ölenin mirasından pay alamazlar. Belirli hisselerini aldıktan sonra kalan miras, devlet hazinesine geçer.³⁸⁷ Çünkü Allah (c.c) Kur'an-ı Kerim'de ashabü'l-feraiz için hisseler belirlemiştir, bu tayin edilmiş hisseler bir şey katmak caiz değildir. Allah'ın belirlediği hisseler bir şey eklenirse, Allah'ın sınırlarının aşılması anlamına gelir ve büyük günah sayılır. Bu nedenle miras ayetinden sonra Yüce Allah (c.c) şöyle buyurmuştur: “*Kim Allah'a ve Resulüne itaatsizlik ederse ve hudutlarını aşarsa, onu ebediyen kalacağı cehenneme sokar. Kendisine aşağılayıcı ceza vardır*”.³⁸⁸ Ayrıca miras ayetlerinin indirilmesinden sonra Peygamber efendimiz, “*Allah herkese haklarını verdi*”³⁸⁹ buyurmuştur.
- b. Hz. Osman b. Affan (ö. 35/656), karı ve kocaya da red yapılabileceğini ifade etmektedir. Çünkü bir avl/avliye meselesinde karı-koca zarar görürken mirastan az pay alırlar. Bu nedenle burada red meselesinde dâhil edilmelidir.³⁹⁰
- c. Hz. Ömer (ö. 23/644), Ali (ö. 40/661), İbn Abbas (ö. 68/687-88), İbn Mes'ud (ö. 32/652-53),(r.anhum)'un da içinde bulunduğu kimi hukukçular bu durumda artan malın koca ve karı dışındaki ashabü'l-feraize farz payları oranında red

³⁸³ Ali Haydar Efendi, *Teshîlû'l-Feraiz*, s. 92.

³⁸⁴ Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, s. 408.

³⁸⁵ Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s. 41.

³⁸⁶ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 148.

³⁸⁷ Dârimî, “Feraiz” 23.

³⁸⁸ Nisa 4/14.

³⁸⁹ Ebû Dâvûd, Vasiyet, 6.

³⁹⁰ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 149.

yapılması şeklinde hüküm vermişlerdir.³⁹¹ Bu görüşün destekçilerinin ana kanıtı şu şekildedir: Yüce Allah (c.c) Kur’anda şöyle buyurmuştur: “*Birbirinin mirasçısı olan akraba, Allah’ın Kitabına göre birbirine daha yakındır*”.³⁹² Bu ayetin, tek bir mirasçı olsa bile tüm mirasın alınmasına kapı açtığı iddia edilmektedir. Farz payı içeren ayetler ise her mirasçı için belirli bir pay takdir etmektedir. İki ayetle birlikte amel edildiği takdirde ise önce her bir mirasçıya takdir edilen pay verilir, daha sonra da asabe olmamasından dolayı kalan malın yine rahim bağı sebebiyle mirasçılara red sonucunun çıktığı ifade edilmektedir. İşte karı ve kocaya red yapılmamasının sebebi de budur. Çünkü ölüye olan bağılılıkları ayette belirtildiği gibi “kan akrabalığı” değil, sebebe bağılılıktır.³⁹³ Eğer onlara da red yapılacak olursa bu, Allah’ın hükmüne ziyade olmuş olur ki o da caiz değildir.³⁹⁴ Diğer bir delil ise Peygamberimiz, Sa’d b. Ebî Vakkas’a malının üçte ikisini vasiyet/sadaka yapmasına müsaade etmemiştir.

- d. Abdullah b. Abbas’a göre üç kişi akrabalık yoluyla miras alamaz: karı, koca ve sahîh nineler. Çünkü ninelerin mirası altıda biri hadisle sabittir³⁹⁵ ve ona bir şey eklemek caiz değildir.³⁹⁶

11.1. Red Yoluyla Kadınların Mirasının Afgan Medenî Kanunu ile Karşılaştırılması

Kadınların red yoluyla miras hakları ile ilgili olarak Afgan Medenî Kanunu’nun hükmü şu şekildedir:

(1) “*Ashabü’l-feraiız malın tamamını kapsamazsa ve asabe yoksa karı ve koca dışındaki ashabü’l-feraiızların önceki payına orantılı olarak dağıtılır.*

(2) *Binefsihî asebelerden, ashabü’l-feraiızlardan ve zevil-erhamlardan biri yoksa kalan malı kariya veya kocaya red yoluyla verilecektir*”.³⁹⁷

Red yoluyla kadınların mirası, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunu ile karşılaştırıldığında bir yandan benzer, diğer yandan farklılık arz eder. Benzerlik, ölen kişinin asabelerin yokluğunda her iki kanun da ashabü’l-feraiız kadınların miras alma hakkına sahip olmasıdır. Bununla birlikte, aradaki fark, İslam hukukunda, zevi’l-erham yoluyla kadınların

³⁹¹ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 110.

³⁹² Enfal 8/74: “وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ”

³⁹³ Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 111.

³⁹⁴ bkz. Nisa 4/14.

³⁹⁵ (أطعموا الجدات السدس).

³⁹⁶ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu’l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/473.

³⁹⁷ Afgan Medenî Kanun, md. 2042.

mirası konusunda hukukçular arasında bir ihtilafın³⁹⁸ olmasıdır. Fakat Afgan Medenî Kanunu aralarında sadece Hz. Ömer, Hz. Ali, İmam Ebu Hanife görüşleri ve zevi'l-erhâmın yokluğunda Hz. Osman'ın görüşü dikkate alınır.³⁹⁹ Bu durum yukarıdaki 2042. maddeden açıkça anlaşılmaktadır.

Murisin mal varlığını red yoluyla miras alan kadınlar aşağıdaki tabloda toplanmıştır:

Tablo 60

1	Kız Çocuğu	6	Anne
2	Oğlunun Kız Çocuğu ve Daha Aşağıdaki Kızı	7	Babaanne
3	Öz Kız Kardeş	8	Sahih nineleri ve daha yukarıdaki nineleri
4	Baba Bir Kız Kardeş	9	Anneanne
5	Ana Bir Kız Kardeş		

12. ZEVİL-ERHAM OLAN KADINLARIN MİRASI VE AFGAN MEDENİ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Mirasta belirli payları olmayan ve asabe olmayan kan akrabalarına “zevi'l-erhâm” denir. Zevi'l-Erham'ın mirasçı olabilmesi için, karısı ve kocası dışında belirli pay sahiplerinden ve asabelerden mirasçı olmaması gerekir. Karı veya koca zevi'l-erhâmın mirasçı olmasını engellemez. Karı veya koca hisselerini aldıktan sonra kalan miras zevi'l-erhâma verilir⁴⁰⁰. Yalnız olduğunda, tüm mirası alırlar.⁴⁰¹

Ölen kişinin akrabaları arasında belirli pay sahipleri ve asabe olan mirasçılar yoksa zevi'l-erhâm'ın mirasçı olup olmayacağı konusunda miras hukukçuları arasında ihtilaf vardır:

- a. İmam Malik ve İmam Şafii'ye göre zevi'l-erhama miras verilmez. Belli pay sahibi olanlar (ashabü'l-feraiz) ve asabeden mirasçısı yoksa miras beytü'l-male

³⁹⁸ bkz. Secâvendî, *es-Sirâciyye fî'l-mîrâs*, s. 57-60; Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 148-151; Arslan, Hamza, *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 113-114.

³⁹⁹ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 150-151.

⁴⁰⁰ Muhammed, *Hukuku'l-Mer'e Beyne'l-İslam ve'd- Dünya'l-Uhra*, s. 209.

⁴⁰¹ Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, s. 94-95.

verilir. Bu görüş Zeyd b. Sabit'in (ö. 45/665 [?]) görüşüdür. Said b. Müseyyeb (ö. 94/713), Sâid b. Cübeyr'in (ö. 94/713 [?]), Evzâi (ö. 157/774), Ebû Sevr (ö. 240/854), Dâvûd ez-Zâhirî (ö. 270/884) ve İbn Cerîr et-Taberi (ö. 310/923) de bu görüş üzerindedirler. Bu görüşe göre, kimlerin mirasçı olacağı Kur'an-ı Kerim ve hadis ile sabitken, zevi'l-erhâmın vâris olacağı hususunda bir ayet veya hadis yoktur. Eğer zevi'l-erhâm için mirastan bir hak olsaydı, Kur'an-ı Kerimde veya hadislerde beyan edilirdi. Ayrıca Hz. Peygamber'e (s.a.v) hala ve teyzenin mirası sorulduğunda, "*Cebrail bana haber verdi ki onlara bir şey yok*" diye buyurmuştur.⁴⁰² Dolayısıyla zevi'l-erhâm vâris olamaz.⁴⁰³

Ayrıca bu görüşe göre mirasın devlet hazinesine intikal etmesi halinde birçok fayda sağlanacaktır. Herkes yararlanır. Çünkü kamuoyu maslahatı özel maslahattan öncedir. Bu nedenle devlet hazinesi, zevi'l-erhâm'a tercih edilir.

- b. İmam Ebu Hanife (ö. 150/767) ve İmam Ahmed b. Hanbel'e (ö. 241/855) göre zevi'l-erhâm mirasçıdır. Hz. Ömer (ö. 73/693), Hz. Ali (ö. 40/661), İbn Abbas (ö. 68/687-88), İbn Mes'ud (ö. 32/652-53), Ebû Ubeyde b. Cerrâh (ö. 18/639), Ebu'd-Derda (ö. 32/652 [?]), Muaz b. Cebel (ö. 17/638) ve diğer bazı sahabede bu görüşü benimsemiştir.⁴⁰⁴ Çünkü Allah'ın Kitabında, "*Birbirinin mirasçısı olan akraba, Allah'ın Kitabına göre birbirine daha yakındır*"⁴⁰⁵ buyurulmuştur. Aynı şekilde Nisa suresinde, "*Anne babaların ve akrabaların bıraktıklarında erkeklerin payı vardır. Anne babaların ve akrabaların bıraktıklarında kadınların payı vardır*"⁴⁰⁶ buyurulmuştur. Bu bağlamda zevi'l-erhâm da akrabalar arasında yer almaktadır. Ayrıca Hz. Peygamber efendimiz (s.a.v), "*Dayı, varisi olmayan kimsenin mirasçısı olur*" buyurmuştur.⁴⁰⁷ Bu hadis, zevi'l-erham'ın mirasçı olduğunu göstermektedir.⁴⁰⁸

Bununla birlikte miras devlet hazinesinde kaldığında tüm Müslümanlara devredilecektir. Hâlbuki zevi'l-erham diğer Müslümanlara göre mirasa daha layıktır. Çünkü öteki Müslümanların ölenlere yakınlığı İslam

⁴⁰² Dârekutnî, 5/141.

⁴⁰³ Cürcânî, *Şerhu's-Sirâciyye*, s. 187.

⁴⁰⁴ Serehsi, *Mebsut*, 30/2-3.

⁴⁰⁵ Enfal 8/74: "وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ"

⁴⁰⁶ Nisa 4/7.

⁴⁰⁷ İbn Mâce, Ferâiz 9: (وَالْخَالَ وَارِثٌ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ)

⁴⁰⁸ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l- müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, 720-721.

bağlantısından kaynaklanmaktadır. Zevi'l-Ehâm'ın yakınlığı hem akrabalıktan hem de İslam bağından kaynaklanmaktadır.⁴⁰⁹

Hicri II/IV ve IV/V Maliki mezhebinde yüzyıldan itibaren Şafi mezhebinde devlet hazinesinin israf ve zulümden dolayı bozulmuş olduğu gerekçesiyle zevi'l-erhâmının mirasına fetva verilmiştir. Nihayetinde dört mezhepte kabul edilen ortak görüş, zevi'l-erham'ın mirasçı olacağı şeklindedir.⁴¹⁰

12.1. Zevi'l-Erhâmın Sınıfları

Zevi'l-erhâm, ölen kişiye yakınlığına göre dört sınıfa ayrılır.

- a. Birinci Sınıf: Ölen kişinin (belirli pay sahipleri ve asabe olmayan) fûrû mirasçılardır. Mesela kızın kızı ve oğulları... ile oğul kızlarının kızı ve oğulları.
- b. İkinci Sınıf: Ölen kişinin usûlüdür. Bunlar sahih olmayan dedeler ve ninelerdir.
- c. Üçüncü Sınıf: Ölen kişinin (belirli pay sahipleri ve asabe olmayan) babasının ve annesinin çocuklarıdır. Bunlar dört gruba ayrılır: 1. ölen kişinin öz kız kardeşinin çocukları, baba bir kız kardeşinin çocukları ve ana bir kız kardeşinin çocuklarıdır... 2. ölen kişinin öz erkek kardeşinin ve baba bir erkek kardeşinin kız çocuklarıdır... 3. ölen kişinin öz erkek kardeşinin ve baba bir erkek kardeşinin oğlunun kız çocuklarıdır... 4. ölen kişinin ana bir kız kardeşinin erkek ve kız çocuklarıdır...
- d. Dördüncü Sınıf: Ölen kişinin (belirli pay sahibi ve asabe olmayan) baba tarafından dede ve ninenin veya ana tarafından dede ve ninenin çocuklarıdır. Bunlar üç gruba ayrılır: Birincisi ölen kişinin tüm halaları veya onların çocukları, ikincisi ölen kişinin ana bir amcaları veya onların çocukları ve üçüncüsü ise ölen kişinin tüm dayılar ve teyzeleri veya onların çocuklarıdır. Ayrıca ölen kişinin annesinin babasının amcaları, halaları, dayıları ve teyzeleri veya onların çocuklarıdır.⁴¹¹

İslam hukuku âlimleri, zevi'l-erhâmın mirası konusunda ihtilaf etmektedir. Onlar zevi'l-erhâm arasında mirası paylaşmak için üç yöntem kullanmışlardır:

- a. Ehl-i rahim Usulü: Bu yönteme göre mal paylaşımında zevi'l-erhâm eşittir. Mirasçılıkta, mirasçılar arasında, uzak veya yakın, erkek veya kadın olmaları arasında, “rahim bağı” statüsünden dolayı mirasçı olmayı hak ettikleri için hiçbir

⁴⁰⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ila ma'rifeti meâni elfâzi'l-Minhâc*, 3/7.

⁴¹⁰ Cübûrî, Ebû'l-Yekzân Atiyye, *Hükmü'l miras fi ş-şeriatî'l-İslâmiyye*, 201.

⁴¹¹ Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve Edilletüh*, 10/494-495; Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 198-200.

fark yapılmaz. Yani bu sıfatı taşımada hepsi eşittir. Bu yöntem, takipçisi olmadığı ve miras ilkelerine uymadığı görüşünden miras âlimleri arasında terk edilmiştir.⁴¹²

- b. Ehl-i tenzîl Usulü: Bu yöntemde zevî'l-erhamı murise bağlayan, farz sahibi (belirli pay sahibi) veya asabe olan bir akraba dikkate alınır. Bu görüş Mesruk, Alkame, Şüreyk, Şa'bi ve Hasan b. Ziyad'a (ö. 204/819) aittir. Hanbeli hukukçuları, Şafii hukukçuları ve Maliki hukukçuları bu görüşü tercih etmişlerdir. Bunlar zevî'l-erhâmdan olan akrabayı, onu ölen kişiye bağlayan kimse yerine koydukları için "ehl-i tenzil" diye adlandırılmışlardır. Bu görüşe göre teyze anne yerine, hala baba yerine, kızın kızı kız yerine, erkek kardeşinin kızı erkek kardeş yerine, kız kardeşinin kızı da kız kardeş yerine konularak miras verilir. Ehl-i tenzil zevî'l-erhâmı sınıflara ayırsa da bu sınıfların tertibine riayet etmez. Vârisi, ölen kişiye bağlayanın durumu dikkate alırlar.⁴¹³ Örneğin murisinin ölümünden sonra kızın kızı, öz kız kardeşinin kızı ve baba bir kız kardeşinin kızı hayatta kaldı. Bu örnekte, kızının kızı bir kız, öz kız kardeşinin kızı öz bir kız kardeş ve baba bir kız kardeşinin kızı baba bir kız kardeş olarak kabul edilmektedir. Böylelikle ölen kişinin mirasının yarısı kızının kızına, geri kalanı öz kız kardeşinin kızına verilirken, baba bir kız kardeşinin kızı mirastan mahcûb (yoksun) bırakılmıştır çünkü hiçbir şey kalmamıştır.⁴¹⁴
- c. Ehl-i Karâbet Usulü: Bu yöntemde göre zevî'l-erhâmı ölen kişiye bağlayan belirli pay sahibi olan varisin veya asabenin durumu dikkate alınmaz. Zevî'l-erhâmın ölen kişiye yakınlık derecesine dikkat edilir. Hanefilerin benimsediği yöntem budur. Ölen kişiye yakınlık derecesi hesaba kattığı için "ehl-i karabet" olarak adlandırılmıştır. Bu görüşe göre asabelerin dizilişinde olduğu gibi zevî'l-erham sınıfları arasındaki düzenlemeye dikkat edilerek yakınlık derecesine ve akrabalık kuvvetine dikkat edilir.⁴¹⁵

Hanefi hukukçularına göre ehl-i karabet ile ilgili olarak zevî'l-erham mirasında aşağıdaki hususlar dikkate alınmıştır:

- a. Zevî'l-Erham'ın mirasında öncelik cihetin yakınlığına verilir. Yani, sınıflar arasındaki sıraya dikkat edilir. Mesela birinci sınıfta zevî'l-erhâm varken, ikinci

⁴¹² Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebû Bekir Muhammed b. Ebi Sehl Ahmed, *elMebcut*, 30/4; Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 180.

⁴¹³ Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebû Bekir Muhammed b. Ebi Sehl Ahmed, *elMebcut*, 30/5; Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 119.

⁴¹⁴ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 181.

⁴¹⁵ Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebû Bekir Muhammed b. Ebi Sehl Ahmed, *elMebcut*, 30/4; Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, s. 120.

sınıftakiler, ikinci sınıfta zevi'l-erhâm varken, üçüncü sınıftakiler, üçüncü sınıfta zevi'l-erhâm varken, dördüncü sınıftakiler mirasçı olamaz.⁴¹⁶

- b. Aynı sınıfa mensup zevi'l-erhâm arasında derece yakınlığı esastır. Ölen kişiye en yakın mirasçı, diğer mirasçılara tercih edilir. Örneğin ölen kişinin kızının kızı hayattayken kızının torunu varis olamaz.⁴¹⁷
- c. Aynı sınıfta ve aynı derecede bulunan zevi'l-erhâm mirasçılar arasında kuvvet-i karabet tercih sebebidir. Zevi'l-erhâmı ölen kişiye bağlayan kimsenin belirli pay sahibi veya asabe çocukları olan zevi'l-erhâm çocuklarına tercih edilir. Ancak kuvvet-i karabet, ikinci sınıf zevi'l-erhâm vârisler arasında aranmaz. Aynı derecede bulunan ikinci sınıf zevi'l-erhâmın hepsi vâris olurlar.⁴¹⁸

Bu bahis sonunda zevi'l-erhâm'ın yakınlarının çoğunlukla kadınlar olduğunu söyleyebiliriz. Mesafeli olmalarına rağmen yine de akrabalık sıfatını taşıyorlar. Dolayısıyla bunların ölen kimseye olan yakınlıkları sebebiyle mirasta hak sahibi olmaları, mirasın devlet hazinesinde kalmasından evladır.

12.2. Zevil-Erham Olan Kadınlarının Mirası Afgan Medenî Kanun ile Karşılaştırılması

Zevi'l-Erham'ın mirasını İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunu'yla karşılaştırdığımızda aşağıdaki sonuçlar ortaya çıkar:

Yukarıda bahsedildiği gibi, zevi'l-erhamın mirasçı olup olmadığı konusunda hukukçular arasında ihtilaf vardır.⁴¹⁹ Bazılarına göre zevi'l-erham ölen kişinin varisidir, bazılarına göre değildir. Afgan Medenî Kanununda, İmam Ebu Hanife, İmam Ahmet b. Hanbel ve bazı sahabenin⁴²⁰ görüşü esas alınarak zevi'l-erham, ölen kişinin mirasçıları arasında kabul edilmiştir.⁴²¹

Söz konusu konuda başka büyük bir anlam değişikliği yoktur. Zevi'l-erham her iki kanunda da dört sınıfa ayrılır, dördüncü sınıf her iki kanunda da altı gruba ayrılır.

⁴¹⁶ Rahimzai, Hüsameddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, s. 206.

⁴¹⁷ Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, s. 182-183.

⁴¹⁸ Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s.29; Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, s. 224-225.

⁴¹⁹ bkz. Secâvendî, *es-Sirâciyye fi'l-mîrâs*, s.71-72; Abdullah, Nezamuddin, *Şerhi Kanunî Medenî-Afghanistan*, (Mevâd 1993-2102), s. 110; Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, s. 112-115.

⁴²⁰ Hz. Ömer (ö. 73/693), Hz. Ali (ö. 40/661), İbni Abbas (ö. 68/687-88), İbn Mes'ud (ö. 32/652-53), Ebû Ubeyde b. Cerrâh (ö. 18/639), Ebu'd-Derda (ö. 32/652 [?]), Muaz b. Cebel (ö. 17/638) vd. gibi.

⁴²¹ Afgan Medenî Kanun, md 2043.

Afgan Medenî Kanunu, sahabenin ve hukukçuların görüşüne göre, belirli pay sahipleri ve asabelerin yokluğunda zevi'l-erhamın miras alma hakkını kabul eder ve aşağıdaki şekilde hükmedilir:

- (1) *“Eğer nesebinde asabe ve zevi'l-furüz'den biri yok ise, ölen kişinin mirasının geri kalanı zevi'l-erhama verilir.*
- (2) *Dört sınıf zevi'l-erham vardır, bazıları aşağıdaki gibi diğerlerine göre önceliğe sahiptir:*
 1. *Kızların evlatları ve oğlun kızlarının evlatları, ilanihaye aşağıya kadar*
 2. *Sahih olmayan dedeleri ve nineleri, ilanihaye yukarıda doğru*
 3. *Ana bir kardeşlerinin oğulları ve onların evlatları, ilanihaye aşağıya kadar. Anan baba bir, baba bir ve ana bir kız kardeşlerinin evlatları, ilanihaye aşağıya kadar. Ana baba bir, baba bir ve ana bir erkek kardeşlerinin oğullarının kızları, ilanihaye aşağıya kadar.*
 4. *Ölen kişinin mirasında, aşağıdaki altı gruptan bazılarının diğerlerine göre önceliği vardır.*
 - a) *Ölen kişinin ana bir amcaları ve halaları, ana baba bir, baba bir ve ana bir teyzeleri*
 - b) *(a) Grupta adı geçen kişilerinin evlatları, ilanihaye aşağıya kadar, ana baba bir amcalarının kız çocukları ve onların erkek çocukları, dereceleri daha düşük olsa bile*
 - c) *Ölen kişinin babasının annesinin amcaları ve halaları, babanın tüm teyzeleri, annesinin amcaları, halaları, dayıları ve teyzeleri, ister öz ister baba bir ister ana bir olsun fark etmez*
 - d) *(c) Grupta adı geçen kişilerin çocukları, ilanihaye aşağıya kadar, ana baba bir ve baba bir amcalarının kızları ve onların çocukları, ilanihaye aşağıya kadar*
 - e) *Annenin babası, anneannenin amcaları, ölen kişinin babasının annesinin amcaları, halaları ve onların dayıları ve teyzeleri*
 - f) *(e) Grupta adı geçen kişilerinin evlatları, babanın amcasının ana baba bir kız çocukları, ilanihaye aşağıya kadar, bu gruptaki adı geçenlerin evlatları”.*⁴²²

⁴²² Afgan Medenî Kanun, md. 2043.

“Zevi’-Erham’ın birinci sınıfında, ölen kişiye yakınlık derecesi miras almaya daha yakın olanlar tercih edilir. Eşit iseler, belirli pay sahiplerinin evlatlarına tercih edilir. Eşit dereceye sahip ise ve belirli pay sahiplerinin çocuğu değilse veya tüm belirli pay sahiplerinin çocukları ise mirasta müsterekir”.⁴²³

13. Afganistan’ın Geleneksel Perspektifinde Kadınların Miras Hakkı

Miras, şariat ve Afganistan’ın medeni kanununa göre ölen kişinin mirasçılarına ödenen mali ve dini bir haktır. Ancak Afgan toplumunda şariat ve medeni kanunların uygulanmaması ve sarsılmaz geleneklerin hâkim olması nedeniyle bu hak kadınların çoğunluğuna verilmemektedir. Afganistan’ın özellikle uzak bölgelerinde, köylerinde ve kasabalarında kadınlar için miras paylaşımı, genellikle çatışmalara, düşmanlığa, ayrılığa ve hatta aile sisteminin çökmesine yol açan tartışmalı bir konu haline gelmiştir. Afganistan İslami Ülke olmasına ve İslam dininde kadınlar için miras hakkı tanınmasına rağmen, kadınlar kötü adetler ve İslam hukukuna karşı cehalete kurban edilmiştir.

2017 ve 2018 yıllarında Başsavcılık tarafından gerçekleştirilmiş araştırmalara göre, kadınların çeşitli nedenlerle miras kurumlarına gidemediklerini gösteren 22 vaka (kadınların miras ve mülk edinme yasağı) tescil edilmiştir.⁴²⁴ Kadın ve Çocuk Hakları Araştırma Enstitüsü’nün 2011 yılında yaptığı bir araştırmaya göre erkekler kadınların mirasıyla ilgili şöyle düşünüyor: onlara göre erkeklerin %55’i, kadınların ise %45’i kadınların miras hakkının olmadığına inanıyorlar. Ancak aynı araştırma kadınlara fikrini sorarken şöyle bir sonuca varıyor: kadınlara göre kadınların %52’si ve erkeklerin %48’i kadınların miras hakkına sahip olduğuna inananırlar. Şehir sakinleri ve eğitimli katılımcılar ise, okuma yazma bilmeyen veya eğitim düzeyi düşük olanlara nispeten kadınlara miras hakkının verilmesini istemektedir. Kadın ve Çocuk Hakları Araştırma Enstitüsü’nün araştırmasına göre, kadınların miras hakkının önündeki en büyük engel kardeşleri, adalet sistemi (mahkemeler), akrabaları ve kocalarıdır. Araştırma ayrıca kadınların devlet kurumları tarafından ayrımcılığa uğradığını da ortaya koyar. Kadınların yaklaşık %33’ünün miras hakkı için mahkemeye gittiklerinde rüşvet sebebiyle eli boş dondukları olmuştur.⁴²⁵

⁴²³ Afgan Medenî Kanun, md 2044.

⁴²⁴ Kadın İşleri Bakanlığı, *Palisî-yi destres-i zenan be hak-ı Miras ve mülkiyet*, s. 5.

⁴²⁵ <https://mowa.gov.af/dr/%D9%BE%D8%A7%D9%84%DB%8C%D8%B3%DB%8C-%D9%87%D8%A7> (Erişim Tarihi: 05.07.2021).

SONUÇ

İslam miras hukuku, tarihsel olarak Afgan medenî hukukundan daha eski bir maziye sahiptir. İslam miras hukukunun hükümleri Hz. Peygamber (s.a.v) döneminden beri devam etmektedir. Bununla birlikte, Afgan Medenî Kanunu, Afganistan vatandaşları için yasa koyucular tarafından 1977’de yürürlüğe girmiştir. Ayrıca Afgan medenî hukukunda İslam öncesi miras hukukuna herhangi bir atıf yoktur. Ancak İslam miras hukuku Literatüründe açıkça ifade edilmiştir. Buna ek olarak, Afgan medenî hukukunda mirasın belirli bir tanımı yoktur. Hâlbuki miras hukukunun İslam hukukunda farklı tanımları vardır.

Hukukçular arasında ölen bir kişinin malının miras alınması için üzerinde anlaşmaya varılan üç sebep varken, Afgan medeni kanunu vefat eden bir kişinin malının miras alınması için iki sebep belirtmektedir.

Afganistan miras sisteminin ilk kaynağı Afgan Medenî Kanunu, ikincisi ise fıkhıdır. Ancak İslam miras hukuk sisteminin ilk kaynağı Kuran, ikincisi sünnet, üçüncüsü icma ve dördüncüsü ise sahabenin görüşleridir. Ayrıca İmam Ebu Hanife’ye göre cezası kısas ve kefareti olan her katil, mirasa engel sayılmaktadır. Fakat Afgan Medenî Kanunu kasıtlı katlin mirasa engel olarak belirtirken, kalan dört katil çeşitlerini mirasa engel olarak saymamıştır.

Afgan Medenî Kanunu açısından, ihtilaf-ı dâr, ülke/uyruk ayrılığı anlamına gelmektedir. Söz konusu kanuna göre, ülke/uyruk farkı Müslümanlar arasında mirasa engel değildir. Ayrıca gayrimüslimler için de engel değildir. Ancak bu kural taşınmaz mallar için değil, sadece taşınan mallar için uygun görülmüştür. Fakat İslam Fıkıhı açısından dâr farklılığının amacı savaşan ülkelerdir ve savaşan ülkelerin vatandaşları ise birbirlerinden miras alamazlar.

İslam hukukunda ve Afgan Medenî Kanununda ölen kişinin mirasçıları arasında payı belirlenen kadınların sayısı sekizdir. Ölen kişinin mirasından miras alan için eşlerin iki, kızların üç, oğlun kızlarının altı, öz kız kardeşlerinin beş, baba bir kız kardeşlerinin yedi, ana bir kız kardeşlerinin üç, annenin üç ve sahih ninelerin iki durumu vardır.

Hasta bir koca karısının rızası olmadan bâin talâk ile boşarsa ve kadın iddeti beklerken kocası ölürse, Hanefilere göre karının iddeti bitmemişse mirasçı olur. Malikilere göre başka biriyle evlense bile mirasçı olur, Hanbelilere göre, başkasıyla evli olmadığı sürece mirasçı olur ve Şafilere göre mirasçı olmaz. Ancak, Afgan medenî hukuku sadece İmam Ebu Hanife’nin görüşünü takip etmiştir.

Afgan Medenî Kanu'nun 2004. maddesine göre kızın kızı, ashabü'l-feraiz'lerden biri olarak, 2023. maddesine göre ise zevi'l-erhâm'den biri olarak kabul edilmektedir. Fakat İslam miras hukuku açısından kızın kızı zevi'l-erhamdan sayılmıştır.

Afgan Medenî Kanunu'nun 2009. maddesinde kız kardeşlerin miras hakkıyla ilgili sadece iki durumdan bahsedilmiştir. İslam hukukunda ise kız kardeşlerin miras haklarıyla alakalı beş durumun zikredilmesi söz konusudur.

İmam Ebu Hanife ve diğer bazı sahabeye göre, mirasla ilgili konularda baba yokluğunda babanın yerini babanın babası almaktadır. Baba gibi, babanın babası da öz ve baba bir kız ve erkek kardeşlerin miras almasını engeller. İmam Muhammed, İmam Ebu Yusuf ve bazı sahabilere göre, babanın babası öz ve baba bir kız ve erkek kardeşlerin mirasına engel değil, ölenin mirası aralarında ortaktır. Cumhuriyet hukukçularının görüşü de bu yöndedir. Afgan Medenî Kanunu, Hanefi mezhebinin bahsi geçen konudaki görüşüne uygun hareket etmemiştir, İmam Muhammed, İmam Ebu Yusuf ve onlarla hemfikir olanların görüşlerine göre hareket etmiştir.

İslam hukukunda, ölen kişinin usulü ve fûrûyu yaşarken ana bir kız kardeşlerin ölen kişinin mirasından mahrum bırakılmıştır. Fakat Afgan Medenî Kanununu alanı daralttı ve ölenin ana bir kız kardeşleri, baba, babanın babası, oğul, oğlunun oğlu, ölenin kızı ile sınırlandırıldı.

Anne ve sahih ninenin mirası, İslam hukuku ve Afgan Medenî Kanunuhakkında benzerlik arz etmektedir. Sadece dil ve aralarında anlatılan sözcük farklılıkları vardır. Her iki kanun da annenin miras hakkını ve sahih ninenin miras hakkını ikişer durumda açıklamıştır. Her iki kanunda da annenin miras hakkı, mirasın altıda biri, toplam mirasın üçte biri ve eşlerden birinin payı aldıktan sonra üçte biri olarak açıklanmaktadır. Ayrıca Her iki kanunda sahih ninenin miras hakkı, mirasın altıda biri, anne hayattayken ninenin mirastan mahrum bırakılması ve ölen kişiye yakın nineyle uzakta olan ninenin mahrumiyeti açıklanmaktadır. Fakat baba hayattayken babaannenin mirastan mahrum olmadığını açıklar.

İslam miras hukukuna göre, asabelerin olmadığı durumlarda ashabü'l-feraiz red yoluyla tekraren miras alma hakkına sahip olur. Ancak karının veya kocanın red yoluyla miras alma hakkı yoktur. Fakat Afgan Medenî hukukuna göre ashabü'l-feraiz, asabe ve zevi'l-erham yokken karı koca mirasçı olarak tüm malları birbirlerinden miras alma hakkına sahiptir.

KAYNAKÇA

Abdullah, Nizameddin, *Şerhu Kanun-i Medenî-Afghnistan*, (Mevâd 1993-2102), Kabil: İntişârât-ı Saîd 2018.

Afganistan İslam Cumhuriyeti Devleti, Kadın İşleri Bakanlığı, *Palisî-yi destres-i zenan be hak-ı Miras ve mülkiyet 2019-2023*.

Afganistan İslamî Cumhuriyet Medenî Kanunu (Kanun-ı Medenî-yi Afganistan), Kanun No: 722, Tarih: 1977, Sayı: 10.

Ahmed b. Hanbel (v. 241/855), *el-Müsned*, 6 Cilt, Rifat Oral (çev.), Süleyman Sarı(thk), Ensar Yayınları, İstanbul 2013.

Akman Köse, Sümeyye, *İslam Hukukunda Miras Engelleri*, Yüksek Lisan Tezi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun 2017.

Aktan, Hamza, “Miras”, *DİA*, 30/143-145.

Aktan, Hamza, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, İşaret Yayınları, İstanbul 1991.

Ali Haydar Efendi, (1853-1935), *Teshîlü'l-Feraiz*, Sad. Orhan Çeker, Tekin Kitabevi, Konya, 2017.

Alkış, Alpaslan, “İslam Miras Hukuku ile Türk Miras Hukukunun Varisler Yönüyle Karşılaştırılması”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sayı: 1, 2019, s. 61-79.

Apaydın, H. Yunus, *İslam Hukuk Usulü*, Ankara: Bilimsel Araştırma Yayınları 2016-2017.

Arı, Abdüsselam, “Vacip Vasiyet ve Halefiyet Bağlamında ‘Dede Yetimi’ Problemi”, *Ekev Akademik Dergisi*, Sayı: 34, 2008, s. 249-268.

Arslan, Hamza; *İslam Miras Hukukunda Terike Taksiminde Gözetilen Maslahatlar*, Yüksek Lisans Tezi, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Elazığ 2009.

Aydın, Muhammet Akif, “Evlâtlık” *DİA*, 11/527-529.

Aziz, Abdul aziz, *Dı Miras Ahkâm Dı Fıkhi ev Afgan Medenî Kanun lı Nazaraa*, Kabil: Dı İnkişaf Saneatî matbaa 1391/2012.

Bardakoğlu, Ali, “Ferâiz”, *DİA*, 12/362-363.

Bardakoğlu, Ali, “Katil”, *DİA*, 25/45-48.

Berki, Ali Himmet (1882-1976), *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikâl*, Sad. İrfan Yücel, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 1986.

Berrac, Cuma Muhammed, *Ahkâmu'l-mîrâs fi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Daru'l-Fikr, Amman, 1981, 1. Baskı.

Beyhakî, Ahmed b. Hüseyin (v. 458/1066), *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Haydarabat H. 1344.

Bilgili, İsmail, “İslam Miras Hukukunda Kıyasın Fonksiyonu ve Kıyas Uygulamaları”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sayı: 22, 2013, s. 225-256.

Buhârî, Muhammed b. İsmail (v. 256/869), *el-Câmiu's-Sahîh*, eş-Şe'b yayınları, Kahire 1987.

Cerah, Zeynep, *Gözetilen Hikmetler Açısından Fıkıhta Kadınların Mirası*, Yüksek Lisans Tezi, Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Rize 2012.

Cübûri, Ebû'l-Yekzân Atiyye, *Hükmü'l miras fi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Darü'n- Nezir, Bağdat, 1969.

Cürcânî, Ali b. Muhammed *Şerhu's-sirâciyye fi ilmi'l-mevâris* (v. 816/1413), tahk. Muhammed Adnan Derviş, Mektebetu Dâru'l- Beyrûtî, Beyrut1990.

Cürcânî, Ebû'l-Hasen Ali b. Muhammed, b. Ali (v. 816/1413), *Şerhu's-Sirâciyye*, (tah.: M. Adnan Derviş), Beyrut, 1990.

Çalık, Bünyamin, “İslam Hukukunda Kadının Evlilikle Sabit Olan Mali Hakları”, *Kafkas Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı: 13, 2020, S. 61-85.

Çuçak, Muhammed, “İslâm Miras Hukukunda Asabe ve Bu Yolla Mirasçı Olmak” Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı: 45, 2020, s. 25-43.

Dârekutnî, Ali b. Ömer (ö. 385/995), *es-Sünen*, Alemu'l-Kütüb, Beyrut, 1986, 1. Baskı.

Dârimî, Ebû Muhammed, Abdullah b. Abdurrahman (v. 255/869), *Sünen-i ed-Dârimî*, Beyrut 1407/1987.

Ebû Bekir b. Abdullah, b. Muhammed (v. 235/849), *Musannefü İbn Ebi Şeybe*, tyy.

Ebû Dâvûd, Süleyman b. Eş'as (ö.275/889), *Sünenü Ebî Dâvûd*, İstanbul 1981.

Ebû Osman, Saîd b. Mansur, (v. 227/842), *es-Sünen*, nşr. Habîbürrahman el-A'zamî, I-II, Beyrut, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, t.y.

Ebû'l-Berekât Hâfızüddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmûd *Tesîr en-Nesefî* (ö. 710/1310), *Tefsîr en-Nesefî*, tyy.

Ebû'l-Fidâ' İsmâil b. Şihâbiddîn Ömer b. Kesîr b. (v. 774/1373), *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, Riyad 1999.

Erdoğan, Mehmet; *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, 2.baskı, Ensar Neşriyat, İstanbul, 2005.

er-Rrâvi, Mühendis Mevlûd Muhlis, *İlmu 'l-Ferâiz ve 'l-mevâris*, Bağdat 2014.

Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, “İslam Miras Hukukunda Halefiyet, Dede Yetimi ve Vacip Vasiyet”, *Dinî Araştırmalar*, sayı: 3, 1999, s. 143-170.

Gözübenli, Beşir, “Mefkûd” *DİA*, 28/353- 356.

Horasânî, Saîd b. Mansur (ö. 227/842), *Sünen Saîd b. Mansûr*, Beyrut, Daru'l-Kütübül-ilmîyye. ty.

İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdülazîz v. 1252/1836), *Reddü'l-muhtar ale'd-dürri'l- muhtâr*, trc. Ahmet Davudoğlu - Mehmet Savaş - Mazhar Taşkesenlioğlu, Uysal Yayınevi, Konya 1982-1986.

İbn Âşûr, Muhammed Tâhir, (ö. 1973), *et-Taḥrîr ve 't- tenvîr*, Tunus 1984.

İbn Hazm, Ebû Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Sâid (ö. 456/1064), *el-Muhallâ*, thk. Muhammed Münir Dımaşki, 9 c., İdâretü't-Tıbaati'l-Müniriyye, Kahire, 1932.

İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezid el-Kazvînî (v. 273/887), *es-Sünen ibn mâce*, 2 Cilt, Çağrı Yayınları, İstanbul 1981.

İbn Manzur Muhammed b. Mükerrrem, *Lisanü 'l-Arab*, C.II ,Darus-Sadr, Beyrut 1990.

İbn Rüşd, Ebû'l Velid Muhammed b. Ahmed (v. 595/1198), *Bidâyetü'l- müctehid ve nihâyetü 'l-muktesid*, 4 Cilt, Vecdi Akyüz(çev.), Beyan Yayınları, İstanbul 1991.

İbnü'l-Münzir, Muhammed b. İbrâhim (v. 318/930 [?]), *el-İcmâ'*, Daru'l-Cenan, Beyrut 1986.

İbrâhim Mustafa v.dğr., *el-Mu'cemü'l-vasîf*, Kahire 1380-81/1960-61.

İnce, İrfan, “Hicri Beşinci Yüzyılda Zevî'l-erhâmın Mîrasçılığı Meselesi ve Mısır'da el-Mezhebu'd-dâric Uygulaması”, *Usul İslam Araştırmaları*, sayı: 25, 2015, s. 31-62.

İsfehâni, Rağıb, *Müfredat-ı elfazi'l-Kur'an*, (tah. Safvan Adnan Davudi), Daru'l Kalem, Dimaşk, 2002, 3. Baskı.

Kandahârî, Abdulvasî', *Temessükü'l-kudâtu'l-Emâniyye*, Matbaa-ı Sengi-yi Dâru's-saltana, Kabil 1300 hicri şemsi/1921 miladi.

Karaman, Hayreddin, “Asabe”, *DİA*, 3/452-453.

Karaman, Hayreddin, *Anahtarlarıyla İslâm Hukuku*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2008.

- Karaman, Hayrettin, vd. *Kur'an Yolu*, 5 Cilt, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları,
- Keşki, Muhammed Abdürrahim, *el-Mîrasü'l-Mukârın*, Bağdat 1969.
- Khwajamir, Mehtarkhan “Afgan Medenî Kanununun Oluşum Süreci ve Muhtevası”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 29, 2015, s. 369-382.
- Kıyık, Mustafa Harun, *İslam Miras Hukukunda Kırk Hâl ve İslam Miras Hukuku ile Medenî Kanunda Miras'ın Mukayesesi*, Yüksek Lisans Tezi, Yüzüncü Yıl Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Van 2006.
- Kurtubî, Ebu Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Ebi Bekir (v. 671/1273), *el-Câmiu li Ahkâmi'l-Kur'ân*, Kahire: Daru'l-Mektebetü'l-Mısriyya 1964.
- Kurtubî, Muhammed b. Ahmed (ö. 671/1273), *el-Câmi'li-Ahkâmi'l-Kur'ân*, Kahire 1964.
- Kuveyt, *Fıkıh Ansiklopedisi*, Kuveyt 1983- 2006, I-XLV.
- Mahmud Esad Bin Emin Seydişehri, *Delilleriyle İslam Miras Hukuku*, İsmail Hakkı Uca (çev.), Esra Yayınları, Konya 1994.
- Mevsilî, Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Hanefi (v. 683/1284), *Kitâbu'l-ihyâ li-te'lîli'l-muhtâr*, Dâru'l-Marife, Beyrut, 2004.
- Muhammed b. İsâ et-Tirmizî (v. 279/892), *es-Sünen*, Çağrı Yayınları, İstanbul 1981.
- Müslim, b. Haccac (ö. 261/874), *Sahîhu Müslim*, İstanbul 1981.
- Okur, Kâşif Hamdi, “İslam Miras Hukukunda Engelli Olarak Müslüman ve Gayrimüslim Arasındaki Din Ayrılığı”, *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi*, sayı: 2, 2017, s. 95 120.
- Ozay, Halil, “İslam Miras Hukukunun Özellikleri”, *İslam Medeniyeti Araştırmaları Dergisi*, sayı: 2, 2018, s. 203-224.
- Özay, Hali, “İslâm Miras Hukukunun Özellikleri”, *İslam Medeniyeti Araştırmaları Dergisi*, sayı: 2, 2018, s. 203-224.
- Özel, Ahmet, “Esir”, *DİA*, 11/382- 389
- Qarizada, Zafar Ahmad, *Miras Manileri Arasında Yer Alan Faktörlerden Din Farkı*, Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2014.
- Rahimzai, Hosamuddin, *Dı Miras Hukuk Dı İslamî Fıkhi ev De Afgan Medenî Kanun lı Ânde*, Peştuca, Khost: Rahimi Publishing Society 1395/2016.

Râzî, Muhammed, b. Ömer Fahreddin (v. 606/1210), *et- Tefsîrû 'l-kebîr (Mefâtîhu 'l-Gayb)*, Beyrut, Dâru'l-Fikr, 1978.

Secâvendî, Muhammed b. Abdürreşîd es-Secâvendî (v. 596/1200'den sonra), *es-Sirâciyye fî'l miras*, Pakistan: Mektebetü'l- Medina ty.

Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebû Bekir Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed (v. 483/1090 [?]), *elMebhut*, Daru'l-Marife, Beyrut 1978.

Seven, Mehmet; *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Kaynakları*, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2006.

Sibtu'l-Mardini, Bedrüddîn Muhammed b. Muhammed b. Ahmed (ö. 907/1501), *İrşadu'l-Fâriz ila Keşfi'l Gavâmiz*, (tah.: Mecdi Muhammed Surur Baslum), Mektebetu'l- Dari'l-İstikame, Mekke, 2000.

Şelebi, Muhammed Mustafa, *Ahkâmu'l-Mevâris Beyne'l-Fıkhi ve'l-Kanun*, Daru'n-Nehdahü'l-Arabiyye, Beyrut, 1978.

Şirbînî, Şemseddin el-Hatîb Muhammed b. Ahmed (v. 977/1570), *Muğni'l-muhtâc ila ma'rifeti meâni elfâzi'l-Minhâc*, 1/4, Dârü'l-Fikr, Beyrut ty.

Yaman, Ahmet ve Çalış, Halit, *İslam Hukuku*, Ankara 2019.

Yavuz, Ali Fikri, *İslam İlmihali* (İslam Fıkhi ve Hukuku), Çile Yayınları, İstanbul 1988.

Yazıcı, Abdurrahman, “Cumhuriyet Dönemi Türkiye’inde İslâm Miras Hukuku Çalışmaları”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 22, 2013, s. 309-328.

Yazıcı, Abdurrahman, “İslam Miras Hukukunda Dede Yetimliği Ve Benzeri Problemlere Çözüm Arayışlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sayı: 20, 2012, s. 107-134.

Yazıcı, Abdurrahman, *İslâm Miras Hukukunda Asabe Yoluyla Mirasçılık*, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.

Yazıcı, Abdurrahman, *Sahabe Dönemi Miras Hukuku Uygulaması*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2005.

Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu 'l-İslâmî ve Edilletüh*, Daru'l-Fikir, I-VIII, Dımaşk 1985.