

T.C.
RECEP TAYYİP ERDOĞAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

**GÖZETİLEN HİKMETLER AÇISINDAN FIKİH'TA KADINLARIN
MİRASI**

(Yüksek Lisans Tezi)

Zeynep CERAH

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Kemal YILDIZ

RİZE 2012

T.C.
RECEP TAYYİP ERDOĞAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

**GÖZETİLEN HİKMETLER AÇISINDAN FIKIH'TA KADINLARIN
MİRASI**

(Yüksek Lisans Tezi)

Zeynep CERAH

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Kemal YILDIZ

13.07.2012

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmza

Başkan : Doç. Dr. Kemal YILDIZ

Üye : Doç. Dr. Şevket TOPAL

Üye : Doç. Dr. Hasan AYIK

Prof. Dr. Salih Sabri YAVUZ

..... / / 2012

Onay Tarihi

RECEP TAYYİP ERDOĞAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu tezi bilimsel metotlara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak hazırlayıp sunduğumu, tezde bana ait olmayan tüm bilgi, düşünce ve sonuçları belirttiğimi ve kaynağını gösterdiğimi beyan ederim.

... / ... / 2012

İmzası

Tezi Hazırlayan Öğrencinin

Adı ve Soyadı

Zeynep CERAH

ÖNSÖZ

“İnsan” kimliğini birlikte taşıyan ve varlığın devamı için birbirlerine muhtaç kılınan cinsler, dinin bazı alanlarında farklı hükümlere muhatap kılınmışlardır. Kadın ve erkeğin birbirinden farklı hükümlere tabi oldukları hususlardan biri de mirastır. Miras ahkâmında gözetilen bu farklılık merakları celp etmiş, Allah Teâlâ’nın bu hususta ulaşmayı hedeflediği hikmetler tespit edilmek istenmiştir.

Tezimizde asıl olarak kadının mirasçılığını, delillerini ve mirasçılık hallerini ve kendisiyle aynı derecedeki erkeğin genellikle yarısı kadar pay almasının hikmetini irdeleyerek makul bir zeminde değerlendirmeye çalıştık.

Tezin giriş bölümünde miras ahkâmının rahat anlaşılabilmesi için gereken esas ve şartları tanımladık.

Birinci bölümde kadınları esas almak suretiyle mirasçıları ve miras hisselerini izah ettik. Bu bölümde kadınların mirasçılığı ve miras hisseleri üzerinde ayrıntıyla dururken erkek mirasçıları ve hisselerini mukayese unsuru olarak değerlendirmeye aldık.

İkinci bölümde miras ahkâmının değişmezliğini vurgulayarak bizzat Allah tarafından vaz edilmesi dolayısıyla adil olduğunu tespit ettiğimiz ahkâm ile gözetilmek istenen maksat ve hikmetleri değerlendirmeye çalıştık.

Tezimde emeği geçen danışman hocam Doç Dr. Kemal Yıldız’a, yardımlarından ötürü Haticetül Kübra Taşçı’ya, manevi desteklerinden ötürü aileme ve Fatma Cerrah’a teşekkürü bir borç bilirim.

Zeynep CERAH

Rize 2012

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	1
İÇİNDEKİLER	2
KISALTMALAR	6
GİRİŞ	8
I. FERÂİZ İLMİNİN TARİFİ VE ESASLARI	8
II. VERASETİN RÜKÜN VE ŞARTLARI.....	11
A. Muris	13
B. Varis	14
1. Varisin Hayatta Olması	14
2. Miras Sebeplerinin Gerçekleşmiş Olması	15
a. Akrabalık.....	15
b. Evlilik.....	16
c. Velâ.....	16
d. Nesep İkrarı	18
e. İslam.....	19
3. Miras Engelinin Bulunmaması	19
a. Hakiki Miras Engelleri.....	19
b. Mecazi Miras Engelleri.....	24
C. Miras	25
1. Terekeye Müteallik Haklar	26
2. Mirasın Taksimi	28
BİRİNCİ BÖLÜM	33
MİRAS PAYLAŞIMI VE MİRASÇILAR	33
I. ASHÂBÜ'L-FERÂİZ.....	34
A. Karı (Zevce)	36
1. Rubu' (1/4).....	41
2. Sümün (1/8)	42
B. Koca	42
1. Nısf (1/2).....	43
2. Rubu' (1/4).....	43
C. Anne	44
1. Södüs (1/6).....	44
2. Sülüs (1/3).....	47

3. Sülüs Ma Yebkâ (Kalanın 1/3'i)	48
D. Baba	51
1. Farz-ı Mutlak (Yalnız Farz Sahibi Olarak).....	51
2. Ta'sîb-i Mahz (Yalnız Asabe Olarak).....	52
3. Farz Maat-Ta'sîb (Farz Sahibi ve Asabe Olarak)	53
E. Kız (Sulbiyye, Bint).....	53
1. Nısf (1/2).....	54
2. Sülüsân (2/3).....	55
3. Usûbet-i Müştereke	59
F. Oğlun Kızı (İbniyye).....	60
1. Nısf (1/2).....	61
2. Sülüsân (2/3)	61
3. Södüs (1/6).....	62
4. Ademü'l-İrs.....	63
5. Usûbet-i Müştereke	64
6. Sükût.....	65
G. Anne Baba Bir Kız Kardeş (Şekîka, Uht Liebeveyn, Uht Lehüma).....	65
1. Nısf (1/2).....	72
2. Sülüsân (2/3)	73
3. Usûbet-i Müştereke	73
4. Usûbet-i Mahza	74
5. Sükût.....	74
H. Baba Bir Kız Kardeş (Uht Lieb).....	77
1. Nısf (1/2).....	77
2. Sülüsân (2/3)	78
3. Södüs (1/6).....	78
4. Ademü'l-İrs.....	78
5. Usûbet-i Müştereke	79
6. Usûbet-i Mahza	79
7. Sükût.....	79
İ. Anne Bir Kardeşler (Benü'l-Ahyaf, Evlâdü'l-Ümm).....	80
1. Södüs (1/6).....	82
2. Sülüs (1/3).....	83
3. Sükût.....	84
J. Nine.....	86
1. Södüs (1/6).....	88

2. Sükût.....	91
K. Dede	95
1. Farz-ı Mutlak (Yalnız Farz Sahibi Olarak).....	99
2. Ta'sîb-i Mahz (Yalnız Asabe Olarak).....	99
3. Farz Maat-Ta'sîb (Farz Sahibi ve Asabe Olarak)	99
4. Sükût.....	99
II. ASABE	100
A. Asabe-i Nesebiyye	102
1. Asabe Binefsihi	103
2. Asabe Bigayrihi.....	106
a. Kız.....	107
b. Oğlun Kızı	108
c. Anne Baba Bir Kız Kardeş.....	110
d. Baba Bir Kız Kardeş	111
3. Asabe Maa'l-Gayr	112
4. Veled-i Zina ve Veled-i Mülâanenin Asabeliği.....	115
B. Asabe-i Sebebiyye	119
III. ZEVİ'L-ERHÂM	123
A. Ehlü't-Tenzile Göre Taksim.....	125
B. Ehlü'l-Karâbeye Göre Taksim	126
C. Ehlü'r-Rahma Göre Taksim	128
İKİNCİ BÖLÜM	129
GÖZETİLEN HİKMETLER AÇISINDAN MİRAS	129
I. MİRAS MÜESSESESİNİN TARİHİ SEYRİ VE KADININ MİRASÇILIĞI	139
A. Genel Olarak Miras Müessesesinin Tarihi Seyri ve Kadının Mirasçılığı	140
B. İslam Miras Ahkâmının Tarihi Seyri ve Kadının Mirasçılığı	147
II. MİRAS HİSSELERİNİN DEĞİŞMEZLİĞİ	155
A. Miras Hükümlerinde İlet Tespitinin İmkânı	155
B. Hisselerin Allah Tarafından Tayin Edilmesi.....	163
C. Hudûdullah Bağlamında Miras Hisseleri.....	167
D. Hâs Lafızların Delaleti Bakımından Miras Hisseleri.....	172
E. Miras Ahkâmı ve İçtihat	173
III. ADALET PROBLEMİ.....	184
A. Adalet Algıları ve Yaratıcının Adaleti.....	186
B. Adaletin Bir Boyutu Olarak Eşitlik	207

C. Kadın ve Erkek Eşitliği	211
IV. MİRAS HİSSELERİNİN HİKMETİ	219
A. Yakınlık	223
B. Faydalılık	226
C. Külfet, İhtiyaç	229
1. Nafaka	229
a. Evlilik Nafakası	231
b. Hısımlık Nafakası	234
1) Usûlün Nafakası	235
2) Fûrûun Nafakası	237
3) Diğer Hısımların Nafakası	240
c. Mülkiyet Nafakası	242
d. Kadının Nafaka İçin Çalışmaya Zorlanamaması	244
2. Mehir	251
3. Diyet	254
D. Miras Malından Daha Çok Kişiyi İstifade Ettirme	258
V. MİRAS HİSSELERİ VE ŞAHSİN DEĞERİ	261
SONUÇ	269
KAYNAKÇA	273
ÖZET	290
ABSTRACT	291
ÖZGEÇMİŞ	292

KISALTMALAR

- b. : Bin, İbn
bkz. : Bakınız
DİA : *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, İstanbul 1988-
ed. : Editör
h. : Hicrî
haz. : Yayıma Hazırlayan
Hz. : Hazreti
İA : *İslam Ansiklopedisi*, Milli Eğitim Basımevi, İstanbul 1993
İfav. : İhtisar eden, kısaltan
İSAM : Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Araştırmaları Merkezi
nşr. : Neşreden
md. : Madde
msl. : Mesele
pgf. : Paragraf
r.a. : Radıyallahu anh
red. : Redaktör
sy. : Sayı
sad. : Sadeleştiren
s.a.v. : Sallallahu aleyhi ve selem
şrh. : Şerh eden
tahk. : Tahkik eden
tal. : Talik eden
T.M.K. : Türk Medeni Kanunu

trc. : Tercüme eden, tercüman

ts. : Tarihsiz

vb. : Ve benzeri

vd. : Ve devamı

v.dğr. : Ve diğerleri

GİRİŞ

I. FERÂİZ İLMİNİN TARİFİ VE ESASLARI

Sözlükte geçmek, intikal etmek, halef olmak gibi anlamlara gelen miras, hukukta vefat eden kimsenin geride bıraktığı mal ve haklarda belli sıra, usul ve ölçü dâhilinde belli şahıs ve gurupların hak sahibi olmasını ifade eden bir terimdir. Bunu konu edinen bilim dalına miras hukuku denmektedir ki klasik İslam hukuk ıstılahında adı feraiz ilmidir¹.

Feraiz “فرائض” kelimesi; farz “فرض” kelimesinden müştâk ve farîza “فريضة” kelimesinin cemîdir². “Farz” kelimesi, takdir etmek, beyan etmek, bir nesneyi delmek anlamlarına geldiği gibi, Allah Teâlâ'nın vacip kıldığı şeyler de farz olarak isimlendirilir. “Farîza”, sıfat-ı müşebbehe olup ism-i mefûl manasındadır. Takdir olunmuş şey, mirasta takdir kılınan hisse, vacip, Allah Teâlâ'nın kullarına emrettiği şey anlamlarına gelir. “Fariza”nın çoğulu olan “feraiz” takdir olunan her şey anlamını taşıdığı için varislerin hisselerine feraiz denmiştir çünkü bu hisseler sahipleri için belirlenmiştir³.

Feraiz, terekenin, onda hak sahibi olanlara nasıl taksim edileceğini konu edinen bir ilimdir⁴. Ayrıca “varislerden her birinin terekeden alacağı hissenin bilinmesini sağlayan hesap ve fıkıh kaideleri⁵”, ölünün bıraktığı maldan her varis

¹ Ali Bardakoğlu, “Miras”, *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, İstanbul 1997, III, 243.

² Seyyid eş-Şerîf Ali b. Muhammed el-Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye fi ilmi'l-mevâris*, tahk. Muhammed Adnan Derviş, Mektebetu Dâru'l-Beyrûtî, Beyrut 1410/1990, s. 27; Abdülganî b. Talib b. Hammade ed-Dimeşkî Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l-kitab*, tahk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamîd, ys., ts., IV, 186; Ömer Nasûhi Bilmen, *Hukukî İslâmîyye ve İstılahatı Fıkhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1969, V, 207; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, Daru'l-Fethi'l-İ'lâmî'l-Arabî, Kahire 1414/1993, III, 345.

³ Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Hanefî Mevsilî, *Kitâbu'l-ihitiyâr li-te'lîli'l-muhtâr*, Dâru'l-Marife, Beyrut, 1405/2004, V, 103; Ali Bardakoğlu, “Ferâiz”, *DİA*, XII, 362; Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdülazîz b. Ahmed b. Abdürrahîm b. Necmeddîn b. Muhammed Salâhuddîn İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar ale'd-dürri'l-muhtar (İbn Âbidîn)*, trc. Ahmet Davudoğlu - Mehmet Savaş - Mazhar Taşkesenlioğlu, Uysal Yayınevi, Konya 1982-1986, XVII, 317; Muhammed b. Mükerrrem İbn Manzûr, *Lisânu'l-arab*, Beyrut, Dâru's Sâdır, VII, 202 vd.; Ebü't-Tâhir Firûzâbâdî, *el-Kamûsü'l-muhît*, Beyrut, Müessesetü'r -Risâle, 1986, I, 838. Fariza kelimesinin Kur'ân'daki farklı anlamları için bkz.: Bakara, 2/236; Nisâ, 4/11-24; Tevbe, 9/60; Şeyh Mansur b. Yunus b. İdrîs Buhûfî, *Keşşâfü'l-kunâ' an metni'l-iknâ'*, tahk. Şeyh Hilâl Musaylihî Mustafa Hilâl, Daru'l-Fikr, Beyrut 1402/1982, IV, 402-403.

⁴ Seyyid eş-Şerîf Ali b. Muhammed el-Cürcânî, *Ta'rîfât*, Dersaadet, İstanbul, ts., s. 110.

⁵ Vehbe Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, trc. Ahmet Efe-Beşir Eryarsoy- Abdurrahim Ural-Yunus Vehbi Yavuz-Nurettin Yıldız, Bilimevi Basın Yayın, İstanbul, 2006, X, 317.

ve alacaklının hisse ve hakkının, fıkıh ve matematiğin bazı usul ve kaidelerinden istifade edilerek bilinmesi⁶, “ölünün terekesine müteallik haklardan ve terekenin belirlenmiş paylar üzere taksiminden bahseden bir ilim⁷” olarak tanımlanabilir. Mezkûr tanımları bünyesinde barındırdığı için tercihimize göre feraiz, terekede hakkı olanların her birisini bildiren fıkıh ve matematiğe dair bir takım temel ilkelerle ilgili bir ilimdir⁸.

Tanımlarda zikredilen tereke “تركة” kelimesi sözlükte “ölen kimsenin miras olarak geriye bıraktığı şey” manasına gelmektedir⁹. İstılahta “ölen kimsenin herhangi bir aynında başkasının hakkı bulunmadan geride bıraktığı mallar¹⁰” veya “bir müteveffanın kendisine ait olmak üzere terk etmiş olduğu mal¹¹” olarak tanımlanır. Terekeye müteallik haklar ise sırasıyla vefat eden kimsenin teçhiz ve tekfini, varsa borçlarının ödenmesi, varsa vasiyetinin tenfizi, ardından kalanın mirasçılar arasında taksimidir¹². Terekeye müteallik haklar ve varislerin miras hisselerinin bilinmesine feraiz denmesi sebebiyle, feraiz kavramının içine varisin farz sahibi, asabe veya zevi’l- erhâmdan olması, hacbe maruz kalıp kalmaması, red yoluyla miras alması, mirastan men edilmesi gibi varisin çeşitli hallerini ilgilendiren asılları bilmek de dâhil olur. Özetle feraiz ilmi, mirasçı olan ile olmayanı, mirasçıların hisselerini ve bunları hesaplamayı bilmeyi gerektiren bir ilimdir¹³.

Cumhur ulemanın görüşüne göre ferâiz ilmi Kitap, Sünnet ve İcmaa dayanır. Bununla birlikte kıyasın veya içtihadın feraizde yeri yoktur. Cumhurun ferâizde kıyasın yerinin olmayacağı kanaatinin gerekçesi, mirastaki paylaşımın akıl tarafından kâmil bir şekilde anlaşılamayacağı düşüncesidir zira Allah Teâlâ,

⁶ Ali Haydar Efendi, *Teshîlu’l-ferâiz (İslam Miras Hukuku)*, sad. Orhan Çeker, Tekin Kitabevi, Konya, ts., s. 10.

⁷ Bilmen, *Kâmus*, V, 207; Mahmud Esad b. Emin Seydişehrî, *Feraidu’l-ferâiz (Delilleriyle İslâm Miras Hukuku)*, trc. İsmail Hakkı Uca, Esra Yayınları, İstanbul 1994, s. 15; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, Daru İhyai’t-Türasi’l-Arabî, 1400/1980, VI, 447.

⁸ İbrahim Bacurî, *Şerhu’l-şensurî ala metni’r-rahbiyye fi ilmi’l-ferâiz*, Matbaati’l-Vâsik, 1236h., s. 68; İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 320.

⁹ İbn Manzûr, *Lisânü’l-arab*, X, 405.

¹⁰ İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 320.

¹¹ Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 447; Bilmen, *Kâmus*, V, 207.

¹² Mevsîlî, *İhtiyâr*, V, 104; İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 318; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 15.

¹³ Nasır b. Fenhîr Ferîdî, “el-Kısmu’d-Dirâsî”, Ebu Hâkim Abdullah b. İbrahim el-Farzî, *Kitâbu’t-telhîs fi ilmi’l-ferâiz*, tahk. Nasır b. Fenhîr Ferîdî, Müessesetü’r-Risâle, Beyrut 1416/1995, I, 40; İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 318.

varislere tahsis ettiği hisselerin ve hisselerin çeşitli durumlarda değişmesinin illetini açıklamamıştır. Aklın illetini bilmediği bir meseleye, başka bir meseleyi kıyas edip çözmesi mümkün değildir¹⁴. Mümkün olsa dahi din, bu konuda aklın verdiği hükme itibar etmez. Diğer yandan naslarda miras meseleleri olabildiğince ayrıntılı olarak işlendiğinden çoğu kez içtihada ve kıyasa gerek kalmamıştır. Gerek duyulmama durumu kıyasın feraizde yer almadığı anlayışını beraberinde getirmiş de olabilir¹⁵. Bazen de âlimler, mezhepleri içerisinde ittifak edilen görüşü icma kabul ederek o konudaki ihtilafın, dolayısıyla içtihat veya kıyasın varlığını gözden kaçırmış olabilmektedirler.

Kız ve erkek evladın¹⁶, anne ve babanın¹⁷, karı ve kocanın¹⁸, anne bir kardeşlerin¹⁹, anne baba bir ve baba bir kardeşlerin²⁰ ve kabul edenlere göre zevi'l- erhâmın²¹ mirasçı olduklarının dayanağı Allah'ın kitabıdır. Nisa suresi 11, 12 ve 176. ayetleri dışında Kur'an'da ölüme bağlı tasarruflardan bahseden başka ayetler bulunmakta ancak bu ayetler ya neshedilmiş ya da mezkûr ayetlerce tahsis edilmişlerdir²².

Ninenin²³, oğlun...kızının²⁴, velâ sahibinin²⁵, hamlin²⁶, mülâane çocuğunun²⁷ mirasçılığı sünnet ile sabit olmuştur. Ayrıca Hz. Peygamber'in (s.a.v) sünnetiyle iki kız evladın mirastan alacakları hisse²⁸ açıklığa kavuşurken,

¹⁴ İbn Âbidîn, *Reddu'l- muhtar*, XVII, 319; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 17.

¹⁵ Mehmet Seven, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Dayanakları*, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2006, s. 103.

¹⁶ Nisâ, 4/11.

¹⁷ Nisâ, 4/11.

¹⁸ Nisâ, 4/12.

¹⁹ Nisâ, 4/12.

²⁰ Nisâ, 4/176.

²¹ Enfâl, 8/75.

²² Hamza Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, Işık Akademi Yayınları, İzmir 2008, s. 16.

²³ *Ebû Dâvud*, Ferâiz 5; *Tirmizî*, Ferâiz 10; *İbn Mâce*, Ferâiz 4; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, IV, 225.

²⁴ *Buhârî*, Feraiz 8; *Tirmizî*, Feraiz 4; *Ebû Dâvud*, Feraiz 4; *İbn Mâce*, Feraiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 463; *Dârimî*, Feraiz 7.

²⁵ *Dârimî*, Ferâiz 35, 52, 53; *Buhârî*, Ferâiz 21; *Müslim*, Itk 5; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 12; *Tirmizî*, Buyu' 33.

²⁶ *Ebû Dâvud*, Ferâiz 15; *İbn Mâce*, Ferâiz 17.

²⁷ *Buhârî*, Tefsir 23; *Müslim*, Lian 2; *Ebû Dâvud*, Talak 27; *Buhârî*, Şahadât 21.

²⁸ *Tirmizî*, Ferâiz 3; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, III, 352.

ölenin erkek akrabasının asabe olarak kalanı alacağı²⁹ ve ölenin anne baba bir ya da baba bir kız kardeşlerinin ölenin kızıyla asabe olacağı³⁰ yine sünnetle sabit olmuştur. Müslüman'ın kâfire, kâfirin de Müslüman'a mirasçı kılınmayacağı³¹, katilin katlettiği kimseye mirasçı olamayacağı³² sünnetle hükme bağlanmıştır. Ayrıca Sünnet, köleliğin mal sahibi olmaya engel olması³³ dolayısıyla kölenin mirasçı olamayacağına delalet etmektedir.

Sahih dedenin baba olmadığına babanın yerine; oğlun...oğlunun, ölenin oğlu olmadığına oğul yerine; oğul kızının, ölenin kızı bulunmadığında kızın yerine, ninenin anne bulunmadığında annenin yerine; anne baba bir kardeşler bulunmadığında baba bir kardeşlerin onların yerine geçerek mirastan pay alacakları icma ile sabit olmuştur³⁴.

Cumhurun kanaatine rağmen feraiz ilminde kıyasa yer verilmiş ancak kıyasa başvurma son derece az olmuştur³⁵. Ashab döneminde kıyas da dâhil olmak üzere feraizle ilgili içtihatlar özellikle göze çarpmaktadır. Kıyasa nasları temellendirmek için başvurulmuş veya nassa ulaşılamadığı için kıyas ile amel etmek zorunda kalınmıştır. İki kızın hissesi; anne, baba ve karı veya kocanın birlikte mirasçı olması durumunda annenin durumu, red ve avl meseleleri, zevi'l-erhâmın mirasçılığı ve kendi aralarındaki mirasçı sıralaması bilhassa ashabdan olmak üzere pek çok âlimin üzerinde içtihat ettiği konular olarak karşımıza çıkmaktadır³⁶.

II. VERASETİN RÜKÛN VE ŞARTLARI

Lügatte, “bir şahsın başka birinin ölümünden sonra hayatta kalması ve ölenin geride bıraktığı malını alması³⁷” demek olan “irs”, fıkıh ıstılahında “ölene ait olup ölüm sebebiyle şer’î mirasçının hak ettiği, geriye kalan mallar ve

²⁹ *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2, 34; *İbn Mâce*, Ferâiz 10; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

³⁰ *Buhârî*, Ferâiz 8; *Tirmizî*, Ferâiz 4; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 463; *Dârimî*, Ferâiz 7.

³¹ *Buhârî*, Ferâiz 25; *Müslim*, Ferâiz 1; *Tirmizî*, Ferâiz 15, 16; *İbn Mâce*, Ferâiz 5; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, V, 200.

³² *İbn Mâce*, Diyet 14; *Ebû Dâvud*, Diyet 20; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 49.

³³ *Ebû Dâvud*, İcâre 44; *Tirmizî*, Buyu' 25; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, II, 82.

³⁴ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 17.

³⁵ Orhan Çeker, *İslam Miras Hukuku*, s. 10, 4 numaralı dipnot.

³⁶ Seven, *Miras Hukukunun Dayanakları*, ss. 103-115.

³⁷ Firûzâbâdî, *Kâmûsü'l-muhît*, I, 168.

haklar³⁸” anlamındadır. İrse müstahak olan kimseye “varis”, malı intikal eden meyyite “müverris” veya “muris” adı verilir. Vefat eden kimsenin bıraktığı mala, hilafet yoluyla varis olmaya “veraset” ve ya “tevarüs”³⁹ denir. Tanımlardan anlaşılacağı üzere tevarüsün gerçekleşebilmesi için murisin, varisin ve intikal edecek bir mirasın bulunması zorunludur. Bu yüzden kaynaklarda muris, varis ve miras, verasetin rükünleri olarak zikredilmektedir⁴⁰.

Bu meyanda rükün, şart, sebep ve mani kavramlarını izah etmek yerinde olacaktır. Rükün, bir şeyin varlığı kendi varlığına bağlı, ona ve onun yapısından bir parça teşkil eden unsur olarak tarif edilmektedir⁴¹. Şart, bir şeyin varlığı kendi varlığına bağlı olmakla beraber onun yapısından bir parça teşkil etmeyen iş veya vasıf⁴²; sebep ise varlığı hükmün varlığına, yokluğu hükmün yokluğuna alamet kılınan durumdur⁴³. Mani, sebeple kastedilen şeyin vücuda gelmesine engel olan şer’î iş⁴⁴ ya da varlığını ifade ederek hükmün zıddını ortaya koyup hükm-i şer’iyi yeniden belirleyen şey⁴⁵ olarak tanımlanmaktadır.

Bir amelin neticesi sebep, şart ve mâniin bulunup bulunmamasına göre değerlendirilmektedir. Sebep ve şartlar bulunup mani bulunmadığında amel, sahih ve muteberdir. Aksi takdirde ameller sahih ve muteber kabul edilmemektedir⁴⁶. Verasetin sahih ve muteber olabilmesi için sebep ve şartlarının yerine gelmesi ve veraset engellerinden arî olması gerekmektedir.

Verasetin gerçekleşebilmesi için varis, muris ve miras olmak üzere zikredilen rükünlerin yanında bazı şartların yerine gelmesi gerekmektedir. Bu şartlar murisin ölmüş olması, varisin murisin vefatı sırasında hayatta bulunması, veraset sebepleri ve verasete mani haller olmak üzere irs cihetinin bilinmesidir⁴⁷.

³⁸ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 317.

³⁹ Bilmen, *Kâmus*, V, 209.

⁴⁰ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 16; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 11.

⁴¹ Zekiyyüddin Şa’bân, *Usûlü’l-Fıkh (İslâm Hukuk İlminin Esasları)*, trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 2005, s. 265.

⁴² Muhammed Ebû Zehra, *İslam Hukuk Metodolojisi (Fıkh Usûlü)*, trc. Abdulkadir Şener, Fecr Yayınları, Ankara 2005, s. 62; Selahaddin Erden, *Usuleyn Fıkh ve Kelâm Usulü*, Nesil Yayınları, İstanbul 2003, s. 158.

⁴³ Şa’bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 262.

⁴⁴ Ebû Zehra, *İslam Hukuk Metodolojisi*, s. 64

⁴⁵ Erden, *Usuleyn*, s. 158.

⁴⁶ Ebû Zehra, *İslam Hukuk Metodolojisi*, s. 38.

⁴⁷ İbn Âbidîn, *Reddu’l-muhtar*, XVII, 318.

Tanımda verasetin şartları olarak zikredilen, veraset sebepleri hükmün sebebi; verasete mani haller ise hükmün mâni olarak isimlendirilmektedir.

A. Muris

Miras bırakan kimsenin mal varlığı üzerinde miras ahkâmının cereyan edebilmesi için kişinin hakikaten, hükmen veya takdiren ölmüş olması gerekmektedir⁴⁸.

“Hakiki ölüm”; kişinin, nefes almayıp, kalbinin durması ve herhangi bir tıbbi müdahale ile hayata döndürülmesi imkânının kalmaması durumudur⁴⁹. Hakiki ölüm, kişinin ölümünü görmek veya duymakla, alakalı olanların şahadetiyle yahut delillerin ortaya koymasıyla tespit edilir⁵⁰.

Hâkimin, mefkud gibi hayatta olma ihtimali olup izine rastlanamayan kayıp kişilerin veya mürtet gibi hayatta olduğu kesin olarak bilinen kimselerin ölümüne hükmetmesi durumlarına “hükmi ölüm” denmektedir⁵¹. Kaybolup uzun süre kendisinden haber alınamayan kimselerin ölümüne, akranlarının tamamının vefat etmesi durumunda hâkim tarafından hükmedilir⁵². Mefkudun ölümüne hükmedebilmek için belli bir yaşa ulaşmasının gerektiğini düşünen âlimler de bulunmaktadır. Bu yaşlar 80 ile 120 arasında değişmektedir⁵³. İrtidat edip daru'l-harbe göç eden kimse, kesin olarak hayatta olduğu bilinse dahi İslam'daki bütün haklarını kaybetmiş olacağından Ebû Hanife'ye göre ölü kabul edilir⁵⁴.

“Takdiri ölüm”, annesine karşı işlenen müessir bir fiil sonucu düşen ceninin ölümünün takdir edilmesidir çünkü müessir fiilden önceki zamanda hayatta olduğu kabul edilen cenin, bu fiil sebebiyle kesin olarak düşmüştür. Bu

⁴⁸ Ferîdî, “Kısmu'd-Dirâsi”, s. 48; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 347.

⁴⁹ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 30.

⁵⁰ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 25; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 325.

⁵¹ Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 369.

⁵² Şemseddin el-Hatîb Muhammed b. Ahmed Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ila ma'rifeti meâni elfâzi'l-minhâc*, Dârü'l-Fikr, Beyrut, ts., IV, 26-27.

⁵³ Şemsu'l-Eimme Ebû Sehl Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed Serahsî, *Kitâbu'l-mesbût*, XXX, Dârü'd-Da've (Çağrı Yayınları) İstanbul 1403/1983, s. 54; Ebû Zekeriyya Muhyiddin Yahya b. Şeref en-Nevevî, *Kitâbu'l-mecmu' şerhi'l-mühezzeb li's-şirâzi*, tahk. Muhammed Necib el-Mutî, Mektebetü'l-İrşâd, Cidde 1980, XVII, 69-71; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 138; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 369.

⁵⁴ Ebu'l-Yakzân b. Atiyye Cübbûrî, *Hükümü'l-mîrâs fi's-şer'iati'l-İslâmiyye*, Bağdat 1969, s. 35.

şekilde düşen ceninden dolayı gurre cezası gerekir⁵⁵. Bunun delili, Ebû Hureyre'nin rivayetiyle iki kadın arasında cereyan eden bir kavgada kadınlardan birinin müessir fiiliyle diğer kadının düşük yapması sonucu Hz. Peygamber'in gurreye yani bir köle veya cariyeye hükmetmiş olmasıdır. Fakihlere göre, ceninin diyeti annenin diyetinin 1/10'idir. Annenin diyeti de tam diyetin yarısı olduğundan ceninin diyeti tam diyetin 1/20'i olmaktadır⁵⁶. Cenininin anne tarafından kasıtlı düşürülmesi durumunda, annenin gurre ödemesine ve gurreye mirasçı olamamasına hükmedilir. Aynı hükme baba da tabidir. Ceninin düşmesine sebep olan varisin gurreden pay alamamasının sebebi, katile mirastan hisse verilmemesidir⁵⁷. Gurreye, kendisine pay düşen akrabaların hepsinin mirasçı olabileceği görüşü olmakla birlikte, ceninin terekesi kabul edilen gurreye yalnız anne babaya intikal edeceği şeklinde bir görüş de vardır⁵⁸. İkiz ceninlerin düşürülmesi durumunda iki gurreye hükmedilmektedir. Ceninin cinsiyeti ise gurre miktarını etkilememektedir⁵⁹.

B. Varis

1. Varisin Hayatta Olması

Verasetin gerçekleşebilmesi için muris vefat ettiğinde varisin hakikaten veya takdiren hayatta bulunması gerekmektedir⁶⁰.

Murisin vefatı sırasında, verasete mani herhangi bir vasfi bulunmaksızın varisin bir nefeslik dahi hayatta bulunmuş olması durumu "hakiki hayat" olarak isimlendirilir. Muris vefat ettiğinde kişide veraset engeli bulunduğu halde kısa bir süre sonra verasete engel hal ortadan kalksa bu kişi mirasçı kabul edilmez. Bunun yanında muris vefat ettiği sırada hayatta ve irsin şartlarını üzerinde toplamış halde bulunup sonradan bu şartlardan birini kaybeden kişi de mirasçılıktan düşmez⁶¹.

⁵⁵ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 138; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 33.

⁵⁶ Ebû Ömer Muhammed b. Ahmed b. Kudâme'l-Makdisî, *el-Muğnî ve's-şerhi'l-kebîr ala metni'l-muknî*, Dâru'l-Fikr, Beyrût 1412/1992, V, 799; Ali Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477; Muhsin Koçak, "Gurre", *DİA*, XIV, 211.

⁵⁷ Koçak, "Gurre", *DİA*, XIV, 211-212.

⁵⁸ Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2006, I, 423; Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477.

⁵⁹ Koçak, "Gurre", *DİA*, XIV, 212; Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477.

⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 318; Ferîdi, "Kısmu'd-Dirasî", s. 48.

⁶¹ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 29.

Muris öldüğü sırada, anne karnında olan cenin takdiren hayatta sayıldığı için bu durum “takdiri hayat” olarak isimlendirilir. Cenin sağ olarak doğarsa mirastan kendisi için ayrılıp muhafaza edilen payı alır, ceninin düşmesi veya ölü doğması durumunda ayrılan pay diğer varislere intikal eder⁶².

2. Miras Sebeplerinin Gerçekleşmiş Olması

Sebeb, varlığı hükmün varlığını; yokluğu hükmün yokluğunu gerektiren şey olup⁶³ bir kimsenin, vefat eden zatın malına sahip olup ondan faydalanabilmesi için miras sebeplerinden en az birinin şahsın üzerinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu sebeplerden akrabalık, evlilik ve azad sebebiyle meydana gelen velâ üzerinde dört mezhep imamınca ittifak vaki olup ihtilaf edilen sebepler de mevcuttur⁶⁴. Akrabalık, evlilik ve velâ sebeplerinden bir tanesinin varlığı tevarüs için yeterli olmakla birlikte, bir kimsenin amcasının oğlunun aynı zamanda eşi olması durumunda olduğu gibi hem evlilik hem nesep yoluyla birinin başkasına mirasçı olması da mümkündür⁶⁵.

a. Akrabalık

Akrabalık, doğum sebebiyle meydana gelen ve ölenin usulünü, fûruunu ve usulünün fûruunu kapsayan yakınlık bağıdır⁶⁶. Akrabalık verasetin aslı sebebi olup diğer sebepler akrabalığa ilhak edilmişlerdir⁶⁷. Akrabalığın mirasçılık sebebi olduğunda ihtilaf yoktur. Mirasçı olan akrabalar, ashâbü'l-ferâiz, asabe veya

⁶² Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 50-51; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 137; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 200.

⁶³ Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, s. 74.

⁶⁴ Kadı Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Rüsd el Hafid, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, tahk. Abdülhalim Muhammed Abdülhalim, Darü'l-Kütübi'l-İslâmiyy, 1983, II, 129; Gelibolulu Şeyhizade Damad Efendi Abdurrahman, *Mecmau'l-Enhûr fi Şerhi mülteka'l-ebhûr*, Dâru'l-Kitâbu'l-İlmiyye, Beyrut 1419/1998, IV, 495; İbn Cüzey Ebül'l-Kasım Muhammed b. Ahmed el-Kelbî el-Kırâati, *el-Kavâninü'l-fikhiyye*, Darü'l-Fikr, Beyrut ts., s. 330; Bedreddin Muhammed b. Ahmed Mardinî, *er-Rahbiyye fi 'ilmi'l-ferâiz*, tahk. Mustafa Dib Buga, Darü'l-Kalem, Dımaşk 1994, ss. 31-32; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4; Ebu'l-Ayneyn Bedran, *el-Mevâris ve'l-vasiyye ve'l-hibe fi ş-şerâti'l-İslâmiyye ve'l-kânun*, Müessesetu Şebabü'l-Camia, İskenderiyye ts., s. 9; Mustafa Müslim, *Mebâhis fi ilmi'l-mevâris*, Cidde, Dâru'l-Menar, 1992, s. 9; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 42; Hamza Aktan, “Miras”, *DİA*, XXX, 144.

⁶⁵ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 328; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 99; Bedran, *Mevâris*, s. 12.

⁶⁶ Bedran, *Mevâris*, s. 13; Müslim, *Mebâhis*, s. 13; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 322.

⁶⁷ Ali Haydar, *İslâm Miras Hukuku*, s. 19.

zevi'l-erhâmdan olabilirler⁶⁸. Bazı akrabalar mirasçı olduklarında diğer bazı akrabalarını hacb ederek mirasçılıktan düşürebilirler⁶⁹.

b. Evlilik

Sahih nikâh akdi ile gerçekleşen evlilik, eşler için karşılıklı mirasçılık sebebidir. Sahih evlilikten sonra cinsel birleşmenin vuku bulup bulmaması arasında mirasçılık sebebi açısından herhangi bir fark yoktur. Bu durum, eşlerin birbirine mirasçılığında bahseden ayette⁷⁰ herhangi bir kayıtlama bulunmadan eş olmanın mutlak olarak zikredilmesi dolayısıyladır⁷¹.

Şahitsiz akdedilen nikâh gibi, fasitliği üzerinde icma edilen nikâh ve mut'a nikâhı gibi batıl nikâh tevarüs sebebi değildir. Velisiz akdedilen nikâhta olduğu gibi fasit olup olmadığı üzerinde ihtilaf vaki olan nikâh dolayısıyla mirasçılığın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği de ihtilafıdır⁷².

c. Velâ

Velâ, İslâm'da miras için sebep kabul edilmiştir. Mevle'l-ataka, mevle'l-muvâlât ve ihtida mevlâlığı olmak üzere üçe ayrılır.

Köle azadıyla tesis edilen velânın (mevle'l-ataka) miras sebebi olduğunda ihtilaf yoktur⁷³. Köle azad etme, mu'tık (köle azad eden) ile azad edilmiş köle arasında hükmi bir akrabalık tesis eder. Bu sebeple, azad edilen kölenin asabesi bulunmadığı takdirde, mu'tıkı sebep yoluyla asabesi olup mirasın kalanını veya tamamını alır. Velâ sebebiyle mirasçılık tek taraflıdır; azad eden

⁶⁸ Haseneyn Muhammed Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, trc. Tahsin Feyizli-Ali Hastaoğlu, Nur Yayınları, Ankara ts., s. 34-35.

⁶⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4.

⁷⁰ وَأَلَّكُمْ نَصْفَ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ... “Kadınlarınızın çocukları yoksa bıraktıklarının yarısı sizindir, çocukları varsa, bıraktıklarının ettikleri vasiyetten veya borçtan arta kalanın dörtte biri sizindir. Sizin çocuğunuz yoksa ettiğiniz vasiyet veya borç çıktıktan sonra bıraktıklarınızın dörtte biri karılarınızdır; çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarındır...” Nisâ, 4/12.

⁷¹ Mardinî, *Rahbiyye*, ss. 33; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, ss. 77-78; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ'*, IV, 404; Bedran, *Mevâris*, s. 12; Müslim, *Mebâhis*, s. 12; Mustafa Uzunpostalcı, *Hukuk ve İslâm Hukuku*, Konya 1988, II, 21-22.

⁷² İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 329; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, s. 77-78; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 323; Müslim, *Mebâhis*, s. 12.

⁷³ Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs eş-Şafiî, *el-Ümm*, Beyrut 1973, IV, 77; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 133-134; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, s. 79; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ'*, IV, 404-405; Bedran, *Mevâris*, s. 13

azad edilene mirasçı olurken, azad edilen azad edene mirasçı olamaz⁷⁴. Öte yandan Rasûlullah'ın, azad ettiği köleden başka kimsesi olmayan bir adamın mirasını, azatlı kölesine verdiği rivayeti⁷⁵ dolayısıyla Şurayh ve Tavus çoğunluğa muhalefet ederek, velâ sebebiyle mu'tıkın azat ettiği köleye varis olabildiği gibi azatlı kölenin de yeri gelince mu'tıkına varis olabileceğini söylemişlerdir. Cumhur ulema bu rivayeti, adamın mirasçısız ölmesi dolayısıyla malının devlet hazinesine kaldığı ancak Rasûlullah'ın teberru olarak malı azatlı kölesine verdiği şeklinde yorumlayarak velânın tek taraflı mirasçılık sebebi olduğu görüşünü sürdürmüştür⁷⁶. Mu'tık vefat etmişse miras; mu'tıkın onun asabelerine intikal eder⁷⁷.

Muvâlâtın temeli cahiliye döneminde nesebi meçhul ve Arap olmayan veya bir Arap'ın azatlısı olmayan kişi, kendisine sığınabileceği bir kimseye “Benim kanım akıtılırsa senin kanın akıtılmış olur, bana bir zarar gelirse sana gelmiş olur, adam öldürdüğümde diyetimi ödersin, ölürsem mirasçım olursun” diyerek yeminleşme teklif ettiğinde karşı tarafın kabul etmesiyle aralarında dostluk antlaşması tesis etmiş olurlar ve bu antlaşma sonucunda kabulde bulunan şahıs, icapta bulunan şahsın ölümünde mirasçısı olurdu. Aynı şekilde kabul eden şahıs da nesebi meçhul olup icapta bulursa ve karşı taraf kabul etse tarafeyn birbirine mirasçı olurlardı⁷⁸. Hanefiler bu yeminleşmeyle mirasçılığın İslâm'dan sonra da devam ettiği kanaatindedirler. Akrabaların birbirlerine mirasçı olmaya daha layık olduklarını belirten ayet⁷⁹ nazil olduğunda ashabdan muvâlât akdi yapmış olanlardan biri kendi durumunu sorduktan sonra “Yeminlerinizin bağladığı kimselere hisselerini verin⁸⁰” ayetinin nazil olması bu durumun delilidir. Hanefilere göre hısımların mirastan alacakları payların miras ayetlerinde belirtilip

⁷⁴ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 133-134; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ'*, IV, 404-405; Bedran, *Mevâris*, s. 13; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 130; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 44.

⁷⁵ *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 8; *Tirmizî*, Ferâiz 14.

⁷⁶ Ebû Abdullah Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlânî Şevkanî, *Neylû'l-evtâr şerhu münteka'l-ahbâr*, ys., ts., VII, 70.

⁷⁷ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 134; Şafîî, *Ümm*, IV, 77; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 99; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ'*, IV, 404; Müslim, *Mebâhis*, s. 13.

⁷⁸ Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, Beyrut 1412/1992, III, 3-5; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 40; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335; Serahsî, *Mebûsût*, VIII, 91.

⁷⁹ “و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله” “Allah'ın kitabınca, kan akrabaları birbirlerine (varis olmaya) daha lâyıktırlar.” *Enfâl*, 8/75.

⁸⁰ “والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم” *en-Nisâ*, 4/33.

muvâlat akdi yapanların mirasçılığından söz edilmemesi, bu yolla mirasçılığın nesh edildiği anlamına gelmemekte ancak mirasını alacak başka mirasçısının bulunmaması durumunda mirasçı olabilecekleri manasını taşımaktadır⁸¹. Diğer mezheplere göre ise mirasçıların hisselerini zikreden ayetler ile muvâlat akdi yapanların birbirlerine mirasçılıkları nesh edilmiştir⁸².

Cumhurun mirasçılık için sebep kabul etmediği bir mevlâlıktır ancak bazı âlimler, Hz. Peygamber'in "O onun hayatında da ölümünde de öncelik hakkına sahiptir⁸³" buyruğuna binaen bir Müslüman vasıtasıyla İslâm'a giren kimsenin vefatı durumunda kendisine mirasçı olacak kimsesi yoksa ihtidasına vesile olanın ona mirasçı olacağına hükmetmiştir⁸⁴.

d. Nesep İkrarı

Bir kimse, nesebi meçhul bir şahsın nesebini başkasına - mesela "Bu benim kardeşimdir" diyerek babasına - nesebi şer'an sabit olmayacak şekilde isnat ederse, mukarrun leh (nesebi ikrar edilen şahıs), mukirre (nesebi ikrar edene) mevle'l-muvâlâttan sonra mirasçı olabilir ancak mukarrun leh, nesebinin isnat edildiği kimseye bu şartlarda varis olamaz çünkü ikrar, yalnız ikrar eden için bağlayıcıdır⁸⁵.

Bir kimse, nesebi meçhul bir şahsın nesebini kendisine isnat ederse ve bu isnat, sıhhat şartlarını taşıyorsa mukarrun lehine nesebi, mukirreden sabit olur⁸⁶.

Birinin nesebinin bir başkasına veya ikrar edenin kendisine dayandırabilmesi için, mukarrun lehine nesebinin meçhul olması gerekir. Nesebi bilinen birinin nesebinin başkasına isnadının geçerliliği yoktur⁸⁷.

⁸¹ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, III, 3-5; Cübbûrî, *Hükmü'l-mîrâs*, s. 215; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 135; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335.

⁸² Aktan, *Miras Hukuku*, s. 38.

⁸³ *İbn Mâce*, Ferâiz, 18.

⁸⁴ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 38.

⁸⁵ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 435; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 41-42; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 25-26.

⁸⁶ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 329; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 25. İkrar edenin âkil, bâliğ ve hür olması; mukarrun lehine tasdik etmesi, nesebinin meçhul olması ve yaşının mukirrin iddiasını yalanlayacak büyüklükte olmaması gibi şartlar, sıhhat şartlarıdır. Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 63.

⁸⁷ İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 99.

e. İslam

Şafî ve Malikîlere göre akrabalık, evlilik ve köle azadı dolayısıyla meydana gelen mevlalığın bulunmaması veya mirasçılarının mirasın tamamını alamaması durumunda bütün Müslümanlar ölenin varisi olurlar. Bu sebeple miras, Müslümanlara sarf edilmek üzere beytü'l-mâle intikal eder⁸⁸.

3. Miras Engelinin Bulunmaması

Miras engeli, varisin miras alma sebeplerini taşıdığı halde, kendisinde bulunmayan mevcut vasıf sonucu miras alma hükmünü ortadan kaldıran böylece varisin miras almasına engel olan haldir. Bu tür varislere “Mahrum” adı verilir⁸⁹. Mahrumiyet kişinin kendisini bağlar ve şahsidir, kendisinden sonraki mirasçılarının mahrumiyetini gerektirmez çünkü mahrum olan kişi yok hükmündedir. Mesela mirastan mahrum olan birinin oğlunun mirasçı olmasını babasının mahrumiyeti engellemez⁹⁰. Aynı şekilde mahrum olan şahıs kimseyi hacb edememektedir⁹¹.

Miras engeli başlığı altında kölelik, katl, din farkı gibi üzerinde ittifak edilen hakiki miras engellerinin yanı sıra sebep veya şart eksikliği dolayısıyla âlimlerce mecazen miras engeli olarak değerlendirilmiş durumlar da incelenmiştir.

a. Hakiki Miras Engelleri

Kölelik, katl ve din farkı hakiki miras engelidir. Dâr farkı da miras engeli olarak zikredilmektedir. Köle, hür bir kimseye mirasçı olamaz⁹² zira kölenin

⁸⁸ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 34; Bedran, *Mevâris*, s. 12; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 324.

⁸⁹ Bilmen, *Kâmus*, V, 224; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 66. Kendisinden değil, kendisi dışındaki bir sebepten ötürü miras alamayan kimseye “mahcub” adı verilir. Mahcub olan şahıs, mahrumdan farklıdır. İbn Âbidîn, *Reddu'l- muhtar*, XVII, 373; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 27.

⁹⁰ Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 347; Ali Himmet Berki, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikal*, sad. İrfan Yücel, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1985, s. 16; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 61.

⁹¹ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 136. Genel kabulle mahrum olan kimse, başka birini hiçbir şekilde hacb edemez çünkü o mirasçılık açısından ölü hükmündedir ancak ashabdan İbn Mes'ud'a göre mahrum olan kimse her ne kadar mirastan pay alma bakımından ölü kabul edilse de başkalarının payını azaltma açısından diri kabul edilir. Mahrumun hacb-ı noksanının sabit olacağı kanaatinde olan İbn Mes'ud, mahrumun hacb-ı hırmanda bulunamayacağı konusunda cumhurla hemfikirdir. Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148-149; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 516; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 108-109; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fıkhîyye*, ss. 333; İbn Âbidîn, *Reddu'l- muhtar*, XVII, 375.

⁹² Ebû İshak Cemaleddin İbrahim b. Ali b. Yusuf b. Abdullah el-Firuzabadi eş-Şafî eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb fi fıkhî'l-imami's-Şafî*, tahk Muhammed Zuhaylî, Darü'l-Kalem, Dimeşk

elinde mal sahibi olma ehliyeti bulunmadığından, köleye miras olarak bırakılan bütün mal sahibine intikal eder⁹³. Bu şekilde köle kendisine miras kalan maldan nasiplenemediği gibi; sahibi, murise hiçbir akrabalığı olmadan mirasından pay almak suretiyle yabancı birine varis olmuş olur. Yabancı'nın yabancıya varis olması ise icmaen batıldır⁹⁴. Verasete engel köleliğin neveleri üzerinde ihtilaf vakidir. Hanefî mezhebinde fetva verilen Ebu Hanife'nin görüşüne ve Malikilerin görüşüne göre kölelik, tam veya nâkıs olması⁹⁵ fark etmeksizin verasete engeldir⁹⁶. Şafilere göre ise bir kısmı hür olan köle mirasçı olabilir çünkü bu tür bir köle mal üzerinde tam mülkiyet sahibidir. Aynı şekilde bu tür köleye mirasçı da olunabilir⁹⁷. İmameynin görüşü de budur⁹⁸. Hanbelî mezhebine göre bir kısmı hür olan köle, hür olan kısmı kadarıyla hem mirasçı olur hem de kendisine mirasçı olunur⁹⁹. Ayrıca hür kısmı kadarıyla hacb edebileceği de belirtilmektedir¹⁰⁰.

Murisini öldüren varis, öldürdüğü kimseye mirasçı olamaz¹⁰¹. Bu hüküm Hz. Peygamber'den gelen "Katil için miras yoktur¹⁰²", "Katil hiçbir şeye mirasçı olamaz¹⁰³" ve benzeri rivayetlere dayanmaktadır. Öldürmenin miras engeli olması hususunda, Hariciler dışında ümmet ittifak halindedir ancak öldürme şekillerinden hangilerinin miras engeli sayılacağı ihtilafli meseleler arasında yer almaktadır¹⁰⁴. Hanefî mezhebine göre, akil ve baliğ olan bir varisin murisini kısas veya kefarete gerektirecek bir şekilde öldürmesi tevarüse engel teşkil eder. Tesebbüben öldürme

1417/1992, VI, 79; Cübbürî, *Hükmü'l-mîrâs*, s. 56; Ebu Hakim Abdullah b. İbrahim el-Farzî Habrî, *Kitâbu't-telhis fî ilmi'l-ferâiz*, tahk. Nasır b. Fenhîr Ferîdi, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1416/1995, I, 344; İbn Cüzey, *Kavânînu'l-fikhiyye*, s. 338.

⁹³ Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs eş-Şafî, *er-Risâle*, tahk. Abdülfettâh b. Zafir Kebbare, Darü'n-Nefais, Beyrut 1999, s. 113, pgf. 475; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 139; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 57; Mardinî, *Rahbiyye*, ss. 36-37; Bedran, *Mevâris*, ss. 13-14.

⁹⁴ Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 497; Şafî, *Risâle*, s. 113, pgf. 475; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, s. 85; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 44; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; Müslim, *Mebâhis*, ss. 13-14.

⁹⁵ Mükâtep, müdebber, ümmü veled veya bir kısmı sahibi tarafından azad edilen köleler nâkıs köleliğe örnektir. Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, ss. 66-67.

⁹⁶ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 338; Bilmen, *Kâmus*, V, 224.

⁹⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 25; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 329.

⁹⁸ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 44.

⁹⁹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 81; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 57.

¹⁰⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 338.

¹⁰¹ Şafî, *Risâle*, s. 113, pgf. 475-476; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 25; Şirâzî, *Muhezzeb*, IV, 80-81; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, 87; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 140; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 341; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 44; Müslim, *Mebâhis*, s. 14.

¹⁰² *İbn Mâce*, Diyât 14; *Tirmizî*, Ferâiz 17; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 49.

¹⁰³ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 84.

¹⁰⁴ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 161-164; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 60.

mirasa engel değildir¹⁰⁵. Malikilere göre murisini kasten öldürme miras engelidir. Murisini hataen öldüren kimse mirastan mahrum olmaz ancak murisin diyetinden de pay alamaz¹⁰⁶. İmam Şafî'ye göre kasıtlı veya hataen vb. her tür öldürme mirasçılığa engeldir¹⁰⁷. Ahmed b. Hanbel'e göre ise hukuken tanınmış bir hakkın kullanımı söz konusu değilse öldürme kasıtlı olsun veya olmasın mirasçılığa engeldir¹⁰⁸. Bazı âlimler ise, varisin ne şekilde olursa olsun öldürdüğü kimseden miras alacağı görüşüne sahiptir¹⁰⁹.

Cumhura göre, din farkı tevarüse manidir ve murisin vefatı sırasında mevcut olan din farkına itibar edilir. Murisin ölümünden sonra din farkının ortadan kalkması, tevarüs engelini yok etmeyeceği gibi, ölüm anından sonra varislerden birinin farklı bir dine yönelmesi de onu mirasçılıktan düşürmez¹¹⁰. Din farkına, murisin vefatı esnasında değil, miras taksimi sırasında itibar edilmesi gerektiği görüşünde olan âlimler de mevcuttur¹¹¹. Din farkı, Müslüman ve gayrimüslimler arasında olduğu gibi yalnız gayrimüslimlerin arasında da olabilmektedir. Bu hususlarda bazı ihtilaflar vakidir. Öte yandan mürtedin bir dininin olmaması dolayısıyla varisliği ve murisliği hususu üzerinde durulmuştur.

Hz. Peygamber'in "Müslüman, kâfire; kâfir, Müslüman'a mirasçı olamaz¹¹²" buyruğuna binaen Müslüman ile gayrimüslimin birbirlerine mirasçı olamayacaklarına hükmedilmiştir. Müslüman'a gayrimüslimin mirasçı olamayacağına icma olmakla birlikte, Müslüman'ın gayrimüslime mirasçılığı

¹⁰⁵ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 140; İbn Âbidîn, *Reddu'l- muhtar*, XVII, 341-342; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 63; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 44-45; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 32; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, ss. 14-15.

¹⁰⁶ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 49; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 338; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 446.

¹⁰⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 25; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 58-59; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 37; Bacuri, *Şerhu ala metni'r-rahbiyye*, s. 77; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 332; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 48.

¹⁰⁸ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 163; Bedran, *Mevâris*, s. 14; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 332-333. Hukuki hakkın kullanımına dayanan öldürmelere, kısas hükmünü yerine getirme, tedavi maksadıyla yapılan tıbbi müdahale sonucu ölüme sebebiyet verme gibi örnekler verilebilir. İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 163.

¹⁰⁹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 440.

¹¹⁰ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 80; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 54; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 440-441; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 338; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 16; Bilmen, *Kâmus*, V, 223-224.

¹¹¹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 441; Bilmen, *Kâmus*, V, 226; Bedran, *Mevâris*, s. 14; Seyyid Sâbik, *Fıkhı's-Sünne*, III, 348.

¹¹² *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 10; *İbn Mâce*, Ferâiz 6; *Tirmizî*, Ferâiz 15, 16; *Dârimî*, Ferâiz 29.

hususunda ihtilaf vardır¹¹³. Cumhur ulemaya göre Müslüman, gayrimüslime mirasçı olamaz¹¹⁴. Müslüman'ın gayrimüslime mirasçı olacağını savunan ashab ve ulemadan bazıları, Hz. Peygamber'in "İslam daima üstündür, başkası ondan üstün olamaz¹¹⁵" sözüyle istidlal etmişlerdir¹¹⁶. Cumhurun görüşüne aykırı olarak Hanbelîler, efendi, kâfir kölesine velayet sebebiyle mirasçı olabilir demişlerdir¹¹⁷.

Gayrimüslimler arasındaki din farkına gelince, cumhura göre onlar arasındaki din farkı -ister kitap ehlinin kendi arasında olsun ister kitap ehliyle diğer küfür ehli arasında olsun- tevarüse engel değildir zira küfür tek bir dindir¹¹⁸. "İki (farklı) din mensubu arasında birbirine varis olma durumu yoktur" hadisini dikkate alan Evzâi, Malik ve Ahmed b. Hanbel gibi müçtehitlere göre İslam'dan başka farklı dinlere mensup olanlar da birbirlerine mirasçı olamazlar. Onlara göre din farkı mutlak olarak mirasçılık engelidir. Cumhur ulemaya göre bu hadiste anlatılmak istenen, Müslümanlarla diğer din mensupları arasında miras ahkâmının cereyan etmeyeceğidir zira diğer din mensupları İslam'ı inkâr etmek hususunda birleşmişlerdir ve "kâfirler tek millettir"¹¹⁹. Bazı âlimler, Yahudi ve Hıristiyanların birbirlerine mirasçı olabileceği görüşündedirler zira Yahudi ve Hıristiyanlar aynı tevhit inancını paylaşmak ve kendilerine kitap indirilmesi yönünden birdirler ancak diğer din mensuplarıyla aralarında tevarüs gerçekleşmez¹²⁰.

Kendisinin dayandırılacağı bir milleti bulunmadığından, irtidat eden kimsenin Müslüman olsun, gayrimüslim olsun hiç kimseye varis olamayacağı

¹¹³ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 78-79; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 54; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 165-166; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 24; Bedran, *Mevâris*, s. 14; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 37.

¹¹⁴ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 139; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 38; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 24; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 78; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 497-498; Meydânî, *Lübâb*, IV, 197; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 49; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 338.

¹¹⁵ *Dârimî*, Ferâiz 29.

¹¹⁶ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 54; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 49; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 166; Bilmen, *Kâmus*, V, 225; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 45.

¹¹⁷ İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 338; Bilmen, *Kâmus*, V, 226; Müslim, *Mebâhis*, s. 14.

¹¹⁸ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 139-140; Mardinî, *Rahbiyye*, ss. 38-39; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 50-51; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 344; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 29; Müslim, *Mebâhis*, s. 14.

¹¹⁹ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 170; Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 78-79.

¹²⁰ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 79; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 55; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, 51; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 334; Bilmen, *Kâmus*, V, 225.

hususunda cumhur ittifak etmiştir¹²¹ ancak Hanbelîler, miras taksiminden önce İslam'a dönen mürtedin mirastan pay alabileceğine hükmetmişlerdir¹²². Mürtede mirasçı olma hususunda ise ihtilaf vakidir. İrtidat etmesi dolayısıyla kişi İslam açısından ölmüş olduğundan Ebû Hanife mürtedin Müslüman olduğu dönemde kazandığı mallarının mirasçılara ait olduğu ancak irtidattan sonra kazandığı malların mirasçılara intikal etmeyeceği kanaatindedir. İrtidattan sonra kazandığı mallar fey olarak beytümale geçer. İmameyne göre mürtedin irtidattan önce ve sonra kazandığı bütün mallara Müslüman varisleri mirasçı olur¹²³. Maliki, Şafiî ve Hanbelîlere göre, mürtedin irtidattan önce ve sonra kazandığı bütün mallar beytümalindir¹²⁴.

Dâr farkı, muris ile varisin; idari otoritesi ve askeri gücü birbirinden farklı olan ve aralarında düşmana karşı yardımlaşmaya dayalı antlaşma olmayan memleketlerde bulunmaları durumunu ifade eder¹²⁵. İslam, Müslümanları tek bir millet haline getirmiş olduğundan Müslümanlar arasındaki vatandaşlık farklılığı tevarüse mani değildir¹²⁶. Cumhura göre gayrimüslimler için vatandaşlık farkı – hakiki ve hükmi fark, hükmi fark ve hakiki fark olmak üzere- çeşitli şekillerde tevarüse manidir¹²⁷. Şafiîlere göre ise dâr farkı mirasçılık için bir engel teşkil etmez¹²⁸.

¹²¹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 25; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 338; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; Bilmen, *Kâmus*, V, 228; Müslim, *Mebâhis*, s. 14; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 38; Seydişehirî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 72; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 334.

¹²² İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 338.

¹²³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, III, 37-41; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 57; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 177; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 50; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, s. 39.

¹²⁴ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 56; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 177; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 335.

¹²⁵ Seydişehirî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 73; Bilmen, *Kâmus*, V, 226-227; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 337; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 54.

¹²⁶ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 53-54; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 337; Bilmen, *Kâmus*, V, 228

¹²⁷ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 140; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 498; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 338; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 16 Ayrıntılı bilgi için bkz. Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 51-52; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 177; Meydânî, *Lübâb*, IV, 188; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 39-42; Seydişehirî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 73-75; Bilmen, *Kâmus*, V, 227-228.

¹²⁸ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 339; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 53; Seydişehirî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 73.

b. Mecazi Miras Engelleri

Sebeup veya Şart eksikliği dolayısıyla âlimlerce mecazen miras engeli olarak değerlendirilmiş bazı durumlar bulunmaktadır.

Zina sonucu doğmuş veya kocasıyla mülâane yapmış kadından doğan çocuğun nesebi yalnızca annesinden sabit olur. Çocuğun nesebinin babaya nispeti dinen sahih olmadığı için “lian ve zina”; ocuk ile baba ve baba tarafından akrabaları arasında tevarüs sebebi bulunmadığından, mecazen miras engelidir.¹²⁹

Toplu ölümlerin gerçekleştiği felaketlerde, birbirine mirasçı olabilecek kimselerin vefat etmesi durumunda, hangisinin önce öldüğünün bilinmemesi; murisin ve varisin tespit edilememesi sonucunu doğurduğundan, vefat edenler birbirlerine mirasçı olamazlar. Muris öldüğünde varisin hayatta olması tevarüs Şartlarından biridir ve toplu ölümlerde bu Şartın mevcudiyeti tespit edilemediğinden, ölüm anının bilinmemesi mecazen tevarüs engeli sayılmıştır.¹³⁰ Bu durumda vefat edenlerin malı, hayatta olan varisler arasında paylaŐtırılır.¹³¹

Varisin, muhtelif insanlar arasından kim olduğunun bilinmemesi, ölüm anının bilinmemesinde olduğu gibi veraset Şartının gerçekleşip gerçekleŐmediĐinde Şüphe bulunması dolayısıyla mecazen miras engeli kabul edilmiştir.¹³²

Âlimlerden bazıları, Rasûlüllah’dan peygamberlerin miras bırakmadığı, bıraktıklarının ancak sadaka olduğuna dair rivayetleriyle¹³³ istidlal ederek peygamberlere hısım olmayı da miras engeli olarak kabul etmişlerdir.¹³⁴ Esasen

¹²⁹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 434-435; İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 346-347; İbn Cüzey, *Kavâninü’l-fikhiyye*, s. 338; Bilmen, *Kâmus*, V, 228; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 54.

¹³⁰ Şirâzi, *Mühezzeb*, IV, 83; Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 68-69; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 186; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 440-441; Bilmen, *Kâmus*, V, 230; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 76; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 47.

¹³¹ İbn Cüzey, *Kavâninü’l-fikhiyye*, 339; Meydânî, *Lübâb*, IV, 198; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 17.

¹³² İbn Âbidîn, *Reddu’l- muhtar*, XVII, 346; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 77. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bilmen, *Kâmus*, V, 229; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 77-78; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 31-32.

¹³³ Şevkanî, *Neylü’l-evtâr*, VI, 86-88; *Buhari*, İtisam, 5; Nafakât 3; Ashâbu’n-Nebî 12; Ferâiz 3; *Müslim*, Cihad 51; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 4,6.

¹³⁴ İbn Âbidîn, *Reddu’l-muhtar*, XVII, 346; Buhûtî, *KeşŞâfü’l-kınâ’*, IV, 405; Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 60-61.

peygamber hısımlığı miras engeli olmayıp, şart veya sebep eksikliği dolayısıyla mirasçı olunmamayı gerektirdiğinden mecazen miras engeli kabul edilebilir¹³⁵.

C. Miras

Miras (tereke) lügatte kişinin ardında bıraktığı her şey manasındadır¹³⁶. Hanefi ıstılahında; murisin geride bıraktığı, aynında başkasının hakkı bulunmayan mallara miras denmektedir¹³⁷. Tanımda zikredilen mal kavramının içine murisin menkul ve gayrimenkulleri; alacağı diyet, tazminat, borç ve vasiyetler dâhildir¹³⁸. Bunun yanında ölenin gasp ettiği, emanet olarak kendisine bırakılan mallar, eşi için mehir olarak ayırdığı muayyen eşya, borca karşılık rehin olarak başkasında bulunan mal gibi aynında başkasının hakkı bulunan mallar ise mirasın dışında bırakılmıştır. Bu anlayışın sonucu olarak Hanefi mezhebinde mirasa müteallik haklar arasında ayn borcu zikredilmez zira ayn borcu ölenin mirasından kabul edilmemektedir¹³⁹.

Mirasın, bizzat malların üzerinde cereyan ettiğinde ihtilaf olmamakla birlikte malların yanında hakların intikal edip etmeyeceği ihtilaf mevzuudur. Cumhur ulema, Hanefi mezhebinin aksine ölenin geride bıraktığı bütün mal ve hakları mutlak manada miras kapsamında değerlendirmektedir. Böylece ayn borcu olan mallar da cumhurun indinde mirasa mevzudur. Aynı zamanda cumhur ulema şahsi tercihlere bağlı olup, mali menfaat sağamayan hakların da, mali menfaat temin edecek haklar gibi miras ile intikal edeceğine kanaat getirmiştir¹⁴⁰.

Hanefi âlimler hak kavramını cumhur kadar geniş değerlendirmeyerek, kullanıldığında objektif olarak mali bir menfaat sağlayacak olan, mala bağlı haklar olarak tevil etmişler böylece ölenin şahsına bağlı olan, hilafet, velayet, emaneti koruma gibi hakları ve kullanılmasında şahsın tercihlerinin geçerli olacağı şufa hakkı, rücu hakkı, mühlet verme gibi hakları hariç bırakmışlardır¹⁴¹.

¹³⁵ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 347.

¹³⁶ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 338.

¹³⁷ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 15; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 62.

¹³⁸ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 319-321; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 11.

¹³⁹ Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 62-63.

¹⁴⁰ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 63.

¹⁴¹ Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 63-64; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 12.

1. Terekeye Mûteallik Haklar

Hanefilere göre üzerinde ayn borcu olmayan mal, cumhura göre mutlak mal ve haklar manasına gelen miras üzerindeki haklar, sırasıyla – cumhurun kabulüne göre ilk olarak ayn borcunun ödenmesi- ölünün tekfin ve techîz masraflarının karşılanması, ayna taalluk etmeyen borçlarının ödenmesi, vasiyetlerinin ifası ve son olarak kalan malın varislere taksim edilmesidir¹⁴².

Ayn borcu, kişinin satıp parasını aldığı halde teslim etmediği mal gibi belirlenmiş bir şeyi ödeme borcunu ifade eder. Hanefi mezhebine göre ayn borcu terekeden sayılmadığından terekeye mûteallik haklar arasında zikredilmez. Cumhurun görüşüne göre ayn borcu da terekeye dâhildir ve ölünün techiz ve defni için gerekli dahi olsa ilkin ödenmesi gereken bir haktır¹⁴³. Hanbelîlere göre ise ayn borcu techiz ve tekfinden sonra ödenecek ilk borçtur¹⁴⁴. Hanefi mezhebince kabul edilen sıralamaya göre tereke üzerindeki haklar kısaca şu şekilde incelenebilir.

Terekeden ilk olarak ölenin techiz ve tekfin masrafları giderilir. Bu masrafların borcun önünde tutulması insan şeref ve haysiyetine riayet etmek bakımından gereklidir zira ölünün kefeni yaşayan kimsenin üzerine giydiği kıyafet mesabesindedir. Borçlunun üzerindeki kıyafet borcu dolayısıyla satılamayacağı gibi ölünün tekfin ve techizi için gerekli masraflar da borcu dolayısıyla ihmal edilemez¹⁴⁵. Bu masraflarda örfün esas alınması Malikî, Şafî ve Hanbelîlere göre vaciptir¹⁴⁶. Hanefiler bu hususta israf ve cimriliğe kaçmadan techiz ve tekfin masraflarının giderilmesini vacip kabul ederler. Masraflarda itidalin esas alınması varislerin hakkının gözetilmesinin gereğidir¹⁴⁷.

¹⁴² Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 493-495; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 29; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 447; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kinâ'*, IV, 403-404; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 329; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3-4; Nevevî, *Minhâcu't-talibîn*, Dârü'l-Fikr, Beyrut, ts., III, 3-4; Bilmen, *Kâmus*, V, 213.

¹⁴³ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 65; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 339.

¹⁴⁴ Buhûtî, *Keşşâfî'l-kinâ'*, IV, 404; Bedran, *Mevâris*, s. 9; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 65.

¹⁴⁵ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 75-76; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kinâ'*, IV, 403-404; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 447; Bedran, *Mevâris*, s. 9; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 16-17; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 35; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 341; Enver Baytan, *İslâmda Vasiyyet*, Felâh Kitabevi, İstanbul, ts., s. 30.

¹⁴⁶ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 340.

¹⁴⁷ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 29; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 322-323; Bilmen, *Kâmus*, V, 213-214; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 65; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 18; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 340.

İkinci sırada borçların ödenmesi gerekmekte olup borçlardan kastedilen zimmette sabit olmuş mutlak borçlardır, ayn borcu kastedilmemektedir¹⁴⁸. Teçhizden sonra kalan mal ile ölünün borçları ödenir, borçların ifasından sonra geriye vasiyetlerin ifası ve varisler için herhangi bir mal kalmasa dahi hüküm değişmez. Borçların vasiyetin ifasına takdim edilmesi, borcun ödenmesinin kişinin hayatta olması halinde üzerine farz olmasına rağmen vasiyetin tatavvu kabilinden olması dolayısıyladır¹⁴⁹. Hanefilere göre ödenmesi gereken borçlar, kullara olan borçlardır. Kişinin ölümüyle Allah'a olan borçlarının ödenmesi varislerine vacip olmaz. Hanefiler, murisin ölmeden önce vasiyet etmesi durumunda terekenin 1/3'lik kısmından zekât, kefaret gibi Allah'a olan borçlarının ödenmesi gerektiğine hükmetmişlerdir¹⁵⁰. Cumhura göre Allah'a olan borçların da kullara olan borçlar gibi terekeden ödenmesi varisler üzerine vaciptir¹⁵¹.

Teçhiz ve tekfin masraflarının giderilmesi ve borçların ödenmesinden sonra kalan maldan vasiyetler tenfiz edilir. Vasiyetler dolayısıyla murisin varisleri mağdur edecek tasarruflarda bulunmaması, vasiyetin caiziyetini bildiren ayette “zarar vermeksizin¹⁵²” kaydıyla yasaklanmış ancak sınırları sünnet ile belirlenmiştir¹⁵³. Rasulüllah'ın mirasın ancak üçte birine vasiyeti izin vermekle birlikte bunu da hoş bulmadığı rivayetinin¹⁵⁴ delaleti ve bu husustaki icma¹⁵⁵ ile teçhiz ve tekfinden ve borçların ödenmesinden sonra kalan malın en çok 1/3'inden ölünün vasiyetleri ödenir. Vasiyetler, zaruri harcamalardan sonra geriye kalan malın 1/3'inden çok tutuyorsa, fazla olan miktarın vasiyet olarak geçerli olması,

¹⁴⁸ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 66.

¹⁴⁹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 32; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 76; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 324; Bilmen, *Kâmus*, V, 215; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 19; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 35; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 341; Baytan, *İslâm'da Vasiyyet*, ss. 30-31.

¹⁵⁰ Baytan, *İslâm'da Vasiyyet*, s. 35; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 67; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 342.

¹⁵¹ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kinâ'*, IV, 404; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 342.

¹⁵² Nisâ, 4/12.

¹⁵³ Muhammed Ali Sâbûnî, *Safvetü't-tefâsîr (Tefsirlerin Özü)*, trc. Sadreddin Gümüş – Nedim Yılmaz, Ensar Neşriyat, İstanbul 1995, I, 498; Seven, *İslam Miras Hukukunun Dayanakları*, s. 47.

¹⁵⁴ Ebu Muhammed Cemaleddin Abdullah b. Yusuf b. Muhammed Zeyleî, *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-hidâye*, el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1393/1973, IV, 399, 402; *Buhârî*, Vasaya, 2, 3; Megazi 73; Nafakât 1, Merdâ 16; *Müslim*, Vasaya 1; *Ebü Dâvûd*, Vasaya 2; *Tirmizî*, Cenaiz 6; *Nesâî*, Vasaya 3; *İbn Mâce*, Vasaya 5; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 173.

¹⁵⁵ Zeyleî, *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-hidâye*, IV, 399.

varislerin iznine bağlıdır¹⁵⁶. Yapılan vasiyetler belli bir şahsa muayyen bir malın veya belli bir meblağın verilmesi olabileceği gibi şahsın üzerindeki Allah borçlarının temizlenmesi adına fidyesinin ödenmesi şeklinde de olabilir¹⁵⁷. Vasiyetin mirasçılardan birine yapılmış olması durumunda diğer mirasçıların onayıyla vasiyet geçerli olur, diğer mirasçıların onay vermemesi durumunda “Diğer mirasçılar izin vermedikçe, bir mirasçı lehine vasiyet yoktur¹⁵⁸” hadisinden dolayı mirasçı vasiyetten herhangi bir pay alamaz¹⁵⁹. Bir şahıs, vefatından önce mirasçı olabilen birine vasiyette bulunduğu halde, sonradan kendisine vasiyet edilen kimse başka bir mirasçı sebebiyle hacbe uğrarsa vasiyet edilen malı alabilir. Mesela, mirasçısı olabileceken kardeşinden kendisine ayrıca vasiyet edildiği takdirde vasiyet geçersiz olurken, vasiyetten sonra kardeşinin erkek evladı olması durumunda artık mirastan pay alamayacağı için kendisi hakkında edilen vasiyet yeniden geçerlilik kazanabilmektedir¹⁶⁰.

2. Mirasın Taksimi

Zikredilen haklardan sonra terekeden geriye kalan mal mertebelerine göre varisler arasında taksim edilir¹⁶¹. Varisler, Hanefî mezhebinin benimsediği görüşe göre on derecelik bir sıralamaya göre mirastan paylarını alırlar¹⁶². Diğer mezhepler ise bu derecelerden bazılarını kabul etmemektedirler.

Miras hukukuyla ilgili eserlerde genel olarak böyle bir veraset sıralaması bulunmaktadır. Tezde de bu usule uyularak varislerin sıralamasına işaret edildikten sonra, başta kadınlar olmak üzere varislerle ilgili ayrıntılara birinci bölümde değinilecektir. Birinci bölümde temas edilmeyecek ancak miras

¹⁵⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 2; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 35; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 77; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 404; Heyet, *Fetavayi Hindîyye*, VI, 447; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 35; Bedran, *Mevâris*, ss. 9-10; Bilmen, *Kâmus*, V, 219; Baytan, *İslâmda Vasiyyet*, ss. 27-28.

¹⁵⁷ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, s. 21.

¹⁵⁸ Zeyleî, *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-hidâye*, IV, 404.

¹⁵⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 2.

¹⁶⁰ Ahmed b. Muhammed ez- Zerkâ, *Şerhu'l-kavâidi'l-fikhiyye*, nşr. Mustafa Ahmed ez- Zerkâ, Daru'l-Kalem, Dimaşk 1430/2009, s. 191.

¹⁶¹ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 36; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 324; Bilmen, *Kâmus*, V, 220; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 35; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 26; Zuhaylî, *İslâm Fikhi Ansiklopedisi*, X, 345.

¹⁶² Burhaneddin İbrahim b. Muhammed b. İbrahim Halebî, *Mülteka'l-ebhur*, tahk. Vehbi Süleyman el-Lübânî Gavecî, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1409/1989, III, 344.

hukukuyla ilgili önemine kani olunan maddeler bu bölümde özlü bir şekilde izah edilecektir.

Miras önce ashâbü'l-ferâizden olan mirasçılar arasında taksim edilir¹⁶³. Farz sahipleri muayyen hisselerini aldıktan sonra geriye mal kalmışsa bu mal asabeye intikal eder şayet geriye mal kalmamışsa asabe mirastan hiçbir şey alamaz¹⁶⁴. Farz sahiplerinin asabeye takdim edilmesi Rasûlüllah'ın "Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir¹⁶⁵" buyruğu sebebiyledir¹⁶⁶.

Farz sahiplerinden sonra ölüye nesep yoluyla asabe olanlar gelir ki bunlar binefsihi, bigayrihi ve mea'l-gayr asabe olarak üçe ayrılmaktadırlar. Asabeler farz sahiplerinden geriye kalanı alırlar, şayet farz sahibi yoksa mirasın tamamı asabenin olur¹⁶⁷. Nesep yoluyla asabe olanların sıralamada sebep yoluyla asabe olanlardan önce gelmesi, akrabalık bağının köle azadı dolayısıyla tesis edilen bağdan daha kuvvetli olması sebebiyledir¹⁶⁸.

Sebebî asabeler, erkek veya kadın olması fark etmesizin mirasçılıkta üçüncü sırada bulunurlar. Köle azadı ile kurulan vela sebebiyle asabe olan sebebî asabeler, nesebî asabe bulunmadığı takdirde farz sahiplerinden kalan malı almaya hak kazanmaktadırlar. Şayet kendilerinden önce herhangi bir mirasçı bulunmuyorsa malın tamamı sebebî asabelere intikal eder¹⁶⁹.

Murisi azad edenin, murisin vefatı esnasında hayatta bulunmaması durumunda miras, azad eden efendinin erkek asabelerine, yani sebebî asabenin asabesine intikal eder¹⁷⁰.

¹⁶³ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 37; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 495-496; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 329.

¹⁶⁴ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr şerhu*, VI, 63; Bilmen, *Kâmus*, V, 239; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 346-347; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 23.

¹⁶⁵ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

¹⁶⁶ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 37; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 79; Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 63; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 105; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 495-496.

¹⁶⁷ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 37.

¹⁶⁸ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 496; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 332.

¹⁶⁹ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 38; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 333.

¹⁷⁰ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 38-39; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 333; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 348; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 23.

Farz sahibi mirasçılar paylarını aldıktan sonra geriye kalan mirası alacak asabe bulunmaması durumunda, kalanın neseben farz sahibi olanlara, payları nispetinde paylaşılırak iade edilmesine red denmektedir¹⁷¹. Red meselesi hakkında görüş ayrılıkları vakidir. Ashabdan Zeyd b. Sabit ve ona muvafakat edenlerin görüşüne göre farz sahiplerinin paylarını almasından sonra artan mal, asabe bulunmaması durumunda beytülmalin olur. İmam Malik ve İmam Şafî bu görüşü kabul etmişlerdir. Bu görüşün sahipleri, hükümlerini Allah'ın her varisin payını ayetlerde açıklaması ve başka delil olmadan nas üzerine ziyadenin caiz olmamasına dayandırmaktadırlar çünkü miras ayetlerinden sonra Hz. Peygamber "Allah hakkı olan herkese hakkını vermiştir¹⁷²" buyurmuştur¹⁷³. Ahmed b. Hanbel'in tabi olduğu Abdullah b. Mes'ûd'a göre karı, koca, öz kızla birlikte bulunan oğul kızı, anne baba bir kız kardeşle birlikte bulunan baba bir kız kardeş, anneyle birlikte bulunan anne bir kardeşler ve herhangi bir pay sahibiyle birlikte bulunan nineye red yapılmaz¹⁷⁴. Ali b. Ebû Tâlib'in görüşüne ve ashabin cumhuruna göre ise karı ve koca hariç diğer farz sahiplerine, payları nispetinde red yapılır¹⁷⁵. Bu görüşlerinin delili "Allah'ın kitabına göre yakın akrabalar birbirlerine (vâris olmağa) daha uygundur¹⁷⁶" ayetidir. Bu ayet, zevi'l-erhâmın mirası almaya akrabalığı dolayısıyla beytûlmalen daha layık olduğunu ifade eder. En yakın akrabaları farz sahipleri olduğundan bu durumda farz sahiplerine red, zevi'l-erhâmdan önce gelmelidir. Ayetin kapsamına girmedikleri için, akrabalık değil, evlilik sebebiyle birbirlerine mirasçı olan farz sahiplerinden karı ve kocaya red yoktur¹⁷⁷. Osman bu cevazın sınırlarını genişleterek diğerleri gibi farz sahibi olması dolayısıyla ayırım yapılmaksızın karı ve kocaya da red yapılmasını caiz görür. İbn Abbas'ın görüşüne göre ise karıya, kocaya ve nineye red yapılmaz çünkü ninenin mirasçılığı diğer farz sahipleri gibi Kur'an'a değil,

¹⁷¹ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 407.

¹⁷² *Ebû Dâvûd*, Vasaya 6; *Tirmizî*, Vasaya 6; *İbn Mâce*, Vasaya 6; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, IV, 186

¹⁷³ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 193-194; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 518; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 407-408

¹⁷⁴ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 192-193.

¹⁷⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 192; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 39; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 518; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 334-335.

¹⁷⁶ *Enfâl*, 8/75.

¹⁷⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 194; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 6-7; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 151-153; Meydânî, *Lübâb*, IV, 197; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 408.

¹⁷⁷ *Enfâl*, 8/75.

Efendimiz'in "Ninelere altıda bir verin" sözüne yani sünnete dayanmaktadır¹⁷⁸. Cumhuriyetin görüşüyle amel eden Hanefî ve Hanbelîlere göre asabelerin bulunmaması durumunda beşinci derecede farz sahipleri yeniden mirasçı olurlar. İlk dönem Şafîî ve Malikî ulemasınca akrabaya red yoktur ve kalan mal beytülmale konulur ancak sonraki Malikî ve Şafîî âlimlerce müftabih kabul edilen görüş, beytülmalin bulunmaması veya bozulması durumunda kalanı alacak asabe yoksa artan malın karı ve koca hariç farz sahiplerine payları oranında paylaşılmasıdır¹⁷⁹. Son dönem bazı âlimler ise beytülmalin işlevini kaybetmesi ve kendisine red yapılacak karı veya kocadan başka mirasçının bulunmaması halinde karı ve kocaya redde de cevaz vermişlerdir¹⁸⁰.

Zevi'l-erhâm ölenin farz sahibi ve asabe dışındaki akrabalarıdır¹⁸¹. Hanefî ve Hanbelî âlimlere göre zevi'l-erhâm, vefat eden kimsenin red yoluyla miras alabilecek farz sahibi mirasçıları ve nesebî veya sebabî akrabaları bulunmadığında mirasın kalanına veya ölenin hiç varisi yoksa mirasın tamamına mirasçı olmaktadır¹⁸².

Vefat eden kimsenin farz sahibi, asabe veya zevi'l-erhâmdan mirasçısı yoksa ya da karı veya koca gibi kendisine red yapılamayacak bir mirasçısı olup mirasın kalanını alacak kimsesi bulunmuyorsa dostluk antlaşması yaptığı kişi terekenin hepsine veya kalanının tamamına mirasçı olur¹⁸³. Mevla'l-muvâlâtın mirasçılığını yalnızca Hanefîler kabul etmektedirler. Hanefîler bu görüşlerini Hz. Ömer, Ali ve İbn Mes'ud'dan almışlardır. Cumhuriyetin mevla'l-muvâlâtı mirasçılar arasında kabul etmemektedir¹⁸⁴.

¹⁷⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 192-193; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 39; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 518; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 334-335.

¹⁷⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 6; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 394; Bilmen, *Kâmus*, V, 239-240; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 349, 407-408.

¹⁸⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 393.

¹⁸¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXX, 3; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 496; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 349.

¹⁸² Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 39; Mevsilî, *Muhtâr*, Dâru'l-Marife, Beyrut, 1425/2004, V, 128; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 51; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 496; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335; Bilmen, *Kâmus*, V, 239-240; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 157.

¹⁸³ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 134-135; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 40; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 496; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335.

¹⁸⁴ Serahsî, *Mebûsût*, VIII, 91; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 51; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 40-41; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 350.

Bir kimsenin, nesebi meçhul bir şahsın nesebini kendisine akraba olacak şekilde başkasına nispet etmesi durumunda¹⁸⁵ nesebi ikrar olunan kimse ile nesebi ikrar eden arasında mirasçılık ilişkisi kurulur. Hanefi mezhebine göre ilk yedi sırada zikredilen mirasçıların bulunmaması halinde, nesebi ikrar olunan kimse, nesebi ikrar edene mirasın tamamı ya da karı veya kocadan artanını almak üzere mirasçı olur¹⁸⁶.

Murisin, varislerinin müsaadesi olmaksızın 1/3'den fazla vasiyeti geçerli değildir ancak varisler izin vermiş veya mirası alacak varis yoksa kendisine terekenin 1/3'den fazlası vasiyet edilmiş şahıs vasiyet edilen miktarı alabilmektedir. Bu şekilde mirasın 1/3'den fazlası veya tamamını, miras yoluyla değil vasiyet yoluyla, vasiyet edilen şahsa intikal etmektedir. Bu görüş Hanefi mezhebine aittir¹⁸⁷. Şafii mezhebine göre kendisine vasiyet edilen yalnız terekenin 1/3'ini alabilir¹⁸⁸.

Şafîî ve Malikîlere göre ashâbü'l-ferâiz ve asabenin bulunmaması durumunda mal beytülmale miras olarak intikal eder zira Şafîî ve Malikîlere göre İslam da miras sebebidir ve murisin Müslüman kardeşlerine miras olarak kalan malı beytülmal aracılığıyla Müslümanlara harcanır¹⁸⁹. Şafiiilere göre muntazam olan beytülmal, zevi'l-erhâm ve reddeden önce gelir. Şayet beytülmal yoksa önce red, sonra zevi'l-erhâm mirasçı kabul edilir. Bunun yanında mevla'l-muvâlât, nesebi başkasına ikrar edilmiş kimse ve kendisine 1/3'den fazla vasiyet edilen kimsenin mirastan alacakları bir hak yoktur¹⁹⁰. Zikredilen dokuz derece bulunmadığı takdirde miras beytülmale intikal eder. Bu intikal Hanefi ve Hanbelîlere göre fey veya kaybolmuş mal hükmüyle gerçekleşir¹⁹¹.

¹⁸⁵ “Bu benim kardeşimdir” diyerek, nesebini babasına isnat etmesi gibi.

¹⁸⁶ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 41-42; Damad, *Mecmau'l-enhür*, IV, 496-497; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 350; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 85.

¹⁸⁷ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 337.

¹⁸⁸ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 42.

¹⁸⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 6; Bilmen, *Kâmus*, V, 240.

¹⁹⁰ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 6-7; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 43.

¹⁹¹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 338.

BİRİNCİ BÖLÜM

MİRAS PAYLAŞIMI VE MİRASÇILAR

İslam miras hukukunda icma ile mirasçılığı kabul edilen ashâbü'l-ferâiz ve asabe olmak üzere iki grup vardır. Zevi'l-erhâmın mirasçılığı Hanefi ve Hanbelîler tarafından kabul edilmektedir¹⁹².

Ashâbü'l-ferâiz olarak isimlendirilen mirasçılar, Kur'ân, Sünnet ve icma ile payları tayin edilmiş kimselerden oluşur. Asabeler, yakınlık derecelerine göre ashâbü'l-ferâiz payını aldıktan sonra kalanı veya ashâbü'l-ferâiz yoksa mirasın tamamını alan ve ölüye neseben veya sebeben bağlanabilen mirasçılardır.¹⁹³ Mirasçılar; anne, nine, koca, karı, anne bir kız ve erkek kardeş olmak üzere sadece farz sahibi olarak; oğul, oğlun...oğlu¹⁹⁴, anne-baba bir erkek kardeş, baba bir erkek kardeş, amca, kardeş oğlu, amcaoğlu, mevlâ olmak üzere sadece asabe olarak mirasçı olabildiği gibi kız, oğlun...kızı, anne-baba bir kız kardeş ve baba bir kız kardeş gibi bazen farz sahibi bazen de asabe olarak mirasçı olabilirler. Bunların yanında baba ve dede farz sahibi, asabe ve bazı hallerde hem farz sahibi hem de asabe olarak mirastan pay alabilmektedir¹⁹⁵.

Mirasçılardan, farz sahibi, asabe veya hem farz sahibi hem asabe olarak mirasçı olmaları fark etmeksizin karı, koca, anne, baba, erkek ve kız evlat olmak üzere altı kişinin, miras mânii taşımaları hariç mirastan mahrum veya mahcub olmaları söz konusu değildir. Mezkûr şahıslar her halükarda mirasçı olmakla birlikte, paylarında değişmeler söz konusu olabilmektedir. Diğer mirasçılar ise şartlara göre bazen mahcub olup mirastan pay alamazken bazen mirasçılar arasına girerek kendilerine düşen ve duruma göre değişkenlik gösteren paylarını alabilmektedirler.

¹⁹² Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4-7; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 331; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 405; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 346.

¹⁹³ İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, ss. 330-331; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 405-406; Meydânî, *Lübâb*, IV, 186.

¹⁹⁴ Oğlun...oğlu ile oğlun oğlu, oğlun oğlunun oğlu, oğlun oğlunun oğlunun oğlu gibi ne kadar aşağı inilirse inilsin erkek kanalıyla gelen erkek torunlar kastedilirken; oğlun...kızı ifadesiyle, oğlun kızı, oğlun oğlunun kızı, oğlun oğlunun oğlunun kızı gibi ne kadar aşağı inilirse inilsin erkek kanalıyla gelen kız torunlar kastedilmektedir.

¹⁹⁵ Nevevî, *Mecmu*, XVII, 50; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, ss. 330-331; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 405-406; Meydânî, *Lübâb*, IV, 186-187.

Ashâbü'l-ferâiz ve asabeden mirasçı bulunmadığı veya kendisine red yapılamayan karı ve koca dışında mirasçı bulunmadığında, Hanefî ve Hanbelî âlimlerinin yanında sonraki dönem Şafiî ve Malikî âlimlerine göre zevi'l-erhâm mirasçı olmaktadır¹⁹⁶. Hanefilere göre zikredilen üç gruptan mirasçı bulunmaması durumunda miras mevle'l-muvâlâta sonra nesebi başkası üzerine ikrar edilene sonra kendisine 1/3'den fazla vasiyet edilene ve en son beytülmale intikal eder. İlk dönem Malikî ve Şafiî âlimlere göre ise beytülmal, ashâbü'l-ferâiz ve asabeden sonra gelmektedir. Bu şekilde tüzel kişi olarak devlet veya İslam bağı dolayısıyla aralarında kardeşlik tesis edilen sair Müslümanlar da mirasçılar arasında kabul edilmektedir¹⁹⁷.

Usul, fûru, usulün fûruu şeklinde ilerleyen akrabalıkla mirasçı olanların ve şeriatin kabul ettiği bir sebebe dayalı olarak mirasçı olanların net bir sayısını vermek güç olmakla birlikte mensup oldukları gruplar başta ashâbü'l-ferâiz, asabeler, zevi'l-erhâm olmak üzere muvâlat antlaşması yapanlar, nesebi başkasına ikrar olanlar ve beytülmal olarak ortaya konabilir.

Genel başlıklarla mirasçı guruplarından ashâbü'l-ferâiz, asabe ve zevi'l-erhâm mirasçı olmalarının delilleri ve mirasçılık halleri bakımından incelendikten sonra, mezkûr gruplarda bulunan kadınların mirasçılıkları ayrıntılı bir şekilde incelenecek ayrıca erkeklerin mirasçılığı ve mirasçılık halleri miras ahkâmının daha iyi anlaşılması için mukayese unsuru olarak zikredilecektir. Diğer yandan mevle'l-muvâlat ve nesebi başkasına ikrar edilen şahsın mirasçılığına dair gerekli bilgi miras sebepleri ve mirasçılık dereceleri başlıkları altında verildiğinden aynı konular genel başlıklarla tekrar ele alınmayacaktır. Hanefî mezhebine göre, 1/3'den fazla olan vasiyet ve beytülmale intikal eden mal ise miras yoluyla değil vasiyet ve fey yoluyla intikal ettiğinden konunun dışında kalmaktadır.

I. ASHÂBÜ'L-FERÂİZ

Kitap, sünnet ve icma ile terekeden kendilerine muayyen hisseler takdir edilmiş hısımlık veya evlilik sebebiyle mirasçı olan varislere ashâbü'l-ferâiz

¹⁹⁶ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 4-7; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 406; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 346-347.

¹⁹⁷ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335-337; Bilmen, *Kâmus*, V, 239-240; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 346-347.

(muayyen pay sahipleri, farz sahipleri) adı verilir¹⁹⁸. Ashâbü'l-ferâiz için paylar en çok 2/3 ve en az 1/8 olmak üzere 1/2, 1/3, 1/4 ve 1/6 olarak takdir edilmiştir¹⁹⁹. Mirasçıların birlikte bulunduğu kişilere göre paylarının değişmesine hal²⁰⁰ denmektedir ve selefin ortaya koyduğu usule göre kırk halde bu pay değişimleri incelenmektedir²⁰¹.

Farz sahibi on iki varis vardır. Bunlar; karı, koca, anne, baba, kız evlat, oğlun...kızı, anne baba bir kız kardeş, baba bir kız kardeş, anne bir kardeş, sahih dede ve sahih ninelerdir²⁰². Miras engeli taşımaksızın mirasçılıktan düşürülemeyecek olmasına rağmen erkek evlat farz sahibi değil asabedir ve evlatlar sınıfından tek başına mirasçı olduğunda mirasın tamamını almaya hak kazanır²⁰³. Bunun yanında baba, dede, kız evlat, oğlun...kızı, anne baba bir kız kardeş, baba bir kız kardeşler de ileride izah edileceği üzere belli durumlarda asabe olarak mirastan paylarını alabilmektedirler.

Miras paylaşımına farz sahiplerinden başlanmaktadır. Mirasın asabeye intikali ancak farz sahiplerinin hisseleri takdim edilmesinden sonra malın artmasıylaadır. Bunun sonucu olarak farz sahipleri paylarını aldıktan sonra geriye mirastan herhangi bir hisse kalmadığı takdirde asabe mirastan pay alamamaktadır²⁰⁴.

¹⁹⁸ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 56; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 449; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 105; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 447; Bilmen, *Kâmus*, V, 207; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Rağbet Yayınları, İstanbul 1998, s. 22.

¹⁹⁹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 55-56; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 83; Ebu Abdullah Muhammed b. Ahmed el-Ensârî Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, Darü'l-Kütübî'l-Mısriyye, Kahire 1952, V, 60; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 112; Muhammed el-İyad Hatravî, *er-Raid fi ilmi'l-ferâiz*, es-Sakafetü'l-İslamiyye, Riyad, ts., s. 11; Muhammed Raşid Efendi, *İzahı Ferâiz*, Rıfat Efendi Matbaası, ts., s. 3; Aktan, "Miras", *DİA*, XXX, 144.

²⁰⁰ Ashâbü'l-ferâizin birbirine ve asabeye göre değişen ve paylarını etkileyen durumlarına hal denir ve böyle kırk hal vardır. Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 441.

²⁰¹ Ebü İshak İbrâhim b. Musa b. Muhammed Şâtübî, *el-Muvâfakat fi usûli's-şeri'a*, şrh. Abdullah Derrâzî, el-Mektebü't-Ticare, Kahire ts., IV, 43-44; Hamza Aktan, "Miras", *DİA*, XXX, 144.

²⁰² Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 72-73; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 56; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 60; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9; Halebî, *Mültekâ*, III, 345; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 105; Meydânî, *Lübâb*, IV, 186-187; Bedran, *Mevâris*, s. 17.

²⁰³ İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 334.

²⁰⁴ Bilmen, *Kâmus*, V, 239.

A. Karı (Zevce)

Zevce, İslam miras sistemi içerisinde katil, kâfir veya köle olması durumları hariç hiçbir suretle eşinin mirasından yoksun bırakılamayan mirasçılardandır²⁰⁵.

و لهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها او دين

Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktığınızın dörtte biri onlarındır. Eğer çocuğunuz varsa bıraktığınızın sekizde biri onlarındır. (Yine bu paylaşım) yaptığınız vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır.²⁰⁶

Mezkûr ayet ile zevcenin mirasçılığı ve iki farklı halde mirasçı olabildiği ortaya konmuştur. Ölenin çocuğunun bulunmaması durumunda zevcenin mirasın dörtte birine hak kazanması, ölenin çocuğunun bulunması durumunda ise zevceye düşenin mirasın sekizde biri olduğu ayetin zahir ifadesiyle anlaşılmaktadır²⁰⁷. Ayetle sabit olan bu hüküm üzerinde icma da vakidir²⁰⁸.

Zevcenin - gerek çocuk yaşta olsun gerekse büyük olsun - mirasçı olabilmesi için, ölen kocası ile aralarında sahih bir nikâh bağının bulunması gerekmektedir. Bunun dışında zevcî münasebetin bulunmuş olup olmamasına veya halvet-i sahîhanın mevcudiyetine bakılmaz. Şayet nikâhları fasit ise eşler birbirlerine, aralarında münasebet gerçekleşmiş olsa dahi mirasçı olamazlar²⁰⁹. Mecusilerde görülebilen yakın akrabayla evlilik gibi batıl nikâhın gerçekleştiği bir durumda, vefat edenin hem karısı hem de birinci dereceden yakını olan kişinin ölüye eş olarak mirasçı olması söz konusu değildir²¹⁰.

Cumhura göre şahıslardan birinin maraz-ı mevte (ölüm hastalığı)²¹¹ bulunduğu sırada kıyılan nikâh muteberdir ve bu şekilde evlenen çiftler birbirlerine mirasçı olurlar. İmam Mâlik ise ölüm hastası iken kıyılan nikâhı fasit

²⁰⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148.

²⁰⁶ Nisâ, 4/12.

²⁰⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 406; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 95; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 46.

²⁰⁸ İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 92; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 418.

²⁰⁹ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 95; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 52-53; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 90.

²¹⁰ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 136.

²¹¹ Ölüm hastalığı: Hastayı (erkekse ev dışında, kadınsa ev içinde işlerini göremez derecede) zayıf düşürüp kendisinde ölüm korkusu bulunan hastalıktır ki, araya sağlık hali girmeden en geç bir sene içinde ölüme sona erer. Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 274.

kabul eder ve mücerret nikâh akdini mirasçılık için sebep saymaz. Mâlik'e göre mirasçılık için bu tür akitten sonra zevci münasebetin gerçekleşmesi gerekir²¹².

Gayrimüslim olarak evlenen çiftlerin Müslüman olmaları durumunda evlilik akdinin devam edebilmesi mümkün ise zevce, kocasının vefat etmesi durumunda eşine mirasçı olur. İslamiyet'i kabul eden çiftlerin arasında biri diğerine haram olan kız kardeş, anne, hala ile yapılan evlilik gibi bir evlilik varsa çiftlerin nikâhı batıl olur ve eşler birbirlerine mirasçı olamazlar²¹³.

Ric'î talak iddeti²¹⁴ içerisinde kocası vefat eden kadın eşine mirasçı olur zira ric'î boşama, iddet devam ettiği müddetçe evlilik bağı koparmaz. İddet bittikten sonra kocanın ölmesi durumunda ise zevcenin mirastan pay alması söz konusu değildir. Bu konuda dört mezhep imamının ittifakı vardır²¹⁵.

Eşini bain talakla boşayan koca iddet süresi içinde vefat etse dahi, kadının bain boşamanın söylendiği andan itibaren icmaen kocasına mirasçı olması caiz değildir. Bain talakın gerçekleştiği andan itibaren evlilik bağı kopmuş olduğundan evlilikle ilgili veraset hükümleri cari olmamaktadır. Bain talaktan sonra koca eşine bain talaktan sonra geri dönmek istediğinde kadının rızası ile yeniden nikâh kıyması ve mehir vermesi gerekmektedir ancak ric'î boşamadan sonra koca, karısına bu şartlar gerekmez iddet içerisinde geri dönebilmektedir²¹⁶.

Kocanın ölüm hastalığı sırasında karısını bain talakla boşaması durumunda bu boşama ile eşini mirastan mahrum etme kastının olması şüphesi dolayısıyla bain talakın varlığına rağmen kadın, iddet halinde eşine mirasçı

²¹² İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 212-213.

²¹³ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 54.

²¹⁴ Nikâhı sona ermiş veya sona erdirilmiş bir kadının yeniden evlenebilmesi için, duruma göre değişiklik gösteren bekleme gerekli olan süreye "iddet", bekleyen kadına ise "mutedde" denir. Ric'î boşama iddeti içerisinde kocanın, boşadığı karısına dönme ve evliliği devam ettirme imkânı vardır. Ric'î talaktan sonra ayrılık ancak iddet süresinin bitmesiyle gerçekleşebilmektedir.

²¹⁵ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 81; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 53; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 90; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

²¹⁶ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 53-54; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 370; Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 34-35, 90.

olur. Bu görüşün dayanağı Hz. Osman'ın tatbikatıdır²¹⁷. Abdurrahman b. Avf'ın ölüm hastalığı halindeken eşini boşaması üzerine Hz. Osman kadını Abdurrahman b. Avf'a mirasçı kılmıştır. Ömer, Urve, Şureyh, Hasan Basrî, Şa'bî, Nehaî, Sevrî, İbn Ebî Leylâ, Ebû Hanife ve İmam Malik de bu görüştedirler. Bir kavlinde Hz. Ali, Abdurrahman b. Avf, Ahmet b. Hanbel ve ahir kavlinde İmam Şafî'nin görüşüne göre bain talakın ölüm hastalığı sırasında gerçekleşmesinin bir ehemmiyeti olmayıp her halükarda mirasçılığın önünü keser ve kadın bu durumda kocasına mirasçı olamaz²¹⁸.

Koca, maraz-ı mevtteyken eşinin üç talakla boşamasını bir fiile bağlasa ve kadının bu fiili yapmasından sonra vefat etse kadının kocasına mirasçı olup olamayacağı hususu incelenmiştir. Şayet kocanın boşamayı bağladığı fiil kadının yapıp yapmamada tercihte bulunabileceği fiillerden ise kadın kocasına mirasçı olamaz. Kocanın boşamayı bağladığı fiil kadının yapıp yapmamada tercih sahibi olmadığı farz namazı kılmak, anne babasıyla konuşmak gibi yapmak zorunda olduğu fiiller ise kadın bu fiilleri yaptığında, cumhurun kanaatine göre kadın kocasına mirasçı olur çünkü bu fiilleri terk etmesi caiz değildir. Bu durumda kocasına mirasçı olamayacağı görüşünde olan âlimler de bulunmaktadır²¹⁹.

Maraz-ı mevtte olduğu halde sağlığında eşini her biri bain talak olmak üzere üç talakla boşadığını ikrar eden koca hakkında farklı görüşler vardır. Şafî âlimlerden Gazâlî kadının kocasına mirasçı olamayacağını ancak mirasçılığın kesilmesinin ilk talakla olduğunu, üçüncü talaka itibar edilmeyeceğini belirtmektedir. Bazı âlimler ise bu tür bir ikrara bir hakkı sakıt etme töhmeti taşınması dolayısıyla itibar edilemeyeceği görüşündedirler zira bir hakkın düşürülmesi delil ile olur; ikrar ise bu hususta hüccet değildir²²⁰.

²¹⁷ İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 218; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 64; İmam Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed Gazâlî, *Mustasfâ*, trc. Yunus Apaydın, Klasik Yayınları, İstanbul 2006, II, 268; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

²¹⁸ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 81; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 64; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 218. Ebû Hanife'ye göre, hükümlerde töhmete itibar edilir. Bir kimse yaptığı işte itham edilmesi mümkün olur ise fiilin fesadına hükmedilir. Ebû Zeyd ed-Debûsî, *Te'sisu'n-Nazar*, Daru'l-fikr, Beyrut 1426-1427/2006, ss. 39-41.

²¹⁹ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 66. Debûsî, *Te'sisu'n-Nazar*, s. 37.

²²⁰ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 65.

Maraz-ı mevte eşini bain talakla boşayan koca iddet süresi içerisinde önce hastalığından şifa bulup sonra vefat ederse cumhur ulemaya göre kadın bu durumda eşine mirasçı olamaz²²¹.

Maraz-ı mevte bir ayıp dolayısıyla kocanın nikâhı feshetmesi hakkında iki görüş vardır. İlk görüşe göre fesih, maraz-ı mevte talakın hükmüyle aynıdır. İkinci görüşe göre bir ayıba istinaden fesih durumunda kadın kocasına mirasçı olamaz zira bir zararı def etme ihtiyacı dolayısıyla fesih yoluna gidilmiştir ve bu talaktan farklıdır²²².

Ölüm hastası koca, eşinin kendi isteği üzerine kendisini bain talakla boşamışsa veya kadına “Eğer istersen üç talakla boşsun” dese ve kadın boşanmayı istese, cumhura göre iddet süresince veya iddetten sonra olması fark etmeksizin kadın eşine, kocanın eşini mirastan mahrum bırakma töhmeti bulunmaması dolayısıyla mirasçı olamaz. Bu hususta Hz. Ali’den iki zıt rivayet gelmiştir²²³. Kocanın eşini boşadıktan hemen ölüm hastalığına yakalanması durumunda da zevcenin kocasının mirasında hiçbir hakkı olamaz zira koca ölüm hastalığından önce boşamakla töhmetten uzak olmuştur²²⁴.

Tek zevce için geçerli olan haller birden çok zevceler için de geçerlidir. Ölen kocanın birden çok eşinin olması durumunda kadınlar duruma göre 1/4 veya 1/8 hisseye ortak olurlar. Her kadına ayrı ayrı 1/4 veya 1/8 hisse verilmez²²⁵. İlgili ayette istihkak ifade eden harfe “ل” bitişen zamirin müennes çoğul “هن” olması vefat eden kimsenin birden çok zevcesinin bulunması durumunda hepsinin toplam hissesinin tek zevcenin hissesine eşit olduğuna delalet etmektedir²²⁶. Tek bir zevce için zikredilen hükümlerin tamamının birden çok zevce için de geçerli olduğunda icma vakidir²²⁷.

Cumhurun kanaatine göre zevceler bir veya birden çok olsun, hisselerinin 1/4’den fazla olması ve hisselerinin avl dışında ise 1/8’den az olması mümkün

²²¹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 82-83; Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 67; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 219.

²²² Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 82; Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 63.

²²³ İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 218, 212-213; Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 65.

²²⁴ Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 63.

²²⁵ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 406-407; İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 93; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 46.

²²⁶ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 406; Nevevî, *Mecmu’*, XVII/73.

²²⁷ Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 73; İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 93.

değildir²²⁸ zira cumhur ulema zevceye reddi caiz görmemektedir.²²⁹ Zevceye de nesebî farz sahiplerine olduğu gibi red yapılmasını caiz gören Osman b. Affan ve bu görüşe tabi olan Cabir b. Yezid'e göre zevcenin ve zevcelerin hisseleri red yoluyla artabilmektedir²³⁰.

Zevcenin mirasçı olarak varlığında ihtilaf bulunmamakla birlikte diyete mirasçı olup olmayacağı tartışılmıştır. Hatalı olarak işlenen cinayetlerde diyet, kişinin asabe olan erkek akrabalarından oluşan âkilesi tarafından ödenir. Eşler birbirlerinin asabesi olmadıklarından âkileye dâhil olmamaktadırlar ve diyet ödeme sorumlulukları yoktur. Ödemeye katkıda bulunmayan kişinin, eşinin ölümünden dolayı alınacak diyete mirasçı olma hususu tartışılmıştır. Çoğunluk âlime göre diyet ile diğer miras malları arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır ve zevce eşinden kalan mirasa ayrımsız ortak olur ve kocanın vefat eden eşine göre durumu da böyledir. Bütün mirasçılar hisseleri oranında diğer miraslar gibi diyetten kendilerine düşeni alırlar. Ali diyetlere diyet ödeme sorumluluğu bulunan asabeden başkasının varis olmayacağına hükmetmiştir. Bu görüş, diyetin maktulün mülkü olmadığı, dolayısıyla bu malın onun bütün varislerine değil, gerektiğinde, onun ödemek durumunda olduğu diyet yükünü, akile olma sıfatıyla paylaşan kimselere verilmesinin uygun olacağı düşüncesine dayanmaktadır. Bu hususta Sâid b. el-Müseyyeb'in anlattığına göre, Ömer: "Diyet âkileye yüklenir. Onlar aynı zamanda diyete varis olurlar. Kadın ise kocasının diyetine varis olamaz" demiştir. Dehhak b. Süfyan "Rasûlullah "Eşyem ed-Dabâbî'nin hanımını, kocasının diyetine mirasçı kıl" diye bana yazmıştı, hâlbuki kadın başka bir aşirettendir" deyince Ömer kendi görüşünü terk edip bu hükme döndü²³¹". Cumhur ulema diyetler hususunda zikredilen hadisle istidlal ederek, zevceyi kocanın diyetine ortak kılmaktadır²³².

Zevcenin mirasçılığındaki iki hal şu şekilde incelenebilir:

²²⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 13.

²²⁹ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 46.

²³⁰ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148, 193.

²³¹ *Ebû Dâvûd*, Ferâiz, 18; *Tirmizî*, Ferâiz, 18.

²³² İbn Kudâme, *Muğni*, IX, 495, 514-515.

1. Rubu' (1/4)

و لهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد

“Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktığınız malın dörtte biri onlarıdır.²³³” ayetinin ifadesiyle bir veya birden çok zevceye, kocanın çocukları olmadığında mirasın 1/4'i düşmektedir. Kocanın çocuklarının mirasçı olan eşten olup olmaması arasında bir fark yoktur, başka bir eşten olan çocuklar da zevcenin hissesini düşürmektedir²³⁴.

Hissenin kendisi sebebiyle düştüğü çocuğun “الولد” hem kız hem de erkek çocuğa şamil olduğunda ittifak vardır. Zevcenin hissesini kız ve erkek evlat düşürmektedir²³⁵.

Diğer yandan çocuk “الولد” lafzı murisin ferileri manasında kullanılmıştır. Bu feriler, asabe olan oğul ve aşağıya doğru oğlun...oğlu ve farz sahibi olan kız ve aşağıya doğru oğlun...kızlarıdır. Murisin çocukları bulunmadığında oğlun...çocuklarının, çocuklar yerine kaim olacağı hususunda icma edilmiştir²³⁶. Bu hususta Mücahid'in infirat ettiği ve oğlun...çocuklarının zevcenin hissesini 1/4'den 1/8'e; kocanın hissesini 1/2'den 1/4'e düşüremeyeceği, bu hususta gerçek evlatlarla aynı hükmü taşımadığı görüşünde olduğu rivayet edilmiştir²³⁷.

Kız çocuğunun oğlu gibi ne asabe olarak ne de farz sahibi olarak mirasçı olan feriler zevcenin hissesini düşüren çocuk kapsamına dâhil değildirler. İlerde görüleceği üzere zevi'l-erhâmdan olan kızın...çocukları zevcenin hissesinin hacb ile 1/8'e düşmesine neden olamamaktadırlar²³⁸.

Ashabdan İbn Mes'ud, miras engeli taşınması dolayısıyla mirastan mahrum olanların hacb-ı noksan ile başkalarının hisselerini düşürebilecekleri kanaatini taşır. İbn Mes'ud'un ilkesi gereğince mahrum çocuklar zevcenin

²³³ Nisâ, 4/12.

²³⁴ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 418; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 52; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 13; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 46; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 351.

²³⁵ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 50; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Aktan, *Miras Hukuku*, 91.

²³⁶ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73.

²³⁷ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416.

²³⁸ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 347; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 51.

hisselerini düşürürler²³⁹. Cumhura göre ise miras engeli taşıyan çocuklar zevcenin hissesini düşüremezler zira kendileri miras alma hususunda olduğu gibi hacb etme hususunda da yok hükmündedirler²⁴⁰.

Özetle ölenin kız veya erkek çocuğu, kendi çocuğu olmadığına ise nass veya icma yoluyla “kendi çocuğu” yerine kabul edilen, oğlun...çocuğu yoksa bir veya birden çok zevceye düşen pay mirasın 1/4'i olmaktadır²⁴¹.

2. Sümün (1/8)

Vefat eden şahsın oğul veya kız evladının bulunması durumunda bu çocukların mirasçı zevceden olup olmadıklarının bir önemi olmaksızın zevcenin hissesi 1/4'den 1/8'e düşer. Murisin kendi oğul ve kızı olmayıp yerlerine kaim olacak oğul...kızı veya oğul...oğlunun bulunması durumunda da zevce mirastan 1/8 pay alır²⁴².

فإن كان لكم فلهن الثمن مما تركتم

“Eğer çocuğunuz varsa bıraktığınızın sekizde biri onlarındır²⁴³” ayeti bu hükmün delili olmakla beraber bu hükümde icma da vakidir²⁴⁴.

Eşlerin birden çok olması halinde 1/8 hisse zevceler arasında eşit olarak bölüştürülür, eşlerin her birine tek tek 1/8 hisse verilmez²⁴⁵.

B. Koca

Kocanın eşine mirasçı olabilmesi için gereken şartlar ile zevcenin eşine mirasçı olabilmesi için gereken şartların aynı olması dolayısıyla bir daha burada mirasçılık şartlarının yinelenmesine gerek yoktur. Kocanın, ölüm hastalığı sırasında eşini mirastan men etmek için boşaması üzerine iddet içerisinde

²³⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148-149; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 516; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 108-109; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 333.

²⁴⁰ Buhûfî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 406; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 148-149; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 516; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 108-109; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 333.

²⁴¹ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 92; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 500; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 95; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 51-52.

²⁴² Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 61; Ali Haydar, *İslâm Miras Hukuku*, s. 46; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 351.

²⁴³ Nisâ, 4/12.

²⁴⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 201; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 92; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 133.

²⁴⁵ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 93; Ali Haydar, *İslâm Miras Hukuku*, s. 46.

hanımının ölmesi durumunda kocanın eşine mirasçı kılınmadığı²⁴⁶ ve ölüm hastalığı sırasında muhayyerlik hakkını kullanarak kocasından ayrılan kadının, eşini mirastan mahrum bırakma kastının olması şüphesi dolayısıyla kocanın eşine mirasçı kılındığı ilave edilebilir²⁴⁷.

Kocanın mirasçılığında 1/2 ve 1/4 olmak üzere iki hal vardır ve avl dışında payının 1/4'den az olması caiz değildir²⁴⁸.

Kocanın aynı zamanda mevtanın amcasının oğlu olması durumunda, kendisine hem farz hissesi hem de asabe olarak kalan verilir. Bu durumda evlilik ve akrabalığa iki ayrı mirasçılık sebebi olarak itibar edilmektedir²⁴⁹.

1. Nısf (1/2)

Vefat eden zevcenin kız veya erkek evladı ya da oğlun...çocuğu bulunmadığında koca, mirasın yarısını almaya hak kazanır²⁵⁰. Bu hüküm,

و لكم نصف ما ترك ازواجكم إن لم يكن لهن ولد

“Eğer çocukları yoksa karılarınızın geriye bıraktıklarının yarısı sizindir²⁵¹” ayeti gereğindedir²⁵².

2. Rubu' (1/4)

Koca ile birlikte vefat eden zevcenin çocuğu veya oğlun...çocukları mirasçı olduğunda koca mirasın 1/4'ini alır zira zikredilen ayetin devamında,

فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن

“Eğer onların çocuğu varsa, bıraktıklarının dörtte biri sizindir²⁵³” buyrulmuştur²⁵⁴.

²⁴⁶ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 54.

²⁴⁷ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 86.

²⁴⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148.

²⁴⁹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 99; İbn Âbidîn, *Reddu'l- muhtar*, XVII, 328.

²⁵⁰ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 49; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60.

²⁵¹ Nisâ, 4/12.

²⁵² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 75; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 351.

²⁵³ Nisâ, 4/12.

²⁵⁴ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 58, 60; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 75; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 52; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 351.

C. Anne

Anne, bazı mirasçılar tarafından hissesi azaltılabilen ancak hiçbir zaman verasetten düşmeyen mirasçılardandır²⁵⁵.

و لإبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد و ورثه
أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس

Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altıda bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yoksa da (yalnız) anne babası da ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer. Eğer kardeşleri varsa, annesinin hissesi altıda birdir.²⁵⁶

Annenin verasetinin sabit olduğu ayette annenin hisselerinin 1/3 ve 1/6 olduğu zahir ifadeyle beyan edilmekte ayrıca delilleri inceleneceği üzere belli durumlarda kalanın 1/3'ini alacağı işaret yoluyla belirtilmektedir. Annenin hissesi red dışında 1/3'den fazla olamaz, avl dışında da 1/6'den az olamaz²⁵⁷.

1. Südüs (1/6)

Murisin, kız veya erkek çocuğu ya da oğlun...çocuklarıyla birlikte mirasçı olması durumunda annenin hissesi mirasın 1/6'i olur²⁵⁸.

و لأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد

“Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altıda bir hissesi vardır²⁵⁹” ayeti bu hükmün delilidir²⁶⁰. Ayrıca bu hükümde icma vakidir²⁶¹. Annenin erkek olsun, kız olsun çocuklarla birlikte mirasçı olduğunda farzının 1/6 olduğunda ihtilaf yoktur çünkü “ولد” (çocuk) lafzı her iki cins için de gerçek manadadır²⁶². Ayrıca “ولد” kelimesinin murisin kendi evlatlarını ve oğlun...çocuklarını kapsadığı da daha önce izah edilmişti bu sebeple oğlun...çocukları da annenin hissesinin düşmesine neden olmaktadır.

²⁵⁵ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 98.

²⁵⁶ Nisâ, 4/11.

²⁵⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144.

²⁵⁸ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 78, 80; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 69; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 416; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 354.

²⁵⁹ Nisâ, 4/11.

²⁶⁰ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 57; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 87; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 105; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 502; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 416; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 78.

²⁶¹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 418.

²⁶² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144.

Ölenin çocuğunun olması durumunda anne ve babasının her birinin terekeden altıda bir hisse almaları, her ikisinin de saygınlığının korunması hikmetiyle açıklanmaktadır²⁶³.

Murisin birden çok kardeşinin anneye birlikte mirasçı olması durumunda annenin farzı yine 1/6 olmaktadır.

فإن كان له إخوة فلأمه السدس

“Eğer kardeşleri varsa, annesinin hissesi altıda birdir²⁶⁴” buyruğu bu hükmün delilidir²⁶⁵. Ayrıca bu hususta icma edilmiştir²⁶⁶.

Kardeşler başka mirasçılar tarafından hacb olsalar dahi annenin hissesini 1/6'e düşürürler²⁶⁷ zira kaide itibarıyla hacb olan mirasçı başka mirasçıları hacb edebilmektedir²⁶⁸ ancak taşıdığı miras engeli dolayısıyla mirastan mahrum kalan kardeşler bu hükmün haricindedirler. Kendileri miras alma bakımından yok kabul edildikleri gibi hacb etme açısından da yok hükmünde olduklarından annenin hissesini 1/6'e düşüremezler²⁶⁹.

Ayette anılan kardeşler cumhurun kanaatine; anne baba bir, baba bir ve anne bir kardeşleri kapsamaktadır. Zeydiyye'ye göre ise annenin payını yalnızca anne baba bir ve baba bir kardeşler düşürebilmektedirler çünkü babanın anne baba bir kardeşleri ve baba bir kardeşleri bakmakla yükümlü olması dolayısıyla daha fazla mala ihtiyaç duyduğu aşikârdır ancak annenin böyle bir mükellefiyeti olmadığından bu durumda daha az pay alır fakat anne bir kardeşlerin nafakası babaya değil anneye ait olduğu için anne bir kardeşlerle birlikte olduğunda annenin hissesinin düşmemesi gerekir²⁷⁰.

Cumhur ise hükümlerine ayetin zahir anlamıyla istidlal etmiştir. “إخوة” (kardeşler) ismi anne baba bir, baba bir ve anne bir kardeşler için gerçek manada

²⁶³ Vehbe Zuhaylî, *Tefsîrû 'l-münîr fî akîdeti ve 'ş-şeria*, Darü'l-Fikri-Muasır, Beyrut 1991, II, 282, 275.

²⁶⁴ Nisâ, 4/11.

²⁶⁵ Mardinî, *Şerhu 's-sirâciyye*, s. 87; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 78; Kurtubî, *Câmiü 'l-ahkâmi 'l-kur'ân*, V, 72; Cürcânî, *Şerhu 's-sirâciyye*, s. 105; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144.

²⁶⁶ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 418; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84-85.

²⁶⁷ Şirbînî, *Muğni 'l-muhtâc*, III, 15, 17-18; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 16; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 81; Buhûtî, *Keşşâfü 'l-kınâ*, IV, 416; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 108-109.

²⁶⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 148; Cürcânî, *Şerhu 's-sirâciyye*, ss. 106-108.

²⁶⁹ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 80; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 99.

²⁷⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 145.

kullanılır. “الأخ” (kardeş) kelimesi, babanın sulbünde veya annenin rahminde başkasıyla yan yana bulunan kimse anlamına gelmektedir. Bu durumda mezkûr üç grup kardeşi de içine alması gerekmektedir. Bunun yanında Zeydiyye'nin öne sürdüğü üzere babanın nafaka mükellefiyeti dolayısıyla daha fazla pay alması gerektiğine cevaben, büyük erkek kardeşlerin veya evli kızların nafakası babaya düşmediği halde yine de annenin hissesini düşürmesiyle cevap verilir²⁷¹.

إخوة kelimesi dilde “erkek kardeşler” manasına gelmekle birlikte tağlîb yoluyla kız kardeşler için de kullanılır ancak yalnız kız kardeşler için kullanılmaz. Bu bakımdan annenin hissesini düşüren kardeşler hem erkek hem de kız kardeşlerdir²⁷². Sadece erkek kardeşlerle bulunması durumunda olduğu gibi sadece kız kardeşlerle veya erkek ve kız kardeşler karışık bir halde bulunduğu anda annenin hissesinin düşeceği hususunda ashâbın ittifakı vardır²⁷³. Sonra gelen bir kısım âlim yalnız kız kardeşlerin çoğulunun ifadesi için “أخوات” kelimesinin kullanılması dolayısıyla icmaya aykırı olarak ölünün kardeşleri arasında erkek bulunmadığı zaman annenin hissesinin 1/3'den 1/6'ye belirtmiş olsa da²⁷⁴ cumhur ashâbın ittifakıyla hükmetmektedir.

Annenin hissesini düşüren kardeş sayısında da ihtilaf vardır ve bu ihtilafın sebebi Arapçada çoğulun en az kaç kişiye denildiği hususundaki ihtilafıdır²⁷⁵. Sahabenin ve fakihlerin çoğunun kanaatine göre murisin iki kardeşinin bulunmasıyla annenin hissesi 1/6'ye düşer. İbn Abbas'ın görüşüne göre annenin hissesini düşüren kardeş sayısı en az üçtür çünkü ayette cemi' sıygasıyla “إخوة” (kardeşler) denilmektedir ve ceminin alt sınırı en az üçtür. Bu durumda annenin hissesi düşmemelidir zira pay eksiltme ancak koşulun gerçekleşmesi kesinlik kazandıktan sonra olabilir²⁷⁶. Mirasta “iki” (tesniye), “bir”in (tekil) hükmüne tabidir²⁷⁷. Bu kanaatinden ötürü İbn Abbas'ın Hz. Osman'ın tatbikatına

²⁷¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 145.

²⁷² Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 80, 82; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 59; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 379.

²⁷³ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 80; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 419.

²⁷⁴ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 419.

²⁷⁵ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 419.

²⁷⁶ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 144-145; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 79, 82; Heyet, *Fetavayı Hindîyye*, VI, 449; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 73; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 99.

²⁷⁷ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, s. 59.

itiraz ettiği ancak Hz. Osman'ın “Benden öncekilerin yaptığını ben değiştiremem” diyerek bu itirazın yerine cumhurun kanaatiyle amel ettiği rivayet edilmiştir²⁷⁸.

Cumhurun görüşüne göre mirası hak etmede iki kız kardeşin üç kız kardeş hükmünde olduğu;

فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك

“Eğer kız kardeşler iki iseler (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır²⁷⁹” ayetiyle sabit olmuştur. Bu durumda miras payını eksiltmede iki kız kardeşin üç kız kardeş gibi olduğunu kabul etmek gerekir²⁸⁰.

Cumhur ulemaya göre mirasta “iki” (tesniye) sayısı sahabenin icmaya yakın ittifakı ile “çoğul” hükmündedir²⁸¹ ve Zeyd b. Sabit'in rivayetine göre Araplar, iki kardeş için “إخوة” demektedirler²⁸².

2. Sülüs (1/3)

Murisin çocuğu veya oğlun...çocukları yoksa ve cumhurun görüşüne göre iki ve daha fazla kardeşi bulunmuyorsa annenin payı mirasın 1/3'i olur çünkü ayette

فان لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمه الثلث

“Eğer çocuğu yok da (yalnız) anne babası ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer²⁸³” buyrulmuştur²⁸⁴.

Anne ile birlikte tek bir kardeş mirasçı olduğunda ittifakla annenin hissesi 1/3'dir. İbn Abbas'ın görüşüne göre ise iki kardeş annenin hissesini hacb edemeyeceğinden anne iki kardeşle birlikte yine mirasın 1/3'ini almaya hak kazanır. Cumhur iki kardeşin annenin hissesini düşüreceği kanaatindedir.

²⁷⁸ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 79; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kinâ'*, IV, 416; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 99.

²⁷⁹ Nisâ, 4/176.

²⁸⁰ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 145; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 73-74.

²⁸¹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 73; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 379.

²⁸² Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 59.

²⁸³ Nisâ, 4/11.

²⁸⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 144; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 57; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 84; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 76; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 354.

Anne ile birlikte –kızın kanalımdan gelen torun gibi- ölünün farz sahibi veya asabe olmayan ferileri mirasçı olursa annenin hissesi yine 1/3 olur.

Miras alma bakımından yok sayılan, hacb etme bakımından da yok hükmündedir. Bu sebeple, taşıdığı miras engelleri dolayısıyla varis olamayan kardeşlerin anne ile birlikte bulunması halinde annenin hissesinde herhangi bir azalma olmamaktadır²⁸⁵.

3. Sülüs Ma Yebkâ (Kalanın 1/3'i)

Murisin annesi, babası ve zevcesi veya annesi, babası ve kocası birlikte mirasçı olduğunda, zevce veya koca hisselerini aldıktan sonra kalan malın 1/3'ini anne alır²⁸⁶. Annenin mirasın tamamının değil kalanının 1/3'ini alması hükmünün yalnızca baba ve zevceyle veya baba ve kocayla birlikte mirasçı olduğu zaman geçerli olduğuna dikkat etmek gerekir.

Bu hüküm ilk olarak Hz. Ömer tarafından verilmiş olup Ali, İbn Mes'ud, Zeyd ve ahabın çoğunluğu bu hükme tabi olmuştur²⁸⁷. Bu yüzden ebeveyn ve zevce veya kocanın birlikte bulunduğu mirasçılık meselelerine “Ömeriyye meselesi” adı verilmektedir. Çok meşhur oldukları için bu iki meseleye en parlak yıldız olan Garrâ'ya benzetilerek “Garraveyn meselesi” de denmektedir²⁸⁸.

Ashabdan İbn Abbas'a göre ise anne, baba ve eşlerden herhangi birinin bir arada bulunduğu miras meselesinde eş ve anne kendi hissesini aldıktan sonra kalan babaya verilir²⁸⁹. İbn Abbas'ın Zeyd'e “Allah aşkına sen Allah'ın kitabında kalanın üçte biri diye bir pay biliyor musun?” diye sorduğu ve Zeyd'in “Hayır. Ben bunu kendi görüşüme dayanarak söyledim” cevabı üzerine “Allah'ın kitabı uygulanmaya senin görüşünden daha layıktır” dediği rivayet edilmiştir. İbn Abbas ayetin zahir anlamına dayanarak itiraz etmektedir²⁹⁰.

فألمه الثالث

²⁸⁵ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 74.

²⁸⁶ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 146; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 334; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 85; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 82-83; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kinâ'*, IV, 416; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 354.

²⁸⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 146; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 83.

²⁸⁸ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 380.

²⁸⁹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 146; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 79-80; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kinâ'*, IV, 417; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 420; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 74; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 449.

²⁹⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 146.

“Annesine üçte bir vardır²⁹¹” buyruğu ölenin bıraktığı bütün malın üçte birini ifade etmektedir. Bu durumda koca veya zevce sebebiyle annenin payının eksilmesi caiz olmaz zira annenin mirasçılık sebebi koca ve zevcenin ise mirasçı olma sebebinden daha kuvvetlidir. Diğer yandan eşlerin boşanması halinde mirasçılıkları söz konusu olmayacaktır ancak anne her zaman mirasçı olacaktır. Ayrıca anne bazen malın tamamına dahi mirasçı olabilirken eşlere red yapılamayacağından eşler ancak kendi hisselerini alabilirler. Bu durumlar göstermektedir ki eşlerden birinin varlığı dolayısıyla annenin hissesinin düşmemesi gerekir. Bunlar annenin, eşlerden biri ve baba ile birlikte mirasçı olduğunda kalanın değil mirasın tamamının 1/3’ini alması gerektiği görüşünde olanların delilleridir²⁹².

Cumhurun, annenin babayla ve koca veya zevceyle birlikte mirasçı olduğunda, zevce veya koca kendi payını aldıktan sonra kalanı baba ile babanın yarısını alacak şekilde paylaşacakları yani kalanın 1/3’ini alacağı kanaatinde olduğu açıklanmıştır. Delilleri ise şöyledir:

Yalnız anne ve babanın mirasçı olması halinde annenin payının, babanın payının yarısı olduğunu belirten

فإن لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمه الثلث

“Eğer çocuğu yok da (yalnız) anne babası ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer²⁹³” ayeti, anne ve babanın zevce ve kocadan herhangi biriyle mirasçı olduğunda da kalan malı erkeğe iki kadın hissesi düşecek şekilde paylaşacaklarına delalet etmektedir. Böylece zevce veya koca hisselerini aldıktan sonra anne kalan malın 1/3’ini alır ve artan asabe olarak babaya kalır²⁹⁴.

Ayrıca mezkûr ayette geçen “üçte bir”in bütün malın değil kalanın üçte biri olması gerekmektedir zira “anne babası (da) ona varis oluyorsa” ifadesi diğer mirasçılardan ayrı olarak bir de anne babanın mirasçı olduğuna işaret ederek kalan malın anne ve baba arasında paylaşılacağına delalet eder. Bu anlamı göz önüne

²⁹¹ Nisâ, 4/11.

²⁹² Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 146.

²⁹³ Nisâ, 4/11.

²⁹⁴ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 416; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 61; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 380.

alınmazsa Allah Teâlâ'nın "Anne babası ona mirasçı olmuşsa..." ifadesiyle yaptığı açıklama fazlalık söz gibi olur ki Allah Teâlâ için bu düşünülemez²⁹⁵.

Anne babanın mirasını, zevce veya koca payını aldıktan sonra kalandan alacağı hükmünü Allah Teâlâ'nın annenin 1/3 almasını iki koşula bağlaması da ortaya koymaktadır. Koşullardan biri çocuğun olmaması; diğeri mirasçıların sadece anne ve baba olmasıdır. Bu koşullar

فإن لم يكن له ولد "Eğer çocuğu yoksa...",

و ورثه أبواه " Anne babası da ona mirasçı olmuşsa..."²⁹⁶ ifadelerinden tahriç edilmektedir. Annenin 1/3 alması bu iki koşula bağlanmış olduğuna göre bu koşullardan birinin bulunmamasıyla hüküm bozulur. Dolayısıyla anneye, baba ve eşlerden biriyle mirasçı olması halinde kalanın 1/3'ini vermekle nassa aykırı bir iş yapılmış olmaz²⁹⁷.

Çoğunluğun kabul ettiği hüküm ayrıca mirasın kadın ve erkek arasındaki paylaşım esprisine dayandırılmaktadır. Eğer vefat eden zevce olursa bu durumda anneye malın tamamının 1/3'i verilirse annenin payı babanın aldığı paydan daha fazla olacaktır²⁹⁸. Vefat edenin koca olması durumunda ise annenin malın tamamının 1/3'ini almasıyla hissesi babanın hissesine yakın olacaktır²⁹⁹. Bu durumlar kadının hissesinin erkeğin hissesinin yarısı olması gerektiğini ifade eden naslar ile bağdaşmamaktır³⁰⁰.

Zevce veya kocanın kendi payını almasında sonra kalanın anne ve baba arasında erkeğe iki kadın payı düşecek şekilde paylaşılmasının bir sebebi de usulde anne ve babanın fūruda erkek ve kız evladın durumu gibi olmasındandır zira anne ve baba da murise, kız ve erkek evlat gibi vasıtasız ittisal etmişlerdir. Erkek ve kız çocuk bir arada bulduklarında farz sahipleri paylarını aldıktan sonra kalanı erkeğe iki kız payı düşecek şekilde paylaşmaktadırlar. Usulde de

²⁹⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 147; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 84; Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ'*, IV, 416; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 380.

²⁹⁶ Nisâ, 4/11.

²⁹⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 147.

²⁹⁸ Zevce vefat ettiğinde ve geriye mirasçı olarak koca, anne ve babayı bıraktığında, koca payı olan 1/2'i aldıktan sonra malın tamamının 1/3'i de anneye verildiğinde baba asabe olarak kalan 1/6'i almak zorunda kalacaktır.

²⁹⁹ Vefat eden koca olduğunda, zevce kendisine düşen 1/4 hisseyi aldıktan sonra anneye de malın tamamının 1/3'i verilirse, babaya düşen 5/12 hisse olur.

³⁰⁰ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 83-84.

durum aynı olmalıdır zira paylaşımın bu şekilde yapılmaması durumunda bazı hallerde annenin babadan miras paylaşım ilkesine aykırı olarak daha fazla pay alması mümkün olacaktır³⁰¹.

Dedenin, babanın olmadığı zaman mirasta babanın yerine kaim olduğu pek çok miras meselesi vardır ancak annenin sülüs ma yebka halinde mirasçı olmasını gerektiren anne, baba, zevce veya anne, baba, kocanın mirasçı olduğu durumlarda babanın yerine dedenin mirasçı olmasıyla anne kalanın 1/3'ini değil mirasın tamamının 1/3'ini alır. Anne ile babanın murise yakınlık derecelerinin aynı olması sebebiyle “erkeğe iki dişi hissesi” kaidesine uygun olmak üzere annenin kalanın 1/3'ini almasına hükmedilmiştir ancak anne ile dedenin yakınlık dereceleri farklı olduğundan kadının erkekten fazla hisse almasının önünde herhangi bir şer'î engel yoktur. Bu husus dedenin babadan ayrıldığı meselelerden biridir³⁰².

D. Baba

Kendinden kaynaklanan sebepler dışında asla mirastan mahrum edilemeyen mirasçılardan biri de babadır. Ancak baba başkalarını hacb edebilmektedir.

Baba bazen mirastan yalnız farz sahibi olarak bazen yalnızca asabe olarak bazen ise hem farz sahibi hem de asabe olarak payını almaktadır. Bu suretle babanın mirasçılığında üç halin bulunduğu anlaşılmaktadır.

1. Farz-ı Mutlak (Yalnız Farz Sahibi Olarak)

Babanın yalnız farz sahibi olarak mirastan hissesini alacağı zaman kendisine düşen pay 1/6'dir. Baba, ölenin oğlu ve daha aşağı doğru oğlun...oğlu bulunduğu zaman mirastan farz sahibi olarak 1/6 olan payını alır³⁰³.

و لأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد

³⁰¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 147; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 83; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 61.

³⁰² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 147; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 77-78; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 84; Heyet, *Fetavayi Hindiyîye*, VI, 449.

³⁰³ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 90; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 14-15; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fıkhiyye*, s. 334; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 57-58; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 502; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 349.

“Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altında bir hissesi vardır³⁰⁴” ayetinde ifade edilen çocuk hem kız hem de erkek evladı ve kız olsun erkek olsun oğlun...çocuklarını kapsamaktadır. Yalnız bu ayetten çıkan sonuç kız olsun, erkek olsun çocuğun varlığında babanın 1/6 hisse alacağıdır. Ancak baba yalnızca murisin erkek fürusu olduğunda farz sahibi olarak payını almaktadır çünkü murisin oğlu veya oğlun...oğlu asabe olarak kalanı alır. “Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir³⁰⁵” hadisinin mucibince en yakın erkek akraba asabe olarak kalan malı almaya hak kazanır. Muris açısından baba ve oğul aynı yakınlığa sahip olmasına rağmen oğlun ve oğlun...oğlunun babaya takdim edilmesi, babanın ayetle sabit olan farz hissesi dolayısıyladır. Baba ve erkek feriler bulunduğu baba ayette kendisine verilmiş olan hisseyi alır ve kalan oğla veya oğlun...oğluna intikal eder.

2. Ta'sîb-i Mahz (Yalnız Asabe Olarak)

Ölenin, kız olsun erkek olsun ferileri bulunmadığında baba, terekenin tamamını veya kalanı asabe olarak alır³⁰⁶. Bu hususta icma edilmiştir ki, baba tek başına mirasçı olduğunda mirasın tamamı babaya intikal etmekte; baba, anne ile birlikte mirasçı olduğunda mirasın üçte biri anneye verildikten sonra kalan babanın olmaktadır³⁰⁷.

فإن لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمه الثلث

“Eğer çocuğu yok da (yalnız) anne babası ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer³⁰⁸” ayetinde annenin farz olarak hissesi zikredildiği halde babanın hissesinden söz edilmemiştir. Bu durum, anne payını aldıktan sonra babanın kalanını alacağına işaret etmektedir çünkü paylaşırma kaidesi gereğince birinin hissesi açıklandığında kalan diğerine ait olur. Kalanı almak ise asabelere has bir

³⁰⁴ Nisâ, 4/11.

³⁰⁵ Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

³⁰⁶ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 407; İbn Cüzey, *Kavânînu'l-fikhiyye*, s. 334; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Seyyid Sâbık, *Fikhu's-Sünne*, III, 349.

³⁰⁷ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 418.

³⁰⁸ Nisâ, 4/11.

durum olduğundan baba ölenin ferileri olmadığında mirastan asabe olarak pay alır denmektedir³⁰⁹.

Yalnız anne ve babanın mirasçı olması durumunda ayetin hükmü gereği annenin hissesinin 1/3, babanın hissesinin ise 2/3 olduğu hususunda icma da vakidir³¹⁰.

3. Farz Maat-Ta'sîb (Farz Sahibi ve Asabe Olarak)

Baba, murisin bayan ferileriyle birlikte bulunduğu hem farz sahibi hem de asabe olarak mirastan pay alır³¹¹. Hükmün dayanağı

و لأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد

“Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altıda bir hissesi vardır³¹²” ayeti ve “Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir³¹³” hadisidir³¹⁴.

Ayette geçtiği üzere murisin kendi çocuğu veya çocuk kapsamına giren oğlun...çocuğu, baba ile mirasçı olduğunda baba farz olarak 1/6 alır. Şayet murisin ferileri kız olursa, kalan en yakın asabeye intikal edeceği ve en yakın asabe oğul ve oğlun konumunda bulunan oğlun...oğlu bulunmadığında baba olacağı için baba, farzını aldıktan sonra asabe olarak farz sahiplerinden kalanı almaya hak kazanır³¹⁵.

E. Kız (Sulbiyye, Bint)

Kız evlat, vefat eden kimsenin kendi soyundan (sulbünden) gelen öz çocuğudur, bu ifadeyle ayrıca oğlun...kızı kastedilmemektedir³¹⁶. Mirasa mani

³⁰⁹ Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 90, 101 numaralı dipnot.

³¹⁰ İbn Münzîr, *İcmâ'*, 92.

³¹¹ İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 334; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 58; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 507; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 407; Seyyid Sâbık, *Fikhu's-Sünne*, III, 350.

³¹² Nisâ, 4/11.

³¹³ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

³¹⁴ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 58.

³¹⁵ Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 90, 100 numaralı dipnot.

³¹⁶ Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 96.

halleri taşımadığı sürece kız, hiçbir mirasçı tarafından mirasçılıktan düşürülemez³¹⁷.

بوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك و إن كانت واحدة فلها النصف

Allah size, çocuklarınız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır. Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur.³¹⁸

Bu ayet ile kızın mirasçılığı sabit olmuş ve kızın mirasçılığında üç halin bulunduğu beyan edilmiştir. Bunlar, erkek kardeşiyle birlikte bulunması durumunda usûbet-i müştereke olarak isimlendirilen erkeğin payının yarısını alması, ikiden fazla kız bulunması durumunda mirasın üçte ikisini (sülûsân) alması ve tek kızın mirasçı olması durumunda mirasın yarısını (nısf) almasıdır. Kızların hissesi sayıları ne kadar çok olursa olsun red dışında 2/3'den fazla olamamaktadır.

Allah Teâlâ'nın "Çocuklarınız hakkında... emreder" buyruğu gereğince ister mevcut olsun, isterse anne karnında cenin olarak bulunsun mirasçılık hükümleri bütün çocukları kapsamaktadır³¹⁹.

Ayrıntılı olarak kızın mirasçılığı şu şekilde incelenebilir:

1. Nısf (1/2)

Ölen kimsenin bir kızından başka evladı bulunmadığı zaman yani kızın, kız kardeşi veya kendisini asabe yapacak bir erkek kardeşi bulunmadığında kız evlat mirasın yarısı almaya hak kazanır³²⁰.

و إن كانت واحدة فلها النصف

"Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur"³²¹ buyruğu kızın tek başına mirasçı olması halinde mirasın yarısını alacağı delilidir³²². Ayrıca bu hükümde icma vardır³²³.

³¹⁷ Aktan, *Miras Hukuku*, s. 105.

³¹⁸ Nisâ, 4/11.

³¹⁹ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 282.

³²⁰ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 87; Mardinî, *Rahbiyye*, ss. 49-50; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

³²¹ Nisâ, 4/11.

³²² Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 138-139; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 87; Mevsılî, *İhtiyâr*, V, 106; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 96; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 47.

2. Sülüsân (2/3)

Kız çocukları ikiden fazla oluşu halde onları asabe yapacak erkek kardeşleri bulunmadığı takdirde terekenin 2/3'sini almaya hak kazanırlar.

فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك

“(Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır.³²⁴” ayeti kızların ikiden fazla olmaları halinde mirasın 2/3'sini alacağı delilidir³²⁵. Bu ayette ikiden fazla kız çocuğunun mirastaki payı açıkça belirtilmiş lakin iki kız çocuğunun mirastaki durumuna değinilmediği için iki kızın hükmünde ihtilaf edilmiştir³²⁶.

Sahabelerin ve fakihlerin icmaya yakın ittifakına göre iki kız çocuğunun mirasçı olması halinde alacakları pay 2/3'dir³²⁷. İbn Abbas ise iki kıza yarı pay verilmesi gerektiğini, bu hükmün ayetin açık anlamından çıkarılmış olduğunu belirtmektedir zira Allah Teâlâ kızların 2/3 payı hak edebilme şartını ikiden fazla olmalarına bağlamıştır. Bu şartın değiştirilmesi ayeti geçersiz duruma getirmek olacaktır. İbn Abbas'a göre iki kız cumhurun ikiden fazla kıza kıyas etmesi ayeti geçersiz duruma getirmek olurken, tek kıza kıyas etmekte böyle bir sakınca bulunmamaktadır³²⁸.

İbn Abbas'ın görüşünün delillendirilmesinde ayette iki kızın yarı pay alacağını belirten ifade de zikredilebilir. Şöyle ki:

للذكر مثل حظ الأنثيين

³²³ İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 421; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, ss. 333-334.

³²⁴ Nisâ, 4/11.

³²⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 139; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 73; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 63; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 97; Ali Haydar, *İslâm Miras Hukuku*, s. 47; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

³²⁶ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 9.

³²⁷ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 90; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 8; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 421; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 61; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

³²⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 139; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 106-107; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 393; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 8.

“Erkeğe iki dişi payı vardır ³²⁹” ifadesinden, bir oğul ve iki kız bırakan kimsenin oğlunun mirasın yarısını alacağı, iki kızın da mirasın diğer yarısını alacağı anlaşılır zira oğul iki kız payı aldığından paylaşım bu sonucu gerektirmektedir. Bu durumda ilgili ayet iki kızın payının 1/2 olduğuna işaret yoluyla delalet etmektedir ki bu da tek kız payıdır³³⁰. Bunun yanında, ayetin devamında;

فلهن “Onlarıdır...³³¹” buyruğu 2/3 payı ancak ikiden fazla kızın alabileceğine işaret eder çünkü bu çoğul bir kelime olup, Arapçada ittifak edilen çoğul, üç’tür. Arap dil bilginlerinin kelimeyi tekil, ikil ve çoğul olarak üç kısma ayırmaları onların ikili çoğuldan başka bir şey olarak kabul ettiklerini göstermektedir³³². Bu durumda ikilin çoğula mı tekile mi yakın olduğunun çözümlenmesi gerektiğinde akıl deliline başvurulması gerekir. Bu konuda akıl delili şudur: ikilde iki birey çeliştiğinde iki taraftan biri tercih edilememekte ancak çoğulun alt sınırı olan üç’te bir birey ile iki birey çelişmektedir. Dolayısıyla çoğulun alt sınırı olarak üç kabul edildiğinde çoğulluk tarafı tekilik tarafına üstün gelirken, ikilde böyle bir durum söz konusu değildir. İkilde çoğunluğun üstünlüğü gözlemlenmez. Bu durum çoğulun üçten aşağısını içine almadığına akıl yoluyla delalet eder. İki kız tek kızın grubuna dâhil etmek akla ve naslara daha uygun düşmektedir³³³.

Yukarıda bahsedildiği üzere İbn Abbas’ın aksine ashabın ve fakihlerin çoğu iki kızın, ikiden fazla kız çocuğu gibi mirasın 2/3’sini alacağı görüşündedir.

İbn Abbas’ın zahir anlamından 1/2 pay verilmesi gerektiğini çıkardığı ayetten cumhur ulema 2/3 verilmesi gerektiği manasını çıkarmıştır. Şöyle ki;

³²⁹ Nisâ, 4/11.

³³⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 139.

³³¹ Nisâ, 4/11.

³³² Çoğulun alt sınırının üç veya iki olduğu meselesi tartışmalı olup, İbn Abbas çoğulun alt sınırının üç olduğunu kabul edenlerdendir. Çoğulun alt sınırının üç olduğunu savunanlara göre dil ehlinin isimlerin tekil, ikil ve çoğul olmak üzere üç çeşit olduğundaki icmaî ikilin çoğul olmadığının delilidir. Çoğulun alt sınırını iki kabul edenler ise iki’nin çoğul olduğunu ancak özel bir grubu belirtmek üzere tesniye kalıbında geldiğini, bu durumun onu çoğulluktan çıkarmayacağını belirtmektedirler. Musa ve Harun kıssasında “إنا معكم مستمعون” “Biz sizinle beraber dinlemekteyiz” (Şuara, 26/15); “عسى الله أن يأتيني بهم جميعاً” “Umarım ki Allah onların hepsini (Yusuf ile kardeşini) bana getirecektir” (Yusuf, 12/82) vb. ayetleri delil getirmişlerdir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gazâlî, *Mustasfâ*, II, 127-130.

³³³ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX 139.

للذكر مثل حظ الأنثيين

“Erkeğe iki dişi payı (vardır)³³⁴” ayetindeki hükmün gerçekleşebilmesi için en az bir oğlan ile bir kızın birlikte mirasçı olmaları gerekmektedir. Bütün âlimlerin ittifakıyla, bu durumda oğlanın alacağı pay mirasın 2/3’si, kızın alacağı pay 1/3’üdür. Bir oğlanın iki kız payı alacağı ayetle sabit olduğuna göre, şu halde 2/3 aynı zamanda iki kızın da payıdır. İki kızın payı, ayetin işaretiyle anlaşılır olunca,

³³⁵فوق اثنتين buyrulur ikiden fazla kızın payının kızların sayısı ne kadar artarsa artsın 2/3’den fazla olmayacağı zahiren bildirilmiştir³³⁶ zira Rasûlullah “Kızların hakkı 2/3’den fazla arttırılmaz” buyurmuştur³³⁷.

Cumhurun görüşünün bir delili de kız çocuğunun payını izah eden ayetin nüzulüne sebep olan olaydır³³⁸. Şehit düşen Sa’d b. Rebî’nin eşi, geride kendisini ve iki kızını daha bıraktığı halde, erkek kardeşinin Sa’d’ın malını sahiplenmesini Rasûlullah’a şikâyet etmek için Efendimizin huzuruna çıkıp, “Sa’d seninle beraberken öldürüldü. Geride iki kız bıraktı. İki kızın amcası bunların mallarına el koydu. Hâlbuki kadınlar (ile evlenme) mallarından dolayı arzu ediliyor.” dedi. Rasûlullah önce Allah Teâlâ’dan bu konuda kendisine bir vahiy indirilmediğini belirterek kadını gönderdi. Kısa bir süre sonra Nisâ suresindeki miras ayetleri nazil olunca Rasûlullah Sa’d’ın kardeşini çağırarak ona, Sa’d’ın iki kızına mirasın 2/3’sini, karısına 1/8’ini vermesini ve kalanı kendisine almasını buyurdu³³⁹. İslam’da ilk taksim olunan terekenin bu olduğu rivayet edilmektedir³⁴⁰. Bu taksimde Rasûlullah’ın iki kıza mirasın 2/3’sini vermesi iki kızın ikiden fazla kız hükmünde olduğunun delilidir³⁴¹.

³³⁴ Nisâ, 4/11.

³³⁵ Nisâ, 4/11.

³³⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 140; Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 62; Muhammed Hüseyin Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri’l-kur’an*, IV, Müessesetü’l-İsmailiyyan, Tahran 1973, IV, 208; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 97.

³³⁷ Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 64.

³³⁸ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 87-88; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ*, IV, 421.

³³⁹ Şevkanî, *Neylû’l-evtâr*, VI, 64; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, III, 352; *İbn Mâce*, Ferâiz, 2; *Tirmizî*, Ferâiz, 3; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2.

³⁴⁰ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 371.

³⁴¹ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri’l-kur’an*, IV, 208.

İleride beyan edileceği üzere, kardeşlerin mirasçılığının açıklandığı ayette iki kız kardeş için şöyle buyrulmaktadır:

فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك

“Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır³⁴²”

İlgili ayette hissesi belirtilen kız kardeşin mirasçılığı, kızın mirastaki durumuna benzemektedir. Tek olduğunda mirasın yarısını almakta, erkek kardeşiyle bulunduğu erkeğe iki kız payı düşmektedir³⁴³. Kızın mirasını açıklayan ayette ikiden fazla kızın hükmü belirtilirken, kız kardeşin mirasını izah eden ayette farklı olarak iki kız kardeşin birlikte bulunması halinde 2/3 hisseyi alacakları beyan edilmiştir. Kız kardeşlerin iki tane olması haline 2/3’yi almaya hak kazanmaları göz önüne alındığında, kızların buna daha ziyade layık olduğu anlaşılır zira ölünün kendi kızı, ölüye kız kardeşten daha yakın olup, mirasa hak kazanma da bu yakınlık dolayısıyladır³⁴⁴.

Ölenin kendi çocukları ve oğlunun...çocukları arasında erkek bulunmaması durumunda, tek kız mirasın 1/2'sini, oğul kızları ise sayıları ne kadar olursa olsun 2/3’yi tamamlamak üzere 1/6 pay alırlar³⁴⁵. Bu konuda icma vardır³⁴⁶. Bu hükmün delili Abdullah b. Mes’ûd’un, kız çocuk, oğlunun kızı ve kız kardeşini bırakan adamın miras meselesi kendisine sorulduğunda “Rasûlullah’ın verdiği hükümle hükmedeceğim. Kıza malın yarısı, oğul kızına üçte ikiyi tamamlamak için altıda bir verilir, kalan da kız kardeşindir³⁴⁷” buyurduğu “İbn Mes’ud hadisi” olarak bilinen rivayettir. Bu rivayetten İslâm’ın 2/3 hisseyi iki kızın hakkı olarak kabul ettiği görülmektedir³⁴⁸.

İki kızın birlikteliği, bir kızla bir oğul kızının birlikteliğinden daha kuvvetli bir karabeti haiz olduğuna göre, bir kızla bir oğul kızının toplam hissesi

³⁴² Nisâ, 4/176.

³⁴³ Nisâ, 4/176

³⁴⁴ Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, 62; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 140; Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 9-10; Buhûtî, *Keşşâfû’l-kınâ’*, IV, 421; Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 63; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 106; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 97.

³⁴⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 141.

³⁴⁶ İbn-i Münzîr, *İcmâ’*, 91.

³⁴⁷ *Tirmizî*, Ferâiz 4; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 3; *Dârimî*, Ferâiz 7.

³⁴⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 140; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 372.

2/3 oluyorsa, erkek kardeşi olmaksızın iki kızın 2/3 hisseye hak kazanması evla tarikiyledir³⁴⁹.

فإن كن نساء فوق اثنتين

“(Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler...³⁵⁰” buyruğu ile iki ve ikiden fazla kızın kastedildiğini ifade eden âlimlerden bazıları, فوق kelimesinin asıl anlamı değiştirmeyen sadece te’kid ifade eden bir kelime olduğunu belirtmektedirler³⁵¹.

İbn Abbas’ın, 2/3 hisseyi hak edebilme şartının ikiden fazla kız olma şartına bağlanmış olup bu koşulun değiştirilmesinin ayeti geçersiz duruma getirmek anlamına geleceği düşüncesine binaen Serahsî, “Bir şeyi koşula bağlama, koşul bulunmadığı zaman hükmün bulunmamasını gerektirmez.³⁵²” demektedir zira hüküm başka bir delil ile de sabit olabilmektedir. Burada hüküm, sünnet delili ile sabit olmuştur.

İki kızın hükmünün ikiden fazla kızın hükmüyle aynı olduğunun “iki kız” ifadesinden anlaşılacağı da söylenmiştir zira kadının üç gün üç gece olan yolculuğa ancak kocası veya mahremiyle çıkabileceğini bildiren hadisten kadının üç gün ve geceden fazlasında da aynı hükme tabi olduğu anlaşılmaktadır. “İki kız” ifadesi de bunun gibi olup ikiden fazla kızla aynı hükümdedir denmiştir³⁵³.

3. Usûbet-i Müstereke

Vefat edenin kızıyla birlikte oğlu bulunduğu takdirde kız asabe bi-ğayrihi olarak mirasçı olur³⁵⁴. Bu durumda gerek kız bir veya daha fazla olsun, gerekse oğlan bir veya daha fazla olsun fark etmeksizin;

للذكر مثل حظ الأنثيين

“Erkeğe iki dişi payı (vardır)³⁵⁵” ayeti mucibince, kız çocuk erkek çocuğun payının yarısını alır³⁵⁶.

³⁴⁹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 140.

³⁵⁰ Nisâ, 4/11.

³⁵¹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 140.

³⁵² Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 140.

³⁵³ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 67.

³⁵⁴ Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 67; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 352.

³⁵⁵ Nisâ, 4/11.

Kız çocuk erkek kardeşiyle asabe olduğunda artık onun belirlenmiş payından söz edilemez. Farz sahipleri kendi paylarını aldıktan sonra kızlar erkek kardeşleriyle kalanı, erkeğe iki kız hissesi düşmek üzere aralarında paylaşırlar³⁵⁷. Bu hususta kızların tek veya çok olması aynıdır³⁵⁸. Kızın asabe olarak mirasçılığının ayrıntıları asabe bahsinde değerlendirilecektir.

F. Oğlun Kızı (İbniyye)

Oğlun...kızı, murisin oğlun veya aşağı doğru oğlunun oğlunun...kızı manasında olup ölen ile arasına kadın mirasçı girmeyen kimsedir. Oğlun kızının kızı veya oğlun kızının oğlunun kızı gibi araya kadın girmiş olan mirasçı ashâbü'l-ferâiz değil zevi'l-erhâm olarak varis olur ve "İbniyye" (oğlun...kızı) isminin kapsamında değerlendirilmez³⁵⁹.

Oğlun...kızının mirasçılığı, ölenin kendi çocuğu bulunmadığında oğlun...kızının, kız evladın (sulbiyye) yerine kaim olacağı icmai³⁶⁰ ve İbn Mes'ud'dan nakledilen Resûlullah'ın bir kız, bir oğlun kızı ve bir kız kardeşten oluşan mirasçıların paylarını tespit ederken kıza yarım, oğul kızına altıda bir ve kalanı kız kardeşe verdiği rivayeti ile sabit olmuştur³⁶¹.

Oğlun...kızının evlat kapsamında olduğu ittifaklı olup, nasslar bu hükmü desteklemektedir.

يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين

"Allah size, çocuklarımız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder³⁶²" ayetinde geçen "أولادكم" (çocuklar) ifadesi gerek oğlan gerek kız olsun, oğlun...çocuklarını da mecaz yoluyla içine almaktadır³⁶³.

³⁵⁶ Serahsî, *Mebisût*, XXIX, 138-139; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 90; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 64.

³⁵⁷ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 62; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 90; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 97; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 106.

³⁵⁸ Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 47.

³⁵⁹ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 98.

³⁶⁰ İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; Buhûti, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 421; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416.

³⁶¹ *Buhârî*, Ferâiz, 8; *Tirmizî*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2, 3; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 4; *Dârimî*, Ferâiz 7.

³⁶² Nisâ, 4/11.

³⁶³ Serahsî, *Mebisût*, XXIX, 141; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'an*, V, 59; Ebû Bekir Muhammed b. Abdillâh İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, tahk. Muhammed Abdilkadir Ata, Daru'l-

Kur'an'da pek çok yerde geçen “Ey Âdemoğulları” hitabı, bütün insanlara yönelik bir hitap olması bakımından torunların da evlat (oğul) kapsamına girdiğine delalet etmektedir³⁶⁴. Bu bakımdan murisin kızı veya oğlu bulunmadığında, oğlun kızı murisin kızı gibi mirasçı olur.

Şaz bir rivayete göre İbn Abbas, oğlun kızını kız gibi değerlendirmemiştir ancak sahih olan görüş İbn Abbas dâhil ashabın oğlun...kızının, kız gibi mirastan hissesini alacağı hususunda icma etmiş olduğudur³⁶⁵.

Oğlun...kızının mirasçılığında altı hal bulunup bunlardan üçü kızın halleriyle aynıdır³⁶⁶.

Kendilerine düşen hisse her ne olursa olsun, oğlun...kızlarına bu hisse eşit olarak paylaşılır.

1. Nısf (1/2)

Fürudan yalnızca bir oğlun...kızının mirasçı olması durumunda kendisine düşen pay

و إن كانت واحدة فلها النصف

“Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur...”³⁶⁷ ayeti hükmünce tek kızın payı gibi 1/2 olur³⁶⁸. Bu hususta icma vakidir³⁶⁹.

2. Sülüsân (2/3)

Murisin kendi çocukları olmayıp iki veya daha fazla oğlun...kızının mirasçı olması durumunda payları 2/3 olur³⁷⁰. Bu hüküm,

Kitabu'l-İlmiyye, Beyrut 1429/2008, I, 433-434; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*,93; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 51; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 207.

³⁶⁴ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'an*, V, 61; İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, I, 434; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 7-8.

³⁶⁵ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 421.

³⁶⁶ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 62.

³⁶⁷ Nisâ, 4/11.

³⁶⁸ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 14; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'an*, V, 64; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 62.

³⁶⁹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 88.

³⁷⁰ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 421; Heyet, *Fetavayı Hindiyeye*, VI, 448; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 98.

فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك

“(Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır.³⁷¹” ayeti gereğince zira murisin çocukları bulunmadığında oğlun... kızları murisin kızının yerine kaim olmaktadır³⁷².

Cumhura göre, kızların yerine geçen oğlun... kızları iki veya daha fazla olduklarında mirasın 2/3'sini almaya hak kazandıkları halde İbn Abbas iki oğlun... kızının tek kız gibi mirasın 1/2'sini alması gerektiği kanaatindedir³⁷³. Bu husustaki tartışmalar kızın mirasçılığında ayrıntısıyla incelendiği için üzerinde daha durulmayacaktır.

3. Südüs (1/6)

Murisin yalnız bir kız evladıyla bulunan oğlun... kızlarının hissesi 1/6 olur³⁷⁴. Kızların hissesi olan 2/3'yi tamamlamak üzere kız evlat kendi payı olan 1/2'yi aldıktan sonra kalan 1/6 hisse kızlar sınıfından kabul edilen oğlun... kızlarına verilir³⁷⁵.

Kızların payının 2/3 olduğunu ifade eden

فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك

“(Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır³⁷⁶” ayet bu hükme delalet etmektedir. 2/3 kızların payı olduğu halde tek kız yalnızca 1/2'yi alabildiği için kalan 1/6'in, kızların hakkı olarak oğlun... kızına veya kızlarına intikal etmesi gerekir³⁷⁷.

Bir adam, Ebû Mûsa el-Eş'arî ve Selman b. Rebia'ya giderek kız, oğlun kızı ve kız kardeşini bırakan adamın miras meselesini sorduğunda Ebû Mûsa, “Kız ve anne baba bir kız kardeş yarım hisse alırlar, oğlun kızı ise terekeden bir

³⁷¹ Nisâ, 4/11.

³⁷² İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 94; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63.

³⁷³ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63.

³⁷⁴ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 88; İbn Cüzey, *Kavânînu'l-fikhiyye*, s. 334; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 142; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 354; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63.

³⁷⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 141; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 13; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; İbn Cüzey, *Kavânînu'l-fikhiyye*, s. 334; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 448; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 503; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 354.

³⁷⁶ Nisâ, 4/11.

³⁷⁷ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63.

şey alamaz, İbn Mes'ud'a git onun da benim gibi hüküm vereceğini umuyorum" der. Aynı soru İbn Mes'ud'a Ebû Mûsa'nın sözleriyle iletildiğinde İbn Mes'ud şöyle cevap verir: "Onun gibi hüküm verirsem, o zaman ben yanılmış olurum fakat bu konuda Rasûlüllah'ın hükmettiği gibi hüküm vereceğim. Kız çocuk yarım, oğlun kızı üçte ikiyi tamamlamak için altıda bir ve geride kalan anne baba bir kız kardeşindir." Bunun üzerine Ebû Mûsa "Bu kavil aranızda olduğu müddetçe bu meseleyle ilgili bana soru sormayın" der³⁷⁸.

Oğlun...kızının 1/6 hisse almasıyla ilgili bir diğer delil bu olayda İbn Mes'ud'dan rivayet edilen Peygamber tatbikatıdır³⁷⁹. Ayrıca bu hüküm üzerinde icma edilmiştir³⁸⁰.

Tek kızla mirasçı olan oğlun...kızlarının sayısı ne kadar çok olursa olsun hüküm değişmez, 1/6 hepsinin arasında bölüştürülür³⁸¹.

4. Ademü'l-İrs

Murisin iki veya daha fazla kızıyla birlikte bulunan oğlun...kızı, murisin evlatları kızlara ayrılan pay olan 2/3'nin tamamını alacakları için mirastan herhangi bir pay alamazlar³⁸². Kızların azami hissesi olan 2/3 yakınlık derecesi dolayısıyla ölünün kızlarına verildiğinde oğlun...kızları için kazanılan herhangi bir hisse kalmamaktadır³⁸³. Oğlun...kızının kendisine pay kalmadığı için miras alamaması ve kendisini asabe kılacak erkek bulunmaması durumunu ifade etmek üzere ademü'l-irs tabiri kullanılmaktadır.

Bu durum, kız evlatların oğlun...kızını mirastan mahrum etmeleri anlamına gelmemektedir zira oğlun...kızı asabe olarak mirastan pay alabilme imkânına sahiptir³⁸⁴.

³⁷⁸ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 66; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 64; Tirmizî, Ferâiz 4; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 3; *Dârimî*, Ferâiz 7.

³⁷⁹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 141; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 88; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 421.

³⁸⁰ İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 91.

³⁸¹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 88.

³⁸² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 141; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 93; İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 91; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 62; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 354; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 48.

³⁸³ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 512-513; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 422; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 99.

³⁸⁴ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 513; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 100.

5. Usûbet-i Müştereke

Oğlun...kızı kendi derecesindeki veya kendisinden daha alt derecedeki bir erkek ile asabe olabilmektedir. Böylelikle belirli pay sahibi olmaktan çıkarak mirasını, farz sahipleri hisselerini aldıktan sonra kalanı erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde asabe olarak alır³⁸⁵.

Oğlun...kızı asabe bi-ğayrihi olarak mirasçı olduğunda kızlara ayrılmış 2/3 hisseden, kız evlatların birden çok olması dolayısıyla pay alamasa dahi asabe olarak kalana mirasçı olabilmektedir.

Kızlardan farklı olarak amcaoğluyla da asabe olan oğlun...kızı, yine murisin kızından farklı olarak, kızların farzı olan 2/3'den kendisine pay düşmediği takdirde derecesi kendisinden düşük bir erkekle asabe olabilmektedir³⁸⁶. Bu husustaki ayrıntılar asabe bi-ğayrihi bölümünde incelenecektir.

Miras ahkâmının incelendiği kaynaklarda kendine önemli bir yer tutan oğlun...kızlarının mirasçılığıyla ilgili olarak teşbih-i benât adı verilen meselelerde, farklı tabakalardaki farklı oğulların kızlarının mirasçılığı söz konusudur. Kız evlat (sulbiyye) bulunmayıp farklı tabakalarda farklı oğullardan gelen oğlun...kızları mirasçı olarak bulunduğu en yüksek tabakadaki oğlun kızına murisin kızı gibi 1/2 pay verildikten sonra ikinci tabakada bulunan oğlun...kızlarına kalan 1/6 hisse paylaşılır. Oğlun oğlunun oğlu bulunuyorsa üçüncü tabakadaki oğlun...kızlarına asabe olarak kalan, erkeğe iki kız payı düşecek şekilde bölüştürülür. Dördüncü tabakada kalan oğlun...kızlarına ise mirastan herhangi bir pay düşmez ancak oğlun...oğlu dördüncü tabakada yer alıyor ve kendinden üstte başka erkek furuu bulunmuyorsa kendi tabakasındaki ve üst tabakadaki oğlun...kızlarını asabe yaparak mirasçı kılmaktadır. Şayet oğlun...oğlu daha üst tabakalarda bulunursa alt tabakalardaki oğlun...kızları mirasçılıktan düşürülmüş olur³⁸⁷.

³⁸⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 143; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 93; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 18; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 63-64; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 422; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 334; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 503; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 62; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 48.

³⁸⁶ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 421; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 127.

³⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 65-68; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 149-150; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 449; Damad, *Mecmau'l-enhûr*,

Böylelikle kızların 1/2, 2/3, 1/6 ve ademü'l-irs hakkındaki durumlarının, murisin kızı ve oğlun...kızı arasında münhasır olmadığı anlaşılmış olmaktadır. Teşbîb-i benât meselelerinde, murisin kızı bulunmadığında oğlun...kızları arasında dört farklı miras hükmü cereyan edebilmektedir³⁸⁸.

6. Sükût

Murisin oğlunun mirasçı olarak bulunmasıyla oğlun...kızı mirasçılıktan düşer. Aynı şekilde ölene derece itibariyle daha yakın oğlun...oğlu daha uzak olan oğlun...kızını mirasçılıktan düşürmektedir³⁸⁹. Bu durumda oğlun...kızının derecesinde oğlun...oğlunun bulunmasının önemi bulunmamaktadır³⁹⁰ zira murise yakın olan erkeğin kendinden uzak olan erkek mirasçıları hacb edeceği hususunda icma vakidir³⁹¹.

G. Anne Baba Bir Kız Kardeş (Şekîka, Uht Liebeveyn, Uht Lehüma)

يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك و هو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك و إن كانوا إجوة رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين

Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, “kelâle” (babası ve çocuğu olmayan kimse)nin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır. Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.³⁹²

Mezkûr ayet anne baba bir kız kardeşlerin mirasçılığına delil teşkil etmektedir. Ayetin nüzul sebebi, öleceğini düşündüğü bir hastalığa duçar olduğu sırada Rasûlüllah’ın kendisini ziyaret ettiği Cabir b. Abdullah’ın “Ya Rasûlüllah ben kelâleyim, malımı ne yapayım?” diğer bir rivayette “Bana ancak kelâle varis olacak, miras kimindir?” sorusudur³⁹³. Rasûlüllah ayetin nüzulünden sonra

IV, 513; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 50-51; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 101.

³⁸⁸ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 100.

³⁸⁹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 141; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 65; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 91; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 14; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 101.

³⁹⁰ Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 51.

³⁹¹ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 510; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 374; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 34-35; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 80.

³⁹² Nisâ, 4/176.

³⁹³ Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, sad. Nusrettin Bolelli - Emin Işık - İsmail Karaçam - Abdullah Yücel, Azim Dağıtım, ts., III, 137; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 91-92;

Cabir'in yedi başka bir rivayete göre dokuz kız kardeşinin hissesini 2/3 olarak tayin etmiştir³⁹⁴.

Anne baba bir kız kardeşlerin mirasçılığının diğer delili ise, kız evlatla birlikte asabe olma halini de ortaya koyan, İbn Mes'ud hadisi olarak ünlenen rivayettir³⁹⁵.

Kardeşlerin mirası hakkında iki ayet nazil olmuştur. Bunlardan biri kısım nazil olan 12. ayet olup diğeri yazın indirilmesi dolayısıyla "sayf (yaz mevsimi) ayeti" olarak isimlendirilen 176. ayettir ve anne baba bir kardeşler için indirilmiştir. Mezkûr ayetin anne baba bir kardeşler hakkında nazil olduğu Hz. Ebû Bekir'in hutbede "Ferâiz hakkında Nisa Suresinin başlarındaki ayeti, oğul, baba ve anne hakkında, ikincisini de karı-koca ve anneden kardeşler hakkında ve bu surenin sonundaki üçüncü ayeti de babadan ve anneden oğlan ve kız kardeşler hakkında indirmiştir" buyruğundan anlaşılmaktadır³⁹⁶. Ayrıca ayetin anne baba bir ve baba bir kardeşler için olduğu hakkında icma vardır³⁹⁷.

Kız ve erkek kardeşlerin bir arada bulunarak mirasçı olması durumunda kızların asabe olarak miras alacaklarına işaret eden,

إن كانوا إجابة رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين

"Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.³⁹⁸" ayeti, zikredilen kardeşlerin anne baba bir veya baba bir kardeşler olduklarını gösterir zira kardeşlerin asabe olarak mirasçı olabilmeleri için vasitanın erkek olması gerekmektedir. Bu durumda kardeşleri murise bağlayan vasitanın baba olduğu anlaşılmış olur³⁹⁹.

Ebu'l-Fida İmamüddin İsmail b. Ömer İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, Daru İhya'l-Kutubi'l-Arabiyye, Kahire ts., I, 592.

³⁹⁴ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 84.

³⁹⁵ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 86.

³⁹⁶ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 84-85.

³⁹⁷ İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 93; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421.

³⁹⁸ Nisâ, 4/176.

³⁹⁹ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 85.

Surenin 12. ve 176. ayetlerinde geçen “كلالة” “kelâle” lafzı, anlamındaki müştereklik sebebiyle ahabdan itibaren çeşitli ihtilafların meydana gelmesine sebep olmuştur⁴⁰⁰.

H. Ebû Bekir’in kanaatine göre kelâle, ölenin ebeveyni ile çocukları dışındaki akrabalar anlamındadır⁴⁰¹. Ali, Zeyd, İbn Mes’ud, ahabın ve âlimlerin çoğu bu görüşü kabul etmiştir ayrıca İbn Abbas’tan da bu görüş nakledilmiştir⁴⁰².

İbn Abbas’tan kuvvetli olarak nakledilen ikinci görüşe göre ise kelâle çocuk dışındaki mirasçılardır zira İbn Abbas’ın kelâlenin baba ve çocuk dışındaki akrabalar için kullanıldığının söylenmesi üzerine,

قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد

“Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, kelâlenin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Eğer *evladı olmayan bir erkek ölürse...*⁴⁰³” ayetine işaretle “Siz mi daha iyi biliyorsunuz yoksa Allah mı?” diyerek kızdığı rivayet edilmektedir⁴⁰⁴.

H. Ömer kelâle hakkında tevakkuf etmiştir. Kendisinin ilk kanaatinin İbn Abbas’ınki gibi kelâlenin, ölenin çocukları dışında kalan akrabaları olduğu rivayet edilmiştir⁴⁰⁵. H. Ömer’in Resûlüllah’tan kelâle ile ilgili açıklama talebi üzerine kendisine “Sayf ayeti sana yetmiyor mu?” buyrulması ve zikredilen ayette geçen

ليس له ولد “Çocuğu yoktur⁴⁰⁶” ifadesinden ötürü H. Ömer’in kelâle hakkında çocuklar dışındaki akrabayı ifade ettiği hususunda tereddüt etmesine sebep olmuştur⁴⁰⁷. Ömer’in “Ben Ebu Bekir’e muhalefet etmiş olmaktan

⁴⁰⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 151-152; Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 76-77; Fahrüddin er-Râzi, *Mefâtihu’l-Gayb (Tefsîr-i Kebîr)*, trc. Lütfullah Cebeci – Sadık Doğru – Sadık Kılıç – Suat Yıldırım, Akçağ Yayınları, Ankara 1990, VII, 404-405; Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, III, 136-137.

⁴⁰¹ İbnü’l-Arabî, *Ahkâmu’l-kur’an*, I, 449; Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, II, 526-527; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405; İbn Kesir, *Tefsîrü’l-kur’ani’l-azim*, I, 460; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 151; Zuhaylî, *Tefsîrü’l-münîr*, II, 278.

⁴⁰² Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 152.

⁴⁰³ Nisâ, 4/176.

⁴⁰⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 152.

⁴⁰⁵ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405.

⁴⁰⁶ Nisâ, 4/176.

⁴⁰⁷ Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, III, 137; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 406.

utanırım” buyurarak Ebû Bekir’in kelâle hakkındaki görüşüne tabi olduğu ve bunu bir kürek kemiğine yazdığı rivayet edilmiştir⁴⁰⁸.

Ömer’in son kanaati kelâle hakkında tevakkuf etmektir. Kendisi yaralanıp öleceğine dair zannı galip geldiğinde kürek kemiğine yazdığı yazıyı sildiği ve “Şahit olunuz ben Allah’a kelâle hakkında herhangi bir görüşe sahip olmaksızın kavuşacağım” buyurduğu rivayet olmuştur⁴⁰⁹. Ayrıca “Üç şey var ki Hz. Peygamber’in onları açıklaması bizim için dünya ve dünyadaki her şeyden daha sevimli idi. Bunlar, kelâle, hilâfet ve ribâ konularıdır” buyurması da bu konuda herhangi bir görüşü kuvvetli bulup tercih etmediğini ortaya koymaktadır⁴¹⁰.

Kelâle hakkında Ebû Bekir ve cumhur ulemanın görüşleri Resûlullah’a kelâlenin ne olduğu sorulduğunda “çocuğu ve babası olmayan kimse” olarak tanımlamasına dayanmaktadır⁴¹¹.

Ayette geçen, ليس له ولد “çocuğu yoktur⁴¹²” ifadesinden maksat ise salt çocuk değil çocuk ve babadır zira الولد kelimesi الولادة kelimesinden müştaktır ve bu kelime çocuk kendisinden meydana geldiğinden bazen baba, bazen çocuk için kullanılmaktadır. Dolayısıyla الولد lafzının baba ve çocuk için kullanılması mümkün olmaktadır⁴¹³.

Nesep yakınlığı serd ve kelâle olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Serd, ferdin ferdi izlediği yakınlığı ifade etmek üzere kullanılır ki bu anlamın usul ve fûruda vaki olduğu görülmektedir. Kelâle ise serd dışında kalan akraba için kullanılmaktadır. Böylece kelâle kapsamına babanın ve oğlun girmediği anlaşılmış olur⁴¹⁴.

Kelâle kelimesinin türediği kökler hakkındaki ihtilaf da bu hükmü desteklemektedir. Dilcilerin bazıları kelâlenin تكلل (kuşattı) kelimesinden türemiş

⁴⁰⁸ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 460; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 152; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405.

⁴⁰⁹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 152.

⁴¹⁰ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405

⁴¹¹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 152; İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 460; Celaleddin Abdurrahman b. Ebi Bekr es-Suyûtî, *Tefsîri'l-Kur'ani'l-Azîm* (Celâleyn Tefsiri), ts., ys., I, 73.

⁴¹² Nisâ, 4/176.

⁴¹³ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 152.

⁴¹⁴ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 152-153.

mastar olduğu ve “ihata etmek” manasına geldiği görüşündedir. Mezkûr kökten türediği kabul edildiğinde kelâlenin, insanın etrafını kuşattığı için baba ve çocuk dışındaki akrabalar için kullanıldığı anlaşılmış olur zira ebeveyn ve çocukların her biri şahıs ile tek yönden bağlantı kurmuştur ancak diğer akrabalar ise şahsı kuşatmaktadır⁴¹⁵.

Dilcilerden bazıları ise kelâle kelimesinin كَلَّ fiilinden türemiş olduğu kanaatindedir. Bu fiilin mastarı olarak kelâle aciz kalıp kuvvetten düşmeyi ifade etmek üzere zayıflık manasında kullanılmaktadır. Bu yüzden istiare yoluyla kelâle, usul ve fûrudan meydana gelen yakınlığın dışında kalan akrabalığı ifade etmek üzere kullanılır zira bu tür bir yakınlık anne, baba ve çocuklarla mukayese edildiğinde zayıf kalmaktadır. Bu durumda ölene doğrudan bağlanan ebeveynin kelâle mefhumun içine giremeyeceği ortaya çıkmaktadır⁴¹⁶.

Sözlükteki manası ile ele alındığında annenin de kelâle kavramının dışında olması gerektiği düşünülebilir zira annenin usul olduğu aşikârdır ancak kardeşlerin murise mirasçı olabilmeleri için murisin babasının olmaması şarttır fakat anne için böyle bir şart bulunmamaktadır. Baba kardeşleri mirasçılıktan düşürürken anne kardeşleri mirasçılıktan düşüremediği gibi onlar sebebiyle hissesi düşmektedir. Bu durumda kelâlenin cumhurun kanaati olduğu üzere yalnız baba ve çocuk dışındaki akrabaları ifade etmek üzere kullanıldığı ortaya çıkmaktadır⁴¹⁷.

Kelâlenin ifade ettiği babasızlık ve çocuksuzluk hali dolayısıyla dede ve oğlun...çocuğunun konumu değerlendirilmiştir. Oğlun...çocuğunun icma ile çocuk yerine geçmesi dolayısıyla oğlun...çocuğu bulunduğu kişinin kelâle olmadığı hususunda ittifak edilmiş ancak dedenin bulunmasıyla kişinin kelâle olup olmadığı hususunda ihtilaf edilmiştir. Dedenin مللة أبيكم إبراهيم “Babanız İbrahim’in dini⁴¹⁸” ifadesinde olduğu gibi “baba” lafzına dâhil olması dolayısıyla dede mirasçı olduğunda kelâleliğin ortadan kalktığı kanaatinde olan âlimler bulunmaktadır. Ebû Hanife bunlardan biridir⁴¹⁹. Anne baba bir ve baba bir

⁴¹⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 153; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405; Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, II, 526-527.

⁴¹⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 153; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405.

⁴¹⁷ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 406.

⁴¹⁸ Hacc, 22/78.

⁴¹⁹ Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 60.

kardeşleri dede ile birlikte mirasçı kılan Zeyd b. Sabit, Ali, İbn Mes'ud ve kendilerine tabi olan âlimlerin dedenin kelâleliği ortadan kaldırmadığına hükmettikleri ortaya çıkmaktadır.

Kelâle ismi üzerindeki bir diğer ihtilaf, ismin hem ölen kimse için hem geride bıraktığı mirasçılar için kullanılması dolayısıyladır⁴²⁰. Basralı âlimlerin tercihi kelâle isminin, çocuğu ve babası olmayan ölüyü ifade etmek için kullanıldığı yönünde olduğu halde Kûfeli ve Medineli âlimler kelâlenin, çocuk ve baba dışındaki mirasçılar için kullanıldığı kanısındadırlar⁴²¹.

Kelâlenin ölenin ismi olduğu kanaatinde olanlar

إن كان رجل يورث كلالاً

“Eğer bir erkeğe kelâle olduğu halde mirasçı olunuyorsa⁴²²” ayetiyle istidlal etmektedirler. Ayette geçen كلالاً kelimesinin fetha ile yazılması cümlede hal görevi gördüğünü göstermektedir. Bu durum kelâle olmanın mirasçı olunan kimsenin hali olarak geldiğini gösterir ki bu kimse vefat eden zattır. Dolayısıyla kelâle babası ve oğlu olmadığı halde ölen zat için kullanılmaktadır⁴²³.

Kelâlenin baba ve çocuk dışındaki akrabasının ismi olduğu düşünenler görüşlerini

يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله

“Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, kelâlenin mirası hakkında hükmünü açıklıyor⁴²⁴” ayetine dayandırmaktadırlar zira kelâle hakkında fetvayı ölen kimse değil, çocuk ve baba dışındaki mirasçılar kendileri için isteyebilirler. Ölen hakkındaki hükmü sormanın manası olmadığına göre geride kalan mirasçılar ile alakalı olarak kelâlenin hükmü sorulmuştur⁴²⁵.

Cafer'in, ölümden döndüğü bir hastalığa tutulduğu sırada Resûlullah kendisini ziyaret ettiğinde “Ya Resûlullah, ben ancak kendisine kelâlenin varis

⁴²⁰ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 526-527; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 405; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 153

⁴²¹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 153.

⁴²² Nisâ, 4/12.

⁴²³ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 153.

⁴²⁴ Nisâ, 4/176.

⁴²⁵ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 153.

olacağı bir adamım” sözü ile kelâleyi baba ve oğul dışındaki akrabalar için kullandığı anlaşılmaktadır⁴²⁶. Hz. Ebu Bekir’in “Ben kelale hakkında bir görüş belirttim; eğer doğru ise o yalnızca ortağı olmayan Allah’tandır. Şayet hatalı ise benden ve şeytandandır, Allah bu hatadan beridir. Gerçek şu ki kelâle, baba ve çocuğun dışında kalan mirasçılardır” buyurduğu rivayet edilmiştir⁴²⁷.

Cumhur ulemaya göre kız kardeşin mirasçı olma şartını ve hissesini bildiren

إن امرؤ هلك ليس له ولد و له أخت فلها نصف ما ترك

“Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur⁴²⁸” ayetinde söz edilen çocuktan maksadın erkek çocuk olduğu belirtilmektedir zira oğul, kardeşleri mirastan düşürdüğü halde kız evlادın kardeşleri mirastan düşürmediği bilinmektedir. Bu durum İbn Mes’ud hadisi olarak ünlenen taksim ve Rasûlüllah’ın “Kız kardeşleri, kızlarla birlikte asabe yapınız⁴²⁹” buyruğu ile bilinmektedir. Diğer yandan kelâle nesebi kesik olan ve kendisine kimsenin bağlanamadığı şahısların durumunu ifade için kullanılmaktadır. Kızın çocukları, annelerinin babalarına değil, babalarının babalarına bağlanmaktadır. Bu sebeple kız evlادın varlığının kelâleliği ortadan kaldırmaya yetmediği, dolayısıyla ayette geçen “ولد” ifadesinin kızları içine almadığı belirtilmektedir⁴³⁰.

Bazı âlimler ise ayette geçen çocuk “ولد” ifadesinin kız ve erkek çocuğa şamil olduğu görüşündedirler⁴³¹.

“Onun evladı yoktur⁴³²” ifadesinde çocuk “ولد” kelimesi, “ليس” sonra nekre olarak gelmiştir⁴³³ ve nekre, nefiy konumunda geldiğinde umumilik ifade etmektedir⁴³⁴. Öte yandan “çocuk” kelimesi kız ve erkek evladı

⁴²⁶ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 407; Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, III, 137.

⁴²⁷ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-kur’ani'l-azim*, I, 460; Zuhaylî, *Tefsîrü'l-münîr*, II, 278.

⁴²⁸ Nisâ, 4/176.

⁴²⁹ *Buhârî*, Ferâiz 12; *Dârimî*, Ferâiz 4..

⁴³⁰ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 159.

⁴³¹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422.

⁴³² Nisâ, 4/176.

⁴³³ Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, ss. 85-86.

⁴³⁴ Alâeddin Muhammed b. Ali b. Muhammed ed-Dimeşkî el-Haskefî, *İfâdâtü'l-envâr ala usûli'l-menâr*, tal. Muhammed Said Burhânî, tahk. Muhammed Berekât, Mektebetü'l-İmam el-Evzai, Dimeşk 1429/2008, s. 101.

kapsasa dahi İbn Mes'ud hadisiyle anne baba bir kız kardeşler, kız evlat ile birlikte mirasçı kılınmışlardır ve hüküm buna göre verilmektedir.

Daha önce zikredildiği üzere “ولد” kelimesi oğlun...çocuklarına dahi şamildir. Dolayısıyla kız kardeşin mirasçılığı için vefat edenin oğlunun veya oğlunun...oğlunun bulunmaması gerekmektedir⁴³⁵.

Ayetin zahirinde kardeşlerin mirasçılığı için çocuğun ve oğlun...çocuğunun olmaması şart konulmuş gibi görünse de kelâle kelimesinin delâleti ve hacb kaideleri gereğince babanın bulunmamasının şart olduğu da açıktır⁴³⁶. Öte yandan kız ile kız kardeşlerin mirasçı kılınması, kız evladın ayrı değerlendirilmesini gerektirmektedir.

Murisin kendi çocukları ve oğlun...çocukları bulunmadığında, kardeşleri çocuklarının yerine kaim olarak çocuklar gibi miras alır. Anne baba bir kız kardeş tek olduğunda 1/2, birden çok olduğunda 2/3 hisse alırken erkek kardeşiyle birlikte asabe olması bu hükmün göstergesidir⁴³⁷. Kardeşler her ne kadar mirasçı olmada çocukların yerine geçseler de başkalarını mirastan düşürmede çocukların yerine geçemezler. Ayrıca kardeşler, çocuklar gibi karı ve kocanın hissesini de azaltmamaktadırlar. Annenin hissesini düşürmede tek çocuğun varlığı yeterli olduğu halde, tek kardeş annenin payını 1/3'den 1/6'e düşürememektedir⁴³⁸.

Anne baba bir kız kardeşlerin mirasta üçü öz kızlar gibi olmak üzere beş hali bulunmaktadır.

1. Nısf (1/2)

Murisin, çocukları ve çocuk kapsamına giren oğlun...çocukları, babası ve Ebû Hanife'ye göre dedesi bulunmadığı takdirde mirasçı olabilen kız kardeş, kendisini asabe yapacak erkek kardeşi bulunmayıp tek başına mirasçı olduğunda hissesi mirasın 1/2'si olmaktadır zira

إن امرؤ هلك ليس له ولد و له أخت فلها نصف ما ترك

⁴³⁵ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VIII, 435; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60.

⁴³⁶ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, III, 137; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VIII, 435.

⁴³⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 155-156; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 17; İbn Cüzey, *Kavânîni'l-fikhiyye*, s. 334; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422.

⁴³⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 159.

“Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur⁴³⁹.” buyrulmuştur⁴⁴⁰.

2. Sülûsân (2/3)

Murisin çocukları, oğlun...çocukları, babası, -Ebû Hanife ve aynı görüştekilere göre dedesi- bulunmayıp iki veya ikiden fazla kız kardeşi kendisine mirasçı olduğunda, kız kardeşlere pay olarak mirasın 2/3’si düşmektedir. Hükmün dayanağı olan

فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك

“Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır⁴⁴¹” ayetinde yalnız iki kız kardeşin farzı olarak 2/3’nin zikredildiği görülmektedir. Kız kardeşlerin ikiden fazla olması halinde paylarının 2/3 olacağı, kız evlatların ikiden fazla olması halinde 2/3’ye ortak olacaklarını beyan eden ayet⁴⁴² delalet etmektedir⁴⁴³.

Rasûlüllah’ın ölmek üzere dokuz kız kardeşinin mirasçılığını soran Câbir’e “Allah Teâlâ kız kardeşlerin hakkında ayet indirerek onlara üçte iki verdi” buyruğu ikiden fazla kız kardeşin iki kız kardeş gibi 2/3 hisseye sahip olduklarının delilidir⁴⁴⁴.

3. Usûbet-i Müştereke

Murisin kız kardeşleriyle birlikte bir veya birden fazla erkek kardeşin bulunmasıyla kızların erkeklerin yarısı kadar pay almaları,

إن كانوا إجوة رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين

“Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.⁴⁴⁵” ayeti gereğince⁴⁴⁶.

⁴³⁹ Nisâ, 4/176.

⁴⁴⁰ Cürcânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 68; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 103; Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-Sünne*, III, 352.

⁴⁴¹ Nisâ, 4/176.

⁴⁴² Nisâ, 4/11.

⁴⁴³ Cürcânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 68; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 156.

⁴⁴⁴ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 86.

⁴⁴⁵ Nisâ, 4/176.

Anne baba bir kız kardeş yalnız anne baba bir erkek kardeş ile asabe olabilmekte, kendisinden derece veya yakınlık itibariyle daha aşağıda bulunan erkeklerle asabe olamamaktadır⁴⁴⁷.

4. Usûbet-i Mahza

Ölenin fûruununun yalnızca kızlar olması durumunda cumhur ulemaya göre anne baba bir kız kardeşler asabe olarak kalana mirasçı olurlar⁴⁴⁸. Kız kardeşi, murisin kızı ve oğlun...kızı asabe yapabilmektedir. Bu durum İbn Mes'ud hadisi olarak ünlene, Resûlullah'ın kızı yarım, oğlun kızına 1/6 ve kız kardeşe kalanı ayırması⁴⁴⁹ rivayeti ve “Kız kardeşleri, kızlarla birlikte asabe yapınız⁴⁵⁰” buyruğuyla sabit olmuştur⁴⁵¹.

5. Sükût

Murisin oğlu, oğlunun...oğlu ve babasının bulunması durumunda anne baba bir kız kardeşler – ve kardeşlerin hepsi- mirasçılıktan düşmektedirler⁴⁵².

يَسْتَفْتُونَكَ قُلْ اللَّهُ يَفْتِيكُمْ فِي الْكِلَالَةِ

“Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, kelâlenin mirası hakkında hükmünü açıklıyor...⁴⁵³” buyruğu, kardeşlerin mirasçı olabilmesi için murisin kelâle olmasının şart olduğunu ortaya koymaktadır. Kelâlenin babası ve evladı olmayan kimseyi ifade ettiğinde ve evlat kapsamına oğlun...çocuklarının dâhil olduğu hususunda mezhepler ittifak etmektedirler⁴⁵⁴. Öte yandan Rasûlullah'ın kız kardeşi, murisin kızı ve oğlunun kızı ile mirasçı kılması dolayısıyla, murisin

⁴⁴⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 156; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 68; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 17; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 52; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 104; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 352.

⁴⁴⁷ Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 44; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 133.

⁴⁴⁸ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 44.

⁴⁴⁹ *Buhârî*, Ferâiz, 8; *Tirmizî*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2, 3; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 4; *Dârimî*, Ferâiz 7.

⁴⁵⁰ *Buhârî*, Ferâiz 12; *Dârimî*, Ferâiz 4.

⁴⁵¹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 104; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 134; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 325.

⁴⁵² Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 92; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kinâ'*, IV, 423; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 94; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 510; Berki, *Ferâiz ve İntikâl*, s. 44; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 353.

⁴⁵³ Nisâ, 4/176.

⁴⁵⁴ Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 92; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 510; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 372.

kızı ve oğlun...kızı sebebiyle, anne baba bir kız kardeş mirasçılıktan düşmemektedir.

Dedenin kardeşleri mirasçılıktan düşürüp düşüremeyeceği konusunda ihtilaf edilmiştir. Dedenin kardeşlerle mirasçılığıyla ilgili sarih bir ayet ve hadis bulunmamakta ve bu mirasçılık durumu ashabin içtihadında yer bulmaktadır⁴⁵⁵.

Ashabdan Ebû Bekir, İbn Abbas, İbn Ömer, İbn Zübeyr, Übey b. Ka'b, Huzeife b. el-Yemân, Ebû Sâid el-Hudrî, Muaz b. Cebel, Ebû Musa el-Eş'arî, Aişe ve tabiinden Hasan Basrî, İbn Sirin gibi isimler dedenin verasetinin baba gibi olduğunu dolayısıyla baba gibi kardeşleri mirasçılıktan düşüreceğine hükmetmişlerdir⁴⁵⁶. İmamlardan Ebû Hanife ve Dâvûd ez-Zâhiri de bu görüşü paylaşmaktadırlar. Hanefî mezhebinde fetvaya esas olan görüşe göre baba sınıfına dâhil olan dede, dedenin...babası; anne baba bir dolayısıyla baba bir kardeşleri mirasçılıktan düşürmektedir⁴⁵⁷.

Bu hususta Ömer, "O (torun) benim oğlum olur da, ben nasıl onun babası olmam?" ayrıca İbn Abbas "Zeyd b. Sabit Allah'tan korkmaz mı? Oğlun oğlunu, oğul olarak kabul ediyor da babanın babasını, baba olarak kabul etmiyor" buyurarak babanın babasının, baba hükmünde olması gerektiğini belirtmişlerdir⁴⁵⁸. Bu görüş sahipleri,

و اتبعت ملة آبائي إبراهيم و إسحق و يعقوب

"Babalarım İbrahim, İshak ve Ya'kub'un dinine tabi oldum"⁴⁵⁹ ayetinde ve benzer pek çok ayette geçen "baba" kelimesi ile istidlal etmektedirler. Burada baba kelimesi ile dede kastedilmektedir. Dolayısıyla baba lafzı hem murisin babasına hem mecaz yoluyla dedesine şamildir. Bu durumda dede, babanın

⁴⁵⁵ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 21-23; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 361; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423.

⁴⁵⁶ İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fıkhiyye*, s. 335; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 64; Serahsî, *Mepsût*, XXIX, 180.

⁴⁵⁷ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 510; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 448; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 372; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 53.

⁴⁵⁸ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 66; Serahsî, *Mepsût*, XXIX, 182; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423.

⁴⁵⁹ Yûsuf, 12/38.

bulunmadığı yerde babanın yerine kaim olmalıdır. Miras alma bakımından babanın yerine geçen dede hacb etme hükmünde de baba gibi olur⁴⁶⁰.

Öte yandan “Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir⁴⁶¹” hadisinde geçen “en yakın varis” kardeşlerle mukayese edildiğinde dededir çünkü dede murise babalık yönüyle bağlanmıştı ve baba ciheti kardeşlik cihetinden önce gelmektedir⁴⁶². Dedenin murise babalık, kardeşin ise oğulluk yönüyle bağlandığı iddiası ise zayıf bir iddiadır zira dede ölünün babasıdır ancak kardeş ölünün oğlu değildir. Babalık ve oğulluk tariklerinin mukayese edilebilmeleri için vasıflardan yalnız birinin bir kimsede diğerinin diğer kimsede olması gerekmektedir. Kardeşin durumuna bakıldığında ise onun ölünün değil, ölünün babasının oğlu olduğu görülür. Kişinin babasının babası dolaylı olarak kendisinin babası olur ancak kişinin babasının oğlu kendisinin oğlu olamaz. Bu durum göstermektedir ki kardeş uzak ya da yakın ölünün oğlu değildir ancak dede kişinin babasının babası olmakla hem dolaylı olarak babası hem de varlığının sebebi olmakla daha kuvvetli bir mirasçısıdır⁴⁶³. Ayrıca dedenin asabeliğinin daha kuvvetli olması, kardeşlerin hem baba hem oğul ve oğlun...oğluyla sakıt olurlarken dedenin yalnız baba ile sakıt olması ile anlaşılmaktadır⁴⁶⁴.

Ebû Bekir’in dedelerle birlikte bulunan bütün kardeşlerin düştüğüne hükmettiği ve bu hükme Ebû Bekir’in hayatta bulunduğu sürece kimse tarafından itiraz edilmediği ancak vefatından sonra ihtilafların vuku bulduğu belirtilmiştir⁴⁶⁵.

Ashabdan Ali, İbn Mes’ud, Zeyd b. Sabit gibi isimler dedenin varlığında anne baba bir ve baba bir kardeşlerin hacb olmayacağı kanaatindedirler. İmam Mâlik, İmam Şafiî, Ahmed b. Hanbel, Ebû Yusuf, İmam Muhammed de bu

⁴⁶⁰ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 66; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 182; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 361.

⁴⁶¹ Şevkanî, *Neylü’l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

⁴⁶² Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 361; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 175; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 113; Damad, *Mecmau’l-Enhûr*, VI, 504-505; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193;-194; Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, ss. 90-91.

⁴⁶³ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 424.

⁴⁶⁴ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 65.

⁴⁶⁵ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 64.

görüştendirler⁴⁶⁶. Dede ile anne baba bir veya baba bir kardeşlerin miras paylaşımları “dede” bahsinde incelenecektir.

H. Baba Bir Kız Kardeş (Uht Lieb)

Anne baba bir kız kardeşin mirasçı olma delilleri, baba bir kız kardeşin mirasçılığına işaret etmektedir⁴⁶⁷. Anne baba bir kardeşler bulunmadığında baba bir kardeşlerin anne baba bir kardeşlerin yerine geçerek miras alacakları hususunda icma vardır⁴⁶⁸.

يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما تركو هو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما تركو إن كانوا إجوة رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين

Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, kelâle (babası ve çocuğu olmayan kimse)nin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.⁴⁶⁹

Zikredilen ayetin anne baba bir kardeşlerle birlikte baba bir kardeşleri de içine aldığı hususundaki icma bu görüşü desteklemektedir⁴⁷⁰.

Murise baba vesilesiyle bağlanan baba bir kız kardeşin konumu, icma ile kız evlada göre oğul kızının konumu gibidir. Anne baba bir kız kardeş bulunmadığında onun yerine kaim olarak mirasçı olurken anne baba bir kız kardeş tek olarak bulunduğu 2/3’yi tamamlamak üzere mirasçı olabilmektedir. Baba bir kız kardeşin mirasçılığında beşi anne baba bir kız kardeşlerle ortak olmak üzere altı hal vardır⁴⁷¹.

1. Nısf (1/2)

Murisin, babası, dedesi, çocukları, oğlun...çocukları ve anne baba bir kardeşleri bulunmayıp tek başına baba bir kız kardeşin mirasçı olması durumunda

⁴⁶⁶ Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 21; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 65; Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 71; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 361.

⁴⁶⁷ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Cürçânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 70; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 89.

⁴⁶⁸ İbn Münzîr, *İcmâ’*, s. 94; Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 17.

⁴⁶⁹ Nisâ, 4/176.

⁴⁷⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421.

⁴⁷¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 156; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, IV, 422; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 13-14; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 105; Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, s. 89.

hissesi 1/2 olur. Bu hüküm, anne baba bir kardeşler hakkında olduğu gibi baba bir kardeşler hakkında da indiği hususunda icma edilen ayette geçen,

إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما تركو

“Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur.⁴⁷²” ifadeye dayanmaktadır⁴⁷³.

2. Sülüsân (2/3)

Baba bir kız kardeşler birden fazla olduklarında, kendilerini asabe yapacak erkek kardeşleri veya murisin anne baba bir kız kardeşleri bulunmadığı takdirde,

فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما تركو

“Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarıdır⁴⁷⁴” ayeti gereğince 2/3’yi paylaşırlar⁴⁷⁵.

3. Södüs (1/6)

Baba bir kız kardeş, kendisini asabe yapacak erkek kardeşi bulunmayıp tek anne baba bir kız kardeşle birlikte mirasçı olduğunda, 2/3’yi tamamlamak üzere 1/6 hisse alır. Anne baba bir kız kardeş tek başına 1/2 hisseyi aldığından geriye 1/6 pay kalmaktadır. Bu 1/6 hisseye baba bir kız kardeşler birden çok olmaları halinde ortak olurlar⁴⁷⁶.

Bu meselede baba bir kız kardeşin durumu, kız evlat ile birlikte olan oğlun...kızının durumuna kıyas edilmiştir⁴⁷⁷.

4. Ademü’l-İrs

Anne baba bir kız kardeşlerin birden çok olmaları durumunda 2/3’lük hissenin tamamını almaya hak kazanmaları dolayısıyla baba bir kız kardeşlere

⁴⁷² Nisâ, 4/176.

⁴⁷³ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 143.

⁴⁷⁴ Nisâ, 4/176.

⁴⁷⁵ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 143; Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-Sünne*, III, 353.

⁴⁷⁶ Cürcânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 70; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 500; Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, s. 89; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 54.

⁴⁷⁷ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422; Cürcânî, *Şerhu’s-sirâciyye*, s. 71.

mirastan herhangi bir hisse düşmez. Bu durum, miras paylaşımında anne baba bir ve baba bir kız kardeşlerin kız evlat ve oğlun...kızına benzetilmesinin neticesidir⁴⁷⁸.

5. Usûbet-i Müstereke

Baba bir kız kardeşler, baba bir erkek kardeşlerle asabe olup kalan malı erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde aralarında paylaşırlar. Anne baba bir kız kardeşlerin bu durumda birden çok olup 2/3 kız hissesinin tamamını almaya hak kazanmaları durumunda dahi baba bir kız kardeşler mirastan asabe olarak pay alabilmektedirler. Anne baba bir ve baba bir kardeşler için nazil olduğu hususunda icma edilen

إن كانوا إجوة رجالا و نساء فللذكر مثل حظ الأنثيين

“Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.⁴⁷⁹” ayeti ile bu hüküm istidlal edilmiştir⁴⁸⁰.

6. Usûbet-i Mahza

Cumhur ulemanın kanaatine göre, İbn Mes’ud hadisinin delaleti ve Resûlullah’ın “Kız kardeşleri kızlarla asabe yapın” buyruğu sebebiyle kız veya oğlun...kızıyla birlikte asabe olduğu sabit olan anne baba bir kız kardeşlere kıyasen baba bir kız kardeşler, kız veya oğlun...kızıyla asabe kılınmaktadırlar⁴⁸¹. Baba bir kız kardeşler, ashâbü’l-ferâizden olanlar kendi paylarını aldıktan sonra kalanı almakta ancak kendileri vesilesiyle asabe oldukları kız veya oğlun...kızının hissesinde herhangi bir değişmeye neden olmamaktadırlar⁴⁸².

7. Sükût

İcma ile baba bir kız kardeşler baba ve erkek fûrular ile hacb olmaktadır. Ebû Hanife ve tabi olduğu sahabelere göre babanın yanında

⁴⁷⁸ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 422; İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 95; Heyet, *Fetava-yi Hindîyye*, VI, 500; Damad, *Mecmau'l-enhür*, IV, 513; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 106.

⁴⁷⁹ Nisâ, 4/176.

⁴⁸⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 156; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 422; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 54; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 144.

⁴⁸¹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 89; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 144.

⁴⁸² Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 54-55; *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 90.

usulden dede (babanın...babası) ile de kardeşlerin tümü hacb olmaktadır. Diğer mezhep imamları, Ebû Yusuf ve İmam Muhammed ise dedenin baba bir kardeşleri hacb etmeyeceği kanaatinde dirler⁴⁸³.

Baba bir kardeşler ayrıca anne baba bir erkek kardeşlerle ve asabe olmuş anne baba bir kız kardeşlerle de hacb olmaktadır⁴⁸⁴. Bu durumda baba bir kız kardeşi kendisi gibi asabe yapacak erkek kardeşinin bulunup bulunmaması müsavidir zira asabe olan anne baba bir erkek veya kız kardeşlerin karabetleri daha kuvvetli olduğundan kendilerinden sonra gelen baba bir kardeşleri hacb etmektedirler⁴⁸⁵. Bu durum, anne baba bir kardeşlerin mirasının öz evladın mirasına, baba bir kardeşlerin mirasının oğlun...çocuğunun mirasına ilhak edilmesi dolayısıyladır. Çocuğun, oğlun...çocuğunu hacb ettiği gibi anne baba bir kardeşler de baba bir kardeşleri hacb etmektedirler⁴⁸⁶.

İ. Anne Bir Kardeşler (Benü'l-Ahyaf, Evlâdü'l-Ümm)

Murisin yalnız anne tarafından kız ve erkek kardeşlerinin mirasçılığı,

و إن كان رجل يورث كلاله او امرأة ولها أخ او أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

“Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladı ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa, ona altıda bir düşer. Eğer (kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaktırlar.⁴⁸⁷” ayeti ile sabit olmuştur. Kış ayında indiği için “kış ayeti”, kelâleden ilk olarak bahsedildiği için “kelâle ayeti” olarak isimlendirilen ve umum ifadeyle kardeşlerden bahseden bu ayetin yalnız anne bir kardeşler için olduğu hususunda icma vakidir⁴⁸⁸. Sa'd b. Vakkâs'ın kiraatinde,

⁴⁸³ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 423; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 500; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 510; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 55; Seyyid Sâbık, *Fikhu's-Sünne*, III, 353.

⁴⁸⁴ İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 94; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 18-19; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 71.

⁴⁸⁵ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 377; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 107; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 90.

⁴⁸⁶ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 71-72; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 156.

⁴⁸⁷ Nisâ, 4/12.

⁴⁸⁸ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 4; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 78; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 90; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 10; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 501; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 420; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 497-498; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, s. 94.

وله أجد من أمه

“Ve onun anne bir erkek veya anne bir kız kardeşi bulunuyorsa” şeklinde düşülen “anne bir” olma kaydı bu hususta delil kabul edilmiştir⁴⁸⁹.

“ كلاله ” lafzı ile ilgili ihtilaflara yeterince değinilmiş olduğundan üzerinde daha fazla durulmayacaktır. Bu ayette كلاله'nin vefat eden kimsenin özelliği olarak babası ve oğlu olmayan murisi ifade etmek üzere kullanıldığı belirtilmektedir⁴⁹⁰. Öte yandan anne bir kardeşler, erkek evladın yanında kız evlat ile de mirasçılıktan düşmektedir⁴⁹¹. Bu hususta anne baba bir ve baba bir kız kardeşlerden ayrılmaktadırlar.

Anne bir kardeşler, vefat eden zatın kız veya erkek çocuğu, oğlun...çocuğu ve babasıyla birlikte icmaen mirasçı olamamaktadır. Anne baba bir ve baba bir kardeşlerin dede ile birlikte mirasçılığı ihtilaflı olmakla birlikte, anne bir kardeşlerin dede ile birlikte mirasçılıktan düşeceği hususunda ittifak vardır⁴⁹².

Diğer yandan anne bir kardeşler, ölüye başka bir şahıs ile bağlanan kimsenin, kendisi aracılığıyla bağlandığı şahıs ile birlikte mirasçı olamaması esasına⁴⁹³ aykırı olarak, anne vasıtasıyla ölüye bağlandıkları halde anne ile birlikte mirasçı olabilmektedirler çünkü anne bir kardeşler, annenin nesebi gibi bir neseple mirasçı olmamaktadırlar. Anne, annelik niteliği ile mirasçı olmaktadır ancak anne bir kardeşlerin mirasçılığı kardeşlik niteliği dolayısıyladır. Dolayısıyla anne, anne bir kardeşleri mirasçılıktan düşürmemektedir⁴⁹⁴.

Anne bir kardeşlerle ilgili bir diğer husus ise kardeşler arasındaki cinsiyet farkının paylaşımında herhangi bir değişime sebep olmamasıdır⁴⁹⁵.

⁴⁸⁹ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 78; Ebu Abdullah Şemseddin Muhammed İbn Kayyim el-Cevziyye, *Âlamü'l-muvakkîn an rabbi'l-âlemin*, thk. Muhammed Mutasım-Billâh Bağdâdî, Darü'l-Kitabi'l-Arabî, Beyrut 2004, s. 271; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 90; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 423; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 420; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 4; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 501-502.

⁴⁹⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 153; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 151.

⁴⁹¹ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 4; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60.

⁴⁹² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 4; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421.

⁴⁹³ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 106; Bilmen, *Kâmus*, V, 236.

⁴⁹⁴ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 141.

⁴⁹⁵ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 78; Şîrâzî, *Mühezzeb*, IV, 90; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 18; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 407.

فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

“Eğer (kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaktırlar.⁴⁹⁶”
ayetinde geçen “ortaklık” ifadesi icma ile eşit hisse almayı ifade etmesi, kız ve erkek kardeşlerin eşit paylarla mirasçı olduklarını göstermektedir⁴⁹⁷.

Kardeşlerin ölenle anne aracılığıyla bağlantı kurması dolayısıyla miraslarını asabelik yoluyla değil farz olarak alacakları ortadadır. Asabelik söz konusu olmadığı için erkeğe iki kız hissesi düşmesi söz konusu olmamakta, kardeşler kız ve erkek olarak mirastan eşit hisse almaktadırlar⁴⁹⁸.

Biyolojik olarak aynı babadan oldukları bilinmekle birlikte, zina mahsulü olmaları dolayısıyla şeriatin babaya nispet etmediği kardeşler birbirlerine anne bir kardeş olarak mirasçı olmaktadır⁴⁹⁹. Veled-i mülânenin hükmü de aynıdır⁵⁰⁰. İmam Malik, ikizler hakkında veled-i zina ve veled-i mülânenin hükmünü ayırır ve veled-i mülâaneyi ikizine anne bir değil, anne baba bir kardeş olarak mirasçı kılar ancak cumhur ulema ikiz dahi olsa kardeşlerin zina ve lian sonrasında birbirlerine anne bir kardeş olarak mirasçı olacağına hükmetmiştir⁵⁰¹.

Mirastan, red dışında 1/3'ten fazla, avl dışında 1/6'dan az pay almaları mümkün olmayan anne bir kardeşlerin mirasçılığında üç hal bulunmaktadır⁵⁰².

1. Südüs (1/6)

Murisin babası, dedesi, kız veya erkek evladı, oğlun...çocukları bulunmayıp anne bir kız veya erkek kardeşi tek başına mirasçı olduğunda, kardeşin hissesi

و إن كان رجل يورث كلاله أو امرأة ولها أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس

⁴⁹⁶ Nisâ, 4/12.

⁴⁹⁷ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 59; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 151; İbnü'l-Arabî, I, 349

⁴⁹⁸ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 417-418; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154.

⁴⁹⁹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 437; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 44.

⁵⁰⁰ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 99; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 417; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 199; Meydânî, *Lübâb*, IV, 198; Bilmen, *Kâmus*, V, 228.

⁵⁰¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 199-200; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s 129.

⁵⁰² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154.

“Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladı ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa, ona altıda bir düşer⁵⁰³” ayeti gereğince 1/6 olur⁵⁰⁴.

2. Sülüs (1/3)

Murisin babası, dedesi, çocukları ve oğlun... çocukları bulunmadığı halde birden çok anne bir kardeşlerinin mirasçı olması durumunda kardeşler 1/3 hisseden eşit olarak pay alırlar zira

فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

“Eğer (kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaklırlar⁵⁰⁵” buyrulmuştur. Miras hissesindeki ortaklıkta kardeşlerin kız veya erkek olması, kız ve erkek bir arada bulunması müsavidir, kız ve erkek kardeşler eşit olarak ortak olurlar zira ortaklığı ifade eden شركاء lafzı bunu gerektirmektedir⁵⁰⁶. Anne bir kardeşler, anne vasıtasıyla ölüye bağlandıkları için asabe olarak mirasçı olmamaktadırlar. Kendileri için asabelik söz konusu olmadığı için erkeğin iki kız hissesi alması durumu ortadan kalkmıştır⁵⁰⁷.

İbn Abbas'tan gelen şaz bir rivayete göre ise anne bir kız ve erkek kardeşlerin payları, erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde paylaşılır. Anne bir kardeşlere, annenin mirası nasıl paylaşılır ise anneleri vasıtasıyla bağlandıkları kardeşlerinin mirasının da o şekilde paylaşılması gerekmektedir. Annenin mirası ise çocuklarına erkeğe iki kız payı düşecek şekilde paylaşılır⁵⁰⁸.

⁵⁰³ Nisâ, 4/12.

⁵⁰⁴ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 420; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 10; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 500; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 44.

⁵⁰⁵ Nisâ, 4/12.

⁵⁰⁶ İbn Kayyim, *Âlamü'l-muvakkîn*, s. 271; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 154, 160; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 94; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 501; Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 151-152.

⁵⁰⁷ İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 335; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 160; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 79.

⁵⁰⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 159-160; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 5.

3. Sükût

Anne bir kardeşlerin, murisin babası, dedeleri, çocukları ve oğlun...çocuklarıyla mirastan düşeceği hususunda icma vakidir zira Allah Teâlâ anne bir kardeşlerin mirasçılığı için murisin kelâle olmasını şart koşmuştur⁵⁰⁹.

Anne bir kardeşlerin, anne baba bir ve baba bir kardeşlerle birlikte mirastan düşmeyeceği ve baba bir kardeşlerin, anne bir kardeşlerin hisselerini azaltmayacağı hususunda ashab ittifak etmiş olup, anne baba bir kardeşlerin anne bir kardeşlerin hisselerini azaltıp azaltmayacağı hususunda ise ihtilaf etmiştir⁵¹⁰. Bu ihtilafın temelinde, “Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir⁵¹¹” hadis-i şerifine dayanan asabe olarak mirasçı olanların paylarını ancak ashâbü'l-ferâiz hisselerini aldıktan sonra alabilmeleri kuralı yatmaktadır. Bu kaide gereği farz sahiplerinden artan asabeye intikal etmektedir ancak bazı durumlarda vefat edene karabet açısından daha yakın olmakla beraber asabe olarak mirasçı olması dolayısıyla anne bir kardeşler hisse aldığı halde anne baba bir kardeşlere herhangi bir payın kalmadığı miras meseleleri ortaya çıkmaktadır⁵¹².

Bu meseleye bir kadının vefat edip geriye koca, anne, anne bir iki erkek veya iki kız kardeş veya anne bir erkek ve kız kardeş ve anne baba bir iki erkek kardeş bırakması örnek olarak verilebilir. Hanefî ve Hanbelî âlimlerin tabi olduğu ashabdan Ali, Ebû Musa el-Eş'ârî, Übey b. Ka'b'a ve bir görüşünde İbn Mes'ûd'a göre kocaya 1/2, anneye 1/6, anne bir kardeşlere 1/3 pay verildiğinde geriye mal kalmadığından anne baba bir kardeşlere mirastan herhangi bir pay verilmez⁵¹³. Bu hususta delil “kelâle” ayetidir.

و إن كان رجل يورث كلاله او امرأة ولها أخ او أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

⁵⁰⁹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 154; İbn Münzîr, *İcmâ'*, ss. 93-94; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 5; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 60; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 45.

⁵¹⁰ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 154.

⁵¹¹ Şevkanî, *Neylül-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

⁵¹² Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 154; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, ss. 95-96; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422.

⁵¹³ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 79; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 154; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422-423; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 96-97; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 154; Cübbârî, *Hükmü'l-mîrâs*, s. 194.

“Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladı ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa, ona altıda bir düşer. Eğer (kardeşler) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaklırlar.⁵¹⁴” bu ayette kastedilen kardeşlerin anne bir kardeşler olduğu hususunda ittifak vardır. Anne baba bir kardeşler hakkında ise başka bir ayet nazil olmuş ve onların mirasçılığını ortaya koymuştur. Bu meselede anne baba bir kardeşleri, anne bir kardeşlerle birlikte mirasçı yapmak ayetin zahirine aykırı davranmak olacaktır⁵¹⁵.

Aynı mesele ile ilgili olarak ashabdan Osman ve Zeyd b. Sabit, kuvvetli kabul edilen görüşüyle İbn Abbas ve başka bir görüşünde İbn Mes'ûd, anne baba bir kardeşlerin, anne bir kardeşlerin 1/3'lik hissesine ortak kılınacağı kanaatindedirler. Bu görüşleri miras hakkının kazanılmasında ölene yakınlığın esas alınmasına dayanmaktadır. Anne baba bir kardeşler, ölenle hem anne hem de baba ile bağlantı kurmaları bakımından tercihe şayandırlar ancak mirasçı olamamaktadırlar. Bu şartlarda en azından anne baba bir kardeşler anneleri vasıtasıyla mirasçı kılınarak anne bir kardeşler gibi 1/3'lik hissedene kız olsun erkek olsun eşit pay alırlar çünkü anne bir kardeşler ile anne baba bir kardeşlerin anne tarafından akrabalıkları eşittir. İmamlardan Şurayh, Sevrî, Şafî ve Malik bu görüşe tabi olmuştur⁵¹⁶.

Bu mesele hakkında Ömer'den gelen ilk rivayet anne baba bir kardeşlerin mirastan düşeceği'dir ancak bu hususu kendisine soran kişinin, aldığı cevap üzerine “Ey Müminlerin emiri, farz edin ki bu adamın babası bir yerde taşdır. Anneleri bir değil mi?” başka bir rivayette ise “Babamızın eşek olduğunu farz et. Biz bir anneden doğmuş değil miyiz?” buyurması Ömer'in bu husustaki görüşünü değiştirmiştir. Bu miras meselesi, zikredilen olay dolayısıyla “haceriyye”, “himâriyye” ve hadise Ömer'in hilafeti döneminde ilk kez gündeme geldiği için “ömeriyye” adlarıyla ünlenmiştir⁵¹⁷.

⁵¹⁴ Nisâ, 4/12.

⁵¹⁵ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 17; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 369.

⁵¹⁶ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 98-99; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422; İbn Cüzey, *Kavânînu'l-fikhiyye*, s. 335; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 154-155; *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 96.

⁵¹⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 154-155; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 4; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 369; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 154.

J. Nine

Ninenin mirasçılığı ile ilgili sarih ayet bulunmamaktadır ancak Resûlullah'ın uygulamasıyla ninenin mirasçılığı ve terekeden alacağı hisse belirlenmiştir. Bu uygulama ile ilgili Kabîsa b. Züeyb'den şu nakil gelmiştir:

“Bir kadın Ebû Bekir'e geldi ve Allah'ın kitabında kendisine bir hak verildiğini duyduğunu söyleyerek kızının oğlundan terekesinden kendisine düşen hisseyi istedi. Ebû Bekir, 'Senin için Allah'ın kitabında ne bir hak, ne de Peygamberin sünnetinde bir uygulama biliyorum. İnsanlara bu konuda sorup sana haber vereceğim.' dedi. Namazdan sonra sahabeye Peygamber'in bu konuda bir uygulamasının olup olmadığını sordu. Muğîre b. Şube ayağa kalkarak: 'Peygamber nineye altıda bir verdi.' dedi. Ebû Bekir, Muğîre b. Şube'ye: 'Seninle birlikte kimse duydu mu?' şeklinde sorması üzerine Muhammed b. Mesleme ayağa kalkarak Muğîre'nin söylediği gibi, Peygamberin nineye altıda bir verdiğini söyledi. Bunun üzerine Ebû Bekir de bunu uyguladı.⁵¹⁸”

Ayrıca “Peygamber Efendimiz –ikisi baba tarafından, biri anne tarafından olmak üzere üç nineye miras verdi⁵¹⁹” rivayeti de ninenin mirasçılığına delildir⁵²⁰. Yine, Ubade'den rivayetle Rasûlullah'ın iki nineye 1/6'lık hisseyi bölüştürdüğü rivayeti⁵²¹, ninenin mirasçılığının delilidir. Büreyre'den nakledilen rivayette anne olmaksızın ninelere miras verildiği beyanı⁵²², ninenin mirasçılığı için annenin bulunmamasının gerekliliğini göstermektedir.

Rasûlullah'ın ve ashabının uygulamasının yanında âlimlerin icmaı ile de ninenin mirasçılığı sabit olmuştur⁵²³.

Annenin annesi, babanın annesi ve her ikisinin usulünün annelerini ifade etmek üzere nine adı kullanılmakta⁵²⁴ ancak anne ve baba cihetinden ölüye bağlanan bütün nineler mirasçı kılınmamaktadırlar.

⁵¹⁸ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 67; *Tirmizî*, Ferâiz 10; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 5; *İbn Mâce*, Ferâiz 3.

⁵¹⁹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 67.

⁵²⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 428; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 85; Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ'*, IV, 419; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 354; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, 20.

⁵²¹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 67.

⁵²² Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 67.

⁵²³ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 165; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 10.

⁵²⁴ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 121.

Mirasçılar arasında kabul edilen nine; annenin annesi, annenin annesinin annesi, babanın annesi, babanın annesinin annesi, babanın babasının annesi gibi iki kadın arasına erkek girmeden ölüye bağlanan ninedir ki kendisi “cedde-i sahiha” veya “cedde-i sâbite” olarak isimlendirilmektedir⁵²⁵. Başka bir tarifile sahih nine, ölüye akrabalığı yalnızca asabe veya farz sahibi kimseler ile olan ninedir. İki kadın arasına erkek girmesi suretiyle veya ikinci tarife göre akrabalığı asabe veya farz sahibi bir kimse ile olmayan nine ashâbü'l-ferâizden olmak suretiyle mirasçı olamamaktadır⁵²⁶. Zevi'l-erhâmdan mirasçı olabilen bu tür ninelere “cedde-i rahmiyye” veya “cedde-i fâside” adı verilmektedir⁵²⁷.

Ashabın ve âlimlerin cumhuruna göre mirasçı kılınan nineler hususunda çeşitli rivayetler nakledilmektedir. Hz. Ömer'e, annenin annesinin annesi, babanın annesinin annesi, babanın babasının annesi ve annenin babasının annesi olmak üzere dört ninenin mirasçılıkları sorulduğunda son nine dışındaki bütün nineleri mirasçı kılmıştır⁵²⁸.

Aynı hususta gelen rivayetlerde, İbn Mes'ud'a dayandırılan görüşlerden birinde fasit nine mirasçı olamazken diğer görüşünde fasit nine dahi mirasçı kılınmaktadır. İbn Abbas'tan bu konuda üç farklı nakil vardır. Bir rivayette, iki nine arasına erkek girmesi suretiyle fasit olan nine hariç diğer ninelerin mirasçılığına hükmetmiştir. Başka bir rivayette bütün nineleri mirasçı kılmıştır. Son rivayette ise ninelerden yalnız annenin annesinin mirasçı olacağına hükmetmiştir zira anne bulunmadığında annenin yerine kaim olacak olan annenin annesi olmalıdır⁵²⁹.

Evzaî ve Nehaî'nin üç nineyi mirasçı yaptığı ancak Süfyan b. Mansur'dan rivayetle Nehaî'nin bu üç nineyi annenin annesi, babanın annesi, babanın annesinin annesi olarak sıraladığı belirtilmektedir. Başka bir rivayette ise Mansur'un İbrahim en-Nehâi'den ninelerin annenin annesinin annesi, babanın annesinin annesi ve babanın babasının annesi olduğu nakledilmektedir⁵³⁰.

⁵²⁵ Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 500; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 111; Bilmen, *Kâmus*, V, 209; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 381.

⁵²⁶ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 165.

⁵²⁷ Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 500; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 381.

⁵²⁸ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 165.

⁵²⁹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 166.

⁵³⁰ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 166.

“Peygamber Efendimiz –ikisi baba tarafından, biri anne tarafından olmak üzere üç nineye miras verdi” hadisi Hz. Ömer’den nakledilen ve cumhurun tabii olduğu görüşü desteklemektedir⁵³¹.

Ninenin mirasında iki hal bulunmaktadır.

1. Südüs (1/6)

Peygamber’in nineye mirastan hisse verdiğini belirten rivayetlerden ninenin hissesinin 1/6 olduğu bilinmektedir ve cumhur ulemaya göre ninenin anne tarafından veya baba tarafından ölüye bağlanması hükümde müsavidir. Hangi cihetten olursa olsun ninenin payı 1/6 olmaktadır⁵³². Bu hususta İbn Abbas’tan anne bulunmadığında mirasçı olan ninenin yalnız annenin annesi olduğuna ve anne gibi şartlar uygun olduğunda mirasın 1/3’ini alabileceğine dair rivayet nakledilmiştir. İbn Abbas’ın görüşü ninenin mirasçılığının sebebinin annelik vasfı olmasına dayanmaktadır. Anne bulunmadığında annenin annesi, annenin yerine kaim olur bu durum tıpkı baba bulunmadığında babanın...babasının babanın yerine, oğul bulunmadığında oğlun...oğlunun oğul yerine kaim olması gibidir. Annenin yerine geçen nine, mirasını anne gibi almalıdır zira bağlantı kuran kimsenin, kendisiyle bağlantı kurulan kimseye durumu, bağlantı kurulan kimsenin ölene karşı durumu gibidir yani nine annenin ölene göre mirasçılığı nasıl oluyorsa ninenin anneye göre mirasçılığı da aynı şekilde olmalıdır. Anne belli şartlarda 1/3, belli şartlarda 1/6 pay alabildiğine göre annenin annesinin mirası da şartların gerçekleşmesine göre 1/3 veya 1/6 olmalıdır⁵³³.

Birden çok ninenin mirasçı olması mümkündür. İki ayrı cihetten ninenin ölüye mirasçı olması hususunda ise bazı tali mevzular ortaya çıkmaktadır⁵³⁴.

Aynı derecede bulunan ve vefat edene farklı cihetlerden bağlanan ninelere bir ninenin hissesi olan 1/6 eşit olarak taksim edilir, her birine ayrı ayrı 1/6 hisse verilmez⁵³⁵. Ubade b. Samit’in Resûlullah’ın iki nineye 1/6’i

⁵³¹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 428; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 419.

⁵³² Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 79; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 85; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 16; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 427; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 355.

⁵³³ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 167.

⁵³⁴ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 79; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 427.

⁵³⁵ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 407; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 16; Hatravî, *Raid fi'lmi'l-ferâiz*, s. 20; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 116.

paylaştığı rivayetinin⁵³⁶ bu hükmü açıkça ortaya koymakla birlikte, Resûlullah'ın 1/6'lik hisseyi ikisi baba tarafından biri anne tarafından olan üç nineye eşit olarak paylaşırması⁵³⁷ ninelerin hisselerinin müsavi olduğuna delalet etmektedir.

İki ninenin mirasının paylaşımı ile ilgili ashabdan ilk uygulamanın Ömer devrinde, babanın annesi olmak suretiyle ölünün ninesi olan bir kadının Ömer'e gelerek kendisine düşen hisseyi istemesiyle meydana geldiği rivayet edilir. Ömer, Ebû Bekir devrinde gün yüzüne çıkan Resûlullah'ın uygulamasına atfen "Senin için Allah'ın kitabında bir şey yoktur. Fetva verilen ise senden başkasıydı. Ben farzlara ziyade de yapamam. İşte altıda bir, bir araya geldiğinizde o ikinizedir. Hanginiz onda yalnız kalırsanız onun olur." buyurarak aynı derecede bulunan birden fazla ninenin tek ninenin hissesini paylaşacağı hükmünü ortaya koymuştur. Ashab'ın çoğunluğu bu hükümde ittifak etmiş ancak İbn Abbas, Ömer'in vefatından sonra bu hükmün doğruluğuna kanaat getirmediğini ilan etmiştir⁵³⁸.

"Peygamber Efendimiz –ikisi baba tarafından, biri anne tarafından olmak üzere üç nineye miras verdi" hadisine dayandırılarak üç ninenin de aynı anda mirasçı olabileceğine hükmedilmiştir⁵³⁹.

İkiden çok ninenin mirasçılığıyla ilgili farklı görüşler ortaya konmuştur. Hz. Ömer'in, annenin annesinin annesi, babanın annesinin annesi, babanın babasının annesi ve annenin babasının annesi olmak üzere dört ninenin mirasçılıkları hususunda cedde-i faside olan son nine dışındaki bütün ninelerin mirasçılığına hükmettiği rivayet edilmiştir⁵⁴⁰.

İbn Mes'ud'dan bu hususta gelen rivayetler çelişkilidir. Bir rivayete göre fasit nine dahi mirasçı olabilirken diğer rivayette fasit nineyi mirasçı kılmamıştır. Görüşlerine değinilmiş olan İbn Abbas'tan üç farklı rivayet gelmiştir. Kendisine dayandırılan bir görüşe göre iki nine arasına erkek girmesi suretiyle fasit olan nine hariç diğer nineler mirasçıdır, başka bir görüşe göre bütün nineler mirasçı kılınmalıdır. Son görüşe göre ise ninelerden yalnız annenin annesinin mirasçıdır

⁵³⁶ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 67; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 419.

⁵³⁷ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 428; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 419.

⁵³⁸ Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 79-80; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 427-428.

⁵³⁹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 428; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 419.

⁵⁴⁰ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 165.

zira anne bulunmadığında annenin yerine kaim olacak olan annenin...annesi olmalıdır ve annenin hissesine, diğer ninelerin ortak olamaması gibi, annenin annesinin hissesine de ortak kılınmamaları gerekmektedir⁵⁴¹.

Süfyan b. Mansur'dan rivayetle gelen rivayetlerle ikiden çok olan ninenlerin mirasçılığı hakkındaki görüşleri öğrenilen Nehâî'nin annenin annesi, babanın annesi, babanın annesinin annesini birlikte mirasçı kıldığı belirtilmiş ancak Mansur'dan nakledilen başka bir rivayette ise İbrahim en-Nehâî'nin annenin annesinin annesi, babanın annesinin annesi ve babanın babasının annesini birlikte mirasçı kıldığı beyan edilmiştir ki Hanefî mezhebinin görüşüne uygun olan bu nakildir⁵⁴².

İkiden çok ninenin mirasçılığını kabul edenlere göre, hangi ninenin mirasçı kılınacağı tespit edilmesi hususuna gelince; birden çok ninenin içerisinde anne tarafından olanlardan yalnız bir tanesi varistir zira aralarına erkek girdiğinde nine fasid olur. Dolayısıyla ninelerin birden çok olması ancak baba tarafıyla mümkün olmaktadır. Bunların çok olmaları, derecelerinin çok olması sebebiyle olur. Ölenin baba tarafından ikinci derecede iki nine kendisine varis olurken derece arttıkça ölene bağlanan nine sayısı da artarak üçüncü derecede üç tane nine kendisine mirasçı olmaktadır⁵⁴³.

Aynı derecede bulunan ancak vefat edene bağlanma bakımından biri diğerinden kuvvetli olan ninelerin miras paylaşımı hususunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Aynı zamanda hem babanın babasının annesi hem annenin annesinin annesi olan bir nine ile babanın annesinin annesi birlikte mirasçı olduklarında, Ebû Hanife, İmam Mâlik, İmam Şafîî ve Ebû Yusuf'a göre mirasçıların şahıslarına bakılarak her birine mirastan eşit olarak pay verilir böylelikle ölüye çift taraftan bağlanan nine ile tek taraftan bağlanan ninenin miras hisselerinde bir fark olmaz. İmam Muhammed ise bu hususta mirasçıların yalnız şahsına değil murise bağlanma yollarına da itibar ederek mirasın üçe taksim edilip 2/3'sinin

⁵⁴¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 166-167.

⁵⁴² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 166.

⁵⁴³ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 126; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 382.

ölüye iki yönden bağlanan nineye, 1/3'inin ölüye tek yönden bağlanan nineye verilmesine hükmetmiştir⁵⁴⁴.

İmam Muhammed ve İmam Züfer'e göre mirasa hak kazanma kişilere göre değil, nedenlere göredir. Kişi varis olması gerekirken köle veya kâfir olması dolayısıyla mirasçı olma nedenini yitirmiştir. Bu durumda kişinin zatının değil nedeninin mirasçılıkta itibara şayan olduğu görülmektedir. Dolayısıyla bir kişide iki neden bulunduğu hükmen birden çok kişi gibi kabul edilerek, her bir neden ayrı bir kişide bulunuyor gibi her nedene göre bir miras hissesi kendisine verilmelidir. İki yönden ninenin durumu budur⁵⁴⁵.

Ebu Yusuf, Şafî, Malik ve tabi olanlara göre ise ninelerin miras hakkı kazanması, ölenle aralarındaki bağlantı sebebiyle değil, nine ismine sahip olması sebebiyledir. Akrabalık yönlerinin çokluğu nedeniyle ninede bu isim çok olarak kullanılmaz. Kaç cihetten akraba olursa olsun nine yalnızca nine ismini alır. Miras hakkı kazanma isme bağlı olup isim, bir veya birden çok yönden akrabalıkta eşit olarak kullanıldığından miras hakkı kazanmada da eşitlik gerekmektedir⁵⁴⁶.

2. Sükût

Murise ister anne ister baba tarafından bağlanmış olsun, tüm nineler anne ile mirasçılıktan düşerler. Bu hükmün delili, Hz. Peygamber'in anne bulunmadığı zaman nineye 1/6 pay verdiği dair rivayettir⁵⁴⁷. Ninelerin annelerle sakin olması hususunda herhangi bir ihtilaf yoktur zira ninenin mirasçı olma sebebi, taşıdığı annelik vasfidir. Dolayısıyla anne mirasçı olduğunda, annelik vasfını hakikatte taşıdığından, mecazen annelik vasfı ile nine mirasçı olamamaktadır⁵⁴⁸.

⁵⁴⁴ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 171; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 500; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 514-515; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 113-114; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 121-122.

⁵⁴⁵ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 171; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 500; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 59.

⁵⁴⁶ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 172; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, ss. 59-60.

⁵⁴⁷ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 86; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 15; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 20.

⁵⁴⁸ Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 514; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 81; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 500; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 114; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 123; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 355; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 382.

Anne tarafından ninenin baba ile mirasçılıktan düşmeyeceği hususunda ashabin ittifak vardır zira babanın mirasçı olma nedeni ile annenin...annesinin mirasçı olma nedenleri farklıdır. Baba, babalık ve asabelik sebebiyle mirasçı olurken annenin..annesi, farz sahibi olarak annelik sebebiyle mirasçı olmaktadır⁵⁴⁹. İhtilaf, baba tarafından murise bağlanan nine hususundadır. İbn Mes'ud ve ashabin bir kısmı babanın...annesinin, baba ile mirasçı olabileceği görüşündedirler. Kadı Şureyh, İbn Sirin, Atâ ve Ahmed b. Hanbel de bu görüşü benimsemiştir Zeyd b. Sabit ve kendisine tabi olan cumhur ulemaya göre babanın annesi, baba ile mirasçılıktan düşmektedir⁵⁵⁰.

Babanın, baba cihetinden nineyi mirastan düşürmeyeceği kanaatinde olan âlimler görüşlerini Abdullah'ın "Peygamber Efendimiz'in kendisine altıda bir hisse verdiği ilk büyükanne, oğlu ile birlikte Peygamber Efendimiz'in yanına gelmişti ve oğlu sağdı" rivayetine dayandırmaktadırlar⁵⁵¹. Cumhurun diğer delilleri ise, anne ve annenin annesinin erkeklerle hacb olmadıkları dolayısıyla babanın annesinin de hacb olmaması gerektiğidir.⁵⁵² Ninenin, nine ismi sebebiyle mirasçı kılındığı ve bu ismin hem annenin hem babanın annesine şamil olması dolayısıyla babanın, annenin annesini mirastan düşüremediği gibi babanın annesini de nine ismini alması dolayısıyla verasete müstahak görüldüğü mirastan düşürmemesi gerektiğiyle de istidlal etmektedirler zira babanın ninelerden herhangi birini mirastan düşürmesi söz konusu olabilseydi, anne tarafından nine ile baba tarafından ninenin birbirine eşit olması gerekirdi çünkü anne her iki taraftan nineyi sakıt etmektedir⁵⁵³.

Ashabdan Ali, Zeyd b. Sabit, Ubey b. Ka'b, Sa'd b. Vakkas ve cumhur ulema baba tarafından ninenin, baba ile birlikte mirastan herhangi bir pay alamayacağına hükmetmişlerdir çünkü akrabalık olmaksızın yalnızca nine ismine sahip olmak miras hakkı kazanmak için sebep değildir. Mirasçılıktaki sebep akrabalıktır ve bu hususta ölenle aradaki bağlantıyla sabit olmaktadır⁵⁵⁴. Ninenin

⁵⁴⁹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 114.

⁵⁵⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 428; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 86; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 514.

⁵⁵¹ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 419-420; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169.

⁵⁵² İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 429; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 81.

⁵⁵³ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 514; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169.

⁵⁵⁴ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 169-170.

mirasçılığına sebep hem nine ismi, hem bağlantısıdır ve bunlardan herhangi birinde eksiklik bulunduğu mirasçılıktan düşmesi gerekmektedir. Anne tarafından nine, ölenle bağlantı ve annelik vasfı dolayısıyla mirasçı olması dolayısıyla annenin varlığıyla mirasçılıktan düşmektedir. Baba tarafından nine ise her ne kadar annelik vasfını mecazen sürdürse dahi bağlantı olan babanın varlığıyla mirastan yoksun kalır çünkü ninenin mirasçılığındaki vasıf ve bağlantı sebeplerinden biri ortadan kalkmıştır⁵⁵⁵. Ayrıca genel kaide itibariyle yakının uzağı hacb etmesi, babanın varlığında baba sebebiyle ölüye bağlanan ninenin mirasçılıktan düşmesinde etkilidir⁵⁵⁶.

Cumhur, sahih dede ile baba cihetinden sahih nineyi mukayese ederek, baba ile dedenin sakıt olması gibi baba cihetinden ninenin de sakıt olmasının gerektiğine hükmetmektedir. Anne cihetinden ninenin anne ile birlikte icma ile varis olamaması dolayısıyla, baba cihetinden ninenin de baba ile birlikte mirasçı olmaması gerektiğiyle istidlal etmektedirler⁵⁵⁷. Diğer yandan, baba kendisi sebebiyle ölüye bağlanan dedeyi mirasçılıktan düşürmektedir. Babanın varlığı dedeyi mirastan sakıt ederken nineyi düşürmemesi mümkün görünmemektedir zira dede farz sahipliğinden daha kuvvetli bir sebeple, asabelikle mirasçı olduğu halde mirastan düştüğünde ninenin mirasçı olarak kalması mümkün görünmemektedir⁵⁵⁸.

Babayla birlikte baba tarafından ninenin sakıt olmadığını savunanların görüşlerini dayandırdıkları hadisi cumhur tevil etmektedir. Ninenin oğlunun köle veya kâfir olma olasılığı olduğu gibi, ninenin torununun mirasını almak için beraberinde getirdiği oğlunun torununun babası değil amcası olması da muhtemeldir zira hadis yalnız o esnadaki durumu betimlemiş ancak ayrıntılı bilgi vermemiştir⁵⁵⁹.

⁵⁵⁵ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 81-82; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 170; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 382.

⁵⁵⁶ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 514.

⁵⁵⁷ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 81; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 429.

⁵⁵⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 170.

⁵⁵⁹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 170.

Aynı derecede bulunmayan nineler ile ilgili olarak iki durum söz konusudur. Nineler ölüye ya aynı cihetten ya da farklı cihetlerden bağlanmaktadır.

Annenin annesi ve annenin annesinin annesi gibi aynı cihetten murise bağlanan nineler hakkında cumhurun kanaati yakının uzağı hacb edeceği yönündedir⁵⁶⁰. İbn Mes'ud'a göre aynı cihetten dahi olsa nineler arasında uzaklık ve yakınlık müsavidir çünkü ninenin mirasçılığı ölenle kurduğu bağlantı sebebiyle değil, nine ismini taşıması sebebiyledir. Ölenle nine arasındaki bağlantının mirasçılığına sebep olmamasının delili olarak annenin annesinin ölenle anne aracılığıyla bağlantı kurduğu gibi, annenin babasının da ölenle bağlantı kurduğu halde mirasçı olamaması zikredilir. Şayet kadın aracılığıyla ölenle bağlantı kurma mirasçılık sebebi oluyorsa annenin babasının mirasçı olması gerekirdi ancak annenin babası mirasçı olamamaktadır. Bu durum göstermektedir ki ninenin mirasçılığında bağlantıya değil nine ismini taşımasına itibar edilmektedir. Bundan dolayı ninenin yakın ve uzak olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır⁵⁶¹.

Farklı cihetlerden murise bağlanan nineler hususunda da ihtilaf vakidir. Cumhurun tercihi ölene yakın olan ninenin hangi cihetten olursa olsun uzak olan nineyi mirasçılıktan düşürdüğü yönündedir⁵⁶².

Bazı âlimler ise farklı derecelerde bulunan ninelerin cihetlerini de göz önünde bulundurarak hükme varmaya çalışmışlardır. Zeyd b. Sabit'e göre baba cihetinden ölüye bağlanan nine, anne cihetinden ölüye bağlanan nineden daha yakın ise anne cihetinden olan nineyi hacb etmez. Her ne kadar baba tarafından nine yakınlıkla hacb etmesi gerekse de anne tarafından ninelik daha kuvvetli bir sebeptir zira ninenin mirasçılığı annelik vasfı dolayısıyladır ve bu vasıf anne cihetinde daha kuvvetlidir. Bu sebeple nineler birbirlerine eşit kabul edilirler ve

⁵⁶⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 166; Hatravî, *Raid fi ilmi 'l-ferâiz*, s. 20.

⁵⁶¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 166-167.

⁵⁶² Buhûtî, *Keşşâfü 'l-kınâ'*, IV, 419; Şirbînî, *Muğni 'l-muhtâc*, III, 16; Damad, *Mecmau 'l-enhûr*, IV, 514; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 117; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 58; Hatravî, *Raid fi ilmi 'l-ferâiz*, s. 20; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 382.

1/6'lik hisse aralarında eşit olarak paylaşılır. İmam Malik ve İmam Şafiî de bu görüştedirler⁵⁶³.

İbn Mes'ud'un nineler arasında uzaklığa ve yakınlığa bakmadığı, uzak nine ile yakın nineyi eşit tuttuğu rivayet edilmiştir. Bu hüküm Sa'd b. Vakkas'a ulaştığında İbn Mes'ud'un görüşünü "Havva annemizi de mirasçı kılsa ya" diyerek eleştirdiği nakledilmektedir⁵⁶⁴.

İki cihetten murise bağlanan ninenin akrabalık yönlerinden biri diğerinden daha yakın olduğu takdirde en yakın yöne itibar edilir. İki cihetten ninenin en yakın yönündeki derece ile diğer ninenin derecesi eşit olursa miras aralarında eşit olarak bölüştürülür. İki cihetten ninenin en yakın yönündeki dereceden diğer ninenin derecesi düşük olduğu takdirde uzak nine sakıt olur⁵⁶⁵.

Özetle cumhur ulemaya göre nine, her halükarda anne ile baba ve dede tarafından gelen nineler kendilerini ölüye bağlayan baba veya dede ile ister aynı cihetten olsun ister farklı cihetlerden olsun, yakın ninenin uzak nineyi hacb etmesi ile mirasçılıktan sakıt olur.

K. Dede

Ashabü'l-ferâiz olarak mirasçı olan dededen maksat muris ile arasına kadın girmeyen dededir ki kendilerine "cedd-i sahih" veya "cedd-i sabit" adı verilmektedir. Annenin babası gibi, ölenle arasına kadın girmiş dedeler ashâbü'l-ferâiz olarak değil zevi'l-erham olarak mirasçı olurlar ve kendilerine "cedd-i fasit" veya "cedd-i gayr-i sabit" denilir⁵⁶⁶.

Dede, baba bulunmadığında mirasçı olur ve bazı durumlarda babanın yerini tutar⁵⁶⁷. Dedenin mirasçılığıyla ilgili nine de olduğu gibi sarih ayet ve hadisler bulunmamakla birlikte dedenin mirasçı olduğuna delalet eden naslar vardır.

⁵⁶³ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 514.

⁵⁶⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 166.

⁵⁶⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 171; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 16.

⁵⁶⁶ Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 448; Bilmen, *Kâmus*, V, 209; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 101; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 359.

⁵⁶⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 10; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 68; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fikhiyye*, s. 334; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 448; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 502; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 350.

و اتبعت ملة آبائي إبراهيم و إسحق و يعقوب

“Babalarım İbrahim, İshak ve Ya’kub’un dinine tabi oldum⁵⁶⁸” ve benzeri ayetlerde geçen “baba” kelimesinin dedeleri ifade etmek için kullanılması babanın bulunmaması durumunda dedenin babanın yerine geçeceğine delalet etmektedir⁵⁶⁹.

Resûlullah’a torununu kastederek “Oğlum öldü, onun mirasından bana ne düşer” diye soran kişiye Resûlullah’ın “Sana altıda bir düşer” buyurması dedenin baba gibi mirasçı olduğunu göstermektedir. “Eb” kelimesinin hem aracısız olarak babaya hem de onun aracılığıyla insanın babası sayılan dedesine şamildir⁵⁷⁰.

Öte yandan, babanın bulunmaması durumunda dedenin baba yerine geçerek baba gibi mirasçı olacağı hususunda ashabin icması vardır⁵⁷¹ ancak dede, babadan bazı durumlarda ayrılmaktadır. Bunlar şu şekilde sıralanabilir⁵⁷²:

- 1- Baba, babanın annesini hacb ettiği halde dede, babanın annesini mirasçılıktan düşürememektedir⁵⁷³.
- 2- Murisin ardında ebeveyni ve eşini bıraktığı meselede eş kendi hissesini aldıktan sonra anne ile baba kalanı erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde paylaşırlarken bu meselede babanın yerine dede geçtiğinde anne kalanın değil mirasın tamamının 1/3’ini alır. Dede annenin hissesini düşüremez⁵⁷⁴.
- 3- Mevla’l-atakanın babası ve oğlu ile birlikte olduğunda Ebû Yusuf’a göre babaya 1/6 hisse düşer kalanı oğlu alır ancak babanın yerinde dede bulunduğu bütünü mal oğlun olur⁵⁷⁵.
- 4- Baba icma ile kardeşlerin tamamını mirasçılıktan düşürmektedir ancak dedenin anne bir kardeşleri mirasçılıktan düşürdüğü hususunda ittifak edilmekle birlikte anne baba bir kardeşleri mirasçılıktan düşürüp düşürmediği konusu ihtilafıdır.

⁵⁶⁸ Yûsuf, 12/38.

⁵⁶⁹ İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 66; İbnü’l-Arabî, *Ahkâmu’l-Kur’an*, I, 435; Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 68.

⁵⁷⁰ Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 68; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri’l-kur’an*, IV, 207.

⁵⁷¹ İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 69; Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 68.

⁵⁷² Damad, *Mecmau’l-enhûr*, IV, 502-503; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 59.

⁵⁷³ Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 15.

⁵⁷⁴ Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 15; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 448; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 56.

⁵⁷⁵ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 360.

Dedenin, anne bir kardeşleri hacb ettiği hususunda ittifak eden ashab, anne baba bir ve baba bir kardeşlerin dede sebebiyle hacb olup olmadığı hususunda ihtilaf etmiştir. Ali, Zeyd b. Sabit, Abdullah b. Mes'ud gibi bazı sahabeler dedenin, anne baba bir ve baba bir kardeşleri mirasçılıktan düşürmediğini, kardeşlerle birlikte miras aldığını kabul etmiş ve İmam Mâlik, İmam Şâfiî, Ahmed b. Hanbel, Evzâi, Ebû Yusuf, İmam Muhammed gibi âlimler bu görüşe tabi olmuşlardır. Bu konudaki delilleri, kardeşlerin mirasçılığının Kur'an ile sabit olduğu gibi hacb olmalarının da ancak Kur'an veya icma yahut kıyas deliliyle olmasının gerekmesidir. Dedenin kardeşleri hacb edebileceğine dair bu delillerden herhangi biri mevcut bulunmamaktadır. Diğer yandan dede, babanın babası; kardeşler ise babanın oğullarıdır. Oğul yakınlığı baba yakınlığından daha uzak değildir aksine daha yakındır dolayısıyla yakınlık kuvveti açısından oğulluk babalıktan üstün olduğu halde dedenin kardeşleri hacb etmesi düşünülemez⁵⁷⁶.

Dedenin kardeşlerle birlikte mirasçı olacağını kabul edenler dedenin nasıl mirasçı olacağı hususunda ihtilaf etmişlerdir. Hz. Ali'nin görüşüne göre dede kardeşlerle birlikte üç farklı şekilde hissesini alabilmektedir. Dede ile birlikte yalnız anne baba bir veya baba bir erkek kardeşler veya erkek ve kız karışık anne baba bir veya baba bir kardeşler bulunduğu dede tıpkı kardeşlerden biriymiş gibi mirasını alır. Mukaseme usulü denen bu paylaşımında mal, dede ve kardeşler arasında eşit olarak taksim edilir ve dede, erkek kardeş gibi kız kardeşlerin hissesinin iki katını alır. Bu paylaşımında kızlardan başka farz sahiplerinin olmasıyla olmaması müsavidir. Dede ile birlikte yalnız anne baba bir veya baba bir kız kardeşler mirasçı olduğunda dede, kız kardeşler farzlarını aldıktan sonra asabe olarak kalanı alır şayet kalan, dedenin farzı olan 1/6'den daha az ise dede kalanı değil kendi hissesi olan 1/6'ı alır. Dede ile birlikte kız kardeşler ve kız veya oğlun...kızı gibi kadın feriler bulunduğu kızlara farzları, dedeye farzı olan 1/6 hissesi verilip kalan kız kardeşlere taksim edilir⁵⁷⁷.

⁵⁷⁶ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423-424; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 65; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 180-181; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 21-23; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 350.

⁵⁷⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 184-185; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 21; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 425; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 109-110; Muhammed Ravvas Kal'acî, *Mevsûat-ı Fıkh-ı Ali b. Ebî Tâlib (Hz. Ali İlmihâli)*, trc. Yusuf Özbek, Ocak Yayıncılık, İstanbul 2005, ss. 516-525.

Zeyd b. Sabit, kardeşlerle birlikte farz sahibi başka varis olmadığına dedeye, kardeşlerle eşit paylaşım veya mirasın 1/3'ünden hangisi daha fazla ise onu verir. Ali ve İbn Mes'ud'un aksine Zeyd b. Sabit kardeşlerle dede arasında miras eşit olarak paylaştırıldığında anne baba bir kardeşlere baba bir kardeşleri de ilave ederek taksimi gerçekleştirir. Yalnız taksimde dedenin aleyhine bulunan baba bir kardeşler, taksimden sonra mirastan herhangi bir pay almadan mirastan çıkarılır ve pay yalnız anne baba bir kardeşler arasında bölüştürülür. Dede ile anne baba bir kız kardeş ve baba bir kız kardeş bulunduğu, dede ve anne baba bir kız kardeş farz hisselerini aldıktan sonra kalan baba bir kız kardeşe verilir. Kardeşlerle birlikte farz sahibi herhangi bir mirasçı bulunduğu dede ya farz hissesi olan 1/6'yi ya da mukaseme ve kalanın 1/3'ünden fazla olanı alır. Bu görüşler Zeyd b. Sabit'e ait olup, Malik, Şafî, Ahmed, Ebû Yusuf, Muhammed ve çoğunluk âlimler bu hususta kendisine tabi olmuşlardır⁵⁷⁸.

İbn Mes'ud Ali ve Zeyd b. Sabit'in usulünü bir araya getirici bir metot takip etmiştir. Dede ile kardeşler mirasçı olduğunda 1/3 ve mukasemeden fazla olanı dedeye ayırmıştır. Dede mukaseme usulüyle miras aldığına anne baba bir kardeşler bulunduğu baba bir kardeşler Zeyd b. Sabit'in görüşünün aksine paylaşımında hesaba katılmaz. Dede ile birlikte yalnız anne baba bir veya baba bir kız kardeşler bulunduğu Ali gibi İbn Mes'ud da, dedeye kız kardeşlerin farzlarını almasından sonra asabe olarak kalanı verir⁵⁷⁹.

Hiz. Ebû Bekir, Ayşe, Abdullah b. Abbas, Ubey b. Ka'b, Ebû Musa el-Eş'arî, Muaz b. Cebel gibi sahabeler ve Ebû Hanife'nin de içinde bulunduğu âlimlere göre dede, babanın olmaması durumunda mirasçı olma ve mirasçılıktan düşürme bakımından babanın yerine geçmektedir dolayısıyla dede, kendisiyle birlikte bulunan anne baba bir ve baba bir kardeşler tıpkı anne bir kardeşler gibi mirasçılıktan düşürmektedir⁵⁸⁰. Bu görüşü kabul edenlerin delilleri baba bir kız kardeşler bahsinde incelendiği için bir daha burada zikredilmemektedir.

⁵⁷⁸ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 425; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 105-108; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 183-184; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 375-376; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 408-409.

⁵⁷⁹ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 362-363.

⁵⁸⁰ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 408; İbn Cüzey, *Kavâninü'l-fıkhîyye*, s. 335; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 64; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 180.

Dedenin kardeşleri düşürdüğünü kabul edenlere göre anne baba bir veya baba bir kardeşlerle birlikte mirasçı olması durumunda ve dedenin kardeşleri düşürmediği kanaatinde olan cumhura göre kardeşler olmaksızın mirasçı olması durumunda, dedenin üçü babaninki ile ortak dört hali bulunmaktadır.

1. Farz-ı Mutlak (Yalnız Farz Sahibi Olarak)

Baba bulunmadığında yerine kaim olan dede ile birlikte ölenin erkek ferileri yani oğlu ve oğlun...oğlu mirasçı olduğunda dede yalnız farz sahibi olarak mirasın 1/6'ini almaya hak kazanır⁵⁸¹.

2. Ta'sîb-i Mahz (Yalnız Asabe Olarak)

Eğer ölenin evlatları ve evlat kapsamına giren oğlun...çocukları yoksa dede yalnız asabe olarak farz sahipleri paylarını aldıktan sonra kalanı alır⁵⁸².

3. Farz Maat-Ta'sîb (Farz Sahibi ve Asabe Olarak)

Murisin kızı veya oğlun...kızı bulunduğunda dede farz olarak 1/6'i ve farz sahipleri kendi hisselerini aldıktan sonra mirastan kalanı almaya hak kazanır. Bu üç durumda dedenin mirasçılığı baba gibidir⁵⁸³.

4. Sükût

Dedenin, baba ile mirasçılıktan düşeceği hususunda icma vardır zira ölüye yakınlıkta baba dededen önce gelmektedir ayrıca kendisi sebebiyle ölüye bağlanılan zatın mirasçı olmasıyla bağlanan kişinin mirastan düşmesi hacb kaidelerinin bir gereğidir⁵⁸⁴.

⁵⁸¹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 65; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 91; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 407; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, ss. 334-335; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 448; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 350.

⁵⁸² Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 448; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 335; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 407.

⁵⁸³ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 65; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 448; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 336; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 407.

⁵⁸⁴ İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 68-69; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 423; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 502; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-Sünne*, III, 350; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 91.

II. ASABE

Lügatte kuşatmak, çevrelemek, sarmak, kişinin oğulları ve baba tarafından akrabası anlamlarına gelir⁵⁸⁵. Bu erkek akrabaların “asabe” adını almalarının sebebi, kişinin nesebini himaye etmek için etrafını –mecazen-sarmaları ve herhangi bir saldırı durumunda kişiyi müdafaa etmeleridir⁵⁸⁶. Bir diğer manada asabe, baba tarafından olan kadın ve erkeğe ıtlak olan akrabadır. Bu nevi akrabalığa “usûbet”, bir kimseyi asabe yapmaya veya bir şahsa asabe olarak miras vermeye “ta’sib” denir⁵⁸⁷.

Feraizcilerin ıstılahında ise asabe, muayyen pay sahibi olmayıp, mertebesi ashâbü’l-ferâizden sonra gelen, pay sahipleri paylarını aldıktan sonra mirasın kalanını, pay sahibi bulunmadığında ise mirasın tamamını –ister tek kişi olsun, ister birden çok kişi olsun- alacak olan mirasçılar olup asabe-i nesebiyye ve asabe-i sebebiyye kısımlarına ayrılırlar⁵⁸⁸.

Asabe sınıfına dâhil olduğu halde bazı mirasçılar asabe olarak değil Kur’ân-ı Kerim’de baba, çocuk, kardeş gibi isimlerle mirasçılıkları beyan edilmiştir. Asabe ismini diyet ve miras alan belli yakınlar için Rasûlüllah kullanmıştır⁵⁸⁹.

Asabenin mirasçılığı nassa dayanmaktadır. “Erkeğe iki dışının hissesi vardır⁵⁹⁰”, “Kız kardeşin çocuğu yoksa (erkek kardeş) ona tamamen varis olur... eğer mirasçılar erkek ve kadın kardeşlerse, erkeğe iki dışının hissesi kadar vardır⁵⁹¹” ayetlerinin işaretiyle zikredilen erkek akrabaların kalanı almak suretiyle asabe olarak mirasçı kılındığı anlaşılmakta ancak kalan erkek akrabasının durumu bilinmemektedir. Bu nokta da Rasûlüllah’ın “Farzları sahiplerini verin. Geriye

⁵⁸⁵ İbn Manzûr, *Lisânü’l-arab*, I, 602 vd; Firûzâbâdî, *Kâmûsü’l-muhît*, I, 148; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193; Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-Sünne*, III, 356.

⁵⁸⁶ Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, s. 126; Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-Sünne*, III, 356.

⁵⁸⁷ Bilmen, *Kâmus*, V, 207-208. Kur’ân-ı Kerim’de asabe kelimesinin geçtiği ayetler için bkz: Yûsuf, 12/8; Kasas, 28/76.

⁵⁸⁸ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 112-113; Heyet, *Fetavayi Hindiyeye*, VI, 501; Hüseyin Hilmi Efendi, *Zübdetü’l-ferâiz*, İstanbul ts., s. 6; Bilmen, *Kâmus*, V, 208; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 21; Müslim, *Mebâhis*, s. 55; Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-Sünne*, III, 356.

⁵⁸⁹ Hayreddin Karaman, “Asabe”, *DİA*, III, 452.

⁵⁹⁰ Nisâ, 4/11.

⁵⁹¹ Nisâ, 4/176.

kalan kısım en yakın erkeğe aittir⁵⁹²” başka bir rivayette “En yakın erkek asabe aittir” buyurarak kalan erkek akrabanın durumunu da izah ederek onların da asabe olarak mirasçı olacağı hükmünü açıklamıştır zira kalan erkek akrabaların durumunun bilinmesine ihtiyaç bulunmaktaydı ve akılla bu hükmün kavranabilmesi ihtimalli bulunmaktaydı⁵⁹³. Bunların yanında asabenin mirasçılığı icma ile de sabittir⁵⁹⁴.

Asabenin, farz sahibi mirasçıların paylarını almasından sonra kalanı; farz sahibi mirasçıların bulunmaması durumunda mirasın tamamını alacağı hususunda icma vardır⁵⁹⁵. Bu sebeple asabe olma vasfı verasetin en önemli sebebi kabul edilmiştir zira ashâbü'l-ferâiz payını daha önce almasına rağmen - kabul edenlere göre red dışında – mirasın tamamını alamazken asabe tek başına kaldığında mirasın tamamını almaya hak kazanabilmektedirler⁵⁹⁶.

Asabeler arasında, mirasa hak kazanma yakınlığa dayanmaktadır. Asabenin erkek veya kız olması hükümde bir değişikliğe neden olmaz. İleride işleneceği üzere maa'l-gayr asabe olan kız, kendisinden sonra gelen erkekleri hacb eder, hacb için asabenin erkek olması gerekmemektedir zira bu durum, maa'l-gayr asabenin binefsihi asabe ile hükümde müşterek olmasından kaynaklanmaktadır⁵⁹⁷.

Asabelerin belli bir sayısı yoktur ancak ölü ile olan ilgisinin mahiyet ve çeşidine göre gruplara ayrılmışlardır. Önce mirasçılık sebepleri dolayısıyla ikiye ayrılmaktadırlar. Ölenle aralarında kan bağı olan asabelere “asabe-i nesebiyye”, ölenle arasında kan bağı olmayıp azad dolayısıyla aralarında asabelik kurulanlara “asabe-i sebebiyye” denir. Asabe-i nesebiyye ise kendi arasında asabe binefsihi (asabeliği kendinden olan), asabe bigayrihi (asabeliği başkası sebebiyle olan) ve asabe maa'l-gayr (başkasıyla birlikte asabe olan) olmak üzere üçe ayrılır. Asabeliği kendinden olanlar, erkekler olup bunlar hem neseben hem de sebeben asabe olabilmektedirler. Ancak başkası sebebiyle ve başkasıyla birlikte asabe

⁵⁹² Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 63.

⁵⁹³ Şâtıbî, *Muvâfakât*, IV, 44.

⁵⁹⁴ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 63; Karaman, “Asabe”, *DİA*, III, 452.

⁵⁹⁵ İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 96; Aktan, “Miras”, *DİA*, XXX, 144.

⁵⁹⁶ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 425; Karaman, “Asabe”, *DİA*, III, 452.

⁵⁹⁷ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360.

olabilen kadınlar yalnızca asabe-i nesebiyyeden olabilmektedirler ancak bu, köle azad eden kadının mevlalığı olmadığı anlamına gelmemektedir⁵⁹⁸.

Asabeler arasındaki genel sıralamada önce asabe-i nesebiyye gelir. Şayet asabe-i nesebiyyeden kimse yoksa asabe-i sebebiyye mirasçı olabilir. Asabe-i nesebiyyenin bir arada bulunması durumunda ölüye en yakın olan asabe tercih edilir. Binefsihi, bigayrihi ve maa'l-gayr asabeler bir arada bulunsalar, aralarında vefat edene en yakın olan tercih edilir zira binefsihi asabe olmak, tercih sebebi değildir. Mesela, vefat eden geride bir kız, bir anne baba kız kardeş ve erkek kardeşinin oğlunu bıraksa paylaşımında kız evladı 1/2 alır. Kalan 1/2' hisseyi asabe maa'l-gayr olarak anne baba bir kız kardeşi alır. Vefat edene, maa'l-gayr asabeden daha uzak olduğu için, binefsihi asabe olan erkek kardeşin oğlu mirastan herhangi bir pay alamamıştır⁵⁹⁹.

A. Asabe-i Nesebiyye

Vefat edene nesep yoluyla mirasçı olup binefsihi asabe, bigayrihi asabe ve maa'l-gayr asabe kısımlarına ayrılırlar⁶⁰⁰. Ashâbü'l-ferâiz payını aldıktan sonra kalanı almaya hak kazanırlar. Şayet belirlenmiş pay sahiplerinden kimse yoksa bütün miras asabe-i nesebiyyenindir⁶⁰¹.

Rasûlüllah'ın "Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir"⁶⁰² buyruğu ve Sa'd b. Rebî'nin mirasından, farz sahibi iki kızı ve eşinden kalanı erkek kardeşine vermiş olması⁶⁰³ asabe-i nesebiyyenin, ashâbü'l-ferâizin paylarını almasından sonra kalanı; ashâbü'l-ferâizden kimse bulunmadığında ise mirasın tamamını alacağı delilleridir⁶⁰⁴. Ayrıca;

⁵⁹⁸ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 174; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360-361; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193-194.

⁵⁹⁹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 70.

⁶⁰⁰ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 89; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193-194; Bilmen, *Kâmus*, V, 208; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 356.

⁶⁰¹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 92; İbn Münzîr, *İcmâ'*, s. 96; Damad, *Mecmau'l-enhür*, IV, 503-504; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 121.

⁶⁰² Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz, 10; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

⁶⁰³ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 64; *Ebü Dâvûd*, Feraiz 4.

⁶⁰⁴ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 174-175; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 92; Nevevî, *Sahihü'l-müslim bi şerhi-Nevevî*, XI, 53.

يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك و إن كانت واحدة فلها النصف و لأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد و ورثه أبواه فلأمه الثلث

Allah, size, çocuklarınız(m alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler, (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur. Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altında bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yoksa ve anne babası da ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer. Eğer kardeşleri varsa, annesinin hissesi altında birdir.⁶⁰⁵

Ayette Allah Teâlâ çocukların kız ve erkek olmaları durumunda erkeğin iki dişi payı alacağını belirttiği halde net bir hisse belirtmemiş ancak ayetin devamında annenin payını zikretmiştir. Bu üslupta anne payını aldıktan sonra çocukların asabe olarak mirası paylaşacaklarına delalet vardır. Annenin payının belirtilmesine rağmen babanın zikredilmemesi de yine belli durumlarda asabe olarak babanın kalanı alacağını delilidir. Erkeğin iki kız payı alacağını belirten ayetler⁶⁰⁶ ise kızların, erkeğin yarısı kadar hisse alarak asabe olacaklarını göstermektedir⁶⁰⁷.

1. Asabe Binefsihi

Başka birine ihtiyaç duymaksızın kendi başına asabe olan ve ölüyle arasına kadın girmeyen erkek akrabadır⁶⁰⁸. Koca hariç erkeklerden oluşan erkek mirasçılar şeklinde de tarif edilir⁶⁰⁹. Binefsihi asabeler vefat eden kişiye; babayla çocuğun, arasına herhangi bir vasıta girmeksizin birbirlerine bağlanmaları gibi doğrudan veya dede ile oğlun...oğlu ilişkisinde olduğu gibi araya giren erkek vasıta ile bağlanabilirler. Şayet vefat eden ile mirasçı arasındaki vasıta kadın ise o erkek asabe binefsihi olarak değil ashâbü'l-ferâiz veya zevi'l-erhâm olarak mirasçı olur. Araya kadın girmesinden kasıt araya hiçbir kadının girmemesi değil, bağlantının yalnızca kadınla olmamasıdır. Bunun misali ana-baba erkek kardeşdir.

⁶⁰⁵ Nisâ, 4/11.

⁶⁰⁶ Nisâ, 4/11, 176.

⁶⁰⁷ Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 172-173; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 387.

⁶⁰⁸ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 89; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 174; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 91; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 113; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, VI, 504; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 501; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193; Bilmen, *Kâmus*, V, 208; Mustafa Müslim, *Mebâhis*, s. 56; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 21; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 356.

⁶⁰⁹ Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, 21.

Araya hem anne hem de baba girmiş olduğu halde kendisi asabedir ancak asabeliği annesi değil, babası vasıtasıyladır⁶¹⁰.

Asabe binefsihi yalnızca erkeklerden oluşur. Kadınlar asabe olduğunda binefsihi olarak değil, bigayrihi ya da maa'l-gayr asabe olurlar⁶¹¹.

Binefsihi asabe olanlara dair hüküm, farz sahipleri paylarını aldıktan sonra mirastan kalanı, farz sahibi bulunmadığında mirasın tamamını almalarıdır. Farz sahipleri hisselerini aldıktan sonra mirastan geriye herhangi bir hisse kalmadığı takdirde asabeler mirastan bir şey alamazlar⁶¹². Bu durum, farz sahiplerinin paylarını almasından sonra kalanın vefat edene en yakın erkeğe ait olduğunu⁶¹³ bildiren hadisten anlaşılmaktadır.

Binefsihi asabeler kendi içlerinde belli bir tertibe ve önceliğe göre dört kısma ayrılırlar.

- 1- Ölünün ferileri: oğulları, oğlunun oğulları ve ne kadar aşağı giderse gitsin oğlun...oğulları...
- 2- Ölünün aslı: baba ve ne kadar yukarı çıkarsa çıksın dede... Bu, Ebû Hanife'nin görüşüdür. Malik, Şafiî, Ahmed, Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'e göre ise ikinci sırada yalnız baba yer alır. Bu durum, cumhurun dedeyi kardeşlerle birlikte aynı derecede asabe kabul etmesindedir zira onlara göre kardeşleri babadan başkası habb edememektedir.
- 3- Babanın cüz'ü: anne-baba bir veya yalnız baba bir kardeşler ve onların erkek çocukları... Bu sınıflama Ebû Hanife'nin görüşüne göredir. cumhura göre üçüncü sırada dede de kardeşlerle birlikte bulunmaktadır. Kardeşlerin erkek çocukları ise cumhurun anlayışına göre dededen sonra gelmektedir.

⁶¹⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 356-368; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, VI, 503-504; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 127.

⁶¹¹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 358; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 61.

⁶¹² Damad, *Mecmau'l-enhûr*, VI, 504; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 356; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 79; Aktan, *Miras Hukuku*, ss. 172-174; Nevevî, *Sahihü'l-müslim bi şerhi-Nevevî*, XI, 53-54; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 128; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 120-121; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, ss. 21-22.

⁶¹³ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz,10; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

4- Dedenin cüz'ü: anne-baba bir veya baba bir amcalardır... Bu yolla mirasçılık, babanın, dedenin, dedenin...dedesinin amcalarına ve onların oğullarına dahi şamildir⁶¹⁴.

Anlaşıldığı üzere asabeliğin sebebi; oğulluk (bünüvvet), babalık (übüvvet), kardeşlik (uhuvvet) ve amcalık (umûmet) olmak üzere dördtür. Zikredilen bu dört cihette Ebû Hanife'ye ve Hanefi mezhebinde müftabih olan görüşe göre; oğulluk babalığa, babalık kardeşliğe, kardeşlik amcalığa takdim edilir. Bunun sebebi tercihte bulunurken önce cihete, sonra yakınlık derecesine, daha sonra akrabalık kuvvetine bakılmasındandır⁶¹⁵.

Önce cihete göre tercihte bulunulur. Mesela: ölenin cüzleri olan oğul ve oğlun...oğulları, babasına ve babanın...babasına tercih edilir çünkü en yakın cihet ölünün cüz'ü kabul edilmektedir. Ölenin cüz'ünün, ölenin aslına takdim edileceğinin delili Allah Teâlâ'nın evlatlar hakkında erkeğe iki kız payı verilmesini emretmesine⁶¹⁶ rağmen net bir pay belirtmediği halde ölenin babasının, ölenin çocukları olduğu takdirde mirasın 1/6'ini alacağını⁶¹⁷ belli olmasıdır. Bu yüzden, ölenin cüz'ü ölenin aslına asabelikte takdim edilir. Aslı, farz sahibi olarak kendi payını alınca kalanı ölenin cüz'ü alır. Aynı şekilde ölenin babası ve kardeşi bulunduğu baba, kardeşine tercih edilir. Önceliğin babaya ait olmasının nedeni, Allah Teâlâ'nın ayette⁶¹⁸ kardeşlerin mirasçılığını ölenin kelâle olmasına bağlamasıdır. Kelâle ise, babası ve oğlu olmayan kimseye veya baba ve oğul dışındaki akrabalara denmektedir⁶¹⁹. Ayrıca baba vesilesi ile ölene bağlanan kimsenin baba varken mirasçı olamayacağında icma vardır. Ölenin kardeşi ve

⁶¹⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 174-175; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 91-92; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 113; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 12-13; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 90-91; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, VI, 504-505; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193-194; Habrî, *Telhîs*, I, 81.

⁶¹⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 175; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 113; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, VI, 504-505; Heyet, *Fetavayî Hindiyîye*, VI, 501; Meydânî, *Lübâb*, IV, 193-194; Nevevî, *Sahihü'l-müslim bi şerhi-Nevevî*, XI, 53-54; Habrî, *Telhîs*, I, 81; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 356-357; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 90-91; Seyyid Sâbık, *Fikhu's-Sünne*, III, 357-358; Karaman, "Asabe", *DİA*, III, 452.

⁶¹⁶ Nisâ, 4/11.

⁶¹⁷ Nisâ, 4/11.

⁶¹⁸ Nisâ, 4/176.

⁶¹⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 153; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 95; Râzî, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 407; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, III, 137.

amcasının bir arada bulunması halinde asabe olarak pay alacak olan, ölenin kardeşi olmaktadır⁶²⁰.

Cihetlerin aynı olması halinde tercih ölene yakınlık derecesine göre yapılır. Derece bakımından daha yakın olan, daha uzak olanı hacb eder. Mesela, oğul, oğlun oğluna; baba, dedeye tercih edilir⁶²¹.

Yakınlık derecelerinin eşit olması durumunda tercih akrabalık kuvvetine göre yapılır. İki cihetten akrabalığı olan, bir cihetten akrabalığı olana tercih edilir. Mesela ana baba bir erkek kardeş, baba bir erkek kardeşe; ana baba bir amca, baba bir amcaya tercih edilir⁶²².

Şayet asabeler, hem cihet, hem derece ve hem akrabalık kuvvetinde birbirlerine eşit olurlarsa hepsi eşit olarak mirası paylaşırlar⁶²³.

2. Asabe Bigayrihi

Ölünün, asabe binefsihi olan erkek akrabasıyla birlikte asabeye dönen kadınlardır⁶²⁴. Bigayrihi asabe olanlar başkası sebebiyle başkası sebebiyle asabe olurlar ve bu hal kadınlara mahsustur. Erkeğe iki kız payının verileceği beyan edilen ayetlerde⁶²⁵ kızların mirastan alacakları net hissenin belirtilmeyip kalan mal üzerinde erkeklerle birbirlerine göre alacak oranlarının verilmesi, ashâbü'l-ferâizden bayanların şartlarını taşıyan erkeklerle asabe olduklarını göstermektedir.

Kadınlarmın erkeklerle birlikte asabe olması sonucu erkeğin payının yarısını almaya müstahak olduğu görülmektedir. Asabelik uygulamasıyla kadınların hisselerinin, bazen erkeklerin hisselerinden fazla, bazen erkeklerin hisselerine eşit olma ihtimalleri kaldırılmış olmaktadır⁶²⁶.

⁶²⁰ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 113; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, VI, 504-505.

⁶²¹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 95-96; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 79; Karaman, "Asabe", *DİA*, III, 452.

⁶²² Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 91; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 114; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, VI, 506; Karaman, "Asabe", *DİA*, III, 452.

⁶²³ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 96; Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 501; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 357-360; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 121-125; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, 22; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 128-130.

⁶²⁴ Cürçânî, *Ta'rîfât*, s. 100; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 97; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 21; Seyyid Sâbık, *Fıkıhu's-Sünne*, III, 357.

⁶²⁵ Nisâ, 4/11; en-Nisâ, 4/176.

⁶²⁶ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 127.

Bigayrihi asabe olan kadınlar, tek başlarına bulduklarında mirasın 1/2'sini, müteaddit olduklarında 2/3'sini almaya hak kazanan farz sahiplerinden olup ancak kendi derecelerinde ve kuvvetlerinde, kendi başlarına asabe olan erkekler ile beraber asabe olabilmektedirler. Kendilerini asabe yapacak bir erkek bulunmadığında farz sahibi olması gereken bu kadınlar: kız, oğlun...kızı, ana baba bir kız kardeş ve baba bir kız kardeşlerdir⁶²⁷.

Kadınlardan farz sahibi olmayanları asabe olan erkek kardeşleri veya ölüye kendi derecesi kadar yakın ve aynı kuvvette olan erkekler asabe yapamazlar. Mesela zevi'l-erhâmdan olan hala, amca ile birlikte asabe olamaz ve şayet başka mirasçı yoksa amca asabe olarak malın tamamını almaya hak kazanırken halaya mirastan hiçbir şey verilmez. Bu durum amcan fûruunda da geçerlidir⁶²⁸. Kadınların ashâbü'l-ferâizden olmaları şartı, erkeklerin yalnız farz sahibi kadınları asabe yaptığına dair nassın varit olup, farz sahibi olmayan kadınları asabe yaptığına dair nassın mevcut olmaması dolayısıyla⁶²⁹.

Ashâbü'l-ferâizden olmasına rağmen annenin kalanın 1/3'ünü alma halinin asabelik olup olmadığı tartışmalıdır. Âlimlerden bazıları, annenin baba ile bulunması halinde bigayrihi asabe olarak zikredilmesi gerektiğini öne sürmüşlerdir. Cumhuriyetin kanaatinin ise annenin kalanın 1/3'ünü almasının asabeliği dolayısıyla değil, farz sahipliği dolayısıyla olduğu belirtilmiştir⁶³⁰.

Kadınların yanında bigayrihi asabelik için erkeklerde de belli şartlar aranmaktadır. Bir kadını asabe yapabilmesi için erkeğin kendi başına asabe olması şarttır. Kendi başına asabe olmayan bir erkeğin başka birini asabe yapması söz konusu değildir. Ana bir erkek kardeş gibi farz sahibi olan veya kızın oğlu gibi zevi'l-erhâmdan olan erkekler derecelerindeki kadınları asabe yapamamaktadırlar⁶³¹.

a. Kız

يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين

⁶²⁷ Heyet, *Fetavayi Hindiyye*, VI, 501.

⁶²⁸ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 114; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 363, 380; Mardinî, *Rahbiyye*, s. 85; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 505; Mustafa Müslim, *Mebâhis*, s. 59.

⁶²⁹ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 506; Habrî, *Telhîs*, I, 82.

⁶³⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 363.

⁶³¹ Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 126.

“Allah size, çocuklarınız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder.⁶³²” ayetiyle kız evladın, erkek evlat ile mirasçı olması durumunda erkeğin hissesinin yarısını alacağı ve erkekle birlikte kalanı paylaştıkları için asabe olarak mirasçı olacağı sabit olmuştur⁶³³.

Kız evladın asabe olabilmesi için yakınlık ve derece itibariyle kendisine eş bir erkekle birlikte mirasçı olması şarttır. Bundan dolayı kız evlat yalnız erkek kardeşiyle akraba olabilmekte, amcasının oğluyla veya erkek kardeşinin oğluyla asabeye dönmekte ve farz sahibi olarak mirastan hissesini almaktadır⁶³⁴.

Asabe bigayrihi olan kızların bir ya da birden çok olması müsavidir. Aynı şekilde asabeye çeviren erkek kardeşlerin de bir ya da birden çok olması asabeliği değiştirmemektedir. Kızlar ister tek ister birden çok olsun, bir ya da birden çok erkek kardeş ile asabe olabilmektedirler⁶³⁵.

b. Oğlun Kızı

يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين

“Allah size, çocuklarınız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder⁶³⁶” ayeti kız evlat gibi oğlun...kızının asabeliğine delildir zira ayette geçen çocuklar - أولادكم - ifadesi gerek oğlan gerekse kız olsun, oğlun...çocuklarını mecaz yoluyla içine almaktadır⁶³⁷.

Kur'an'da pek çok yerde geçen “Ey Âdemoğulları” hitabı, bütün insanlara yönelik bir hitap olması bakımından torunların da oğul (evlat) kapsamına girdiğine delalet etmektedir⁶³⁸. Oğul kızının kız evlat bulunmadığında kızın yerine kaim olacağı hususunda yapılan icma⁶³⁹ da oğul kızının evlatlar hakkında nazil olan ayetin hükmüne tabi olduğunu göstermektedir⁶⁴⁰.

⁶³² Nisâ, 4/11.

⁶³³ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 504-505; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 23.

⁶³⁴ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 390.

⁶³⁵ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 390.

⁶³⁶ Nisâ, 4/11.

⁶³⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 141; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 93; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 51.

⁶³⁸ İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 7-8; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 61.

⁶³⁹ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, IV, 421; İbn-i Münzîr, *İcmâ'*, s. 91; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 14.

⁶⁴⁰ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 390; Seydişehrî *İslâm Miras Hukuku*, s. 125.

Oğlun...kızı, murisin kızı gibi asabe olduğunda kendisi sebebiyle asabe kılındığı erkek ile mirası erkeğe iki kız payı düşecek şekilde paylaşmaktadır zira

للذكر مثل حظ الأنثيين

“Erkeğe iki dişi payı vardır⁶⁴¹” buyrulmuştur⁶⁴².

Oğul kızı, kız evlattan farklı olarak hem erkek kardeşi hem de kendi derecesindeki diğer erkeklerle (amcaoğulları) asabe olmaktadır. Yine oğul kızıyla ilgili bir diğer fark cumhur ulemanın kabulüne göre genel kurala aykırı olarak belli şartlarla kendi derecesinden düşük dereceli erkeklerle asabe olabilmesidir⁶⁴³.

Oğul kızının kendinden düşük dereceli erkeklerle asabeliğini kabul edenler bu hususu belli bir kayda bağlamışlardır. Oğul kızı ancak, kızlara ait 2/3’lik hisseden kendilerine bir pay düşmediği durumda mirastan tamamen mahrum kalmaması için kendi derecesinde erkek bulunmadığında kendinden düşük seviyedeki erkekle asabe kılınmaktadır. Şayet, oğlun...kızı miras olmak için kendinden daha düşük derecedeki erkeğe muhtaç değil ise, o erkekle asabe olmayıp, farz sahibi olarak kendisine düşen hisseyi alır⁶⁴⁴.

Ölünün kızları terekenin 2/3’sini aldığı anda oğul kızıyla birlikte kendi derecesinde veya daha düşük derecede bir erkek bulunduğu cumhur ulema bu durumda oğul kızının asabe olarak mirasçı olacağına hükmetmektedir. Bu görüş aşıptan Ali ve Zeyd b. Sabit’in de görüşüdür. Ancak Ebû Sevr ve İmam Dâvûd gibi bazı âlimler öz kızların 2/3’lik payı almasından sonra oğlun...kızının, ister kendi derecesindeki ister aşağı derecelerdeki oğlun...oğlu ile birlikte asabe olamayacağına, mirasın kalanının yalnız oğlun...oğluna intikal edeceğine hükmetmişlerdir. Bu husustaki görüşlerini “Farzları sahiplerine veriniz. Kalan, ölene en yakın erkeğe aittir⁶⁴⁵” hadisine dayandırmışlardır. Akli dayanakları ise, ölünün kız torununun tek başına terekenin 2/3’sinden arta kalan kısımdan

⁶⁴¹ Nisâ, 4/11.

⁶⁴² Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 14; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, IV, 421; Hatravî, *Raid fi ilmi’l-ferâiz*, 23.

⁶⁴³ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 93; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, IV, 421; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 390; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 125.

⁶⁴⁴ Şirbînî, *Muğni’l-muhtâc*, III, 14; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 98; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, IV, 421-422; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 390; Hatravî, *Raid fi ilmi’l-ferâiz*, s. 23; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 125.

⁶⁴⁵ Şevkanî, *Neylü’l-evtâr*, VI, 62; *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2; *İbn Mâce*, Ferâiz,10; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

herhangi bir payı alamadığı aşikâr olduğundan; başkasıyla birlikte bulunduğu ona bir şey düşmemesinin evleviyetle lazım gelmesidir ⁶⁴⁶.

İbn Mes'ud, murisin kızlarının 2/3'lik hisseyi almalarından sonra oğlun...kızlarının oğlun...oğlu ile asabe olmalarını, oğlun...kızlarına düşen payın 1/6'i aşmaması şartına bağlamıştır. Şayet oğul kızları ve oğlun...oğulları kalanı erkeğe iki kıs hissesi düşecek şekilde paylaştıklarında oğlun...kızının payının 1/6'i aşması durumunda kendisine 1/6'den fazla pay verilmemesine ancak oğlun...kızına 1/6'e eşit veya 1/6'den az pay düşmesi halinde asabe olarak mirasçı olmasına hükmetmiştir. İbn Mes'ud bu konuda, oğlun...kızının kız evlatla birlikte mirasçı olması durumunda 1/6'den fazla pay almamasıyla istidlal etmiştir ⁶⁴⁷.

Oğlun...kızını, kızların hissesinden kendilerine herhangi bir pay düşmediği zaman hem kendi derecesindeki erkeklerle hem düşük derecedeki erkeklerle asabe kılan cumhur ise görüşlerini

يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين

“Allah size, çocuklarınız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. ⁶⁴⁸” ayetinin umumuna dayandırmaktadır. Kişinin torunlarının çocukları sayıldığı belli olduktan sonra çocukların kızlı erkekli olması halinde erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde mirası paylaşmaları, torunların da gerek terekenin tamamında ve gerekse terekenin kalan kısmında aynı hükme tabi olmalarını gerektirmektedir. Oğlun...kızlarının 2/3'lik hisseden pay alamamaları durumunda asabeleştirildiklerine hükmeden cumhurun sonra gelen fakihlerinden bazıları ayrılarak oğlun...kızını ancak kendi derecesindeki oğlun...oğlunun asabe yapacağına hükmetmişlerdir ⁶⁴⁹.

c. Anne Baba Bir Kız Kardeş

وإن كانوا إخوة رجالاً و نساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين

⁶⁴⁶ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 97-98.

⁶⁴⁷ Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ'*, IV, 422; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 62.

⁶⁴⁸ Nisâ, 4/11.

⁶⁴⁹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417.

“Eğer kardeşler erkekli kızlı iseler, o zaman (bir) erkeğe, iki kızın hissesi kadar (pay) vardır.⁶⁵⁰” ayeti gereği, ana baba bir kız kardeşler, erkek kardeşleriyle asabe olurlar ve kızlara erkeğin payının yarısı kadar pay verilir. Anne baba bir kız kardeşleri yalnızca anne baba bir erkek kardeş asabe yapabilmektedir. Anne baba bir kız kardeş, baba bir erkek kardeş ile birlikte bulunduğu anda asabe olarak değil farz sahibi olarak kendi payını almaktadır zira icma ile baba bir erkek kardeşin, anne baba bir kız kardeşi asabe yapamayacağı sabit olmuştur. Bu hüküm, anne baba bir kız kardeşin, nesep açısından baba bir kardeşten daha kuvvetli olması sebebiyledir⁶⁵¹.

Dedenin anne baba bir kardeşleri mirasçılıktan düşürmediği ve asabe sıralamasında kardeşler ile dedenin aynı derecede değerlendireceği kanaatini taşıyan cumhur ulemaya göre ana baba bir kız kardeşler dede ile asabe olmaktadır. Asabeliklerinde, erkek kardeşlerle birlikte olduğu gibi dede ile de miras erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde paylaştırılmaktadır⁶⁵².

d. Baba Bir Kız Kardeş

يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك و هو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك و إن كانوا إجماعاً رجالاً و نساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين

Senden fetva istiyorlar. De ki ‘Allah, kelâlenin (babası ve çocuğu olmayan kimse) mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kardeşler erkekli ve kızlı iseler, o zaman erkeğe iki kızın hissesi vardır.⁶⁵³

Ayetinin anne baba bir kardeşlerle birlikte baba bir kardeşler için nazil olduğu hususundaki icma, baba bir kız kardeşlerin baba bir erkek kardeşlerle asabe olduklarını göstermektedir⁶⁵⁴.

Baba bir kız kardeş, anne baba bir erkek kardeş ile asabe olamamakta bilakis icma ile anne baba bir erkek kardeş sebebiyle mirasçılıktan

⁶⁵⁰ Nisâ, 4/176.

⁶⁵¹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 361-362; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 23.

⁶⁵² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 184-185.

⁶⁵³ Nisâ, 4/176.

⁶⁵⁴ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 361-362; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 23.

düşürülmektedir⁶⁵⁵ zira binefsihi asabeler arasında akrabalık kuvveti sebebiyle anne baba bir erkek kardeşler baba bir erkek kardeşlere tercih edilmekte dolayısıyla baba bir erkek kardeş hacb olmaktadır. Erkek kardeşin hacb edilmiş olması evleviyetle baba bir kız kardeşin mirasçı olmamasını gerektirir zira asabelik mirasçılıkta en kuvvetli sebeptir⁶⁵⁶.

Dedenin anne baba bir ve baba bir kardeşleri mirasçılıktan düşürmeyeceği kanaatinde olan cumhur ulemaya göre baba bir kız kardeşler dede ile de asabe olabilmektedirler. Bu durumda aralarında miras kardeşlerde olduğu gibi erkeğe iki kız hissesi düşecek şekilde paylaştırılmaktadır⁶⁵⁷.

3. Asabe Maa'l-Gayr

Ashâbü'l-ferâizden olduğu halde başka bir kadınla beraber bulunduğu zaman asabe olan kadınlara, asabe maa'l-gayr denir ve grup yalnızca kadınlardan oluşmaktadır⁶⁵⁸.

Asabe maa'l-gayr, anne baba bir kız kardeş ve baba bir kız kardeşten ibarettir. Asabe olmaları için, murisin tek veya birden çok kızı ile ya da murisin tek veya birden çok oğlun...kızıyla birlikte bulunmaları şarttır⁶⁵⁹.

Bigayrihi asabelikteki “gayr” erkek olduğu halde mea'l-gayr asabelikteki “gayr” kadındır⁶⁶⁰. Yani bigayrihi asabelikte, kadının kendisiyle asabe olduğu erkek binefsihi asabe olan bir erkek olmak zorundadır ancak mea'l-gayr asabelikte, kadının kendisiyle asabe olduğu kadının asabe olması değil, farz sahibi olması gerekmektedir⁶⁶¹.

Bigayrihi asabelikten farklı olarak maa'l-gayr asabelikte kadın, kendisi sebebiyle asabe olduğu kız veya oğlun...kızının payına asabe olarak ortak olmaz

⁶⁵⁵ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 414.

⁶⁵⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 184-185; Karaman, “Asabe”, *DİA*, III, 452.

⁶⁵⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 185.

⁶⁵⁸ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 114; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 506; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 92; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 357.

⁶⁵⁹ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 114; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 506; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 92; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 23.

⁶⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360.

⁶⁶¹ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 132.

ancak kız veya oğlun...kızı paylarını aldıktan sonra kalanın tamamını almaktadır. Şayet geriye mirastan herhangi bir pay kalmazsa bir şey almazlar⁶⁶².

Kız veya oğlun...kızıyla birlikte bulunduğu asabe olan kız kardeş, tıpkı erkek kardeş gibi olur. Böylelikle asabe olan erkek kardeşlerin yaptığı gibi, kendisinden derece itibariyle düşük olanları hacb ettiği gibi, ana baba bir kız kardeş, kız olsun erkek olsun baba bir kardeşlerini yakınlık kuvveti (kuvvet-i karabet) dolayısıyla hacb eder zira asabelerde kuvvet-i karabetin tercih sebebi olması umumi bir durumdur. Dolayısıyla bu hüküm erkekler hakkında olduğu gibi kadınlar hakkında da geçerlidir⁶⁶³.

Kız kardeşlerin maa'l-gayr asabe yapılmalarındaki maksat; onların, kendilerini bigayrihi asabe yapacak erkek bulunmadığı takdirde mirastan pay almalarını sağlamaktır.

Kız kardeşlere, kızlar ile birlikte maa'l-gayr asabe olarak mirastan pay verileceği hususunda icmaa yakın ittifak vardır. Bu hususta cumhur, İbn Mes'ud'un rivayet ettiği, Hz. Peygamber'in bir kız, bir oğul kızı ve bir kız kardeşten oluşan mirasçılarının paylarını kıza mirasın yarısını, oğul kızına 2/3'lik kız hissesini tamamlamak üzere 1/6'i ayırıp kalanı ölenin anne baba bir kız kardeşine vermesi⁶⁶⁴ şeklindeki taksim ile istidlal etmektedir. Kalanın anne baba bir kız kardeşe verilmesi kendisinin kız evlat veya oğlun...kızıyla asabe olduğunu göstermektedir⁶⁶⁵. Ayrıca "Yemen'de iken Muaz b. Cebel bize muallim ve emir olarak geldiğinde, biz kendisine, ölüp de geride bir kız ve bir kız kardeş bırakan adamın mirasının durumunu sorduk. O da, kız için yarım, kız kardeşe için de yarım hisse verilmesine hükmetti. O sırada Rasûlüllah henüz hayatta idi⁶⁶⁶" rivayetinden anlaşıldığı üzere kız farz sahibi olarak yarım hisseyi aldıktan sonra

⁶⁶² Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 131-132.

⁶⁶³ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360; Damad, *Mecmau'l-enhür*, IV, 506; Seydişehri, *İslâm Miras Hukuku*, s. 125; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 391; Hatravî, *Raid fi ilmi'l-ferâiz*, s. 23.

⁶⁶⁴ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 66; Buhârî, Ferâiz, 8; Tirmizî, Ferâiz, 4; İbn Mâce, Ferâiz 2, 3; Ebû Dâvûd, Ferâiz 4; Dârimî, Ferâiz 7.

⁶⁶⁵ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 421-422.

⁶⁶⁶ Buhârî, Ferâiz, 6.

kalanı asabe olarak kız kardeş almıştır. Muaz b. Cebel'in uygulaması kız kardeşlerin, kızlarla asabe yapılması sünnetine dayanmıştır⁶⁶⁷.

Rasûlullah'ın "Kız kardeşleri, kızlarla birlikte asabe yapınız⁶⁶⁸" buyruğundan ise kızların maa'l-gayr asabe olarak mirasçı oldukları açıkça çıkarılmaktadır⁶⁶⁹.

Cumhur ulema, icma ile murisin erkek kardeşinin kız evlat ile mirasçı olmasının, kız kardeşlerin de ölünün kızları ile birlikte varis olmalarını gerektirdiğini aklî delil olarak kullanmaktadırlar⁶⁷⁰.

Âlimlerden azınlık bir cemaat ise, murisin kızları bulunduğu kardeşe mirastan bir pay düşmeyeceği görüşünü savunmaktadırlar. Bu görüşün sahibi âlimler

إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك و هو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك

"Eğer evladı olmayan bir erkek ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur.⁶⁷¹" ayetiyle istidlal etmektedirler zira ayetin zahirinden kız kardeşe miras düşmesinin şartı olarak murisin geride çocuk bırakmaması zikredilmektedir ve murisin kızı da evladır⁶⁷².

ليس له ولد

"Onun evladı yoktur⁶⁷³" ifadesinde geçen çocuk - ولد - kelimesinin nefiyden - ليس - sonra nekre olarak gelmesinin umum ifade etmek üzere kullanıldığı dolayısıyla kızlara da şamil olması gerektiği sonucu çıkarılmıştır.⁶⁷⁴

Bu ayette geçen çocuk - ولد - kelimesi hakkında cumhur ulema; oğlun, kardeşleri mirastan düşürdüğü halde kızların Resûlullah'ın İbn Mes'ud hadisi⁶⁷⁵

⁶⁶⁷ Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, VI, 62.

⁶⁶⁸ *Buhârî*, Ferâiz 12; *Dârimî*, Ferâiz 4.

⁶⁶⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 159.

⁶⁷⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422.

⁶⁷¹ Nisâ, 4/176.

⁶⁷² İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 422.

⁶⁷³ Nisâ, 4/176.

⁶⁷⁴ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 85-86.

olarak ünlene uygulamasının ortaya koyduğu üzere mirasçılıktan düşürmediği dolayısıyla kız evladın ayette geçen çocuk - ولد - ifadesinin kapsamına dâhil olmadığı kanaatindedir⁶⁷⁶.

Deliller ışığında kız evlat ve evlat kapsamına giren oğlun...kızı ile birlikte bulunan murisin kız kardeşlerinin asabe olarak kalanı aldıkları ortaya çıkmış olmaktadır. Baba bir kız kardeşler, ümmetin icmaı ile anne baba bir kız kardeşlerle aynı hükmü taşıdıkları için maa'l-gayr asabelikte de hükümleri ortaktır. Ancak, anne baba bir kız kardeşin asabe olması durumunda baba bir kız kardeş tek olsun, erkek kardeşiyle birlikte olsun fark etmeksizin mirasçılıktan düşmektedir⁶⁷⁷.

4. Veled-i Zina ve Veled-i Mülânenin Asabeliği

Veled-i zinâ, evlilik dışı ilişkiden meydana gelmiş çocuk olup, bu çocuk ile babası arasında dinen herhangi bir bağ bulunmamaktadır. Peygamber'in "Çocuk yatağın sahibi olan kocaya aittir. Zinâ edene ise taşla kovulma ve mahrumiyet vardır⁶⁷⁸" buyruğundan âlimlerin çıkardığı, yatak sahibi olmaktan kastın sahih nikâhla evli olunan kocanın olduğu ve çocuğun yalnız ona nispet edilebileceğidir. Hadislerde, ne zina sonucu doğan çocuğun babasına mirasçı olabileceği ne de babasının kendisine mirasçı olabileceği beyanlarından⁶⁷⁹ zina mahsulü çocuk ile babası arasında miras ilişkisi olamayacağı sonucu çıkarılmıştır. Cumhura göre, zina mahsulü olan çocuk babasına bağlanamaz ancak ulemadan bazıları zina mahsulü çocuğun babalarından miras alabilecekleri kanaatindedir⁶⁸⁰.

Kocanın eşine zina isnadında bulunup, mahkemede lian⁶⁸¹ ile ayrılmaları sonucunda, doğmuş veya doğacak olan çocuk veled-i mülâane olarak

⁶⁷⁵ *Buhârî*, Ferâiz, 8; *Tirmizî*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2, 3; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 4; *Dârimî*, Ferâiz 7.

⁶⁷⁶ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 159.

⁶⁷⁷ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 360; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 506; Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 17.

⁶⁷⁸ *Buhârî*, Buyu' 3, 100; Vasaya 4; Megazi 53; Ferâiz 18, 28; Hudûd 23; Ahkâm 29; *Müslim*, Radâ' 36, 37; *Ebu Dâvud*, Talak 34; *Tirmizî*, Radâ 8; Vasaya 5; *İbn Mâce*, Nikâh 59, Vasaya 6; *Muvatta*, Akdiye 20; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 59.

⁶⁷⁹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 85.

⁶⁸⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 437.

⁶⁸¹ Lian: Lanetleşmek. Kocanın karısını zina isnadında bulunması ve dört şahit getirememesi sonucunda karı ile kocanın, hâkim huzurunda şer'î usulüne uygun olarak dörder defa şahadette bulunduktan sonra kendilerine lanet ve gazap okumalarıdır. Yapılan bu yeminler, koca

isimlendirilir. Zina mahsulü çocuk gibi, veled-i mülânenin de nesebi yalnızca annesi yönünden sabittir zira onu doğuran kadın kesin olarak bilinmektedir, bunun yanında çocuğun fiziki babası bilinse dahi; zina, nesep bağı kurulması için geçer sebep kabul edilmediğinden çocuğun baba yönünden nesebi yoktur. Lian, bu suretle baba yönünden çocuğun nesebini ortadan kaldırmaktadır. Bu sebeple, zina veya lianla nesebi reddedilen çocuk anneye ve onun hısımlarına mirasçı olur dolayısıyla bu çocukların babalarına ve baba tarafından akrabalarına “asabe” olarak mirasçı olmaları söz konusu olmamaktadır. Lian veya zina çocuğu annesinin meşru çocuklarına da asabe olarak değil, ana bir kardeş olarak mirasçı olur⁶⁸².

Herhangi bir erkek, hür veya köle bir kadına zinâ ederse, doğacak çocuk zinâ çocuğu olur. O mirasçı olamaz ve ona da mirasçı olunmaz⁶⁸³, “Hz. Peygamber lianla nesebi reddedilen çocuğun mirasını anneye ve ondan sonra annenin hısımlarına bağlamıştır⁶⁸⁴”, “Zina çocuğu, nesebi mülâane ile reddedilen çocuk gibidir⁶⁸⁵” ve benzeri hadis-i şerifler lian ve zinâ çocuklarının fiziki babalarına mirasçı olamayıp, annelerine ve annelerinin hısımlarına mirasçı olduklarının delilleridir.

Baba tarafından asabesi olmayan ve baba tarafına asabe olamayan zina veya mülâane çocuğunun asabesi ya oğulları ve oğullarının...oğulları olur ya da kendilerini veya annelerini azad eden kimse olur⁶⁸⁶. Medine fukahası, Zeyd b. Sâbit, ayrıca İmam Şafiî, İmam Mâlik, İmam Ebû Hanife ve tâbileri bu görüştedir. Ancak İbn Mes’ud, İbn Ömer ise bu çocuğun asabesinin, annesi bulunmadığı zaman annesinin asabesi olacağını çünkü babası belli olmadığı için annesinin, kendisi için baba sayılacağını söylemişlerdir. Hasan Basrî, İbn Sîrîn, Süfyan, Ahmed b. Hanbel de bu görüştedirler⁶⁸⁷.

hakkında hadd-i kazf, karı hakkında da hadd-i zina yerine geçer ve hâkim tarafından araları ayrılır. Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 260.

⁶⁸² Meydânî, *Lübâb*, IV, 198; Bilmen, *Kâmus*, V, 228; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 99-100.

⁶⁸³ *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 9; *İbn Mâce*, Ferâiz 14; *Dârimî*, Ferâiz 45.

⁶⁸⁴ *Buhârî*, Ferâiz 17; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 9; *Dârimî*, Ferâiz 24.

⁶⁸⁵ *Dârimî*, Ferâiz 45.

⁶⁸⁶ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 114; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 121; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 361; Meydânî, *Lübâb*, IV, 198; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 507.

⁶⁸⁷ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 198; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 417; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 434-435.

İbn Abbas'tan; annesinin asabesinin, lanetleşilen çocuğa asabe olacağına⁶⁸⁸ dair bir rivayet, mülâane çocuğunun asabesinin annesi ve annesinin asabesi olacağına dair delillerden biridir. Peygamber'in: "Bir kadın bulduğu çocuğun, özgür kıldığı kölenin ve kendisi nedeniyle mülâane yaptığı çocuğun mirasını alır⁶⁸⁹" buyruğundan hareketle annenin üzerinde lanetleşilen veya zina mahsulü olan çocuğun asabesi olduğunu beyan edilmiştir çünkü bilindiği üzere kadın, özgür kıldığı kölenin asabesi olur. O halde aynı şekilde üzerinde lanetleştiği çocuğun da asabesi olması gerekir⁶⁹⁰.

Hanefilerin de arasında bulunduğu cumhurun görüşüne göre anne mülâane çocuğunun asabesi değildir. Bu görüşlerinin dayanaklarını şu şekilde sıralarlar:

Annenin akrabaları için asabeliğin sabit olduğunun kabul edilmesiyle, delille sabit olmuş bir hüküm geçersiz kılınmış olur. Şöyle ki, lanetleşme çocuğu ölür ve geride bir kız ile bir ana bir erkek kardeş bırakırsa malın yarısı kıza verilir, annenin asabesini mülâane çocuğunun asabesi kabul edenlere göre ise kalanı asabe olarak ana bir erkek kardeşin alması gerekir. Hâlbuki ölen kişi, kelâle olmaksızın, ana bir erkek kardeşinin mirasçı yapılması ayete⁶⁹¹ aykırıdır⁶⁹².

Başka bir delil de, mirasın nas ile sabit olup, nassın anneye avl dışında 1/3'den fazla miras vermediği gerçeğidir. Hâlbuki asabelik miras almada en kuvvetli sebep olduğu için yeri geldiğinde mirasın tamamı asabe olana verilmektedir. Ölenle kadınlar aracılığıyla bağlantı kurma ise nedenlerin en zayıfıdır. En zayıf bağ ile en güçlü sebebin elde edilmesi mümkün değildir. Diğer yandan kişinin asabesinin, annesinin kavmi olduğuna dair rivayetteki kasıt, mirası nesebi farz sahibi ve asabe olmadığına, asabe yerine geçip almaktır ki ileride göreceğimiz üzere, kabul edenlere göre zevi'l-erhâm başka mirasçı kalmadığında

⁶⁸⁸ Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ'*, IV, 417; Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 198.

⁶⁸⁹ *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 9; *Tirmizî*, Ferâiz 23.

⁶⁹⁰ Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 198; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 365.

⁶⁹¹ Nisâ, 4/11: "Senden fetva istiyorlar. De ki: "Allah, size "kelâle" (babasız ve çocuksuz kimse)nin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: Çocuğu olmayan bir kişi (kelâle) ölür de kız kardeşi bulunursa, bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeş ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler, (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kardeşler erkekli kızlı iseler, o zaman (bir) erkeğe, iki kızın hissesi kadar (pay) vardır. Sapmayasınız diye Allah size (hükmünü) açıklıyor. Allah, her şeyi hakkıyla bilendir."

⁶⁹² Serahsî, *Mebûsût*, XXIX, 198-199.

kişinin asabesi gibi miras almaya hak kazanmaktadır. Ayrıca vefat edenin babasının akrabalarından kimse bulunmadığında, annesinin akrabaları ölenin asabesi kabul edilmemektedir dolayısıyla, dinen babası ve babası tarafından olan tüm akrabaları yok kabul edilmiş kimsenin durumu da böyledir⁶⁹³.

“Bir kadın bulduğu çocuğun, özgür kıldığı kölenin ve kendisi nedeniyle mülâane yaptığı çocuğun mirasını alır⁶⁹⁴” hadisine gelince, cumhur ulema da bu hadisle amel etmektedir. Hadisten çıkan hüküm, kadının mülâane çocuğunun mirasını almasıdır ki, bu almanın asabe olarak alma olduğu hadisten çıkarılmamaktadır. Anne red yoluyla mirasın tamamını alabilir⁶⁹⁵.

Cumhura göre zina ve lian çocuklarının asabeleri kendi erkek fûruları ve kendilerini veya annelerini azat eden mevlâlarıdır. Cumhur ulema arasında lian ve zina çocukları arasındaki tek ihtilaf, İmam Malik’e göre, veled-i zina ile veled-i mülâanenin ikiz olmaları durumunda fark oluşturduğu kanaatidir. Ona göre şayet ikizler veled-i mülâane olursa birbirlerine ana baba bir kardeş olarak mirasçı olurlar, veled-i zina olurlarsa yalnızca ana bir kardeş olarak mirasçı olurlar. Cumhur ulema ise genel kaideyi bozmayarak ikizlerin lian veya zina çocuğu olmaları durumunu ayırmaksızın onları ana bir kardeş olarak birbirlerine mirasçı kabul eder⁶⁹⁶.

İmam Mâlik’in ikizleri birbirlerine ana baba bir kardeş olarak mirasçı kılmasındaki mantık, lian ile babasıyla nesep bağı kesilen çocuklar arasında aynı spermden gelmektedirler ve liandan önce babalarının bir olduğu sabittir. Liandan önce sabit olan bu gerçeklik, liandan sonra baba ile çocuğun nesep bağının kesilmesi gibi bir zorunluluk doğurur ve o çocukların birbirlerine ana baba bir kardeş olarak mirasçı olmalarını gerektirir. Veled-i zinanın durumunun veled-i liandan farklı olmasının nedeni ise İmam Mâlik’e göre, zinada nesebin hiç sabit olmamasıdır. Bundan dolayı zina yapan erkek kabul etse dahi o çocuğun nesebi kendisinden sabit olmaz. Bu görüşü kabul etmeyenler ise, ana baba bir kardeşlik için babanın gerektiğini lian ve zina durumlarında ise, babanın olmadığını

⁶⁹³ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 199; İbn Âbidîn, *Reddu’l-muhtar*, XVII, 365.

⁶⁹⁴ Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, IV, 106; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz, 9; *Tirmizî*, Ferâiz, 23; Hâkim, *Müstedrek*, IV, 378.

⁶⁹⁵ Buhûtî, *Keşşâfî’l-kınâ’*, IV, 417; Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 199.

⁶⁹⁶ İbn Âbidîn, *Reddu’l-muhtar*, XVII, 362; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 129.

söylerler. Bu durumda ikisi arasında baba yönünden bir kardeşlik bulunmamaktadır. Lianda tek bir spermden oldukları gibi zinada da ikiz kardeşler tek bir spermden olurlar lakin şeriat zinayı çocuk ile babası arasında nesep bağı kurulması için bir sebep kabul etmediğinden ikiz olup olmamak dikkate alınmaz. İmam Mâlik'in lian ikizleri için hâkim tarafından nesep bağlarının kesildiği sözüne cevap olarak, nesep bağının lianda hâkim tarafından kesilmemiş olduğu bilakis şeriat açısından o tür bir nesep bağının hiç kurulmamış olduğu söylenir⁶⁹⁷.

B. Asabe-i Sebebiyye

Sebebi asabelik, azad ettiği köleye mevle'l-atakanın; şayet mevle'l-ataka vefat etmişse asabe binefsihi tertibine göre erkek asabesinin; asabesi yoksa ve kendisi dahi azad edilmiş bir köleyse kendi mevlâsının, mirasçı olmasıdır⁶⁹⁸. Asabe-i sebebiyye, mevle'l-ataka ile onun asabesinden olan erkeklerdir⁶⁹⁹.

Mevle'l-ataka, bir şahsı azad eden kimsedir. O kimseye “mu'tık”, azad edilen kimseye ise “mu'tak” ve “atîk” denmektedir⁷⁰⁰. Mevle'l-ataka erkek olabileceği gibi kadın da olabilir. Her iki şekilde de mu'taka mirasçı olur çünkü kadın olsun, erkek olsun köle azadıyla mevlalık, mirasçı olmak için yeterlidir fakat mevle'l-atakanın kadın mirasçıları ister farz sahibi olsunlar ister asabe olsunlar mu'taka mirasçı olamazlar⁷⁰¹.

Mevla, azad ettiği kölenin belirli pay sahibi akrabaları paylarını aldıktan sonra, asabe olarak mirasın kalanını; şayet pay sahibi akrabası yoksa mirasın tamamını alır⁷⁰². Mevlanın, azat ettiği köleye mirasçı olabilmesi için; mu'takın asabe-i nesebiyyesinin olmaması gerekmektedir. Azat edilen kölenin nesebî asabesi bulunduğu takdirde asabe-i sebebiyyeye herhangi bir pay düşmez zira

⁶⁹⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXIX, 199-200.

⁶⁹⁸ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 507-508; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 358.

⁶⁹⁹ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 115; Bilmen, *Kâmus*, V, 208.

⁷⁰⁰ Seydişehirî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 130.

⁷⁰¹ Bilmen, *Kâmus*, V, 208.

⁷⁰² Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 103; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 20; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 133.

asabeler arasındaki sıralamada nesebî asabelik ittifakla sebebî asabelikten önce gelir. Şayet neseben ölüye asabe olan varsa, sebebî asabe hacb olunur⁷⁰³.

Mevlanın, azat edilmiş kölesine mirasçı olacağının delili Rasûlullah'ın "Velâ nesep akrabalığı gibi bir akrabalıktır" buyruğudur zira nesep bağının kurulması doğum iledir. Kişinin hayata gelmesiyle başkalarıyla arasında nesep bağı oluşur. Bir kölenin özgür bırakılması onu hayata getirmek gibi olduğundan, nesep bağına benzer bir bağın kurulmasını sağlar. Hürriyet insan için, kendisini diğer hayvanlardan ayıran malikiyet sıfatını kazanması bakımından önemlidir. Kölelikte ise malik olmak söz konusu değildir. Bu sebeple azad eden, azad edilen bu malikiyeti vermiş, onu ihya etmiştir. İslam, azad eden ile edilen arasındaki bağı, akrabanın akrabası ile olan bağ hükmünde kabul ettiğinden efendi, mu'taka asabe olarak mirasçı olur.⁷⁰⁴ Ayrıca bir Müslüman'ın, Müslüman bir köleyi azad etmesi halinde, azad edilenin kendisine red yapılacak ashâbü'l-ferâizden mirasçısı ve asabesi olmadığı takdirde azad edilen kölenin malının mevlasına kalacağına dair icma hâsıl olmuştur⁷⁰⁵. İmam Malik dışındaki mezhep imamlarına göre azadın bütün nevileri⁷⁰⁶ velâyı dolayısıyla velâ yoluyla asabeliği gerektirdiği halde O'na göre velânın oluşabilmesi için kölenin Allah rızası için azad edilmesi gerekir. İmam Malik'in görüşüne göre azadı ile Allah'ın rızası kastedilmeyip zorunlu olarak azad edilen köle ile sahibi arasında velâ gerçekleşmez⁷⁰⁷.

Mevle'l-atakanın birden çok olması caizdir. Bu hal, kölenin birden çok sahibi olup onu azat etmeleri durumunda söz konusu olur. Böyle bir olayda mevlalar, köledeki hisseleri nispetince mirastan pay alırlar. Mesela bir kimse

⁷⁰³ Ahmed Ebu'l-Hasan el-Kudurî el-Bağdâdî, *Kayıtlı Kudurî ve Tercemesi*, trc. Ali Arslan, Salâh Bilici Kitabevi yayınları, İstanbul 1968, s. 202; Karaman, "Asabe", *DİA*, III, 453; Aktan, *Miras Hukuku*, s. 174.

⁷⁰⁴ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 115; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 368; Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 507.

⁷⁰⁵ İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 99.

⁷⁰⁶ Azadın, ihtiyari ve ızdırârî olmak üzere iki türü vardır. Bir kimsenin kölesini kendi irade ve isteğiyle, gerek karşılıklı anlaşarak gerek teberru kabilinden azat etmesi ihtiyari azattır. Diğer yandan, bir kimsenin kendisine nikâhı haram olan bir yakını satın almasıyla, satın alınan kimse derhal azad olur. Satın alınan azad etmeyi isteyip istememesinin herhangi bir önemi yoktur. Bu azada ızdırârî azad denir. Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 130.

⁷⁰⁷ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 130.

kölenin 1/3'ine, diğeri 2/3'sine sahip oldukları halde köleyi azat ettiklerinde, köleye mezkûr kimseler 1/3 ve 2/3 oranlarında mirasçı olacaklardır⁷⁰⁸.

Mevle'l-ataka bulunmadığı takdirde miras azad edenin binefsihi asabesine geçer. Bu asabe sıralaması, daha önce binefsihi asabe sıralamasında zikrettiğimiz gibidir. Veraset hakkı önce eşit olarak mu'tıkın oğullarına aittir. Oğulları bulunmazsa oğlun...oğullarına aittir. Daha sonra velâ hakkı, mevlanın babasına, babası yoksa dedesine geçer. Üçüncü olarak velâ hakkı mevlanın ana baba bir erkek kardeşlerine, onlar yoksa baba bir erkek kardeşlerine sonra ise sırasıyla ana baba bir erkek kardeş ve baba bir erkek kardeşlerin oğullarına ait olur. Dördüncü sırada ise mevlanın amcaları, sonra amcaoğulları; bunlar bulunmadığı takdirde mevlanın babasının veya dedesinin amcaları veya oğulları velâ hakkını elde eder⁷⁰⁹. Buradan anlaşıldığı üzere asabe tercihinde önce kurb-i cihet, sonra kurb-i derece son olarak kuvvet-i karabet göz önünde bulundurulmaktadır⁷¹⁰. Ebû Yusuf'un görüşüne göre, binefsihi asabede olduğu gibi malın 1/6'ı babaya düşer, kalanı oğlandır. Şayet geride mevlanın dedesi ve kardeşi kalmışsa Ebû Hanife'ye göre malın tamamı dedesindedir. Ebû Yusuf ve Muhammed'e göre dede ile kardeşlerin arasında miras paylaşılır⁷¹¹.

Bir kimse vefat edip geride mevlasının oğlu ve mevlasının babasını bıraksa malın tamamı cumhura göre mevlanın oğlunun olur. Aynı şekilde sıralama aşağı doğru oğlun...oğlu üzerinde devam eder ve mirası oğlun...oğlu alır. Mevlanın oğlu ve oğlun...oğlu, mevlanın babasına takdim edilir. Ebû Yusuf'a göre, babaya 1/6 verildikten sonra kalan mevlanın oğluna verilir⁷¹². Ebû Yusuf'a göre velâ mülk eseri olduğu için mal gibi onun da 1/6'nin babaya verilmesi kalanın oğla verilmesi gerekir⁷¹³. İbn Mes'ûd'un iki rivayetinden biri de olan bu görüşü Şerîh ve Nehâî de kabul etmiştir. Bilinmelidir ki, mevlanın babasının yerinde dedesi olduğunda, yani azad edilmiş köle vefat edip mu'tıkın dedesini ve oğlunu bıraktığında ittifakla mirasın tamamı mevlanın oğluna verilir. Asabelikte

⁷⁰⁸ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 130.

⁷⁰⁹ İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 100; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 20-21; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 507; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362.

⁷¹⁰ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 115; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 132.

⁷¹¹ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 97-100.

⁷¹² Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 508; Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 97-98.

⁷¹³ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 132.

baba oğul gibidir zira her ikisi de ölüye başka vasıta olmadan bağlanmaktadır ancak bu durum dede için geçerli değildir⁷¹⁴. Şayet azad edilen köle vefat edip geride mevlasının dedesi ile mevlasının kardeşini varis olarak bırakırsa, malın hepsi dedesinin olur. İmameyn ise bu konuda binefsihi asabe sıralamasındaki görüşlerini takiben mirasın dede ile kardeşler arasında taksim edilmesi gerektiğini bildirmişlerdir⁷¹⁵. Mevlanın babası ile mevlanın kardeşlerinin, azad edilmiş köleye mirasçı olması halinde ise mirasın tamamının babanın olduğunda icma vardır⁷¹⁶.

Mu'tıkın binefsihi asabesi olmadığına, erkek olsun kadın olsun fark etmeksizin kendisinin mu'tıkı (mu'tıkı'l-mu'tık) varis olur. Mu'tıkı'l-mu'tık da vefat etmiş ise onun nesebî asabesi vâris olur ve sıralama bu şekilde nesebî yoksa sebebi asabelikle gidebildiği kadar devam eder⁷¹⁷.

Köle azadı dolayısıyla oluşan velâ yalnız asabelik yoluyla varis kılan bir sebep olduğu için mevla veya mevlanın erkek asabesi bulunmadığında velâ hakkı, mal gibi mevlanın diğer varislerine intikal etmez⁷¹⁸. Anlaşıldığı üzere, velâ-i atakada asabe bigayrihi ve asabe mea'l-gayrihi yoktur. Peygamber'den "Bir kadın bulduğu çocuğun, özgür kıldığı kölenin ve kendisi nedeniyle mülâane yaptığı çocuğun mirasını alır⁷¹⁹" buyruğuyla kadının azad ettiğinin mevlası olduğu bilinmektedir. Şaz bir rivayet olduğu belirtilmekle birlikte sahabelerin sözleri ile teyit edildiğinden ötürü Hanefi mezhebince meşhur hadis seviyesinde kabul edilen "Onlar için azad ettiklerinden veya azad ettiklerinin azad ettiklerinden başka velâda (bir hak) yoktur⁷²⁰" buyruğundan anlaşılan, velâ hakkının miras gibi yalnız erkeklere geçebileceği, ashâbü'l-ferâiz veya asabe olup olmadığı fark etmeksizin kadınlara geçemeyeceğidir⁷²¹. Ayrıca, kadınların ancak köle azad ettiklerinde velâ yoluyla mirasçı olacaklarına dair icmaya yakın ittifak vardır⁷²².

⁷¹⁴ Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 508.

⁷¹⁵ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 99-100; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362.

⁷¹⁶ İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 100.

⁷¹⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 21; Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 134; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 134-135.

⁷¹⁸ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 131.

⁷¹⁹ *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 9; *Tirmizî*, Ferâiz 23.

⁷²⁰ *Dârimî*, Ferâiz 52. Bu hadisi İbn-i Cerir'in Tezhîb'de Abdullah b. Ebî Evfa'nın hadisinden sahih bir senetle tahric ettiği belirtilmiştir. İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 368.

⁷²¹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 362, 367.

⁷²² İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 99; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 444.

Mesela, bir köle vefat edip geride yalnızca kendisini azad eden mevlasının kız ve erkek çocuklarını mirasçı bırakırsa; âtikin malı, mevlasının oğluna kalır. Azad edenin kızları, mirastan herhangi bir pay alamazlar çünkü kadınlar velâ yoluyla ancak köle azat ettiklerinde veya azat ettikleri kölelerinin de köle azat etmesi dolayısıyla yine azad sebebiyle mirasçı olabilirler. Tavûs b. Keysan ise bu konuda infirat etmiştir. Tavûs'a göre kadınlar da velâ yoluyla mirasa asabeler gibi ortak olurlar⁷²³.

III. ZEVI'L-ERHÂM

Zevi'l-erhâm, terekede belirli bir payı olmayan ve terekeye asabeden olma sıfatıyla da elde edemeyen kan hısımlarıdır⁷²⁴.

Zevi'l-erhâmın mirasçılığı hususunda sahabiler, tabiin ve onlardan sonra gelen âlimler arasında ihtilaf vardır. Şafii, Malik, Zührî, Evzaî, Ebû Sevr zevi'l-erhâmın mirasçı kılınmayacağı görüşündedirler. Rivayetlerinden birinde Zeyd b. Sabit ve İbn Ömer de bu görüştedir⁷²⁵. Zevi'l-erhâmın mirasçılığını reddedenlere göre ayette geçen “Allah’ın kitabınca⁷²⁶” lafzından anlaşılması gereken Nisâ suresi 11, 12 ve 176. ayetlerde belirtilen ashâbü'l-ferâiz ve asabenin hisseleridir ayrıca “Allah hakkı olan herkese hakkını vermiştir⁷²⁷” hadisine göre zahirde bütün haklar Kur’an’da belirtilmiştir ve zevi'l-erhâma herhangi bir pay verilmemiştir. Zevi'l-erhâmın mirasçılığını kabul etmek ise Allah’ın kitabına bir ekleme yapmak olur⁷²⁸. Ebû Hureyre’den nakledilen hadiste ise hala ve teyzenin mirası sorulduğunda Rasûlullah o ikisinin mirasının olmadığına Cibril’in vahy etmesiyle hükmetmiştir⁷²⁹ ancak sonraki dönem Şafî ve Malikî âlimler beytûlmalin bozulması dolayısıyla zevi'l-erhâmın mirasçılığını kabul etmeye başlamışlardır. Mezkûr âlimler murisin kendisine red yapılan farz sahibi ve asabeden herhangi bir mirasçısı bulunmaması halinde, beytûlmalin bozulması veya bulunmaması

⁷²³ İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 99.

⁷²⁴ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 493.

⁷²⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 2; Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, s. 158.

⁷²⁶ Enfâl, 8/75.

⁷²⁷ *Ebû Dâvûd*, Vasaya 6; *Tirmizî*, Vasaya 6; *İbn Mâce*, Vasaya 6; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, IV, 186

⁷²⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 3; Mahlûf, *İslâm’da Miras Hukuku*, s. 158.

⁷²⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 2-3; Nevevî, *Mecmu’*, XVII, 51-52; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 5-6.

durumlarından ötürü zevi'l-erhâmın mirasçı olacağına hükmetmişlerdir⁷³⁰. Malikiler zevi'l-erhâmın mirasçılığının red yoluyla olabileceği görüşündedirler⁷³¹.

Hanefî ve Hanbelî âlimlere göre zevi'l-erhâm, vefat eden kimsenin red yoluyla miras alabilecek farz sahibi mirasçıları ve nesebî veya sebebî akrabaları bulunmadığında mirasın kalanına veya ölenin hiç varisi yoksa mirasın tamamına mirasçı olmaktadır⁷³². Ashabdan Ali b. Ebî Talip, İbn Mes'ud, Muaz b. Cebel, Ebû Derdâ ve sahih görüşünde Ömer'in kanaatine başından beri tabi olan Hanefî ve Hanbelî âlimler reddi ve velâyı takdim etmek suretiyle zevi'l-erhâmın mirasçılığını kabul etmektedirler⁷³³. Tabiinden Alkame, Nehai, Hasan-ı Basri, Ata, Mücahid de zevi'l-erhâmın mirasçılığını kabul etmektedirler⁷³⁴.

Zevi'l-erhâmın mirasçılığını kabul edenler “Allah'ın kitabınca, kan akrabaları birbirlerine (varis olmaya) daha layıktırlar⁷³⁵”, ayetiyle istidlal etmektedirler. Bu ayet, kan hısımlarını diğer müminlerden ve hazineden daha yakın kılmaktadır⁷³⁶ ve zevi'l-erhâmın miras sebeplerinden neseb bağına dâhil olduğu konusunda delil olarak göstermektedir⁷³⁷. Bu ayetin delaleti dolayısıyla zevi'l-erhâmın miras alacağına kabul edilmesi Allah'ın kitabına bir ekleme anlamına gelmediği görüşündedirler⁷³⁸. "Anne, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından, erkeklere bir pay vardır. Anne, baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır⁷³⁹” ayetinde zikredilen الاقربون “akrabalar” kelimesi, mutlak olarak kullanıldığından zevi'l-erhâm da bunlara dâhildir⁷⁴⁰. Diğer yandan “Allah ve Rasulü mevlası olmayanın mevlasıdır, dayı da mirasçısı olmayanın mirasçısıdır⁷⁴¹”, “Dayı mirasçısı bulunmayanın mirasçısıdır.

⁷³⁰ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 415; Aktan, “Miras”, *DİA*, XXX, 144; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 476.

⁷³¹ İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 415-416.

⁷³² Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 39; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 51. Damad, *Mecmau'l-Enhûr*, IV, 496; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 335; Bilmen, *Kâmus*, V, 239-240; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 157.

⁷³³ Serahsî, *Mebûsût*, XXX, 2-3; Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 51.

⁷³⁴ Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 28,46.

⁷³⁵ Enfâl, 8/75.

⁷³⁶ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 127; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 475.

⁷³⁷ İbn Kudâme, VII/83.

⁷³⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXX, 3.

⁷³⁹ Nisâ, 4/7.

⁷⁴⁰ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 475.

⁷⁴¹ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 80-81; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 28.

Dayı ona mirasçı olur ve onun diyetini verir⁷⁴², hadisleri zevi'l-erhâmın mirasçılığını ortaya koymaktadır⁷⁴³. Cumhur bu hadislere dayanarak, dayı, teyze ve halanın da içinde bulunduğu zevi'l-erhâmı mirasçı olarak kabul etmiştir⁷⁴⁴. Hz. Ömer'in çeşitli uygulamalarda zevi'l-erhâma mirastan pay verdiği rivayet edilmektedir⁷⁴⁵. Hala ve teyze mirasın olmadığını ifade eden rivayetler ise, farz sahipleri veya asabenin bulunması durumunda onların mirastan haklarının olmadığı şeklinde değerlendirilmiştir⁷⁴⁶.

İbn Hazm'a göre zevi'l-erhâm zengin iseler varis olamaz, fakir iseler ihtiyaçları nispetinde hisse aldıktan sonra geriye kalan Müslümanların istifadesine tahsis edilmelidir⁷⁴⁷.

Mirasçılıkları muhkem naslara değil içtihadla dayanması ve miras hisselerinin içtihatla belirlenmesi sebebiyle, ilahi bir hikmet bulma imkânının zorluğundan zevi'l-erhâmın kadın olsun erkek olsun mirasçılıktaki halleri üzerinde fazla ayrıntılı durulmayacak, genel bir malumatla yetinilecektir.

Zevi'l-erhâmı bir miras sınıfı olarak kabul edenler, mirasçılıklarının kifayeti hususunda nakli delil bulunmaması dolayısıyla içtihat etmişlerdir. Söz konusu hukukçular, zevi'l-erhâm içerisinde öncelik sırası konusundaki fikirlerine göre genel olarak üç gruba ayrılmışlardır.

A. Ehlü't-Tenzile Göre Taksim

Alkame, Mesrûk, İbrahim en-Nehai, Hammad, İbn Ebî Leyla, Sevrî gibi müstakil hukukçularla Hanbelî, müteahhir Şafîî ve Maliki âlimlerinin içinde bulunduğu bir grup âlim, zevi'l-erhâmın tek başına mirasçı olması durumunda mirasın tamamını almaya hak kazanacağını ancak mirasçıların birden fazla olması durumunda zevi'l-erhâmdan her birini ölüye bağlayan vasıtaya indirgemek suretiyle hisselerinin belirlenmesi gerektiğini belirtmişlerdir⁷⁴⁸.

⁷⁴² Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I/28; *Ebû Dâvûd*, Ferâiz 8; *Tirmizî*, Ferâiz 12; *İbn Mâce*, Diyât 7.

⁷⁴³ Serahsî, *Mebûsût*, XXX, 3.

⁷⁴⁴ *Tirmizî*, Ferâiz 12.

⁷⁴⁵ *Dârimî*, Ferâiz 27,38

⁷⁴⁶ Serahsî, *Mebûsût*, XXX, 3; İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 82 vd; Bilmen, *Kâmus*, V, 282/283.

⁷⁴⁷ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 476.

⁷⁴⁸ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 430-431; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 476; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 159.

Bu görüşün sahipleri ashaptan Ömer ve Ali'nin hala ile teyzeyi mirasçı kıldıklarında ikili birli bir paylaşımı esas almalarını kendilerine delil kabul etmek suretiyle halanın baba kanalıyla ölüye bağlı olması dolayısıyla anne kanalıyla ölüye bağlanan teyzeden iki misli hisse aldığını savunmaktadırlar⁷⁴⁹.

Bu usule göre zevi'l-erhâm, vefat eden ile arasındaki asabe ya da ashâbü'l-ferâiz bağlantısı göz önüne alınarak mirasçı kılınır. Öncelikle kendisiyle murise bağlantı kurulan vasita hayatta olsaydı mirastan alacağı hisse belirlenerek, zevi'l-erhâm bunların yerine konur ve alacakları hisseyi alır⁷⁵⁰. Her fer, aslının yerine, aslı da aslının yerine indirilmekte olup böylece mirasçının aslına varıncaya kadar derece derece inmektedir⁷⁵¹. Bu durumda erkekler kızların iki mislini alır. Bu kuralın istisnası dayı ile teyze ve anne bir amca ile halalardır. Dayı ve teyze annenin, anne bir amcalar ile halalar babanın yerine koyularak mirasçı kılınırlar. Hanbelîler, erkek ve kadını eşit hisselerle varis kılarak diğerlerinden ayrılmaktadır⁷⁵².

Tenzil ehli olarak da isimlendirilen bu grup, zevi'l-erhâmın mirasçılığının kifayetine dair nakli delil bulunmadığı halde zevi'l-erhâmı murise bağlayan vasita akrabaların mirasçılığı bilindiğinden, zevi'l-erhâmı bu vasitaların yerine koymak suretiyle mirasçı kılmaktadırlar⁷⁵³.

B. Ehlü'l-Karâbeye Göre Taksim

İçlerinde Ebu Hanife, İmam Yusuf, Muhammed, Züfer ve İsa b. Eban'ın bulunduğu ağırlıklı Hanefi ekolü, zevi'l-erhamı mirasta asabeyi esas almak suretiyle mirasçı yapmışlardır⁷⁵⁴. Bu usulde, zevi'l-erhâmı ölüye bağlayan varise bakılmamakta, zevi'l-erhâmın ölüye olan yakınlığına itibar edilmektedir zira bu usule göre zevi'l-erhâm asabe hükmünde olup, kadın olduklarından ya da araya kadın girdiğinde asabe olamamış mirasçılardır⁷⁵⁵.

⁷⁴⁹ İbn Kudâme, *Muğnî*, VII, 83.

⁷⁵⁰ Zuhaylî, *İslâm Fıkhî Ansiklopedisi*, X, 430; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 476.

⁷⁵¹ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 159.

⁷⁵² Zuhaylî, *İslâm Fıkhî Ansiklopedisi*, X, 430; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 476.

⁷⁵³ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 477.

⁷⁵⁴ Serahsî, *Mebsût*, XXX, 7-8; Zuhaylî, *İslâm Fıkhî Ansiklopedisi*, X, 431; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 158.

⁷⁵⁵ Mevsilî, *İhtiyâr*, V, 17-128; Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, 159; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 477.

Bu usule göre zevi'l-erhâm dört sınıfa ayrılır. Birinci sınıfta kızlarının çocukları ile oğlun... kızlarının çocuklarından ibaret olan ölen ile kendisi arasında kadının bulunan ölenin fûruu yer alır. İkinci sınıfta sahîh olmayan dede ve ninenin oluşturduğu ölüyle kendisi arasına kadın giren ölünün usulü bulunmaktadır. Üçüncü sınıfta baba ve annenin, asabe ve farz sahibi olmayan çocukları bulunmaktadır ki bunlar sırasıyla anne bir kardeşlerin çocukları, anne baba veya baba bir kız kardeşlerin çocukları, anne baba veya baba bir erkek kardeşlerin kızları, anne baba bir veya baba bir erkek kardeşlerin oğullarının kızlarından oluşmaktadır. Dördüncü sınıfı ise büyük baba ve büyük annenin asabe ve farz sahibi olmayan, hala, anne bir amca, dayı, teyze gibi çocukları oluşturmaktadır. Ölenin anne ve babası ile büyük anne ve büyük babasının asabe olmayan amcaları ile halaları, dayı ve teyzeleri de dördüncü gruba dâhildir⁷⁵⁶.

Hısımlık usulüne göre zevi'l-erhâmın mirasçılığıyla ilgili bazı şartlar bulunmaktadır.

- 1- Asabe ve farz sahipleri mevcut olduğunda zevi'l-erhâm mirasçı olamaz.
- 2- Varislerden kimse bulunmaz ise karı veya kocadan birinin mevcut bulunması halinde bunlardan kalan, şayet karı veya kocadan biri de yoksa terekenin tamamı zevi'l-erhâma aittir.
- 3- Zevi'l-erhâmdan bir varis bulunuyorsa terekenin tamamını alır.
- 4- Zevi'l-erhâmdan birkaç varis bulunduğu takdirde belirtilen dört grubun sırasınca mirasçı olmaya hak kazanırlar.
- 5- Sınıfları aynı olan zevi'l-erhâmdan akrabaların ölüye yakınlığına baskır. Mesela kızın kızı ile oğlun kızının kızından, kızın kızı tercih edilerek mirasçı kılınır.
- 6- Yakınlık derecelerinin aynı olması durumunda asabe veya ashâbü'l-ferâizden mirasçıların ferî olanlar tercih edilir. Bu durumda oğlun kızının kızı ile kızın kızının kızı mirasçı olduğu takdirde oğlun kızının kızı miras almayaya hak kazanır. Bu kural birinci grubu oluşturan mirasçılar için geçerlidir.

⁷⁵⁶ Seydişehrî, *İslâm Mîras Hukuku*, s. 190; Ali Haydar, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 111-112; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 162-165; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 477.

7- Dördüncü grup için hısımlığın kuvveti tercih sebebi kabul edilmektedir. Mesela anne baba bir hala, anne bir babaya hısımlık kuvveti dolayısıyla tercih edilir⁷⁵⁷.

Buna göre nesep bakımından nasıl kız, kız kardeşten öncelikli hak sahibi ise, kızın kızı da kız kardeşin kızından önceliklidir. Diğer yandan zevi'l-erhâm için belirlenmiş bir hisse olmadığından gerek nesep, gerekse derece bakımından murise en yakın olan kimse terekenin tamamını alma hakkına sahiptir⁷⁵⁸.

C. Ehlü'r-Rahma Göre Taksim

Yakın ile uzağı, erkek ile kadını miras almada eşit tutarak hak edileni, akrabalık esaslarına göre tespit etmelerinden dolayı bu görüşün sahiplerine ehlü'r-rahm denmiştir. Ehlü'r-rahmin sayıları hayli az olduğundan zamanla taraftarları kalmamıştır. Bu usulün paylaşımına göre mesela kızın kızı ile dayının kızının mirası eşit olarak paylaşılır⁷⁵⁹.

⁷⁵⁷ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, ss. 190-192; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 165-166; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 431-433; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 477.

⁷⁵⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 7-8; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, ss. 158-159.

⁷⁵⁹ Serahsî, *Mebûsât*, XXX, 4; Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 162; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 430.

İKİNCİ BÖLÜM

GÖZETİLEN HİKMETLER AÇISINDAN MİRAS

Felsefe, Kelam, Tasavvuf gibi disiplinlerin kullandığı bir kavram olan “hikmet” Fıkıh literatüründe de önemi haiz bir kavramdır. Türkçede hâkimlik, bilgelik, yüksek bilgi, sebep, gizli sebep, felsefe, ahlaki ve öğüt verici söz⁷⁶⁰ anlamlarına gelmektedir. Arapçadan dilimize geçen حكمة “hikmet” kelimesi, Arapça حکم mastarından müştak bir isimdir. Menetmek, sakındırmak, alıkoymak, ayırmak, tutmak gibi anlamlara gelmekte ve cehaletten ayırıcı şey olarak nitelenmektedir⁷⁶¹. Hikmet, “bilmek” (ilim) ve “anlamak” (fikh) manalarına da gelmekte ve bu anlamıyla Allah’a nispet edildiğinde “en üstün bilgiyi bilmek” olarak ifade bulmaktadır. Kazai bir hükümde adil olmak, eşyanın hakikatini olduğu gibi bilmek ve gereğince hareket etmek yine hikmet kavramını karşılamak üzere kullanılmaktadır. Herhangi bir meselenin sebeplerini, illetini, hakikatini, beşer kudretinin erişebildiği kadarıyla araştırmak olan ilim, hikmettir⁷⁶². Allah’ın hükümlerinde gözetdiği ve çoğunlukla illete de şamil olan maksatlar şeklinde de tanımlanmaktadır⁷⁶³.

Hikmet ile aynı kökten türeyen “hakîm” kelimesi “işleri gereği gibi sağlam ve kusursuz yapan” anlamına gelmekte ve her işi gerektiği gibi sağlam ve kusursuz yapabilecek yalnız Allah olduğundan “hakîm” ismi gerçek manada yalnız Allah için kullanılmaktadır⁷⁶⁴. Öte yandan insan için de “hakîm” ismi kullanılabilir. Ancak insan için hikmet, “varlıkları bilip hayırlı işler yapmak” olarak tanımlanmaktadır. Bir şeyi, gayesi, temin edeceği faydaları ve gerçekleşme şartlarını dikkate alarak yapmak insan için hikmeti betimlemektedir.

⁷⁶⁰ Mehmet Doğan, *Doğan Büyük Türkçe Sözlük*, Pınar Yayınları, İstanbul 2008, s. 705.

⁷⁶¹ İlhan Kutluer “Hikmet”, *DİA*, XVII, 503; Bekir Topaloğlu - İlyas Çelebi, *Kelâm Terimleri Sözlüğü*, İSAM Yayınları, İstanbul 2010, s. 128.

⁷⁶² İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XII, 140; Kutluer “Hikmet”, *DİA*, XVII, 503; Huart, “Hikmet”, *İA*, V/I, 481; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 155.

⁷⁶³ Topaloğlu - Çelebi, *Kelâm Terimleri Sözlüğü*, s. 128.

⁷⁶⁴ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XII, 140; Süleyman Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 1992, s. 8; Topaloğlu - Çelebi, *Kelâm Terimleri Sözlüğü*, s. 128; Sait Özervarlı, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 511.

Allah'ın hikmeti mutlak olup kendisinde artma ve eksilme söz konusu olmazken, insanın hikmeti artıp eksilebilmektedir⁷⁶⁵.

Hikmet kavramı ilim, gaye, fayda ve sebep kavramlarıyla yakından ilişkilidir. Hikmet ile ilim arasında sıkı bir münasebet bulunmaktadır. İlimsiz yapılan işin hikmete sahip olduğu düşünülmemekte ve hikmetli bir iş için aralarında irtibat bulunan, düzenli bir bilgi gerekmektedir. Hikmette maksat ve gaye önemli olup, bir işin hikmete göre yapılması o işin bir gaye gözetilerek yapılması demektir. Bu durumda gayesiz, maksatsız, rastgele yapılan işler için hikmet söz konusu olmamaktadır. Hikmet ile fayda ve maslahatın gözetildiği kanaati yaygın bir kanaattir. Hikmete uygun düşen işlerde genellikle maddi veya manevi, dünyevi veya uhrevi, kısa ya da uzun vadeli bir faydanın bulunduğu gözlemlenmiştir. Öte yandan her fayda, hikmetin ifadesi değildir. Hikmete dayanan bir bilgi veya işte, varlıklar arasındaki irtibatın ve olaylardaki sebep sonuç ilişkisinin dikkate alınması gerekmektedir. Sebep ve sonuç münasebeti göz önünde bulundurulmayan bilgi veya iş hikmetli kabul edilmemektedir. Bu durumda hikmet, sebeple de ilişkilendirilen bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁶⁶.

İlim, gaye, fayda ve sebep kavramlarıyla ilişkili olarak kullanılan hikmetin asıl sahibi olarak Allah Teâlâ görülmüş, Allah'ın fiillerinde, kâinatla ilgili tasarruflarında ve dini hitaplarda bir takım gayeleri dikkate alıp almadığı hakkında düşünülmüş ve âlemde var olan her şeyin belli bir maksat ve gayeyi taşıdığı, kâinattaki her unsurun ince anlamları, hikmetleri barındırdığı, Allah'ın boş, gayesiz, hikmetsiz bir şekilde yaratmadığı sonucuna ulaşılmıştır⁷⁶⁷. Âlimlerce Allah'ın hüküm ve fiillerinin hikmetli olduğu kabul edilmekle birlikte ilahi fiillerin hikmete dayandırılması ve Allah'ın fiillerinin bir illet veya amaca bağlanmasının ulûhiyete sınırlama getirip getirmediği hususunda görüş ayrılıkları vardır⁷⁶⁸.

⁷⁶⁵ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, ss. 7-8.

⁷⁶⁶ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, ss. 12-13.

⁷⁶⁷ Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed Ebû Hâmid Hücet'ül-İslâm İmam Gazâlî, *İhyâu Ulûmi'd-Dîn*, trc. Ahmed Serdaroğlu, Hikmet Neşriyat, İstanbul ts., IV, 778-798; Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, ss. 14-15.

⁷⁶⁸ Özervarlı, "Hikmet", *DİA*, XVII, 512.

Mutezile, Allah'ın fiillerini illet ve hikmete dayandırmakta ve yer yer hikmeti "Adl" ile paralel anlamlarda kullanmaktadır. Bazı Mutezilî âlimlere göre Allah'ın hikmeti demek olan adalet, Allah'ın fiillerinde doğru ve fayda üzere olması şeklinde yorumlanmış, bunun Allah için vacip olduğu belirtilmiştir⁷⁶⁹. Diğer yandan devrin cebri anlayışına mukabilen kulların fiillerinde hür ve müstakil iradeye sahip olmaları da ilahi adalete dayandırılarak açıklanmış⁷⁷⁰, kulun hürriyeti ve ihtiyarı olmadığı takdirde herhangi bir sorumluluğunun olamayacağını belirtilmiştir⁷⁷¹. Allah'ın hikmetle yarattığını kabul eden Mutezile'de hikmetin ne olduğu hususunda ittifak bulunmamaktadır. Hikmet, "fili yapmaya sevk eden gerekçe" anlamında bağlayıcı ve zorunlu bir sebebi ifade etmek üzere kullanıldığı gibi, fayda ve sebepsiz yaratma gibi hikmetsizliği çağrıştıracı anlamlarda da kullanılmıştır⁷⁷².

Eş'arî âlimleri hikmeti, fiilin failin amacına uygun şekilde gerçekleşmesi olarak tanımlamakla⁷⁷³ birlikte Allah'ın fiillerini belli bir sebep ve gaye ile kayıtlamanın O'nun irade ve kudretine sınırlama getirmek olduğu görüşündedirler⁷⁷⁴. Allah Teâlâ'nın her şeyin sahibi ve her şeyin üzerinde mutlak hükmetme yetkisine sahip olduğunu belirten ayetlerden⁷⁷⁵ hareketle Eş'ariler, Allah'ın yapıp etmelerinin sınırlandırılmayacağını ve O'nun sahibi olduğu mülk üzerinde dilediği gibi tasarruf etmesinin sorgulanamayacağını belirtmektedir⁷⁷⁶. Allah Mâlikü'l-Mülk'tür. Yarattıkları hakkında dilediği gibi tasarruf etme, dilediğini emretme hakkı vardır. Dilediğini helal dilediğini haram kılabilir ve bu hususta hesaba çekilip sorumlu tutulamaz. Allah üzerinde hiçbir şey vacip olamaz⁷⁷⁷. Allah'ın iradesi en üstün irade olduğundan bu iradeye tesir ederek onu harekete geçiren ve yönlendiren bir illet bulunmaz. Allah'ın iradesi tam olarak

⁷⁶⁹ Kadir Polater, *Kur'ân Açısından Adâlet ve Zulüm*, Doğu Yayınları, Erzincan 2008, ss. 24-25; Özervarlı, "Hikmet", *DİA*, XVII, 511-512.

⁷⁷⁰ Bekir Topaloğlu, *Kelâm İlmi Giriş*, Damla Yayınevi, İstanbul 2004, s. 175.

⁷⁷¹ Muhammed Ebû Zehra, *İsâm'da İtikadî, Siyasî ve Fikhî Mezhepler Tarihi*, trc. Sıbğatullah Kaya, Harf Yayıncılık, İstanbul ts., s. 138; İrfân Abdülhamîd, *İslâm'da İ'tikadî Mezhepler ve Akaid Esasları*, trc. Saîm Yeprem, Marifet Yayınları, İstanbul 1994, ss. 290-291.

⁷⁷² Özervarlı, "Hikmet", *DİA*, XVII, 512.

⁷⁷³ Özervarlı, "Hikmet", *DİA*, XVII, 512

⁷⁷⁴ Topaloğlu - Çelebi, *Kelâm Terimleri Sözlüğü*, s. 128.

⁷⁷⁵ Âl-i İmrân, 3/26; Hûd, 11/107; Yûsuf, 12/56; Râd, 13/41; Enbiyâ, 21/23; Ankebût, 29/21; Yâsin, 36/81-82; Bürûc, 85/16.

⁷⁷⁶ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 25.

⁷⁷⁷ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 144; Gazâlî, *İhyâu Ulûmi'd-Dîn*, I, 286-287; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, ss. 28-29.

mutlak ve hürdür. Bu sebeple Allah'ın fiillerinin bazı maslahat ve hikmetlerle mukayyet kılmak hoş görülmemektedir⁷⁷⁸. Gazâlî, Allah'ın fiillerine bir kayıt getirilemeyeceğini ancak Allah'ın fiillerinin de hikmetli olduğunu belirtmektedir⁷⁷⁹. Gazâlî'ye göre yaratılmış olanın en mükemmeldir. Yaratılmaya layık görüldüğünden dolayı mevcudun en hayırlısı olup en küçük birimden âlemin bütününe kadar her yaratılmışta ve hükümde insan aklı keşfedemese dahi bir hikmet ve mükemmellik bulunmaktadır⁷⁸⁰.

Mâturîdîlerce, “her şeyi yerli yerine koyma”, “tam uygunluk” olarak tanımlanan hikmet, adalet anlamını da karşılamaktadır⁷⁸¹. Mâturîdîler, Mutezileden ayrılarak hikmeti maslahat ile açıklamamış, Allah'ın övgüye değer yaratması⁷⁸² olarak da tanımlamışlardır. İnsanın bilgi ve idrak gücünün sınırlı olması dolayısıyla maslahatın yanlış değerlendirilme ihtimalinin bunda etkili olduğu düşünülmektedir⁷⁸³. Mâturîdîler, Allah'ın fiillerinde hikmeti, sonuca göre değerlendirmekte ve sonucu iyi, hayırlı olan olarak tarif etmektedirler. Bu tarifte zahirde şer zannedilen durumların hikmete aykırı algılanması gibi bir yanılığa sebebiyet vermeme kastının olduğu anlaşılmaktadır⁷⁸⁴.

Allah'ın amaçsız ve faydasız iş yapması düşünülememektedir. Öte yandan Allah'ın hükümlerinde bir gayeyi gözetmesinin kendisine vacip olduğunu savunanların haddi aşan ifadelerde bulunduğu, diğer yandan Allah'ın fiillerinde herhangi bir gayenin bulunmadığı beyanının da aşırılık olduğu belirtilerek, dili Allah'a noksanlık izafe etmek suretiyle kullanmak eleştirilmiştir⁷⁸⁵.

Allah'ın bir hikmete binaen yaratıp hükmettiği düşüncesi, Allah'ın “hakîm” isminden hareketle ortaya konmuştur. Buna göre Allah'ın fiillerinde, emirlerinde, yani tabiatta ve dinde bir takım sebepler ve maksatlar vardır. Allah'ın fiilleri bu sebepler dikkate alınarak ve bu maksatlar hâsıl olacak şekilde tezahür etmektedir zira Allah, yaratmadan ve bir emri vermeden evvel bunun üzerine ne

⁷⁷⁸ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, s. 28.

⁷⁷⁹ Gazâlî, *İhyâu Ulûmi'd-Dîn*, I, 286-287; IV, 778-798.

⁷⁸⁰ Eric Lee Ormsby, *İslam Düşüncesinde İlahi Adalet Sorunu (Teodise)*, trc. Metin Özdemir, Kitabiyat Yayınları, Ankara 2001, ss. 54-66.

⁷⁸¹ Özervarlı, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 511.

⁷⁸² Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 34.

⁷⁸³ Özervarlı, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 511-512; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, ss. 34-35.

⁷⁸⁴ Özervarlı, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 511-512.

⁷⁸⁵ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, ss. 32-33.

gibi güzel ve hoş şeylerin terettüp edeceğini ezeli ilmi ile bilmektedir. Allah bir hikmetle yaratır ve hükmeder çünkü gayesizlik ve rastgelelik, Allahın şanına yakışmamaktadır. Allah abes iş yapmaktan münezzehtir⁷⁸⁶. Kur'an'da pek çok hükmün gerekçeleriyle birlikte (li, key, hattâ, gibi gaye bildiren lafızlarla) zikredilmesi ve Allah'ın hikmetsiz, sebepsiz iş yapmayacağını bildiren ayetlerin⁷⁸⁷ delaletleri de bu durumu ortaya koymaktadır⁷⁸⁸.

Allah'ın hikmet ile hükmetmesi şer'î hükümlerde de belli hikmetlerin var olduğu düşüncesini beraberinde getirmiştir. Fıkıh ve fıkıh usulü âlimleri Allah'ın teşrîde gözetmiş olabileceği hikmetlerle ilgilenmişlerdir.

Fıkıhta hikmet, “hükümle sağlanmak istenen maslahat” ya da “hükümün konuluş amacı” olarak ifade edilmektedir⁷⁸⁹. Hikmet ile genel anlamda “dinin gayeleri” kastedilirken özel anlamda “nasslarda yer alan ameli hükümlerin gayeleri” kastedilmektedir. Fakihlerce genellikle ikinci anlamı ön plana çıkarılmıştır⁷⁹⁰. Dinin en genel gayesi olarak maslahat kabul edilmiş ve dini hükümlerde bir maslahatın gözetilmesi ya da bir zararın giderilmesi asıl amaç olarak tespit edilmiştir. Buna göre “din, can, akıl, ırz ve malın muhafazası” ile en önemli maslahat temin edilecek ve muhafaza edilmesi gereken beş unsurun zararlardan korunması ile mefsedetin önü kesilecektir. “Zarûrât-ı hamse” olarak ifade bulan unsurlar bir yönüyle Şâriin genel amacını teşkil ederken bir yönüyle de insanların genel maslahatlarını gözetmektedir⁷⁹¹. Hükümlerde genel ya da özel belli maksatların bulunduğu kabulü, Kur'an ve Sünnet'te mevcut bulunan hükümlerin anlaşılması, yorumlanması ve yeni olayları yansıtılması faaliyetini beraberinde getirmiştir. Usulcüler her ne kadar, hükümlerde bir takım hikmetlerin gözetilmiş olduğunu kabul etseler de, hikmetin tanım ve kapsamı hususunda ayrılmışlardır. Bu sebeple fıkıh usulünde hikmet ile yakın anlama gelen ve yer yer hikmet anlamında kullanılan illet kavramının incelenmesi ve hükümlerde

⁷⁸⁶ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, ss. 32-33; Boynukalın, “Makâsîdü'ş-Şerîa”, *DİA*, XXVII, 423.

⁷⁸⁷ *Furkân*, 25/115; *Kıyâme*, 75/36.

⁷⁸⁸ İlhami Güler, *Allah'ın Ahlâkîliği Sorunu (Ehl-i Sünnet'in Allah Tasavvuruna Ahlâkî Açıdan Eleştirel Bir Yaklaşım)*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2011, s. 59.

⁷⁸⁹ Ferhat Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

⁷⁹⁰ Boynukalın, “Makâsîdü'ş-Şerîa”, *DİA*, XXVII, 423.

⁷⁹¹ Şâtîbî, *Muvâfakât*, II, 10; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 86; Yörükân, Yusuf Ziya, *Müslümanlık*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 1961, ss. 93-97.

gözetilen “hikmet” ile talil imkânının, hikmetin hüküm doğurup doğurmamasının değerlendirilmesi gerekmektedir⁷⁹².

Nassın hükmünün dayandığı illeti belirleme metodu olan talil ile hükmün uygulama alanının kıyas yoluyla genişletilebileceği kabul edilmektedir. Buna göre kıyas ancak hükmün konulmasına uygun düşen vasma göre yapılabilmektedir. Vasma uygunluğu, hüküm ile hükmün konuluş amacı arasında aklen ve şer’an tam bir uygunluğun bulunması demektir⁷⁹³. Hüküm ile hükmün konuluş amacı arasında şer’an ve aklen tespit edilebilen açık uygunluk ise ancak illette görünmektedir. Bu meyanda fıkıh terimi olarak illet, “nassın hükmüne alamet kılınan vasıf” olarak ifade bulmaktadır⁷⁹⁴. Başka bir ifadeyle illet, hükmün dayanağını, şer’î hükmün kendisine izafe edip bağlandığı ve hükme alamet olarak dikilen vasfı betimlemektedir⁷⁹⁵. “Hükmün konulmasını münasip gösteren durumu ihtiva eden, açık ve munzabıt (istikrarlı) vasıf⁷⁹⁶” olarak da ifade bulan illetin varlığı hükmün varlığını gerektirirken, illetin yokluğu hükmün yokluğunu gerektirmektedir⁷⁹⁷. Öte yandan hüküm, hikmetin varlığına bağlanmamaktadır. İlet, büyük ölçüde tek tek hükümler için söz konusudur ve şâriin bir hükümdeki özel amacını belirlemeye yöneliktir. Hikmet ise tek tek hükümler için söz konusu olabileceği gibi, çoğunlukla hükümler bütünü için söz konusu olmakta ve şâriin genel amacını da ifade etmektedir. Hükmün uygulama alanının kıyas yoluyla genişletilebileceği fakihlerce kabul edilmiş ve kıyas illete bağlanmıştır. Kıyasın, aklen ve şer’an hükme uygun düşen vasma yani illete bağlanması ile hukuki istikrar ve tutarlılığın yanı sıra sübjektif yorum ve keyfî uygulamaların önüne geçilmesi sağlanmıştır⁷⁹⁸. Hükmün hikmeti, hüküm ile gözetilen maksatların, şâriin hüküm ile gerçekleştirmek istediği maslahatın ifadesi iken, hükmün illeti, hükmün üzerine bina edildiği ve hükmün varlığı kendisinin varlığına, yokluğu da kendisinin yokluğuna bağlanan açık ve istikrarlı bir niteliği betimlemektedir.

⁷⁹² Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514; Salim Ögüt, *Dini Hükümlerin Temellendirilmesinde Hikmet*, Hititkitap Yayınevi, Ankara 2009, ss. 23-24.

⁷⁹³ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

⁷⁹⁴ Hayreddin Karaman, *Fıkıh Usûlü*, Ahmed Said Matbaası, İstanbul 1964, s. 56.

⁷⁹⁵ Gazâlî, *Mustasfâ*, II, 204.

⁷⁹⁶ Şa’bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 148.

⁷⁹⁷ Abdulkadir Şener, *İslam Hukukunun Kaynaklarından Kıyas, İstihsan ve İstislah*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara ts., s. 102; Şa’bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 148; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, s. 56; Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 515.

⁷⁹⁸ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514, 516.

Vasıfla hüküm arasındaki uygunluğun yani illetin tespiti çabası, bir anlamda hükümün hikmetini tespit çabası da olmaktadır⁷⁹⁹ zira illetin, hükümde gözetilmek istenen hikmetleri de gerçekleştirdiği kabul edilmektedir⁸⁰⁰.

Hikmet kavramı için hükümün konulmasını münasip gösteren durum, hükümün konulmasından amaçlanan sonuç veya hükümün korumak istediği menfaattir denilebilir⁸⁰¹. Hikmet, tek tek hükümlerde gözetilmek istenen amaçların ifadesi olabildiği gibi şer'î hükümlerde gözetilen genel manayı da ifade etmektedir ki bu genel mananın maslahat olduğu kabul edilir. Hikmet, illet gibi aklın ve şer'in gösterip kabul ettiği açık bir vasıf olmak zorunda da değildir. Hikmet, çoğu kez gizlidir. Öte yandan bir hükümde gözetilen hikmetin tek olması şart olmayıp, bir hükümde birden çok hikmetin hedeflenmesi mümkündür. Hükümlerde gözetildiği düşünülen hikmetlerin istikrarlı bir vasıf olması da şart koşulmamıştır⁸⁰². Hikmetin varlığı hükümün varlığını zorunlu kılmamaktadır. Bunun yanında hikmetin yokluğu da hükümün yokluğu için şart değildir. Şeriat, hüküm ile hikmeti birbirine bağlamamıştır. Usulcüler, "Hükümler, hikmetlerine değil illetlerine bağlıdır" derken zahirde bir hikmet bulunmazsa dahi illet bulunduğu hükümün varlığının, hikmet bulunsa ancak illet bulunmazsa hükümün yokluğunun gerekliliğini kastetmiştir⁸⁰³. Hikmet ile talil, cumhur ulemaya göre caiz değildir. Bununla birlikte hikmet ile talilin caiz olduğunu düşünen bazı âlimler bulunmakta ancak mutlak anlamda ve kayıtsız olarak hikmetle talili caiz gördükleri düşünülmemektedir. Öyle ki, hikmetle talili caiz gördüğü belirtilen âlimler, çok defa getirdikleri kayıtlarla, hikmeti bir nevi illete dönüştürmüşlerdir⁸⁰⁴. Hükümün hikmetine değil illete bağlı kılınması için örnek verilebilir.

Ey iman edenler! (Aklı örten) şarap, kumar, dikili taşlar ve fal okları ancak şeytan işi birer pisliliktir. Onlardan kaçın ki kurtuluşa eresiniz. Şeytan, şarap ve kumarla, ancak aranızda düşmanlık ve kin sokmak; sizi Allah'ı anmaktan ve namazdan alıkoymak ister. Artık vazgeçiyor musunuz?⁸⁰⁵

⁷⁹⁹ Koca, "Hikmet", *DİA*, XVII, 514-515.

⁸⁰⁰ Abdülkerim Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, trc. Rûhi Özcan, İfav, İstanbul 1993, ss. 191-192.

⁸⁰¹ Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, s. 189; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, s. 56; Koca, "Hikmet", *DİA*, XVII, 514.

⁸⁰² Koca, "Hikmet", *DİA*, XVII, 514-516.

⁸⁰³ Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, ss. 191-192.

⁸⁰⁴ Koca, "Hikmet", *DİA*, XVII, 518; Öğüt, *Dinî Hükümlerin Temellendirilmesinde Hikmet*, ss. 76-83.

⁸⁰⁵ Mâide, 5/90.

Mezkûr ayette şaraptan sakındırmanın gerekçesinin, dini ve içtimai kötülüklerin önlenmesi olduğu belirtilmektedir. Bu ayette hüküm, hikmetiyle birlikte zikredilmesine rağmen hükmün hikmetine bağlanmadığı görülmektedir. Bunun sebebi, yasağa gerekçe teşkil eden muhtemel kötü sonuçların ortaya çıkmayabileceği durumlarda şarap içme yasağının kalkacağı veya benzer kötü sonuçların ortaya çıkabileceği bazı durumların ise kıyas yoluyla yasaklanabileceği endişesidir. Bu endişe dolayısıyla usulcüler hükmü hikmet yerine, “sarhoş edici özellik” gibi açık ve munzabıt bir vasfa bağlamışlardır⁸⁰⁶. Başka bir ifadeyle, Şâriin maksatlarının, lafızları geçersiz hale getirecek ve nasları iptal edecek genişlikte yorumlanması endişesi, hükmün hikmete değil illete bağlanmasının gerekçesidir. Öte yandan hükmün somut bir gerekçeye bağlanması, fikhın yorumunda aşırıya kaçmasını engellemek suretiyle fikha güveni arttırmaktadır. Ayrıca bir hükümde birden çok hikmetin gözetilmesi durumunda, hükmün hangi hikmete dayandırılacağı ayrı bir problem olmaktadır⁸⁰⁷. Bu gibi sebeplerden dolayı talilde illete itibar edilmektedir. Mesela “Sarhoş edici özellik” şarapta olduğu gibi rakı, votka, cin vb. içkilerde bulunduğu için o tür içkiler de kıyas yoluyla haram kılınmıştır. İlet olan “sarhoş edici özellik” şarabın sirkeye dönmesi ile ortadan kalktığı için sirkenin kullanımı helaldir zira illetin varlığı, hükmün varlığını; illetin yokluğu, hükmün yokluğunu gerektirmektedir. Öte yandan, kıyası ve hükmü illete dayandırmak suretiyle hikmetler de gerçekleştirilmektedir. Ayette zikredilen şarabın “sarhoş ediciliği” dolayısıyla dini ve içtimai problemlere yol açması muhtemel olduğu gibi, diğer sarhoş edici içkilerin de aynı problemlere yol açması muhtemeldir. Hüküm sarhoş ediciliğe bağlandığında, dini ve toplumsal problemleri önleme hedefi yani maslahat ve hikmet de gerçekleşmiş olmaktadır.

İlette, hikmetin görülmesi hem ilahi hükme teslimiyeti daha içten kılmakta hem de şâriin hakîm olduğunu, dolayısıyla koyduğu hükümle ona alamet saydığı illet arasında bir münasebet bulunduğunu göstermektedir⁸⁰⁸. Diğer yandan sabit bir illette hikmetlerin açıkça görülemeyişi, hikmetin yokluğunu göstermediği gibi, hikmetin kullar tarafından tespit edilememesi hükmü de ortadan kaldırmamaktadır.

⁸⁰⁶ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 517-518.

⁸⁰⁷ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 517-518.

⁸⁰⁸ Öğüt, *Dinî Hükümlerin Temellendirilmesinde Hikmet*, s. 75.

Belirtmek gerekir ki hikmet, İslam hukukunda ihmal edilmemiş, hükümlere ilişkin özel amaçların kendine göre test edileceği bir ölçüt olarak önemle gözetilmiştir. Hakkında nass bulunmayan durumlara ait hükümlerin istidlal edilmesinde önemli bir yorum vasıtası olarak kullanılmıştır. Özellikle nassların ibarelerinin, manaya delaletleri sırasında birden fazla ihtimale açık olması veya cüz'î deliller arasında tearuzun bulunması durumunda, onları anlayabilmek, aralarını uzlaştırmak veya tercihte bulunmak için, nassların ihtiva ettiği hikmetlerin bilinmesine ihtiyaç duyulmuştur⁸⁰⁹.

Hükümün bir nevi gizil sebebinin ya da amacının ihtiva eden hikmetin tamamen yalnız Allah tarafından bilinebileceği, insanlar tarafından Allah'ın yaratma ve hükmetmedeki hikmetinin tamamıyla tespit edilemeyeceği düşünülmüştür. Bu hususta Allah'a teslimiyet gerekmektedir. Müslüman için Allah'ın ilim ve hikmetine teslimiyet ise bir yenilginin değil, güç kaynağıyla bağlantının ifadesi olmaktadır. Öte yandan iman eden her insandan kayıtsız şartsız ilahi hükümleri kabul edip gönül hoşluğuyla teslim olması beklenmektedir. Mümin olmanın bir gereği kabul edilen bu durumun aksi, şüphe ve teslim olmamanın ifadesi olup, "Müslüman" ismiyle çelişmektedir.

Allah tarafından kullar için vaz edilen miras ahkâmı karşısında kulun öncelikli tavrı da teslimiyet ve itaat olmalıdır. Bunun yanında hükme teslimiyeti kolaylaştırması, dinin gayelerinin tespit edilmesi ve dinî bakış açısını geliştirebilme adına hükümle amaçlanan hikmetlerin tespit edilmesi efdal bulunmaktadır.

Mirasta gözetilen hikmetlerin tespiti çabasından önce, hikmet kavramının ortaya konulması ve sınırlarının çizilmesi gerekmiştir. Bölüm içerisinde farklı başlıklarda hikmet kavramına atıflarda bulunulacağı için kavramın bölümün başında açıklanması uygun görülmüştür.

Genelde, miras ahkâmıyla gözetilen hikmetler, özelde kadınların mirasında gözetilen hikmetlerin tespitine çalışılmıştır. Ölene kan bağı, evlilik bağı ya da velâ bağıyla bağlanan kadın ve erkekler İslam'da varis kılınmışlardır. Murise olan yakınlık mirasçılıkta önemli bir yer teşkil ettiğinden mirasçıların

⁸⁰⁹ Koca, "Hikmet", *DİA*, XVII, 518.

yakınlıkları oranında mirastan pay aldığı ya da kendilerinden sonra gelen akrabaları mirasçılıktan düşürdükleri görülmektedir. Bununla birlikte aynı derecede olmalarına rağmen genel olarak kadınların hisselerinin, aynı derecedeki erkeklerin hisselerinin yarısı olduğu nasslarla ortaya konmuştur.

للذكر مثل حظ الأنثيين “Erkeğe iki kızın hissesi vardır⁸¹⁰” buyruğundan hareketle alimler, kadın için takdir edilen hisselerin erkeğin aldığı hisselerin yarısı olduğu hususunda fikir birliğine varmışlardır ancak kadının hisselerinin, erkeğin hisselerinin yarısı olması hali mirasın bütün meselelerine şamil değildir. Kız, oğlun...kızı, anne baba bir kız kardeş ya da baba bir kız kardeş kendi derecelerindeki bir erkekle mirasçı olmaları durumunda asabe bigayrihi olarak mirastan hisse almaktadırlar. Bu asabelik durumunda mirastan belirlenmiş bir hisse almamakta ancak varsa farz sahipleri paylarını aldıktan sonra kendisi sebebiyle asabe olduğu erkekle birlikte, erkeğin yarısı kadar bir pay almak suretiyle mirasçı olmaktadır. Anne ve babanın birlikte mirasçı oldukları bazı durumlarda ikiye birli bir paylaşım ile mirastan pay aldıkları; karının miras oranının, kocaya göre yarım hisse olduğu bilinmektedir⁸¹¹.

Mirasla ilgili hükümlerin dayandığı ayet ve hadislerde umumen illet belirtilmemekte, hatta insanoğlunun sırf akıl yürütmekle illetlerini tespit etmekten aciz olduğuna işaret edilmektedir. Dolayısıyla mirasçılıkta söz konusu olan çeşitli hallerin açık bir illetini tespit etme imkânı bulunmamaktadır. Öte yandan İslam Hukuku'nun genel hedefleri ve uygulamasından hareketle, tarih içerisinde kendisini ortaya koymuş olan bazı hikmetlerin mirasta gözetilmiş olduğu düşünülmektedir.

Şâri tarafından vaz edilen mirasta ne tür özel hikmetlerin barındığının tespit edilebilmesi için öncelikle miras hakkında genel bir malumatın verilmesi gerekmektedir. Bu sebeple hem tarihi süreç göz önünde bulundurularak hem de mukayeseli olarak miras hukuku incelenmiştir.

Hikmet tespitine geçilmeden önce mirasın değişmez ve sabit yönlerinin vurgulanması gerekmektedir. Miras ahkâmının kullukla ilişkisinin kurulması da

⁸¹⁰ Nisâ, 4/11. Ayrıca bkz. Nisâ, 4/176.

⁸¹¹ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 340; İbn Kudâme, *Muğni*, VII, 15; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 31; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 228.

hikmetlerinin tespiti açısından önemli görülmüştür. Diğer yandan miras-içtihat ilişkisinin açıklanması, özellikle son devirde mirasa yönelik eleştiriler açısından elzem kabul edilmiştir. Bu sebeple hikmet tespitinden önce miras ahkâmının sübutu ve değişmezliğinin vurgulanmasına ihtiyaç duyulmuştur.

Yine son devirlerde pek çok dini mesele gibi miras ahkâmının da töhmet altında bırakılarak “adaletsiz” olarak değerlendirilmesi dolayısıyla ahkâmın sorgulanmasına şahit olunmaktadır. Miras ahkâmını sorgulanmasına sebep olan adaletin ne olduğu, adalet algısının neye dayandığı ve İslam’ın adaletten neyi kastettiğinin tespit edilmesinin gerektiği düşünülmüştür. Diğer yandan miras ahkâmına yönelik adalet sorgusu, mirasla gözetildiği düşünülen hikmetlerin tespitini gölgelemekte, zorlaştırmaktadır.

İlkel dinler de dâhil olmak üzere herhangi bir din mensubunun, tapındığı Tanrının, adaleti terk edip zulüm yapabileceğine inanması söz konusu değildir. Müslümanlar tarafından, Allah’ın adaleti terk etmesi ve halifesi olarak yaratmış olduğu kadına, hakkını vermemek suretiyle zulmetmesi ise elbette düşünülemeyecek bir durumdur. Bu sebeple ilk bakışta eşitsizlik sebebiyle adaletsizlik gibi görünen taksimin, adaletsizlik ve haksızlık olup olmadığı araştırılırken öncelikli olarak Allah’ın mutlak adaletinden hareket edilmesi gerektiği bilinmelidir. Konu, Allah’ın mutlak adaletine imanın yanı sıra hakkaniyet prensibi ışığında değerlendirildiğinde zahir eşitsizliklere rağmen adalet bağlamında çeşitli hikmetlerin temin edildiği görülmektedir⁸¹².

I. MİRAS MÜESSESESİNİN TARİHİ SEYRİ VE KADININ MİRASÇILIĞI

Mirasçılık ve miras paylarının tarih içerisinde ve toplumdan topluma geçirmiş olduğu değişimin bilinmesi miras müessesesine dair fikir vermesi ve uygulamadaki miras hukukuna ışık tutması bakımından önemlidir. İslam’ın miras ahkâmına yönelik izlediği tedricilik, mirasa ait hükümlerin hedef ve sonuçlarını gözlemlene olanağı sunmaktadır. Gerek İslam miras ahkâmının kendi içerisinde değer ve hedeflerini tespit edebilmek ve gerekse diğer miras sistemleriyle

⁸¹² Mehmet Hayri Kırbaçoğlu, “Kadın Konusunda Kur’ân’a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), s. 277.

karşılaştırarak sonuç elde edebilmek için miras müessesesinin tarihinin göz önünde bulundurulması önem arz etmektedir.

Miras sistemleri içerisinde kadının mirasçılığının sorgulanması bugüne yansıyan tartışmaların zeminini doğru tespit etme ve arka planını inceleme imkânı sunması açısından önemli görülmektedir.

A. Genel Olarak Miras Müessesesinin Tarihi Seyri ve Kadının Mirasçılığı

Bazı kimselerin ölünün bıraktığı mala sahip olmaları, hemen her toplumda geçerli olan en eski uygulamalardan biri olarak kabul edilmektedir. Bütün sistemler miras uygulamasını, bazen kendinden bir öncekini alarak, bazen da yenisini bulma yoluyla sürdürmüşlerdir⁸¹³. Miras intikalinin bir gelenek olmasının yanı sıra, insanların tabiatları da bu durumu gerektirmektedir zira insanlarda sahipsiz malı kendi ihtiyaçları için kullanma eğilimi bulunmaktadır. Toplumdaki fertler hakkında yakınlık ve velayet insanlarca geçerli kabul edilmektedir. Akrabalığı ve veliliği ortaya çıkaran bu geçerlilik aile, aşiret, kabile gibi gruplaşmaların temel dayanağını oluşturmaktadır. Buna göre bazı fertlerin kendilerini birbirlerine yakın saymaları kaçınılmazdır. Sahipsiz malı kullanma temayülü ve yakınlık ilgisi, mirasın en eski sosyal geleneklerden biri olmasını gerektirmiştir⁸¹⁴. Mirasa ilişkin uygulamalarda göze çarpan önemli bir durum, varlığı insan ırkının devamı için gerekli olan kadının, genellikle hak sahibi sayılmamasıdır.

Eski Mısır'da bütün mülkiyet Firavun'a olup hemen hemen bütünü oluşturan halk, Firavun'a ait topraklarda ziraat alanlarını kullanma ve faydalanma gibi sınırlı bir hakka sahipti. Halk arasından ölenler geriye yalnızca bu kullanım ve faydalanabilme hakkını miras olarak bırakabilmekte ve mirası yalnızca varisler arasındaki erkeklerin en reşidi alabilmekteydi. Firavunlardan sonra bu sistem, mirasın bütün çocuklar arasında eşit bölünmesi biçimine dönüşmüştür⁸¹⁵.

⁸¹³ Nureddin Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, Risale Yayınları, İstanbul 1990, III, 12.

⁸¹⁴ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 222-223.

⁸¹⁵ Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 12-13.

Eski Yunan'da miras büyük erkek çocuğa düşerdi⁸¹⁶. Kadınlar, kızlar, küçük erkekler ile diğer küçükler mirastan pay almazdı. Kadınların mirastan pay alabilmeleri çok sonraları vasiyetle temin edilmeye çalışılmış⁸¹⁷; ölünün, kızının oğlu olması durumunda dedesinin nesebine geçirilerek varis olması sağlanmıştır⁸¹⁸.

Romalılarda ev halkı içerisinde mülkiyete sahip olma hakkı yalnızca aile reisine aitti ve kendisi ölmeden aile halkından herhangi birinin onun mülküne sahip olması imkânsızdı. Eğer aile halkından herhangi biri mal elde ederse, mesela aile reisinin izni ile mal kazanan oğullardan biri vefat eder ya da aile reisinin izni ile evlenen kızlardan biri başlık olarak geriye mal bırakırsa bu mal aile reisine ait olurdu. Bu durum aile reisliğinin, aile ve ev halkına yönelik mutlak mülkiyetinin gereği olarak kabul edilmekteydi. Kadınlar evlenerek başka bir aileye dâhil oldukları için malın aile dışına çıkmasına neden olmaları dolayısıyla miras alamamaktaydı⁸¹⁹.

Yahudilerde erkek çocuk bekâr ise diğer kardeşlerinin aldığı mirasın iki mislini alma hakkına sahipti. Kız çocuğu erkek kardeşiyle birlikte varis olamamakla birlikte on iki yaşına kadar erkek kardeşi, kız kardeşine bakmakla sorumlu tutulmaktaydı. Ölenin çocuğu bulunmadığında miras, baba ve dedesi gibi usule, usul bulunmadığında diğer hısımlara intikal ederdi. Varisleri kızlardan ibaret olduğunda muris, mirası başkalarına vasiyet edebilme hakkına sahip olmaktaydı. Varisler arasında erkek çocukların bulunması durumunda muris, başkasına vasiyette bulunamazdı⁸²⁰.

Hintliler ve Çinlilerde de kadınların mirastan kesin mahrumiyeti ve küçük erkek çocukların miras dışı tutulmaları, Eski Yunanlılarla benzerlik göstermekteydi⁸²¹.

⁸¹⁶ Ömer Faruk Harman, "Kadın", *DİA*, XXIV, 83; Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13; ; Salih Akdemir, "Tarih Boyunca ve Kur'an-ı Kerim'de Kadın", *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), s. 262.

⁸¹⁷ Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13.

⁸¹⁸ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 414.

⁸¹⁹ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 224.

⁸²⁰ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 414.

⁸²¹ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 225.

İslam'dan önce Türklerde hem kanuni hem de vasiyet yoluyla tevarüs gerçekleşmekte ve prensip olarak bütün çocukların anne babalarının mirasında hisseleri bulunmaktaydı ancak babaları hayatta iken onlardan bir miktar mal alıp ayrılan, müstakil ev kuran oğullar ve evlenmiş kızlar mirastan hisse alamazlardı. Oğullar bulunmadığında ölene babası varis olurken, erkek çocuk bulunmadığında evlenen kızlar da mirasçı olabilirdi⁸²².

Perslerde resmi din kabul edilen Mezdekilik'e göre, herhangi bir erkeğin –akrabalık derecesi ne olursa olsun- herhangi bir kadına sahip olmasında bir beis yoktu⁸²³. Yakınlar arsındaki evliliği, çok eşliliği ve evlat edinmeyi caiz gördüklerinden miras hususunda da yer yer bu uygulamaları gözettileri bilinmektedir. Bazen erkeğin en çok sevdiği eş, erkek evlat yerine geçip kocanın mirasını alabilmekte ve diğer eşleri mirasçılıktan düşürebilmekteydi. Evlenmemiş kızlar oğulların yarısı kadar pay alırken evlenenler mirastan pay alamamaktaydı. Yine yaşça küçük olan kız ve genellikle eşler mirastan mahrum bırakılmaktaydı⁸²⁴.

Cahiliye devri Araplarında gerek bedevi gerek hadariler için sosyal yapının temelinde kabile yatmaktaydı. Aynı soydan gelen şahısların oluşturduğu ve birbirlerine kan bağıyla bağlandıkları topluluk olan kabile için nesebi korumak en önemli değeri. Nesep erkeğe dayandığı için kız çocukları öneme haiz değildi⁸²⁵. Kabilecilik anlayışı, merkezi otoritenin olmaması dolayısıyla kan davalarını da beraberinde getirmişti. Başka kabileden bir kimsenin öldürülmesi sonucu ya katilin kabilesi tarafından diyet ödemekle yahut kabileden birinin ölmesiyle ödeşilmiş olacaktı. Hayatta kalmak için asabiyet bağının güçlü tutulmasının gerektiği cahiliye devrinde, ahlaki değerler de asabiyetle alakalı olmaktaydı. Erkekleri ön plana çıkaran ahlak anlayışı, kızları değersizleştirmiş hatta utanç kaynağı haline getirmişti⁸²⁶. Kız çocuklarının, ailenin ve kabilenin

⁸²² Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 417-418.

⁸²³ Muhammed Hamidullah, *İslâm Peygamberi*, trc. Mehmet Yazgan, Beyan Yayınları, İstanbul 2004, ss. 29-33.

⁸²⁴ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 225-226.

⁸²⁵ İbrahim Sarıçam, *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2004, ss. 35; Mehmet Akif Aydın, "Kadın", *DİA*, XXIV, 86.

⁸²⁶ Macid Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, Yöneliş Yayınları, İstanbul 1999, ss. 27-28; Sarıçam, *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı*, ss. 38, 42; Mehmet Eren, "Hz. Muhammed'in Sünnetinde Kadına Verilen Değer", *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı Sempozyumu* (20-22

imkânlarını tüketmesinin önüne geçmek ve kabileler arası baskınlarda yabancıların eline geçmesinin yaşatacağı utançtan kurtulmak için nadiren kendi ailesi tarafından öldürüldüğü bilinmektedir⁸²⁷. Araplarda hâkim bulunan anlayışların verasete tesirinin olduğu görülmektedir. Silah kullanıp, ganimet toplayabilen, kabileyi dışarıdan gelecek tehlikeye karşı koruyabilen erkek çocuklar mirastan pay alabilmekte, rüşüne ulaşamamış erkek çocuklar mirastan mahrum bırakılmaktaydı. Kadınların miras hakkı bulunmamakta, hatta kadınlar eşya gibi veraset yoluyla intikal etmekteydi⁸²⁸. Kadının kocasının malındaki miras hakkı olarak, kocanın ona bir seneliğine infakta bulunması zikredilmektedir. Kocanın kendi hanımına, erkek kardeşini mirasçı kılması gibi bazı hatalı uygulamalar da yine rivayetler arasındadır⁸²⁹. Cahiliye Araplarında evlatlıklar mirastan pay alabilmekte ve muvalât, mirasçılık sebebi sayılmaktaydı. Araplardan herhangi bir kimse, başkasının oğlunu evlat edindiğinde çocuk artık kendi babasına değil, evlat edinene nispet edilmekte ve nispet edildiği kimseyle mirasçılık ilişkisi kurulmaktaydı⁸³⁰.

Genel hatlarıyla mirasın bu şartlarda sürdürüldüğü bir dünyada İslam'ın ortaya koyduğu miras ahkâmı tedricen indirilmiştir. Çeşitli milletler arasında egemen olan hiçbir miras uygulaması, İslam'ın ortaya koyduğu miras hukuku gibi günümüze kadar yaşayamamış, tarihi kırılmalarla, toplumsal ihtiyaçların ve düşüncelerin değişmesiyle değişime uğramıştır. İslam miras ahkâmı ise, vaz edilmişinden günümüze yaklaşık on dört asırdır İslam ümmeti arasında yürürlükte kalmıştır⁸³¹.

Nisan 2007), ed. Mahfuz Söylemez, İslâmi İlimler Dergisi Yayınları, Çorum 2007, ss. 299-300; Ramazan Altıntaş, "Cahiliye Arap Toplumunda Kadın", *Diyanet İlmî Dergi*, XXXVII/1, (Ocak-Şubat-Mart 2001), ss. 80-81.

⁸²⁷ Aydın, "Kadın", *DİA*, XXIV, 86; Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, ss. 27-28; Sarıçam, Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı, ss. 38, 42

⁸²⁸ İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, I, 432; Ebu'l-Fida İmamüddin İsmail b. Ömer İbn Kesir, *Tefsîrü'l-kur'ani'l-azim*, Daru İhya'l-Kutubi'l-Arabiyye, Kahire ts., I, 454; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 518; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 226; Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13; Ali Osman Ateş, *İslam'a Göre Cahiliye ve Ehl-i Kitab Örf ve Adetleri*, Beyan Yayınları, İstanbul 1996, ss. 379-380; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 415; Akdemir, "Tarih Boyunca ve Kur'an-ı Kerim'de Kadın", s. 263.

⁸²⁹ Şirbîni, *Muğni'l-muhtâc*, III, 3; Hayreddin Karaman - Mustafa Çağrıncı - İbrahim Kâfi Dönmez - Sadrettin Gümüş, *Kur'an Yolu Türkçe Meâl ve Tefsir*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2007, II, 36.

⁸³⁰ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 377.

⁸³¹ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 223.

Batı toplumlarında uygulanan çağdaş miras kanunları, aralarında bazı farklılıklar olmakla birlikte ortak olarak kadınlar ile erkeklerin mirastan eşit pay almalarını savunmaktadırlar⁸³². Bu durumun tarihi arka plandan, kadının nafaka mükellefi kılınmasından ve feminist hareketlerden bağımsız olarak değerlendirilemeyeceği açıktır. Sanayi devriminden sonra kol gücünün yerini makinenin almasıyla çalışma hayatında erkeğin yaptığı her işi yapabilir hale gelen kadın, iş gücü olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. Ne var ki kadın, ucuz iş gücü olarak anlaşıldığından çok çalışıp az kazanmak zorunda bırakılmıştır. Bu süreçte geleneksel roller de tartışılmaya başlanmış, aile kurumunun yeni toplumsal rollere uyumu, mahrem alanın korunması, kadının çok çalışıp az kazanması ve kadınlık rolleri tartışma konusu olarak gündeme gelmiş, çözüm üretilmeye çalışılmıştır. Kadının süreç içerisinde nafaka ortağı da kılınmasıyla, çalışma hayatına girmesindeki teşvik artmış, kadına ekstra sorumluluklar yüklenmiştir⁸³³. Ne var ki hem çalışan hem de kazanan kadının kazandığını kendi dileğince harcama imkânına ve sorumluluklarını dengeleyici haklara sahip olması için feminist hareketin yoğun çabaları gerekmiştir. Kadınlara yönelik çeşitli zulümlerin ve kadının insan olarak dahi kabul edilmemesinin bir sonucu olarak Feminist hareketin neden Batı'da ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Şöyle ki, cennetten çıkarılma nedeni ilk günahın sahibi olarak görülen kadın, o denli günahkâr addedilmiştir ki karı kocanın ilişkisi dahi ancak neslin devamı için kabul edilebilir bir günah olarak değerlendirilmiştir. Büyücü oldukları gerekçesiyle tarihçilerin ifadesine göre iki milyonu aşkın kadın yakılarak ya da boğularak öldürülmüştür. Macon Konsili'nde kadının ruhunun var olup olmadığı tartışılmış ve kadının ruhunun varlığı lehinde yalnız bir oy kullanılmış, kadının ruhunun dahi olmadığına hükmedilmiştir⁸³⁴. Bunların yanı sıra feminist hareketin felsefi düşüncelerden, siyasal hareketlerden, teknik, kültürel ve ekonomik gelişmelerden bağımsız olarak geliştiğini düşünme imkânının olmadığını belirtmek gerekir. Hemen her kültürü farklı şekillerde etkilemiş olan feminizm, çözüme yönelik çabalar sarf etmiştir ki bunlardan biri de miras uygulaması olarak

⁸³² Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 232.

⁸³³ Nebahat Göçeri, "Kadın Hareketini Etkileyen Fikir Akımları", *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, VI/2 (Temmuz-Aralık 2004), ss. 66-67.

⁸³⁴ Harman, "Kadın", *DİA*, XXIV, 86; Akdemir, "Tarih Boyunca ve Kur'ân-ı Kerîm'de Kadın", ss. 262-263.

görülmektedir⁸³⁵. Çağdaş uygulamaya bakıldığında, dünya malının önce kadın ile erkek arasında eşit olarak bölüştüğü görülmektedir ancak kadın kocasının denetimi altında bulunduğu için kendine kalan miras malları üzerinde tasarruf hakkı kocasının iznine tabi kılınmıştır. Böylece mallar, mülk olarak erkek ile kadın arasında bölüştürülmüşse de düzenleme ve irade bakımından malların tamamı erkeğin denetimine verilmiştir. Bu sebeple bazı devrimci hareketler kadınların mali bağımsızlığı ve bu konuda erkeklerin denetiminden kurtarılması için ciddi uğraşlar vermek zorunda kalmıştır⁸³⁶. Kadının mülkiyet ve mülkiyeti üzerindeki tasarruf hakkı ise ancak on dokuzuncu asrın sonlarıyla yirminci asrın başlarında sağlanabilmiş⁸³⁷ hatta kadınların banka hesabı kullanması Almanya'da 1958'de, Fransa'da 1965'de mümkün olabilmıştır⁸³⁸.

Çağdaş miras uygulamaları hakkında kısaca bilgi vermek yerinde olacaktır. Fransız miras hukukunca varisler sırayla ölenin çocukları, usulü ve yan hısımlarıdır. Bunlar bulunmadığında gayri meşru çocuklar mirasçı olur, onlar da bulunmazsa miras hazineye intikal eder. Çocukların usulü hacb etmesi esastır. Oğul vefat ettikten sonra babası vefat ederse torunlar babalarının yerini alarak varis olurlar. Alman hukukunda mirasçılar hısımlar, eşler ve devlettir. Çocuklar, anne, baba, kardeşler, dede, amcalar ve halalar mirasçidir. Eşler, çocuklarla mirasçı olduklarında dörtte biri, çocuklar olmadığı halde başka mirasçılarla birlikte mirasın yarısını, başka mirasçı bulunmazsa tamamını alabilmektedirler. İngiliz miras hukukunca yakın akrabalar uzağı hacb eder ve erkekler aynı derecedeki kadınlara tercih edilir. Öte yandan bekâr çocuk bütün hısımlara tercih edilerek mirastan hisse alır. Ölenin erkek çocukları bulunmadığında miras kızlarına kalır. Çocukları bulunmuyorsa miras usule, usul yoksa yan hısımlara intikal etmektedir. Komünizme göre ise fertlerin mülkiyet hakkı olmadığından mirası da bulunmamalıdır ancak 1922 yılında çıkarılan kanunla Sovyetler birliği şahıslara dar sınırlar içinde de olsa kanuni ve vasiyet yoluyla tevarüs hakkı tanımıştır⁸³⁹.

⁸³⁵ Göçeri, "Kadın Hareketini Etkileyen Fikir Akımları", s. 73.

⁸³⁶ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 27; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 232.

⁸³⁷ Süleyman Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, Yeni Ufuklar Neşriyat, İstanbul ts., II, 223.

⁸³⁸ Ali Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, İz Yayıncılık, İstanbul 2007, s. 208.

⁸³⁹ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 416-417.

İsviçre Hukuku'ndan istifade eden Türk Miras Hukuku zümre sistemini kabul etmektedir. T.M.K.'na göre mirasçılar kanuni ve mansub⁸⁴⁰ olmak üzere iki kategoride değerlendirilmektedir. Kanuni mirasçılar murisin kan hısımları, evlatlığı, eşi ve hazinedir. Mansub mirasçılar ise vasiyet veya miras mukavelesiyle mirasçı kılınanlardır. Hısımlar çeşitli zümrelere ayrılarak mirasçı kılınırlar. Birinci zümrede ölenin çocukları yer alır, erkek ve kız çocuğa eşit hisse verilir. Ayrıca ölenin fūruu mirasçılıkta kendi yerine geçerek, ölenin yaşadığı takdirde alacağı payı kendi aralarına bölüşerek alabilmektedirler. Evlilik dışı çocuk anne ve annesinin hısımlarına mirasçı kılınır. Babası tarafından tanındığı takdirde babasına, sahîh nesepli çocuğun aldığı yarısı kadarını alarak mirasçı olabilir. Diğer yandan evlatlık sahîh nesepli çocuk gibi mirasçı kılınır. İkinci zümrede ölenin baba, anne ve bunların çocukları yer alır. Ölenin birinci zümreden varisleri bulunduğu takdirde anne, baba ve kardeşleri varis olamazlar⁸⁴¹. Üçüncü zümrede büyük anne ve büyük baba bulunur ve tevarüsleri anne ile babanınki gibidir. Dördüncü zümrede dede ve ninelerin anne babalarıyla bunların yalnız kendi çocukları bulunur ki bu zümreye mirasın mülkiyeti değil, üçüncü zümredeki fūruların alabilecekleri payların infita hakkı⁸⁴² verilir. Eşler, karı veya koca olması fark etmeksizin, murisin çocuklarıyla birlikte mirasçı olduğu takdirde terekenin dörtte birinin mülkiyet hakkını ya da yarısının infita hakkını alabilirler. Murisin anne baba zümresiyle mirasçı olmaları durumunda terekenin dörtte birinin mülkiyetini ve yarısının intifa hakkını almaktadırlar. Üçüncü zümre ile mirasçı oldukları takdirde mirasın yarısının mülkiyetine ve dörtte birinin intifa hakkına hak kazanırlar. Bu üç hal dışında sağ kalan eş bütün mirasa sahip olur⁸⁴³.

⁸⁴⁰ Muris tarafından, tüzel ya da gerçek kişinin mirasçı olarak atanması mümkündür. Murisin ölüme bağlı tasarrufla kendisine mirasçı atadığı kişilere “mansub mirasçı”, atama işlemine de “mirasçı nasbı” denmektedir.

⁸⁴¹ Murisin fūruu varken kardeşlere mirasın intikal etmemesi doğal karşılanmakla birlikte, fūruu bulunurken murisin anne ve babasına hisse verilmemesi, özellikle evlatlık mirastan hisse alırken anne babanın pay alamaması doğru bulunmamaktadır. Ali Himmet Berki, *Miras ve Tatbikat*, Üçler Basımevi, İstanbul 1947, s. 176, 1 numaralı dipnot.

⁸⁴² Mülkiyeti başkasına ait olan taşınır ve taşınmaz mallardan ya da haklardan tüzel ya da gerçek kişiliklerin kullanımıyla ilgili bir hukuk terimi olan “intifa hakkı” mutlak bir hak olup kullanıcısına tam yararlanma hakkı tanıyan şahsi irtifak haklarından. İntifa hakkı, hak sahibinin hayatıyla sınırlıdır. Hak sahibinin ölümüyle sona erer, sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadığında başkasına devredilebilir ancak mirasçılara intikal etmez.

⁸⁴³ Berki, *Miras ve Tatbikat*, ss. 175-202; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 497-499.

B. İslam Miras Ahkâmının Tarihi Seyri ve Kadının Mirasçılığı

İslam hukukunun oluşum sürecinin ana gövdesini teşkil eden Resûlullah döneminde, bazı hükümlerin tedrici bir süreç içerisinde tamamlandığı görülmektedir. Belli maslahatlar gözetilerek tedricen tamamlanan hükümlerden biri de mirastır.

İslam'da miras hukukunun hicrete kadar genel olarak eski sistem üzere kalması ve ahkâmın tedricen gelmesi, inkılâp niteliği taşıyan miras ahkâmının tepkiye yol almadan benimsetilmesinin hedeflenmesi sebebiyle olduğu söylenebilir⁸⁴⁴. Miras ayetleri nazil olup miras hukukunun teşekkülü sağlanıncaya kadar geçen sürede bazen mağduriyetleri önleme bazen de geçici maslahatlara binaen indirilen çeşitli miras hükümleriyle kalıcı miras ahkâmına basamak oluşturulmuştur.

Cahiliye döneminde mirasın en önemli sebebini hısımlık oluşturmaktaydı. Hısımlar içerisinde ise ancak eli silah tutan erkekler mirasçı olabilmekteydi. İslam'da cahiliye toplumundaki bu uygulamayı ortadan kaldırılmak üzere “Yetimlere mallarını verin! Temizi pis olanla değiştirmeyin. Onların malının kendi malınıza katıp da yemeyin. Çünkü bu, büyük bir günahtır⁸⁴⁵” ayeti nazil olmuştur. Rivayet edildiğine göre Gatafan kabilesinden bir adam öldüğünde, kardeşi ölenin yetim oğluna malını vermemiş ve kendisine almıştır. Durumun Resûlullah'a arzından sonra ayet inmiş ve amcası yetim çocuğun hakkını teslim etmiştir⁸⁴⁶. İslam ahkâmıyla yetimler güçlü erkekler gibi mirastan pay alamaya başlamış ancak başıboş bırakılmamışlardır. Onlar büyüyünceye dek malları, baba ve dede gibi velilerinin ya da vasisinin veya müminlerden oluşan bir kurulun ya da İslam hükümetinin gözetimi altında geliştirilmiştir. Yetimlerin olgunlaştıkları izlenimi edilince, malları kendilerine verilmiş ve bağımsız bir hayat düzeyine ermeleri temin edilmiştir⁸⁴⁷.

Cahiliye döneminde ölenin erkek çocuğu varsa bütün mirası alır, erkek çocuğu olmayanın malı, yakından uzağa doğru diğer erkek arabalarına kalırdı.

⁸⁴⁴ Ateş, *İslam'a Göre Cahiliye ve Ehl-i Kitab Örf ve Adetleri*, s. 383.

⁸⁴⁵ Nisâ, 4/2.

⁸⁴⁶ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 323.

⁸⁴⁷ Tabatabâi, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 228-229.

Bazen ise vasiyet yoluyla çocuklara, akrabalara ve arkadaşlara mal bırakılırdı. “Sizden birinize ölüm gelip çattığı zaman, eğer geride bir hayır (mal) bırakmışsa, anneye, babaya ve yakın akrabaya meşru bir tarzda vasiyette bulunması -Allah’a karşı gelmekten sakınanlar üzerinde bir hak olarak- size farz kılındı⁸⁴⁸” ayetiyle başta anne ve baba olmak üzere, kadın erkek ayrımı yapılmaksızın akrabalara vasiyet etmenin gerekliliği bildirilmiştir⁸⁴⁹. Bu şekil vasiyetin vacip değil mendub olduğu görüşünde olanlar bulunmakla birlikte çoğunluğa göre mal sahiplerinin, anne, baba ve yakınlarına meşru bir şekilde ve uygun bir tarzda vasiyet yapmaları, dini bir farz olarak meşru kılınmıştır. Vasiyetin tayini ve miktarı murisin kendisine bırakılmıştır. Daha sonra gelecek olan miras ayetleriyle Allah Teâlâ anne, baba ve akrabaların paylarını bizzat belirleyerek murisi vasiyet sorumluluğundan ve akrabalar arasında bu sebeple çıkabilecek olası kırgınlıklardan muhafaza etmiştir. Bu suretle vacip kılınan vasiyet nesh edilmiştir⁸⁵⁰.

Mekkeli Müslümanların dinlerini yaşama hürriyeti tehlikeye düştüğünden Medine’ye hicret edilmiştir. O dönemin şartlarında din bağına dayalı yardımlaşma ve dayanışmanın gerçekleşebilmesi için müminlerin bir arada bulunmaları, sosyal ve siyasi olarak bağımsız bir birlik oluşturmaları gereği de Medine’ye hicreti gerektirmiştir. Hicretin ardından Müslümanlar arasındaki bağın daha da güçlenebilmesi için ensar ve muhacirler kardeş kılınmış ve bu kardeşlik İslam’da mirasçılık sebebi sayılmıştır⁸⁵¹.

İman edip hicret eden ve Allah yolunda mallarıyla, canlarıyla cihad edenler ve (muhacirleri) barındırıp (onlara) yardım edenler var ya, iste onlar birbirlerinin velileridirler. İman edip hicret etmeyenlere gelince, hicret edinceye kadar, onların velâyetleri size ait değildir.⁸⁵²

Bu ayetle, kardeşlikten doğan velayet hakkına işaret edilmiştir. Rivayetlere göre zikredilen velayetten kasıt mirastır⁸⁵³. Ensar ve muhacirlerin birbirine veli kılınması sebebiyle inandığı halde hicret etmeyenler ayetin

⁸⁴⁸ Bakara, 2/180.

⁸⁴⁹ Karaman v.dğr., *Kur’an Yolu*, I, 273.

⁸⁵⁰ Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, I, 505.

⁸⁵¹ Karaman v.dğr., *Kur’an Yolu*, II, 712-713; Joseph Schacht, “Miras”, *İA*, VIII, 351.

⁸⁵² Enfâl, 8/72.

⁸⁵³ Karaman v.dğr., *Kur’an Yolu*, II, 713.

hükümüyle mirasçı kabul edilmemişlerdir. Akabinde inen Enfâl suresi 75.⁸⁵⁴ ve Ahzâb suresi 6.⁸⁵⁵ ayetleriyle ilk hüküm nesh edilerek, miras hakkı hısımlara verilmiştir⁸⁵⁶.

Cahiliye devrinde yaygın olan evlatlık uygulaması belli bir süre sonra kesin olarak kaldırılmıştır⁸⁵⁷. Bu durum evlatlığa dayalı miras hükümlerinin kaldırılması gerektirmiştir. Mirasın değişmez hilkat olan akrabalık esasına dayandırılması, miras ahkâmının fitrata uygunluğunu ortaya koymaktadır⁸⁵⁸.

Cahiliye devrinde mirasçılık sebebi sayılan bir diğer uygulama da muvalat akdi olup İslam'ın bu uygulamayı kaldırılıp kaldırılmadığı hususunda ihtilaf edilmiştir. "(Erkek ve kadından) her biri için ana-babanın ve akrabasının bıraktıklarından (pay alan) varisler kıldık. Yeminlerinizin bağladığı (ahitleştiginiz) kimselere de kendi hisselerini verin. Şüphesiz Allah, her şeye şahittir⁸⁵⁹" ayetiyle anlaşma yoluyla miras sözüne sadakat emredilmiştir. Cumhura göre bu hüküm Ahzâb suresi 6. ayet ile neshedilmiş eski bir hükümdür⁸⁶⁰. Miras ayetlerinin inmesiyle de ortadan kaldırıldığı ifade edilen bu hüküm, Ebû Hanife gibi bazı âlimlere göre kaldırılmamıştır. Şartlarına uygun muvâlât akdi Nisâ suresi 33. ayete dayalı olarak vardır ve yürürlükten kaldırılmamıştır⁸⁶¹. Cessâs'a göre "onların hissesini verin⁸⁶²" ifadesi sabit bir hakkın varlığına işaret ettiğinden

⁸⁵⁴ "Daha sonra iman edip hicret eden ve sizinle birlikte Cihad edenlere gelince, işte onlar da sizdendir. Allah'ın kitabınca, kan akrabaları bir birlerine (varis olmaya) daha layıktırlar. Şüphesiz Allah hakkıyla iştir, hakkıyla bilendir." Enfâl, 8/75.

⁸⁵⁵ "Peygamber, müminlere kendi canlarından daha önce gelir. Onun eşleri de müminlerin analarıdır. Aralarında akrabalık bağı olanlar, Allah'ın Kitabına göre, (miras konusunda) birbirleri için (diğer) müminlerden ve muhacirlerden daha önceliklidirler. Ancak dostlarınıza bir iyilik yapmanız başka. Bu (hüküm) Kitap'ta yazılıdır." Ahzâb, 33/6.

⁸⁵⁶ Şafî, *Risâle*, s. 293, pgf. 1769; Seven, *Miras Hukukunun Dayanakları*, s. 65; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 714.

⁸⁵⁷ "Allah, hiçbir adamın içine iki kalp koymamıştır. Kendilerine zıhar yaptığınız eşlerinizi de anneleriniz yapmamıştır. Yine evlatlıklarınızı da öz çocuklarınız (gibi) kıllamamıştır. Bu sizin ağızlarınızla söylediğiniz (fakat gerçekliği olmayan) sözünüzdür. Allah ise gerçeği söyler ve doğru yola iletir. Onları babalarına nispet ederek çağırın. Bu Allah katında daha (doğru ve) adaletlidir. Eğer babalarını bilmiyorsanız, onlar sizin din kardeşleriniz ve dostlarınızdır. Hata ile yaptığınız bir işte size hiçbir günah yoktur. Fakat kasten yaptığınız şeylerde size günah vardır. Allah çok bağışlayandır, çok merhametlidir. Ahzâb, 33/4-5.

⁸⁵⁸ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 226.

⁸⁵⁹ Nisâ, 4/33.

⁸⁶⁰ İbn Kudâme, VII/83.

⁸⁶¹ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 57-58.

⁸⁶² Nisâ, 4/33.

ayetin mensuh olmadığı ancak hısımlığın öncelikli mirasçılık sebebi olduğu açıktır⁸⁶³.

Hicretten sonra kadınlara zorla varis olmak yasaklanmıştır⁸⁶⁴. Zorla varis olma kavramı ya kadınların kendilerine veya mallarına varis olmayı ifade etmekte olup cahiliye devrinde her iki durum da vuku bulmaktaydı⁸⁶⁵. Bu yanlış uygulama Allah tarafından kaldırıp kadınların mirastan alacağı hisseler belirlenmeye başlanmıştır. Miras ahkâmının üzerine inşa edildiği ayetlerin nüzülü, yine bayanların mirası ile ilgili bir meselenin çözümüne yönelik olarak başlamıştır. Cabir b. Abdillah:

Resûlullah ile birlikte çıktık ve Harice b. Zeyd b. Sabit'in ninesi olan bir kadına misafir olduk. Bize ikram etti, biz kendi aramızda konuşuyorken iki kızıyla birlikte bir kadın geldi: "Ya Resûlullah, bunlar, Sa'd b. Rebi'nin⁸⁶⁶ kızlarıdır. Babaları seninle Uhud'da⁸⁶⁷ savaşırken şehit oldu. Bütün mallarını ve mirasını bu iki kızın amcası aldı. Sen de bilirsin ki malları olmayınca bunları kimse nikâhlanmaz." Allah'ın Resûlü (s.a.s.): "Allah bu konuda bir hüküm verecektir" dedi. Arkasından basta 7. ayet olmak üzere Nisa suresinin diğer tafsilatlı miras ayetleri nazil oldu. Allah'ın Rasulü, kızların amcasına, kızlara üçte iki, annesine sekizde bir vermesini ve kalanını kendisinin almasını emretti.⁸⁶⁸

Bu olayın akabinde inen ayetler şunlardır⁸⁶⁹:

Anne, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Anne baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılmış birer hisse olarak belirlemiştir.⁸⁷⁰

Allah size, çocuklarınızın (alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder. (Çocuklar sadece) ikiden fazla kız iseler (ölenin geriye) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kız bir ise (mirasın) yarısı onundur. Ölenin çocuğu varsa, geriye bıraktığı maldan, anne babasından her birinin altıda bir hissesi vardır. Eğer çocuğu yok da (yalnız) anne babası ona varis oluyorsa, annesine üçte bir düşer. Eğer kardeşleri varsa annesinin hissesi altıda birdir. (Bu paylaşım ölenin) yapacağı vasiyetten ya da borcundan sonradır. Babalarımız ve oğullarımızdan, hangisinin size daha faydalı

⁸⁶³ Seven, *Miras Hukukunun Dayanakları*, s. 67.

⁸⁶⁴ Nisâ, 4/19.

⁸⁶⁵ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 36; Schacht, "Miras", *İA*, VIII, 351.

⁸⁶⁶ Cabir b. Abdillah'tan vefat eden ashabin Sabit b. Kays olduğu da rivayet edilmiştir.

⁸⁶⁷ Serahsî'de geçen rivayette Sa'd b. Rebi'in Bedir Savaşında vefat ettiği zikredilmektedir. Serahsî, *Mebûr*, XXIX, 140.

⁸⁶⁸ Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, VI, 64; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 57; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, III, 352; *İbn Mâce*, Ferâiz, 2; *Tirmizî*, Ferâiz, 3; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2.

⁸⁶⁹ Bu olay bazı kaynaklarda miras ayetlerinin tümünün nüzul sebebi olarak ifade edilmekte, bazı kaynaklarda 176. ayetin nüzul sebebi olarak gösterilmekte bazı kaynaklarda ise yalnızca 11 ve 12. ayetlerin nüzul sebebi olarak değerlendirilmektedir.

⁸⁷⁰ Nisâ, 4/7.

olduğunu bilemezsiniz. Bunlar, Allah tarafından farz kılınmıştır. Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir.⁸⁷¹

Eğer çocukları yoksa karılarınızın geriye bıraktıklarının yarısı sizindir. Eğer çocukları varsa, bıraktıklarının dörtte biri sizindir. (Bu paylaşırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut borçlarının ödenmesinden sonradır. Eğer sizin çocuğunuz yoksa bıraktığınızın dörtte biri onlarıdır. Eğer çocuğunuz varsa bıraktığınızın sekizde biri onlarıdır. (Yine bu paylaşırma) yaptığınız vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borçlarınızın ödenmesinden sonradır. Eğer kendisine varis olunan bir erkek veya bir kadının evladı ve babası olmaz ve bir erkek veya bir kız kardeşi bulunursa ona altıda bir düşer. Eğer (kardeşleri) birden fazla olurlarsa, üçte birde ortaklırlar. (Bu paylaşırma varislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılır. (Bütün bunlar) Allah'ın emridir. Allah hakkıyla bilendir, halimdir.⁸⁷²

Said b. Cübeyr ve Katâde, “Müşrikler malı sadece büyük erkeklerle bırakıyorlar, kadın ve çocuklara miras olarak hiçbir şey vermiyorlardı. Bunun üzerine Allah Teâlâ ‘Anne, baba ve akrabaların (miras olarak) bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Anne baba ve akrabaların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır. Allah, bırakılanın azından da çoğundan da bunları farz kılınmış birer hisse olarak belirlemiştir⁸⁷³, ayetini indirdi”, demişlerdir⁸⁷⁴. Hz Ömer'den nakledilen “Vallahi cahiliye döneminde biz kadınlara, Allah onlar hakkındaki ayeti indirinceye ve onlarla ilgili taksimatı yapıncaya kadar hiçbir şeyi vermedik⁸⁷⁵” rivayeti, hem cahiliye adetlerini ortaya koyması hem de mezkûr ayetlerin kadınlara verdiği haklara işaret etmesi bakımından önemlidir.

Kadınlara ilgili birtakım hukuki düzenlemelerin yer aldığı Nisâ suresinin 7. Ayetinin, kadını korumayı ve hukukunu tespit etmeyi amaçlayan diğer ayetlerin hedefine uygun ve ilkesel anlamda kadının miras hususundaki hakkını belirlemeye yönelik olarak nazil olduğunun belirtilmesi gerekir⁸⁷⁶. Ayet, Allah'ın koymuş olduğu hisseler farklı olsa dahi, varis olma noktasında akrabalık, karı-kocalık, velayet gibi mirasa hak kazanma sebeplerinin hepsinin birbirine eşitliğine delalet etmektedir. Sebebin eşitliği hisselerin eşitliğini gerektirmediğinden hisseler ayrıntılarıyla diğer ayetlerde belirtilmiştir⁸⁷⁷.

⁸⁷¹ Nisâ, 4/11.

⁸⁷² Nisâ, 4/12.

⁸⁷³ Nisâ, 4/7.

⁸⁷⁴ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 454.

⁸⁷⁵ *Buhârî*, Tefsir 66; *Müslim*, Talak 32.

⁸⁷⁶ Kırbaoğlu, “Kadın Konusunda Kur'ân'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, s. 277; Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, ss. 167-168.

⁸⁷⁷ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 454.

“Allah size, çocuklarımız(ın alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder⁸⁷⁸” buyruğunun, kadınlar hakkında adaletli davranmayı emrettiği düşünülmektedir. Cahiliye devrinde mirasın tamamının erkeklere ait oluşu benimsenmişti. Bu anlayışı gidermek üzere mirasta kadının da erkek gibi hakkının olduğu belirtilmiş ancak cinslere yüklenen sorumluluklar da gözetilmek suretiyle erkeğe iki kadının hissesi verilmiştir⁸⁷⁹.

للذكر مثل حظ الأنثيين “Erkeğe iki dişinin payı kadarı vardır” ifadesi ile cahiliye anlayışının geçersiz kılınışına işaret edilmiştir. Buna göre ayette kadınların miras alması, sabit ve bilinen bir gerçek gibi nitelenip erkeğin de kadınlar gibi miras alabileceği ancak hisselerinin iki misli olduğu vurgulanmaktadır. Mirasla ilgili hüküm konurken kızın miras hissesi temel alınarak erkeğin payı belirlenmiştir⁸⁸⁰.

Allah, miras hisselerinin taksimine öncelikle çocukları zikrederek başlamıştır. Bu durumun, çocukların daha fazla ilgi ve şefkate muhtaç olmaları⁸⁸¹ ya da insanın çocuğuna olan ilgi ve alakasının diğer alakalardan çok daha kuvvetli olması dolayısıyla olduğu düşünülmektedir⁸⁸². Diğer yandan ayette “ez-zeker” ve الذكر “el-ünsâ” ifadelerinin kullanılmasıyla dişilik ve erillik hususunda büyük ve küçüklerin aynı kapsamda olması dolayısıyla mirasa hak kazanmada büyüklüğün ve erginliğin herhangi bir etkisinin olmadığı naslara dayandırılmıştır⁸⁸³.

Nazil olan ayetler hususunda, henüz cahiliye algısını tamamen terk etmemiş ashabdan çeşitli eleştiriler gelmiştir. Nitekim İbn Abbas'ın rivayetine göre erkek ve kız çocuklar ile ana-baba hakkında miras ayetleri nazil olunca ashabın bir kısmı "Kadınlar dörtte bir veya sekizde bir alıyor. Kıza yarı hisse veriliyor, küçük çocuk pay alıyor! Hâlbuki bunların hiçbirisi savaşamaz, ganimet alamaz. Belki Rasûlüllah unutmuştur, biz söyleriz de değiştirir" diye düşünerek Rasûlüllah (s.a.s.)'e çıkıp "Ya Rasûlüllah, kıza, babasının bıraktığının yarısı

⁸⁷⁸ Nisâ, 4/11.

⁸⁷⁹ İbn Kesir, *Tefsîrü 'l-kur'ani 'l-azim*, I, 457.

⁸⁸⁰ Tabatabâî, *Mizan fi tefsiri 'l-kur'an*, IV, 207.

⁸⁸¹ Zuhaylî, *Tefsîrü 'l-münîr*, II, 273.

⁸⁸² Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 379.

⁸⁸³ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 520.

veriliyor, hâlbuki ne ata binebilir ne de savaşılabılır. Yine hiçbir şey alamayacak olan küçük çocuğa pay veriliyor" demek suretiyle yadırgadıklarını belirtmişlerdir⁸⁸⁴. Ashabın, kadınlara miras hakkı tanıyan ayetlerin inmesinden sonraki bu itirazları ve savaşıp ganimet ele geçiremeyenlerin mirasa ehil olamayacağı şeklindeki önyargıları üzerine şu ayetin nazil olduğu rivayet edilmektedir:

Kadınlara hakkında senden fetva istiyorlar. De ki: "Onlar hakkında size fetvayı Allah veriyor." Kitapta, kendilerine (verilmesi) farz kılınan (miras)ı vermediğiniz ve evlenmek istediğiniz yetim kızlara, zavallı çocuklara ve yetimlere adil davranmanıza dair, size okunmakta olan ayetler de bunu açıklıyor. Ne hayır yaparsanız şüphesiz Allah onu bilir.⁸⁸⁵

Âlimlerin ifadesine göre, Allah Teâlâ mirası cinsiyete ya da erginliğe değil yakınlığa dayandırmış ancak fitratın eşit olmadığı durumlar da gözetilerek ikiye birli olarak paylaşmıştır. Bu yakınlık dolayısıyla hakiki akrabalar, evlilik bağıyla kurulan akrabalık ve hükmi akrabalık olan köle azadı mirasçılığa sebep kabul edilmiş⁸⁸⁶ ancak murisin keyfi hareketi engellenerek miras engeli olarak şeriatin belirledikleri dışında kalan bütün tasarruflar miras hususunda etkisiz kabul edilmiştir.

Anne babanın haklarını korumak üzere emredilen vasiyet, miras ayetleriyle miras kapsamı dışına çıkarılarak mal alıp vermeye gerekçe olan bağımsız bir müessese kabul edilmiş ve bu husus mirasçılarının zarara uğratılmaması şartına bağlanmıştır. Vasiyet uygulaması salt bir isimlendirme farklılığından ibaret değildir. Miras ile vasiyetin birbirinden ayrı dayanakları bulunmaktadır. Miras keyfilikten uzak olup murisin miras üzerinde herhangi bir iradesi bulunmamaktadır. Vasiyet ise murisin hayattayken sahibi olduğu mal üzerinde öldükten sonra iradesinin ve tercihinin geçerli olmasına dayanmaktadır. Öte yandan vasiyetle miras çakıştırılmamakta, varise vasiyet geçerli kabul edilmemektedir⁸⁸⁷. Bunun için Resûlullah veda hutbesinde "Allah her hak sahibine hakkını vermiştir artık varise vasiyet yoktur⁸⁸⁸" buyurarak mirastan belli hakkı olan varisin, vasiyetle mal alamayacağını belirtmiştir⁸⁸⁹.

⁸⁸⁴ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 459.

⁸⁸⁵ Nisâ, 4/127.

⁸⁸⁶ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 48-49.

⁸⁸⁷ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 226-227.

⁸⁸⁸ *Ebu Dâvûd*, Vasaya 6; *Tirmizî*, Vasaya 5; *İbn Mâce*, Vasaya 6.

⁸⁸⁹ YAZIR, *Hak Dini Kur'an Dili*, I, 505-506; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, I, 273.

Nisâ suresi 12. ayette kadının erkek gibi, borç ve vasiyet hakkının bulunduğu belirtilmesi ise dikkate değer önemli bir husustur. Muris erkek olsun kadın olsun, borcu ödenip vasiyeti tenfiz edildikten sonra kalan malı miras olarak taksim edilecektir. Bu durum, kadınların medeni ve sosyal haklarının tanınması anlamına gelmektedir. İslam'a göre kadın mülk sahibi olmakta ve mülkünde dilediği gibi tasarruf etme ehliyetine sahip bulunmaktadır. Kadın borç altına girebileceği gibi borç da verebilir, vasiyet aldığı gibi vasiyet eder ve vasiyeti erkeklerin vasiyeti gibi yerine getirilir. Miras ahkâmı dâhil olmak üzere kadınlara verilen haklar, hem Kur'an'ın indirildiği zaman ve mekân için hem de çağdaş hukuk sistemleri için büyük bir gelişme niteliğindedir. Kur'an kadını hür bir kişilik olarak tanımlayıp kadına, kişiliğine uygun sorumluluklar yüklemiştir. Oysaki çağdaş toplumlarda, kadınların mirastan erkekle eşit pay almaları sağlanmış olsa dahi aldıkları hisse üzerindeki tasarruflarında ciddi kısıtlamalar getirilmiştir. Bu kısıtlamalar ancak on dokuzuncu asrın sonlarıyla yirminci asrın başlarında sona ermiş ve kadınların mülkleri üzerindeki tasarrufları kabul edilmeye başlanmıştır⁸⁹⁰.

Öleceğini düşündüğü bir hastalığa duçar olduğu sırada Resûlullah'ın kendisini ziyaret ettiği Cabir b. Abdullah'ın, "Ya Resûlullah ben kelâleyim, malımı ne yapayım?" diğeri bir rivayette "Bana ancak kelâle varis olacak, miras kimindir?" sorusu üzerine şu ayet nazil olmuştur⁸⁹¹:

Senden fetva istiyorlar. De ki: "Allah size "kelâle" (babasız ve çocuksuz kimse)nin mirası hakkında hükmünü açıklıyor: çocuğu olmayan bir kişi ölür de kız kardeşi bulunursa bıraktığı malın yarısı onundur. Eğer kız kardeşi ölür ve çocuğu da bulunmazsa, erkek kardeşi ona varis olur. Eğer kız kardeşler iki iseler (erkek kardeşin) bıraktığının üçte ikisi onlarındır. Eğer kardeşler erkekli kızlı iseler o zaman (bir) erkeğe, iki kızın hissesi kadar (pay) vardır. Sapmayasınız diye Allah size (hükmünü) açıklıyor. Allah her şeyi hakkıyla bilendir."⁸⁹²

Resûlullah ayetin nüzulünden sonra Cabir'in yedi -başka bir rivayete göre dokuz- kız kardeşinin hissesini 2/3 olarak tayin etmiştir⁸⁹³.

İbn Kesir, son nazil olan surenin Tevbe suresi, son nazil olan ayetin de kelâle ayeti olarak meşhur olmuş Nisâ suresi 176. ayet olduğu rivayetini

⁸⁹⁰ Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 223.

⁸⁹¹ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 592; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, III, 137; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 91-92.

⁸⁹² Nisâ, 4/176.

⁸⁹³ Mahlûf, *İ. M. Hukuku*, s. 84.

zikretmiştir⁸⁹⁴. En son nazil olan ayet hakkında ittifak mevcut olmayıp, son ayet olma ihtimali olan pek çok ayet⁸⁹⁵ zikredilip delillendirilmiştir⁸⁹⁶. Kelâle ayetinin son ayet olduğu kesin olmamakla birlikte, son ayetlerden biri olduğu kesindir. Bu durum mirasa ait hükümlerin kemale erdiğini de ortaya koymaktadır. Öte yandan miras ahkâmında takip edilen tedricilik ve miras ayetleri olarak nitelendirilen Nisâ suresi 11, 12, 176. ayetlerin hükümlerindeki tutarlılık miras ahkâmının tamamlandığını göstermektedir. Miras ayetlerinde kadın ve erkek hisselerindeki oranın ilk ve son ayetlerde tekrar edilmesi, bu hükmün araya giren zaman açısından değişebilme imkânı olduğu halde değiştirilmediğinin, değiştirmenin tercih edilmediğinin göstergesidir. Bu durum Rasulüllah'ın “Allah her hak sahibine hakkını vermiştir artık varise vasiyet yoktur⁸⁹⁷” beyanıyla özetlenmiş olmaktadır. Allah her hak sahibine hakkını vermiş ve süreç tamamlanmıştır.

II. MİRAS HİSSELERİNİN DEĞİŞMEZLİĞİ

A. Miras Hükümlerinde İlet Tespitinin İmkânı

İnsanların hayatlarında edindiği mal ve mülkün vefattan sonra ne olacağı, mevcut mülkiyet üzerinde kimin söz sahibi olacağı tarih boyu zihinleri meşgul etmiş bir sorundur. Malın sahibi devlet mi olmalıdır? Yoksa yaratılış kanunu gereği anne ve baba vesilesiyle dünyaya gelmiş olan insanların aynı soydan gelen akrabaları mı öldükten sonra mallar üzerinde mülkiyet ve tasarruf ehliyetine sahip olmalıdır? Hak sahiplerinin asli ve hükmi yakınlar olduğu kabul edildiğinde ise hangi ölçünün esas alınacağı farklı bakış açılarına göre değişmektedir.

Mirasın taksiminde genellikle kabul edilen yol ve şekiller, yakınlığın esas alındığı “sınıf sistemi”, “zümre sistemi” ve “ferdi sistem” olmak üzere üç farklı sistem çerçevesine girmektedir. Sınıf sisteminde hısımlar, mirasçılar arasında var kabul edilen sevgi ve manevi ilgiden hareket edilerek sınıflara ayrılmışlardır. Birinci sınıfta murisin çocukları, ikinci sınıfta kardeşleri, kardeşlerin çocukları ve kendi anne babası, üçüncü sınıfta anne babasının dışındaki usulü, dördüncü sınıfta kalan diğer hısımlar yer almakta ve önce gelen sınıf sonra geleni mirastan

⁸⁹⁴ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 592.

⁸⁹⁵ Bakara, 2/278; Bakara, 2/281; Nisâ, 4/176; Tevbe, 9/ 128-129; Nasr, 110/ 1-3; Mâide, 5/3.

⁸⁹⁶ İsmail Cerrahoğlu, *Tefsir Usûlü*, Semih Ofset, Ankara 1983, ss. 56-57.

⁸⁹⁷ *Ebu Dâvûd*, Vasaya 6; *Tirmizî*, Vasaya 5; *İbn Mâce*, Vasaya 6.

mahrum bırakmaktadır. Zümre sisteminde, karı veya koca asıl kabul edilmiş ve ölenin çocuklarıyla beraber bir zümre sayılmıştır. Birinci zümrede ölenin çocukları, ikinci zümrede anne babası ve kardeşleri, üçüncü zümrede büyük anne, büyük baba ve ikisinin çocukları, dördüncü zümrede üçüncü zümredeki büyüklerin anne ve babalarıyla bunların çocukları bulunmakta ve üst zümre varken alt zümre varis olamamaktadır. Ferdi sistemde ise hısımlardan her birinin ölüye yakınlığı teker teker ele alınarak hisseleri tayin edilmektedir. Bu sisteme İslam miras ahkâmı örnek gösterilmiş olmakla birlikte İslam miras ahkâmının kendine has bir usulü bulunmaktadır. İslam'ın öngördüğü mirasta ashâbü'l-ferâiz denilen bazı hısımlar teker teker ele alınmış ancak asabe ve zevi'l-erhâm hakkında sınıf ve zümre sistemleri gibi fakat kendine mahsus bir tasnif benimsenmiş böylece İslam miras ahkâmı kendine has bir usulle varlık kazanmıştır⁸⁹⁸.

Bir diğer bakış açısına göre ise miras paylaşımında ölçü faydalılıktır. Cahiliye Araplarında miras taksiminde esas olarak faydanın gözetildiği, İslam'ı benimsedikten sonra dahi bir takım cahiliye düşüncelerini sürdüren ashâbın “Kadına dörtte bir ya da sekizde bir, kız çocuğuna yarı veriliyor. Küçük çocuğa da miras veriliyor. Hâlbuki bunların hiçbiri insanlarla harp etmez, ganimet kazanmaz” söylemlerinden anlaşılmaktadır. Miras taksiminde yalnızca faydanın esas alınması hükmü Allah tarafından kaldırılmış ve mevcut bir fayda varsa dahi bunun insan idrakince tespit edilemeyeceği belirtilmiştir⁸⁹⁹.

اباؤكم و ابناؤكم لا تدرون ايهم اقرب لكم نفعا

“Babalarınız ve oğullarınızdan hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz⁹⁰⁰” buyruğuyla insana faydanın bazen babasından, bazen oğlundan, bazen her ikisinden gelebileceğine işaret edilmiştir. Bu sebeple her ikisine de hisse ayrılmış⁹⁰¹; babalar ve oğulların zikredilmesi suretiyle insan tabiatının, mirasın varislere taksimatı hususunda temayül ettiği durumlara değinilmiştir⁹⁰².

⁸⁹⁸ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 413.

⁸⁹⁹ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 458-459.

⁹⁰⁰ Nisâ, 4/11.

⁹⁰¹ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 459; Ebü'l-Kasım Carullah Mahmud b. Ömer b. Muhammed Zemaşerî, *el-Keşşâf an hakâiki't-tenzîl ve uyûnü'l-ekâvil fi vücûhi't-tevîl*, Darü'l-Fikr, Beyrut ts., I, 505; Ebu's-Sena Şehabeddin Mahmud b. Abdullah Âlûsî, *Ruhü'l-meâni fi tefsiri'l-kur'ani'l-azim ve's-sebi'l-mesâni*, Darü'l-Fikr, Beyrut 1987, II, 227-228.

⁹⁰² Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400.

Mezkûr ayette geçen hitap, mirasçı olmaları itibarıyla ahkâmla mükellef olan bütün insanlara yöneliktir. Bu ifade, baba ve oğulların mirasla ilgili paylarının farklı oluşunun sırrına işaret etmekte ve “bilemezsiniz” denilerek muhatapları eğitime ve uyarma amacı gütmektedir⁹⁰³. Baba ve oğlun hisselerinin illet ve sebebiyle ilgili bilinmezlik diğer mirasçılar için de geçerlidir⁹⁰⁴.

Ayette zikri geçen fayda hakkında âlimlerden çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bazı âlimlere göre faydadan kasıt, ahiret faydasıdır. İbn Abbas’a göre Allah, derecesinin yüksek olması sebebiyle babası hürmetine çocuğunun derecesini yükseltebileceği gibi çocuğun hürmetine babasının da derecesini yükseltebilir. Bu durumda kimin daha hayırlı ve faydalı olacağı ancak ahirette kesinleşeceğinden dolayı, dünyada buna göre hüküm vermek mümkün değildir⁹⁰⁵. Faydalılıktan kastın dua ve sadaka olduğu da düşünülmüştür. Nitekim ashabın “Şüphesiz kişinin derecesi kendisinden sonra çocuğunun duası ile yükseltilir” buyurduğu rivayet edilmiştir⁹⁰⁶.

Faydadan maksadın birbirlerine harcamada bulunmak, birbirlerini eğitmek ve birbirlerini kötülüklerden korumak gibi hususlarda, birbirlerinden istifade etmeleri olduğu da rivayet edilmektedir⁹⁰⁷. Oğlun babadan ya da babanın oğuldan önce ölmek suretiyle hangisinin diğerine varis olacağını bilmemesi durumu da hangisinin daha faydalı olduğunun bilmemesi olarak değerlendirilmiştir⁹⁰⁸. Özetle babalar ve çocuklar dünyada yardımlaşmak, koruyup gözetmek, mal ile fayda sağlamak suretiyle, ahirette de şefaathane yoluyla birbirlerine faydalı olmaktadır. Babalar ve oğullar hakkındaki durum diğer akrabalar için de geçerlidir⁹⁰⁹.

İnsanın, çocuklarını hayatının bir uzantısı olarak görmesi dolayısıyla onlara daha fazla ilgi gösterdiği bilinmektedir. Oysa kişi, anne babasını kendisinin

⁹⁰³ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-Kur'an*, IV, 209.

⁹⁰⁴ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 284.

⁹⁰⁵ İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, I, 447; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Mehmed Vehbi, *Hulâsât'ül beyân fi tefsîr'il kur'an*, Üçdal Neşriyat, İstanbul ts., II, 852.

⁹⁰⁶ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'an*, V, 74-75; Zemahşerî, *Keşşâf*, I, 509; Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 284.

⁹⁰⁷ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Vehbi, *Hulâsât'ül beyân fi tefsîr'il kur'an*, II, 852.

⁹⁰⁸ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Âlûsî, *Ruhü'l-meâni*, II, 228.

⁹⁰⁹ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 284.

devamı olarak görmemektedir⁹¹⁰. İnsanların çocuklarına karşı fitri bir temayül göstermeleri ve bazen çocuklara karşı zaafların ahlaki ve manevi duygulara üstün gelebilmesi ihtimaline binaen, “Bilemezsiniz” ifadesiyle kullar, farz hisseleri hususunda uyarılmıştır. Bazen ise insanlar çevre örfü mantikiyle farklı yönelişlere zorlanmaktadır. Bu sebeple Allah emir buyurduğu amellerde kalplere tam bir teslimiyet ve gönül hoşluğu kazandırmayı murat ettiğinden insanlara, kimin kendilerine daha faydalı olduğunu bilemeyeceklerini haber vermektedir⁹¹¹.

Allah, çocuklar ve ebeveynlerin hisselerini belirleyip aklın, takdir edilen bu hisselerin ne kadar olacağını belirlemekten ve altında yatan hikmeti tam olarak anlamaktan aciz olmasından dolayı insanın hatırına, taksimin başka şekillerde olması durumunda daha faydalı ve uygun olabileceği düşüncesinin gelmesi ihtimaline binaen “bilemezsiniz” buyurmuştur. Kulların bazen zarar olduğu halde menfaatine olduğunu düşündüğü bazen ise menfaatine olduğu halde zararına olduğunu düşündüğü durumlar bulunabilmektedir ancak Allah, insanlar için gaip olanların ilmüne sahip olduğundan ve neticeleri bildiğinden; insanlardan zahir durumlar dolayısıyla yanılmamaları ve ilahi iradeye teslim olmaları beklenmektedir. Bu sebeple kullardan, miras payları hususunda aklın güzel gördüğü miktarı tayin etmek yerine, Allah’ın kendileri için takdir etmiş olduğu paylar hususunda kendisine itaat etmesi beklenir zira Allah bu işi insanlara teslim etmemiş, bizzat üstlenmiştir⁹¹².

Babalar ve oğullar hakkındaki bu uyarı ifadesi, miras emrinin akılla hükmedilecek bir şey değil taabbudî olduğunu ortaya koymaktadır. İnsanların aklına teslim etmeksizin Allah’ın paylaşımı üzerine alması dolayısıyla hisselerden kiminin daha az kiminin daha çok olmasını dilemek caiz görülmemiştir⁹¹³. Öte yandan miras hükümleri, menfaat ya da yakınlıkla ilgili bir mesele olarak değil, din meselesi olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla dinin her hususunda olduğu gibi hükmün takririni gerektirmektedir⁹¹⁴.

⁹¹⁰ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri l-Kur’an*, IV, 210.

⁹¹¹ Seyyid Kutub, *Fizılâll-il Kur’an (Kur’an’ın Gölgesinde)*, trc Bekir Karlığa – Emin Saraç – Hakkı Şengüler, Hikmet Yayınevi İstanbul ts., III, 95-96.

⁹¹² Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 399- 400; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 497; Vehbi, *Hulâsat’ül beyân fi tefsîr’il kur’an*, II, 851-852.

⁹¹³ Vehbi, *Hulâsat’ül beyân fi tefsîr’il kur’an*, II, 851-852.

⁹¹⁴ Kutub, *Kur’an’ın Gölgesinde*, III, 95-96.

Allah Teâlâ ilim ve hikmete uygun olarak hükümler koymaktadır. Bu hükümlerden bazılarının illetinin beyan edilmesiyle kullar için hükmün dayanağı ve sebebi açık hale getirilmiştir. Bazen hükmün vaz ediliş sebebi ve hikmetine yönelik herhangi bir işaretle bulunulmamıştır. Bu durumlarda hükmün illetinin tespitinde aklın doğruya isabet etmede yetersiz kalacağı düşünülmüştür. Hükümler illetlerinin açıklığına göre kendi aralarında talilî ve taabbudî olarak ikiye ayrılmaktadır. Gazali bu ikisinin arasında yer alıp hangisine dâhil olduğu kestirilemeyen hükümler olmak üzere üçüncü bir grubu daha zikreder⁹¹⁵.

Talilî hükümler, belli maksatlar ve hikmetler gözetilerek ortaya konmuş, illeti açık hükümlerdir. Bu tür hükümlerde hükmün konma sebebi açıklanmıştır⁹¹⁶. Talilî hükümlerin insanların muhtaç olduğu sabit maslahatlar taşıması sebebiyle değişmemesi gerektiği belirtilmiştir. Vaz edilen bu hükümler dinin aslını oluşturduğu için, zaman ne kadar ilerlerse ilerlesin, kıyamete kadar insanlığın bütün ihtiyaçlarını karşılayacak niteliktedir⁹¹⁷. Bunun yanında hükmün konma sebebi açıklandığından, hüküm açık bir unsura bağlandığından yani hükmün illeti belirlendiğinden, illetin ortadan kalkmasıyla hükmün de ortadan kalkacağı ortadadır. İlet bulduğunda ise hükmün varlığı zorunludur. Bu tür talilî hükümler genellikle muamele, ceza ve medeni hukuk alanında göze çarpmaktadır⁹¹⁸.

Taabbudi hükümler ise aklın vaz ediliş sebebini ve hikmetini tam olarak idrak edemediği, bu sebeple mükellefin sadece emredildiği için bu hükümleri yapma mecburiyetinde olduğu hükümleri ifade etmektedir⁹¹⁹. İbadetler taabbudi kabul edilmektedir. Beş vakitteki namaz rekâtlarının neden malum miktarda olduğunun ya da neden Ramazan ayında oruç tutmanın farz kılındığının tam olarak akli bir izahı bulunmamaktadır. Bu hükümlerde belli hikmetlerin varlığı tahmin edilmekle birlikte asıl amaç kulluktur. Bu sebeple taabbudi hükümlerde akıl, naklin emrine tabi kılınmıştır⁹²⁰.

⁹¹⁵ Süleyman Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 1992, s. 22.

⁹¹⁶ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, s. 22.

⁹¹⁷ Abdullah Kahraman, *Fıkıh Usulü*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, s. 72.

⁹¹⁸ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, s. 25.

⁹¹⁹ Kahraman, *Fıkıh Usulü*, s. 72.

⁹²⁰ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, s. 23.

Şâtıbî şer'î emirleri muamelat ve ibadat olarak ikiye ayırarak incelemektedir. Kazanç yolları ve diğer dünya işlerini düzene koyma konusunda insanlar arasında yapılmakta olan adetlerin muamelat nevinden hükümlere dâhil olduğunu belirtmekte ve bu tür hükümlerin yer yer aklın da algılayabildiği dünyevi maslahatlara ulaşmakta araç olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, Şâriin koymuş olduğu hükümlerde kulların maslahatı gözetilmiş ve muameleatlar maslahat etrafında şekillenmiştir. Nasslar, maslahatın bulunduğu yerde şer'î iznin de bulunduğu işaret etmekte hatta açıkça belirtmektedir. Maslahata binaen vaz edilen hükümlerde genel olarak Şâriin illetleri ve hikmetleri açıklamaya önem gösterdiği ve illet olarak ortaya konan maslahatların pek çoğunun akılla kavranabilecek türde hükme münasip olan vasıflar olduğu gözlemlenmektedir. Diğer tür ise mükellefin yaratıcısına yönelişi için kendisine gerekli olan ibadetlerden müteşekkildir⁹²¹.

Taabbudî olduğu sabit olan hükümlerin mutlak surette kulluğu gerektirdiği hususunda herhangi bir ihtilaf yoktur. Bunun yanında mükellef olma açısından talilî hükümler de mutlak surette kulluğu gerektirmektedir. Bu hususta hükmün meşru kılınışı sebebinin bilinip bilinmemesi arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Allah'ın emrinin salt kulluk gerektirdiğini düşünenlere göre de Allah'ın fiillerinde bir maslahatın barındığını kabul edenlere göre de sonuç aynıdır. İlk görüşe göre bir emrin illeti yalnızca ona uyulmasıdır ki aksi çirkin bir fiil olur. Maslahatın varlığını kabul eden ve maslahatın dikkate alındığını belirtenlere göre ise maslahatın elde edilmesi için emre itaat gerekir. Diğer yandan hükmün meşru kılınışında müstakil bir hikmetin varlığı var sayılsa dahi, bilinen hikmetten başka hikmetlerin bulunmadığı sonucuna ulaşamaz ancak insanın ulaşabileceği son nokta hükmün meşru kılınışına müstakil olarak uygun düşebilecek dünyevi bir maslahatı anlamak olacaktır. Bu açıdan ele alındığında hükümden gözetilen maslahatın kesin olarak tek bir husus olduğu yargısında bulunmamak suretiyle, talili sayılabilen hükümlerin de taabbud ifade ettiği söylenmektedir⁹²².

⁹²¹ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 227, 305-306.

⁹²² Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 310-312.

Miras ahkâmı kimi âlimlerce taabbudî hükümler kapsamında değerlendirilmektedir zira akli bir değerlendirme ve yoruma açık olmaması dolayısıyla tafsilatlı olarak Kur'an'da açıklanmış bu hükümler, mükellef için salt itaati gerektirmektedir⁹²³. Diğer yandan miras ahkâmı, adetlerle ve muamelatla ilgili alanda ortaya konmuş bir hüküm olsa dahi kendisiyle ilgili açık bir illetin vaz edilmemesinden dolayı hükmün dayandığı illet ile temin ettiği düşünülen maslahatlar tam olarak bilinmemektedir. Her ne kadar İslam âlimleri, miras ahkâmının yakınlığa ve muhtaciyete dayandığı görüşünü beyan etseler de varislerin ölüye olan yakınlığının ve sorumluluk derecesinin illet olduğuna dair bir delil bulunmamaktadır. İlerde üzerinde durulacağı üzere, yakınlık, faydalılık ve muhtaciyet ya da sorumluluğun mirasın illeti değil hikmeti olduğu söylenebilir. Bu meyanda illet ve hikmet kavramlarının fıkıh usulü açısından hatırlatılması yerinde olacaktır.

Sözlükte mevcut hali değiştiren şey⁹²⁴ anlamına gelen illet İslam hukuk terimi olarak, nassın hükmüne alamet kılınan vasıf olarak ifade edilmektedir⁹²⁵. İlet, mevcut durum veya hükmü değiştirmeye, mubah olan bir şeyi yasaklamaya veya yasak bir şeyi mubah kılmaya ya da bir görev yüklemeye sebep olan şey olup İslam hukukunda nassların mana ve gayesi anlamında hukuk normunu karşılamaktadır⁹²⁶. “Hükmün konulmasını münasip gösteren durumu genellikle ihtiva eden, açık ve munzabıt (istikrarlı) vasıf⁹²⁷” olarak da ifade bulan illetin varlığı hükmün varlığını gerektirirken, illetin yokluğu hükmün yokluğunu gerektirmektedir. İletinin değişmesi durumunda hüküm de değişmektedir⁹²⁸.

İslam âlimlerinin ittifakıyla Allah, dini hüküm ve kaideleri, meşru kılınmalarına amil olan sebepleri ve gerçekleştirmeleri istenmiş maksatları bulunmayan boş ve manasız şeyler olarak değil, bilakis kısa ve uzun vadede kulların maslahatı için meşru kılmıştır. Bu maslahat ya faydalı olanı elde etmek (celb-i menfaat) ya da zararlı olanı gidermek (def-i mazarrat) şeklinde

⁹²³ Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 851-852; Kahraman, *Fıkıh Usulü*, s. 72.

⁹²⁴ Şener, *Kıyas, İstihsan ve İstislah*, s. 102.

⁹²⁵ Karaman, *Fıkıh Usulü*, s. 56.

⁹²⁶ Şener, *Kıyas, İstihsan ve İstislah*, s. 102.

⁹²⁷ Şa'bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 148.

⁹²⁸ Şa'bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 148; Şener, *Kıyas, İstihsan ve İstislah*, s. 102; Karaman, *Fıkıh Usulü*, s. 56.

olabilmektedir⁹²⁹. Şeriat tarafından gerçekleştirilmek istenen maslahat ve def edilmek istenen mefsedetler, ahiret hayatına yönelik bir dünya hayatının gereklerini temin için dikkate alınmakta; sırf nefislerin arzu ve istekleri doğrultusunda celp ya da defleri istenilmemektedir. Yani şeriat, öncelikle mükellefleri arzu ve heveslerinin esiri olmaktan kurtarmak ve sırf Allah'ın kulu olmalarını temin etmek için gelmiştir⁹³⁰.

Hükümlerin belli hikmetlerle vaz edildiği düşünülmektedir. Bu hikmetler genel olarak dini hükümlerle gözetilmek istenen maslahatları karşılamakta, özelde ise tek tek hükümlerin hedeflediği belli amaçları ifade etmektedir⁹³¹. Hükümlerde gözetilen hikmetler bazen nassın işaretiyle bilinmekte ancak hükmün hikmete dayandırılmadığı görülmektedir. Şeriat, hüküm ile hikmeti birbirine bağlamadığı için, hikmetin varlığı hükmün varlığını, hikmetin yokluğu hükmün yokluğunu gerektirmemiştir⁹³². Hüküm, hem hikmete uygun, hem de hükmün kendisine bağlanmasına uygun olacak şekilde açık, zabtı ve tespiti mümkün olan vasfa bağlanmıştır. Kendisinin varlığında hükmün var olduğu, kendisinin yokluğunda hükmün yok olduğu bu vasıf illetir⁹³³. İlet ile hükmün hikmetleri yani hükümden kastedilen maslahatlar da gerçekleşmiş olmaktadır. Usulcüler; “Hükümler, hikmetlerine değil illetlerine bağlıdır” derken zahirde bir hikmet bulunmasa dahi illet bulunduğu hükmün varlığının, hikmet bulunsa ancak illet bulunmazsa hükmün yokluğunun gerekliliğini kastetmişler⁹³⁴. Bu durumda sabit bir illette hikmetlerin açıkça görülemeyişi, hikmetin yokluğunu gerektirmediği gibi, hikmetin kullar tarafından tespit edilememesi de hükmü ortadan kaldırmamaktadır.

Miras ayetlerinde ve ayetleri açıklayan sünnette hükme dayanak kılınan açık bir vasfın ortaya konmadığı görülmektedir. Belli başlı hikmetlerin tespit edilmesi mümkün olmakla birlikte, bu hikmetlerin tecelli edip etmeyişi miras hükmünü ortadan kaldırmaya yetmemektedir zira bilindiği üzere hüküm ancak

⁹²⁹ Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, s. 189; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, s. 56.

⁹³⁰ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 38.

⁹³¹ Şa'bân, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 147; Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, s. 189; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, s. 56; Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

⁹³² Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, s. 191.

⁹³³ Karaman, *Fıkıh Usûlü*, ss. 56-57.

⁹³⁴ Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, ss. 191-192.

illetine bağlanmakta, hikmetine bağlanmamaktadır. Tespit edilen hikmetler ise illet olmaya müsait olacak şekilde açık ve munzabıt değildir. Mesela, faydalılık vasfının illet olmaya layık olmadığı, olsa bile faydanın tespitinin mümkün olmadığı “Babalarınız ve oğullarınızdan hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz⁹³⁵” ayetiyle ortaya konmuştur. Akrabalığın gözetilmesinin mirastaki hikmetlerden biri olduğu düşünülmeyle birlikte, bazen karı veya kocanın, yakın akrabalarından daha fazla pay alması, akrabalığın mirasın illeti olmaya uygun munzabıt bir vasıf olmadığını ortaya koymaktadır. Aynı derecedeki erkeğin kadından iki kat pay almasıyla ilgili Kur’an ve Sünnet tarafından işaret edilmiş bir sebep bulunmamakla birlikte, dinin şahıslara yüklediği sorumluluklar bağlamında genel amacından hareketle, erkeğin mali yükümlülükleri dolayısıyla gözetilmesinin mirastaki hikmetlerden biri olduğu düşünülmüştür. Öte yandan anne bir kardeşlerin ayetle⁹³⁶ 1/3’e eşit olarak ortak kılınmaları, mali sorumlulukların mirasın illeti olmaya münasip olmadığını göstermektedir.

Mirasta, varislerin ölüye olan yakınlığına ve mali sorumlulukların hafifletilmesine itibar edildiği düşünülmeyle birlikte bu vasıfların illet olmaya müsait olmamaları ve hükmün hikmetlere bağlanmaması sebebiyle, salt mezkûr hikmetlerin işlevini kaybettiği düşüncesinin, ahkâmın değişmesi için sebep telakki edilmediği belirtilmelidir. Dolayısıyla toplumların değişmesi sebebiyle sorumluluk anlayışlarında meydana gelebilecek değişime paralel olarak hisselerin gözden geçirilmesi gerektiği kanaati doğru bulunmamaktadır.

B. Hisselerin Allah Tarafından Tayin Edilmesi

İslam hukukunun ilk ve temel kaynağı olan Kur’an’da hükümlerin açıklanmasında icmali (toplu, özlü) ve tafsili (detaylı) olmak üzere iki usulün kullanıldığı ve genellikle icmali yöntemin tercih edildiği gözlemlenmektedir. İslam’ın temel ibadetlerinden olan namaz, oruç, zekât ve hacla ilgili ayetler ya bu ibadetlerin farzietini açıklamakla yetinmekte veya bu ibadetlere ait hükümlerin yalnız birkaçına işaret etmektedir. Hükümlere ilişkin tafsilat Rasûlüllah tarafından

⁹³⁵ Nisâ, 4/11.

⁹³⁶ Nisâ, 4/12.

gerek sözlü talimat ve gerekse fiili tatbikatla ümmete öğretilmiştir⁹³⁷. Kur'an'ın icmali olarak ele aldığı hükümlerin yanında tafsili olarak beyan ettiği bazı hükümler de vardır ki miras bunların en önemlilerindedir⁹³⁸.

Kur'an'da varislerin miras hisselerini belirten üç ayet mevcut olup⁹³⁹, bu ayetler aynı zamanda İslam miras hukukunun temel ölçü ve esaslarını da belirlemektedir. Feraiz ilmi, bu üç ayetten çıkarılmıştır. Varit olan hadisler genellikle, ayetlerin tefsiri mahiyetinde olduklarından⁹⁴⁰ sünnet ve müçtehitlerin içtihatlarının miras ahkâmındaki yeri oldukça sınırlıdır⁹⁴¹.

Mirasların bizzat Allah Teâlâ tarafından taksim edildiği açıkça zikredilmesine ve Allah'ın paylaşımına tabi olmak kullara vacip olmasına rağmen, hisselerin taksimnin yapıldığı ilk ayet⁹⁴² hisselerin Allah'ın emri olduğu vurgusuyla başlamaktadır.

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ “Allah size çocuklarınız hakkında vasiyet eder/emreder⁹⁴³” ifadesin yer alan يوصيكم الله “Allah'ın vasiyeti” deyimi, “Allah'ın emri” kalıbından daha kesin bir vaciplik ifade etmektedir. Bu ifadeyle, bir hakkın bildirilmesi ile yerine getirilmesinin lüzumu ve hakkın ifa edilmemesi durumunda ise sorumluluğun ağır olacağı belirtilmiş olmaktadır⁹⁴⁴.

يُوصِيكُمُ ifadesinin Allah'ın farz kılması, kesin emri anlamına geldiğini belirten alimler “(Kıyas ve zina gibi şeylerden dolayı meşru) bir hak olmadıkça, Allah'ın haram ettiği cana kıymayın. İşte Allah size, aklınızı başınıza alınız diye bunları vasiyet etti/emretti⁹⁴⁵” buyruğuyla istidlal etmektedirler⁹⁴⁶. İbn Manzûr da aynı istidlalle يوصي fiilinin “farz kılma” manasında kullanıldığını

⁹³⁷ Şafî, *Risâle*, ss. 37-38, pgf. 55-58; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, ss. 70-72.

⁹³⁸ Mehmet Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İfav, İstanbul 2009, s. 135; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, ss. 70-72.

⁹³⁹ Nisâ, 4/11-12, 176.

⁹⁴⁰ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 457; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 55.

⁹⁴¹ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 25; Yıldız, “Miras Hukuku”, *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13.

⁹⁴² Nisâ, 4/11.

⁹⁴³ Nisâ, 4/11.

⁹⁴⁴ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 520; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 496.

⁹⁴⁵ En'am, 6/151.

⁹⁴⁶ Râzi, *Tefsir-i Kebîr*, VII, 379; Zemahşerî, *Keşşâf*, I, 505; İbrahim Hilmi Karşlı, *Kur'an Yorumlarında Kadın Sosyo-Kültürel Çevrenin Kur'an Yorumlarındaki Yansımaları*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2003, ss. 166-167.

belirtmektedir⁹⁴⁷. Ayette geçen hükmün bir tavsiye değil farz olduğunda şüphe bulunmadığı gibi, miras ayetlerinde zikredilen يوصي fiilinin müminlerin yerine getirmeleri gereken muhkem bir farzı betimlediği açıktır⁹⁴⁸. Buna rağmen بوصيكم ifadesinin bazı çağdaş araştırmacılar tarafından, genel beyana ve ittifaka aykırı bir şekilde Allah'ın miras hususundaki "tavsiyesi" olarak yorumlandığı görülmektedir⁹⁴⁹.

Ebu'l-Kasım Abdurrahman b. Abdullah "Allah size, çocuklarınızın (alacağı miras) hakkında, erkeğe iki dişinin payı kadarını emreder⁹⁵⁰" ayeti hakkında; Allah'ın, yarattıklarına karşı babanın oğluna merhametinden daha fazla merhamet etmesinden dolayı anne babaya çocukları hakkında emirde bulunduğunu belirtmektedir⁹⁵¹. Allah Teâlâ onlara her ne farz kılmışsa bunlar, anne ve babanın çocukları için arzu ettikleri şeylerden daha hayırlı ve iyidirler⁹⁵².

Ayetin devamında, Allah Teâlâ bu paylaşımı bizzat kendisinin yaptığını فريضة من الله⁹⁵³ buyruğuyla beyan etmektedir. Vurgunun net anlaşılabilmesi için ayette geçen فريضة kelimesinin anlam yelpazesi üzerinde yoğunlaşmak uygun olacaktır. فريضة kelimesi, فرض kelimesinden müştâktır⁹⁵⁴. فرض kelimesi, takdir etmek, beyan etmek, bir nesneyi delmek anlamına geldiği gibi, Allah'ın vacip kıldığı şeyleri ifade etmek üzere de kullanılmaktadır. فريضة kelimesi ise sıfat-ı müşebbehe olup ism-i meful manasındadır ve takdir olunmuş şey, mirasta takdir kılınan hisse, vacip, Allah'ın emrettiği şey anlamlarına gelmektedir⁹⁵⁵. Mezkûr ayette geçen فريضة Allah'ın takdir ettiği ve farz kıldığı hak anlamına gelmektedir⁹⁵⁶.

فريضة kelimesinin sözlük anlamları göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi, salt Türkçedeki karşılığı olan vacip manasıyla anlaşılmasını gerektirir. فريضة buyruğu فريضة من الله kelimesinin anlam yelpazesi içerisinde

⁹⁴⁷ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XV, 321.

⁹⁴⁸ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 379.

⁹⁴⁹ Karslı, *Kur'an Yorumlarında Kadın*, s. 166.

⁹⁵⁰ Nisâ, 4/11.

⁹⁵¹ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-kur'ani'l-azim*, I, 458.

⁹⁵² Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 89.

⁹⁵³ Nisâ, 4/11.

⁹⁵⁴ Cürçânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 27; Bilmen, *Kâmus*, V, 207.

⁹⁵⁵ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, VII, 202; Firûzâbâdî, *Kâmûsü'l-muhît*, I, 838.

⁹⁵⁶ Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 496.

değerlendirildiğinde elbette Allah'ın kullarına vacip kıldığı bir hükmün ifadesi olduğu görülecektir ancak bu ifade yalnızca Allah'ın vacip kıldığı bir hükmü belirtmekle kalmayıp, bunun yanında mevcut hisselerin paylaşımının bizzat Allah tarafından yapıldığını, paylaşımın Allah'ın iradesiyle gerçekleştirildiğini de ortaya koymaktadır. Tez içerisinde ayet, “(Bunlar) Allah tarafından farz kılınmıştır” mealiyle⁹⁵⁷ ifade edilecek olan ayetten, hem Allah'ın bu hükmü vacip kıldığı hem de farz kelimesinin anlam yelpazesine dâhil olan takdir etmek, paylaşım manaları dolayısıyla bu hisselerin Allah tarafından taksim edildiği manalarının anlaşılması gerekmektedir.

“(Bunlar) Allah tarafından farz kılınmıştır⁹⁵⁸” buyruğu Allah'ın emri olarak ifade edilen hisselerin farzîyetini tekit için gelmiş olan mefulü mutlak⁹⁵⁹. Mirasla ilgili kesinleşmiş ilk hükümlerin izahından sonra “Bunlar Allah tarafından farz kılınmıştır” buyrulması, miras taksimının bizzat Allah tarafından üstlenildiğine ve payların hikmetine göre takdir edildiğine işaret etmektedir. İnsanların kimin kendisine fayda bakımından daha yakın olduğunu bilmekten ve buna göre miras hisselerini takdir etmekten aciz olması sebebiyle paylaşım insanlara teslim edilmemiştir⁹⁶⁰.

Allah Teâlâ, ilim ve hikmet sahibi olduğunu ان الله كان عليما حكيما “Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir⁹⁶¹” buyurmak suretiyle insanlar için faydalı olanı bilen kendisi olduğuna; takdir ettiği ve meşru kıldığı şeylerde çeşitli hikmetlerin bulunduğu işaret etmiştir⁹⁶². Buna göre Allah'ın mirası mezkûr şekilde taksim etmesi, insanların gönüllerinin meylettiği taksimattan daha evla ve hayırlıdır zira her şeyi bilen yalnız Allah olduğundan miras takiminde kulların lehine ve aleyhinde olan hususları da en iyi bilen kendisi olacaktır. Ayette belirtildiği gibi Allah Hakîm'dir, bu sebeple en güzel ve en

⁹⁵⁷ Diğer ayetlerin meallendirilmesinde Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından 2003 yılında basılan Kur'an-ı Kerim meali kullanıldığından dolayı bu ayette de tercih edilen meal bu olmuştur ancak ayetteki ifadenin yalnız Türkçe “farz” olarak değerlendirilmesi ihtimaline binaen açıklamaya ihtiyaç hâsıl olmuştur.

⁹⁵⁸ Nisâ, 4/11.

⁹⁵⁹ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 75; Âlûsî, *Ruhü'l-meâni*, II, 228-229.

⁹⁶⁰ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-kur'ani'l-azim*, I, 459; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 497.

⁹⁶¹ Nisâ, 4/11.

⁹⁶² Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 520; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 497.

yararlı şeyleri emreder⁹⁶³. Ayrıca bu ifade, Allah'ın hükmünün bütün insanlara şamil olmasından dolayı kalplerin ibret alması ve uyanık olması hususunda bir uyarı niteliğindedir⁹⁶⁴.

“وصية من الله (Bütün bunlar) Allah'ın emridir⁹⁶⁵” ifadesi, önceki ayetteki “فريضة من الله (Bunlar) Allah tarafından farz kılınmıştır⁹⁶⁶” ifadesi gibi tekit içindir⁹⁶⁷. Bu ifadeyle, hükmün Allah tarafından konulduğu, Allah'ın emri olduğu ve uyulması gerektiği hatırlatılmaktadır. Mezkûr ifadelerin sıklıkla tekrarı hükmün kuvvetine ve hükümlerin, insanların heva ve heveslerinden değil bizzat Allah Teâlâ'nın iradesinden kaynaklandığına delalet etmektedir. Miras ahkâmının kendisinden başka teşri hakkı bulunmayan Allah tarafından vaz edilmesi, ahkâmı tereddütsüz kabullenmeyi gerektirmektedir⁹⁶⁸.

C. Hudûdullah Bağlamında Miras Hisseleri

Allah Teâlâ, miras ahkâmını zikrettikten sonra “و الله عليم حليم (Allah hakkıyla bilendir, halimdir (hemen cezalandırmaz, mühlet verir)⁹⁶⁹” buyurarak, kimlerin miras almaya ehil olduğunu en iyi bilenin kendisi olduğunu ve insanlar arasındaki bilgisizlere karşı da halim olduğunu belirtmiştir⁹⁷⁰. Allah'ın zalimleri bilip ceza verme hususunda aceleci davranmadığını beyan etmesi, tehdit ve uyarı içermektedir⁹⁷¹.

تلك حدود الله و من يطع الله و رسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم و من يعص الله و رسوله و يتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها و له عذاب مهين

İşte bu (hükümler) Allah'ın koyduğu sınırlardır. Kim Allah'a ve Peygamberine itaat ederse, Allah onu, içinden ırmaklar akan, içinde ebedi kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük başarıdır. Kim de Allah'a ve Peygamberine isyan eder ve onun koyduğu sınırları aşarsa, Allah onu ebedi kalacağı cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır.⁹⁷²

⁹⁶³ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400-401; Zuhaylî, *Tefsîrü'l-münîr*, II, 280.

⁹⁶⁴ Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 96.

⁹⁶⁵ Nisâ, 4/12.

⁹⁶⁶ Nisâ, 4/11.

⁹⁶⁷ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 528.

⁹⁶⁸ Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 99-100.

⁹⁶⁹ Nisâ, 4/12.

⁹⁷⁰ Zuhaylî, *Tefsîrü'l-münîr*, II, 285.

⁹⁷¹ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 413.

⁹⁷² Nisâ, 4/13-14.

Allah Teâlâ, mezkûr ayetle “Allah hakkıyla bilendir, halimdir (hemen cezalandırmaz, mühlet verir)⁹⁷³” buyruğundaki uyarının muhtevasını pekiştirmekte⁹⁷⁴ ve varislere takdir edilmiş olan farzların aşılması gerektiği tembihlemektedir⁹⁷⁵.

Allah Teâlâ'nın insanları kendisine itaate teşvik etmek ve kendisine isyandan korkutmak üzere تلك حدود الله “İşte bu (hükümler) Allah'ın koyduğu sınırlarıdır⁹⁷⁶” buyruğunda geçen تلك (bunlar) lafzının neye işaret ettiği hususunda iki görüş ileri sürülmüştür. İlk görüşe göre تلك mirastaki hallere işaret etmek üzere kullanılmış bir zamirdir zira zamirlerin, zikredilen şeyler arasında kendisine en yakın olara raci olması kaidedir. İkinci görüşe göre, surenin başından itibaren zikredilen, yetimlerin malları, nikâhın hükümleri ve mirasın halleri gibi bütün hükümlere işaret etmektedir. Bu görüşü savunanların delili, zamirin en yakına raci olması kaidesinin daha uzaktakine raci olmasına engel bir durum bulunduğu geçerli olmasıdır. Mani bulunmadığında zamir hepsine raci olabilir⁹⁷⁷.

حدود الله “Allah'ın sınırları” anlamını karşılayan kelime grubunda geçen hudûd, “had” kelimesinin çoğulu olup Allah'ın kullarının gereğince amel etmeleri ve haddi aşmamaları için belirlemiş olduğu şeriat hükümleri anlamına gelmektedir⁹⁷⁸ ki bu hükümlerin dışına çıkmak, mükellef açısından caiz olmamaktadır⁹⁷⁹. Hudûd kelimesi bazen de Allah'ın yasaklamış olduğu haramlar anlamında kullanılmaktadır. Belli suçlar için tayin edilmiş cezalar anlamına gelen “hudûd (hadler)” ismi buradan alınmıştır⁹⁸⁰. Bir şeyin hududu (sınırı) denildiğinde, kendisi ile başka şeylerin ayrıldığı taraftan bahsedilir. Bir şeyin hakikatine delalet eden söz de “o şeyin haddi (sınırı)” olarak ifade bulur zira o söz, ifade ettiği hükmün içine başkasının girmesine mani olur, hakikatle sınırlanır⁹⁸¹.

⁹⁷³ Nisâ, 4/12.

⁹⁷⁴ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 286-287.

⁹⁷⁵ İbn Kesir, *Tefsîrû'l-kur'ani'l-azim*, I, 461.

⁹⁷⁶ Nisâ, 4/12.

⁹⁷⁷ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 414; Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 856.

⁹⁷⁸ Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 857; Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 286.

⁹⁷⁹ Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 857.

⁹⁸⁰ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 286.

⁹⁸¹ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 414-415.

Ayette geçen “Hudûdullah”tan iki şeyin murat edilmiş olma ihtimali vardır. İlki, Allah’ın miras ve vasiyet hakkında zikredip açıkladığı ölçü ve miktarlardır⁹⁸² ve mezkûr paylar hususunda Allah’ın sınırlarının ihlal edilmesi caiz değildir⁹⁸³. İkincisi, surenin başından itibaren sözü geçmiş olan yetimlerin malları, zevcelerinin hükümleri ve mirasa dair hallerin hepsidir. Bu suretle hükümlerin hepsinin Allah Teâlâ’nın sınırları olduğuna dikkat çekildiği belirtilmiş ve Müslümanlar bu sınırları aşmaktan sakındırılmıştır⁹⁸⁴. Bu farzlar, Allah tarafından ailevi münasebetlerin tanzimi ve cemiyetteki içtimai ve iktisadi münasebetlerin mükemmel işleyebilmesi için konulmuştur. Dolayısıyla bu hududlar, karşılıklı münasebetlerde kanun, tevzi ve taksimde bir hüküm olarak çizilmiştir⁹⁸⁵. Hududların aşılmasının dünyevi meselelerde çözümsüzlüğü beraberinde getirmesi beklenmekle birlikte ahiret karşılığının mevcut olduğu da ayetin devamından anlaşılmaktadır.

Allah, sınırları hususunda “Kim Allah’a ve Peygamberine itaat ederse, Allah onu, içinden ırmaklar akan, içinde ebedi kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük başarıdır⁹⁸⁶” buyurarak itaat edenler için cennet vaat etmiştir⁹⁸⁷. Bazı âlimlerce “Kim Allah’a ve Resulüne itaat ederse...” ve “Kim de Allah’a ve Resulüne isyan ederse...” ifadeleri, bu surede bahsedilen mükellefiyetler hususunda Allah’a itaat veya isyan eden kimseler hakkındadır. Bazı âlimler ise bu tabirlerin, hem surenin başından itibaren zikredilen mükellefiyetler, hem de diğer mükellefiyetlerde Allah’a itaat veya isyan eden kimselere şamil olan, umumi ifadeler olduğunu belirtmişlerdir⁹⁸⁸. Böylelikle her kim yüce Allah’ın din olarak indirdiklerine ve Resulüne itaat ederse –ki Resule itaat Allah’a itaattir⁹⁸⁹– Allah ona altından ırmaklar akan cennet vaat etmiştir⁹⁹⁰.

⁹⁸² Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 414; İsmail Hakkı Bursevî, *Rûhu’l-Beyân Tefsîri*, trc. Heyet, iht. Muhammed Ali Sabûnî, Damla Yayınevi, İstanbul 1995, II, 181.

⁹⁸³ Sâbûnî, *Tefsîrlerin Özü*, I, 496.

⁹⁸⁴ Zuhaylî, *Tefsîrü’l-münîr*, II, 286-287.

⁹⁸⁵ Kutub, *Kur’an’ın Gölgesinde*, III, 100.

⁹⁸⁶ Nisâ, 4/13.

⁹⁸⁷ İbn Kesir, *Tefsîrü’l-kur’ani’l-azîm*, I, 461.

⁹⁸⁸ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 415.

⁹⁸⁹ Nisâ, 4/80.

⁹⁹⁰ Zuhaylî, *Tefsîrü’l-münîr* II, 287.

Mezkûr mükellefiyetlerin miras ahkâmıyla ilgili olarak değerlendirilmesi durumunda ayet, “Kim Allah’a ve peygambere itaat ederse hile ve bir takım vesilelerle varislerden bir kısmının hissesini arttırmaz, diğer bir kısmınınkini eksiltmez, bilakis onları Allah’ın hükmüne, hisselerine ve bölüşürmesine bırakırsa Allah onu altından ırmaklar akan cennetlere koyacaktır. Orada temelli kalacaklardır. İşte bu, en büyük kurtuluştur” şeklinde yorumlanmaktadır⁹⁹¹.

Mutezile âlimleri, “Kim de Allah’a ve Peygamberine isyan eder ve onun koyduğu sınırları aşarsa, Allah onu ebedi kalacağı cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır⁹⁹²” ayetiyle kastedilenin ya mirasla ilgili hükümleri ya da miras da dâhil diğer hükümleri çiğneyen kimseler hakkında bir tehdit ifade ettiğini belirtmektedir. Bu durumda her iki takdire göre de miras hükümlerini çiğneyen kimseler bu tehdidin muhatabı olmaktadır. Râzi’ye göre ayette geçen sınırları aşma ithamının asıl muhatabı küfür ehlidir⁹⁹³.

Diğer yandan Râzi, miras ahkâmını çiğnemenin ancak iki şekilde vaki olabileceğini belirtmektedir. Biri, bu mükellefiyetin ve hükümlerin hak ve kabulünün vacip olduğuna inanıldığı halde onları yerine getirmemekle olur. Diğeri ise bunların hikmetli ve doğru olmadığına inanmak, Allah’ın ayetlerde zikrettiği miras hükümlerine razı olmamak suretiyle olur ki Allah’ın hududunu aşmak budur⁹⁹⁴. Bir kimsenin, dinin ortaya koymuş olduğu paylaşımın hakkaniyete uygun olmadığına inanması kişiyi küfre sokmaktadır. Diğer yandan miras hükmünün hak olduğu kabul edildiği halde İslam’ın miras paylaşım esasları gözetilmeden dağıtılan malların haram olarak intikal ettiğine ittifak eden Hanefilerce, intikal eden mal “haram li gayriyi” olarak değerlendirilmiştir⁹⁹⁵. Allah’ın hükmünü değiştirmenin, Allah’ın koyduğu hükme muhalefet etmek suretiyle O’na ve Peygamberine isyan etmeyi ifade ettiğini düşünen İbn Kesir, bunun Allah’ın hüküm ve taksimine razı olmamaktan doğduğunu belirtir⁹⁹⁶. Bu sebeple Allah’ın hükmüne razı olmayan, karşı çıkan kimseyi zelil edici bir azap

⁹⁹¹ Kurtubî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, V, 81-82; İbn Kesir, *Tefsirü’l-kur’ani’l-azim*, I, 461.

⁹⁹² Nisâ, 4/14.

⁹⁹³ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 416-417.

⁹⁹⁴ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 417.

⁹⁹⁵ Melahat Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, Mîsak Yayınları, Ankara 1997, ss. 180, 182.

⁹⁹⁶ İbn Kesir, *Tefsirü’l-kur’ani’l-azim*, I, 461.

beklemektedir⁹⁹⁷. Mezkûr isyan, âlimlerce bazen genel bir küfür hali olarak değerlendirilmiş bazen miras ahkâmına muhalefetle ilişkilendirilmiştir. Miras ahkâmıyla ilgili yorumlandığında miras hukukunun Allah'ın çizdiği sınırlar olduğu ve bu hususta Allah ve Peygamberinin belirlediği sınırları aşan kimsenin azaba duçar olacağı şeklinde yorumlanmıştır⁹⁹⁸.

Miras ahkâmına yönelik diğer uyarı ise miras hususunda inen son ayette bulunmaktadır. *يَبِينُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضْلُوا وَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ* “Sapmayasınız diye Allah size (hükümünü) açıklıyor. Allah her şeyi hakkıyla bilendir”. Âlimler “Sapmayasınız diye Allah size (hükümünü) açıklıyor” ifadesini, “Mirasın paylaşılması ve diğer hususlarda bu açıklamadan sonra haktan sapmayasınız diye açıklıyor ya da sapmamanız için açıklıyor” şeklinde yorumlamaktadırlar. “Allah her şeyi hakkıyla bilendir” yani kulları için teşri ettiği hükümlerde kulların hayır ve menfaati vardır. Bu hükümler Allah'ın ilmiyle sadır olmuş olduğundan bu bakımdan Allah'ın açıkladığı haktır⁹⁹⁹.

Allah Teâlâ'nın miras ayetlerine emirle başlayıp, ayetleri uyarılarla bitirmiş olması bu ahkâmı kendisinin emrettiği ve yine bunların kendisinin sınırları olduğunu ifade etmesi, miras ahkâmının dokunulmazlığına delalet etmektedir. Nizamın bütünüyle Allah'a ait olduğunun ayetlerle ifade edilmesi, anne, baba, çocuklar ve bütün akrabalar hakkında yegâne hüküm sahibinin Allah Teâlâ olduğunun, insanlara her türlü emir ve yasak getiricinin sadece kendisi olduğunun ve insanların, Allah'ın emir ve yasaklarına uymakla mükellef olduğunun miras ahkâmı bağlamında bir ifadesi niteliğindedir zira din, gerçek manada ilahi iradeye itaati gerektirmektedir. Miras ayetlerinden hemen sonra mükâfat ve azap hakkında uyarıda bulunan ayetlerin genel bir küfür haline mukabilen zikredilmesi ihtimalinin yanında, miras ahkâmına karşı takınılan tutumla ilgili olarak belirtilmesi de kuvvetle muhtemeldir. Ayetlerde geçen ihtarların yanı sıra Rasulü Allah'ın mirasa yönelik hatırlatmaları ciddiye alınmalıdır.

Kur'an'ı öğreniniz ve onu insanlara öğretiniz. Ferâizi öğreniniz ve onu insanlar öğretiniz çünkü ben ölümlü bir kimseyim. Bu ilim de benden sonra

⁹⁹⁷ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, II, 287.

⁹⁹⁸ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 28; Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsîri*, II, 219.

⁹⁹⁹ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, III, 58; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, II, 59; Bursevî, *Rûhu'l-Beyân Tefsîri*, II, 363.

yitecek. Öyle ki, iki kimse miras payları üzerinde anlaşmazlığa düşecekler de aralarındaki anlaşmazlığı çözecek bir kimse bulamayacaklar.¹⁰⁰⁰

“İlmi öğreniniz ve onu insanlara öğretiniz. Ferâizi de öğreniniz çünkü o ilmin yarısıdır. Ümmetimin arasından çekilip alınacak ilk ilim de o olacaktır¹⁰⁰¹” ve benzeri rivayetler feraizin İslam ümmeti arasında unutulacağıının, Allah’tan gelen önemli ihtarlar rağmen İslami dengeye yönelik algıların çeşitli saiklerle etkilenmesi, miras ahkâm ve öneminin unutulması sebebiyle belki de eleştiri ve tahkirlere muhatap olacağıının asırlar öncesinden gelen bir ihbarı niteliğindedir.

D. Hâs Lafızların Delaleti Bakımından Miras Hisseleri

Hâs, tek bir manayı ifade etmek için, bu mananın tahakkuk ettiği fertleri teker teker göstermek üzere vazedilmiş lafızdır¹⁰⁰². Şahsa ait hâs lafızlar “Ali”, “Fatma”, “Meryem” gibi özel isimlerdir; nev’e ait hâs lafızlar “kadın”, “erkek” gibi tür belirten isimlerdir; cinse ait has lafızlar “insan”, “hayvan” gibi cins isimlerdir. Ayrıca “ilim”, “cehalet”, “hikmet” gibi manaya delalet eden isimlerin her biri hâs isimdir. Hâs isimlerin bir türü de muayyen çokluk ifade eden ثلاث “üç”, مائة “yüz”, الف “bin” gibi sayı isimleridir¹⁰⁰³.

Hâs lafzın, vaz olunduğu manaya delaletinin katî olup aksine bir delil bulunmadıkça vaz olunduğu mananın dışında bir manada kullanılmaması hususunda bütün usulcüler ittifak etmişlerdir¹⁰⁰⁴. Bu tür lafızlar, başka bir açıklama istemeden manalarını açıkça gösterirler¹⁰⁰⁵ ve medlûlü hakkındaki hüküm zannî olarak değil kati olarak sabit olur¹⁰⁰⁶.

Kur’an’da mevcut bulunan mirasçılarının hisselerinin hepsi katidir. Hisseler hâs cümlesinden olup başka bir ihtimal bulunmaksızın vaz edildikleri manaya delalet etmektedir¹⁰⁰⁷.

Tahdit getiren, yaklaşık bir rakam verme amacı bulunmayan, eksiltme ve arttırma imkanı bulunmayan konularda, ahkamda herhangi bir değişikliğe gitmek

¹⁰⁰⁰ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 56.

¹⁰⁰¹ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 56.

¹⁰⁰² Kahraman, *Fıkıh Usulü*, s. 261.

¹⁰⁰³ Zeydân, *Fıkıh Usulü*, s. 261; Kahraman, *Fıkıh Usulü*, s. 261.

¹⁰⁰⁴ Zehra, *İslam Hukuk Metodolojisi*, s. 141; Kahraman, *Fıkıh Usulü*, s. 261.

¹⁰⁰⁵ Karaman, *Fıkıh Usulü*, s. 91.

¹⁰⁰⁶ Zeydân, *Fıkıh Usulü*, s. 262.

¹⁰⁰⁷ Zeydân, *Fıkıh Usulü*, s. 262.

caiz görülmemiştir. İslam âlimleri, nassla belirlenen miktarların da bir hikmete sahip olduğunu, dolayısıyla bunlara muhalefet etmenin caiz olmayacağını belirtmişlerdir. Bu sebeple miras payları, o devrin içtimai ve iktisadi konumuna göre düzenlenmiştir, bu gün şartların değişmesinden dolayı paylar hususunda yeniden değerlendirmeye gidilmesi gerekir gibi tevellere de tamamen kapalı bulunmaktadır¹⁰⁰⁸. Miras hisselerini belirten lafızlar, manaya tam olarak delalet ettiklerinden herhangi bir tevil ve yoruma kapalı bulunmaktadırlar. Dolayısıyla bu hususta akla yer yoktur denebilir.

Diğer yandan “Erkeğe iki dişi payı (vardır)” buyruğunda zikredilen الذكر “ez-zeker” (erkek) ve الأنثيين “el-ünseyeyn” (iki kız) kelimelerinin başına gelen “el” takısı, cinsi belirlemek için kullanılmış olup¹⁰⁰⁹ cins ifade etmesi bakımından الذكر “ez-zeker” ve الانثي “el-ünsâ” ifadeleri yaşı ne olursa olsun -hükümün kendisi için konulduğu- bütün erkek ve dişilerin payına düşeni ifade etmektedir¹⁰¹⁰.

E. Miras Ahkâmı ve İctihat

Allah Teâlâ'nın insanların ne ile kulluk edeceklerine yönelik açıklamaları birkaç yönden değerlendirilmeye açıktır. Bunların ilki bizzat Allah'ın kullarına nasslarla açıkladığı şeylerdir. Diğer Allah'ın Kitab'ında farz olduğunu bildirdiği ancak kifayetinin, nasıl yerine getirileceğinin Peygamber tarafından açıklandığı hususlardır. Hakkında Kitab'ta hüküm bulunmayan bazı konularda Peygamber'in koymuş olduğu hükümler de üçüncü grupta değerlendirilir ki bu hükümlere tabi olmak Peygamber'e uyma emrinden dolayı farzdır¹⁰¹¹.

İslam hukukunun temel kaynağı olan Kitab'ın ilahi kaynaklı oluşu, onun değiştirilemezliğini gerektirmiştir. Kitab'ı tebliğ eden Peygamber'in dahi Kur'an'ın hükmünü değiştirme yetkisi bulunmazken¹⁰¹², diğer kullar için bu tür bir yetkiden bahsetmek elbette söz konusu olmayacaktır. Prensip olarak Kitap ve açıklayıcısı niteliğindeki Sünnet değişmezdir. İslam hukukunun temel kaynaklarının değişmezliği, zaman ve zemine göre değişmez ilkeler koymuş

¹⁰⁰⁸ Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, s. 127.

¹⁰⁰⁹ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 207.

¹⁰¹⁰ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 520.

¹⁰¹¹ Şafîî, *Risâle*, ss. 37-38, md. 55-58.

¹⁰¹² Yunus, 10/15.

olması bir eksiklik değil bilakis bir meziyet kabul edilmektedir. Sürekli değişen bir dünyada değişime intibak eden ve nihayet bir keşmekeşe kapılan insanların, ayaklarının yere basmasını sağlayan bu değişmezlik prensibi ve İslam'ın vaz ettiği sabit yasalardır¹⁰¹³.

Usul ve hedeflerde değişmezlik gösteren İslam, çözüm yolları ve detay hükümlerde gözettiği esneklik özelliğiyle İslam hukukunun yeni gelişmelere uyum sağlayabilmesini sağlamakla birlikte, değişmezlik yönüyle doğru-yanlış her değişikliğe intibak edilmesini engellemektedir. Hukukun görevi yanlış düzeltmek olup toplumda meydana gelen her yeni durum ve gelişmeye göre dini hükümleri değiştirmek değildir. Üstelik İslam hukuku bir toplum tarafından vaz edilmemiştir. Dolayısıyla ilahi kaynaktan tahriç edilmiş hükümlerin, toplumsal değişimle birlikte değiştirilmesi ve yeni bir forma sokulması söz konusu değildir¹⁰¹⁴. “Ezmanın tagayyürü ile ahkâmın tagayyürü inkâr olunamaz¹⁰¹⁵” kaidesinde zikri geçen toplumsal değişimle değişen ahkâm, örf ve âdete dayalı olan hükümlerdir. Yoksa şer'in aslından olan, örf ve âdete dayanmayan hükümler için zamanın, mekânın, şartların değişmesiyle değişim söz konusu değildir¹⁰¹⁶.

Değişime kapalı ilahi kaynaklardan vaz edilen hükümler, çoğunlukla genel prensipler halinde mevcut bulunmaktadır. Bu genel hükümlerin çevresinde değişime açık bir saha vardır¹⁰¹⁷ ki bu alanda Allah'ın insanlara, araştırarak öğrenilmesinde içtihadı farz kıldığı hususlar bulunmaktadır¹⁰¹⁸. Öte yandan söz konusu değişmez nassların anlaşılması ve onlardan hüküm çıkarılmasında da içtihadın büyük yeri bulunmaktadır. Nassların katilik ve zannilik itibariyle; sübut ve delaletleri bakımından farklı derecelerde bulunması müçtehitlere geniş bir içtihat alanı sunmaktadır¹⁰¹⁹.

¹⁰¹³ Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, s. 21.

¹⁰¹⁴ Yusuf Karadâvî, *İslâm Hukuku Evrensellik Süreklilik*, trc. Yusuf Işıcık – Ahmet Yaman, Marifet Yayınları, İstanbul 1999, s. 40.

¹⁰¹⁵ Mecelle, md. 39.

¹⁰¹⁶ Zerkâ, *Şerhu'l-kavâidi'l-fikhiyye*, s. 227; Abdullah Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, Işık Akademi Yayınları, İstanbul 2011, s. 252.

¹⁰¹⁷ Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, ss. 21-22.

¹⁰¹⁸ Şafiî, *Risâle*, ss. 38, md. 59.

¹⁰¹⁹ Karadâvî, *İslâm Hukuku*, s. 40.

“Mevrid-i nasda içtihadı mesağ yoktur¹⁰²⁰” kaidesince ortaya konduğu üzere, hükmü açık ve kesin bir nassla belirlenmiş olan meselelerde nass ile getirilen hüküm ile hareket edilmesi gerekmektedir ve bu hususta içtihadı izin yoktur. Zandan hareketle ortaya konan bir hükmü ifade etmesi bakımından zaruri durumlar için cevaz verilen içtihat ile kati bir hükmün değiştirilmesi caiz değildir. Kati bir nass hususundaki içtihat muteber ve geçerli kabul edilmemektedir zira içtihat zandan hâsıl olduğu için zanni bir hükmü ifade etmekle birlikte nassta zan yoktur. İctihat ancak hakkında nass olmayan meselelerde Şâriin maksadını tespit etmek için yapılabilir¹⁰²¹. Bu da değeri ekoller arasında farklılık arz eden geçerli bir kıyas, mürsel maslahatı dikkate almak veya istihsan ve benzeri delillerle olmaktadır. Bununla birlikte içtihadın söz konusu olmadığı ve üzerinde içtihat etmenin haram olduğu yasak bir alan vardır. Bu alan, muhkem nassların ortaya koyduğu ve İslam ümmetinin üzerinde icma ettiği kesin hükümlerden meydana gelen alandır. Hakkında icma bulunan muhkem nasslar üzerinde içtihat edilemeyeceği hususu da ittifaklıdır. Bu duruma, namaz, zekât, oruç ve haccın farz; zina, faiz, içki ve kumarın haram olması, Allah ve Resulü tarafından belirlenmiş olan miras hisseleri örnek verilebilir. Bu ve benzeri muhkem nasslarla belirlenmiş olup üzerinde icmanın vaki olduğu hususların tartışma konusu yapılması dahi caiz görülmemişken bu hususlara muhalefet için caiziyetin söz konusu olmadığı açıktır¹⁰²².

Miras ahkâmının üzerine inşa edilmiş olduğu muhkem ayetlerin¹⁰²³ ve ayetlerin açıklayıcısı ya da yeni bir hüküm koymak üzere serd edilen sünnetin ortaya koymuş olduğu hükümler hakkında yani muhkem nasslar hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu olmamıştır. İhtilaf ancak tali konularda vuku bulmuştur. Kız ve erkek evladın¹⁰²⁴, anne ve babanın¹⁰²⁵, karı ve kocanın¹⁰²⁶, anne

¹⁰²⁰ Mecelle, md. 14.

¹⁰²¹ Muhammed Seyyid Bey, *Fıkıh Usûlü Giriş*, trc. Hasan Karayığit, Düşün Yayıncılık, İstanbul 2010, ss. 155, 165, 168, 169; Zerkâ, *Şerhu'l-kavâidi'l-fikhiyye*, s. 147; Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, s. 247.

¹⁰²² Karadâvî, *İslâm Hukuku*, s. 41.

¹⁰²³ Nisâ, 4/11-12, 176.

¹⁰²⁴ Nisâ, 4/11.

¹⁰²⁵ Nisâ, 4/11.

¹⁰²⁶ Nisâ, 4/12.

bir kardeşlerin¹⁰²⁷, anne baba bir ve baba bir kardeşlerin¹⁰²⁸ mirasçılığı Kur'an ile sabittir. Nisa suresi 11, 12 ve 176. ayetleri dışında Kur'an'da ölüme bağlı tasarruflardan bahseden başka ayetler bulunmakla birlikte mezkûr ayetler ya neshedilmiş ya da tahsis edilmişlerdir¹⁰²⁹. Ninenin¹⁰³⁰, oğlun kızının¹⁰³¹, velâ sahibinin¹⁰³², hamlin¹⁰³³ mirasçılığı Sünnet ile sabittir. İki kız evladın mirastan üç kız evlat gibi hisse alması¹⁰³⁴, ölenin erkek akrabasının asabe olarak kalanı almaya hak kazanması¹⁰³⁵ ve ölenin kız kardeşlerinin ölenin kızıyla asabe kılınması¹⁰³⁶ da sünnetle sabit olmuştur. Sahih dedenin baba olmadığına babanın yerine; oğlun...oğlunun, ölenin oğlu olmadığına oğul yerine; oğlun...kızının, ölenin kızını bulunmadığında kızın yerine, ninenin anne bulunmadığında annenin yerine; anne baba bir kardeşler bulunmadığında baba bir kardeşlerin onların yerine geçerek mirastan pay almaları icma ile sabit olmuştur¹⁰³⁷. Görüldüğü üzere miras ahkâmına yönelik ayrıntı sayılabilecek hususlar dahi değişmez kati nass ile sabit olmuş, miras meselelerinin olabildiğince ayrıntılı olarak işlenmesi çoğu kez içtihadla lüzum bırakmamıştır¹⁰³⁸.

Öte yandan tali konularda içtihat vaki olmuş ve yer yer kıyasa başvurulmuştur. Ashab döneminde yapılan içtihatların çoğu hakkında icma edilmiştir. Yaşanan ihtilafların genellikle -iki kızın üç kız gibi mi yoksa tek kız gibi mi pay alacağı meselesinde olduğu gibi- nassa ulaşamamış olmaktan kaynaklandığı görülmektedir. Bunun yanında ashabin ihtilaf ettiği ve sonraki nesle aktardığı hakkında açık nass bulunmayan meseleler de vardır. Anne, baba

¹⁰²⁷ Nisâ, 4/12.

¹⁰²⁸ Nisâ, 4/176.

¹⁰²⁹ Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, s. 16.

¹⁰³⁰ *Ebû Dâvud*, Ferâiz 5; *Tirmizî*, Ferâiz 10; *İbn Mâce*, Ferâiz 4; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, IV, 225.

¹⁰³¹ *Buhârî*, Ferâiz 8; *Tirmizî*, Ferâiz 4; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 463; *Dârimî*, Ferâiz, 7.

¹⁰³² *Dârimî*, Ferâiz 35, 52, 53; *Buhârî*, Ferâiz 21; *Müslim*, Itk 5; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 12; *Tirmizî*, *Buyu'* 33.

¹⁰³³ *Ebû Dâvud*, Ferâiz 15; *İbn Mâce*, Ferâiz 17.

¹⁰³⁴ *Tirmizî*, Ferâiz 3; *Ebû Dâvud*, Ferâiz,4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, III, 352.

¹⁰³⁵ *Buhârî*, Ferâiz 5, 7, 9, 15; *Müslim*, Ferâiz 2, 34; *İbn Mâce*, Ferâiz 10; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 7; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 313.

¹⁰³⁶ *Buhârî*, Ferâiz 8; *Tirmizî*, Ferâiz 4; *Ebû Dâvud*, Ferâiz 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 463; *Dârimî*, Ferâiz, 7.

¹⁰³⁷ Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 17.

¹⁰³⁸ Seven, *Miras Hukukunun Dayanakları*, s. 103

ve karı veya kocanın birlikte mirasçı olması durumunda annenin nasıl mirasçı olacağı meselesi, red ve avl meseleleri, reddi kabul edenlere göre karı ve kocaya reddin caiz olup olmaması meseleleri ihtilafli meselelerdendir. Zevi'l-erhâmın mirasçılığı, mirasçı kabul edenlere göre ise mirasçı sıralaması ve mirastan nasıl pay alacakları hususu içtihatla şekillenmiştir. Kelâlenin mahiyeti hakkında da ihtilaf vaki olup yine içtihatlarla çözüme çalışılmıştır. “Himâriyye”, “haceriyye” ya da “ömeriyye” meselesi olarak da bilinen kendisine asabe olarak hisse kalmayan anne baba bir kardeşlerin, anne bir kardeşlerle ortak mirasçı kılınması meselesi hakkında da içtihat edilmiştir. Bu şekil benzer meselelerin sıralanması mümkündür ancak birinci bölümde üzerinde ayrıntısıyla durulduğu ve örnekler meramin anlaşılması için yeterli olduğu için ayrıntıya gerek yoktur.

İslam âlimlerinin, miras hukukunda Kitap, Sünnet ve İcma dışında delilin kabul edilmeyeceği ve kıyas ya da içtihadın miras paylaşımında yerinin bulunmadığına dair beyanlarının¹⁰³⁹ zikredilen örnekler bağlamında değerlendirilmeye ihtiyacı vardır. Mirasta içtihadın ya da kıyasın bulunmadığı ifadesinin, Allah tarafından varislere tahsis edilen hisselerin ve hisselerin çeşitli durumlarda değişmesinin illetinin açıklanmaması dolayısıyla bilinmeyen bir illete yönelik kıyasın olmayacağı, Allah'ın varis kıldıklarından başka kimsenin içtihat yoluyla mirasçı kılınamayacağı ve miras hissesi de dâhil olmak üzere nassla belirlenmiş herhangi bir hüküm hususunda içtihat yapmanın caiz olmayacağını ifade etmek üzere kullanıldığı düşünülmektedir.

Ashab döneminde bazı miras meselelerinde ihtilaf ve içtihat edildiği bilinmektedir ancak aynı derecedeki erkek ve kızın ikiye bir oranında mirastan pay almaları hususu hakkında ihtilaf edilmemiştir. Ayetlerde¹⁰⁴⁰ “erkeğe iki dişi hissesi vardır” buyruğu bu hususta herhangi bir ihtilafın olmasına müsaade etmemiştir. Buna rağmen toplumsal rol ve sorumluluklardaki değişimden ötürü miras ahkâmının yeniden değerlendirilmesi gerektiği öne sürülmektedir. Bu iddianın geçerliliği olmamakla ve dinen itibara değer bulunmamakla birlikte, dinin sosyal yaşantı dolayısıyla değiştirilebileceği kanaatinin son iki asırdır dile getirilmesi dikkat çekicidir.

¹⁰³⁹ İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 319; Seydişehrî, *İslâm Miras Hukuku*, s. 17.

¹⁰⁴⁰ Nisâ, 4/11, 176.

Din değişmezdir. Bunun yanında değişmez olan dini yorumlayan insanların zaman ve mekân şartlarına göre idraklerinde değişmeler olabilmektedir. Bu durumda değişmez dini, değişken algılarla anlamlandırma çabasına sürüklenen Müslümanların idraklerindeki değişimi tayin eden tarihi faktörlerin gözden geçirilmesi gerekmektedir¹⁰⁴¹. Son iki asırda, Batı'nın gücünün kabul edilmesi ve gerek baskıyla gerek isteyerek Batı'ya tabi olunması gerektiği düşüncesinin İslam coğrafyalarında yaygınlaşması ile miras gibi içtihadın caiz olmadığı pek çok alanın reform hareketiyle yeniden değerlendirilmesi gerektiği anlayışı yaygınlık kazanmıştır. Mevcut paralellik, bu günkü problemlerin önemli bir kısmının geçmişten bu güne aktarıldığını düşündürmekte ve kaynağına inmek için son asırları gözden geçirme ihtiyacını doğurmaktadır.

Batı'da XVIII. asra damgasını vuran “aydınlanma düşüncesi” insan aklını ön plana çıkarmış, bilim ve teknoloji hızla gelişmiş ve insana, çevresine her zamankinden daha çok hükmetme imkânı tanınarak insanın kendini, kaderinin efendisi olarak görmesini sağlamıştır. XIX. asırda “ilerleme” fikri bilim ve teknolojiadaki ilerlemeler devam etmiş ve insanın aklını doğru kullanması durumunda zamanla çözülemeyecek sırrın kalmayacağına inanılmaya başlanmıştır¹⁰⁴². Batı'da yaşanan gelişmelerin karşısında Doğu'daki gerileme de kendini iyice belli etmeye başlamıştır.

Başlangıçta Söğüt yaylasında kurulan küçük bir beylik iken imparatorluğa dönüşen Osmanlı, ulaştığı kemalden sonra yavaş yavaş çeşitli bozulmalar yaşamıştır. İdare, eğitim, adliye ve benzeri alanlarda hissedilen bu bozulmalar önce duraklama sonra gerileme devrini beraberinde getirmiştir. Sistemde bulunan problemlerin halli için çeşitli ıslahat girişimlerinde bulunulmuş ancak bu girişimlerde başarıya ulaşılamamıştır. Karlofça Antlaşması sonucunda toprak kaybedilmesiyle durumun vahametinin yanı sıra Batı'nın gücü de anlaşılıp kabul edilmiştir. Batı karşısında müesseselerin yetersiz kaldığının fark edilmesi 1839'da Tanzimat Fermanının ilanını da gerektiren bir süreci beraberinde

¹⁰⁴¹ Mümtaz'er Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, *Kutlu Doğum Haftası*, (12-17 Ekim 1989), Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1990, s. 85.

¹⁰⁴² Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, s. 86.

getirmiştir¹⁰⁴³. Tanzimat öncesinde yapılan ıslahatlar, genellikle iç şartlara ve devlet mekanizmalarındaki bozulmalara dayanırken Tanzimat ile ıslahatlarda harici şartlar da göz önünde bulundurularak ıslahat yapılmaya başlanmıştır. Tanzimat'ın mimarı Mustafa Reşit Paşa devletin sıkıntılarının ancak Batı uygarlığıyla bütünleşmekle giderileceğini düşünmüş ve bunu “Biz medeniyetsiz hiçbir şey olamayız. O medeniyet de sadece Avrupa'dan bize gelir” diyerek dile getirmiştir¹⁰⁴⁴.

Tanzimat'tan Cumhuriyet'e gelinceye kadar devletin kurtuluşunu hedefleyen dört farklı siyasi yol belirlenmiştir. Bunlar sırasıyla Osmanlıcılık, İslamcılık, Türkçülük ve Batıcılıktır. Her ne kadar Tanzimat'tan itibaren ortaya atılan hemen bütün tezler Batı ile uzlaşmayı ve yer yer Batı'yı takip etmeyi öngörmüşse de Batıcılık tezi ile radikal bir Batılılaşma modeli ortaya konmuştur. Buna göre Avrupa'nın üstünlüğü ve Osmanlı'nın geriliği yalnızca teknolojik gelişmelerle izah edilemeyecek boyuttadır. Avrupa'nın gücünün ardında sosyal, siyasal ve etik kuralların yanı sıra belli bir zihniyet bulunmaktadır ve ilerleme için o zihniyetin alınması gerekmektedir¹⁰⁴⁵. Tanzimat'tan itibaren Batı medeniyetinin bilim ve teknolojisi alınarak medeniyetimize eklenmesi, bunun yanında tekniği oluşturan zihinsel sürecin doğru değerlendirilmesi ve Avrupa'dan sefahat ve ahlaksızlığın ithal edilmemesi tezleri savunulurken¹⁰⁴⁶ Batıcılık akımıyla batı medeniyetinin bütünüyle alınması gerektiği savunulmaya başlanmıştır¹⁰⁴⁷.

Tanzimat dönemi tartışmaları Cumhuriyet'in kuruluşu esnasında da devam etmiştir. Cumhuriyet ile girilen yeni dönemde, geçmişle tüm bağlantılar koparılmıştır. Koparılan bağlardan biri de İslam olmuş ve İslam'ın yerine yeni değerler konulmaya çalışılmıştır¹⁰⁴⁸. Bu çabanın, pozitivistten bağımsız değerlendirilmesi ise mümkün değildir.

¹⁰⁴³ İlyas Çelebi, “Önsöz”, *Osmanlı'dan Cumhuriyet'e İslâm Düşüncesinde Arayışlar*, haz. İlyas Çelebi - Ziya Yılmaz, Rağbet Yayınları, İstanbul 1999, ss. XII-XIII.

¹⁰⁴⁴ Ebubekir Sofuoğlu, *Osmanlı Devletinde Islahatlar ve I. Meşrutiyet*, Gökkuşbucağı, İstanbul 2004, s. 79.

¹⁰⁴⁵ Çelebi, “Önsöz”, ss. XIII-XVI.

¹⁰⁴⁶ Şehbenderzâde Filibeli Ahmed Hilmi, “Hangi Felsefi Ekolü Kabul Etmeliyiz?”, *Osmanlı'dan Cumhuriyet'e İslâm Düşüncesinde Arayışlar*, haz. İlyas Çelebi - Ziya Yılmaz, Rağbet Yayınları, İstanbul 1999, ss. 10-13.

¹⁰⁴⁷ Çelebi, “Önsöz”, ss. XVI.

¹⁰⁴⁸ Çelebi, “Önsöz”, ss. XVII.

XIX. asırda pozitivistlerce dinin kaynağı, insanın bilmediği şeylere karşı duyduğu korkudur ancak bilim aracılığıyla bilinmeyenlerin teker teker bilinir hale gelmesiyle, ulaşılan çağda din ve bilim yer değiştirecek, böylece bütün dinler eskimiş bir dünya görüşü olarak tarihe gömülecektir. Dinlerin hâkim olduğu toplumların yerini rasyonel ve laik toplumlar alacak bu suretle tekâmül eden insanlık din yerine, pozitif bir ahlak sistemine geçecektir. “Pozitivizmin İlmihali” kitabıyla Comte, bilime dayanan rasyonel ahlak anlayışını ortaya koymaktadır¹⁰⁴⁹. Cumhuriyeti kuranların, İslam’ı dışlama çabalarının doğurduğu boşluk da bu suretle doldurulmuş olacaktır. Dinin bir vicdan meselesi kabul edilmesi ve uygulamada olan radikal laiklik, Batıcı ve İslamcı olmak üzere iki farklı kimliğin oluşmasına zemin hazırlamıştır. Bu ikililik ise yeni değer yargılarıyla şekillenmiş İslamsız bir ahlakı benimseyen yeni ulus yaratma faaliyetini işlevsizleştirmiştir¹⁰⁵⁰.

Avrupa’da Rönesans’la birlikte meydana gelen değişimler, sanayi devriminin getirdiği hızlı gelişmeler karşısında İslam dünyası gerilemiş, Osmanlı Türkleri hariç, siyasi bağımsızlığını yitirmiştir. İslam beldelerinin büyük bir kısmı sömürge haline gelmişken bir kısmı ise bağımsızlığını Avrupa’nın yolunu benimseyerek temin etmiştir. On sekizinci yüzyılın sonlarına doğru İslam coğrafyasında iki farklı şekilde Batılı baskı görülmektedir. Birincisi, Batılılaşma gayesiyle yürütülen iç baskı, ikincisi Batılılardan gelen, Batılı yönde bir değişim için yapılan dış baskıdır. İslam coğrafyasının genelinin sömürgeleşmesi, sömürge devletlerinin kanunlarının İslam ülkelerinde hâkim olmasını sağlamış, bu suretle batılı hayat tarzı, örf ve adetleri doğrudan ve dolaylı şekillerde dayatılmıştır¹⁰⁵¹. Sömürgeleşmiş Müslüman ülkelerde yerli hukukun kaldırılıp Batılı sistemlerin getirilmesi ise sömürgeci devletlerin uyguladıkları bir reform şeklinde ortaya çıkmıştır. Sömürge devletlerinin yanında bağımsızlığını sağlamış Türkiye Cumhuriyeti’ndeki hukuk reformları da yine Batılılaşma hareketinin bir parçası olmuş ve bu harekette Batının baskısı önemli rol oynamıştır¹⁰⁵².

¹⁰⁴⁹ Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, s. 86.

¹⁰⁵⁰ Çelebi, “Önsöz”, ss. XVII-XVIII.

¹⁰⁵¹ Erol Güngör, *İslâmın Bugünkü Meseleleri*, Ötüken Neşriyat, İstanbul 2006, s. 48.

¹⁰⁵² Güngör, *İslâmın Bugünkü Meseleleri*, s. 80.

Hukukun ve eğitim sisteminin değiştirilmesi, gelecek neslin düşüncesinin de değiştirilmesi demektir. İnsanlar kendilerine sunulanla düşünmekte ve hukuklarının öngördüğü ilkelerle doğru, yanlış, iyi, kötü, adil gibi yargılarını temellendirmektedirler. Dolayısıyla, hedeflenen insan tipine göre hukuk ve eğitim sisteminin şekillendirilmesi, istenilen insan tipine ulaşmanın kestirme yolu olagelmıştır. “Din afyon”undan kurtulmuş laik, akılcı, ilerlemeci insan, gerek sömürge devletlerinde ve gerekse Türkiye’de hedeflenen insanın ifadesi olmuştur. Cumhuriyetin ilk dönemlerinde hukuk reformu, Fıkhın çağdaş dünyanın hızına ulaşamaması, güncel problemlere çözüm üretmemesi ve toplumun tamamına hitap edememesine dayandırılmakla birlikte “Mecelle” örneği tek başına bu iddiaları yalanlamaya yetmektedir.

İslam dünyasının Batı karşısında yaşadığı yenilgi, Osmanlı gibi büyük devletlerin yıkılması, küçük devletlerin bağımsızlığını kaybedip hızla sömürgeleşmesi, genel olarak askeri ve siyasi mağlubiyetler Müslümanların kendilerine güvenlerini zedelemiştir. Bu güvensizlik ortamında Batı’nın fikri saldırıları devam etmiş ve etkisini göstermeye başlamıştır¹⁰⁵³.

Batı’nın dini dışlayan ilim anlayışı bir tehdit unsuru olmuştur. Bu bilim anlayışıyla İslam’a yönelen Renan, diğer bütün dinler gibi İslam’a da saldırmıştır¹⁰⁵⁴. Diğer yandan Aydınlanma çağında bütün dinlerin tarihsel kökenlerini ve antropolojik temellerini sorgulayan eleştirel yaklaşımdan İslam da nasibini almış ve İslam, aydınlanmacı aklın süzgecinden geçirilmesi gereken bir malzeme olarak değerlendirilmiştir. Oryantalizm ile filolojiden İslam tarihine, fıkıhtan itikada kadar pek çok alanda çalışmalar yapılmış ve bu çalışmalardan hareketle İslam’a yönelik sorular ortaya atılmıştır¹⁰⁵⁵. XIX. asırda, önceki asırlarda Batı’da yaygın olan İslam ve Doğu hakkındaki imaj, akademik bir çehre kazanmıştır. Batı’nın üstünlüğünü vurgulayıcı Doğu imajı, bu dönemde Doğulular’a da kabul ettirilmiştir. Doğulular’ın ezilmişliği ve cahilliği idarecilerin ve halkın zihniyetine temel teşkil eden Kur’an ve Hz. Peygamber gibi kaynaklara bağlanmıştır. Batılılar, bu noktada Doğulular’ı aydınlatmak üzere

¹⁰⁵³ Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, s. 86.

¹⁰⁵⁴ Edward Wadie Said, *Oryantalizm Sömürgeciliğin Keşif Kolu*, trc. Nezih Uzel, İrfan Yayınevi, İstanbul 1998, ss. 191-212; Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, s. 86.

¹⁰⁵⁵ Said, *Oryantalizm*, ss. 179 vd.; Türköne, “Değişen Dünyada İslam”, s. 86-87.

bulunmaktadırlar¹⁰⁵⁶. Bu süreçte, gerek Batı'dan aktarılan ideolojiler, gerek Batılılaşma esasına dayanan yerli doktrinler İslam'ın yerine geçmek üzere ortaya çıkmıştır¹⁰⁵⁷.

Aydınlanma devrini takip eden modernist düşünceye göre, ilerleme ve özgürleşme ancak dinin baskı ve hâkimiyetinden kurtulmaya bağlıdır. Bu sebeple sosyal bir olgu olan dinin, fertlerin vicdanlarında kalmasını sağlamak gerekmektedir. Dinin; siyasi, sosyal, ekonomik, hukuki ve ahlaki hayatı düzenlemesine izin verilmemelidir. Bunun için din ya toplum hayatından tamamen uzaklaştırılmalı ya da reforme ve modernize edilerek vicdanlara hapsedilmelidir. Öte yandan post-modernistlere göre de mutlak değerler ya da mutlak gerçekler bulunmamaktadır. Her şeyin göreceli olduğu bir dünya görüşüne göre dinin verileri de aklın verileri gibi mutlak bir doğrunun ifadesi olmayacaktır. Bu durumda her fert ve grup kendi doğrularını, iyilerini yaşayabilmeli, biri diğeri üzerinde hâkimiyet kurmaya kalkışmamalıdır. Bu çağdaş düşünceler bütün dinler gibi İslam'ın ya reddini ya vicdanlara hapsini istemekte ya da temelsizleştirilmesini sağlamamaya çalışmaktadır. Bu yüzden İslam'a göre Müslümanların Batılılaşma, manasında çağdaşlaşmaları caiz değildir. Batı kültür ve medeniyetinin temelinde yatan varlık ve bilgi anlayışı, değerler sistemi İslam'ın varlık ve bilgi anlayışı ve değerler sistemiyle çelişmektedir. Bunun neticesinde Batı'nın dünya görüşü İslam'a aykırı olmaktadır ve Müslümanların, İslam'ı bu değer yargılarıyla betimleme çabaları başlı başına bir problemin ifadesidir¹⁰⁵⁸.

Pek çok âlim ve düşünür bu meseleleri aydınlatma ve değişen dünyada dinin değişmezlerini vurgulama hususunda önemle durulmakla birlikte, katı laiklik uygulaması sonucu insanların kutsal ile bağlarının kopması, din eğitiminin neredeyse yasaklanması, dinin vicdan meselesi olarak değerlendirilip hukuki müeyyideden uzak yorumlanması suretiyle insanların vicdanlarına terk edilmesi, İslam'ın laboratuvar ortamında incelenmeye müsait bir nesne gibi algılanarak aydınlanmacı aklın insafına bırakılması, Batı karşısındaki eziklik ve Batı'ya

¹⁰⁵⁶ Yücel Bulut, "Oryantalizm", *DİA*, XXXIII, 430.

¹⁰⁵⁷ Güngör, *İslâmın Bugünkü Meseleleri*, s. 49; Bulut, "Oryantalizm", *DİA*, XXXIII, 430.

¹⁰⁵⁸ Hayrettin Karaman, "İnsan, Kültür, Kimlik", <http://www.hayrettinkaraman.net/yazi/laikduzen/1/0077.htm> [06.06.12].

duyulan hayranlık dolayısıyla Müslümanların din ve hayat algıları değişmeye başlamıştır. Artık din, farklı kriterlerle değerlendirilebilir olmuştur ve “çağdaşlık” ile “din” çelişik iki gerçekliğin ifadesi olarak Müslümanların hayatında birlikte yer etmiştir. Birkaç asır önce Müslümanlar tarafından ancak İslam’ı bilmemek sebebiyle serdedilebilecek cümleler kurulmaya ve gelinen noktada kendisine taraftar bulmaya başlamıştır. Öte yandan dinin hedef ve gayeleri bir kenara bırakılarak, mevcut yaşantının meşrulaştırılması amacıyla “içtihat” müessesesinin yer yer bir silah gibi kullanıldığı da görülmüştür. Buna göre şimdiye kadar din doğru anlaşılmamış, dinin özgürlükçü yönü bazı âlimlerin tarihsel yorumlarıyla sınırlandırılmış, din akılcılıktan uzak bir şekilde değerlendirilmiştir. Bunun sonucunda “aydınlanmacı aklın” süzgecinden geçirilerek, dinin sabit ilke ve hükümleri temelsizleştirilmiştir. Dini öğrenmek suretiyle yaşamak yerine, yaşantıyı dinleştirmek gibi kolay bir yolun seçilmesi, bu tür düşüncelerin halk arasında itibar görmesine yardımcı olmuştur.

İlkelerinden koparılarak batılı temellerle anlaşılandırılan dinin, mirasa yönelik hükümlerinin de yeniden değerlendirilmeye tabi tutulmasının önü açılmıştır. Buna göre, tarih içerisinde ilim dünyasında yer alan erkeklerin ilme kazandırdıkları ataerkil yapı kadını toplumsal hayattan soyutlamış, şahıs olarak kadının değerini düşürücü vasıflar iliştiirmiş olduğundan kadına layık olduğu konumun kazandırılması gerekmektedir. Bu sebeple Kur’an’ın hermönetik açıdan elverdiği imkânlar değerlendirilerek, Kur’an’ın bu güne kadar yanlış anlaşılıp yorumlanan ayetlerinin tarihsel bakış açısından kurtarılmak suretiyle evrensel bir yoruma kavuşturulması ve miras ayetlerinin bu şekilde değerlendirilmesi gerektiği düşünülmektedir. Buna rağmen, Kur’an’a evrenselliğini iade etmeye çalışan araştırmacıların, Kur’an’ın evrenselliğini kendi tarihsel fikirleriyle ispatladıkları, bu suretle tarihsel algılarını, Kur’an’a söyledikleri görülmektedir. Miras da ancak bu şekilde değerlendirmeye alınmıştır.

Nisâ suresi 11, 12 ve 176. ayetlerinin nihai maksadının, miras oranlarını rakamsal olarak belirlemek değil, haksızlığın izalesi ve adaletin ikamesi olduğu belirtilmektedir. Kadının mülkiyetten pay almadığı, kız çocuklarının diri diri toprağa gömüldüğü, kadına mal muamelesinin yapıldığı bir dünyada kadına miras vermek bir inkılâptır ancak tamamlanmamıştır. Vahiy eşit miras paylarını yarım

indirmemiştir. Hiç pay almayan birine yarım hisse vermiştir. Bu durumda vahyin hikmet ve illetlerinin doğru tespit edilmesi, vahyin teşri yönünün doğru değerlendirilmesi gerekmektedir. Ayetlerin amacı, miraslara oran tayin etmek değil, kadınlar hususunda gözetilecek tavrın yönünü göstermektir¹⁰⁵⁹ gibi yorumlar da maalesef slogan olmaya uygun ancak İslami ve ilmi temeli olmayan yorumlardır. Pay belirtme gayesi güdülmeyen ayetlerde hâs lafızlar ile payların belirtilmesi, hâs lafızların manaya delaletinin kat'i oluşu belli ki bu gün için önem arz etmemektedir. Belki de ayetlerde geçen 2/3, 1/2, 1/3, 1/4, 1/6, 1/8, hisselerini Allah “boşuna” zikretmiş, maksatsız olarak beyan etmiş ve dikkate alınmaması istemiştir! Öte yandan bire iki oranındaki paylaşımın değiştirilmesi suretiyle asabe olarak mirasçı olmanın ilkelerini sarsan bakış açısı, asabelikle mirasçı olma mantığına aykırı paylaşımın diğer mirasçıları ve hisselerini nasıl etkileyeceğini ve yeni hisselerin ne olması gerektiğini belirtmemektedir. Allah'ın açık bir sebep göstermeksizin vaz ettiği hükümler ise nasılsa toplumsallıkla izah edilmeye çalışılarak, çağdaş akla göre düzenlenmektedir.

Şer'î kurallara, fıkıh usulüne ve tarihi gerçeklere rağmen İslam miras ahkâmının mevcut çağdaş yaşantı içerisinde düzenlenerek yeniden yorumlanması gerektiği zira artık değil adaleti temin etmek bilakis adaletsizliğe yol açtığı ifadesi, popüler olmuştur. Adl olan Allah'ın bizzat üzerine alarak vaz edip insanların aklına teslim etmediği hükümler ne yazık ki bazen Müslümanlar tarafından yeterince “adil” kabul edilmemektedir. Bu durumda ısrarla arkasına sığınılan “adalet”in ne olduğunun sorgulanması gerekmektedir.

III. ADALET PROBLEMİ

Yaratıcının hikmetsiz amaçsız iş yapacağı düşüncesi Tanrı'nın mükemmelliğiyle dolayısıyla Tanrı inancıyla çelişmektedir. Her din mensubu, inanmış olduğu Tanrı'nın belli gaye ve sebeplerle mükemmelen yaratıp hükmettiğine inanır.

Müslümanlar da Rableri tarafından ortaya konan fiillerin hikmeti, ilmi, maslahatı barındırdığına ve adil olduğuna iman ederler. Bu sebeple Müslümanlar her türlü hayati meselelerini Allah'ın hükümleri ile halletmeye çalışmaktadırlar.

¹⁰⁵⁹ Mustafa İslamoğlu, *Kur'an Sürelerinin Kimliği*, Akabe Yayınları, İstanbul 2011, ss. 68-69.

Büyük ya da küçük müşküllerin Allah'ın hükümleri haricinde başka kaynaklardan alınan telakkilerle çözüme ihtiyacı bırakmayan İslam, hayatın her sahasını düzenlemek üzere gönderilmiş ve eksiklik bırakmamıştır¹⁰⁶⁰. İslam, salt ahlakla ilgilenen ya da yalnız ahiret inancını destekleyen bir müessese oluşturmamış aynı zamanda yeme-içmeden taharete kadar hayata dair en küçük ayrıntıların bile nasıl olacağına dair müdahalelerde bulunan bir hükümler zinciri meydana getirmiştir. Bu hükümler bazen genel kavramlar olarak indirilip sünnetle açıklanırken bazen bizzat Allah tarafından Kur'an'da açıklığa kavuşturulmuş ancak her halükarda Allah'ın ilmi, izni ve emriyle sabit olmuştur.

Miras ahkâmı da Allah'ın ilim, hikmet ve adaletiyle kuşatılmış olan ahkâma dâhildir. Buna rağmen çeşitli saiklerle değişen algılar sebebiyle, miras ahkâmının eskiden sahip olduğu hikmetlere sahip olmadığı, mevcut sosyal düzlemde adaleti sağlayamadığı hatta bu şartlar altında adaletsiz olduğu öne sürülmektedir. Buna göre adalet, ancak miras haklarında erkek ile kadın arasında eşitliğin sağlanması durumunda gerçekleşecektir¹⁰⁶¹.

Müslümanların İslami hayat dinamiklerinin sarsılmasıyla yüz yüze gelmeleri ve İslam kültürünü alma fırsatı bulamamış Müslüman kuşağın Batılı ilkelerle din ve kültürlerini yorumlama çabası problemler meydana getirmiştir. 14 asır önce ortaya çıkmış, insanlarla Allah arasındaki ilişkiyi ve Allah'ın rızasını temele almak suretiyle hayata nizam kazandırmayı hedefleyen İslam'ın bu çağın çevre ve toplumunda işlevini kaybetmiş olduğu genel bir iddia olarak ileri sürülmektedir. Çağdaş akımlardan nemalanan bu düşüncenin neticesinde genelde insanların, özelde kadınların sorumluluklarına olan bakıştaki değişim, kadının mirasına olan bakışı da değiştirmiştir¹⁰⁶².

Miras ahkâmı da dâhil olmak üzere özellikle kadınlar çerçevesinde gerçekleşen bu tartışmaların doğrudan din ile alakalı bir tartışma olmadığı ancak dini, İslam temelinden ayrı ilkelerle yorumlama çabasından kaynaklandığı düşünülmektedir. İnsanların, ilahi kaynaklı bir dini ve hükümleri kendi dinamiklerinden hareketle değerlendirmeksizin, çeşitli sebeplerle etkilenmek

¹⁰⁶⁰ Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 90.

¹⁰⁶¹ Zuhaylî, *Tefsîrü'l-münîr*, II, 280.

¹⁰⁶² Karadâvî, *İslâm Hukuku*, s. 20.

suretiyle farklı medeniyetlerden sadır olan kıstaslarla yorumlamaya çalışmaları haklı ve kabul edilebilir bir sonuca ulaşmayı mümkün kılmamaktadır. Her sistem kendi kavram ve ilkeleri içerisinde makul ve işlevseldir. Müslümanlar arasında belki en önemli problem Müslümanların kendi ilkelerinden bağımsız, bambaşka temellere oturtulmuş bir akılla İslam'ı anlamaya ve anlamlandırmaya çalışmalarıdır. Bu çaba ya sonuçsuz kalmakta ya da bazı çağdaşçı araştırmacıların tercih ettiği üzere din, bu çağa, yeni kavram ve ilkelerle şekillenmiş insan aklına uygun hale getirilmektedir. Sabit ve asıl olan bütün hükümler bir reform hareketiyle yeniden değerlendirilmektedir.

Kur'anî naslarla çatıştığı halde miras ahkâmında kadın ve erkeğin eşitlenmesi suretiyle tadilata girilmesi ve bu şekilde adaletin tesis edilmesi gerektiği iddiasına binaen “adalet” kavramını incelemek gerekmektedir. Özellikle son yüzyıllarda İslam dünyasını etkisi altına alan Batılı algılar düzleminde “adalet” kavramından ne anlaşıldığı, adaletle neyin kastedildiği ve adaletin her zaman eşitlik anlamına gelip gelmediği belirlenmelidir. Ayrıca adaletin kavramsal değeri betimlenip sabit bir adalet anlayışına ulaşma imkânının da sorgulanması gerekmektedir. Diğer bir mesele ise durum ve hükümlerin adil ya da gayrı adil olduğuna kimin karar vereceği ve adaletin insan eliyle tesis edilip edilemeyeceğidir.

Çeşitli adalet algılarının incelenmesinden sonra İslam'ın adalet anlayışının değerlendirilip, İslam'da adaletten kastın ne olduğunun ortaya konması, İslam'da adaletin kime dayandığının tespit edilmesi gereklidir.

Adaletin özellikle eşitlikle temellendirilmesi dolayısıyla aralarındaki ilişkinin irdelenmesi; kadın ve erkeğin hangi durumlarda ne şekilde eşit olabildiğinin, kadın erkek eşitliğinin ne zaman adalet anlamına geldiğinin de incelenmesi gerekmektedir.

A. Adalet Algıları ve Yaraticının Adaleti

Türkçede, herkesin hakkına tamamıyla riayet etme¹⁰⁶³, hakkını verme, zulüm ve eziyet etmeyip herkes hakkında doğru hüküm vererek hakkı yerine

¹⁰⁶³ Şemseddin Sami, *Kâmûs-i Türkî*, Çağrı Yayınları, İstanbul 2007, s. 929.

getirme; haksızlıktan uzaklaşma; düzenli ve dengeli davranma; hakkaniyet¹⁰⁶⁴ anlamlarını karşılayan adalet, pek çok disiplinin konusu olmuş bir kavramdır¹⁰⁶⁵. İnsan vicdanından kaynaklandığı, orada varlık kazandığı¹⁰⁶⁶ için öncelikle ahlakın konusu olan bu değer, hukukun hedefi haline getirilmesi ve hukukun prensiplerinin ahlak değerleri olması suretiyle adalet, hukuka ilişkin bir kavram olarak kullanılmaya başlanmıştır¹⁰⁶⁷. Diğer yandan tarih boyunca pek çok filozof tarafından bazen ahlak, bazen devlet, bazen hukuk felsefesi başlıkları altında incelenmiş, felsefi ekolleri hayli meşgul etmiştir. Kutsal kitapların hepsinde adil olmak emredilmiş ve adaletin ne olduğu, nasıl adil olunacağı çeşitli şekillerle izah edilmiş ve dindarların gündeminde bulunmuştur.

Adalet, izafi bir kavramdır ve kriterleri diyardan diyara değişiklik arz edebilmektedir¹⁰⁶⁸. Diğer yandan sosyal bilimlerde herhangi bir kavramın tanımını yapmak zordur zira doğa bilimlerinden farklı olarak zaman ve yer koşullarına bağlı “doğrulardan” söz edilmektedir. Bu nedenle, hukuk, özgürlük, adalet gibi kavramların tanımı güçtür hatta bazı düşünürlerce tanımlama çabası boş bir çabadır ve adalet hakkında içerik ve nitelik bakımından düşünce birliğine pek rastlanmamaktadır¹⁰⁶⁹.

Adaleti mutlak anlamda tanımlama hususundaki bir diğer sıkıntı ise adalet algısının ideolojilerden¹⁰⁷⁰ ve şahsın çıkar anlayışından bağımsız olarak değerlendirme zorluğundan kaynaklanmaktadır. Her ideolojik sistem bireylerin davranışlarını belli amaçlar doğrultusunda yönlendirmeyi hedeflemektedir ve mevcut ideolojiyi paylaşanlar zihinlerinde belli bir toplum haritasına sahip olmaktadır. Bireylerin kendilerini tanımladıkları bu toplum haritası sayesinde,

¹⁰⁶⁴ Doğan, *Doğan Büyük Türkçe Sözlük*, s. 13

¹⁰⁶⁵ Adnan Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, Siyasal Kitabevi, Ankara 2009, s. 235; Sururi Aktaş, *Hayek'in Hukuk ve Adalet Teorisi*, Liberte Yayınları, İstanbul 2001, s. 183.

¹⁰⁶⁶ Vecdi Aral, “Bir Adalet Bilimi Olarak Hukuk Bilimi”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, s. 66.

¹⁰⁶⁷ Rahmi Çobanoğlu, *Hukukta Gaye Problemi*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1964, s. 30-31.

¹⁰⁶⁸ Mehmet Fevzi Bilgin, “John Rawls’un Adalet Kuramı ve İslam Hukuku Işığında Değerlendirilmesi”, *Divan*, sy. 2, (1996), s. 207.

¹⁰⁶⁹ David Schmitz, *Adaletin Unsurları*, trc. Hayrettin Özler, Liberte Yayınları, Ankara 2010, ss. 25-28; Niyazi Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, s. 75; Mustafa Tören Yücel, “Adaletsizlik Duygusu”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 137-138.

¹⁰⁷⁰ İdeoloji; insan, toplum ve evrene yönelik “olması gereken” yargısı ve değerler hiyerarşisi kurmayı hedefleyen toplumsal bir düşünüş biçimi olarak tanımlanmaktadır.

ahlak anlayışları şekillenir ve doğru, yanlış, adil vb. algıları toplumun bakış açısına uygun olarak formüllemiş olur¹⁰⁷¹. Bu meyanda her toplum ve ideolojinin insan tipine göre adalet anlayışını ürettiğini söylemek mümkündür. Diğer yandan insanların “Bu adildir” yahut “Adil değildir” önermeleri genellikle “Bu benim çıkarıma uygundur” ya da “Bu durum benim çıkarıma uygun değildir” anlamlarını barındırma ihtimaline sahiptir. İdeolojiler ve çıkarlarla şekillenmekte olan adaletin insan zihnietine teslimi, insan eliyle adaletin tesis edilmesi meselesi ilk çağlardan itibaren filozof ve hukukçuların zihnini meşgul etmiştir¹⁰⁷². Bu meyanda Sofistlerin genel adalet ilkelerinin olmadığı ve adaletin evrensel bir tanımının mümkün olmayacağı görüşü anlam kazanmaktadır zira her şeyin kıstası olan insan, adaletin de kıstası olduğunda, adalet bireyden bireye değişen bir kavramı betimliyor olacaktır. Sofistlerin tarifleriyle adalet, süjenin haklı gördüğü şeydir¹⁰⁷³.

Kesin bir adalet yargısına ulaşmanın imkânın sorgulanması açısından, tarih içerisinde adalete dair yorumların irdelenmesine ihtiyaç vardır. Eski Yunan’da adalet genel olarak, iyilik sevgisi olarak anlaşılmış, erdemle aynı anlamda kullanılmıştır¹⁰⁷⁴. Özel anlamda ise haklar ve görevlerle ilişkilendirilmiş bir kavram olarak değerlendirilmiştir. Bu anlamda adalet herkese aynı olarak düşen bir görev değildir¹⁰⁷⁵. Platon’a göre adalet bir idedir ve aşkın bir kavram olması hasebiyle hukukun kıstası ve amacıdır¹⁰⁷⁶. Öte yandan Platon, adaleti, “insanın kendine düşeni yapması ve kendine düşeni alması” şeklinde tanımlayarak hem “hakkını alma” temeline oturtmuş hem de kolektif bir yapılanmayı önererek

¹⁰⁷¹ Mehmet Tevfik Özcan, “Hukuk İdeolojisi: Adalet Sorununa Sosyolojik Bir Yaklaşım”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 91-94, 98, 101; Şerif Mardin, *Din ve İdeoloji*, İletişim Yayınları, İstanbul 2011, ss. 16 vd.

¹⁰⁷² Adnan Güriz, “Adalet Kavramının Belirsizliği”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 17-18; Mardin, *Din ve İdeoloji*, ss. 16 vd.

¹⁰⁷³ Yıldırım Torun, *Hugo Grotius’un Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, Kaknüs Yayınları, İstanbul 2005, s. 53.

¹⁰⁷⁴ Orhan Münir Çağıl, “Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu Hukuk: Nizam, Emniyet, Beşeri Hayat ve Adalet”, *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, s. 33; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 235; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 184.

¹⁰⁷⁵ Tekin Akıllıoğlu, “Adalet Kavramı ve İnsan Hakları”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, s. 51; Çağıl, “Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu”, s. 33; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 184.

¹⁰⁷⁶ Hüsameddin Erdem, *İlkçağ Felsefesi Tarihi*, ys., Konya 1998, s. 167; Frederick Copleston, *Felsefe Tarihi, Cilt I Yunan ve Roma Felsefesi, Bölüm Ib, Plato*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınları İstanbul 1985, ss. 133-135; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 184.

Site devleti anlayışını pekiştirici bir anlamla yorumlamıştır¹⁰⁷⁷. Aristoteles geniş anlamda adaleti, kendi amacını kendinde taşıyan bir erdem olarak nitelendirmiş, dar anlamda ise eşitlik kavramıyla somutlaştırılmış bir manayı benimsemiştir¹⁰⁷⁸. Aristoteles'te adalet denkleştirici ve dağıtıcı adalet olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Denkleştirici adalet, şahsın kendisini başkalarından ayıran bütün özelliklerinden arî olarak değerlendirilmesini, böylelikle hukuk karşısında yaş, cinsiyet, ırk, statü ve sair vasıfların dikkate alınmayarak herkesin eşit işleme tabi tutulmasını gerektirmektedir. Bu meyanda adalet, hukuk uygulaması anlamındadır denebilir¹⁰⁷⁹. Dağıtıcı adalet ile Aristoteles, şeref ve malların paylaşılmasında herkesin yeteneğine ve toplum içindeki durumuna göre kendisine düşeni almasını kastetmektedir. Bu tanımla adaletin “hakkı olanı alma” anlamında kullanıldığı gözlemlenir. Salt sayısal eşitliğin aksine rölatif bir nitelik taşıyan dağıtıcı adalete göre birey ve toplum arasındaki ilişkilerde nimet-külfet ilişkisinin göz önünde bulundurularak sorumlulukların yüklenmesi gerekmektedir¹⁰⁸⁰.

Hugo Grotius'a göre, adalet “hakka saygı”, “kusurlu kimsenin zararı ödemesi”, “başkasına ait olanın verilmesi”, “her insana hak ettiği cezanın verilmesi” ve “ahde vefa” ilkelerini içermektedir¹⁰⁸¹. John Stuart Mill, adaleti bireysel haklar ve özgürlükle ilişkili olarak değerlendirmektedir¹⁰⁸². Adalet anlayışının temeline yerleştiği faydacılık ise şahsın herhangi bir fiil yerine

¹⁰⁷⁷ Platon, *Devlet*, trc. Neval Akbıyık, Antik Dünya Klasikleri, İstanbul 2011, ss. 63-75; Bertrand Russell, *Batı Felsefesi Tarihi*, trc. Muammer Sencer, Say Yayınları, İstanbul 2000, I, 224; Erdem, *İlkçağ Felsefesi Tarihi*, s. 167; Ahmet Cevizci, *İlkçağ Felsefesi Tarihi*, Asa Kitabevi, Bursa 2001, ss. 172-174; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 184.

¹⁰⁷⁸ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, trc. Saffet Babür, Bilgesu Yayıncılık, Ankara 2009, s. 94; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, ss. 184-185; Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, s. 75.

¹⁰⁷⁹ Frederick Copleston, *Felsefe Tarihi (Cilt I, Yunan ve Roma Felsefesi, Bölüm 2a) Aristoteles*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınevi, 1997, ss. 77-78; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 236; Çağıl, “Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu”, ss. 33-34; Vecdi Aral, “Hukukî Değer Olarak Adalet”, *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, s. 40.

¹⁰⁸⁰ Anıl Çeçen, *Adâlet Kavramı*, Gündoğan Yayınları, Ankara 1993, ss. 35-39; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 236; Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, ss. 98-102; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, ss. 184, 188-189; Copleston, *Aristoteles*, ss. 77-78; Çağıl, “Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu”, s. 34; Aral, *Hukuk Bilimi*, s. 33.

¹⁰⁸¹ Torun, *Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, ss. 62-64; Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, s. 76.

¹⁰⁸² Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 187.

kendisine en çok yarar getirecek fiili tercih etmesini gerektirmektedir¹⁰⁸³. Mill'e göre adalet kavramı soyut olarak anlamlı sayılmadığından fayda ile ilişkilendirerek içeriğini belirlemek gerekmektedir¹⁰⁸⁴.

Hans Kelsen, adaletin bir politika sorunu olduğunu öne sürmektedir. Kelsen'e göre adaletle ilgili objektif bir yargıya ulaşmak mümkün değildir çünkü bu yargılar ya ahlaki yahut politik bir içeriğe sahip olacaktır. Üstelik adalet standardı olarak belirlenen pek çok kıstas şahıstan şahsa değişmekte ve adaleti rasyonel olmayan bir ide haline getirmektedir¹⁰⁸⁵. Kelsen'e göre adalet yalnızca pozitif hukuk tarafından objektif olarak değerlendirilebilir ve hukuk kurallarına uygunluktan başka bir şey değildir¹⁰⁸⁶.

Bernstein, Lasalle, Jaures, Blum, Cole gibi düşünürlerin katkılarıyla geliştirilen sosyal adalet anlayışına göre, toplum içerisindeki bireylerin ve devletin ortaklaşa iyinin temini için üzerlerine düşeni yapmalarıyla adalet tesis edilebilir¹⁰⁸⁷. Bu durumda adalet, bireyin değil toplumun bir niteliği olarak değerlendirilmektedir. Bu değerlendirmenin temelinde üretimin bireysel değil toplumsal bir etkinlik olması dolayısıyla zenginliğin de sosyal olarak yaratıldığı düşüncesi yatmaktadır¹⁰⁸⁸ zira insanlar varlıklarını ve hedeflerini ancak belli bir toplum içerisinde gerçekleştirme imkânı bulmaktadırlar. Dolayısıyla toplumdaki yararlandıkları gibi toplumun varlığını korumak üzere birbirleriyle yardımlaşmaları gerekir. Sosyal haklar ve ödevler bu yardımlaşma anlayışının sonucu olarak ortaya çıkmıştır ve "ortaklaşa iyi"nin teminine yönelik olarak belirlenmektedir¹⁰⁸⁹.

Liberal düşünürlerden Friedrich A. Hayek'e göre adalet somut sonuçlarla değil, bireylerin yaptıkları bilinçli eylemlerle ilişkilendirilebilir. Bu durumda adalet toplumun değil bireyin vasfı olmalıdır ve adalet için, herkese uygulanabilir

¹⁰⁸³ William Sahakian, *Felsefe Tarihi*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınevi, İstanbul 1997, ss. 199-200; Bilgin, "John Rawls'un Adalet Kuramı", s. 207.

¹⁰⁸⁴ Güriz, "Adalet Kavramının Belirsizliği", s. 10.

¹⁰⁸⁵ Güriz, "Adalet Kavramının Belirsizliği", s. 12.

¹⁰⁸⁶ Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, ss. 185-186.

¹⁰⁸⁷ Aral, "Hukukî Değer Olarak Adalet", s. 46; Öktem, "Adalet Kavramı ve Sosyal Realite", s. 82.

¹⁰⁸⁸ Mustafa Erdoğan, "Özgürlük, Adalet, Refah" *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, s. 181.

¹⁰⁸⁹ Aral, "Hukukî Değer Olarak Adalet", s. 46; Öktem, "Adalet Kavramı ve Sosyal Realite", s. 82.

adil kurallara ihtiyaç vardır. Hayek'in "adil davranış kuralları" olarak isimlendirdiği ve bir eylemin adil ya da gayri adil olarak nitelendirilmesini belirleyen kurallar; bireysel mülkiyete saygı, mülkiyetin rıza ile transferi, sözleşmelere uyulması, hile ve zora başvurulmaması gibi kurallardır ve bunlara uygun eylemler, sonuçları ne olursa olsun adil olarak değerlendirilmektedir. Adalet için bireysel özgürlükleri savunan Hayek, devletin sosyal adaletin temini adına bireye dayattığı ekonomik yaptırımları adaletsiz olarak değerlendirmektedir. Hayek'e göre bireylerin gelir dağılımındaki dengesizlikler, bir şahsın başka bir şahsa zarar verme kastı olmadıkça yahut gelirler belli bir kasıtlı dengesizleştirilmedikçe adaletsiz sayılmazlar. Bu durumda düşük gelirli vatandaşlar bir hak olarak ödeme talep edemezler çünkü onların kötü durumu, herhangi bir kişinin bilinçli eyleminin sonucunda meydana gelmemiştir. Hayek, sosyal adaletin aslında hukukun değil, ahlakın meselesi olması gerektiğini savunur ve sosyal adalet anlayışının, bireysel özgürlükleri kısıtlayan, dayatmacı ve adaletsiz olduğunu vurgular¹⁰⁹⁰. John Rawls adaleti toplumsal kurumların bir erdemi olarak ele almakta ve bireysel haklarla birlikte değerlendirmektedir. Ona göre adalet, toplumsal yapının temelidir. Bu sebeple siyasete ve yaşamaya dair tüm kararların adaletle sınırlandırılması gerekmektedir. Rawls adaletin öncelikli fonksiyonun metanın bölüşümü olduğunu vurgulamaktadır. O adaleti, herkesin eşit hakka sahip olması ve sosyo-ekonomik eşitsizliklerin herkesin yararına olacak şekilde ortadan kaldırılarak toplumdaki görev ve mevkilerin herkesin faydasına elverişli olması ilkelerine dayandırmaktadır ancak ilkeler arasında tearuzun meydana gelmesi durumunda sosyo-ekonomik dengesizlik rağmına bireysel özgürlükleri tercih ederek liberal bir duruş sergilemektedir¹⁰⁹¹.

Latince'de adalet anlamında kullanılan "justum" kelimesi ile kanun, yasa anlamında kullanılan "jus" kelimesindeki benzerlikten de anlaşılacağı üzere özellikle Batı düşüncesinde kanun ile adalet birbiriyle yakından ilişkili kavramlar

¹⁰⁹⁰ Friedrich August von Hayek, *Kanun, Yasama Faaliyeti ve Özgürlük, C. II, (Sosyal Adalet Serabı)*, trc. Mustafa Erdoğan, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 1995, ss. 57-92; Erdoğan, "Özgürlük, Adalet, Refah", ss. 176-178; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, ss. 206-212.

¹⁰⁹¹ Vural Fuat Savaş, "Ekonomik Haklar, Refah Devleti ve Adalet Üstüne Bazı Düşünceler", *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 129-130, 131-132.

olarak değerlendirilmiştir¹⁰⁹². Bu sebeple her ne kadar hukukla sınırlı bir kavram olmasa da adalet, genellikle hukuk algısıyla paralel olarak değerlendirilmektedir. Bu meyanda önemli hukuk ekolleri açısından adalet değerlendirilmek istenirse; pozitif hukukçularca hukukun doğa değil kültür varlığı olduğu¹⁰⁹³, her egemen gücün kendi hukukunu yaratması¹⁰⁹⁴ dolayısıyla hukuk düzenini meydana getiren egemen gücün kabul ettiği hukuk ilkelerine uygunluğun adalet olarak değerlendirildiği söylenebilir¹⁰⁹⁵. Yasalara uyulmadığı takdirde bir cemiyetin ayakta durmakta zorlanacağı kabul edilmekle birlikte bu durumun hukukla ahlakın, adaletin çelişmemesi halinde geçerli olduğu vurgulanmaktadır¹⁰⁹⁶ zira pozitif hukukun adaleti bütünüyle temin ettiğini söylemek, adaletle kanun kurallarını aynileştirmek anlamına gelmektedir. Oysa kanun, belli usuller çerçevesinde ortaya çıkan ve tatbik edilen emir ve yasaklardan ibarettir. Emir ve yasakların pratikte meşruiyeti mevcut usullere uygunluğuyla ilişkiliyken gerçek manada adaleti temin edip etmediği tartışmalıdır¹⁰⁹⁷. Kanun koyucuların iradeleriyle belirlenen pozitif hukuk, doğru bir iradenin sonucu olabileceği gibi, bazı tesadüflerin ve kusurlu idraklerin müdahalelerinin işe karışmasıyla da belirlenebilmektedir. Diğer yandan dün için geçerli ve doğru olabilen kurallar bu gün anlamını yitirmiş ve günün getirdiği yeni durumlar karşısında etkisiz kalabilmektedir. Bazen ise hukuk, kuvvetin, siyasi iktidarın piyonu haline getirilmiştir. Bu sebeple hukukun değişimi, yenilenmesi arzulanacaktır ve bunun için belli başlı ilkelere ihtiyaç vardır¹⁰⁹⁸. Doğal hukukçularca adalet, insan vicdanında apaçık bulunan ve hukukun yüksek idealini oluşturan fikir olarak

¹⁰⁹² Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 175. Karşılaştırmak için bkz. İsmail Kılıçoğlu, *Ahlâk ve Hukuk İlişkisi*, İfâv, İstanbul ts., s. 230-231.

¹⁰⁹³ Sami Selçuk, *Adalet ve Yaşayan Hukuk*, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2009, s. 16.

¹⁰⁹⁴ Aral, "Bir Adalet Bilimi Olarak Hukuk Bilimi", s. 63; Ali İzzetbegoviç, *Doğu ve Batı Arasında İslâm*, trc. Salih Şaban, Nehir yayınları, İstanbul 2004, ss. 316, 317; Torun, *Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, s. 12.

¹⁰⁹⁵ Aral, "Hukukî Değer Olarak Adalet", ss. 36-37; Güriz, "Adalet Kavramının Belirsizliği", s. 19; Özcan, "Hukuk İdeolojisi", ss. 102-109.

¹⁰⁹⁶ Frédéric Bastiat, *Hukuk*, trc. Yıldırım Arsan – Atilla Yayla, Liberte Yayınları, Ankara 2010, s. 24.

¹⁰⁹⁷ Ali Bardakoğlu, "Tabîî Hukuk Düşüncesi Açısından İslâm Hukukçularının İstihsan ve İstislah Görüşü", *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, s. 75; Torun, *Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, s. 51.

¹⁰⁹⁸ Bastiat, *Hukuk*, ss. 20-22; Hayek, *Kurallar ve Düzen*, ss. 1354-135; Çağıl, "Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu", ss. 30-31; Gustav Radbruch, "Beş Dakika Hukuk Felsefesi", trc. Hayrettin Ökçesiz, *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, s. 18; Bardakoğlu, "İstihsan ve İstislah Görüşü", ss. 74-75; Güriz, "Adalet Kavramının Belirsizliği", ss. 17-18.

nitelendirilmiştir¹⁰⁹⁹. Belli bir hukuk düzenine uygunluğun ötesinde, hukukun üstünde ve hukukun hedefi; sübjektif görüşlerden bağımsız olarak kendi üzerine temellenmiş, objektif ve yasa üstü olarak nitelenen adalet bir ide görünümündedir¹¹⁰⁰. Doğal hukukun içerik yorumunun tarih içerisinde değişmesi, değişmez kabul edilen adalet ilkelerinin değişimini de beraberinde getirmiştir.

İlk çağda doğal hukuk, panteist kâinat görüşü içerisinde değerlendirilmiştir. Buna göre fertlerin üstünde tabiat kanunu adı verilen evrensel bir düzen bulunmakta ve insanların ferdi ve sosyal hayatlarını bu ilahi düzene uydurmaları gerekmektedir¹¹⁰¹. Zaafları olan, hırslarına yenik düşebilen, çıkarlarını gözeten insanların, toplumun ortak menfaatini temin edecek bir hukuk sistemi meydana getirebileceğine ve adaleti vaz edebileceğine inanmak güç olmuş bu sebeple adaletin temini için insanüstü bir varlığa müracaat ihtiyacı hâsıl olmuştur. Yüce bir kaynak tarafından meydana getirilen hukukun adaleti temin edebileceği düşünülmüştür¹¹⁰². Ortaçağda aşkın, evrensel akıl ve iradeye sahip olan Tanrı anlayışı hâkimdir. Bunun sonucunda doğal hukuk evreni ve doğayı yaratan Tanrı'nın iradesine uygunluğu denetleyen bir üst hukuk olarak algılanmıştır¹¹⁰³. Buna göre hukuk tanrısal akıldan gelmektedir. İnsan akılı hukukun yaratıcısı değildir ancak onu keşfeden, yorumlayan bir araçtır¹¹⁰⁴. Bu devrede Tanrı iradesine uygunluk adaleti tanımlamaktadır. Yeniçağda, her alanda etkisini hissettiren laik algı doğal hukukta da kendini göstermiştir¹¹⁰⁵. Doğal hukuk artık insanüstü değildir bilakis insana dayanmaktadır. Hukukun gerçek kaynağı ve ölçüsü insandır. İnsan aklının algıladığı hukuk ilkeleri bütün zamanlar ve uluslar için geçerli ilkelerdir. Doğal hukuk evrensel ve tümeldir, ayrıca bireycidir. Amacı bireyin mutluluğunu temin etmektir ve bireyin mutluluğu bu

¹⁰⁹⁹ Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, s. 185; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 236.

¹¹⁰⁰ Vecdi Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1971, ss. 24-25, 30; Kılıçoğlu, *Ahlâk ve Hukuk İlişkisi*, ss. 242-243.

¹¹⁰¹ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 83.

¹¹⁰² Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, ss. 17-18.

¹¹⁰³ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 83 Veysel Atayman, *Hukuk Felsefesi*, Bordo Siyah Yayınları, İstanbul 2011, ss. 41-44.

¹¹⁰⁴ Macit Gökberk, *Felsefe Tarihi*, Remzi Kitabevi, İstanbul 2007, ss. 184-186; Torun, *Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, ss. 54-55.

¹¹⁰⁵ Gökberk, *Felsefe Tarihi*, ss. 184-188; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 83; Bardakoğlu, "İstihsan ve İstislah Görüşü", s. 68; Torun, *Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, s. 55; Aral, *Hukuk Bilimi*, s. 37, 56 numaralı dipnot.

dönemde özgürlüğe, eşitliğe ve sınırlanmaksızın mülk sahibi olmaya bağlıdır¹¹⁰⁶. Bu devirde adaletle fayda ilişkilendirilerek içeriği belirlenmeye çalışılmış¹¹⁰⁷ yer yer adaletle hürriyet birbirinin yerine kullanılmıştır¹¹⁰⁸. Yakın çağda ise sözleşme özgürlüğünün zayıf kesimin sömürülmesine araç edildiği görüşünün yaygınlaşması sonucu¹¹⁰⁹ doğal hukukçularca adalet, kamu yararı ile kayıtlanmıştır. Bu sebeple XX. yüzyılda doğal hukukun sarıldığı ilke sosyal adalet olmuş ve adalet anlayışı da yeniden gözden geçirilmiştir. Böylece denilebilir ki somut yaşam, soyut kökenli hukuk ve adalete yeni formlar vermekte ve onları şekillendirmektedir¹¹¹⁰. Doğal hukuk anlayışının toplumsal değişmeler, ihtiyaçlar, keşifler ve sair sebeplerle değişmesi sebebiyle, hukukun ulaşması hedeflenen adalet anlayışı da değişikliğe uğramıştır. Adalet, ilk çağda akla, orta çağda inanca, yeniçağda akıl, duygu ve sezgiye dayandırılarak anlamlandırılmış ve pozitif hukuk bu algılar çerçevesinde değerlendirmeye tabi tutulmuştur¹¹¹¹.

Adalet algısının toplumdan topluma, çağdan çağa değişiklik arz etmesi, öte yandan adalete dair evrensel kriterler belirleme çabasının dahi zamanla değişkenlik göstermesi, adaletin insanın eline teslim edilmeye müsait bir kavram olmadığını ortaya koymaktadır. Bu sebeple belli bir hükmün ya da durumun adil olup olmadığını belirlenebilmesi için, salt insan algısının ötesinde bir kıstasa ihtiyaç bulunmaktadır. Bu durumda adaleti haiz kurallara ulaşabilmek için insanüstü bir otoriteye müracaat edilmesi gerekir. İnsanüstü kudretten kaynaklanan adalet ilkelerinin, bütün insanlara tatbik edilebileceği ve geçici olmayan uzun ömürlü bir tesire sahip olduğu düşünülür zira insanların birbirlerine karşı güttüğü çıkar savaşından ve insan düşüncesinin etkilendiği sosyal ortamdan bağımsızdır¹¹¹². İdeal bir adaletin varlığını savunan doğal hukukçu düşünürlerin bu anlamda ilahi vahiyden kaynaklı kanun anlayışından etkilenmiş olduğunu düşünmek mümkün görünmektedir. İnsanlık tarihi, her dönemde ilahi vahye

¹¹⁰⁶ Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, ss. 78-79.

¹¹⁰⁷ Sahakian, *Felsefe Tarihi*, ss. 199-200; Bilgin, “John Rawls’un Adalet Kuramı”, s. 207.

¹¹⁰⁸ Güriz, “Adalet Kavramının Belirsizliği”, s. 10.

¹¹⁰⁹ Bardakoğlu, “İstihsan ve İstislah Görüşü”, s. 70; Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, ss. 80-81.

¹¹¹⁰ Öktem, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, ss. 80-82; Ülker Gürkan, “Sosyal Adalet”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 115-116.

¹¹¹¹ Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 235.

¹¹¹² Hadduri, *İslam’da Adalet Kavramı*, ss. 17-18; Bilgin, “John Rawls’un Adalet Kuramı”, s. 211.

muhatap olmuş ve bu şekilde intizama sahip olmuştur. Dolayısıyla eski yunan düşünürlerinin kültürel kod haline gelen ilahi vahiyden ilham alan bir düşünce sistemi kurmaları uzak bir ihtimal değildir¹¹¹³. Rousseau sosyal, hukuki ve ahlaki çerçevede insanlara rehberlik edecek yasa koyucunun insanı çok iyi tanımalarının, insanların ihtiyaçlarını iyi bilmesinin, insanların hayır ve menfaatini istemesinin, koyduğu yasalara mukabil herhangi bir çıkarının olmamasının gerektiğini ve aslında insanlara yalnızca Tanrıların yasa koyabileceğini belirtir¹¹¹⁴ ancak ona göre insanların bu denli yüce bir varlıktan esinlenerek hukuk oluşturmaları ihtimal dışıdır¹¹¹⁵.

İslam'a göre adaleti tesis edecek insanüstü tarafsız kudret Allah Teâlâ'dır ve insanlığın muhtaç olduğu adalet ilkelerini Peygamber'leri vasıtasıyla insanlara ulaştırmıştır¹¹¹⁶. İslam düşüncesinde peygamberlik müessesesinin ilahi adaletin sonucu olarak doğduğu kabul edilir zira kanun ve adalet ilkelerine dayalı sosyal nizam salih bir insanın varlığıyla mümkün olacaktır¹¹¹⁷. Allah Teâlâ'nın koyduğu kanunlar, verdiği hükümler tekâmül eden insanlığın beklenti ve ihtiyaçlarına cevap verecek şekildedir. Müslümanlarca, yeryüzünde nizamı sağlayabilmek için Allah Teâlâ'nın ortaya koyduğu kuralların hâkim olması gerektiği kabul edilmektedir¹¹¹⁸. Gerek sosyal vakıalar karşısında, gerek felsefi tartışmalar düzleminde, gerek siyasi gelişmeler sebebiyle adalet hakkında düşünen, fikir yürüten düşünürler, adaletin sözlük manalarından hareketle hükme varmış ve adaleti tanımlamaya çalışmışlardır¹¹¹⁹.

Adalet kelimesi, Arapça adl kökünden gelmektedir. Arapçada adalet anlamını karşılayan pek çok kelime kullanılmakla birlikte bunların en yaygını (عدل) “adl”dir. Kıst, kasd, istikâme, vasât, nasib, hisse, mizân gibi kelimeler de adalet anlamını karşılamak üzere kullanılan kelimeler olup her biri ince farklarla,

¹¹¹³ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 84.

¹¹¹⁴ Jean Jacques Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, trc. Ali Alper, Oda Yayınları, İstanbul 2010, ss. 40-41.

¹¹¹⁵ Ahmet Gürbüz, “J. J. Rousseau ve Toplum Sözleşmesi Kuramın Değeri”, <http://yitikmavi.blogspot.com/2009/03/jj-rousseau-ve-toplum-sozlesmesi-kuramn.html> [20.03.12].

¹¹¹⁶ Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 17-18.

¹¹¹⁷ Çağrı, “Adalet”, *DİA*, I, 342.

¹¹¹⁸ Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 17-18.

¹¹¹⁹ Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 23.

anlamca birbirinden ayrılmaktadır. Adaletsizlik ise, Türkçede olduğu gibi kelimeye olumsuzluk eki ilave etmek suretiyle değil cevr, zulm, tuğyan, meyl, inhirâf gibi kelimelerle ifade edilmiştir¹¹²⁰. Adalet kavramsal olarak, “dosdoğruluğu zihinde kesinlikle yer etmiş, sabitleşmiş şey” manasını karşılamaktadır¹¹²¹. Mastar isim olarak davranış ve hükümde doğru olmak, hakka göre hüküm vermek¹¹²², eşit olmak, eşit kılmak, şirk koşmak¹¹²³, orta yol¹¹²⁴, istikamet¹¹²⁵, doğruluk¹¹²⁶, eş, benzer, misil¹¹²⁷, bir şeyin karşılığı olan ceza¹¹²⁸, fidye¹¹²⁹, farz¹¹³⁰, ölçü, kıymet¹¹³¹, hak, bedel ve hakkaniyet¹¹³² anlamlarına gelmektedir.

İslam düşüncesinde dinden bağımsız değerlendirilmeyen adalet kavramı; iman, eşitlik, doğruluk, itidal ve hak anlamlarıyla öne çıkmaktadır. Müfessirlere göre “Şüphesiz Allah, adaleti, iyilik yapmayı, yakınlarla yardım etmeyi emreder; hayâsızlığı, fenalık ve azgınlığı yasaklar. O, düşünüp tutasınız diye size öğüt veriyor¹¹³³” ayetinde emredilen adalet, İbn Abbas’tan gelen bir rivayete göre Allah’tan başka ilah olmadığına şahadet etmektir¹¹³⁴. Ayetle ilgili olarak Süfyan b. Uyeyne adaleti Allah için amel yapanın gizli ve açık hallerinin eşit olması, ihsanı gizli halinin açık halinden daha efdal olması şeklinde yorumlamıştır¹¹³⁵.

¹¹²⁰ Hadduri, *İslam’da Adalet Kavramı*, ss. 23-24; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 3; İsmail Cerrahoğlu, “Kur’ân-ı Kerim’in Öngördüğü Adâlet Esasları”, *Diyanet İlmî Dergi*, XXIX/2, (Nisan – Mayıs – Haziran 1993) s. 17.

¹¹²¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430.

¹¹²² Ebû Abdîrrahmân el-Halîl b. Ahmed Ferâhîdî, *Kitâbu'l-Ayn*, tahk. İbrahim Samerrai – Mehdi Mahzumi, Müessesetü'l-A'lemi Li'l-Matbuat, Beyrut 1408/1988, II, 38.

¹¹²³ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 436; Ahmed Rıza, *Mu'cemu metni'l-lüga*, Darü'l-Mektebeti'l-Haya, Beyrut 1379/1960, I-V, 46; Mustafa Çağrı, “*Adâlet*”, *DİA*, I, 341.

¹¹²⁴ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430-432; Ferâhîdî, *Kitâbu'l-Ayn*, II, 40.

¹¹²⁵ Ebu'l-Bekâ Eyyub b. Musa el-Hüseynî el-Kefevî, *el-Külliyât: mu'cem fi'l-mustalahât ve'l-furûki'l-lügaviyye*, tahk. Adnan Derviş, Muhammed el-Mısırî, Müessesetü'r-Risale, Beyrut 1993, s. 639; İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434; Cürçânî, *Ta'rîfât*, Dersaadet, s. 98; Muhammed Ali b. Ali Tehânevî, *Keşşâfu Istulâhâti'l-Fünûn*, Kalküta 1862'den Ofset, İstanbul, 1404/1984, II, 1015.

¹¹²⁶ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 433; Bilmen, *Kâmus*, VIII, 206.

¹¹²⁷ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 432.

¹¹²⁸ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434.

¹¹²⁹ Ferâhîdî, *Kitâbu'l-Ayn*, II, 39; İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434; Ebu'l-Bekâ, *Külliyât*, s. 640.

¹¹³⁰ Ferâhîdî, *Kitâbu'l-Ayn*, II, 39; İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434.

¹¹³¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434.

¹¹³² İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430.

¹¹³³ Nahl, 16/90.

¹¹³⁴ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, XIV, 321; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, V, 253; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, X, 165.

¹¹³⁵ Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 165-166.

Tüsterî'ye göre adalet, kelime-i şahadet getirmek ve Peygamber'in sünnetine tabi olmaktır. Adalet, emanetleri yerine getirmek, iman etmek, farzları yerine getirmek, insaflı olmak, zulmü terk etmek, her şeyin hakkını vermek olarak da betimlenmiştir¹¹³⁶. Tûsî'ye göre adalet bir muadelet içerdiğinden adil kişide "orantı" ve "tekabül" aranması gerekir. Diğer yandan adil kişiden beklenen öncelikle adaleti kendisine tatbik etmesi, sonra başkalarına tatbik etmesidir. Tatbik edilecek olan adalet, her hususta orta yolu tayin edebilme ve bu şekilde eğilmelere fırsat vermemektir. Buna ancak ilahi yasa ile ulaşılabilir. Ayrıca adaletin eyleme tezahür şekillerini Allah hakkını yerine getirmek suretiyle kulluğunu ifa etmek, diğer insan ve canlıların haklarını korumak, atalarının gelenek ve örflerine sahip çıkmak olarak açıklamaktadır¹¹³⁷. Sonuçta denilebilir ki adalet ancak iman ile gerçekleşme imkânına sahiptir zira nizam koyucu yalnız Allah Teâlâ olduğundan insanın bireysel ve toplumsal huzuru bu nizama uygunluğuyla paralel olacaktır¹¹³⁸. Kur'an'da her şey adalet ekseninde çevresindedir ve adalet kavramı; tevhit inancı ile sürekli bir birliktelik içerisinde¹¹³⁹.

İslami ıstılahta adalet kavramı, eşitliği ve denkliliği de içeren bir anlam zenginliği içerisinde kullanılmıştır. Ferrâ'ya göre adalet, bir şeyi cinsinden olmayan bir şeyle denkleştirmek manasına gelir¹¹⁴⁰. İki şey arasında adalet etmek, iki şeyi birbirine ya da her ikisini başka bir şeye eşitlemek demektir¹¹⁴¹. Ahlaki bir erdem olarak adalet, iyilik ve kötülüğe karşılık vermede eşit davranmak şeklinde tanımlanmıştır¹¹⁴². Yine adalet, "ferdî ve içtimaî yapıda dirlik ve düzenliği, hakkaniyet ve eşitlik ilkelerine uygun yaşamayı sağlayan ahlaki erdem¹¹⁴³" olarak da tasvir edilmiştir. Kur'an'da "Şayet aralarında adil/eşit davranmamaktan korkarsanız, bir tane almalısınız veya sahip olduğunuzla yetinmelisiniz¹¹⁴⁴", "Uğraşsanız da kadınlar arasında eşitlik

¹¹³⁶ İbn Kesîr, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azîm*, IV, 595

¹¹³⁷ Nasîreddin Tûsî, *Ahlâk-ı Nâsirî*, trc. trc. Hâbil Nazlıgöl – Vahap Taştan, Fecr Yayınları, Ankara 2005, ss. 143, 145, 148.

¹¹³⁸ Ali Ünal, *Kur'an'da Temel Kavramlar*, Beyan Yayınları, İstanbul 1986, s. 279.

¹¹³⁹ Murtazâ Mutahharî, *Adl-i İlâhî*, trc. Hüseyin Hâtemî, İşâret Yayınları, İstanbul 1988, s. 47.

¹¹⁴⁰ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 432; Ebu'l-Bekâ, *Külliyât*, s. 640.

¹¹⁴¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 433.

¹¹⁴² Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 1.

¹¹⁴³ Çağrıçı, "Adalet", *DİA*, I, s. 341.

¹¹⁴⁴ Nisâ, 4/3.

yapamayacaksınız¹¹⁴⁵” ayetlerinde eşitlik anlamını karşılamak üzere kullanıldığı beyan edilmiştir¹¹⁴⁶. “Allah size, mutlaka emanetleri ehli olanlara vermenizi ve insanlar arasında hükmettiğiniz zaman adaletle hükmetmenizi emreder. Allah size ne kadar güzel öğütler veriyor¹¹⁴⁷” ayetinde zikri geçen adaletle hükmetmekten kastın eşitlik ve insafla hükmetmek olduğu beyan edilmiştir. Eşitlik anlamından hareketle hukuk önünde insanların eşit tutulması ya da insanların eşit haklara sahip olma durumu adalet olarak değerlendirilmektedir¹¹⁴⁸. Eşitlik anlamını karşılayan adaletle, körü körüne matematiksel bir eşitlik değil, herkesin hak ettiğinin kendisine verilmesi kastedilmektedir¹¹⁴⁹. Çeşitli hakların insanlar arasında tamamen eşit olarak dağıtılması gayrı tabii bir durumdur zira adalet bazen eşitliği bazen eşitsizliği gerektirmektedir¹¹⁵⁰.

Adalet, soyut manada “dosdoğruluğu zihinde kesinlikle yer etmiş, sabitleşmiş şey” olarak tanımlanmıştır¹¹⁵¹. Bu meyanda adalet düzgün ve usulüne uygunluğu ifade ederken, usulsüzlük veya düzgün olmayan şey cevır, haksızlık olarak betimlenmiştir¹¹⁵². Allah’ın bir isminin de Adl olmasının sebebi, Allah’ın hevaya meyletmediği için zulüm işlemediği dolayısıyla düzgün ve usulüne uygun olarak herkese ve her şeye muamele etmesi olarak ifade edilmiştir¹¹⁵³. Doğruluk ve düzgünlük kavramları, sapmazlığı ve şaşmazlığı da içerisine aldığından adaletin bir anlamı olarak “doğruluktan” bahsedilirken, “haksızlıktan uzak olma, hakkaniyet sahibi olma” manalarına da işaret edilmiş olur¹¹⁵⁴. Adalet doğruluktur¹¹⁵⁵. Bir kimse insaf ve hakla hüküm vermede “doğru yolda” olduğunda “Falan kimse adildir” denir. Doğru yol ise dinin yolu olup, doğru hüküm de ancak dinin ortaya koymuş olduğu hükme uygunluktur¹¹⁵⁶. Düşünürlerden Ebu’l-Bekâ’ya göre adalet dinen mahzurlu kabul edilen şeylerin

¹¹⁴⁵ Nisâ, 4/129.

¹¹⁴⁶ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 434; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 4.

¹¹⁴⁷ Nisâ 4/58.

¹¹⁴⁸ Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 24.

¹¹⁴⁹ Mutahharî, *Adl-i İlahî*, s. 79.

¹¹⁵⁰ Ebû'l-A'lâ Mevdûdî, *Tefhîmu'l-Kur'an*, İnsan Yayınları, İstanbul 1991, III, 52.

¹¹⁵¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430; Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 24.

¹¹⁵² İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, IV, 153; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 18-19.

¹¹⁵³ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430.

¹¹⁵⁴ Hüseyin Ece, *İslâm'ın Temel Kavramları*, Beyan Yayınları, İstanbul, 2000, s. 27.

¹¹⁵⁵ Cürcânî, *Ta'rîfât*, s. 98.

¹¹⁵⁶ Şemsu'l-Eimme Ebû Sehl Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed es-Serahsî, *Usûlü's-serahsî*, thk. Ebulvefa el Afgânî, Dâru'l-Fikr, Beyrut 2005, s. 544.

dışında ihtiyari olarak hak yolda istikamet üzere olmaktan ibarettir¹¹⁵⁷. Ahlaki bir unsur olarak adaletin zirve noktası emrolunduğu gibi dosdoğru olmaktadır¹¹⁵⁸ ki bu zirveye ancak Rasûlüllah ulaşabilir¹¹⁵⁹. Kur'an'da salt adalet emredilmeyip adaletle ilgili teferruatlara yer verilmiş, adaleti tamamlayan ve uygulaması sayılan, doğruluk, vefa, iffet gibi ahlaki vasıflar emredilmiştir. Bu ahlaki öğeler hem birbirinin tamamlayıcısı hem de sonucu olarak, İslam ahlak ve hukuk düzenini meydana getirmektedirler. Bu sistem içerisinde ahlak ve hukuk iç içe girmiştir ve sistemi tamamlayan öğelerden birinin bozulması sistemin bozulması anlamına gelmektedir. Şöyle ki yalan söyleyen kimseden adalet beklenmediği gibi yalanla adaletin bir arada olması da düşünülmemektedir¹¹⁶⁰.

Müfessirlerden “Şüphesiz Allah, adaleti, iyilik yapmayı, yakınlara yardım etmeyi emreder; hayâsızlığı, fenalık ve azgınlığı da yasaklar. O, düşünüp tutasınız diye size öğüt veriyor¹¹⁶¹” ayetinde adaletin itidal, ifrat ve tefritten uzak olmak, orta yolda olmak manalarında kullanıldığı rivayet edilmektedir¹¹⁶². Kur'an'da İslam topluluğunu tanımlayan “vasat ümmet¹¹⁶³” ifadesinde yer alan “vasat” kelimesi müfessirlerin ittifakıyla adalet manasında anlaşılmıştır. Bu tasvirden de anlaşılacağı üzere İslam'ın öngördüğü sosyal hayat, aşırılıklardan uzak, dengeli ve uyumlu bir hayattır. Bu şekilde sosyal anlamda adalet gerçekleşmiş olur. Uyum ve dengenin bozulması ise zulmü beraberinde getirmektedir. Gazali'nin ifadesiyle “adalet sıfatı kaybolursa bundan ifrat ve tefrit şeklinde iki taraf doğmaz; sadece zıttı ve karşıtı doğar ki o da cevdir¹¹⁶⁴”.

Hakla hükmetmek¹¹⁶⁵, hakkı sahibine vermek, karşılığını tam olarak almak adalettir. Adalet ruhlarda doğru olduğu anlaşılan şey olup hakla hükmetmek¹¹⁶⁶, kişinin vermekle mükellef olduğu şeyi vermesi, hakkı olan şeyi

¹¹⁵⁷ Ebu'l-Bekâ, *Külliyât*, s. 639.

¹¹⁵⁸ Hûd, 11/112.

¹¹⁵⁹ Ethem Cebecioğlu, *Tasavvuf Terimleri ve Deyimleri Sözlüğü*, Rehber Yayınları, Ankara 1997, s. 84.

¹¹⁶⁰ Hüseyin Atay, *Kur'ana Göre Araştırmalar*, Ankara 1993, III, 45-47.

¹¹⁶¹ Nahl, 16/90.

¹¹⁶² İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, III, 153-154.

¹¹⁶³ Bakara, 2/143.

¹¹⁶⁴ Çağrıçı, “Adalet”, *DİA*, I, 341-342.

¹¹⁶⁵ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430; İbn Faris, *Mucemu Mekâyisi'l-Lüga*, IV, 246-247.

¹¹⁶⁶ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 430.

almasıdır¹¹⁶⁷, hakkı sahibine vermesi, her hakkı sahibine hakkına denk olan şeyi ziyadesiz ve noksansız vermesidir. Adalet herkesin amelinin karşılığını alması ve herkesin amelinin karşılığını yüklenmesidir¹¹⁶⁸. Bu anlamlarıyla adaleti “hak” kelimesi de karşılamaktadır. Sahip olmak, batılın zıttı, gerekli, pay anlamlarına gelen hak kelimesinin çoğulu “hukûk” ve “hikâk” kelimeleridir¹¹⁶⁹. Hak objektif bir kavramı ifade etmekte olup sabit bir kanun ilkesini betimlemektedir ve Kur’an’a göre adalet hakka uygunlukla sağlanabilmektedir¹¹⁷⁰. Ayetlerde hak ile hükmetmek şeklinde zikri geçen ifadenin anlamının; verilen bir hükmün, insanın arzu ve ihtirasına göre değil Allah tarafından gönderilen dine uygun olarak adaletle olması gerektiği belirtilmiştir¹¹⁷¹. Bu meyanda adaletin, sınırlama olmaksızın herkesin sahip olduğu hakları elde edebilmesi için gereken düzenlemeleri yapmak anlamını da içerdiği belirtilmiştir¹¹⁷². Buna göre istikrarlı bir doğruluk ve ahlak kanununa itaat etmek suretiyle gerçekleşen ruhi denge ve ahlaki kemal, adalet olarak isimlendirilir¹¹⁷³.

İslam düşüncesinde hukuk ile din birbiriyle sıkı bir bağlantı içerisindedir. Hukukun ve dinin Allah’ın adaletinin ifadesi olduğu düşünülür fakat dinin gayesi belli hedefleri tanımlamak ve tespit etmek iken hukukun gayesi Allah’ın adaletine ve dinin diğer gayelerine giden yolu göstermektir. Hukuk, fiillerin adil olan ve olmayanları arasındaki farkın neye göre belirlendiğini açık olarak dillendirmemektedir. Bu sebeple adil olan ile olmayan arasında ayırım yapmayı sağlayacak ilkeleri Kur’an ve sünnetten çıkarmak İslam âlimlerine kalmıştır. Hukukun yahut fikhin ortaya koyduğu adaleti anlamak için, kanun koyucunun kanuna yerleştirdiği unsurları anlamak gerekmektedir. İslam düşüncesinde, Kur’an ve sünnetten ayrıca icma ve kıyas gibi kaynaklardan elde edilen kuralların Allah’ın adaletini yansıttığı kabul edilir¹¹⁷⁴. Diğer yandan İslam’da adaletin

¹¹⁶⁷ Ebu’l-Bekâ, *Külliyât*, s. 640; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 1.

¹¹⁶⁸ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 1-2.

¹¹⁶⁹ İbn Manzûr, *Lisânü’l-arab*, X, 49-50; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 11.

¹¹⁷⁰ Çağrııcı, “Adalet”, *DİA*, I, 342.

¹¹⁷¹ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 12.

¹¹⁷² Mevdûdî, *Tefhîmu’l-Kur’ân*, III, 52; Ahmet Hamdi Akseki, *Ahlâk Dersleri*, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1968, ss. 226-227.

¹¹⁷³ Çağrııcı, “Adalet”, *DİA*, I, 341.

¹¹⁷⁴ Hadduri, *İslam’da Adalet Kavramı*, s. 175-176.

temellendiği iman, eşitlik, denklik, hak ile hükmetmek, doğru olmak kavramları da yine dinle ilişkilendirildiklerinde sonuç doğurmaktadırlar.

“Adl” kelimesi Allah Teâlâ’nın bir ismi olarak esma-i hüsnâ hadisinde zikredilmiştir¹¹⁷⁵. Allah’ın adı olarak kullanıldığı takdirde mübalağa ifade eden “adl”, “çok adil, asla zulmetmeyen, hakkaniyetle hükmeden, haktan başkasını yapmayan ve söylemeyen” anlamlarını karşılamaktadır¹¹⁷⁶. Kur’an’da “adl” kelimesi Allah’a ait bir isim olarak kullanılmamakla birlikte pek çok ayette Allah’ın adaleti, gerek kendisinin zulümden münezzehe olduğunun beyanı¹¹⁷⁷ gerekse adalet anlamını karşılayan kelimelerle ilahi fiillerinin anlatılması suretiyle vurgulanmıştır¹¹⁷⁸. İslam âlimleri Allah Teâlâ’nın adaleti hususunda herhangi bir şüpheye kapılmamış ve Allah’ın adil olduğu hususunda ittifak etmişlerdir. Diğer yandan kâinattaki nesne ve olaylardaki hikmet ve adaleti kavrama noktasında beşerî aklın aciz kalabildiğini, Allah’ın adaletinin insan aklınca ihata edilemeyeceğini itiraf etmişlerdir¹¹⁷⁹.

Allah’ın adaletinin bir tecellisi olarak İslam’da adalet, doğru ve yanlışların beyanı niteliğindedir. Bu doğru ve yanlışlar İslam ıstılahında helallere ve haramlara tekabül etmektedir. Helaller adil fiillere karşılık gelirken, haramlar gayrı adil fiiller olarak ifade bulmaktadır. Bu meyanda adalet dine uygunlukla aynı anlamı karşılamaktadır¹¹⁸⁰. Kur’an’da “And olsun biz elçilerimizi açık mucizelerle gönderdik ve beraberlerinde kitabı ve mizanı (ölçüyü) indirdik ki, insanlar adaleti yerine getirsinler¹¹⁸¹” buyrulmaktadır. Bu ayet ile İslam’ın öngörmüş olduğu toplumsal hayatın nasıl ve hangi temeller üzerine oturacağı ve nasıl devam edeceği açıklanmaktadır¹¹⁸². Buna göre apaçık delillerle, mucizelerle gönderilen peygamberlerle beraber Tevrat, İncil, Zebur ve Kur’an da gönderilmiştir. İnsanların emroldukları hak ve adalete tabi olmaları, hayatlarını

¹¹⁷⁵ *Tirmizî*, Deavat 82.

¹¹⁷⁶ Topaloğlu, “Adl”, *DİA*, I, 387.

¹¹⁷⁷ Âli İmrân, 3/182; Enfâl, 8/51; Hac, 22/10; Fussilet, 41/46; Kâf, 50/29; Nisâ, 4/40; Yûnus, 10/44; Tevbe, 9/7; Hüd, 11/101; Nahl, 16/118; Kehf, 18/49; Ankebût, 29/40; Rûm, 30/9; Zuhruf, 43/39.

¹¹⁷⁸ Mümin, 40/20; Âli İmrân, 3/18; A’raf, 7/87; Tîn, 95/8.

¹¹⁷⁹ Topaloğlu, “Adl”, *DİA*, I, 387.

¹¹⁸⁰ Hadduri, *İslam’da Adalet Kavramı*, s. 177.

¹¹⁸¹ Hadid, 57/ 25.

¹¹⁸² Ünal, *Kur’an’da Temel Kavramlar*, s. 280.

bu esas üzerine kurup bütün dini ve dünyevi işlerinde birbirlerine adaletli davranmaları için peygamberlerle birlikte mizan indirilmiştir¹¹⁸³. Mizan kelimesi, mutlak adalet remzi olarak kullanılmaktadır. Burada da mizanın hukuki, sosyal ve siyasi dengeyi tayin eden adalet ölçüsü manasında kullanıldığı görülmektedir¹¹⁸⁴. Bu durumda Allah tarafından, adaletli hükümler indirilip, peygamberlere ve diğer insanlara emredilmiştir¹¹⁸⁵. İslam'da toplum yapısının temelinde kitap ve mizanın var olduğu, insanların ancak kitaba uymak ve mizan çerçevesinde kalmak suretiyle adalete uygun davranmış olacakları sonucuna varılır¹¹⁸⁶.

İslam'da zorunlu ya da mubah kılınan fiiller Müslümanlar tarafından Allah'ın adaletinin bir yansıması olarak değerlendirilmiş, bu fiillerin bir hayrı barındırdığı, bir hikmete binaen emredildiği düşünülmüştür. Haram kılınan fiillerin ise bir zulmü içerdiği ve Allah'ın zulmü müminlerden uzak tutmak istemesinden dolayı bazı fiilleri haram kıldığına kanaat getirilmiştir. Belli maksatlarla fiillerin helal ve haram olarak ayrıldığı düşüncesi şeriatin belli gayelere hadim olduğu fikrini beraberinde getirmiştir¹¹⁸⁷. Hükümlerin hikmetle vaz edildiği düşüncesinin bir ifadesi olarak Fahrettin Razi “Hükümlerin konuluş amacı kulların maslahatlarını gerçekleştirmektir” buyurarak¹¹⁸⁸, İslam'ın genel gayesinin maslahatın temini ve zararın def edilmesi suretiyle ümmetin toplum düzeninin korunması olduğuna işaret etmiştir. Maslahat, kendisiyle salahın, hayrın hâsıl olduğu fiiller anlamında kullanılırken, zarar kendisiyle fesadın hâsıl olduğu fiilleri tanımlanmakta olup maslahatın zıddını karşılamaktadır¹¹⁸⁹. Bu meyanda maslahat, bir menfaatin temin edilmesi ya da bir mefsedetın giderilmesi anlamına da gelmektedir ki “Def-i mefâsid celb-i menâfiden evlâdır¹¹⁹⁰” şeklinde ifade edilen kural gereği bir zararın giderilmesi menfaatin teminine tercih

¹¹⁸³ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, XIV, 331-332.

¹¹⁸⁴ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, VII, 436.

¹¹⁸⁵ Zuhaylî, *Tefsîrû'l-münîr*, XIV, 331-332.

¹¹⁸⁶ Ünal, *Kur'an'da Temel Kavramlar*, s. 281.

¹¹⁸⁷ Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 177.

¹¹⁸⁸ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

¹¹⁸⁹ Muhammed Tâhir İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi, Gaye Problemi (Mekâsıdu'ş-şerîati'l-İslâmiyye)*, trc. Vecdi Akyüz – Mehmet Erdoğan, Rağbet Yayınları, İstanbul 2006, s. 123; Ertuğrul Boynukalın, “Makâsıdu'ş-Şerîa”, *DİA*, XXVII, 423.

¹¹⁹⁰ Mecelle, md. 30.

edilmektedir¹¹⁹¹. Temin edilmek istenen maslahatlar yalnız dünyaya yönelik olmayıp, ahiret hayrını da hedeflemektedir. Bu sebeple şeriat öncelikle itikadî hükümlerle insanın akıl ve kalbinin ıslahıyla ilgilenmiş akabinde hukuki düzenlemelerle amellerin ıslahına yönelmiştir¹¹⁹². Vahiye maslahatın hedeflendiği ima edilmiş ayrıca insanların bazen kendileri için neyin hayır neyin şer olduğunu kestiremeyebileceği, kendileri için şer olacak durumları talep ederken hayırlarına olacak durumlardan hoşlanmayabilecekleri ancak Allah'ın yarattığı kulları için hayrı ve şerri en iyi bilen olduğu belirtilmiştir¹¹⁹³. Dolayısıyla Allah'ın bir hükümle muhafaza etmeye çalıştığı yahut sakındırmaya çalıştığı durum kul için en hayırlı olanı ifade ederken, hayır zarar dengesinin gözetilmesi adalet olarak değerlendirilmektedir¹¹⁹⁴.

Fikhî ıstılahta dini hükümlerde gözetilen gayelere makâsüdü'ş-şer'iyye adı verilmektedir¹¹⁹⁵. Şer'î yükümlülükler, yaratılış konusunda gözetilen maksatların korunmasına yöneliktir¹¹⁹⁶. Hukukun maksadını, umumi maslahatı temin etmeye yönelik olarak İslam hukukçularının çıkardığı belli başlı maksatlara "zarûrât-ı hamse" denilmektedir ve bu maksatlar dini muhafaza, nefsi muhafaza, akli muhafaza, nesli muhafaza, malı muhafaza şeklinde formüle edilmiştir. Mezkûr maksatlar yalnız muayyen bir toplumun değil, bütün toplumların maslahatı hedeflenmektedir¹¹⁹⁷. Zarûrât-ı hamse hususunda bütün milletlerin, ırkların, din mensuplarının, cinslerin, büyük küçük herkesin hukuk ve din önünde eşit kabul edilmesi ve bu esasların insanın dini, nefis, akıl, nesil ve malıyla varlığının bütünlüğünü muhafazayı hedeflemesi adalet esası olarak kabul edilmiştir.

Diğer yandan vaz edilen hükümlerin insan fıtratına uygunlukları bakımından adaleti temin ettikleri de düşünülmektedir. "Hakka yönelen bir kimse olarak yüzünü dine çevir. Allah'ın insanları üzerinde yarattığı fitrata sımsıkı tutun.

¹¹⁹¹ Demir, *Mecelle ve Küllî Kâideler*, s. 250; Öğüt, *Dinî Hükümlerin Temellendirilmesinde Hikmet*, s. 92.

¹¹⁹² İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, ss. 119-123; Bilgin, "John Rawls'un Adalet Kuramı", s. 212.

¹¹⁹³ Bakara, 2/216.

¹¹⁹⁴ İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, s. 131; Hadduri, *İslam'da Adalet Kavramı*, s. 177.

¹¹⁹⁵ Boynukalın, "Makâsüdü'ş-Şerîa", *DİA*, XXVII, 423; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 86.

¹¹⁹⁶ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 8.

¹¹⁹⁷ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 10; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 86; Yörükân, *Müslümanlık*, ss. 93-97; Akseki, *Ahlâk Dersleri*, s. 227.

Allah'ın yaratmasında hiçbir değiştirme yoktur. İşte bu dosdoğru dindir. Fakat insanların çoğu bilmezler¹¹⁹⁸, ayetiyle, itikat esasları ve hukukuyla dinin tamamının fitrata uygunluğu kastedilmektedir. Fıtrat ise Allah'ın yarattıklarında ortaya koymuş olduğu düzen anlamına gelmektedir. İbn Sînâ fıtratı, tekâmül sonucu değil kendiliğinden meydana gelmiş ve bütün görüşlerden azade bir akıllılık hali olarak tasvir etmiş; çeşitli sosyal etkiler, yanlış telakkilerle insanların benimsemiş olduğu kabullerin fıtrat ile karıştırılmaması gerektiğini belirtmiřtir¹¹⁹⁹. İnsanlar, hidayete ve tevhide uygun bir fıtrat üzere yaratılmışlardır ancak insanların fıtratında çeşitli bozulmalar, düzensizlikler meydana gelebilmektedir. Bu bozulmalar kişinin aklının, kendi özünde var olan değerlerden uzaklaştıracak düşünce ve davranışlarla dolması; şehvi ve nefsanî eğilimlerin teşvik edilmesi suretiyle olumsuz ahlak anlayışına sahip olması; kendi vesvese ve hayallerine kapılmak ile beşeri aklın kabullerini reddetmesi; kişilerin ihtiyaç olarak bazı durumları kabul etmek suretiyle çeşitli davranışlara bürünmesi ve sonrasında alışkanlık haline getirmesiyle gerçektelebilmektedir¹²⁰⁰. Fıtrat, çeşitli düşüncelerin, adetlerin müdahalesi olmaksızın aklın ilk yaratılmış olduğu haldir. Bu sebeple şeriat insanları fitrata ve fıtratın gereklerini yapmaya davet eder. Genel gayeleri gözden geçirildiğinde hukukun, fıtratı korumaya yönelik hükümlerden müteşekkil olduğu ve fıtratı zedeleyecek durumları yasakladığı görölmektedir. Mubahlar ise fitrata zararı dokunmayan sahaya tekabül etmektedir¹²⁰¹. İşlam düşüncesinde ahlaki bir unsur olarak kabul edilen aklın tek başına doğruya hükmetmesindeki zorluklardan ötürü insan akli desteksiz bırakılmayarak asırlar boyunca peygamberler vasıtasıyla vahiyle şekillendirilmiş ve insanlığın düşünce dünyası bir nizama kavuşturulmaya çalışılmıştır çünkü İşlam'a göre insan akli vahiye muhtaçtır. Her ne kadar insanın fıtratı ve akli doğruyu bulmasını sağlayacak şekilde yaratılmış olsa da vahiyle sürekli desteklenmeksizin doğru yolu bulması mümkün olmayacaktır. Bunda insanın unutkan, yetersiz, çeşitli zaaflara sahip bir varlık olmasının da rolü vardır. Bu

¹¹⁹⁸ Rûm, 30/30.

¹¹⁹⁹ İbn Âşûr, *İşlam Hukuk Felsefesi*, ss. 83-86

¹²⁰⁰ Yaşar Düzenli, *Evensel Dengeler ve İnsan*, İfav, İstanbul 2000, s. 21.

¹²⁰¹ İbn Âşûr, *İşlam Hukuk Felsefesi*, ss. 86-88.

sebeple aklını kâmilten kullanabilmesi ve nefsanî tutkularından arınmış olarak doğru düşünebilmesi için vahiyle yönlendirilmesi gerekmektedir¹²⁰².

Hükümlerin fitrata uygunluğu insanın özsel varlığını korumaya yönelik ve varlığıyla dengeli olması itibariyle adaletin dengeye dayalı yönünü ortaya koymaktadır. Hukukun değişmez bir özellik arz eden fitrata dayandırılması, çağdan çağa ve toplumdan topluma değişen algılara dayandırılmasına kıyasla bidayeti itibariyle adaletlidir. Kanun koyucunun insan gibi çeşitli etkilere açık ve aciz olmayan, insanı ve fitratını yaratan tarafsız bir kudret olması; nizam koyucu kuralları insanların kendi eksik algıları içerisinde oluşturmaya çalışmalarına kıyasla adalete daha uygundur. Kanunla muhafaza edilmek istenen genel maksatların değişkenlik arz etmemesi suretiyle hukuk ve adalet algısının içeriğinin farklı şekillerde yorumlanması engellenmiş, hukuka ve ulaşılması hedeflenen adalete dair genel ve sabit bir kanı ortaya konulmuştur.

“Şeriat adalettir” önermesinin ardında yatan anlayış, adil olan ilahın vaz ettiği bütün hükümlerin insan aklının kavrayıp kavramaması fark etmeksizin adil olduğu düşüncesidir. Her ne kadar din akla önem vermekte ve akıl için müdahalelerde bulunmakta olsa da aklın çeşitli vesilelerle saf halinden uzaklaşma ihtimalini de yok saymamaktadır. Bu sebeple kurallara yönelik olarak adil yahut gayrı adil yakıştırmalarının altında yatan idrak yapısının doğru değerlendirilmesi gerekmekte ve hükme varan şahsın dinin kabul ettiği fitri, vahiyle şekillenmiş akılla mı yoksa çeşitli “izm”lerle dalgalanmış akılla mı adalet algısını ortaya koyduğunun irdelenmesi gerekmektedir.

Dinde hükmetme yetkisi kendisinde bulunduğu ve yarattığı insanı, insanın kendini tanıdığından daha fazla tanıdığı için insana yönelik en doğru hükmü verebilme imkânına yalnızca Allah sahiptir. Allah’a imanın zorunlu şartı olan bu kabul dolayısıyla kulların Allah’ın hükümlerinin adil olduğunu tereddütsüz kabul etmeleri gerekmektedir.

Öte yandan her hak bir vazife mukabilinde bahşedilmiş olup, kimin neyi hak ettiğini ve hakkına karşılık yüklendiği vazifeyi belirleyen Allah’tır¹²⁰³.

¹²⁰² Seyyid Hüseyin Nasr, *İslâm İdealler ve Gerçekler*, trc. Ahmet Özel, İz Yayıncılık, İstanbul 2003, ss. 25-26.

Dolayısıyla hakkı sahibine vermek şeklinde tarif edilen adalet yine Allah'ın belirlemesiyedir. Muristen kalan maldan mirasçı olarak hisse alma hakkını insanlara veren yine Allah'tır. Adalet ve adaletin tesisi için gerekli kriterleri belirlediği gibi Allah Teâlâ miras taksimini de kendisi belirlemiş ve yanılma, adalet kriterlerini doğru yorumlayamama ihtimaline sahip insana taksimatı teslim etmemiştir. Yaratıcı koymuş olduğu bazı hükümlerin illetlerini bildirirken, diğer bir kısmını bildirmemiş hatta bunların da bir kısmının insan tarafından anlaşılamayacağını açıkça belirtmiştir ki miras hisseleri bu kısma girmektedir.

İslam'ın öngörmüş olduğu tüm hükümleri hayatın her safhasında elden geldiğince yaşamakla gerçekleşme imkânına sahip olan İslamî adalet, miras ahkâmını da içermektedir. İslam'ın öngördüğü adalet, eşitlik, denge, dengelilik hakkı sahibine vermek, hakkı yerine getirmek, doğruluk ile temellenmekte ve Dinin koymuş olduğu hükümlerle adaletin yerine getirildiği gözlemlenmektedir. Adalet anlayışlarının toplumsal yaşayışla ve hedeflenen insan tipiyle ilgili olarak değişkenlik arz ettiği göz önünde bulundurulduğunda İslam'ın hedeflediği insan çerçevesinde insana görev, sorumluluk ve haklar verdiği, insanı kuşatan hükümlerin bütünüyle meydana gelen toplumsal ve ailevi hayat anlaşılardan hükümlerde gözetilen adalet doğru yorumlanamayacaktır.

Öte yandan birbirine geçmiş, birbirini tamamlayan hükümler silsilesi oluşturan şer'î kurallardan herhangi birinin ifsadı, şeriatın ortaya koymuş olduğu dengenin bozulması demek olacak ve dengesizlik adaletsiz bir görüntü meydana getirecektir. Bu sebeple, toplumsal hayattaki değişimler esasa alınarak şer'î hükümlerin tadiline gitmektense şer'î hükümlerin bütünüyle hayata tatbik edilmesine çalışılması gerekmektedir. Ancak bundan sonra mevcut adalet gözlemlenebilir ve adalete dair yorum ve iddiaların haklı bir temele oturduğu söylenebilir.

Her ne kadar Allah'ın vaz etmiş olduğu bütün hükümlerin adil olduğuna iman edilse de miras ahkâmında gözetildiği düşünülen çeşitli hikmetlerin incelenmesi suretiyle, insanların akıl ve vicdanlarında adalete karşılık gelecek sonuçların tespit edileceği düşünülmektedir.

¹²⁰³ Akseki, *Ahlâk Dersleri*, s. 227.

B. Adaletin Bir Boyutu Olarak Eşitlik

Adalet ilkelerinden biri olarak eşitlik, adalet anlayışları bakımından önemli bir yere sahiptir ve ilk çağlardan bu yana adalet açısından eşitlikten ne anlaşılması gerektiği tartışılmıştır. Eşitlikle ilgili olarak incelenmesi gereken bir diğer husus ise eşitliğe ve adalete son derece önem veren İslam'ın yer yer bazı insanları diğerinden farklı tutan eşitliğe aykırı istisnai hükümler koymasındır¹²⁰⁴.

En genel anlamda adalet, her hak sahibine hakkının verilmesini öngören ahlaki ilke olarak tanımlanmaktadır. Bu ilke, hukukun teşekkül sebebi ve nihai amacıdır. Toplum örgütlenmesinde malların, hakların ve görevlerin veya şereflerin bölüşülmesinde adaletin yerine getirilmesi hususu, eşitlikle yakından ilişkilidir ancak adalet, eşitlikle ilgili olsa da, mutlak anlamda eşitlik değildir¹²⁰⁵. Çağlardır zihinleri meşgul eden eşitlik ve adalet ilişkisi hususunda Aristoteles'in ortaya koyduğu denkleştirici ve dağıtıcı adalet kavramları genel olarak kabul görmüş ve bu gün de uygulanmaya devam etmektedir.

Denkleştirici adalete göre, şahıs kendisini başkalarından ayıran bütün özelliklerinden arî olarak değerlendirilmeli, böylelikle hukuk karşısında yaş, cinsiyet, ırk, statü ve sair vasıflar dikkate alınmayarak herkes eşit işleme tabi tutulmalıdır. Bu anlamıyla eşitlik, bir hukuk uygulamasını ifade etmektedir. Kanun önünde herkesin eşitliği adalet olarak tanımlanmakta ve adalet açısından bu çeşit bir eşitlik gerekli görülmektedir¹²⁰⁶. Bazı durumlarda ise eşitliğin adalet önünde engel teşkil ettiği görülür zira fertlerin ihtiyaç, yetenek ve imkânlarına orantılı olarak eşit tutulmaları gerekmektedir. Örneğin, herkesin yaptığı şeye göre hissesini alması, liyakatle mükâfat; ceza ile kusur, ihtiyaçlar arasındaki denge olması gerekir. Bu durum, verilen hükümlerde bireylerin özel durumlarının, güçlerinin göz önünde bulundurulması demektir¹²⁰⁷. Herkesin her durumda eşit tutulmasının adaletsizliğe neden olacağı için eşitliği çeşitli durumlara göre esnetebilen, dağıtıcı adalet adı verilen bir adalet türü ortaya çıkmıştır. Dağıtıcı

¹²⁰⁴ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 89.

¹²⁰⁵ Mutahharî, *Adl-i İlâhî*, s. 79; Ali Bulaç, "Adalet Üzerine", <http://www.koprudergisi.com/index.asp?Bolum=EskiSayilar&Goster=Yazi&YaziNo=715> [24.03.12]

¹²⁰⁶ Copleston, *Aristoteles*, ss. 77-78; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 236; Çağlı, "Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu", ss. 33-34; Aral, "Hukukî Değer Olarak Adalet", s. 40.

¹²⁰⁷ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 90.

adalete göre, şeref ve malların paylaşılmasında herkesin yeteneğine ve toplum içindeki durumuna göre kendisine düşeni alması gerekir. Salt sayısal eşitliğin aksine rölatif bir nitelik taşıyan dağıtıcı adalete göre, birey ve toplum arasındaki ilişkilerde nimet-külfet dengesinin göz önünde bulundurulması gerekmektedir¹²⁰⁸. İki saatlik çabayla denizden inci çıkaran bir insan ile gün boyu odun kesen insana aynı ücretin takdir edilmesi eşitlik olsa da adalet değildir. Adalet, herkesin yeteneğine, harcadığı emeğe ve toplumda oynadığı role uygun olarak dağıtıldığı zaman doğru dağıtılmış olmaktadır. Bu durumda denebilir ki adalet eşitlikten önemlidir ve eşitliği içermekle beraber tam olarak eşitlik değildir¹²⁰⁹.

İslam'da önemli bir yere sahip olan ve Allah'ın "Adl"inin bir tecellisi olarak hukuk ve ahlakta kendine yer bulan adalet bir yönüyle de eşitliğe dayanmaktadır. Sözlük anlamı itibariyle de adalet, denk (misl), denk ve eşit olma (müsâvât)¹²¹⁰, denk olan şey¹²¹¹, iki şeyi eşit ve denk kılmak¹²¹², eşit tutmak, eşit tartmak, birbirine eşit olmak, muadil olmak; dengelemek¹²¹³ anlamlarını karşılamaktadır ancak İslam'da verilen ile hak edilen arasındaki dengeyi ifade eden adaletin bu dengeyi bazı hallerde eşitlikle temin ettiği bilinmekle birlikte eşitliğin adaletin tam karşılığı olduğu düşünülmemiştir. Bilakis adalet bazen eşitsizliklerle dahi olsa bir dengenin ifadesidir¹²¹⁴.

Çeşitli hakların insanlar arasında tamamen eşit olarak dağıtılması ise gayri tabii bir durum olarak görülmüştür¹²¹⁵. İslam adaleti salt bir eşitlik olarak değerlendirmemektedir. Kur'an'daki hükümlerde insanların; ihtiyaçları, yetenekleri, imkânları gözetilmek suretiyle bir eşitliğe tabi tutuldukları görülmektedir. İnsanların güçleri yettiğinden fazlasıyla yükümlü tutulmaması,

¹²⁰⁸ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, ss. 98-102; Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s. 236; Aktaş, *Hukuk ve Adalet Teorisi*, ss. 184, 188-189; Copleston, *Aristoteles*, ss. 77-78; Çağlı, "Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu", s. 34; Aral, *Hukuk Bilimi*, s. 33; Çeçen, *Adâlet Kavramı*, ss. 35-39.

¹²⁰⁹ Ali Bulaç, "Adalet Üzerine", <http://www.koprudergisi.com/index.asp?Bolum=EskiSayilar&Goster=Yazi&YaziNo=715> [24.03.12]

¹²¹⁰ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 432; Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Faris b. Zeriyya, *Mucemu Mekâyisi'l-Lüga*, tahk. Abdussemam Muhammed Harun, Dâru'l-Ceyl, Beyrutu ts., IV, 247.

¹²¹¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 432.

¹²¹² Atay, *Kur'ana Göre Araştırmalar*, III, 46.

¹²¹³ İbn Manzûr, *Lisânü'l-arab*, XI, 432.

¹²¹⁴ Karaman, "Adalet", *DİA*, I, 343; Ahmet Mumcu, "Günümüzdeki Türk Hukuk Uygulamasında Adalet Kavramının Yeri" *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss.147

¹²¹⁵ Mevdûdî, *Tefhîmu'l-Kur'an*, III, 52

gücü yetenle yetmeyenin din önünde eşit olarak sorumluluğunun olmaması şeriatin ortaya koyduğu adaletin herkesi eşitleme hedefi gütmeyişini ortaya koymaktadır¹²¹⁶. Adalet, hakların eşit olarak dağıtılması anlamına gelmemektedir ancak adalet, hakların bazı zamanlarda eşitlik denebilecek ölçülerde dağıtılmasıdır¹²¹⁷.

Bütün vatandaşların, vatandaşlık hakları bakımından eşit tutulmaları adaletli olarak kabul edilir¹²¹⁸. “Şüphesiz müminler birbirleriyle kardeşirler¹²¹⁹” ayetiyle de vurgulanan kardeşlik, prensip itibariyle, Müslümanlar arasında herhangi bir farklılığın bulunmamasını ve hukuk tarafından kendilerine verilen hakların kullanımında eşit olmalarını gerektirmektedir. Bu meyanda adaletli olmak, herkese eşit davranmak, statü farklılıklarından dolayı kimseye farklı muamele yapmamak demektir. İslam, bu anlamda herkes için geçerli olan kuralı ortaya koymuş ve toplum içerisinde eşitliği sağlamıştır. Bunun neticesinde kuvvetlilik, zayıflık, zenginlik, fakirlik gibi unsurlar sebebiyle eşitliğin bozulmasına müsaade edilmemiştir. Müslümanlar yalnızca İslam camiasına mensup olmakla birbirleriyle eşit kılınmışlardır ancak İslam’ın, hükümleri itibariyle yer yer eşitliği bozduğu gözlemlenmektedir¹²²⁰.

İnsanlar yaratılışları itibariyle bazı hususlarda eşit değildirler. Bu eşitsizlik gerek ekonomik kudret, gerek kabiliyet, gerek sağlık, gerekse ailevi ve toplumsal çevreyle ilişkili olabilmektedir ancak hukuki anlamda bir eşitliğin adalete ilişkin bir kavram olarak kullanılabilmesi için hak kavramıyla değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanun karşısında herkesin eşit olması, bir şeye hak kazananların ondan eşit olarak yararlanmasıdır. Paylaşımı söz konusu olabilecek ortak bir hakkın bulunmaması halinde eşitlikten de söz edilememektedir. Diğer yandan hakların eşit olarak paylaşılması, bir haktan insanların eşit olarak hisse alması da zaruri değildir¹²²¹ zira hakların paylaşımında

¹²¹⁶ Cerrahoğlu, “Kur’ân-ı Kerim’in Öngördüğü Adâlet Esasları”, s. 28; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 91.

¹²¹⁷ Mevdûdî, *Tefhîmu'l-Kur'ân*, III, 52.

¹²¹⁸ Mevdûdî, *Tefhîmu'l-Kur'ân*, III, 52.

¹²¹⁹ Hucurât, 49/10.

¹²²⁰ İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, ss. 100-101.

¹²²¹ İsmet Kayaoğlu, “İslamda Adalet Mefhumu”, *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, XXVII, s. 203.

bazen eşitlikten başka külfet, ihtiyaç fayda gibi ilkelerin ön planda tutulması söz konusu olmaktadır.

Bizzat Allah Teâlâ'nın iradesiyle, hürlerle köleler, kadınlarla erkekler, Müslümanlarla gayrimüslimlerin bazı alanlarda eşit hükümlere muhatap olmadıkları bilinmektedir ancak eşitlik İslam hukukunda yalnızca bir engelin bulunması ya da adaletin başka bir şekilde temin edilebilmesi durumunda göz ardı edilebilecek bir esastır. Bu sebeple, erkeklere hitap eden ayetlerde eşitliği bozucu bir karine bulunmadıkça hükmün kadınlara da şamil olduğu hususunda âlimler ittifak etmişlerdir. Eşitliğin uygulanmasıyla bir zararın meydana gelmesi ya da eşitliğin uygulanmamasıyla bir faydanın temin edilmesinin söz konusu olduğu durumlar, eşitliği ortadan kaldıracı engeller olarak değerlendirilmektedir¹²²². Bazı kesimlerin bazı alanlarda eşit tutulmaması, eşitliğe engel hallerden birinin mevcut olması durumuna bağlıdır. Bu engeller dolayısıyla eşitliğin uygulanmamasının hedefi, başkalarının haklarına saygı göstermek ve bu suretle toplumda düzeni sağlamaktır. Akli olgunluk sahibi olmayan, bu yüzden de mallarını gereksiz şekilde harcayan (sefih) ve çocukların malları üzerindeki tasarruf haklarının kısıtlanması suretiyle, rüşd sahibi insanlarla tasarruf hakkını kullanma bakımından eşitsiz bir duruma getirilmektedirler. Bu durumda eşitsizliğe, onların ve ailelerinin zarara uğramalarını engellemek için gidilmiştir. Diğer yandan erkeklerin dörde kadar eş almaya izinleri olduğu halde kadınlar bu hususta erkeklere eşit tutulmamışlardır. Bu hususta kadının erkeğe göre farklı değerlendirilmesi, yaratılıştan gelen zaruretler sebebiyledir zira kadınlara birden çok erkekle evlenme izninin verilmesi sonucunda nesebin korunması gerçekleşmeyecek ve bu suretle insanlığın bütünü zarar görecektir¹²²³. Aynı şekilde çocuklar ile ebeveynlerin toplumsal konum ve haklar bakımından eşit olmaları doğal değildir. Yüksek veya daha alçak bir iş dalında hizmet verenlerin ücret ve gelirden eşit tutulmaları da böyledir. Allah'ın emrettiği adalet ise, herkese ahlaki, sosyal, ekonomik, kanuni ve siyasi olan tüm hakların hak edildiği ölçüde verilmesidir¹²²⁴.

¹²²² İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, ss. 102-103.

¹²²³ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, ss. 91-92.

¹²²⁴ Mevdûdî, *Tefhîmu'l-Kur'ân*, III, 52.

İslam'ın insanın fitratına dayalı bir din oluşu, fitratın insanların eşit olmasını gerektirdiği durumlarda insanların eşitliğini; fitratın eşitsizliği gerektirdiği durumlarda da eşitsizliğini sağlamıştır. Ümmetin hukuki eşitliği, yaradılıştaki eşitlik ve sosyal düzende farklılığın etkisiz olduğu ayrıntılarda geçerli olmaktadır. Bu eşitlik makâsıd-ı şer'iyenin dini muhafaza, nefsi muhafaza, akli muhafaza, nesli muhafaza, malı muhafaza şeklindeki vacip maksatlarında söz konusudur. Zaruri maksatlarda insanlar arasında bir fark bulunmamakta, herkes eşit olarak aynı haklara sahip olmaktadır¹²²⁵.

Makâsıd-ı şer'iyenin zaruri maksatları dışında bazı tamamlayıcı mahiyette ve adına hâcî maksatlar denilen birtakım maksatları daha vardır. Bu maksatlar, zaruri maksatlara ulaşmada yardımcı ve vasıta olan tali maksatlardır. Zaruri maksatlar hususunda insanlar arasında herhangi bir fark bulunmamakta ve din yönünden herkes eşit kabul edilmektedir ancak bazen hâcî maksatlara yönelik hükümlerde eşitlik yönünden bazı farklılıkların ortaya çıktığı gözlemlenmektedir. Hâcî maksatlar hususunda eşitliğin, bir maslahatın temini ya da bir zararın def'i için bozulduğu gözlemlenmektedir. Bazen, daha önemli hakların korunması için bazı durumlarda eşitliklerin göz ardı edilmek suretiyle genel bir denkleğin sağlanmaya çalışılmasıyla adaletin temininin gerçekleştirildiği bu durumların, hâcî maksatlarla ilişkilendirilmelerinden dolayı, adalete aykırı kabul edilmedikleri zira vacip maksatların adalet ilkelerini oluşturdukları da bilinmelidir¹²²⁶.

İslam'da vaz edilen hükümlerde özellikle kadın ve erkek arasında belli başlı eşitsizlikler görülmektedir. Bu eşitsizliklerin gerçekten adalete engel olup olmadığı meselesi ise haklar ve sorumluluklarla ilişkili bir meseledir. Bu meyanda konunun incelenmesi gerekmektedir zira bu eşitsizliklerin bir yansıması olarak, kadın ve erkeğin miras hisselerinde eşit hisse almamalarının hikmetleri üzerinde durulacaktır.

C. Kadın ve Erkek Eşitliği

Eşitlik fikri özellikle Rönesans ve Reformdan sonra Batıda gelişmeye başlayıp, Fransız İhtilali'yle yaygınlaşarak kabul görmüştür. Her sahada eşitliğin

¹²²⁵ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 8-9, 37; İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, ss. 101-104; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 91; Yörükân, *Müslümanlık*, ss. 93-97.

¹²²⁶ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, ss. 89-91.

savunulduğu bu ideale göre adalet eşitlikle temin edilebilecek, kadın erkek arasında adaletin temini ancak cinslerin eşitliğinin kabulüyle gerçekleşecektir¹²²⁷.

Modern kültürde cins ayrımı ontolojik farka dayandırılmaktadır. Kadın ve erkek arasında ontolojik ve fizyolojik farkların olduğu da doğrudur¹²²⁸. Ontolojik anlamda iki farklı şey'in mutlak olarak eşit olması imkân dâhilinde değildir zira iki şey birbirine ne kadar benzer olurlarsa olsunlar, "iki şey" oldukları müddetçe aynı değildirler. Bunun yanında farklı iki veya daha fazla şey'in çeşitli açılardan birbirlerine eşit yönleri olabilmektedir. İki ayrı cins olmaları itibariyle kadın ve erkeğin iki el, iki ayak, iki göz ve benzerlerine sahip olmakla birbirlerine ontolojik açıdan eşit olmalarının yanı sıra bir türün iki ayrı cinsi olmaları dolayısıyla çeşitli farklılıklara sahip oldukları açıktır. Kendilerine has biyo-psişik ayırt edici özellikleriyle birbirlerinden ayrılmaktadırlar¹²²⁹.

Erkeğin kadında bulunmayan, yaratılışında var olan bir takım üstünlükleri vardır. Kadının da erkekte bulunmayan yaratılıştan var olan üstün vasıfları bulunmaktadır. Bundan dolayı her iki cins birbirine değişik yönlerden muhtaçtır¹²³⁰. Kadının daha nazik, ince ruhlu, estetik algısı gelişmiş, sezgileri ve empati yeteneği, ayrıntıya önem veren ve nüfuz edici özelliklerinden dolayı "cinsi i latif" olarak isimlendirildiğine şahit olunmaktadır. Erkek fiziki açıdan güçlü, kuvvet kullanımına eğilimli, duygusallıktan uzak akıl kullanma ve başka özellikleriyle öne çıkmaktadır. Her iki cinsin –bireysel özellikler bir yana bırakılırsa- genel olarak birbirine göre kuvvetli ve zayıf yönlerinin bulunduğu malumdur fakat bu farklılıklar İslam'a göre kul ve insan olma bakımından önemsizdir. Erkek gibi kadını da insan olarak yücelten, fiziki özellikler, çeşitli yetenekler, farklı eğilimler değil, ruhtur. Kadın ve erkek aynı Öz'den meydana getirilmiş, aynı ruhtan yaratılmış olmaları bakımından eşittir¹²³¹.

Kur'an herhangi bir cinsiyet ayrımında gitmeksizin, yaratılan varlığı beşer¹²³² olarak nitelemekte ve onun halifeliğinden¹²³³ söz etmektedir. Âdem ve

¹²²⁷ İlhami Güler, "Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri", *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), s. 310.

¹²²⁸ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 210.

¹²²⁹ Güler, "Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri", s. 310.

¹²³⁰ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 557.

¹²³¹ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 210.

¹²³² Hicr, 15/28.

Havva olarak isimlendirilen ilk insanların yaratılışıyla ilgili olarak “Ey insanlar! Sizi bir tek nefisten yaratan ve ondan da eşini yaratan; ikisinden birçok erkek ve kadın (meydana getirip) yayan Rabbinize karşı gelmekten sakının¹²³⁴” ayetinden hareketle âlimler, kadının konumuna dair fikirler serdetmişlerdir. Klasik dönem âlimlerine göre ayette geçen “nefs-i vahid” (bir tek nefis) tabiri Âdem’e, devamında gelen “zevc” kelimesi ise Havva’ya işaret etmektedir. Bu görüşe göre Havva, Âdem’den yaratılmıştır¹²³⁵. Havva Âdem’in bir parçasıdır ve Âdem’in tek bir nefisten yaratılmasından ötürü, kadın erkek bütün insanlar tek bir nefisten yaratılmış olmaktadır¹²³⁶. Modern dönemde mezkûr ayetler biri klasik yorumu takip eden diğeri reddeden iki ayrı yaklaşımla yorumlanmıştır. İkinci yaklaşımı tercih eden yorumlarda “nefs” kelimesinin lügat itibariyle mahiyet, cevher ve canlı manalarına dikkat çekilerek nefis’ten kastın Âdem olmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla “nefs”ten yaratılan “zevc” de Havva’yı ifade etmemektedir. Zevc kelimesi, eş anlamına gelmekte olup her iki cinsi içeren bir manaya sahiptir. Bu durumda ayette kastedilen, erkek ve kadınıyla her iki cinsin de aynı “öz”den yaratıldığıdır¹²³⁷. Kadının, erkeğin kaburga kemiğinden yaratıldığını ya da kaburga kemiğine benzediğini ifade eden hadis¹²³⁸, mezkûr ayeti destekleyici bir delil olarak değil, kadına nasıl davranılması gerektiğine dair bir ifade olarak değerlendirilmiştir¹²³⁹. Her iki yaklaşımın kabul edilebilir olduğu ve her iki yaklaşıma göre yaratılma bakımından bir cinsin diğere bir üstünlüğünün söz konusu olmadığı belirtilmelidir zira yaratan her halükarda Allah Teâlâ’dır. Öte yandan “Sizi bir nefisten yaratan ve gönlünün huzura kavuşacağı eşini de ondan var eden Allah’tır¹²⁴⁰” ayetiyle birlikte değerlendirildiğinde, kadın ve erkeğin birbirini tamamlayan, birbirlerinde huzur ve sükûn bulan iki unsur

¹²³³ Bakara, 2/30.

¹²³⁴ Nisâ, 4/1.

¹²³⁵ Karşlı, *Kur’an Yorumlarında Kadın*, ss. 74-75.

¹²³⁶ Mehmet Sait Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, Kitap Dünyası, ts., s. 300.

¹²³⁷ Cevâdî Amulî, *Cemâl ve Celâl Aynasında Kadın*, trc. Ejder Okumuş, İnsan Yayınları, İstanbul 2008, ss. 27-33; Amine Vedûd-Muhsin, *Kur’ân ve Kadın*, trc. Nazif Şişman, İz Yayıncılık, İstanbul 2005, ss. 43-45; Ömer Rıza Doğrul, *Tanrı Buyruğu*, İnkılâp ve Aka, İstanbul 1980, s. 115.

¹²³⁸ Hadisle ilgili yorum ve değerlendirmeler için bkz. Cemal Ağırman, *Kadının Yaratılışı İlgili Rivâyetler Bağlamında Yeni Bir Yaklaşım*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2001, ss. 189 vd.

¹²³⁹ Ağırman, *Kadının Yaratılışı*, ss. 196-199; Ateş, *Yüce Kur’ân’ın Çağdaş Tefsiri*, II, 189.

¹²⁴⁰ Araf, 7/189.

olarak yaratılmış olduğu¹²⁴¹, erkeğiyle kadınıyla bütün insanlığın bir lütuf olarak aynı cinsten geldiği ve böylece uyum içerisinde hayatlarını sürdürme imkânına sahip oldukları anlaşılmaktadır¹²⁴². Bu sebeple İslam’da kadın ve erkeğin farklılıkları, birbirlerine karşıt değil aksine birbirlerini tamamlar nitelikler olarak değerlendirilmektedir. Hayat, her iki cins arasındaki uyumlu işbirliği sayesinde devam etmekte ve yeni hayatlar bu uyum neticesinde meydana gelmektedir. Kadın ve erkek, birinin yokluğu, diğerini de yok edecek dolayısıyla hayatı bitirecek bir düzen içerisinde varlıklarını birbirlerine muhtaç olarak devam ettirmektedirler¹²⁴³.

İslam’a göre erkeklik ve kadınlık özelliğinin insan ve iman gibi hususlar söz konusu olduğunda bir etkisi bulunmamaktadır¹²⁴⁴. Erkek ve kadının cinsiyetleri dışında, insan olma noktasında aralarında bir fark bulunmadığı, İslam’da iki cins arasında herhangi bir farkın gözetilmediği görülmektedir. “Mümin olarak, erkek veya kadın, her kim salih ameller işlerse, işte onlar cennete girerler ve zerre kadar haksızlığa uğratılmazlar¹²⁴⁵” ayetiyle de ifade edildiği üzere her iki cins de aynı emir ve yasaklara tabi olmakta ve aynı hesaba muhatap kılınmaktadır¹²⁴⁶. Kur’an tek bir cinsin hidayeti için değil, “insan”ın hidayeti için inmiştir. Cinsiyet ruhtan ziyade bedenle alakalı bir kavram olup, ruhun dolayısıyla insanın hidayet ve tezkiyesi için indirilen Kur’an önünde bütün cinsler aynı derecede bulunmaktadır. Değerlerin sahibi ruh olduğundan iman sahibi olmak ve insan olmak değeri de ancak ruha atfedilebilmekte, bu hususta cinsiyete itibar edilmemektedir¹²⁴⁷. Hangi cinsten olduğu fark etmeksizin kullar arasındaki eşitsizliği belirleyen unsur, inanıp inanmamak, bilip bilmemek, hayır ya da şerri tercih etmek gibi ahlaki unsurlar olacaktır¹²⁴⁸. Dolayısıyla ahirette bütün kullar, kadın ya da erkek olmalarına göre değil iman ve amellerine göre muamele görüp

¹²⁴¹ Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, s. 300; Karşlı, *Kur’an Yorumlarında Kadın*, ss. 79-80; Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 210.

¹²⁴² Karşlı, *Kur’an Yorumlarında Kadın*, s. 80; Aydın, “Kadın”, *DİA*, XXIV, 86-87.

¹²⁴³ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, ss. 210-211.

¹²⁴⁴ Amulî, *Cemâl ve Celâl Aynasında Kadın*, s. 21.

¹²⁴⁵ Nisâ, 4/124.

¹²⁴⁶ Cerrahoğlu, “Kur’ân-ı Kerim’in Öngördüğü Adâlet Esasları”, s. 25; Aydın, “Kadın”, *DİA*, XXIV, 86-87.

¹²⁴⁷ Amulî, *Cemâl ve Celâl Aynasında Kadın*, ss. 47-55; Mehmet Sait Hatiboğlu, “İslâm’ın Kadına Bakışı”, *İslâmî Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), ss. 231-232.

¹²⁴⁸ Maide, 5/100; Secde, 32/18; Zümer, 39/9.

değerlendirilecektir¹²⁴⁹. Eşitlik bu noktada Allah'ın kulları yargılamada göz önünde bulundurduğu bir değer olarak karşılanmaktadır¹²⁵⁰.

Kulluk noktasında eşit olan insanların hukuk önündeki eşitlikleri söz konusu olduğunda ise eşitlik genellikle hukuki adaletin bir unsuru olarak ele alınmaktadır. İslam hukukunda eşitlik ideali adaletin bir yönünü teşkil etse de tamamını ifade etmemekte ancak eşitliğin adaleti temin ettiği yerlerde de eşitliğe itibar edilmektedir.

“Zarûrât-ı hamse” olarak formüle edilen temel haklar söz konusu olduğunda kadın ve erkek arasında herhangi bir fark bulunmaksızın her iki cins de eşittirler¹²⁵¹. Kanun önünde her iki cins de eşit kabul edilmiştir¹²⁵². Ekonomik haklar söz konusu olduğunda da cinslerin eşitliği söz konusudur. Çalışma, mal edinme, malı kullanma hususlarında kadın ve erkek arasında bir fark bulunmamaktadır¹²⁵³. Her iki cins için de vasiyet ve irs kabul edilmiş, alım satım, icare, hibe, sadaka ve benzeri tasarruflarda aralarında herhangi bir fark gözetilmemiş, herhangi bir cins hacr altına alınmamıştır. İslam tarafından her iki cins de insani, dini ve medeni hakların hepsine sahip kılınmış, bir şahsiyet olarak varlıkları kabul edilmiştir¹²⁵⁴.

Öte yandan dinin, kadın ve erkeği bazı hak ve sorumluluklar hususunda eşit kılmadığı görülmektedir. Kadın ve erkeğin genel olarak yaratılışlarındaki farklılıkların gözetilmesi sebebiyle ya da topluma faydası olacak vasıfların üzerine eğilmek suretiyle bazı hak ve sorumluluklarda cinsler farklı hükümlere muhatap kılınmıştır. İslam'da bir hakkın sağlanması ya da bir mafsedetinin giderilmesi amacıyla yönelik olarak kadın ve erkeğin bazı tali haklar ve sorumluluklar hususunda birbirlerine eşit kılınmadıkları ve mevcut eşitsizliklerle adaletin temininin hedeflendiği bilinmektedir.

¹²⁴⁹ Al-i İmran, 3/195; Nisa, 4/124; Tevbe, 9/72.

¹²⁵⁰ Güler, “Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri”, s. 311.

¹²⁵¹ Şâtîbî, *Muvâfakât*, II, 8-9, 37; İbn Aşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, ss. 101-104; Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 91; Yörükân, *Müslümanlık*, ss. 93-97.

¹²⁵² Musa Carullah, *Hatun*, Kitâbiyât, Ankara 2007, s. 109; Cerrahoğlu, “Kur'an-ı Kerim'in Öngördüğü Adâlet Esasları”, s. 25; Kayaoğlu, “İslamda Adalet Mefhumi”, s. 203.

¹²⁵³ Nisâ, 4/32.

¹²⁵⁴ Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 223; Cerrahoğlu, “Kur'an-ı Kerim'in Öngördüğü Adâlet Esasları”, s. 25.

Hükümlerde eşitliği engelleyen sebeplerden biri yaradılıştan kaynaklanan bir takım eşitsizliklerdir zira din, insanların eşit olduğu hususlarda eşit hükümler koyarken, eşitliğin olmadığı durumlarda hükümlerde dengeyi gözetmekle adaleti temin etmeye çalışmaktadır. Kadın ve erkeğin birbirlerine göre zayıf ya da güçlü yönleri dolayısıyla birbirlerine eşit olmadıkları durumlar, hükümlerde de eşitsizliklerini gerektirir¹²⁵⁵. Bu sebeple İslam zorunlu eşitlik alanlarının ötesinde kadın ve erkeğin birbirini tamamlayıcılığı fikrini esas almaktadır¹²⁵⁶. Bu tamamlayıcılığın bir sonucu olarak meydana gelen evliliklerde neslin devamında en önemli sorumluluk kadına düşmektedir. Kadınların vücudu yeni bir insanın yaratılması için Allah tarafından seçilmiş, doğumun ardından çocuğun beslenmesi ve bakımı için kadınlar ruhen ve fiziken uygun hale getirilmiştir. Öte yandan mevcut bakım sorumluluğunun hayli meşakkatli olması dolayısıyla desteklenmeleri icap etmiş ve nafakaları eşlerine yüklenmiştir¹²⁵⁷. Erkeğin kadına yetiştirme ve merhamette eşit olmaması, hidane¹²⁵⁸ hakkının kadına verilmesini gerekli kılmış¹²⁵⁹ bu hususta cinsler eşitlenmemiştir. Diğer yandan insan hayatının devamı adına kadınlara yaratılıştan yüklenen sorumluluklara mukabil erkeklere de yine yaratılışları icabı bir takım sorumluluklar yüklenmiş ve aile reisi olarak erkek, ailenin geçimini temin etmekle, aileyi her türlü tehlikeden ve olumsuz durumdan koruyup gözetmekle mükellef kılınmıştır¹²⁶⁰. Dinde, kadının gözetilmesi gereken hakları erkeğinkinden daha fazladır ve kadınla ilgili sorumluluklar manevi ve ahlaki temele oturtulmuştur. Fiziksel özelliklerdeki

¹²⁵⁵ İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, s. 104.

¹²⁵⁶ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 557; Güler, "Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri", ss. 311-312.

¹²⁵⁷ Kemal Yıldız, *Fıkhın Aydınlığında İbadet ve Hayat*, Semerkand Yayınları, İstanbul 2006, s. 365.

¹²⁵⁸ Hidane, çocukların veya çocuk hükmünde olan mecnun, matuh gibi acizlerin salahiyyetli kimseler tarafından korunmaları ve terbiye edilmeleri, onların yeme içmelerinin gözetilmesi; nezafetlerinin, istirahatlarının teminine çalışılması, zararlı şeylerden korunmaları şeklinde tanımlanmaktadır. Bilmen, *Kâmus*, II, 425. Hidane hakkına önce annenin sahip olması boşanma ya da vefat gibi durumlar için söz konusu olup evlilik süresince bu hakta anne ve baba ortaklardır. Mehmet Akif Aydın, "Çocuk", *DİA*, VIII, 361.

¹²⁵⁹ Muhammed b. Mahmud el-Huseyn Esterüşenî, *Ahkâmü's-Sığâr*, thk. Mustafa Sumeyde, Dâru'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1997, s. 100; Serahsî, *Mebûsüt*, V, 207; Ebu'l-Hasen Ali b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl Mergînânî, *el-Hidâye şerhu bidâyeti'l-mübtedî*, Mısır, 1355/1936, II, 37.

¹²⁶⁰ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 556-557; İbn Âşûr, *İslam Hukuk Felsefesi*, s. 104; Cerrahoğlu, "Kur'an-ı Kerim'in Öngördüğü Adâlet Esasları", s. 26; Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 212; Yıldız, *Fıkhın Aydınlığında İbadet ve Hayat*, s. 365; Güler, "Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri", s. 311.

farklılıkların yol açabileceği durumlar hatırlatılmak üzere “Sizin hayırlılarınız, kadınlara hayırlı olanınızdır¹²⁶¹” buyrulmuştur.

İslam’ın ilk yıllarında İslam için savaşma emri, erkeklere verilmiştir. Kadınların fiziksel yapısının savaşın yükünü kaldırmaya müsait olmaması sebebiyle kadınlar savaşmak ile mükellef tutulmamış ancak savaşmalarına cevaz verilmiştir. Cephe arkasında sağlık ve yiyecek ihtiyacını karşılayan kadınlar olduğu gibi, cephede düşmanla savaşan kadınlar da bulunmuştur. Cuma namazı, erkeklere farz olduğu halde kadınlar için farz kılınmamış, kadınlar Cuma namazı için teşvik edilmiştir zira evlilik, ev, çocuk sorumlulukları kadının her Cuma namaza gelmesine engel olabilme ihtimaline sahiptir. Belli başlı sosyal rol ve görevler, fiziksel özellikler göz önünde bulundurularak din tarafından konulan hükümlerde cinsiyet ayrımına gidilmiştir. Kadınların düzenli olarak hayız görmeleri, yani fizyolojik durumları göz önüne alınarak kadınlara hayız dönemlerinde namaza yaklaşmamaları emredilmiştir. Erkekler için namaz sürekli ve kesintisiz devam etmektedir. Savaş emri, hidane, Cuma namazı, hayızla ilgili hükümler ve benzeri konularda kadın ve erkeğin fizyolojik, psikolojik, görev ve sorumluluk ayrılığına itibar edilmesi ise adaletsizlik olarak değerlendirilmemiştir. Bu tür hükümlerde aşikâr ayrılıklara itibarın haklılığı herkes tarafından kabul edilmiştir.

İslam hukukunda kadın ve erkeğin farklı olarak değerlendirildiği bir saha da miras ahkâmıdır. Kadın ve erkeğin hisselerindeki farklılığın, yaratılış farklılığı ya da ehliyet farklılığından dolayı değil, kendilerine yüklenen görev ve sorumluluklardaki farklılıklardan kaynaklandığı düşünülmektedir. İhtiyaç farklılığı dolayısıyla paylaşımında farklılığa gidilmesiyle adalet tesis edilmeye çalışılmıştır¹²⁶². Bu meyanda miras ahkâmının, cinslerin sorumluluklarını pekiştirici bir ahkâm olarak değerlendirilmesi mümkündür.

Cinslerin farklı hükümlere tabi kılındığı durumlar için Allah Teâlâ, kulların taabbudunu istemektedir. Bu durum, “Allah’ın sizi birbirinizden üstün

¹²⁶¹ *Buhari*, Nikâh 1; *Müslim*, Nikâh 5; *Tirmizî*, Reda 11; *İbn Mâce*, Nikâh 50; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, II, 250.

¹²⁶² Carullah, *Hatun*, ss. 109-110; Kutub, *Kur’an’ın Gölgesinde*, III, 91; Ateş, *Yüce Kur’an’ın Çağdaş Tefsiri*, II, 222-223; Kırbasoğlu, “Kadın Konusunda Kur’an’a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, s. 278; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 370.

kıldığı şeyleri iç çekerek arzu etmeyin. Erkeklerin de kaznadıklarından nasipleri var, kadınların da kazandıklarından nasipleri var. Allah'ın lütfundan isteyin; şüphezi Allah her şeyi bilmektedir.¹²⁶³” ayetiyle ifade bulmaktadır.

Resûlullah'ın eşi Ümmü Seleme “Ey Allah'ın elçisi! Erkekler savaşıyor, biz savaşamıyoruz. Bizim miras hakkımız erkeğin yarısı oluyor. Ne olurdu biz de erkek olsaydık” diye temennide bulunmuştur. Yine aynı hanım ve başkaları, kadınların hicretinin Kur'an'da zikredilmemesi, bir erkek şahide karşı iki kadın şahidin gerekli bulunmasına paralel olarak amellerinin karşılığının da böyle olup olmadığını sormuştur. Bu tür tereddüt ve temennileri açıklama sadedinde gelen birkaç ayetten biri de Nisâ suresi 32. ayettir¹²⁶⁴.

Arzu etmek” olarak meallendirilen “temenni” kavramı, “gerçekleşmesi imkânsız veya zor olanı arzulamak” anlamına gelmektedir. Surenin başından bu yana zikredilen emir ve yasaklar göz önüne alındığında Allah'ın, zenginlerin serveti, varislerin farklı hisseleri, yetimlerin malları, kadınların farklı miras payları, mehirleri, her bir cinse Allah tarafından verilen fitri özellikler ve benzerlerinin arzu edilmesini yasakladığı düşünülmektedir. Başkasının elindekini istemek, başkasının elindekinin yok olmasını dilemek, Allah'ın takdirine razı olmayıp hoşnutsuzluğu ifade eden temennilerde bulunmak, Allah'ın âdetine veya dinine göre caiz ve mümkün olmayan şeylerin temenni edilmesi de yasaklanmıştır. Kadınların, erkek olmayı dilemesi ya da miraslarının erkeğin miras hakkına eşit olması gibi dilekler bu yasak kapsamına girmektedir¹²⁶⁵. Temennisi dahi caiz olmayan hususların, kullar tarafından arzulanarak, arzuların gereği yapılabilir hususlara dönmesi mümkün değildir.

Allah Teâlâ bu ayetle bazı hikmetlere bağlı olmak üzere, kulların yaratılıştan var olan gerek cinsiyet, gerek hukuki ve iktisadi farklılıkların çekememezlik sebebi olmamasına yönelik ahlaki kural ortaya koymuştur. Mirasın kazanma ile ilgili olmayıp yalnız Allah'ın lütuf ve ihsanı olduğu ve bundan hem erkek hem de kadınlara pay tahsis edildiği göz önüne alınmalıdır¹²⁶⁶. Kadın ve erkek pek çok haktan eşit şekilde istifade etmektedirler, kanun ve din önünde

¹²⁶³ Nisâ, 4/32.

¹²⁶⁴ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 555; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 54-55.

¹²⁶⁵ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 555; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 54-56.

¹²⁶⁶ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 555-556.

eşittirler. Miras hisselerinin farklılığı ise paylaşım farklılığı olduğundan hukuki bir haktan mahrumiyeti ifade etmemektedir¹²⁶⁷.

Batı toplumlarında uygulanan çağdaş miras kanunlarında kadın ve erkeğin mirasta eşit pay almasının ardında yatan tarihi gerçekler ve kadınlara yüklenen yeni mükellefiyetler birlikte değerlendirildiğinde, kadın ve erkeğin hukuki sorumluluklarda eşitlenmesi suretiyle haklarda da eşitlenmesinin adalete ne derece uygun olduğu sorguya değerdir.

Her ne kadar adaletin gerçekleştirilmesinde eşitlik önemli bir yere sahip olsa da dinin amacı eşitliği değil adaleti gerçekleştirmek olduğundan eşitlikler kadar farklılıklar da göz önünde bulundurulmalıdır. Eşitlik ve farklılık konusunda adalete riayet etmek gerekmektedir. Kadının farklılık hakkının da korunması ve sürdürülmesi elzemdir. Diğer türlü kadın ve erkeğin her hususta mutlak eşitliği fikri, kadınlık ve erkekliğin kendine has vasıflarını ortadan kaldıracı bir unsur haline gelebilmektedir¹²⁶⁸. Doğru olan, her iki cinsin eşit ve farklı yönlerini, tabii özelliklerini tanımak ve bunları ortadan kaldırmaya çalışmamaktır. Her bir cinsin özellik ve eğilimleri yönünde üretken ve verimli olmasına teşvik edilmesi, her birinin ürettiğine sahip olmasının sağlanması ile mutluluk temin edilecektir. İslam'ın hedeflediği de budur¹²⁶⁹.

IV. MİRAS HİSSELERİNİN HİKMETİ

Şüphesiz hakîm ismine sahip olan Allah'ın yarattığı her şeyde belli bir amaç bulunmakta ve Allah sebepsiz, amaçsız iş yapmamaktadır. Kâinatta hemen her şeyin nizam içerisinde belli bir maksadı yerine getirmek üzere var olması, Allah'ın yaratmada çeşitli maksatları gözettiğini ortaya koymaktadır. Allah'ın belli amaçlarla yarattığı insan için koymuş olduğu kuralların, gayesizlik ve rastgelelik içermesi ise düşünülememektedir¹²⁷⁰. Bu sebeplerle şer'î hükümlerde belli hikmetlerin var olduğu düşünülmüştür.

¹²⁶⁷ Carullah, *Hatun*, ss. 109-110.

¹²⁶⁸ Güler, "Kur'an'da Kadın-Erkek Eşitsizliğinin Temelleri", ss. 311-312.

¹²⁶⁹ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 57.

¹²⁷⁰ Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, ss. 32-33; Boynukalın, "Makâsîdü'ş-Şerîa", *DİA*, XXVII, 423.

Fıkıhta, “hükümle sağlanmak istenen maslahat” ya da “hükümün konuluş amacı” olarak ifade edilen¹²⁷¹ hikmet ile genel anlamda “dinin gayeleri”, özel anlamda “nasslarda yer alan ameli hükümlerin gayeleri” kastedilmektedir¹²⁷². Dinin en genel gayesi olarak maslahat kabul edilmiş ve menfaatin gözetilmesi ya da zararın giderilmesi maslahat kapsamında değerlendirilmiştir. Buna göre dini hükümler bir yönüyle Şâriin genel amacını teşkil ederken bir yönüyle de insanların genel maslahatlarını gözetmektedir.

Hikmet, şer’i hükümlerde gözetilen genel manayı ifade ettiği gibi, tek tek hükümlerde gözetilen özel amaçları da ifade etmektedir. Bu anlamda hikmet, hükümün konulmasını münasip gösteren durum, hükümün konulmasından amaçlanan sonuç veya hükümün korumak istediği özel menfaattir¹²⁷³. Allah Teâlâ’nın özellikle muamelata dair hükümlerde hedeflediği amaca işaret ettiği bilinmekle birlikte, hükümlerdeki hikmetler çoğu kez açık değildir. Bazen ayetin işaretiyle hemen anlaşılmakta olan hikmetler bazen derin araştırmaların sonucu olarak açığa çıkmaktadır. Bir tek hükümle birden çok hikmetin hedeflenmesi mümkün olup, tespit edilen hikmetlerin ötesinde Allah’ın hedeflediği başka maksatların bulunması da muhtemeldir.

Şeriatin bütün hükümlerinde olduğu gibi miras ahkâmıyla da kulların genel maslahatının temin edildiği düşünülmektedir. Bunun yanında şer’i hükümlerin, gerek ibadet gerek muamelata yönelik olsun, her halükarda kulların itaatini yani taabbudu hedeflediği de belirtilmektedir. Bu anlamda miras ahkâmında kulluğun en önemli hikmet olduğu söylenebilir. Genel maksatların yanında miras hükümleriyle, bir kısmı hem kadın hem de erkek genel olarak mirasçılarının mirasçılık sebeplerine ve mirasla ulaşmak istenen genel hedeflere, bir kısmı kadının kendisiyle aynı derecedeki erkeğin hissesinin yarısını almasının sebeplerine ve bununla ulaşmak istenen maksatlara işaret edildiği düşünülmektedir.

Miras paylaşımında kadınların, kendileriyle aynı derecedeki erkeğin yarısı kadar pay almaları bazı araştırmacılarca adalete mugayir bir paylaşım

¹²⁷¹ Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

¹²⁷² Boynukalın, “Makâsıdü’ş-Şerîa”, *DİA*, XXVII, 423.

¹²⁷³ Zeydân, *Fıkıh Usûlü*, s. 189; Karaman, *Fıkıh Usûlü*, s. 56; Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

olarak değerlendirilmiş, özellikle gayrimüslim araştırmacılar tarafından İslam miras ahkâmı çeşitli tenkitlere maruz kalmıştır. Mirasta gözetildiği düşünülen çeşitli hikmetler incelendiğinde ve nimet-külfet dengesi göz önüne alındığında dağıtım şeklinin adalet ve hakkaniyete uygun olduğu görülmektedir¹²⁷⁴. Öte yandan İslami hükümlerin bütünüyle tatbik edildiği devirlerde, toplumda adaletin hâkim olduğu bilinmektedir.

İslam'ın çeşitli sahalarda vaz ettiği hükümlerin bütüncül olarak değerlendirilmesi gerekmektedir zira hükümlerden birinin veya bir kaçının bağlı bulunduğu sistemden müstakil olarak değerlendirilmesi, insanların yanılığa düşmesine sebep olacaktır. İslam hukukunda, hükümlerin ancak kendi sistemi içerisinde değerlendirilmesiyle doğru sonuçlara ulaşmak mümkün olacaktır zira Şeriaten bağımsız değerlendirilmesi mümkün olmayan, nevi şahsına münhasır bir hukuk sistemi olma özelliğinden dolayı İslam hukuku, başta kaynağı ve amaçları itibariyle diğer hukuk sistemlerinden ayrılmaktadır¹²⁷⁵. Bu meyanda miras ahkâmının, birbiriyle ahenkli bir bütünlük oluşturan diğer hükümlerin muhafazasına yönelik önemli bir unsur olduğu da düşünülmektedir zira ayetlerde, hemen hiçbir hüküm miras kadar ayrıntısıyla işlenmemiştir. Çoğunlukla ilkesel hükümler koyan Kur'an'da miras, ayrıntısıyla vaz edilmiş, bu hususta insanlara söz bırakılmamıştır. Dolayısıyla, birbirini destekleyen muamelat hükümleri arasında miras hükümlerinin muhafazasına ayrıca özen gösterilmesi gerektiği, bu vesileyle diğer hükümlerin muhafazasına da hizmet edileceği düşünülmektedir.

Mirasta gözetilen maksat ve hikmetlerin akılla kavranamaması miras ahkâmının hikmetsiz, maksatsız ya da adaletsizliğine delalet etmemektedir zira insanların adaletten neyi kastettikleri toplumdan topluma ve çağdan çağa değişkenlik arz etmiş, adaletin dayandığı unsurların değişmesiyle adalet tanımları da değişmiştir. Öte yandan insanların kendi çıkarına uygun kabul ettikleri durumları adaletli, çıkarlarıyla çelişen durumları genellikle adaletsiz olarak nitelemeleri yaygın olduğundan, hükme dair adil ya da gayri adil yargılarının güvenilirliği sorguya değerdir. Adaletin eşitlik ve hak ile temellendirilmesi durumunda ise eşitliğin her zaman adaleti karşılamadığı öte yandan kimin neyi

¹²⁷⁴ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 26.

¹²⁷⁵ Topaloğlu, *İslâmda Kadın*, ss. 168-169.

hak ettiğini belirlemenin insan için zorluğu da ortadadır. Öte yandan “eşyayı yerine koymak” olarak tabir edilen adalet¹²⁷⁶, insan için en uygun hükümü bulmanın bir ifadesidir. Bu durumda insanı belli bir hal üzere yaratıp halinin varlığını, derinliğini ve ihtiyaçlarını bilen, bu halin muhafazasına yönelik daima doğru ve adil kararlar verip hükümler koyan Allah’tan sadır olan bir ahkâmın en azından Müslümanlarca adaletsiz olarak değerlendirilmeye müsait olmadığı aşikârdır.

Allah Teâlâ’nın muamelata dair hükümler hususunda genellikle illet ve hikmetleri açıklamayı tercih ettiği, muamelat hakkında illet olarak gösterilen durumların ise büyük çoğunlukla akılla kavranabilecek türden hükme münasip oldukları gözlemlenmiştir¹²⁷⁷. Öte yandan illet ya da hikmetleri bilinsin ya da bilinmesin, yükümlülük açısından mükellef için fark bulunmamaktadır. Mükelleften hükmün hikmetlerini bilmese veya anlamasa dahi o hükme tabi olması beklenmektedir. Bunun yanında hükümle gözetilen hikmetlerin bilinmesi, hükme, gönül huzuruyla itaati kolaylaştırması açısından efdal kabul edilmektedir.

Allah Teâlâ, muamelata ilişkin olmasına rağmen miras ahkâmının meşru kılınışına yönelik sebep belirtmemiş, bilakis “bilemezsiniz¹²⁷⁸” buyruğuyla akılla bütün hedef, sebep ve maksatların tam olarak bilinemeyeceğine işaret etmiştir. Miras hükümleriyle hedeflenen ya da gözetilmek istenen hikmetlerin belirlenmesinde tek tek bütün mirasçıları incelemek suretiyle bir sonuca varmanın zorluğu ortadadır. Hemen her mirasçının, kiminle mirasçı olduğuna göre değişen hisseleri bu zorluğu arttırmaktadır. Bunlara rağmen, bütün mirasçılar, mirasçılıkla ilgili şartlar, tevarüs ilkeleri göz önünde bulundurulduğunda bazı genel hikmetlere ulaşılmaktadır.

Öncelikle murisin birinci dereceden akrabaları ve eşlerin mirastan hiçbir şekilde düşürülememesi ve en çok payı murise en yakın olan kişilerin alması gibi durumlar mirasta “yakınlık”a itibar edildiğini düşündürmektedir. Murise hayattayken daha fazla mali-dünyevi fayda sağlama ihtimali olanların mirastan daha fazla paya sahip oldukları görülmektedir. Bu durumda “murise faydalılık”ın

¹²⁷⁶ Polater, *Kur’ân Açısından Adâlet ve Zulüm*, s. 34.

¹²⁷⁷ Şâtıbî, *Muvâfakât*, II, 306.

¹²⁷⁸ Nisâ, 4/11.

da mirasta göz önünde bulundurulduğu düşünülmektedir. Din, erkeklerle kadınları yer yer farklı mükellefiyetlerle sorumlu tutmaktadır. Erkeklerle yüklenen mali sorumlulukların, kadınlardan daha fazla olması, bu hususta erkeklerin külfetini dengeleyecek hükümlerle desteklenmesini gerektirmiştir. Genellikle erkeğin mirastan kadının iki katı pay alması, “külfet ve ihtiyaç”ın göz önünde bulundurularak taksimin yapıldığına delalet etmektedir. Bunların yanında, mirasçılar ve mirasçılık durumlarının genel değerlendirilmesi sonucunda miras ahkâmında, “miras malından daha çok kişiyi istifade ettirme” kastının bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Kadınların, erkeklerin yarısı kadar pay almasının sebep ve amaçlarını dahası adalete uygunluğu değerlendirme imkânı sunacak hikmetler, “Faydalılık” ve “Külfet, İhtiyaç” başlıkları altında değerlendirilmektedir.

A. Yakınlık

İnsan yaratılışı gereği kan bağı olduğu insanlara muhabbet duymakta ve akrabalarına faydalı olmaya meyil etmektedir. Bu meyil ve isteğin miras ahkâmında da göz önünde bulundurulduğu görülmektedir. Kadınlardan, karı, anne ve kız evladın; erkeklerden, koca, baba ve erkek evladın hiçbir şekilde mirasçılıktan düşürülememesi, “mirasın esası” olarak nitelendirilen akrabalıkta murise yakın olanın daha çok pay alması, mirasta yakınlığa itibar edildiğine işaret etmektedir.

Allah Teâlâ, ölen kimsenin geride bıraktığı malları, kendisine sevgiyle bağlanan ve kendisinin de sevgiyle bağlanmış, aralarında şefkat ve muhabbetin bulunduğu hakiki akrabaların arasında paylaşmıştır¹²⁷⁹. Mirasçılıkta önemli bir esas kabul edilen akrabalık hususunda kadın erkek, büyük küçük arasında herhangi bir fark bulunmamakta hatta henüz doğmamış çocuklar bile mirasçılar arasında değerlendirilmektedir¹²⁸⁰. Evlatlıklara ise mirasçı olma hakkı tanınmamıştır. Böylece evlatlıkların öz çocuklar gibi sayılmasının meşru olmadığı ve evlatların öz babalarına nispet edilmeleri gerektiğini emreden

¹²⁷⁹ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 48-49.

¹²⁸⁰ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-Kur'an*, IV, 227.

hitap¹²⁸¹ dolayısıyla başkasının evladını sahiplenmenin kabul edilebilir bir mirasçılık sebebi olmadığı gösterilmektedir¹²⁸².

Mirasın akrabalık bağına dayanması, akrabalar arasında yakınlık ve uzaklığa dayalı farklılığın göz önünde bulundurulmasını gerektirmiştir. Buna göre en yakın olan akraba, mirastan en fazla payı alırken, kendisinden daha uzak olan akrabayı da hacb edebilmektedir¹²⁸³. Mirasta akrabalığın gözetilen bir hikmet olduğuna “Allah’ın kitabınca, kan akrabaları birbirlerine (varis olmaya) daha layıktırlar¹²⁸⁴” buyruğu da delalet etmektedir¹²⁸⁵. Bu ayete göre, yakın akrabanın uzak akrabayı mirastan mahrum etmesi ve mirasçılıkta akrabalığa ve yakınlığa itibar edilmesi esastır¹²⁸⁶.

Akrabalık ilkesinin gözetilmiş olmasıyla miras ahkâmının fitratın muhafazasını da temin etmiş olduğu gözlemlenmektedir. İnsanların, fitratın bozulması suretiyle akrabalık bağlarında meydana gelen gevşeklik hatta husumete kapılarak mirasında değişikliğe gitmesi ihtimaline yine fitrata aykırılık teşkil etmesi bakımından müsaade edilmemiştir zira sıla-i rahim üzerinde din fazlasıyla durmakta, akrabalarla ilişkilerin olumlu seyretmesinin Allah-kul ilişkisini etkileyici bir unsur olarak değerlendirildiği görülmektedir. Bu sebeple bu olumsuz durum, dinen mirasa engel bir sebep sayılmamış; murise, Allah’ın mirasçı takdir ettiği bir yakını, mirastan men etme hakkı verilmemiştir. Ayrıca murisin, mirasçılara zarar verme kastıyla vasiyette bulunması da caiz görülmemiş, bu sebeple vasiyetlere de tahdit getirilmiştir.

¹²⁸¹ Ahzâb, 33/4-5.

¹²⁸² Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 226.

¹²⁸³ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 26; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-Kur'an*, IV, 227; Bardakoğlu, “Miras”, *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, III, 245; Yıldız, “Miras Hukuku”, *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13.

¹²⁸⁴ Enfâl, 8/75.

¹²⁸⁵ Ayetle ilgili olarak bütün fakih ve müfessirler, akrabadan olan müminlerin ilgi, yardım ve dayanışmada önceliği bulunduğu hususunda hemfikirdirler. Görüş ayrılığı ise, bu yakınlığın miras ahkâmıyla ilişkisi olup olmadığı yönündedir ki Ebû Hanife'nin de aralarında bulunduğu bir gruba göre bu yakınlık, miras hukukunda da önceliği gerektirmektedir zira bu ayetle miras ayetlerine kayıt getirilerek, muhacir ensar kardeşliğinin artık mirasçılık sebebi olmadığı belirtilmiştir. Bu durumu göz önünde bulunduran pek çok müçtehit ayetin delaletiyle zevi'l-erhâm olarak bilinen akraba grubunun da ashâbü'l-ferâiz ve asabeden sonra mirasçı olabileceklerine hükmetmiştir. Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 714-715.

¹²⁸⁶ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 26.

Öte yandan veled-i zina ile baba arasında tevarüs caiz görülmemiştir. Şeriatin zina dolayısıyla nesebi babaya dayandırmaması sebebiyle baba ile çocuk arasındaki akrabalık ve muhabbet ilişkisine mirasta da itibar edilmemiştir. Bu durumda mirasın hikmetlerinden birinin yakınlığın gözetilmesi suretiyle fitratın meyline itibar edilmesi olduğu söylenmekle birlikte, bu yakınlığın sınırlarının yine Şâri tarafından çizildiği de belirtilmelidir.

Bazı âlimler, bireylerin arasında muhabbet bağının oluşmasını sağlayan evlilik ve velâ ile hükmi bir akrabalığın tesis edildiğini belirtmektedirler¹²⁸⁷.

Evlilik akdinden önce birbirine yabancı olan iki kişi, akitten sonra yeni bir aileyi oluşturmaktadır. Bu meyanda muhabbet bağının ve kurulan yeni ailenin mirasçılıkta da itibar görmesi anlaşılabilir bir durumdur. Eşler birbirlerine kan hısımlı olmasa dahi, evlilik akdinden sonra kan hısımlıdan daha yakın olmuşlardır. İki yabancıların birlikte hayat sürmesine olanak sağlayan nikâh akdinin, mirasçılık için sebep kabul edilmesi, mirasta fitri meyle itibar edildiğini göstermekle birlikte bu meylin ancak şer'in müsaade ettiği sınırlar içerisinde göz önünde bulundurulacağını da göstermektedir. Nikâh akdiyle birbirine bağlanan insanların yakınlığına mirasta itibar edilmiş, hatta yer yer eşler diğer akrabalarından daha fazla hisse alabilmişlerdir.

“Ne kadar uğraşırsanız uğraşın, kadınlar arasında adaleti yerine getiremezsiniz.”¹²⁸⁸ buyruğu, eşler arasında adaletli davranmanın imkânını ortaya koymaktadır. Mirastan bir eşe diğer eşlerden daha fazla pay vermek istenebilir ancak dinen bu mümkün değildir. Bütün eşler, tek bir eşin miras hissesini eşit olarak paylaşmak durumundadır. Akrabaların mirastan daha fazla pay almasını temin etmek için eşe mirastan hisse vermemek ya da bu amaçla eşi boşamak da dinen itibara alınmamıştır. Mirasta yakınlığın dikkate alınması şer'î sınırlara dayandırılmıştır.

Velâda ise kişiye özgürlüğünü bağışlama söz konusudur olmaktadır. Bu durum birine hayatını bağışlamak gibi kabul edilmiştir. Doğumla başkasına hayat

¹²⁸⁷ Nevevî, *Mecmu'*, XVII, 48-49; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-Kur'an*, IV, 227-228.

¹²⁸⁸ Nisâ, 4/129.

kazandırmanın bir benzeri velâda gerçekleştiği için velâ, yeri gelince kişiyi asabe olarak mirasçı kılmaktadır.

Evlatlıklar ile evlat edinenler arasında da muhabbet bağının ve yakınlığın olduğu açıktır. Buna rağmen evlatlığın mirastan pay alamadığı bilinmektedir. Evlat edinilen bireyin kendi anne ve babası vardır, nesepsiz değildir ve asıl olan kişinin kendi anne babasına bağlanmasıdır. Bireylerin arasındaki sevgi ve emeğin, nesep bağına zarar vermesi hoş karşılanmamış, miras ahkâmında da bireylerin kendi ailesiyle olan bağlarının koparılmasına dikkat edilmiştir. Diğer yandan anne babası belli olmayan yetimlerin bakımını üstlenmek dinen hoş karşılanmış, teşvik edilmiş ancak bakımı üstelenilen çocuğun, kişinin kendi çocuğu olmadığı gerçeği ısrarla vurgulanmıştır.

Miras ahkâmıyla bir anlamda kan, nikâh ve velâ bağları desteklenmekte, bu bağların muhabbet ve yakınlık vesilesi olarak kabul edildiğinin altı çizilmektedir. Öte yandan insanların, kan, nikâh ve velâ bağı bulunmayan insanlara muhabbet ve yakınlık duyma ihtimallerine de itibar edilmektedir. İnsanlar arasındaki bu tür yakınlıkların şahsi ve tekil olması, bütün insanları bağlayıcı bir şekilde kanunla hükme bağlanmamasını gerektirmiştir. Mirasta, kan, nikâh ve velâ bağı bulunmayanlar için pay tayin edilmemiştir. Bunun yanında vasiyet müessesesiyle; murisin, kendisine yakın bulunduğu insanlar için tasarrufla bulunmasına belli sınırlar içerisinde müsaade edilmiştir.

B. Faydalılık

Miras ahkâmında faydalılığa itibar edildiği ve murise faydası dokunan şahısların gözetilmesinin hedeflendiği düşünülmüştür. Allah Teâlâ'nın "Babalarınız ve oğullarınızdan hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz¹²⁸⁹" beyanı, mirasın yalnızca faydalılığa göre paylaştırılmadığını göstermek bakımından önemli olmakla birlikte, faydalılığın tesirli olduğuna da işaret etmektedir. Mirasçılar arasında olan baba ve oğullardan hangisinin daha faydalı olduğunun kul tarafından bilinemeyeceği ifadesi, mezkûr faydalılığın kulların tam olarak anlamaları mümkün olmasa dahi gözetilen bir hikmet olduğunu göstermektedir.

¹²⁸⁹ Nisâ, 4/11.

Müfessirlerin beyanına göre, miras taksiminde yalnızca faydanın esas alınması hükmü kaldırılmıştır. Öte yandan tamamen reddedilmeyen fayda unsuru, baba ve oğullar ile sembolize edilmiştir. Bu meyanda insana bazen babasından, bazen oğlundan, bazen her ikisinden fayda gelebileceğine işaret edilerek, her ikisine de mirastan hisse verilmiştir¹²⁹⁰.

Ayette geçen fayda hakkında çeşitli görüşler öne sürülmüş ve genel olarak ahiret faydası¹²⁹¹ ya da mali-dünyevi¹²⁹² fayda olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Ayette zikredilen faydadan kasıt, ahirete yönelik bir fayda ise kulların idraklerine kapalıdır zira ahirette kimin kime daha faydalı olacağı ancak vakti gelince öğrenilecektir. Öte yandan “ahiret faydası”nın mirasta itibara alınmasının mantıklı bir yanı bulunmamakla birlikte, bir değişkeni ifade eden, hemen herkes için değişkenlik gösterecek olan “ahiret faydalılığı”nın umuma yönelik bir kanunla hükme bağlanması da hukukun yapısına uygun değildir.

Faydanın, malî-dünyevi fayda olarak değerlendirilmesinin hem miras paylaşımıyla gözetildiği düşünülen maslahatlar açısından hem de yaşantıda karşılığının bulunması açısından daha isabetli olduğu düşünülmektedir. Mirasta, murise hayatında maddi fayda sağlayanların ayrıcalıklı tutulduğu görülmektedir. Asabelerin mirası bu duruma örnek teşkil etmektedir.

Kişinin nesebini himaye eden ve herhangi bir saldırı durumunda kişiyi müdafaa eden yakınlar “asabe” dendiği bilinmektedir¹²⁹³. Asabeler, farz sahibi mirasçılarının paylarını almalarından sonra kalanı, farz sahibi mirasçı bulunmadığında mirasın tamamını alabilmektedirler. Bu sebeple asabelik vasfı, en önemli veraset sebebi kabul edilmiştir¹²⁹⁴. Asabeler, şahsın dünyadaki koruyucularıdır. Kişiyi zarar gelmesini engellemek, onunla birlikte mücadele etmek, onu müdafaa etmek üzere birlik olmaktadır. Şahsın hayatını kollayan ve kolaylaştıran asabeler, diyet gerektiren bir cinayet durumunda diyetle de mükellef

¹²⁹⁰ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-kur'ani'l-azim*, I, 458-459; Âlûsî, *Ruhü'l-meâni*, II, 227-228.

¹²⁹¹ İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, I, 447; Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 852; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'an*, V, 74-75; Zemahşerî, *Keşşâf*, I, 509; Zuhaylî, *Tefsîrü'l-münîr*, II, 284.

¹²⁹² Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, VII, 400; Âlûsî, *Ruhü'l-meâni*, II, 228; Vehbi, *Hulâsat'ül beyân fî tefsîr'il kur'an*, II, 852.

¹²⁹³ Mahlûf, *İslâm'da Miras Hukuku*, s. 126; Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, III, 356.

¹²⁹⁴ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 425; Karaman, “Asabe”, *DİA*, III, 452; Aktan, “Miras”, *DİA*, XXX, 144.

tutulmaktadır. Asabenin diyet ödemekle sorumlu tutulmasının altında suçlunun yükünü hafifletme anlayışı yatmaktadır¹²⁹⁵. Bu yardımlaşma görevi asabeye verilmiştir. Asabenin, kişinin hayatını müdafaa ettiği gibi zor durumlarında yardımda bulunması, yani kişiye diğer insanlardan daha fazla fayda sağlaması, mirasta karşılık bulmuştur.

Asabelerin, kendileriyle aynı derecedeki farz sahibi kadınları asabeye döndürerek kendilerinin yarısı kadar mal almalarını sağlamaları, bunun yanında kendileriyle aynı derecede bulunduğu halde farz hissesi olmayan kadınların da mirastan pay almalarını engellemeleri, mirasta faydalılığa itibar edildiğini göstermektedir. Cinsiyete yüklenen genel sorumluluklar bakımından, anne baba bir kardeşler ya da baba bir kardeşler gibi olmalarına rağmen, murisin asabesinden olmayan anne bir kardeşlerin, asabe kardeşlerden farklı olarak, kadın-erkek eşit pay aldıkları görülmektedir. Bu durum da asabelik yoluyla murise sağlanan faydanın, mirasta göz önünde bulundurulduğuna işaret etmektedir.

Bunun yanında tarih de ortaya koymaktadır ki mali mükellefiyetlerin erkeğin üzerine farz kılınmasının doğrudan bir sonucu olarak genellikle erkekler maddi anlamda gerek eşlerine, gerek çocuklarına, gerek anne babalarına ve gerekse diğer hısımlarına, kadınlardan daha fazla fayda sağlamıştır. Bu durum yalnız İslam coğrafyasıyla sınırlı kalmamış, istisnalar bir kenara bırakılırsa genel olarak bütün dünyada böyle olmuştur.

Birbirine asabe olarak mirasçı olmayan karı ve kocanın mirasçılıkları incelendiğinde de faydalılığın gözetilmiş olduğunu görmek mümkündür. Düğün masrafları, evlendikten sonra karının nafakası, evliliğin sonuçlarından olan mehir, temin edilen mesken göz önünde bulundurulduğunda kocanın, karısında maddi anlamda sağladığı faydayı, karının kocasına genellikle sağlamadığı ve bununla da mükellef tutulmadığı görülmektedir. Bu durum göz önünde bulundurulduğunda, kocanın karısı öldüğünde aldığı hissenin, karının kocası öldüğünde aldığı hissenin iki katı olması makul ve adalete uygun bulunmaktadır.

¹²⁹⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXVII, 131-132; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 504; Bilmen, *Kâmus*, III, 56-58; Aktan, "Âkile", *DİA*, II, 248; Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 474.

C. Külfet, İhtiyaç

Mirasta gözetildiği düşünülen diğer genel hikmet ise mali yükümlülükler dolayısıyla mala daha fazla muhtaç olanların ihtiyacının gözetilmesidir. Bu bir nevi külfet nimet dengesidir ki, erkeklerin düğün masrafları, mehir, diyet ve genelde nafaka ile sorumlu olmalarının yanı sıra cihat gibi mali harcama gerektiren sorumluluklara da muhatap olması göz önünde bulundurulduğunda, dinin kendilerine yüklediği bu yükümlülüklerin yine dince kolaylaştırılması ilahi adalet ve hikmete uygun olarak değerlendirilmektedir. Bu meyanda mirasta, aynı derecede mirasçı olan kadın ve erkeğin bire iki oranında mirastan hisselerini almalarının hikmetinin, daha ziyade aileyle ilgili harcamalarda erkeklerin mala daha fazla ihtiyaç duymasından dolayı onlara yardımda bulunmak olduğu düşünülmüştür¹²⁹⁶.

Bu mali yükümlülüklerden nafaka, diyet ve mehir aile hukuku içerisinde değerlendirilebilecek yükümlülüklerdir. Mali sorumlulukları dolayısıyla mala daha fazla ihtiyaç duyan erkeğin, mirasla desteklenmesinin hedeflendiği düşünüldüğünden bu mükellefiyetlerin erkek ve kadın açısından incelenmesi, genel olarak İslam ahkâmı içerisindeki konumunun belirlenmesi ve miras ahkâmıyla ilişkilendirilmesi yerinde olacaktır.

1. Nafaka

Birey doğuştan yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olup bunu ancak nafaka olarak adlandırılabilir iye maddeleri, giyim eşyaları ve kişinin sosyal durumuna uygun mesken temini ile mümkün kılabilir. Zayıf, kendini bakmaktan ve korumaktan yoksun bir varlık olarak dünyaya gelen insanın yaşaması, maddi ve manevi varlığını koruması ancak kendisini koruyup gözecek bir ailenin içerisinde mümkün olmaktadır. Karşılıklı saygı ve sevgi sebebiyle, aile fertlerinin birbirlerine karşı hak ve sorumluklarını

¹²⁹⁶ İbn Kesir, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I, 457; Sâbûnî, *Tefsirlerin Özü*, I, 499; Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 91, 103; Muhammed Reşid Rıza, *Tefsirü'l-kur'ani'l-hâkim – Tefsirü'l-menar*, Darü'l-Fıkr, Beyrut ts., VI, 406; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 370; Carullah, *Hatun*, ss. 109-110; Kırbaşoğlu, “Kadın Konusunda Kur'an'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, ss. 278-279; Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 222-223; Yıldız, “Miras Hukuku”, *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 27; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181; Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, ss. 170-171.

yerine getirmesi, ihtiyaçların giderilmesi tercih edilse dahi tarafların her birinin kendilerinden beklenen bu tutumu sergilememe ihtimali dolayısıyla hukukun müdahalesi gerekmektedir. Toplumun yapıtaşı niteliğindeki aile hayatının düzenlenmesi ve insanın zorunlu ihtiyaçlarının temininin aile içerisinde gerçekleştirilmesi için çeşitli kanunlar koyulmuştur. Ailevi sorumluluklardan en önemlilerinden biri olarak nafaka hemen bütün hukuk sistemlerinde kendine yer bulmuştur¹²⁹⁷.

Arapça “infāk” kelimesinden türemiş olan nafaka, sözlükte çıkmak, gitmek, sarf etmek, tüketmek ve insanın ailesine harcadığı şeyler hakkında kullanılmaktadır¹²⁹⁸. Fikhî ıstılahta “hayatiyetin ve yararlanmanın devamlılığını sağlamak için yapılması zorunlu olan harcamalar” şeklinde ifade edilmektedir¹²⁹⁹. Kişinin gücü yetmesi durumunda öncelikle kendi nafakasını karşılaması gerektiğinde şüphe yoktur zira Resûlüllah’ın “Kendinden başla, sonra da baktıklarına geç¹³⁰⁰” buyruğu bu hükme delalet etmektedir¹³⁰¹. Kişinin kendisinden başkasının nafakasıyla mükellef olmasının sebebi nesep, evlilik ve mülkiyettir¹³⁰². Bakım yükümlülüğünü ve bu kapsamda yapılan harcamaları gerektiren mükellefiyetin dâhilinde bulunan; aile ilişkisinden doğan evlilik ve hısımlık nafakası; mülkiyet ilişkisinden doğanlar ise kölelerin ve hayvanların nafakasıdır¹³⁰³.

¹²⁹⁷ Celal Erbay, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası Kitâbu'n-nafakât ve Türk yargı Kararları ile Mukayeseli Olarak*, Rağbet Yayınları, İstanbul 1998, ss. 1-3.

¹²⁹⁸ Bilmen, *Kâmus*, II, 444; Halil Cin – Ahmet Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, İstanbul 1996, II, 107; Erbay, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*, s. 12.

¹²⁹⁹ Celal Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 282.

¹³⁰⁰ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 360.

¹³⁰¹ Ebu Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Said ez-Zahiri İbn Hazm, *el-Muhallâ fî şerhi'l-muhallâ bi'l-hucac ve'l-âsâr*, Beytü'l-Efkari'd-Devliyye, ts., s. 1712, msl. 1934; Ali b. Muhammed b. Habîb Ebû'l-Hasen el-Basrî el-Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, thk. Ömer Said Zibarî, Dar-ı İbn Hazm, Beyrut 1998, s. 54.

¹³⁰² Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, s. 54

¹³⁰³ Serahsî, *Mebûsât*, V, 181; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 425; Celal Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 282; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 78-79.

a. Evlilik Nafakası

Sahih evlilik akdinin hukuki sonuçlarından birinin nafaka olduğu hususunda İslam âlimleri ittifak etmişlerdir¹³⁰⁴. Evlilik süresince bu yükümlük devam etmekte ve evliliğin sona ermesi durumunda, evliliği sonlandıran sebebe göre iddet süresince nafakanın temini de söz konusu olabilmektedir¹³⁰⁵.

İslam hukukunda evlilik nafakasının borçlusu koca, nafaka alacaklısı ise karıdır. “Onları (iddetleri süresince) gücünüz nispetinde, oturduğunuz yerin bir bölümünde oturtun. Onları sıkıntıya sokmak için kendilerine zarar vermeye kalkışmayın. Eğer hamile iseler, doğum yapıncaya kadar nafakalarını verin¹³⁰⁶”, “Çocukların annelerinin maruf bir şekilde yiyecekleri ve giyecekleri çocuğun babasına aittir¹³⁰⁷” ayetlerinin yanı sıra sünnet de bu hükmü doğrulamaktadır. Ebu Süfyan’ın cimriliğinden yakınan Hind’e Resûlullah “Kocanın malından, onun haberi olmadan, kendine ve çocuklarına yetecek miktarda, aşırıya kaçmamak kaydı ile al” buyurmuştur. “Karılarınızın sizin üzerinizdeki haklarından biri de onların yiyecek ve içeceklerini güzelce temin etmenizdir” ve “Kocanın yediği zaman karısına da yedirmesi, giydiği zaman karısına da giydirmesi, karının kocası üzerindeki haklarındandır” hadisleri¹³⁰⁸, evlilikte nafaka mükellefiyetinin kocaya ait olduğuna ve karının nafaka alacaklısı olduğuna delildir. Ayrıca bu hususta icma vardır¹³⁰⁹.

Evlilik içerisinde kadının annelik sorumluluğundan dolayı çalışıp nafakasını temin etmesi dinen kendisine yüklenmemiş, meşakkatinin ağırlığından ötürü nafakası kocasına vacip kılınmıştır. Gelir temin etmek üzere evli olsun bekâr olsun kadınların çalışması farz değil ancak caizdir. Çalıştıkları takdirde

¹³⁰⁴ Şafî, *Ümm*, V, 93; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 435; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, III, 321; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 96.

¹³⁰⁵ Alâeddin Ebu Bekir b. Mes'ud Kâsânî, *el-Bedâiu's-Sanâi fi Tertibi's-Şerâi'*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1418/1997, V, 121-125; Zemahşerî, *Keşşâf*, I, 371; Şafî, *Ümm*, V, 93-94; İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1705, msl. 1923; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 282.

¹³⁰⁶ Talâk, 65/6.

¹³⁰⁷ Bakara, 2/233.

¹³⁰⁸ Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 362-363; Kâsânî, *el-Bedâiu's-Sanâi fi Tertibi's-Şerâi'*, V, 111-113; Şafî, *Ümm*, V, 93-94.

¹³⁰⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 426; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, III, 321; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 78-79; Zemahşerî, *Keşşâf*, I, 371; Erbay, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*, s. 26; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 109-113.

kazançları kendilerine ait olup, evin harcamalarına katkıda bulunmak zorunda değildirler. Evlilikte bütün mali mükellefiyetler kocaya aittir¹³¹⁰.

Nafaka borcu, kadının kendisini teslim etmemesi, ilişkiye giremeyecek kadar küçük olması, nikâh akdinin sahih olmaması, şer'î bir gerekçe olmaksızın kadının evini terk etmesi ya da kocasının rızası olmaksızın çalışması gibi durumlar haricinde koca hakkında sabittir¹³¹¹ ve karı koca arasındaki din ayrılığı dahi kocanın üzerindeki nafaka mükellefiyetini etkilememektedir¹³¹². Bu borca kocadan başkasının ortak olması da söz konusu değildir. Kocanın zengin ya da fakir olması, gaip ya da hazır, hasta ya da sağlıklı olması arasında herhangi bir hüküm farkı bulunmamaktadır. Bunun yanında mali durumu ne olursa olsun zevcenin, nafakayla mükellef tutulması söz konusu değildir. Zevcenin zengin olup kocanın fakir ve muhtaç olduğu durumlarda dahi nafaka mükellefi, kocadır¹³¹³. İbn Hazma göre ise koca fakirliği dolayısıyla karısının nafakasını karşılayamadığı gibi kendi nafakasını karşılamakta da zorlanırsa; karısının, mal varlığı müsait ise kendi nafakası gibi kocasının nafakasını da karşılaması gerekmektedir¹³¹⁴.

Kocanın, karısının nafakasını ödememesi ya da eksik ödemesi halinde kadın hâkime başvurabilmektedir. Bu durumda hâkim, tarafların sosyal ve mali durumlarına uygun olarak nafaka miktarı tayin eder. Belirlenen nafakayı karşılayabilmesi için kadına mahkeme tarafından, kocasının izni olmaksızın mülkiyetinden nakit ve temel gıda maddeleri gibi nafaka cinsi mallardan harcama izni verilebilir¹³¹⁵. Bunun yanında kocanın mali durumlu yerinde olduğu halde eşinin nafakasını karşılamaması halinde kadının boşanma talep etme hakkı vardır ve hâkimin bu şekilde boşaması Hanefilerce ric'i talak olarak değerlendirilirken, Şafî'ye göre bu tefrik fesih, Malik'e göre ise bain talaktır. Fakirlik sebebiyle

¹³¹⁰ Şafî, *Ümm*, V, 96-97; Yıldız, *Fıkhın Aydınlığında İbadet ve Hayat*, ss. 365-366.

¹³¹¹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 435; Serahsî, *Mebûsât*, V, 186-187; Şafî, *Ümm*, V, 94-95; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, III, 321; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 96.

¹³¹² İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, III, 321; *Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-nafakât*, İstanbul 1933, s. 13, md. 52; Nihat Dalgın, *İslam Hukukuna Göre Müslüman Gayr-i Müslim Evliliği*, Etüt Yayınları, Samsun 2005, s. 94; Erbay, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*, ss. 34-35.

¹³¹³ *Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-nafakât*, s. 32, md. 122; Erbay, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*, ss. 34-35.

¹³¹⁴ İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1707, msl. 1931; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 81; Erbay, "Nafaka", *DİA*, XXXII, 282.

¹³¹⁵ Şafî, *Ümm*, V, 95-96; Erbay, "Nafaka", *DİA*, XXXII, 282.

karısının nafakasını temin etmekten aciz olmanın boşanma için yeter sebep olup olmadığı tartışılmıştır. Şafî, Malik ve Ahmed b. Hanbel'e göre fakirlik sebebiyle kocanın, eşinin nafakasını karşılayamaması halinde kadının boşanma davası açma hakkı vardır ve nafakası temin edilmeyen kadının mecburen nikâh altında tutulması caiz değildir. Diğer yandan Ebu Hanife, Sevrî gibi müçtehitler ise fakirlikten dolayı nafakayı temin edememe halinden dolayı hâkimin boşamasını caiz görmemişlerdir. Bu durumda kocanın, karısının çalışmasına izin vermesi gerekir ve koca karısına bu şekilde borçlanmış olur, durumu düzeldiğinde karısına olan borcunu öder¹³¹⁶. İbn Hazm, fakir kocanın nafaka ile mükellef olmadığını, aksine karısının zengin olması durumunda kocasının nafakasını temin etmekle mükellef olduğunu belirtmiştir¹³¹⁷. İbn Kayyim ise fakirliğini bilerek evlendiği veya sonradan fakir düşen kocasına karşı, kadının nafaka sebebiyle boşanma davası açamayacağını ancak fakirliği gizlenmiş ve kadın aldatılmış ise dava açmasının caiz olduğunu belirtmiştir¹³¹⁸.

Evlilik nafakası açısından miras ahkâmı değerlendirildiğinde, deng ve adalet göze çarpmaktadır. Kadın evlenirken kendi nafakası eşine yüklenmekte, kocasından mehir alma hakkı kazanmaktadır. Evlilik müddetince eşinin malından istifade etme hakkına sahiptir. Üstelik adetlere göre pek çok hediyenin sahibi de yine kadın olmaktadır¹³¹⁹. Mirastan kendisiyle aynı derecedeki erkeğe göre yarım hisse almasına rağmen, evlenmesi malında eksilme değil bilakis artma olacaktır¹³²⁰.

Kadınla aynı derecede olup kadının iki misli pay alan erkeğe evlilik akdiyle birlikte mehir borcu yüklenmektedir. Diğer yandan düğün masraflarını ödeyecek olan ve eşin oturacağı meskeni hazırlaması gereken de erkektir¹³²¹. Kadınla evliliği boyunca ve gerekirse boşandığında iddet süresince barınma, yeme

¹³¹⁶ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 372-373.

¹³¹⁷ İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1707, msl. 1931.

¹³¹⁸ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 372-373.

¹³¹⁹ Carullah, *Hatun*, s. 110; Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, s. 170; Kırbaçoğlu, "Kadın Konusunda Kur'ân'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler", ss. 278-279.

¹³²⁰ Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, s. 170; Kırbaçoğlu, "Kadın Konusunda Kur'ân'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler", ss. 278-279; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181.

¹³²¹ Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13; Reşid Rıza, *Tefsirü'l-kur'ani'l-hâkim*, VI, 406; Ateş, *Yüce Kur'ân'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 222-223; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 27; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181; Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, s. 170; Kırbaçoğlu, "Kadın Konusunda Kur'ân'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler", s. 278.

içme, giyim kuşam masraflarını ödemek yine kocanın sorumluluğundadır. Mali sorumluluğu az olan kadının erkekle aynı payı alması durumunda denge erkek aleyhine bozulmuş ve erkeğe haksızlık yapılmış olacaktır¹³²².

b. Hısımlık Nafakası

İslam dini hem ferdi mülkiyeti kabul etmiş ve bunu meşru olarak müdafaa hakkı tanımış hem de sosyal adaletin temini ve kardeşliğin tesisi için bazı tedbirler almıştır. Sadaka, kurban, zekât, oşür, karz-ı hasen, komşu hakları gibi tedbir mahiyetindeki hükümler insanlar arasındaki yardımlaşmanın ve kardeşliğin yaygınlaşmasını sağlama hedefindedir¹³²³. Aynı zamanda aile ilişkilerine, akrabalık bağlarına da son derece önem verilmiştir. Toplumun yapı taşı olan ailedeki fesat, akrabaların fesadına ve nihayet toplumun fesadına neden olacaktır. Bu sebeplerle sıla-i rahim teşvik edilmiş, aile ve akrabalık ilişkileri geliştirilmeye çalışılmış hatta bu durum dini emre muhatap kılınmıştır. Birbirine sıkıca kenetlenmesi ve birbirinin yardımına koşması gereken yakınlar için de belli başlı mükellefiyetler koşulmuştur. Bunlardan biri de nafaka mükellefiyetidir. Nafakaya muhtaç olan ferdin yakınları tarafından nafakasının karşılanması gerekmektedir.

Öncelikle nafaka sorumluluğu için hürriyet şartı gerekmektedir. İstisnaları olmakla birlikte kural olarak nafaka alacak kimsenin kadınsa fakir, erkek ise fakirlikle birlikte kazanma imkânından mahrum bulunması şarttır. Diğer yandan nafaka verecek kimsenin de başkasına muhtaç olmaması gerekir. Nafaka mükellefi olmak için kadının zengin, erkeğin zengin olmasa dahi çalışma kudretine sahip olması gerekmektedir. Nafakanın vucubiyeti için iki taraf arasında bir hısımlık bağının bulunması gerekir ki hangi hısımlar arasında nafakanın vacip olacağı hususunda mezhepler arasında ihtilaf vakidir¹³²⁴. Malikilere göre vacip nafaka anne, baba ve çocukların nafakasıdır. Bu durumdaki nafaka, babaya, anneye, kız ve erkek çocuğa gerekmektedir. Şafiilere göre ne kadar yukarı çıkarsa çıksın usulün ve ne kadar aşağı inerse insin fûrûun nafakası vacip nafaka kapsamına girmektedir. Hanefî mezhebine göre vacip nafakanın kapsamına usul,

¹³²² Kırbaşoğlu, “Kadın Konusunda Kur’ân’a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, s. 278.

¹³²³ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 400.

¹³²⁴ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 400-401.

fürü ve mahrem hısımlar girmektedir. Hanbelî mezhebine göre ise nafaka vücubiyeti ister farz sahibi ister asabe olsun varis olan hısımlara düşerken teyze, hala gibi yakınların nafaka hakkı yoktur¹³²⁵. Ayrıca nafaka sorumluluğu için din birliği şartı da aranmaktadır ancak bu şart hususunda da çeşitli durumlarda ihtilaflar söz konusudur¹³²⁶. Hanefiler usul ve fûrûun nafakasında din ayrılığına itibar etmemekte, diğer hısımlar söz konusu olduğunda din ayrılığını nafakaya engel görmektedirler¹³²⁷.

Nafaka yükümlülüğü ile miras hakkı arasında belli paralelliklerin olduğu bilinmektedir ancak bu durum her zaman için geçerli değildir. Her ne kadar Hanbelî mezhebince yalnızca miras alacaklıları nafakayla mükellef tutulsa da genellikle yakınlık ve cüz'iyet nafaka mükellefiyetinin yüklenilmesinde önemli etkenler olmuştur. Nafaka mükellefiyetinde gözlemlenen bir diğer unsur ise nafaka mükellefiyetinin karşılıklı oluşudur yani bu gün nafaka alacaklısı olan yarın nafaka borçlusu kılınabilmektedir. Ayrıca malı bulunduğu takdirde kadın ve erkek arasında bir tercih genellikle yapılamamakta ve her ikisi de nafaka borçlusu kılınabilmektedir. Öte yandan zengin olmayan kadın ve erkekte yalnız erkek çalışmak suretiyle gerek kendi gerekse hısımlarının nafakasını temin etmek için zorlanmaktadır.

1) Usûlün Nafakası

“Rabbim ancak kendine ibadet etmenizi ve ana-babaya iyilikle muamele etmenizi hükmetti¹³²⁸”, “Ebeveynin bana, hakkında bilgin olmayan bir şeyi ortak koşman için seninle mücadele etseler bile –onların bu sözlerini tutma- fakat dünyada onlara iyi davran¹³²⁹” gibi ayetler ve “Sen ve malın babana aittir” ve benzeri hadisler¹³³⁰ ebeveynin muhtaç duruma düşmesi halinde nafakalarının çocukları tarafından karşılanacağına delildirler. Bütün müçtehitlerin bu hususta ittifakı vardır ancak İmam Mâlik, usul içinde anne ve babaya nafaka düşer, daha

¹³²⁵ Zuhaylî, *İslâm Fıkhi Ansiklopedisi*, X, 79-81

¹³²⁶ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 401.

¹³²⁷ Zuhaylî, *İslâm Fıkhi Ansiklopedisi*, X, 83.

¹³²⁸ İsrâ, 17/23.

¹³²⁹ Lokman, 31/15.

¹³³⁰ Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, VI, 366-368; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 168

yukarisına düşmez demiştir. Naslarda, ebeveyn tabirlerinin dede ve nineler için de kullanılmış olmasından dolayı cumhurun görüşü daha kuvvetli bulunmaktadır¹³³¹.

Usûlün nafakası öncelikle çocuğa vaciptir ve kimse ebeveyninin nafakasında kendisine ortak olamaz¹³³². Hanefilere göre erkekler ve kadınlar arasında bu hususta bir fark yoktur ve her ikisi de nafakayı ortak olarak temin etmek durumundadırlar. Cumhura göre nafaka toruna da düşebilmektedir ancak Malikilere göre toruna nafaka vacip olmaz¹³³³.

Fürûun birden çok olması durumunda nafakadan kimin nasıl sorumlu tutulacağı hususunda ihtilaf bulunmaktadır. Hanefilere göre fûrûdan yakınlar bulunduğu durumda yakınlığına ve cüz'iyete¹³³⁴ itibar edilir. Cüz'iyet yönünden en yakın olan nafakadan mükellef kılınır ancak böyle bir durumda kişinin mirasçılığına ya da mirastaki hisselerine itibar edilmez. Şöyle ki fakir bir kimsenin gayrimüslim ve Müslüman olmak üzere iki oğlu olsa, gayrimüslimin mirastan payı olmamasına rağmen babasının nafakası hususunda Müslüman kardeşiyle ortak olarak sorumlu olur. Diğer yandan fakir bir kimsenin kızı ve oğlunun oğlu bulursa, yakınlık derecesinden dolayı kız, usulünün nafakasından sorumlu olmaktadır. Fûrû ile birlikte yakın akrabasının bulunması durumunda cüz'iyete itibar edilmek suretiyle kişi, nafakadan mükellef tutulmaktadır. Mesela fakir bir kişinin kızı ve öz kız kardeşi bulursa her ikisi de varis olmasına rağmen cüz olmasından dolayı nafakadan yalnızca kızı sorumlu olacaktır¹³³⁵. Malikilere göre çocukların birden çok olması durumunda nafaka zengin çocuklar arasında, zenginlikleri farklı ise zenginlikleri oranında paylaşılır. Anne baba dışındaki

¹³³¹ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 446, 448; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 167-168; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 79-81, 120-121; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 404.

¹³³² Şafîî, *Ümm*, V, 107-108; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, III, 348; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 122.

¹³³³ Şafîî, *Ümm*, V, 108; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 122.

¹³³⁴ Nafaka mükellefinin, nafaka alacaklısının cüz'ü olması ya da nafaka alacaklısının, nafaka mükellefinin cüz'ü olması halidir. Cüz'iyetin içine kız ve erkek evlatlar, kız ve erkek evlatların çocukları, anne ve baba, anne baba tarafından dedeler ve nineler girmektedir. Her ne kadar kızın çocukları ya da anne tarafından dedeler zevi'l-erhâm olarak ancak farz sahiplerinin ve asabenin bulunmaması durumunda mirasçı olsalar da, usûlün nafakasından bu duruma itibar edilmemektedir.

¹³³⁵ Muhammed Emin Ömer İbn Âbidîn, "Usûl ve Fûrûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme, Tahriiru'n-nukûl fi nafakati'l-fûrû-i ve'l-usûl", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, trc. Mehmet Gayretli – İlyas Yıldırım – Kemal Yıldız, sy. 13 (Nisan 2009), ss. 443, 444, 445, 458; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 122-123.

usulün nafakasından da mükellef tutulmazlar¹³³⁶. Şafiilere göre fûruun yakınlık derecesi aynı olursa nafakayı eşit olarak paylaşırlar eğer yakınlık dereceleri oğul ve kızın oğlu gibi farklı olursa sahih kabul edilen görüşe göre nafaka en yakının üzerine vaciptir. Burada kişinin mirasçı olup olmamasına, erkek ya da kadınlığına bakılmaz. Yakınlıklarının eşit olması durumunda ise nafaka mirasa göre tespit edilir, her ikisinin de mirasçı olması durumunda eşit olarak nafakayı paylaşmaları ve miras oranlarına göre paylaşmaları olmak üzere iki görüş zikredilmiştir¹³³⁷. Hanbelîlere göre fûruun yakınlık derecesi eşit de olsa farklı da olsa nafakadan mirasları oranında sorumlu tutulurlar¹³³⁸.

2) Fürûun Nafakası

Nafaka hususunda asıl olan herkesin kendi nafakasını temin etmesidir. Bu nedenle çocuk zengin ise ya da erkek olup çalışma imkânına sahipse nafakasının kendi malından temin edilmesi gerektiği hususunda ittifak edilmiştir. Çocuğun kendi malı olduğu halde babanın ve sair akrabaların çocuk için yaptıkları harcamalar infak olur¹³³⁹.

Çocuğun kendine ait malı olmaması ve kazanma imkânından yoksun bulunması halinde nafakasının babaya ait olduğu ve bu mükellefiyette kimsenin babaya ortak olmadığı hususunda ittifak vardır¹³⁴⁰. Bunun delili olarak “Çocukların annelerinin maruf bir şekilde yiyecekleri ve giyecekleri çocuğun babasına aittir¹³⁴¹”, “Sizin için (çocuğu) emzirirlerse (emzirme) ücretlerini de verin ve aranızda uygun bir şekilde anlaşın. Eğer anlaşamazsanız, çocuğu baba hesabına başka bir kadın emzirecektir¹³⁴²” ayetleri ve Hz peygamber’in (a.s) Ebû Süfyan’ın eşi Hind’e “Kocanın malından, onun haberi olmadan, kendine ve

¹³³⁶ Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 123.

¹³³⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 450; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 123.

¹³³⁸ Şafîî, *Ümm*, V, 107-108; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 123.

¹³³⁹ Mâverîdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, s. 196; Esterüşenî, Muhammed b. Mahmud el-Huseyn, *Ahkâmü's-Sığâr*, thk. Mustafa Sumeyde, Dâru'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1997, s. 81; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 83-84, 116.

¹³⁴⁰ Serahsî, *Mebûsât*, V, 208; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 173, 177; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 115; Mergînânî, *Hidâye*, II, 45; İbn Âbidîn, “Usûl ve Fürûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme”, ss. 453, 455.

¹³⁴¹ Bakara, 2/233.

¹³⁴² Talak, 65/6.

çocuklarına yetecek miktarda, aşırıya kaçmamak kaydı ile al¹³⁴³ buyurması zikredilmektedir.

Çocuğun nafakasının babası tarafından karşılanması için çocuğun ve babanın belli şartları taşıması gerekmektedir. Çocuğun hür olması şarttır. Çocuk köle olduğu takdirde nafakası babası değil, efendisi üzerinedir¹³⁴⁴. Nafakaya hak kazanabilmesi için, çocuğun fakir olması, kendi malının olmaması gerekir. Çocuğun kendine ait yeterli malı olduğu takdirde nafakası kendi malından karşılanır babası nafakayla mükellef tutulmaz¹³⁴⁵. Çocuğun nafakasını temin etmekten aciz olması gerekir¹³⁴⁶. Kazanmaktan aciz olmak, kişinin kendisine uygun meşru yollarla maişetini temine gücü yetmemesidir. Dişi olmak, küçüklük, delilik, körlük, felç gibi çalışmaya mani bir hastalığa duçar olmak, işsizlik sorunu nedeniyle iş bulamamak gibi her türlü durum, kazanmaktan aciz olma olarak değerlendirilir. Şayet ergenlik çağına girmiş evladın nafakasını kazanmaya engel bir durumu yoksa ve nafakasını temine muktedir ise ittifakla kendisine nafaka verilmez ve nafakasını kendisinin temin etmesi beklenir. Hanefi ve Şafîler bu durumdan ilim talebelerini istisna etmişlerdir zira ilim talebeleri nafakalarını temin için çalışmaya zorlandıkları takdirde ümmetin maslahatı zarar görür¹³⁴⁷.

Çocuğun yanında babanın da nafakayı yüklenebilmesi için belli şartları haiz olması icap eder. Babanın da hür olması gerekmektedir. Babanın köle olması halinde, kendisinin herhangi bir malı olmayacağından kendi nafakası düşmediği gibi, çocuğunun nafakası da babaya düşmez¹³⁴⁸. Babanın nafakayı karşılayabilecek zenginlikte olması, fakir olmaması gerekir. Babanın nafaka ödeyecek mali durumu bulunmadığı ya da kazanmaya kudreti olmadığı takdirde babadan nafaka düşer. Baba zengin olmasa fakat kazanmaya muktedir olsa kendisinin üzerine çocuğun nafakası vacip olur. Nafakayı temin etmekten aciz olması durumunda ise kendisinden nafaka borcu düşer¹³⁴⁹. Yakınların nafakasında

¹³⁴³ Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, VI, 364; Serahsî, *Mebcut*, V, 181; Şafî, *Ümm*, V, 93-94.

¹³⁴⁴ Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, ss. 196-197.

¹³⁴⁵ Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, s. 196; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 177, 180-182; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 83-84, 116.

¹³⁴⁶ Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, s. 196; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 177.

¹³⁴⁷ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 84-85, 116-117.

¹³⁴⁸ Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, 196-197.

¹³⁴⁹ Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, 197; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 177; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 115.

din birliği şartı gözetilen Hanefiler eş, usul ve furuun nafakasında din birliği şartını aramazlar. Çocukla babası farklı dinden dahi olsalar, çocuğun nafakası babaya aittir. Hanbeliler hariç cumhur ulema da çocukla baba arasında din birliğini şart kořmamıřlardır¹³⁵⁰.

Baba mevcut ve zengin ya da kazanma kudretine sahip olduğu takdirde, çocuklarının nafakası hususunda kimse kendisine ortak olamaz. Nafakanın bu şartlarda yalnız babanın üzerinde olduğuunda ittifak vardır ancak baba mevcut ya da zengin değilse ya da kazanmaktan aciz; yani nafaka mükellefiyeti açasından yok hükmünde ise Hanefilere göre çocuğun nafakası zengin olan kadın ve erkek usulüne düşer¹³⁵¹.

Babanın bulunmadığı durumda nafakadan sorumlu tutulacak usul hakkında çeşitli durumlar ortaya çıkmaktadır. şayet usulden bazıları varis olup bazıları değilse cüz'iyet bakımından en yakın olan nafakadan sorumlu tutulur. Mesela kişinin annesi ile anne tarafından dedesi bulursa cüz'iyet bakımından en yakını anne olduğuundan, nafaka mükellefi anne olur. Dedeler ve nineler bir arada bulduklarında da en yakın olan dede ya da nineye nafaka düşmektedir. Muhtaç kişinin usullerinden varis olanıyla olmayanının yakınlıkta eşit olması durumunda, varislik tercih sebebi olur ve nafaka varis olana düşer. Yani kişinin anne tarafından dedesi ile baba tarafından dedesi bulunursa nafaka baba tarafından dedesinin borcu olur. Usullerin hepsinin varis olması durumunda, mirastaki hisselerine göre nafakadan mükellef tutulmaktadırlar. şöyle ki anne ile baba tarafından dede bir arada bulunduğuunda her ikisi de varis olduklarından miras oranlarına göre nafakadan sorumlu tutulurlar. Usul ile yakın akrabaların birlikte bulunması durumunda şayet aralarında varis olmayan yakınlar bulunuyorsa bu durumda mirasçılık tercih sebebi olmadığından yalnız cüz'iyete bakılarak muhtaç kişinin usulüne nafaka mükellefiyeti yüklenir ancak usul ve yakın akrabaların hepsinin varis olması durumunda her birine mirastaki durumlarına göre nafaka yüklenmektedir¹³⁵². Mesela anne ile birlikte asabeden kardeş veya kardeş oğlu ya

¹³⁵⁰ Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 189-190; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 85, 117.

¹³⁵¹ Serahsî, *Mebûsât*, V, 208-212; Mâverdî, *Kitâbu'n-Nafakât*, ss. 204-205; Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 173, 177-180; Esterüşenî, *Ahkâmu's-Sığar*, s. 88; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 85, 117-119.

¹³⁵² İbn Âbidîn, "Usûl ve Furuun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme", ss. 460-461.

da amca bulunsa nafakanın üçte birinin anne, kalanının ise asabe olan akraba tarafından karşılanması gerekir¹³⁵³. Bunlar Hanefilerin görüşüdür¹³⁵⁴.

Malikilere göre nafaka yalnız babaya düşer, Şafiilere göre baba bulunmaz ya da yok hükmünde olduğunda nafaka annenin üzerine olur. Nine anne gibi, dede de baba gibi olduğundan onların üzerine de nafaka tahakkuk eder. Hanbelîlere göre ise çocuğun babası yoksa nafaka her mirasçıya mirastaki payı doğrultusunda düşer¹³⁵⁵.

Dinen nafaka sorumluluğu babaya ait olduğundan babanın nafakayı karşılamasını engelleyen durumlar ortadan kalktığında nafaka tekrar ona döner¹³⁵⁶.

3) Diğer Hısımların Nafakası

“Akrabaya, yoksula ve yolda kalmış yolcuya haklarını ver fakat saçıp savurma¹³⁵⁷”, “Ana babaya, akrabaya, yetimlere, yoksullara, yakın komşuya, uzak komşuya, yanınızdaki arkadaşına, yolcuya, elinizin altındakilere iyilik edin¹³⁵⁸” ayetlerine dayanılarak, usul ve fûru dışında kalan hısımlara karşı iyilik ve nafaka mükellefiyetinin vacip olduğu düşünülmektedir. Ayrıca kime itaat ve iyilik etmesi gerektiği hususunda Rasulüllah’a danışan sahabeye verilen yanıtta üç kere anne, sonra baba zikredilmiş ve “sırayla sana yakın olanlara” buyrulmuştur. Buna benzer bir soruya cevaben Rasulüllah’ın “Bu itaat ve yardım gerekli bir haktır, hısımlık hukukuna riayettir” buyurmuştur¹³⁵⁹. Mezkûr deliller ile ahabın tatbikatı, şartlar gerçekleştiğinde usul ve fûru dışındaki hısımların nafaka hakkına sahip olduklarına delalet etmektedir¹³⁶⁰.

Hanefilere göre evliliğin caiz olmadığı akrabalar arasında karşılıklı olarak nafaka mükellefiyeti bulunmaktadır. Amca, kardeş, kardeş çocuğu, hala,

¹³⁵³ Kâsânî, *Bedâi’u’s-Sanâi*, V, 178.

¹³⁵⁴ Serahsî, *Mebûsât*, V, 208-212; Mâverîdî, *Kitâbu’n-Nafakât*, ss. 204-205; Kâsânî, *Bedâi’u’s-Sanâi*, V, 173, 177-180; Esterüşenî, *Ahkâmu’s-Sığar*, 88; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 85, 117-119.

¹³⁵⁵ Mâverîdî, *Kitâbu’n-Nafakât*, ss. 204-205; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 85, 117-119.

¹³⁵⁶ Esterüşenî, *Ahkâmu’s-Sığar*, s. 82.

¹³⁵⁷ İsrâ, 17/26.

¹³⁵⁸ Nisâ, 4/36.

¹³⁵⁹ Şevkanî, *Neylû’l-evtâr*, VI, 366-367.

¹³⁶⁰ İbnü’l-Hümâm, *Fethû’l-Kadîr*, III, 350; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 404-405; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 124.

teyze dayı gibi hısımlar için geçerli olan nafaka mükellefiyeti, asabe olmasına rağmen amcaoğlu için geçerli değildir¹³⁶¹. Hanefilerin bu husustaki delili, “Onun benzeri (nafaka temini) varis üzerine de gerekir¹³⁶²” ayetidir. Burada kastedilen varis, İbn Mes’ud’un kıraatinde “Onun benzeri haram kılan bir akrabalık sahibi olan varis üzerine de gerekir” şeklinde beyan edilmiştir¹³⁶³.

Hanbelî mezhebine göre farz sahipleri ve asabeden olan mirasçılar nafakaya dâhildirler. Bu mirasçılar hem nafaka alacaklısı hem de nafaka borçlusu olmaktadır¹³⁶⁴. İbn Teymiyye, İbn Kayyim ve bazı Hanbelî âlimler nafakanın usul ve fûruun dışındaki mirasçı her yakın için gerekeceği kanaatinde olup, nafaka mükellefi ve alacaklılarına zevi’l-erhâmı da dâhil etmişlerdir. Maliki ve Şafii mezheplerince usul ve fûru dışında kalan hısımların nafakası vacip değildir¹³⁶⁵.

Hısımların nafakasında eş, usul ve fûruun tersine din birliği şartı aranmaktadır. Öte yandan usul ve fûruun nafakası söz konusu olduğunda mükellefin erkek olması durumunda çalışmaya zorlanmak suretiyle nafaka kendisine borç kılındığı halde hısımların nafakasını temin için çalışmaya zorlanmaz ancak zengin ise maliyla hısımların nafakasını temin etmesi gerekir¹³⁶⁶.

Usul ile yakın akrabaların birlikte bulunması durumunda şayet usul baba ise nafakanın ona ait olduğunda ihtilaf yoktur, baba bulunmaksızın usul ve yakın akrabaların birlikte bulunması durumunda aralarında varis olmayan yakınlar bulunuyorsa bu durumda mirasçılık tercih sebebi olmadığından yalnız cüz’iyete bakılarak muhtaç kişinin usulüne nafaka mükellefiyeti yüklenir ancak usul ve yakın akrabaların hepsinin varis olması durumunda her birine mirastaki durumlarına göre nafaka mükellefiyeti yüklenmektedir¹³⁶⁷. Şöyle ki anne ile birlikte asabeden kardeş veya kardeş oğlu ya da amca bulunsa nafakanın üçte birinin anne, kalanının ise asabe olan akraba tarafından karşılanması gerekir¹³⁶⁸.

¹³⁶¹ İbn Âbidîn, “Usûl ve Fûrûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme”, s. 443; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 80, 124; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 405.

¹³⁶² Bakara, 2/233.

¹³⁶³ İbn Âbidîn, “Usûl ve Fûrûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme”, s. 443; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 125.

¹³⁶⁴ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 405; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 80.

¹³⁶⁵ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 124-125.

¹³⁶⁶ Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 125-126.

¹³⁶⁷ İbn Âbidîn, “Usûl ve Fûrûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme”, s. 461.

¹³⁶⁸ Kâsânî, *Bedâi’u’s-Sanâi*, V, 178.

Yalnızca yan hısımların bulunması durumunda Hanefî mezhebince mahremiyet meydana getiren akrabalık dikkate alınır. Akrabaların her birinin mahrem olması durumunda ise mirastan pay alanlar tercih edilir. Mesela amcaoğlu ile dayı bulunduğu mahrem olduğu için nafakadan dayı sorumlu tutulurken, amca ile dayının birlikte bulunması halinde her ikisi de mahrem olduğundan mirastan pay alan amcanın nafakayı teminine hükmedilir. Aynı şekilde amca, hala ve teyzenin birlikte bulunması halinde de yine amca nafaka sorumlusu olur¹³⁶⁹.

Hanbelîlere göre ise nafaka akrabaya miras durumuna göre vacip olmaktadır. Herkes kendisine düşen miras hissesi oranınca nafakayla sorumlu olmaktadır ancak bundan baba istisna edilmiştir¹³⁷⁰.

c. Mülkiyet Nafakası

Mülkiyet nafakasının kapsamına İslam hukukunda mülk kabul edilen köleler, hayvanlar, bitkiler ve hatta cansız varlıklar dâhildir zira İslam'da, özel mülkiyet hakkı, mülk üzerinde mutlak bir tasarruf hakkını mümkün kılmamaktadır. Şahsın, mülkiyetinde kendi yararını gözettiği kadar kamu yararını gözetmesi de kendisinden beklenmektedir¹³⁷¹.

Zaman içinde ortadan kalkmasını sağlayacak çeşitli düzenlemelerin yapılmış olduğu köleliğin sosyal bir vakıa olarak devam etmesinden dolayı iyileştirici hükümlerin konulduğu görülmektedir. Rasulüllah'ın kişinin nezdinde çalışan kölesinin kardeşi hükmünde olduğunu beyan edip ona gücünün üstünde iş yüklememesini, yüklediği takdirde ona yardım etmesini, ona yediğinden yedirip giydiğinden giydirmesini belirtmesi, hem kölelere muameleyle ilgili önemli bilgiler vermekte hem de kölenin nafakasının kifayetine delalet etmektedir¹³⁷².

Kadın olsun erkek olsun, kölesi bulunan kimse kölesinin nafakasını ödemekle mükelleftir. Bu hususta sünnetin delaletiyle kendi yediğinden köleye

¹³⁶⁹ İbn Âbidîn, “Usûl ve Fırûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme”, s. 462-463.

¹³⁷⁰ Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, X, 128.

¹³⁷¹ Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

¹³⁷² Kâsânî, *Bedâi'u's-Sanâi*, V, 198-199; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

yedirmesi, kendi giydiğinden köleye giydirmesi sahibine vaciptir¹³⁷³. Kölenin nafakasına onun iâşe, giyim, mesken, sağlık ve diğer ihtiyaçları dâhil olup bu hususta çevre örfüne itibar edilmektedir¹³⁷⁴. Bazı hukukçulara göre kölenin evlenmek istemesi durumunda sahibi tarafından evlendirilmesi de nafaka kapsamındadır. Sahibin kölenin nafakasını temin etmeme durumunda kölenin çalışıp kendi nafakasını temin etme özgürlüğü bulunmaktadır. Sahip kölenin çalışmasına da izin vermezse mahkeme tarafından önce kölenin nafakasını temin etmesi veya kölenin çalışmasına izin vermesi hususunda tebligatta bulunulur buna uyulmaması durumunda mahkeme kararıyla sahibinin malından kölenin nafakası karşılanır¹³⁷⁵.

Kişinin sahibi olduğu hayvana taşıyamayacağından fazla yük yüklemesi, ona işkence ederek zarar vermesi, hayvanın yavrusuna zarar verecek şekilde sütünün sağılması yasaklanmıştır¹³⁷⁶. “Bir kadın bir kedi için azap olunmuştur çünkü acıdan ölünceye kadar onu hapsetmiş ne kendisi yedirmiş ne de salıp yeryüzündekilerden yemesini sağlamıştır¹³⁷⁷” ve benzeri hadisler, insanlar kadar hayvanlara da merhamet edilmesi gerektiğine işaret etmiştir. Bunları göz önünde bulunduran fakihler, hayvanların nafakasının temin edilmesi gerektiğini belirtmişlerdir¹³⁷⁸. Hayvanın hayatını devam edebileceği ve verimliliğini arttırıcı her türlü harcama ve sağlık hizmetlerine yönelik giderler nafaka kapsamında değerlendirilmektedir¹³⁷⁹.

Hayvanın nafaka borçlusu, hayvanın sahibi ya da ondan karşılıksız olarak yararlanma hakkına sahip olan kişidir. Hayvanın birden çok sahibinin bulunması durumunda ortaklıkları oranında hayvanın nafakasını temin etmeleri gerekmektedir¹³⁸⁰. Ebû Yusuf ve Hanefî mezhebi dışındaki cumhura göre sahibi

¹³⁷³ Şafîî, *Ümm*, V, 108-109; İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1710 vd, msl. 1932; Kâsânî, *Bedâi' u's-Sanâi*, V, 199-200.

¹³⁷⁴ İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1710, msl. 1932; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

¹³⁷⁵ *Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-nafakât*, s. 144, md. 602-603; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

¹³⁷⁶ Zuhaylî, *İslâm Fıkhi Ansiklopedisi*, X, 77.

¹³⁷⁷ *Buhari*, Edeb 18, 27,90.

¹³⁷⁸ Mergînânî, *Hidâye*, II, 49; *Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-nafakât*, ss. 149-150, md. 628-633; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

¹³⁷⁹ *Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-nafakât*, ss. 149-150, md. 628-629; Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

¹³⁸⁰ Erbay, “Nafaka”, *DİA*, XXXII, 284.

hayvanın nafakasını temin etmediğinde hem dinen hem de hukuken sorumludur ve yargı yoluyla nafakayı temine zorlanabilir¹³⁸¹. Hanefilere göre ise bu durumda sahibin sorumluluğu hukuki değil dini olduğundan hâkimin kararı ancak uyarı niteliği taşımaktadır¹³⁸².

Bu tür nafaka mükellefiyetinde erkek ve kadın arasında herhangi bir fark bulunmaksızın her iki cins de aynı şekilde sorumludur.

d. Kadının Nafaka İçin Çalışmaya Zorlanamaması

Nafaka söz konusu olduğunda kadın ve erkeğin nafaka mükellefi olduğu ancak bu mükellefiyete genellikle erkeklerin muhatap olduğu görülmektedir.

Ergenlik çağına girmiş olan erkek, çalışmasının önünde bir engel bulunmadığı müddetçe çalışıp kendi nafakasını temin etmekle sorumlu tutulur. Usulün kendi nafakasını temin edememesi durumunda durumunda erkek, usulünün nafakasının teminiyle mükellef tutulur. Evlenmişse evlilik sebebiyle karısının nafakası kendisi üzerine vaciptir. Malı bulunmayan ve ergenlik çağına girmemiş çocuklarının, ergenlik çağına girdiği halde çalışmasına engel bir hali bulunan ve malı olmayan erkek çocuğuyla, çalışmasına engel bir durum olmadığı halde çalışmayan ve malı bulunmayan kız çocuğunun nafakalarını temin etmekle de mükelleftir. Erkek, diğer hısımların nafakasını temin etmek için çalışmaya zorlanmaz ancak malı varsa, malıyla diğer hısımlarının nafakasını temin etmesi gerekmektedir.

Kız için durum farklıdır. Ergenlik çağından sonra kendi nafakasını temin etmesi için çalışmaya zorlanması caiz değildir ancak çalışıp kendi nafakasını temin etmeyi dilerse, kendisine engel olunmaz. Çalışıp kazandığı yalnız kendisine yetiyor ancak başkasının nafakasını karşılamaya yetmiyorsa, öncelikle kendi nafakasını temin eder ve başkasının nafakasını temin için daha fazla çalışması ya da yeterli olmayan malı paylaşması için zorlanmaz. Kadın ancak -sınırı hakkında ihtilaf bulunan- zenginlik şartına sahip bulunduğu, malıyla usul, fûru ve diğer hısımların nafakasından mükellef tutulmaktadır. Zengin olmayan kadının

¹³⁸¹ İbn Hazm, *Muhallâ*, s. 1711, msl. 1933; Erbay, "Nafaka", *DİA*, XXXII, 284; Zuhaylî, *İslâm Fıkhi Ansiklopedisi*, X, 77-78.

¹³⁸² Erbay, "Nafaka", *DİA*, XXXII, 284.

çalışmak suretiyle ne kendisinin ne de başkasının nafakasını temin etmeye zorlanması ise dinen caiz değildir. Kadın evliyse, malı bulursa dahi evlilik nafakasına ortak kılınmaz. Evlilikten sonra, kendi nafakasını temin edecek durumda bile olsa nafakası kocası tarafından temin edilir ancak kendisi kocasının nafakasını teminle mükellef değildir.

Kadının eşi ve hısımları tarafından nafakasının temin edilmemesi durumunda devlet tarafından nafakası temin edilir. Devlet tarafından da nafakası temin edilmediğinde meydana gelen zaruret dolayısıyla kadından çalışması talep edilebilir.

Mülkiyet nafakası hususunda kadın ve erkek mükellefler aynı şekilde sorumludurlar. Mülkiyet nafakasının temin edilmemesi ya da edilememesi durumunda hukuken farklı çözümlere başvurulmaktadır.

Nafaka mükellefiyetleri göz önünde bulundurulduğunda kişilerin yaygın olarak evlilik ve fûru nafakasından sorumlu oldukları ve bunları usul nafakasının takip ettiği görülmektedir. Evlilik nafakasından mutlak borçlu olan erkek, baba ise fûrunun nafakasından da kimse kendisine ortak olmaksızın mutlak olarak sorumludur. En yaygın nafaka borçlanması kadının, erkeğe herhangi bir ortaklığı bulunmadığı hatta erkekten alacaklı olduğu ortadadır. Usul ve diğer hısımların nafakalarında ise kadının ancak zengin olması durumunda nafakadan mükellef tutulması göz önünde bulundurulduğunda nafakanın büyük ölçüde erkekler tarafından karşılandığı görülmektedir.

Kadının çalışmaya zorlanmasının caiz olmamasının yanında erkeğin gerek kendisi ve gerekse -özellikle kadınlar olmak üzere- yakınlarının nafakasını temin etmek üzere çalışmaya zorlanması ve nafaka mükellefiyetlerinde genellikle erkeğin sorumlu tutulması sonucu, miras hisselerinde olduğu gibi kolaylaştırıcı hükümlerle desteklenmeleri tabiidir¹³⁸³.

Günümüz toplumlarında, genellikle kadın erkekle birlikte çalışmakta, ailenin geçimini ve çocukların bakımı için gerekli nafakayı temin hususunda erkeğe ortak olmaktadır. Çağdaş toplumların kadını, erkeğin yüklediği mali

¹³⁸³Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 91; Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 222-223; Kırbasoğlu, "Kadın Konusunda Kur'an'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler", s. 278; Reşid Rıza, *Tefsiri'l-kur'ani'l-hâkim*, VI, 406; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, X, 370

mükellefiyetleri yüklenmeye sevk ettiği, hatta mali sorumluluk ortaklığının bazılarınca ailenin devamlılığı için şart kabul edildiği görülmektedir. Bir bakıma günümüzde kadının sosyal rolü Kur'an'ın nazil olduğu zamanki rolünden farklılaşmış; kadın, erkeğin yüklendiği mali yükün aynını yüklenmek suretiyle çalışma hayatının her alanında yer almaya başlamıştır. Bu durumda “Kadının mirastan kendisiyle aynı derecedeki erkeğin payının yarısını alması bir adaletsizlik doğurmayacak mıdır?” sorusu zihinlerde yer etmeye başlamıştır.

Mirasın kendi sistemi içerisinde adil olduğu kabul edilmekle birlikte yaşantı tarzlarındaki değişiklik, İslam'ın diğer hükümlerinde olduğu gibi miras hükümlerinin de neredeyse işlevsiz ve adaletsiz olarak yorumlanmasına neden olmaktadır. Kadına, erkeğin yüklendiği mali sorumluluğun aynını yüklenmeyi zorunlu kılan pek çok modern hukuk, buna dayanarak onları mirasta eşit hisse sahibi kılmaktadır. İslam ise kadın ile erkek arasında fizyolojik yapıyı göz önünde bulundurarak iş bölümü yapmakta ve farklı roller vermekte, bireysel farklılıkları da göz önünde bulundurarak belli alanlardaki zorunluluk ve serbestiyi belirlemekte, miras paylaşımını da bu rollerin gerektirdiği sorumluluklara binaen tayin etmektedir.

Bu durumda sorgulanması gereken husus, İslam'ın kadının sorumluluklarına nasıl baktığı meselesidir. İslam âlimleri, ailenin geçim yükünün erkeğe ait olduğu ve kadının çalışarak bu geçime katkıda bulunmak zorunda olmadığına ittifak etmişlerdir. Öte yandan kadının çalışması caiz olup, malını aile bütçesine katkı sağlamak suretiyle harcamasında da beis yoktur¹³⁸⁴. Müslüman kadınların çalışma hayatında rol oynamaları yeni yüzyıla ait bir durum olmayıp, Müslüman kadınlar uzun zamandır çalışmaktadır. Hz. Ömer tarafından Medine pazarının denetleyicisi olarak görevlendirilen Şifa binti Abdullah gibi yönetici konumlarında da bulunanlar vardır¹³⁸⁵. Memluk kayıtlarında, şehirli kadınların büyük bir kısmının çalışma hayatında aktif olduğu bilgisi yer almaktadır. Genellikle dokuma işinde çalışan ve dokuma endüstrisinin ayrılmaz parçası olan kadınların berberlik, ebelik, seyyar satıcılık da yaptıkları vakidir. İbnü's-Salah hanımın evde nakış, iplik eğirme ve dikiş yapmasının, kocası

¹³⁸⁴ Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, s. 323.

¹³⁸⁵ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 214.

tarafından engellenemeyeceğine hükmetmiştir. İbn Hâcc ise kadınların evlerinin dışına çıkmalarına değil ancak kadınlarla birlikte gelen küçük çocukların cami temizliğine dikkat etmemelerine kızdığı belirtilmiştir. Ayrıca hammadde almak ve ürettiklerini satmak için ev dışında bulunan hanımlardan dul ve boşanmış olanların iddetleri boyunca yabancılarla temaslarını azaltmaları suretiyle gündüz mal alıp satmak için dışarıya çıkmalarına dahi fetva verilmiştir¹³⁸⁶.

Elbette geçmişte olduğu gibi günümüzde de sosyal ve iktisadi hayat içinde aktif rol alan kadınlara ihtiyaç bulunmaktadır. Kendi yapısına ve eğilimlerine uygun olarak çeşitli sektörlerde görev almasının önünde hukuki ve dini bir engel bulunmayan kadın, gerektiğinde pek çok alanda görev alıp, çalışarak üretime katkıda bulunmaktadır¹³⁸⁷. Kadına dinen tanınmış bu serbestîye karşılık üzerinde durulması gereken husus kadının ailenin geçim yükünü erkekle eşit bir şekilde yüklenmesi dolayısıyla çalışmaya zorlanmasının aile ve toplum maslahatına ne derece uygun olduğudur.

Malum bir gerçektir ki kadın, fiziki yönden erkekten güçsüzdür. Bu güçsüzlüğüne rağmen erkekle aynı yarışın içerisinde bulunmasının zorunlu hale getirilmesi haksızlıktır¹³⁸⁸. Diğer yandan çalışan kadınların pek çoğu hem iktisadi ve sosyal hayat içerisinde aktif rol oynamakta hem de ev ve çocuk sorumluluğuyla ilgilenmektedir¹³⁸⁹. Her geçen gün artan boşanma oranlarında %80'lere varan çoğunluğun çalışan kadınlardan oluştuğu görülmektedir. Bunun sebebi olarak, belli bir gelir seviyesine sahip kadının evlilikten daha çok tatmin bekleyip bulamadığında boşanmayı istemesinin yanı sıra çalışan kadınların hem profesyonel alanda hem de evinde olmak üzere iki farklı role sahip olmasının onu ciddi anlamda zorlamasından kaynaklandığı belirtilmektedir. Çocuklarla ilgili sorumluluklarla mücadele etmeye çalışan annenin, eş olarak sorumluluklarının yanı sıra iş hayatında kendisinden beklenen başarıya ulaşmak için hayatını düzenlemesi ve dengelemesi gerekmektedir. Evine vakit ayırdığında kariyeri tehlikeye girerken, kariyerine yöneldiğinde ev, çocuk ve eşini ihmal etme tehlikesiyle karşı karşıya kalan kadın için çalışma hayatı, bazen problemlerin

¹³⁸⁶ Paçacı, "Çağdaşçı "Kur'an'da Kadın" Yorumunun Eleştirisi", ss. 566-567.

¹³⁸⁷ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 215.

¹³⁸⁸ Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 71-72

¹³⁸⁹ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 215.

kaynağı haline gelebilmektedir. Erkeklerin ev sorumluluklarını yüklenmemesi ve yardımda bulunmamasından dolayı kariyeri ne olursa olsun kadın hem anne hem de evin tüm işlerinden sorumlu kişi olarak, hayatını sürdürmek zorunda kalmaktadır. Kadını erkekle aynı sosyal sorumluluklarla mükellef tutan çağdaş algının sonuçları incelendiğinde, durumun kadın erkek eşitliğini temin etmekten uzak olduğu, kadının çeşitli mükellefiyetler sebebiyle ezilen konumda bulunduğu görülmektedir. Hem iş stresi hem ev sorumlulukları içerisinde iyi bir anne olmak içerisinde kendisinden uzaklaşmak zorunda kalan kadının, ömür boyu aynı sosyal rollerle yaşayamayacağı kanaati, beraberinde boşanmaları getirmektedir. Boşanmalar sebebiyle toplumun temelini oluşturan ailelerin parçalandığı, parçalanan ailelerde yetişen çocukların sağlıklı bir psikolojiyle yetişemediği göz önünde bulundurulduğunda¹³⁹⁰, kadının öncelikli sorumluluğu olan anneliğini yapmasına müsaade etmeyen ekstra sorumlulukların toplum açısından olumlu sonuçlar doğurmadığı görülmektedir. Çağımızda yaşanan tecrübenin gösterdiği gibi, yoğun sorumluluklar altında kalan kadın, ruhen ve bedenen yıpranmakta ve bu durum toplumun geneline yüksek bir maliyetle yansımaktadır¹³⁹¹.

Evlilik nafakasının şartsız erkeğe vacip olmasının altında, ailevi sorumluluklar hususunda kadına yardımda bulunma, kadının yükünü hafifletme anlayışı yatmaktadır. İslam, kadını nafaka alacaklısı yapmak suretiyle meydana gelebilecek olası problemleri ortadan kaldırmıştır. Diğer yandan mülkünü koruyarak tasarrufta bulunma yetkisini tamamen kadına bırakmış, ayrıca ona çalışma hakkı da tanımıştır. Buna göre, İslam kadını nafaka hususunda eşitliğe değil pozitif ayrımcılığa tabi tutmuştur denilebilir.

Kadının çalışması, dinen mahzurlu sayılmamış, tarih içerisinde de hem devlet yönetimi hem de ulemaca teşvik edilmiştir¹³⁹² ancak hiçbir zaman çalışma zorunluluğu, ne kendi nafkasını temin etmesi ne de başkasının mükellefiyetlerine ortak olması için, mevcut sorumluluklarının üzerine ilave bir sorumluluk olarak kendisine yüklenmemiştir. Öte yandan çalışıp kazanma, insan onurunu belirleyen

¹³⁹⁰ Meral Yılmaz, "Çalışan Kadın Boşanıyor", <http://www.aksiyon.com.tr/aksiyon/haber-10071-26-calisan-kadin-bosaniyor.html> [13.06.12].

¹³⁹¹ Bulaç, *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, s. 215.

¹³⁹² Örnekler için bkz. Paçacı, "Çağdaşçı "Kur'an'da Kadın" Yorumunun Eleştirisi", ss. 559-567. Gerek erkek gerekse kadın için mutlak bir çalışma değil, Şer'in sınırlarını aşmayan bir çalışmaya müsaade vardır. Zaruret halinde, zarurete göre farklı fetvalar verilebilir.

bir ilke olarak de değerlendirilmemiştir. Ne çalışan kadın üstün ve güçlü, ne de çalışmayan kadın zayıf ve çaresiz kabul edilmiştir. Çalışıp kazanmak kadının kendi iradesine bırakılmış, serbestlik içerisinde kendi durumuna göre hareket etmesine müsaade edilmiştir. Sosyal hayatta aktif görev almak isteyen kadınlar çalışmayı tercih edebildiği gibi, herhangi bir sosyal baskı olmaksızın kadınların çalışmamayı tercih etmelerine de imkân verilmiştir. Çalışmayan bekâr hanımların nafakalarından dinen yakınları sorumlu tutulmuştur. Evlilikte her halükarda nafakası kocası tarafından karşılanacak olan kadının, kocasının rızası dışında çalışması durumunda, kocasına da karısının nafakasını temin etmeme özgürlüğü tanınmıştır. Bu şekilde, fitratların temayüllerini dikkate alan din, bireylerin mutluluğunu da temin etmektedir. Bu hususta dileyen kadınların, şartlarına göre çalışma hayatında bulunması gerektiğini dile getirmekle birlikte bu gün gelinen durumda kadınların pek çok noktada ezildiğinin de altının çizilmesi gerekmektedir.

Kendi nafakasını temin etmek üzere çalışma hayatına katılan kadınların genellikle erkekler karşısında ezilmemek için kendi ayakları üzerinde durmayı istedikleri bilinmektedir. Öte yandan evlilik nafakasına zorunlu katılımları sebebiyle kendi kazandıklarını diledikleri gibi harcama özgürlüklerini terk etmek zorunda kalmaktadırlar. Çalışıp kazandığı maaşı kocası tarafından çekilen ve bu durumu ailenin bir aradalığının şartı olarak gören kadınların özgür ve eşit olduklarını düşünmek zor olmaktadır¹³⁹³.

Bu gün sosyal baskılarla “birey olma özgürlüğünü” edinmek adına pek çok kadının çalışma hayatında aktif rol oynamak “zorunda” olduğu görülmekte ve belli başlı problemlerin çözümü için de mirasta eşitlik talep edilmektedir. Kadınların ve erkeklerin aynı işleri yapmaları, aynı şeyleri kazanmalarını temenni etmek, kadınların “erkekler gibi”, “erkeklerin yaptığı her şeyi” yapmasını neredeyse “insan” olma şartı olarak değerlendirmek, çarpık bir zihniyet ürünü olsa gerektir. İki ayrı cins olan bireylerin eşit ve farklı yönlerini, tabii özelliklerini, eğilim ve yeteneklerini tanımamaktır. İslam bu hususla her cinsin kendi özellik ve temayüllerini üretken ve verimli bir şekilde kullanmasını teşvik etmiş, her birinin

¹³⁹³ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 57.

ürettiğine sahip olmasını sağlamış ve bu nimetleri paylaşmak suretiyle birbirlerini tamamlamalarını dilemiştir¹³⁹⁴.

Günümüzde şehirleşme, ekonomik şartlar, dini ve ahlaki eğitim yetersizliklerinin bir araya gelmesiyle, aile içi ve beşeri ilişkilerde bencillik ve ferdiyetçiliğin egemen olmaya başladığı görülmektedir. Kişilerin özellikle de erkeklerin İslam miras hukukunun ilke ve hükümlerine göre terekeden pay alıp, karşılığında fazla paya hak kazanmalarını sağlayan sorumluluk ve yükümlülükleri yerine getirmemeleri, İslam'ın korumaya çalıştığı dengeyi bozmaktadır. Çağımızda kadınlar, özellikle evlilik nafakasına ortak kılınmakta, mehir alamamaktadır. Erkeklerin azalan nafaka mükellefiyetlerinin yanında mehir ve diyet sorumlulukları da yalnızca isimden ibaret kalmıştır. Bu durum kadınların açık mağduriyetine yol açmaktadır. Erkeklerin fıkha göre miras hakkı talep edip, sorumlulukları pozitif hukukun yaptırımlarıyla sınırlı tutmaları ise İslam hukukunun miras ile ilgili hükümlerinin töhmet altında kalmasına sebep olmaktadır. İslam'ın öngördüğü sorumluluk ve yükümlülüklerle birlikte adaleti tesis eden mirastan, çıkarıcı bir yaklaşımla pay almanın kul hakkı ihlaline yol açması bakımından uhrevi sorumluluk doğurması kuvvetle muhtemeldir¹³⁹⁵.

Öte yandan dinin sosyal hayata yönelik hükümlerinin uygulanmamasından dolayı ortaya çıkan çeşitli problemlerin halli için, dinin sabit bir hükmünün değiştirilmesinin ne derece doğru olacağı ve neyi çözümleneceği önemli bir meseledir. Mevcut düzende boşanmaların arttığı, ahlak eğitimini aile dışında almak zorunda kalan neslin ahlaki problemleri, stres sebebiyle hastalıkların arttığı görülmektedir. Varlığı problemleri beraberinde getiren bir sistemin ayakta tutulması için Şeriatin ilkelerini değiştirmenin, makul ya da en azından İslami bir tarafı bulunmamaktadır. Bu durumda insanlar tarafından şekillendirilmiş hayat uğruna dini hükümlerin değiştirilmesi yerine, dini hükümlerin hayatı değiştirmesine müsaade etmek en doğrusu olacaktır. Din, topluma tabi olmak için değil, toplumlar kendisine tabi olsun diye indirilmiştir.

¹³⁹⁴ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 57.

¹³⁹⁵ Bardakoğlu, "Miras", *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, III, 245.

2. Mehir

Fertlerin ve toplumların hayatı için büyük önemi haiz bir kurum olan evlilik; sevgi, şefkat, fedakârlık gibi üstün erdemler sayesinde güçlenebilme ve eşlere kalp huzuru sağlayabilme imkânına sahiptir. Kur'an'ın tavsiyesi de, eşlerin ihsana göre davranmaları yönünde olmuştur ancak insanların her zaman ihsana göre davranmama ihtimaline binaen din, bireyleri belli başlı sorumluluklarla ve adil davranmakla mükellef kılmış; vaz edilen bu sorumlulukların terki zulüm olarak değerlendirilmiştir¹³⁹⁶. Evliliklerde eşlerin birbirlerine karşı çeşitli vazife ve sorumlulukları vardır¹³⁹⁷ evlilikle birlikte gelen bu sorumlulukların bir kısmı eşlerin davranış tarzlarıyla ilişkili¹³⁹⁸, bir kısmı mali nitelikte olup bunlardan biri de mehirdir¹³⁹⁹.

Sözlükte “ücret” manasını karşılayan mehir (mehr)¹⁴⁰⁰ fikhî ıstılahta, evlenirken erkeğin kadına verdiği meblağ ve mal anlamına gelmektedir¹⁴⁰¹. Evlenirken kadına vermesi taahhüt edilen mal veya para cinsinden meblağ da mehirdir ve fikhî ıstılahta “sadâk”, “nihle” ve “farîza” gibi kelimeler mehir anlamını karşılamak üzere kullanılmaktadır. Şer'an alınıp satılması ve kendisinden faydalanılması caiz olan her tür mal ve hak mehir olarak verilmeye uygundur¹⁴⁰².

Kur'an'da, kendileriyle evlenilen kadınlara mehirlerinin verilmesinin zorunluluğu açıkça bildirilmiştir¹⁴⁰³ ve bunun yanı sıra mehirlerin verilmesini öngören ayette mehrin bir yönüyle bağış ve hediye olarak verilmesinden bahsedilmiştir¹⁴⁰⁴. Diğer yandan mehirle ilgili ayrıntılı hükümlere hadislerde rastlanılmaktadır¹⁴⁰⁵. Mehir, cumhura göre sahih evlenme akdinin asli

¹³⁹⁶ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, s. 206.

¹³⁹⁷ Bakara, 2/228; Nisâ, 4/34.

¹³⁹⁸ Hüseyin Tekin Gökmenoğlu, “İslam Hukukunda Mehir”, *Mehir*, sy. 2, Konya 1998, ss. 23.

¹³⁹⁹ Bakara, 2/236-237; Nisa, 4/24; Mümtehine, 60/10-11.

¹⁴⁰⁰ Mehmet Akif Aydın, “Mehir”, *DİA*, XXVIII, 389.

¹⁴⁰¹ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 338.

¹⁴⁰² Cin – Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, II, 105; Gökmenoğlu, “İslam Hukukunda Mehir”, s. 23.

¹⁴⁰³ Bakara, 2/236-237; Nisâ, 4/4, 24, 25; Mâide, 5/5.

¹⁴⁰⁴ Nisâ, 4/4.

¹⁴⁰⁵ Aydın, “Mehir”, *DİA*, XXVIII, 389; Otto Spies, “Mehir”, *İA*, VII, 495.

unsurlarından veya şartlarından olmayıp sonuçlarından biridir¹⁴⁰⁶. Dolayısıyla evlilik akdinin tamamlanmasıyla mehir, zikredilmese dahi hak edilmiş olur¹⁴⁰⁷. Mehrin olmamasını şart koşarak evlenmek evlilik akdini fasit kılmaz¹⁴⁰⁸ ancak evliliğin tabiatı icabı meydana getirdiği neticelerine aykırı olan bu şart geçerli sayılmaz ve şarta riayet caiz olmaz¹⁴⁰⁹. Bu durum ve mehrin zikredilmediği durumlarda kadına mehr-i misil¹⁴¹⁰ verilmesi vacip olur¹⁴¹¹. Malikilere göre mehir, evliliğin sıhhat şartlarındandır ve mehirsiz evlilik sahih değildir ancak mehrin, akit esnasında gelecekte ihtilafa düşme yanılığını ortadan kaldırmak için söylenmesi müstehap kabul edilse dahi, mehrin zikredilmemesi durumunda evlilik geçerli olur. İster mehir zikredilmeksizin isterse mehrin yokluğu üzerine anlaşarak evlenilsin, zifafla birlikte kadına mehr-i misil verilmesi vacip olur¹⁴¹².

İslam'a göre, mehir üzerinde hak sahibi olan yalnızca kadındır. Baba ya da diğer akrabaların mehre sahip olmaları söz konusu olmadığı gibi, kadın razı olmadığı takdirde kadının akrabalarına verilmesi durumunda mehir, kadın namına geçerli olmamaktadır¹⁴¹³. Eşlere hakları olan mehri vermemek bir zulüm olduğu gibi, kadının rızası olmaksızın verilen mehirden yararlanmak da bir zulüm olup, Kur'an'da erkeğin, mehri baskı¹⁴¹⁴ ve iftira gibi yollarla geri alması¹⁴¹⁵ yasaklanmıştır¹⁴¹⁶.

Mehir kadın için tek taraflı boşanmaya ve kocası tarafından istismar edilmeye karşı koruyucu bir görev görmekte ve evli kadına belirli bir ekonomik güvence ve bağımsızlık sağlama amacına hizmet etmektedir. İslam'da kocaya,

¹⁴⁰⁶ Şaffî, *Risâle*, s. 188, pgf. 934; Gökmenoğlu, "İslam Hukukunda Mehir", s. 23; Serahsî, *Mebûsût*, XXVI, 62; Molla Hüsrev Muhammed b. Feramuz b. Ali es-Sivasî, *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi gurerü'l-ahkâm*, ys., ts., I, 341; Spies, "Mehir", *İA*, VII, 495.

¹⁴⁰⁷ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 338; Gökmenoğlu, "İslam Hukukunda Mehir", s. 23.

¹⁴⁰⁸ Serahsî, *Mebûsût*, XXVI, 62; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, IX, 65-66.

¹⁴⁰⁹ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 327.

¹⁴¹⁰ Mehr-i misil: akit esnasında mehir hiç zikredilmez veya usulüne uygun, meşru bir şekilde takdir edilmediğinde, kadının emsaline bakılarak takdir edilen mehre denir. Bu mevzuda yaş, güzellik, servet, şehir, zaman, akıl, dindarlık, bekârlık veya dulluk, bilgi, güzel ahlak, çocuklu olmak veya olmamak gibi ölçüler göz önüne alınır. Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 340.

¹⁴¹¹ Serahsî, *Mebûsût*, XXVI, 64-65; Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm*, I, 342; Gökmenoğlu, "İslam Hukukunda Mehir", ss. 23, 24; Spies, "Mehir", *İA*, VII, 495.

¹⁴¹² İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 21; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, IX, 65.

¹⁴¹³ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 339.

¹⁴¹⁴ Bakara, 2/229; Nisâ, 4/19.

¹⁴¹⁵ Nisâ, 4/20.

¹⁴¹⁶ Polater, *Adâlet ve Zulüm*, 208.

kadına nispetle daha geniş boşama imkânları verilmiştir ve bu hakkın istismarına engel olmak amacıyla kadınların mehri yüksek tuttukları da gözlemlenmektedir¹⁴¹⁷.

Mehir tamamen evlenen kadının hakkıdır ve mehir üzerindeki tasarruflarında bağımsızdır. Ne velisi ne eşi kadının mehriyle ilgili tasarruflarında söz sahibi değildir ve kadının malını kullanma hususunda eşinin ya da akrabalarının iznine ihtiyacı yoktur. Kadının bu şekilde ekonomik bağımsızlığa sahip olması toplumdaki yerini sağlamlaştırmış ve çeşitli istismarlara karşı muhafaza etmiştir. Kadının mehir hakkının İslam devletlerinde kadılarca önemle korunduğu da gözlemlenmektedir. Bu suretle nafaka mükellefi olmayan ancak nafakası başkası tarafından karşılanmak zorunda olan kadın, hem miras hem de mehir yoluyla gelir elde etmekte ve bu gelirini dilediği gibi harcama özgürlüğüne sahip olmaktadır¹⁴¹⁸.

Aynı derecede olan kardeşler ve karı kocanın miras oranlarında erkeğe iki kadın hissesi verilmesinin mehir mükellefi ve alacaklısı olma bakımından mirasta gözetilen hikmetlerden olduğu düşünülmüştür.

Kardeşlerden kız mirasta erkek kardeşine oranla yarım hisse alacaktır fakat evlendiğinde mehir almaya da hak kazanacaktır. Diğer yandan erkek kardeş her ne kadar kız kardeşine oranla iki katı pay alsada bu paydan mehir ödemesi yapması da gerekecektir¹⁴¹⁹.

Karı ve kocaya gelince, kadın evlenirken kendi nafakası eşine yüklenmekte, kocasından mehir alma hakkı kazanmaktadır. Evlilik müddetince eşinin malından istifade etme hakkına sahiptir. Üstelik adetlere göre pek çok hediye sahibisi de yine kadın olmaktadır¹⁴²⁰. Öte yandan kocasının ölmesi durumunda başka bir evlilikten mehir alma hakkına sahip olacaktır. Koca ise

¹⁴¹⁷ Cin - Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, II, 105; Aydın, “Mehir”, *DİA*, XXVIII, 390; Gökmenoğlu, “İslam Hukukunda Mehir”, s. 25; Molla Hüsrev, *Dürrü'l-hükkâm*, I, 341; Paçacı, “Çağdaşçı ‘Kur’an’da Kadın” Yorumunun Eleştirisi”, s. 564.

¹⁴¹⁸ Paçacı, “Çağdaşçı ‘Kur’an’da Kadın” Yorumunun Eleştirisi”, ss. 563-564.

¹⁴¹⁹ Carullah, *Hatun*, s. 110; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181.

¹⁴²⁰ Carullah, *Hatun*, s. 110; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181; Topaloğlu, *İslâm'da Kadın*, s. 170; Kırbaçoğlu, “Kadın Konusunda Kur’ân’a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, ss. 278-279.

mehri ödemiştir. Karısı öldüğünde yeniden evlense yeni bir mehir ödemesi gerekecektir¹⁴²¹.

Mehrin evliliğin zorunlu bir sonucu oluşu, mehir mükellefinin erkek oluşu ve mehrin kadına ödenmesi; fıkıh tarafından kadının mehrinin muhafazasına yönelik önemli tedbirler alınması ve kadının mehriyle ilgili tasarrufları hususunda dinen kimseye müdahale hakkının verilmemesi göz önünde bulundurulduğunda; Allah tarafından bu mükellefiyetleri yerine getirme hususunda erkeklere kolaylık gösterilmesinin ilahi adaletin bir tecellisi olduğu görülecektir. Bu hal “erkeğe kadının iki katı pay” verilmesi prensibinin hikmetlerinden biri olarak değerlendirilmektedir¹⁴²².

3. Diyet

Arapçada “ödemek, vermek” anlamındaki “vedy” kökünden türemiş olan diyet, fikhî ıstılahta bir şahsın haksız olarak öldürülmesi, sakat bırakılması veya yaralanması halinde ceza ve kan bedeli olarak ödenen mal veya parayı ifade etmek için kullanılmaktadır¹⁴²³.

Diyet uygulamasının İslam’da meşruiyeti, “Bir müminin bir mümini öldürmesi olacak şey değildir ancak yanlışlıkla olması başka. Kim bir mümini yanlışlıkla öldürürse, bir mümin köleyi azad etmesi ve bağışlamadıkları sürece ailesine diyet ödemesi gerekir¹⁴²⁴” ayetine ve pek çok hadiste söz konusu edildiğinden dolayı mütevatire yakın mektupta geçen “Her kim sebepsiz yere bir mümini öldürür ve bu konuda delil de varsa, ona kısas uygulanır. Öldürülenin velileri (diyete ya da affa) razı olmaları hali ise müstesnadır. Öldürmede diyet yüz devedir” ifadesidir. Ayrıca âlimler genel olarak diyetin vücubu hususunda ittifak etmişlerdir¹⁴²⁵.

İnsanın vücut bütünlüğüne verilen zararların kasta dayanması halinde, - hayatta ise- mağdurun, -vefat etmiş ise- velilerinin affı olmadıkça cezası

¹⁴²¹ Carullah, *Hatun*, s. 110; Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 181.

¹⁴²² Yıldız, “Miras Hukuku”, *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, X, 370.

¹⁴²³ Bardakoğlu, “Diyet”, *DİA*, IX, 473.

¹⁴²⁴ Nisâ, 4/92.

¹⁴²⁵ Serahsî, *Mebûsât*, XXVI, 67; Zuhaylî, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, VIII, 81-82.

kısastr¹⁴²⁶ zira Allah Teâlâ taammüden işlenen cinayetlerde cana can, dişe diş olmak üzere hem canlar hem de organlar için kısas hükmünü koymuş ve bu meyanda “Onda üzerlerine şunu da yazdık: cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş kısas edilir. Yaralar da kısasa tabidir.¹⁴²⁷” buyurmuştur¹⁴²⁸. Vücut bütünlüğüne yönelik zararlar, kasıt olmaksızın meydana gelmişse, diyet ya da erş veya hükümetü'l-adl gibi mali ödemelerle giderilmeye çalışılacaktır¹⁴²⁹. Hata yoluyla işlenen cinayetler hakkında mümin bir köle azadı ve ailesine ödenecek diyet¹⁴³⁰ gerekli kılınmış ve bu suretle diyet hükmü getirilmiştir.

İslam, diyet konusunda cahiliye Araplarının ve diğer toplumların alışkın olup bildiği uygulamada köklü değişiklikler yapmak yerine mevcut sistemdeki yanlış uygulamaları kaldırıp, aksaklıkları gidermeyi tercih etmiştir. Bu ıslahatların en önemlisi, öldürmede kasıt ve hata ayırımına gidilmesidir. Hataen öldürmede diyet ve kefaret yükümlülüğü İslam öncesi döneme nispetle yeni bir hükümdür. İslam'da kasti öldürmelerde asıl ceza kısas iken, hata ile bir Müslüman'ın ölümüne sebep olma durumunda diyet asli ceza kabul edilmektedir. Kasta benzer ve hata hükmünde olan tesebbüben öldürmelerde de diyet hükmü söz konusudur¹⁴³¹.

Diyet uygulaması, bir yönüyle ceza, bir yönüyle de tazmin mahiyetinde olduğundan cinayeti işleyenin cezai ehliyetinin bulunup bulunmaması diyet yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Bu sebeple cinayeti çocuğun, delinin, gayrimüslimin, kadının, kölenin işlemesi diyeti etkilememektedir. Önemli olan husus diyeti kimin ödeyeceğidir. Şayet kasten adam öldürmede kısasın affedilip diyete çevrilmesi söz konusu olmuşsa, diyetin tamamı, katil tarafından ödenir¹⁴³² ve bu hususta âkilenin onu yüklenemeyeceği ittifaklıdır¹⁴³³; sünnet de buna delalet

¹⁴²⁶ Kemal Yıldız, *İslâm Sorumluluk Hukuku Akit Dışı Sorumluluk*, Hâcegân Akademi Kitaplığı, İstanbul 2005, s. 41.

¹⁴²⁷ Mâide, 5/45.

¹⁴²⁸ Şâtıbî, *Muvâfakât*, IV, 38.

¹⁴²⁹ Bilmen, *Kâmus*, III, 48-49; Yıldız, *İslâm Sorumluluk Hukuku*, s. 41.

¹⁴³⁰ Nisâ 4/92.

¹⁴³¹ Bardakoğlu, “Diyet”, *DİA*, IX, 474-475; Hamza Aktan, “Âkile”, *DİA*, II, 248; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 501.

¹⁴³² Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 55; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 501-502; Şirâzî, *Mühezzeb*, II, 196; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, VIII, 89.

¹⁴³³ Şafiî, *Risâle*, s. 265-266, pgf. 1538; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 504; Zuhaylî, *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, VIII, 89.

etmektedir¹⁴³⁴. Diyetin asli ceza olduğu hata ve hata hükmündeki öldürmelerde diyet, ölüme sebep olan kişi tarafından değil, âkilesi tarafından ödenmektedir¹⁴³⁵.

Miras paylaşımında göz önünde bulundurulan hikmetlerden biri olarak zikredilen diyet sorumluluğunun muhatabı olan âkile; kasıt unsuru bulunmayan bir öldürme veya yaralama hadisesinde suçlu adına diyet ödemeyi yüklenen şahıslar topluluğu olarak tarif edilmektedir¹⁴³⁶. Bu topluluğun; sözlükte “bağlamak, engellemek” anlamlarına gelen “akl” kelimesiyle ifade edilen diyetin, deve olarak ödenmesi halinde maktulün varislerinin avlusuna getirilip “bağlanması” veya böyle bir tazminatla şahsi intikam arzusunun “engellenmesi” dolayısıyla âkile olarak isimlendirildiği belirtilmektedir. Âkilenin meşruluğu bütün fıkıh mezheplerince kabul edilmiştir¹⁴³⁷.

Âkile, Hanefiler dışındaki mezheplerin ittifakına göre suçlunun asabesinden yani, baba tarafından erkek akrabalarından oluşmaktadır. Bu husustaki mükellefiyet, tıpkı mirasa hak kazanmada olduğu gibi, yakın akrabadan uzak akrabaya doğru bir sıralamayla gerçekleşmektedir. Hanefi mezhebince, erkek akrabalar âkilede yardımcı unsur görevinde bulunmaktadır ancak âkile, öncelikle şahsın bağlı bulunduğu “divan ehli” olarak kabul edilmektedir. Divan ehli, aynı ücret siciline kayıtlı askeri birlik mensuplarından oluşmaktadır. Buna göre Hanefilerce, belli bir bölgede aynı sanat ve meslek erbabı ile işçiler, kendi aralarında âkilenin fonksiyonunu icra edebileceklerdir. Malikiler de, divanı belli bir dereceye kadar hesaba katma eğilimindedirler. Diğer âlimler ise Hz. Peygamber zamanındaki uygulamayı esas almak suretiyle geleneksel bakışa bağlı kalmışlardır¹⁴³⁸.

Hataen öldürmede Müslüman köle azadının katilin kendisine¹⁴³⁹, diyetin de âkilesine ait olduğu hususunda hemen hemen görüş birliği bulunmakla birlikte katilin âkileden sayılıp sayılmayacağı hususunda ihtilaf vakidir. Cumhur, katilin

¹⁴³⁴ Zeyleî, *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-hidâye*, IV, 379.

¹⁴³⁵ Şafîî, *Risâle*, s. 265-266, pgf. 1536, 1538; Bardakoğlu, “Diyet”, *DİA*, IX, 477.

¹⁴³⁶ Bilmen, *Kâmus*, III, 7, 53-54; Aktan, “Âkile”, *DİA*, II, 248.

¹⁴³⁷ Serahsî, *Mebûsât*, XXVII, 131-132; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 504; Bilmen, *Kâmus*, III, 56-58; Aktan, “Âkile”, *DİA*, II, 248; Bardakoğlu, “Diyet”, *DİA*, IX, 474.

¹⁴³⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XXVII, 128-130, 131-133; Bilmen, *Kâmus*, III, 54; Aktan, “Âkile”, *DİA*, II, 248.

¹⁴³⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 107; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, VIII, 107.

âkileden sayılmayacağı kanaatinde olduğu halde Hanefiler ve bazı Maliki âlimler katili de âkileden saymaktadırlar¹⁴⁴⁰ hatta Hanefi âlimlere, Maliki âlimlerin çoğunluğuna ve daha sahih kabul edilen görüşlerinde Şafiilere göre hataen öldürmelerde diyet borcu öncelikle katile ait olup âkile yalnızca diyet ödenmesinde suçluya yardım ve destek niteliği taşımaktadır¹⁴⁴¹. Bu düşüncenin temelinde İslam'a göre masum bir kanın heder edilmesinin mümkün olmayışının yanı sıra suç işleme kastı bulunmayan bir kimsenin de ağır bir cezaya maruz bırakılmaması gerektiği fikri yatmaktadır¹⁴⁴².

Kasıt olmaksızın öldürmelerde diyeti ödeyen âkilede, gerek yalnız suçlunun asabesi olsun gerekse divan ehli olsun fark etmeksizin bütün âlimlerin ittifakıyla kadın, çocuk, cünun ve fakirler bulunmamaktadır. Divan ehline itibar eden Hanefiler de asabeyi tamamen dışlamadıkları gibi sorumluluğu yine erkeklere yüklemektedirler. Bu durumda âkilenin yalnızca erkeklerden oluştuğu ve bu erkeklerde akıl, buluğ ve zenginlik şartı arandığı görülmektedir¹⁴⁴³. Kadınlar gerek asabe gerekse farz sahibi olarak mirastan pay alsınlar, âkilenin teşekkülüne yönelik her iki görüşe göre de kendilerinin âkile olarak diyet ödeme sorumlulukları bulunmamaktadır.

Âkilenin diyeti ödemesinde yakınlığın esas alındığı bilinmektedir. Yakın asabenin, diyetin tamamını ödemeye güçleri yetmediğinde uzak asabeler diyet ödenmesine yardımcı olacaklardır. Diyet ödemeye akrabaların gücü yetmediğinde, devlet hazinesinden istifadeye kadar çeşitli yollar takip edilecektir. Diyetin ödenmesinde çeşitli yollar takip edilmesine rağmen kadınların diyete iştiraki bu yollardan biri değildir. Durum ne olursa olsun, kadınlar diyet mükellefi kılınmamışlardır¹⁴⁴⁴.

Yer yer aynı derecede asabe olan kadın ve erkeğin bire iki oranında mirasçılıklarının eleştirilmesine binaen âlimlerce erkeğin diğer mali sorumluluklarının yanında diyetle de sorumlu tutulmasından ötürü bu tür bir

¹⁴⁴⁰ Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477.

¹⁴⁴¹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, VI, 95, 97; Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, VIII, 97; Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477.

¹⁴⁴² Zuhaylî, *İslâm Fıkhu Ansiklopedisi*, VIII, 103; Bilmen, *Kâmus*, III, 56-58; Aktan, "Âkile", *DİA*, II, 248.

¹⁴⁴³ Serahsî, *Mebûsât*, XXVII, 128; Bilmen, *Kâmus*, III, 54-56; Aktan, "Âkile", *DİA*, II, 248.

¹⁴⁴⁴ Bardakoğlu, "Diyet", *DİA*, IX, 477; Aktan, "Âkile", *DİA*, II, 248.

paylaşımına gidildiği beyan edilmiştir¹⁴⁴⁵. Mirasçılıkta ölen kimsenin asabesi, kendilerine miras takdir edilen farz sahiplerinden sonra miras almaya en layık olanlardır zira ölüye dair hususlarda kefalet onların üzerine borç olmaktadır. Mirasçılıkta asabelik mirasçılığın aslı sayıldığı gibi, diyet borcunun yüklenilmesinde de asıldır¹⁴⁴⁶. Bunun bir örneği olarak, derecesi ne kadar uzak olsa da amcaoğlunun...oğlu kişiye mirasçı olurken, kişinin annesinin öz kardeşi olan teyze mirasçı olamamaktadır. Amcaoğlu ve onun oğulları kişinin asabesi olduğundan yeri geldiğinde ona nafaka yardımında bulunmak zorunda olduğu gibi onun diyetini ödemekle de mükellef tutulabilmektedir. Diğer yandan ona yardım etmek, onu korumak ve savunmak da yine onun görevi olacaktır çünkü kişinin baba tarafından gelen akrabaları kendisinin velileri, asabesi ve koruyucusudurlar. Anne tarafından akrabalara gelince, onlar da kendi babalarının sülalelerine mensubiyetleri sebebiyle mali sorumluluklar bağlamında; kişinin kızını gelin ettiği hısımlar mesabesinde sayılmaktadırlar. Öte yandan akrabalık yakınlığı söz konusu olduğunda baba tarafındaki akrabalar gibidirler. Bu sebeptendir ki baba tarafından mirasçı bulunmadığında anne tarafından belirlenmiş payı olmayan yakınlar mirasçı olmaya hak kazanabilmektedirler¹⁴⁴⁷.

Âkıleyi oluşturanların cumhura göre asabe olduğu kabulünü, asabenin mirasçılıkta esası oluşturmamasının tersten okunuşu gibidir. Asabelik mirasçılığın temelini oluşturduğu gibi sorumluluklarında temelinde yer alır. Diyet sorumlusu asabe olarak erkeklerdir. Koruyup gözetmek, akrabaların güvenliğini temin etmek de yine asabe olan erkeklerin görevidir. Dinin, salt hukuksal sorumluluk değil dini bir mükellefiyet olarak çeşitli mali sorumlulukları yüklediği kulları, dinin gereği kıldığı miras ahkâmıyla desteklemesi makul ve adil görünmektedir.

D. Miras Malından Daha Çok Kişiyi İstifade Ettirme

Diğer miras sistemleriyle mukayese edildiğinde, İslam'ın ortaya koymuş olduğu sistemin daha çok kişiyi gözettiği ancak murise yakınlığı da göz önünde bulundurduğu görülmektedir.

¹⁴⁴⁵ Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 222; Zuhaylî, *İslâm Fıkhi Ansiklopedisi*, X, 370.

¹⁴⁴⁶ Kutub, *Kur'an'ın Gölgesinde*, III, 103.

¹⁴⁴⁷ İbn Teymiyye – İbni Kayyim el-Cevziyye, *el-Kıyas fi ş-şer'il-islâmi (İslâm Hukukunda Kıyas)*, trc. Mehmet Keskin, İhya Yayınları, s. 285.

Ashâbü'l-ferâiz, asabe ve zevi'l-erhâmdan oluşan mirasçı gruplarıyla mirasın geniş bir kitleye yayılmasının sağlanması hedeflenmektedir. Bu suretle hem miras malından daha çok kişinin istifade etmesi hem de zenginliğin tekelleşmesinin önüne geçilerek malın dağılımı sağlanmıştır. Ayrıca erkeklere daha çok pay verildiği düşünülen mirasta, erkeklere göre daha çok kadının ashâbü'l-ferâiz olarak pay sahibi kılındığı görülmektedir.

Asabe mirasçılığında, yakın akrabanın uzak akrabayı mirastan düşürdüğü bilinmekle birlikte murisin oğlunun ya da oğlunun...oğlunun bulunmaması halinde İbn Mes'ud hadisinin de ortaya koyduğu üzere, oğlun...kızı ve kız kardeş, murisin kızıyla birlikte mirasçı olabilmektedir¹⁴⁴⁸. Kızların hissesinin 2/3 olması dolayısıyla oğlun...kızı tek kızıdan kalan 1/6'ı almaya hak kazanırken, kız kardeş de asabe olarak mirasçı kılınmıştır¹⁴⁴⁹. Kızların hissesinden, oğlun...kızına pay kalmadığında oğlun...kızı tamamen mirasçılıktan düşmemekte, kendi derecesinde ya da kendisinden düşük derecedeki bir oğlun...oğluyla birlikte asabe olarak mirastan pay alabilmektedir¹⁴⁵⁰.

Bunun yanında, kız bulunmadığında oğlun...kızı, kızın yerine¹⁴⁵¹, anne baba bir kardeşler bulunmadığında, baba bir kardeşler anne baba bir kardeşlerin yerine¹⁴⁵² geçerek mirastan pay almaktadır. Diğer yandan, ölüye anne ile bağlanmasına ve kendisi aracılığıyla bağlandığı şahıs ile birlikte mirasçı olunamayacağı kuralına rağmen, anne bir kardeşler anne ile birlikte mirasçı olabilmektedirler¹⁴⁵³. Bu örnekler, mirası daha çok kişi arasında paylaşırma gayesinin bulunduğunu göstermektedir.

¹⁴⁴⁸ *Buhârî*, Ferâiz, 8; *Tirmizî*, Ferâiz, 4; *İbn Mâce*, Ferâiz 2, 3; *Ebü Dâvûd*, Ferâiz 4; *Dârimî*, Ferâiz 7.

¹⁴⁴⁹ Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 88; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 142; İbn Âbidîn, *Reddu'l-muhtar*, XVII, 354; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 417; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63.

¹⁴⁵⁰ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 143; Şirâzî, *Mühezzeb*, IV, 93; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 18; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, ss. 63-64; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 422; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 503; Kurtubî, *Câmiü'l-ahkâmi'l-kur'ân*, V, 62; Ali Haydar, *İslam Miras Hukuku*, s. 48.

¹⁴⁵¹ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 141; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 13; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 63; İbn-i Münzîr, *İcmâ*, s. 91; İbn Cüzey, *Kavânînü'l-fikhiyye*, s. 334; Damad, *Mecmau'l-enhûr*, IV, 503; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, IV, 421; İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 416.

¹⁴⁵² İbn Münzîr, *İcmâ*, s. 94; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 17.

¹⁴⁵³ Serahsî, *Mabsût*, XXIX, 141; Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye*, s. 106; Bilmen, *Kâmus*, V, 236.

Miras taksiminde akrabalığın, evlilik bağının gözetildiği ve asabelikte mirasçının yakınlık oranına göre terekeden pay alabildiği gözlemlendiğinde, malın aile içinde kalmasının hedeflendiği öne sürülebilir¹⁴⁵⁴ ancak mirasçıların genelinin evlilik sebebiyle yeni bir aile kurdukları ya da kurma ihtimaline sahip oldukları da göz önüne alınmalıdır.

Evlilik sebebiyle kurulan ya da kurulacak olan ailede, erkeğin malı ile hem eşin hem de çocukların ihtiyaçları karşılanmak suretiyle; erkeğin aldığı paydan mirasın akrabası olan ya da olmayan insanların istifade etmesi sağlanmış olacaktır. Öte yandan aynı mirastan kızın aldığı paydan istifade edecek olan genellikle yalnızca kızın kendisi olmaktadır.

Tasarruf ve idare bakımından mirasın çoğuna erkeklerin hükmettiği görülmekle birlikte genel durum göz önüne alındığında kadınların, miras payından faydalanmada daha avantajlı bir durumda oldukları görülecektir. Evlilik nafakası kadar sık rastlanılmayan hısımlık nafakası bir tarafa bırakıldığında kadının hem kendi malı üzerinde sınırsız tasarruf yetkisine sahip olduğu ve kocasının malından da örf'e göre kullanma ehliyetine sahip olduğu ancak kocanın, eşinin malı üzerinde herhangi bir tasarruf ve istifade yetkisi bulunmadığı göz önünde bulundurulduğunda kadının genel olarak mallardan daha fazla istifade ettiği görülecektir. Bu genel durum dolayısıyla, mirastan daha çok kişinin, özellikle kadınların istifade etmesi sağlanmış olmaktadır¹⁴⁵⁵.

Miras ahkâmıyla kamu yararının da gözetildiği de düşünülmektedir. Mevcut mükellefiyetler dolayısıyla çalışmak zorunda kalan erkeklerin mal kazanma yollarından biri olan ticaret için gerekli sermayeye sahip olmaları, hem yeni iş imkânları hem de ekonominin seyri için faydalıdır. Erkeğin, kendisiyle aynı derecedeki kadından genellikle iki kat daha fazla pay alması, hem ticaret için gerekli sermayenin teminine yardımcı olmakta hem de mal sirkülasyonu ile ekonomiye katkıda bulunmaktadır. Erkekle kadın akrabanın mirastaki hisselerinde gözetilen ikiye bir oranıyla bu anlamda kamu yararının da göz önünde alınmış olduğu düşünülmektedir. Tarih boyunca kadınların ticaret başta olmak üzere belli başlı mesleklerde aktif görev aldıkları bilinmekle birlikte dinen mal kazanmak

¹⁴⁵⁴ Yıldız, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, 13.

¹⁴⁵⁵ Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, II, 27; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-Kur'an*, IV, 228.

suretiyle nafaka teminine zorunlu kılınmamaları sebebiyle kadınların çoğunluğunun, genelde iş özelde ticaret hayatına atılmadıkları ve erkeklere oranla, iş ve ticaret hayatında daha az rol oynadıkları görülmüştür.

Mirastan ashâbü'l-ferâiz, asabe ve zevi'l-erhâm gibi grupların pay almaları, özellikle kadınların farklı şekillerle mirasçı kılınmaları, yeni bir aile kurmak suretiyle farklı insanların mali sorumluluklarını yüklenecek erkeklerin daha fazla payı almaya hak kazanmaları durumları incelendiğinde mirastan daha fazla kişiyi istifade ettirmenin, hedeflenen hikmetlerden biri olabileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

V. MİRAS HİSSELERİ VE ŞAHSİN DEĞERİ

İnsan, kendisi ve kendini çevreleyen evren hakkında fikir üreten bir varlıktır. Hem kendisine hem de çevresine dair yoğun bir merak içerisindedir. Kendi merkezinden dünyayı yorumlayan, evreni algılayan bireyin, kendisi hakkındaki düşünce ve fikirleri de yine kendinden hareketle olacaktır. Öte yandan insan aklının mukayeseli olarak çalışması insanın kendini tanımlama sürecinde mukayeseye başvurmasının nedenlerindedir.

Diğer varlıklarla mukayese edildiğinde âlemde değişken bir konuma sahip olan tek tür insandır. Diğer yaratılmışlar, daima yaratıldıkları asıl üzerinde kalacak ve yaratılışlarına ait imkânlarla göre derecelerinde bir değişme olmayacaktır. İnsan ise varlık mevkiî değişebilen ve çeşitli derecelere muhtemel bir yaratılış üzerinedir. Doğal durumu itibariyle zayıf ve unutkan olan insan, kendisini kuşatan şeyin kölesi olma temayülünde, şehvet ve tutkularına mahkûm olabilen bir yaratılıştadır. Ayrıca, “insan” kavramının gerçekte neyi ifade ettiğini bilemeyen zira kendi beşeri vaziyetinin tüm imkânlarına göre yaşayamayan bir varlığa sahiptir. Diğer yandan yeryüzüne halife olarak gönderilmeye layık bulunan da yine kendisidir. Allah'ın isimlerinin tecellisine muhatap olmuş bir varlığı betimlemektedir. Kâinat içerisinde vahye muhatap kılınabilen ve kendisine tercih imkânı sunulan, bir imkânlar sahasında kendi imkânını gerçekleştirmesine müsaade edilen hür bir yaratık olması sebebiyle kıymete şayandır. Bu durumundan ötürü insan, pek çok anlama muhtemel bir kavramı nitelemekte ve merakının en nihayetinde yine kendisine yönelmesini mümkün kılmaktadır.

Esfel-i safilin ve insan-ı kâmil arasındaki seferinde kendini anlamlandırma ve tanımlama çabasındaki insan, bu çabayı kendi üzerinden sürdürdüğünde kadın ve erkek ayrımına varması ve insanı iki cinsiyet üzerinden tanımaya çalışması makul bir durumdur. Kadın, kendi konumunu hem kadın gözüyle değerlendirecek, bu hususta erkeğin bakış açısından kendini anlamaya çalışacak ve kendi cinsini diğer cinse göre konumlandıracaktır. Aynı şekilde erkek, kendi varlığından hareketle mahiyetini anlamlandırmaya çalışacak, kadına göre konumunu değerlendirecek ve kadın bakış açısından kendini sorgulayacaktır. Cinslerin birbirlerine göre konumlarını tahlil etmeleri, insanca ve makuldür. Makul olmayan, bu sorgulamanın savaş lisanı üzerine bina edilmesi, cinslerin birbirlerine göre farklı vasıflarını üstünlük ya da eksiklik olarak yorumlaması, cinslere ait farklılıkların yok sayılması suretiyle cinslerin tek tipleştirilmesi ve ancak bu suretle insan olarak eşit değere sahip olduklarının ispatlanmaya çalışılmasıdır.

Kadına yönelik algıların toplumsal ve kültürel olması ve yer yer bu algılar doğrultusunda dini ifadelerin yorumlanması muhtemeldir. Miras hisselerinin de kadına yönelik algılar, İslam'ı töhmet altında bırakma ve farklı niyetler sebebiyle zaman zaman şahsın değerini belirleyici bir unsur gibi zorlama anlamlara çekilmeye çalışıldığı gözlemlenmektedir.

Kadınların kendileriyle aynı derecedeki erkeğe göre yarım hisse alması meselesi, özellikle çağdaş dönemde tartışma konusu yapılarak, kadına erkeğin yarısı kadar değer verildiği şeklinde yorumlanmaya çalışılmış¹⁴⁵⁶, Müslüman kadınların erkekler tarafından sürekli ezildikleri için paylarını alamadıkları, alsalar bile kocaları tarafından ellerinden alındığı düşüncesi ısrarla savunulmuştur. Bu suretle ya İslam'ın ya da Müslüman yaşam tarzının kadını ikinci plana ittiği görüşüne zemin kazandırılmaya çalışılmıştır. Bu düşüncenin temelinde Batı'nın insan uygarlığının yegâne merkezi kabul edilmesi ve Batı dünyasının dışındaki kadının da ancak ideal Batı'lı kadının zıttı olabileceği anlayışı yatmaktadır. Bunun sonucunda İslam dünyasındaki kadınların ve İslam'ın kadınlara yönelik hükümlerinin objektif bir bakış açısıyla yorumlanmak yerine Batı'lı kadının zıttı

¹⁴⁵⁶ Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, s. 322.

olarak olumsuz bir şekilde yorumlanmaya çalışıldığı görülmüştür. Çağdaşçı araştırmacıların ortaya koyduğu bu kadın imajının gerçeklikten değil İslam karşıtı ideolojilerden kaynaklandığı ve sömürgeci politikalara destek veren propagandaların ürünü olan “Müslüman kadın” tanımını esas aldığı söylenebilir. Çağdaşçı tutumun kabullerinde yer alan Müslüman kadının durumundan sorumlu olan ise gelenektir. Buna göre kadının İslam toplumlarında aşağılanmasına neden olan gelenek, Kur’an-ı yanlış yorumlamış, yazılan tefsirlerde ataerkil bir bakışla Kur’an’a erkek egemen yorumlarını söylemiştir. Öte yandan ayetlerin bütünlükten uzak, ne hermenötik ne de tarihsel bağlam içinde ele alınmadığı iddiası da çağdaşçılarca Kur’an’daki düşünce, ilke ve konuları gözden kaçırma sebebi olarak değerlendirilmiştir. Kısacası çağdaşçı Kur’an yorumlarına göre gelenekte Kur’an neredeyse hiç doğru anlaşılamamış, Kur’an’ın özgürleştirici öğretisi ortaya çıkarılmadığı gibi yanlış okumalar sonucu Kur’an’a baskıcı bir kimlik kazandırılmıştır. Buna göre sorumluluk Kur’an’a değil onu yorumlayan Taberî, Zerahşerî, Beydavî ve Suyûtî gibi müfessirlere ait olmalıdır¹⁴⁵⁷. Mezkûr araştırmacılar, miras ahkâmına yönelik değerlendirmelerinde Kur’an’ın hermenötik açıdan elverdiği imkânları değerlendirdikleri, Kur’an’ın bu güne kadar yanlış anlaşılacak yorumlanan ayetlerinin tarihsel bakış açılarından kurtarılacak yeniden evrensel bir şekilde yorumlanması gerektiğini belirtmektedirler. Bu evrensel yorum ise, yorumlayan kişinin çağdaş algısından başka bir şey olmamıştır. Böylece bazı araştırmacıların Kur’an’ın evrenselliğini, kendi tarihsel fikirleriyle ispatlamaya ve mirası bu şekilde yeniden düzenlemeye çalıştıkları gözlemlenmiştir.

Kur’an’da kastedilen manayı betimleme amacı güden tefsirlerin temel işlevinin kural koyuculuk olmadığının belirtilmesi gerekir. Dinin normatif yönünü üzerinde barındıran fıkıh olmuştur ve Kur’an’ın çizmiş olduğu sınırlar içerisinde kadınının muhafazasını temin ederken, kadının haklarını kendisine teslim etmiştir. Müslümanların hayat tarzında söz sahibi disiplin olan fıkıh, naslar çerçevesinde toplumu yönlendirmiş, topluma bir bakış açısı kazandırmıştır. Öte yandan tefsir,

¹⁴⁵⁷ Paçacı, “Çağdaşçı “Kur’an’da Kadın” Yorumunun Eleştirisi”, ss. 564, 574-575, 582-583.

Kur'an'ın kastettiği anlamları tespit etmeye yönelik olarak ortaya konmuş bir disiplin olup kural koyucu değildir¹⁴⁵⁸.

Yine belirtmek gerekir ki miras ayetlerini tefsir etme ve kadının miras hisselerinin mahiyetini izah etme babında geçmişten bu güne kaydedilen yorumların gerek miras bağlamında ve gerek diğer bağlamlarda kadınlı ilgili olarak ileri sürülen görüşlerden, yorumcuların yaşadıkları dönemde kadına ilişkin bir takım genel kabullerden etkilenme ihtimali bulunmaktadır. Miras ahkâmını yorumlamak üzere klasik dönem âlimleri genellikle kadının zihni, dini ve toplumsal hayatına ilişkin yorumlarda bulunmuştur. Bazı âlimlerin bu gün tahkir edici sayılabilen yorumları ise kendi dönemleri içerisinde kadın konusunda menfi bir yaklaşım olarak değerlendirilmemiştir zira mevcut fikirlerin, fikir sahiplerini yetiştiren kültürel algılardan bağımsız olmayacağı açıktır. Öte yandan bazı yorumların, bütün yorumcular tarafından paylaşılan ve tarihin her döneminde geçerliliğini sürdüren bir telakkiyi yansıttığı düşünülmemiştir¹⁴⁵⁹. Klasik yorumlar içerisinde, miras konusunda erkeğe iki kadın hissesi verilmesinin sebepleri üzerinde yorum yapan pek çok müfessir, mevcut durumu kadınlı ilgili olumsuz nitelendirmelerle izah etmek yerine, görev sorumluluk bağlamında erkeğin maddi desteğe muhtaç olmasıyla izah etmeye çalışmışlardır.

Miras ahkâmına ilişkin olarak günümüz âlimlerinin pek çoğunun olumsuz ve İslam'ın kadına verdiği değeri ifade edici yorumlar tercih ettiği görülmektedir. Bu yorumlara göre kadın miras alma hakkı bakımından erkeğe muadildir, medeni ve sosyal haklara sahip, mülkiyet ve tasarruf yetkisi vardır ki bu tasarruf yetkisi Batı dünyasında ancak son yüzyıllarda edinilebilmiştir. İslam asırlar öncesinden bu hakları garanti altına alarak kadını hür bir kişiliğe kavuşturmuştur¹⁴⁶⁰. Miras ahkâmının bütünüyle anlaşılabilmesi için, İslam'ın bu konuda getirdiği sistemin tamamen ele alınması ve bu suretle hikmetlerin talil edilmesi gereği de vurgulanmıştır¹⁴⁶¹. Yine günümüz araştırmacılarından kimileri miras ahkâmı dolayısıyla kadının horlandığı sonucunu çıkarırken ve bu olumsuz

¹⁴⁵⁸ Paçacı, "Çağdaşçı "Kur'an'da Kadın" Yorumunun Eleştirisi", ss. 582-584.

¹⁴⁵⁹ Karşlı, *Kur'an Yorumlarında Kadın*, ss. 168-171.

¹⁴⁶⁰ Ateş, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri*, II, 223; Tabatabaî, *Mizan fi tefsiri'l-kur'an*, IV, 223; Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, s. 322; Aydın, "Kadın", *DİA*, XXIV, 90; Kırbaçoğlu, "Kadın Konusunda Kur'an'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler", s. 277.

¹⁴⁶¹ Şimşek, *Günümüz Tefsir Problemleri*, s. 322; Karşlı, *Kur'an Yorumlarında Kadın*, s. 166.

tavrı bazen eski âlimlere ve bazen de dinin kendine yüklemeyi tercih etmiştir. Kimi araştırmacılar ise farklı delillerden hareketle İslam'ın kadına verdiği değerini bir göstergesi olarak miras ahkâmını işlemeyi tercih etmiştir¹⁴⁶².

Ayet ve hadislerde miras hisseleri insani değeri belirleyen bir ölçü olarak ifade edilmemiştir. Bu hisselerden hareketle yapılan yorumların ise toplumsal algılara ve kişisel tecrübelerle göre değişkenlik arz etmesi sebebiyle genel bir yargıya varma zor olmaktadır. Bu durumda miras hisselerinin, bireylerin ya da cinslerin değeri ifade edici birer kanıt olarak değerlendirilmesinin yerine, mevcut hükümlerin bütüncül olarak yorumlanarak cinslerin sosyal, ailevi paylaşım ve sorumlulukları bağlamında değerlendirilmesi daha yerinde olacaktır. Miras taksiminde erkeği kadından üstün tutma düşüncesinin bulunmadığı ancak kadın ve erkeğin külfetlerinin dengelenmesine yönelik bir uygulamanın varlığının sezildiği belirtilmelidir.

Nasslarda miras hisselerinin bir değer belirteci olarak değerlendirilmemesinin yanı sıra bu durumun dinde bir karşılığı da bulunmamaktadır.

Ey insanlar! Şüphe yok ki, biz sizi bir erkek ve bir dişiden yarattık ve birbirinizi tanımanız için sizi boylara ve kabilelere ayırdık. Allah katında en değerli olanınız, Ona karşı gelmekten en çok sakınmanızdır(en takvalınız). Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hakkıyla haberdar olandır.¹⁴⁶³

Ayette, insanın yaratılışının bir kadın ve erkeğe dayandığı belirtilmekte, boylara ve kabilelere ayrılan, büyük olsun küçük olsun çeşitli gruptaki insanların birbirleriyle tanışmaları ve birbirlerini tanımaları için bu ayrımın gereğine işaret edilmektedir. Ayetin işaretiyle siyasi, kültürel, biyolojik, coğrafi ve benzeri farklarla bireylerin ayrılığın ve mevcut ayrılıklara bağlı olarak farklı kimlik sahibi olmalarına itibar edildiği görülmektedir. Mezkûr farklılıklar ise dinde kimlik edinme ve bu kimlikle tanınmanın aracı olarak kabul edilmekle birlikte gurur, övünç ve değer vesilesi olarak kabul edilmemiş, kişinin iradesi söz konusu olmaksızın farklı sosyal ve etnik gruplara mensubiyetini üstünlük vesilesi olarak kullanması reddedilmiştir¹⁴⁶⁴. İnsanlar arasındaki üstünlüğün, mezkûr farklılıklar

¹⁴⁶² Karşlı, *Kur'an Yorumlarında Kadın*, ss. 166-167.

¹⁴⁶³ Hucurât, 49/13.

¹⁴⁶⁴ Râzi, *Tefsîr-i Kebîr*, XX, 234-236; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, VII, 211-212; Karaman v.dğr., *Kur'an Yolu*, V, 97; Vedûd-Muhsin, *Kur'ân ve Kadın*, s. 66.

sebebiyle değil ancak takvaları sebebiyle olacağı ayette belirtilmiştir. Buna göre Allah insanları servet, milliyet, cinsiyet veya tarihsel konum açısından değil takva açısından ayrıma tabi tutmakta, değer ölçütü olarak takvaya itibar etmektedir. Dolayısıyla diğer unsurların insanın değeri belirleyici bir rolünün olmadığı ortaya konulmaktadır. Takvaya itibar hususunda erkekle kadın arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır¹⁴⁶⁵.

Takva, geniş anlamıyla ahirette zararlı olabilecek durumlardan sakınıp korunmak demektir. Özel anlamıyla, gerek fiil ve gerekse terk yoluyla günaha girmekten sakınmaktır. Takvanın meydana gelmesi için haramdan sakınmak gerektiği gibi harama yakın ya da helal veya haramlığı hususunda şüphe bulunan unsurlardan sakınmak da gerekmektedir¹⁴⁶⁶. Kur’ani dünya görüşünün en önemli terimlerinden biri olan takva, ahlaki bir sosyal sisteme uygun sınırlamalara dikkat eden dindar bir davranış tarzı ve sürekli Allah rızasının bilincinde olmayı, kişinin böyle bir davranış tarzını Allah’a olan saygısı nedeniyle yerine getirmesini betimlemektedir. Yani takva, hem davranışı hem de tutumu ifade etmektedir¹⁴⁶⁷.

“Takva” kavramı açısından miras hisseleri değerlendirildiğinde, hisselerin değer ifade edici bir unsuru betimlemediği görülecektir. Öncelikle değer, bir çaba ve kazanıma yüklenmektedir. Sebepsiz mal iktisabı olan ve varisin kendi çabası suretiyle meydana gelmemiş bir kazanımı ifade eden mirasın, muhatapları için değer unsuru kabul edilmesi söz konusu değildir. Öte yandan mirasa hak kazanan bireylerin murisle aralarındaki münasebete ve cinsiyetlerine göre mirastan pay almaları durumu incelendiğinde, meselenin değer ölçütü olarak yorumlanmaya müsait olmadığı da anlaşılacaktır. Mesela, anne baba ile çocukların birlikte mirasçı olmaları durumu göz önüne alındığında, yakınlıkları bakımından birbirlerine eşit olmalarına rağmen bazı durumlarda anne babanın çocuklardan fazla pay aldığı görülürken, bazı durumlarda çocukların murisin anne babasından fazla pay aldığı gözlemlenmektedir. Bu durumda ebeveynliğin ya da evlatlığın bir değer ölçütü kabul edilmesinin mümkün olmadığı olsa bile bu değerlerin paylaşımından paylaşımına değişmesinden ötürü itibar edilmeye uygun

¹⁴⁶⁵ Vedûd-Muhsin, *Kur’ân ve Kadın*, s. 66.

¹⁴⁶⁶ Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, VII, 212-213.

¹⁴⁶⁷ Karaman v.dğr., *Kur’an Yolu*, V, 97; Vedûd-Muhsin, *Kur’ân ve Kadın*, s. 65.

olmadığı açıktır. Anne ve babanın mirasçılığında bazen anne ve babanın eşit hisse aldığı bazen babanın asabe olarak kalanı almak suretiyle anneden daha fazla hisseye sahip olduğu görülmektedir. Babanın bazı durumlarda anneden daha çok pay alması, insani değeri ortaya koyucu bir unsur olarak nitelendirilirse “Cennet annelerin ayakları altındadır¹⁴⁶⁸” hadisini nasıl yorumlamak gerekmektedir? Anne bir kız ve erkek kardeşlerin eşit olarak mirastan pay almaları göz önünde bulundurulduğunda, anne bir kız ve erkek kardeşlerin aynı değere sahip olduğu ancak bireyin baba tarafından kız ve erkek kardeşleri için aynı durumun söz konusu olmadığı mı söylenecektir? Miras hisselerinin değer ölçütü olarak kabul edilmesi durumunda, hangi varisin diğerinden daha değerli tutulduğunun tespit edilmesi imkân dâhilinde olmayacaktır zira varislerin hisseleri, kimlerle birlikte mirasçı olduklarına göre değişmekte, aynı kalmamaktadır.

Öte yandan miras hisselerine itiraz etmekle esasında daha az mal edinmeye itiraz edilmektedir. Murise, aynı derecede mirasçı olan mirasçılardan bazılarının bazılarına göre daha fazla mala sahip olması durumu bir değer ölçütü olarak yorumlandığı takdirde ortaya başka bir problem çıkmaktadır. Fakir bir murise mirasçı olup kendi derecesindeki varislerden daha fazla pay alan varis ile zengin bir murise mirasçı olup kendi seviyesindeki diğer mirasçılardan daha az pay alan varislerin ayrı miraslardan hak kazandıkları mallar mukayese edildiğinde, hissesi çok olan varisin hissesi az olan varisten daha az mala sahip olduğu görülebilir. Bu durumda hissesi az olduğu halde kazandığı mal fazla olan varis mi, hissesi fazla olduğu halde kazandığı mal çok olan varis mi insan olarak daha değerli tutulmaktadır? Dinde mal kazanımı ya da mala müstahak olmaya değer ölçütü olarak itibar edilmediği gibi aklen de mal kazanımının şahsın değerini belirleyici bir ölçü olmaya uygun olmadığı keşfedilecektir.

Öte yandan kapitalist toplumda “insan” olma, eşyaya sahip olmak ile ölçülmekte ve insanlar arasında eşyayı ele geçirme hususunda bir mücadele bulunmaktadır. İnsanın kuvvet ve değeri, mal üzerindeki kuvvetiyle ölçüldüğü için insanlar bu kuvvetin sahibi olmak istemektedirler¹⁴⁶⁹. Makul ve insancıl olmayan bu algının da katkısıyla miras payları bir değer ölçüsü olarak

¹⁴⁶⁸ *Nesâî*, Cihad 6.

¹⁴⁶⁹ Aktaş, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, s. 71.

değerlendirilmekte ve kadın ile erkek mal edinme hususunda yarışa sürüklenmektedir.

Çeşitli örneklerden sonra, miras hisselerinin şahsın değerini belirleyen bir ölçü olarak yorumlanmasının nassa dayanan bir yönü olmamasının yanı sıra nassın ruhuyla çeliştiğinin ve miras hisseleriyle şahsın değeri arasında bir paralellik kurma çabasının da ancak İslam'ı töhmet altında bırakmayı hedefleyen zorlama bir çabanın sonucu olduğunun belirtilmesi gerekmektedir.

Miras ve kadına yönelik yorumlardan hareketle miras ahkâmının değer ve adalet ölçüsü olarak yorumlanmasının genel iki sebebinin var olabileceği düşünülmektedir. İlki, Batı'nın kendisi dışındaki tüm insanları gelişmemiş ve Batılı mükemmel insanının karşıtı özelliklere sahip olarak değerlendirilmesi dolayısıyla, kadını ezilmiş, çaresiz; dini ve erkek dindarları adaletsiz ve kadını ezen unsurlar olarak yorumlaması ve bu yorumun çeşitli saiklerle Müslümanlar üzerinde tesirli olmasıdır. Müslüman bakış açısıyla Allah'ın mutlak adaletine teslimiyetle, dinin birbirini tamamlayan bütün hükümlerinin bir arada değerlendirilmesi suretiyle, İslam'ın ortaya koymuş olduğu adil sistem doğru anlaşıldığında meselenin “değer” ve “adalet” kriteri olarak yorumlanmaya açık olmadığı anlaşılacaktır.

İkincisi, değişen algılar ile birlikte, görev ve sorumluluk dağılımında dengelerin değişmesi, mirastan pay alma hususunda dini temel alan erkeklerin, diğer sorumluluklar söz konusu olduğunda pozitif hukukun gereklerince hareket etmesi sonucu kadınlar için adaletsiz bir durumun ortaya çıkmasına sebep olmalarıdır. Bu durum fikhın müeyyidesi ile çözülemeyeceği için ancak Müslümanların dini hakkıyla ve bütünlük içerisinde yaşamaları suretiyle halledilebilecektir. Dinin bütünlük içerisinde yaşanabilmesi için dinin hakkıyla öğrenilmesi ve “çağdaş” bahanelerin ardına saklanmamak elzemdir.

SONUÇ

Tez çalışması esnasında vardığımız önemli sonuçlar şunlardır:

1-Mirasla ilgili hükümlerin çoğunluğu muhkem nasslara dayandığı ve üzerlerinde icma hâsıl olduğu için saadet asrından neşet eden Fıkıh usulü çerçevesinde değişmelerini düşünmek bile mümkün değildir.

2-Hakkında nass bulunmayan veya hakkında nass bulunduğu halde ihtimale açık olan bazı tali konularda içtihat sonucu farklı hükümlere ulaşılmıştır.

3-Mirasla ilgili az sayıdaki farklı içtihadın tamamına yakını Sahabe döneminde gerçekleşmiş, çoğunluğu icmaya yakın bir ittifakla kabul edilmiştir.

4-İslam miras hukukunda mirasçıların hisseleri, murise yakınlık derecelerine ve cinsiyetlerine göre değişmektedir. Murise yakın olan akrabalar daha çok pay almakta ve kendinden uzak akrabayı hacb edebilmektedir. Diğer yandan genel olarak erkeğin, kendisiyle aynı derecedeki kadın mirasçının hissesinin iki katı pay almaya hak kazandığı bilinmektedir. Bu durum bazı çevrelerce, İslam'a karşı kullanılmak üzere bir adalet problemi olarak ele alınmıştır.

5-Adalet, tarih boyunca toplumdaki anlam yelpazesi değişen bir idealin ifadesi olmuştur. Genellikle hukuka uygunluğun ve hukuk karşısında herkesin eşit olmasının ifadesi olarak kullanılmış olmakla birlikte, bu durum hukukun adil olup olmadığını belirlememektedir. Hukukun özsel adaletinin nasıl temin edileceği meselesi ise ilk çağlardan bu yana tartışma konusu olmuş ve insan eliyle ortaya konmuş kuralların, iyi niyetli bir çabanın ürünü olsa dahi tam anlamıyla adaletli olamayacağı sonucuna varılmıştır. Bu sebeple ilk çağlarda kendisine müracaat edilen doğal hukuk, bir nevi Tanrısal hukuk görünümündedir. İslam'da Allah'ın adaletinden kaynaklandığından dolayı nasslarla sabit olan hükümlerin adaleti temin ettiği düşünülmektedir. Allah'ın koyduğu hükümlerle hem kulun Allah'a karşı olan sorumluluklarını düzenlemekte hem de kendi aralarındaki yaşantılarının belli bir nizamla sahip olmasını ve kulların genel menfaatini temin etmektedir. Fıkıhta, diğer hukuk sistemlerinden ayrı olarak kulların, kul olmaları bakımından Allah'a olan sorumlulukları hukuki bir değer

ifade etmekte ve muamelata dair hükümler aynı zamanda kulluğa ilişkin hükümler kapsamına dâhil olmaktadır. İlahi kaynaklı olması bakımından hükümler sorguya da kapalı bulunmaktadır. Bu durum, değişken bir dünyada insanlara sabit ilkeler alanı sunması bakımından önemli ve yerinde görülmektedir. Dinde değişmez saha aynı zamanda adalet sahası olarak kabul edilmiş ve insanın özelliği olarak adalet ancak dindarlıkla, dini bir bütün olarak yaşamakla eşdeğer kabul edilmiştir.

6-Miras ahkâmının farklı medeniyet ilkelerinden hareketle yorumlanması problem arz etmektedir. Öncelikle her sistem kendi insan hedefi doğrultusunda belli bir nizam ortaya koymakta ve kültür oluşturmaktadır. Oluşturulan bu kültür ise bireylerin hayat görüşünü, adalet algısını şekillendirmektedir. Dolayısıyla belli bir kültürün ürettiği insan, ancak kültürünün adaletten anladığı neyse onu anlayarak mevcut durumları adil ya da gayrı adil olarak değerlendirmeye tabi tutacaktır. İslam kültüründe ilahi kaynaklı adalet ilkelerinden hareketle belirlenen adalet algılarıyla yorumlanan Fıkıh ve dolayısıyla miras ahkâmı son asırlara kadar adaletsiz bulunmamıştır. İslam ülkelerinde Batılı kaygılar sonucu kültür ve hukukta yaşanan değişim yeni dindar tiplerinin oluşmasına neden olmuş ve dinin Batı'lı kavramlarla yorumlama çabasına girilmesini sağlamıştır. Bunun sonucunda adaletin ancak kadın ve erkeğin her konudaki eşitliği ile temin edileceği düşünülmüştür.

7-Değişkenlik arz eden toplumsal yapının, ilahi bir kanunun tadiline sebep teşkil etmesi İslam düşüncesine uygun görülmemiştir. Özellikle miras gibi değişime kapalı hükümler sahasında içtihada gidilmesi caiz değildir. Din ile yaşantının çeliştiği noktalarda dinin değil, yaşantının değiştirilmesi gerektiği tespit edilmiştir.

8-Allah, gayesiz ve sebepsiz iş yapmaktan münezzeh olup, yaratmasında ve hükmetmesinde çeşitli bilgi, amaç ve sebepler bulunmaktadır. Şer'î hükümlerdeki amaç ve sebepleri tespit etmek üzere hükümlerdeki hikmetlerin araştırılmasına gidilmiştir. Genel olarak dini hükümlerde, insanların maslahatının hedeflendiği görülmekle birlikte, tek tek hükümlerde gözetilen özel amaçların bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Hükümlerde gözetilen özel hikmetler, genellikle nassın işaretiyle anlaşılmaktadır. Bazen ise bu hikmetlerin derin araştırmalar

sonucu açığa çıktığı görülmektedir. Bazen tek hükümlerle birden çok hikmetin hedeflenmesi mümkündür. Öte yandan insan aklının, ilahi iradeden sadır olan hükümlerin bütün hikmetlerini kavrayamayacağı sonucuna ulaşılmış, tespit edilen hikmetler dışında, hükümlerle ulaşılmak istenen başka hikmetlerin de olabileceği daima göz önünde bulundurulmuştur.

9-Şeriatın bütün hükümlerinde olduğu gibi miras hükümleriyle de kulların genel maslahatının hedeflendiği düşünülmektedir. Bununla birlikte, bir kısmı mirasçılık sebeplerine ve mirasla ulaşılmak istenen genel hedeflere, bir kısmı kadının kendisiyle aynı derecedeki erkeğin hissesinin yarısını almasının sebeplerine ve bununla ulaşılmak istenen maksatlara işaret ettiği düşünülen özel hikmetler tespit edilmiştir.

10-Mirasla hedeflenen hikmetlere yönelik nassın işaretinin olmaması ve hemen her mirasçının, kimlerle mirasçı olduğuna göre değişen hisseleri, tek tek mirasçıları ve miras meselelerini incelemek suretiyle bir sonuca varmayı neredeyse imkânsız kılmıştır. Öte yandan, bütün mirasçılar, mirasçılıkla ilgili şartlar ve tevarüs ilkeleri birlikte değerlendirildiğinde şu genel hikmetlerin gözetildiği düşünülmüştür:

a-Mirasçılıkta akrabalık bağı dikkate alınmış ve hısımlar gözetilmiştir. Evlilikle kurulan yeni aile zayı edilmemiş, eşler mirasçı kılınmıştır. Velâ nasslarla mirasçılık sebebi tayin edilmiştir. Akrabalığın, evlilik ve velânın mirasçılıkta gözetilmesi, bunun yanında vasiyetler yoluyla mirasçı olmayan insanlara yönelik tasarruflarda bulunma izninin verilmesi, Allah Teâlâ'nın mirasta yakınlığa ve fitratın meyline itibar ettiğini göstermektedir. Miras paylaşımında yakınlık ve muhabbet bağının mirasta gözetilen hikmetlerden olduğu düşünülmüştür.

b-Miras paylaşımından murise mali anlamda faydası dokunan kişilere, miras yoluyla bir nevi geri ödemenin söz konusu olduğu düşünülmektedir. Mirasta özellikle asabe gibi murise fayda sağlayan grupların gözetilmesi, faydalılığa itibarın mirasın hikmetlerinden biri olduğunu düşündürmüştür.

c-Nafaka, mehir, diyet gibi mali mükellefiyetlerinin çokluğu dolayısıyla mirasta erkek desteklenmiştir. Kadın nafaka kazanmakla mükellef olmadığı, mehir alıcısı olduğu ve diyetle sorumlu olmadığı halde mirastan, olası ihmal ve

ihtiyaçları göz önünde bulundurularak pay alması sağlanmıştır. Bu anlamda mirastaki hikmetlerden birinin, nimet külfet dengesi gözetilerek adaletin sağlanması olduğu tespit edilmiştir.

d-Genel mali sorumlulukları dolayısıyla çalışma hayatında aktif rol oynaması ve yeni bir aile kurup, ailenin geçimiyle ilgilenmesi dolayısıyla mal, erkeğin elinde daha fazla kişinin istifadesi için harcanacaktır. Diğer yandan ashâbü'l-ferâiz, asabe ve zevi'l-erhâm grupları ile çok sayıda insan mirasçı kılınmaktadır. Maldan daha çok insanın istifade etmesinin sağlanması suretiyle sosyal adaletin temininin miras ahkâmıyla gözetilen hikmetlerden biri olduğu düşünülmektedir.

KAYNAKÇA

- Abdülhamîd, İrfan, *İslâm'da İ'tikadî Mezhebler ve Akaid Esasları*, trc. Saim Yeprem, Marifet Yayınları, İstanbul 1994.
- Ağırman, Cemal, *Kadının Yaratılışı İlgili Rivâyetler Bağlamında Yeni Bir Yaklaşım*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2001.
- Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I-VI, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Ahmed Hilmi, Şehbenderzâde Filibeli, "Hangi Felsefî Ekolü Kabul Etmeliyiz?", *Osmanlı'dan Cumhuriyet'e İslâm Düşüncesinde Arayışlar*, haz. İlyas Çelebi - Ziya Yılmaz, Rağbet Yayınları, İstanbul 1999, ss. 3-24.
- Ahkâmu's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye, Kitâbu'n-na fakât*, İstanbul 1933.
- Akdemir, Salih, "Tarih Boyunca ve Kur'ân-ı Kerîm'de Kadın", *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), ss. 260-270.
- Akıllıoğlu, Tekin, "Adalet Kavramı ve İnsan Hakları", *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 49-57.
- Akseki, Ahmet Hamdi, *Ahlâk Dersleri*, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1968.
- Aktan, Hamza, "Âkile", *DİA*, II, ss. 248-249.
- , "Miras", *DİA*, XXX, ss. 143-145.
- , *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, Işık Akademi Yayınları, İzmir 2008.
- Aktaş, Melahat, *İslâm Toplumunda ve Çağımızda Kadın*, Mısak Yayınları, Ankara 1997.
- Aktaş, Sururi, *Hayek'in Hukuk ve Adalet Teorisi*, Liberte Yayınları, İstanbul 2001.
- Ali Haydar Efendi, *Teshîlu'l-ferâiz (İslam Miras Hukuku)*, sad. Orhan Çeker, Tekin Kitabevi, Konya ts.
- Altıntaş, Ramazan, "Cahiliye Arap Toplumunda Kadın", *Diyanet İlmi Dergi*, XXXVII/1, (Ocak-Şubat-Mart 2001), ss. 61-85.

- Âlûsî, Ebu's-Sena Şehabeddin Mahmud b. Abdullah, *Ruhü'l-meâni fi tefsîri'l-kur'âni'l-azîm ve's-sebi'l-mesânî*, I-XV, Darü'l-Fikr, Beyrut 1987.
- Amulî, Cevâdî, *Cemâl ve Celâl Aynasında Kadın*, trc. Ejder Okumuş, İnsan Yayınları, İstanbul 2008.
- Aral, Vecdî, "Bir Adalet Bilimi Olarak Hukuk Bilimi", *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 59-73.
- , "Hukukî Değer Olarak Adalet", *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, ss. 35-46.
- , *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1971.
- Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, trc. Saffet Babür, Bilgesu Yayıncılık, Ankara 2009.
- Atay, Hüseyin, *Kur'ana Göre Araştırmalar*, I-V, Ankara 1993.
- Atayman, Veysel, *Hukuk Felsefesi*, Bordo Siyah Yayınları, İstanbul 2011.
- Ateş, Süleyman, *Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsîri*, I-XII, Yeni Ufuklar Neşriyat, İstanbul ts.
- Ateş, Ali Osman, *İslam'a Göre Cahiliye ve Ehl-i Kitab Örf ve Adetleri*, Beyan Yayınları, İstanbul 1996.
- Aydın, Mehmet Akif, "Çocuk", *DİA*, VIII, ss. 361-363.
- , "Kadın", *DİA*, XXIV, ss. 86-94.
- , "Mehir", *DİA*, XXVIII, ss. 389-391.
- Bardakoğlu, Ali, "Diyet", *DİA*, IX, ss. 473-479.
- , "Ferâiz", *DİA*, XII, ss. 362-363.
- , "Miras", *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, red. İbrahim Kâfi Dönmez, III, İfav, İstanbul 1997, ss. 243-245.
- , "Tabîî Hukuk Düşüncesi Açısından İslâm Hukukçularının İstihsan ve İstislah Görüşü", *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi*

- Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, ss. 63-97.
- Bacuri, İbrahim, *Şerhu'l-şensurî ala metni'r-rahbiyye fi ilmi'l-ferâiz*, Matbaati'l-Vâsik, 1236h.
- Bastiat, Frédéric, *Hukuk*, trc. Yıldray Arsan – Atilla Yayla, Liberte Yayınları, Ankara 2010.
- Baytan, Enver, *İslâmda Vasiyyet*, Felâh Kitabevi, İstanbul, ts.
- Bedran, Ebu'l-Ayneyn, *el-Mevâris ve'l-vasiyye ve'l-hibe fi'ş-şerâti'l-İslâmiyye ve'l-kânun*, Müessesetu Şebabü'l-Camia, İskenderiyye ts.
- Berki, Ali Himmet, *İslâm Hukukunda Ferâiz ve İntikal*, sad. İrfan Yücel, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1985.
- , *Miras ve Tatbikat*, Üçler Basımevi, İstanbul 1947.
- Bilgin, Mehmet Fevzi, “John Rawls’un Adalet Kuramı ve İslam Hukuku Işığında Değerlendirilmesi”, *Divan*, sy. 2, (1996) ss.207-215.
- Bilmen, Ömer Nasûhi, *Hukukî İslâmiyye ve Istilahatı Fıkhiyye Kamusu*, I-VIII, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1969.
- Boynukalın, Ertuğrul, “Makâsidü’ş-Şerîa”, *DİA*, XXVII, ss. 423-427.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil b. İbrâhîm el-Cu‘fî, *el-Câmi‘u’s-Sahîh*, thk. Muhammed Fuâd Abdulbâkî, I-VIII, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Buhûtî, Şeyh Mansur b. Yunus b. İdrîs, *Keşşâfü'l-kınâ’ an metni'l-iknâ’*, tahk. eş-Şeyh Hilâl Musaylihî Mustafa Hilâl, I-VI, Darü'l-Fikr, Beyrut 1402/1982.
- Bulaç, Ali, “Adalet Üzerine”, <http://www.koprudergisi.com/index.asp?Bolum=EskiSayilar&Goster=Yazi&YaziNo=715> [24.03.12]
- , *Çağdaş Kavramlar ve Düzenler*, İz Yayıncılık, İstanbul 2007.
- Bulut, Yücel, “Oryantalizm”, *DİA*, XXXIII, ss. 428-437.

- Bursevî, İsmail Hakkı, *Rûhu'l-Beyân Tefsîri*, trc. Heyet, iht. Muhammed Ali Sabûnî, I-X, Damla Yayınevi, İstanbul 1995.
- Carullah, Musa, *Hatun*, Kitâbiyât, Ankara 2007.
- Cebecioğlu, Ethem, *Tasavvuf Terimleri ve Deyimleri Sözlüğü*, Rehber Yayınları, Ankara 1997.
- Cerrahoğlu, İsmail, “Kur’ân-ı Kerim’in Öngördüğü Adâlet Esasları”, *Diyanet İlmî Dergi*, XXIX/2, (Nisan – Mayıs – Haziran 1993) ss. 17-30.
- , *Tefsir Usûlü*, Semih Ofset, Ankara 1983.
- Cessâs, Hücetü'l-İslâm İmam Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, I-V, Beyrut 1412/1992.
- Cevizci, Ahmet, *İlkçağ Felsefesi Tarihi*, Asa Kitabevi, Bursa 2001.
- Cin, Halil- Akgündüz, Ahmed, *Türk Hukuk Tarihi*, I-II, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, İstanbul 1996.
- Copleston, Frederick, *Felsefe Tarihi (Cilt I, Yunan ve Roma Felsefesi, Bölüm 2a) Aristoteles*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınevi, 1997.
- , *Felsefe Tarihi, Cilt I, Yunan ve Roma Felsefesi, Bölüm Ib, Plato*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınları İstanbul 1985.
- Cübbûrî, Ebu'l-Yakzân b. Atiyye, *Hükmü'l-mîrâs fi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Bağdat 1969.
- Cürcânî, es-Seyyîd eş-Şerîf Ali b. Muhammed el-Cürcânî, *Şerhu's-sirâciyye fi ilmi'l-mevâris*, tahk. Muhammed Adnan Derviş, Mektebetu Dâru'l-Beyrûtî, Beyrut 1410/1990.
- , *et-Ta'rifât*, Dersaadet, İstanbul, ts.
- Çağıl, Orhan Münir, “Hukukun Mahiyeti ve Fonksiyonu Hukuk: Nizam, Emniyet, Beşeri Hayat ve Adalet”, *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, ss. 21-34.
- Çağrıcı, Mustafa, “Adalet”, *DİA*, I, ss. 341-343.

- Çeçen, Anıl, *Adâlet Kavramı*, Gündoğan Yayınları, Ankara 1993.
- Çelebi, İlyas, “Önsöz”, *Osmanlı’dan Cumhuriyet’e İslâm Düşüncesinde Arayışlar*, haz. İlyas Çelebi - Ziya Yılmaz, Rağbet Yayınları, İstanbul 1999, ss. IX-XXI.
- Çobanoğlu, Rahmi, *Hukukta Gaye Problemi*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1964.
- Dalgın, Nihat, *İslam Hukukuna Göre Müslüman Gayr-i Müslim Evliliği*, Etüt Yayınları, Samsun 2005.
- Damad, Gelibolulu Şeyhizade Damad Efendi Abdurrahman, *Mecmau’l-Enhûr fi Şerhi Mülteka’l-ebhûr*, I-IV, Dâru’l-Kitâbu’l-İlmiyye, Beyrut 1419/1998.
- Dârimî, Ebû Muhammed Abdullah b. Abdurrahman, *Sünenü’-d-Dârimî*, thk. Muhammed Fuâd Abdulbâkî, I-II, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Debûsî, İmam Ebû Zeyd Ubeydullah b. Ömer b. İsâ el-Hanefî, *Kitabu te’sîsu’n-nazar*, Daru’l-Fikr, Beyrut 1426-1427/2006.
- Demir, Abdullah, *Mecelle ve Küllî Kâideler*, Işık Akademi Yayınları, İstanbul 2011.
- Denek, Muhammed Nur, *İslam, eşitlik ve Sosyal Adalet*, Phoneix Yayınevi, Ankara 2010.
- Doğan, Mehmet, *Doğan Büyük Türkçe Sözlük*, Pınar Yayınları, İstanbul 2008.
- Doğrul, Ömer Rıza, *Tanrı Buyruğu*, İnkılâp ve Aka, İstanbul 1980.
- Düzenli, Yaşar, *Kur’ân Işığında Evrensel Dengeler ve İnsan*, İfav, İstanbul 2000.
- Ebu’l-Bekâ, Eyyub b. Musa el-Hüseynî el-Kefevî, *el-Külliyât: mu’cem fi’l-mustalahât ve’l-furûki’l-lügaviyye*, tahk. Adnan Derviş, Muhammed el-Mısrî, Müessesetü’r-Risale, Beyrut 1993.
- Ebû Davûd, Süleyman b. el-Eş’as es-Sicistanî, *es-Sünen*, thk. Muhammed Fuâd Abdulbâkî, I-V, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Ebû Zehra, Muhammed, *İsâm’da İtikadî, Siyasî ve Fikhî Mezhepler Tarihi*, trc. Sıbğatullah Kaya, Harf Yayıncılık, İstanbul ts.

- , *İslam Hukuk Metodolojisi (Fıkıh Usûlü)*, trc. Abdulkadir Şener, Fecr Yayınları, Ankara 2005.
- Ece, Hüseyin, *İslâm'ın Temel Kavramları*, Beyan Yayınları, İstanbul, 2000.
- Erbay, Celal, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası Kitâbu'n-nafakât ve Türk yargı Kararları ile Mukayeseli Olarak*, Rağbet Yayınları, İstanbul 1998.
- , "Nafaka", *DİA*, XXXII, 282-285.
- Erdem, Hüsameddin, *İlkçağ Felsefesi Tarihi*, ys, Konya 1998.
- Erden, Selahaddin, *Usuleyn Fıkıh ve Kelâm Usulü*, Nesil Yayınları, İstanbul 2003.
- Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Rağbet Yayınları, İstanbul 1998.
- , *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İfav, İstanbul 2009.
- Erdoğan, Mustafa, "Özgürlük, Adalet, Refah" *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 171-193.
- Eren, Mehmet, "Hz. Muhammed'in Sünnetinde Kadına Verilen Değer", *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı Sempozyumu (20-22 Nisan 2007)*, ed. Mahfuz Söylemez, İslâmi İlimler Dergisi Yayınları, Çorum 2007, ss. 299-314.
- Esterûşenî, Muhammed b. Mahmud el-Huseyn, *Ahkâmu's-Sığâr*, thk. Mustafa Sumeyde, Dâru'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1997.
- Ferâhîdî, Ebû Abdîrrahmân el-Halîl b. Ahmed, *Kitâbu'l-Ayn*, tahk. İbrahim Samerrai – Mehdi Mahzumi, I-VIII, Müessesetü'l-A'lemi Li'l-Matbuat, Beyrut 1408/1988.
- Ferîdî, Nasır b. Fenhîr, "el-Kısmu'd-Dirâsî", Ebu Hâkim Abdullah b. İbrahim el-Farzî, *Kitâbu't-telhîs fî ilmi'l-ferâiz*, tahk. Nasır b. Fenhîr Ferîdî, I-II, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1416/1995.
- Fîrûzâbâdî Ebû't-Tâhir, *el-Kamûsü'l-muhît*, I-IV, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1986.

- Gazâlî, Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed, *İhyâu Ulûmi'd-Dîn*, trc. Ahmed Serdaroğlu, I-IV, Hikmet Neşriyat, İstanbul ts.
- , *Mustasfâ*, trc: Yunus Apaydın, I-II, Klasik Yayınları, İstanbul 2006.
- Göçeri, Nebahat, “Kadın Hareketini Etkileyen Fikir Akımları”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, VI/2, (Temmuz-Aralık 2004), ss. 61-76.
- Gökberk, Macit, *Felsefe Tarihi*, Remzi Kitabevi, İstanbul 2007.
- Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, “İslam Hukukunda Mehir”, *Mehir*, sy. 2, Konya 1998, ss. 23-25.
- Güler, İlhami, *Allah'ın Ahlâkîliği Sorunu (Ehl-i Sünnet'in Allah Tasavvuruna Ahlâkî Açından Eleştirel Bir Yaklaşım)*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2011.
- Güngör, Erol, *İslâmın Bugünkü Meseleleri*, Ötüken Neşriyat, İstanbul 2006.
- Gürbüz, Ahmet, “J. J. Rousseau ve Toplum Sözleşmesi Kuramın Değeri”, <http://yitikmavi.blogspot.com/2009/03/jj-rousseau-ve-toplum-sozlesmesi-kuramn.html> [20.03.10].
- Güriz, Adnan, “Adalet Kavramının Belirsizliği”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 7-37.
- , *Hukuk Başlangıcı*, Siyasal Kitabevi, Ankara 2009.
- Gürkan, Ülker, “Sosyal Adalet”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 115-124.
- Habrî, Ebu Hâkim Abdullah b. İbrahim el-Farzî, *Kitâbu't-telhîs fî ilmi'l-ferâiz*, tahk. Nasır b. Fenhîr Ferîdi, I-II, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1416/1995.
- Hadduri, Macid, *İslam'da Adalet Kavramı*, Yöneliş Yayınları, İstanbul 1999.
- Halebî, Burhaneddin İbrahim b. Muhammed b. İbrahim, *Mülteka'l-ebhur*, tahk. Vehbi Süleyman el-Lübânî Gavecî, I-III, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1409/1989.

- Hamidullah, Muhammed, *İslâm Peygamberi*, trc. Mehmet Yazgan, Beyan Yayınları, İstanbul 2004.
- Harman, Ömer Faruk, “Kadın”, *DİA*, XXIV, ss. 82-86.
- Haskefî, Alâeddin Muhammed b. Ali b. Muhammed ed-Dimeşkî, *İfâdâtü’l-envâr ala usûli’l-menâr*, tal. Muhammed Said Burhânî, tahk. Muhammed Berekât, Mektebetü’l-İmam el-Evzai, Dimeşk 1429/2008.
- Haşimi, Muhammed Ali, *Kur’an ve Sünnet’e Göre Müslüman Toplumu*, trc. Beşir Eryarsoy, Risale Yayınları, İstanbul 2005.
- Hatiboğlu, Mehmet Sait, “İslâm’ın Kadına Bakışı”, *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), ss. 231-235.
- Hatravî, Muhammed el-İyad, *er-Raid fi ilmi’l-ferâiz*, es-Sakafetü’l-İslamiyye, Riyad ts.
- Hayek, Friedric August von, *Kanun, Yasama Faaliyeti ve Özgürlük, C. II, (Sosyal Adalet Serabı)*, trc. Mustafa Erdoğan, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 1995.
- Heyet, (Şeyh Nizam ve cemaatün min ulema’il-Hindi’la’lam), *Fetavayi Hindiyye*, I-VI, Daru İhyai’t-Türasi’l-Arabî, 1400/1980.
- Huart, Clément, “Hikmet”, *İA*, V/I, s. 481
- Hüseyin Hilmi Efendi, *Cerîdetü’l-ferâiz*, İstanbul ts.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdülazîz b. Ahmed b. Abdürrahîm b. Necmeddîn b. Muhammed Salâhuddîn, *Reddü’l-muhtar ale’d-dürri’l-muhtar (İbn Âbidîn)*, trc. Ahmet Davudoğlu - Mehmet Savaş - Mazhar Taşkesenlioğlu, Uysal Yayınevi, Konya 1982-1986.
- , “Usûl ve Fûrûun Nafakasıyla İlgili Nakiller Üzerine Bir İnceleme, Tahriîru’n-nukûl fi nafakati’l-fûrû-i ve’l-usûl”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, trc. Mehmet Gayretli – İlyas Yıldırım – Kemal Yıldız, sy. 13 (Nisan 2009), ss. 441-470.

- İbn Âşûr, Muhammed Tâhir, *İslam Hukuk Felsefesi, Gaye Problemi (Mekâsıdu 'ş-şerîati'l-İslâmiyye)*, trc. Vecdi Akyüz – Mehmet Erdoğan, Rağbet Yayınları, İstanbul 2006.
- İbn Cüzey, Ebül'l-Kasım Muhammed b. Ahmed el-Kelbî el-Kırâati, *el-Kavânînü'l-fikhiyye*, Darü'l-Fikr, Beyrut ts.
- İbn Faris, Ebü'l-Hüseyin Ahmed b. Faris b. Zeriyya, *Mucemu mekâyisi'l-lüga*, tahk. Abdusselam Muhammed Harun, I-VI, Dâru'l-Ceyl, Beyrut ts.
- İbn Hazm, Ebu Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Said ez-Zahiri, *el-Muhallâ fi şerhi'l-muhallâ bi'l-hucac ve'l-âsâr*, Beytü'l-Efkari'd-Devliyye, ts.
- İbn Kayyim, Ebu Abdullah Şemseddin Muhammed el-Cevziyye, *Âlamü'l-muvakkîn an rabbi'l-âlemin*, thk. Muhammed Mutasım-Billâh Bağdâdî, Darü'l-Kitabi'l-Arabî, Beyrut 2004.
- İbn Kesir, Ebu'l-Fida İmamüddin İsmail b. Ömer, *Tefsirü'l-kur'ani'l-azim*, I-IV, Daru İhya'l-Kutubi'l-Arabiyye, Kahire ts.
- İbn Kudâme, Ebû Ömer Muhammed b. Ahmed b. Kudâme'l-Makdisî, *el-Muğni ve's-şerhi'l-kebîr ala metni'l-muknî*, I-XII, Dâru'l-Fikr, Beyrût, 1412/1992.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd, *es-Sünen*, thk. Muhammed Fu'âd Abdülbâkî, I-II, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- İbn Manzûr, Muhammed b. Mükerrerem, *Lisânü'l-arab*, I-XV, Dâru Sadr, Beyrut ts.
- İbn Münzîr, Ebu Bekr Muhammed b. İbrahim en-Nisâbüri, *el-İcmâ'*, Mektebete'l-Furkân, 1420/1999.
- İbn Rüşd, Kadı Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Rüşd el Hafid, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, tahk. Abdülhalim Muhammed Abdülhalim, I-II, Darü'l-Kütübi'l-İslâmiy, 1983.
- İbn Teymiyye – İbni Kayyim el-Cevziyye, *el-Kıyas fi's-şer'il-islâmi (İslâm Hukukunda Kıyas)*, trc. Mehmet Keskin, İhya Yayınları, ts.

- İbnü'l-Arabî, Ebû Bekir Muhammed b. Abdillâh, *Ahkâmu'l-Kur'an*, tahk. Muhammed Abdilkadir Ata, I-IV, Daru'l-Kitabu'l-İlmiyye, Beyrut 1429/2008.
- İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, I-VII, Matbaatu Mustafa Muhammed, Kahire, ts.
- İslamoğlu, Mustafa, *Kur'an Sûrelerinin Kimliği*, Akabe Yayınları, İstanbul 2011.
- İzzetbegoviç, Ali, *Doğu ve Batı Arasında İslâm*, trc. Salih Şaban, Nehir yayınları, İstanbul 2004.
- Kahraman, Abdullah, *Fıkıh Usulü*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010.
- Karadâvî, Yusuf, *İslâm Hukuku Evrensellik Süreklilik (Şer'atü'l-İslâm: Hulûdühâ ve salâhuhâ li't-tatbîk fî külli zemân ve mekân)*, trc. Yusuf Işıcık – Ahmet Yaman, Marifet Yayınları, İstanbul 1999.
- Karaman, Hayreddin, "Adalet", *DİA*, I, ss. 343-344.
- , "Asabe", *DİA*, III, ss. 452-453.
- , *Fıkıh Usûlü*, Ahmed Said Matbaası, İstanbul 1964.
- , "İnsan, Kültür, Kimlik", <http://www.hayrettinkaraman.net/yazi/laikduzen/1/0077.htm> [06.06.12].
- , *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I-III, İz Yayıncılık, İstanbul 2006.
- Karaman, Hayreddin - Çağrıcı, Mustafa – Dönmez, İbrahim Kâfi – Gümüş, Sadrettin, *Kur'an Yolu Türkçe Meâl ve Tefsir*, I-V, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2007.
- Karlı, İbrahim Hilmi, *Kur'an Yorumlarında Kadın Sosyo-Kültürel Çevrenin Kur'an Yorumlarındaki Yansımaları*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2003.
- Kâsânî, Alâeddin Ebu Bekir b. Mes'ud, *el-Bedâiu's-Sanâi fî Tertîbi's-Şerâi'*, I-X, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1997.
- Kayaoğlu, İsmet, "İslamda Adalet Mefhumu", *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, XXVII, ss. 201-206.
- Kılıoğlu, İsmail, *Ahlâk ve Hukuk İlişkisi*, İfav, İstanbul ts.

- Kırbaçoğlu, Mehmet Hayri, “Kadın Konusunda Kur’ân’a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler”, *İslâmi Araştırmalar*, V/4, (Ekim 1991), ss. 271-283.
- Koca, Ferhat, “Hikmet”, *DİA*, XVII, ss. 514-518.
- Koçak, Muhsin, “Gurre”, *DİA*, XIV, ss. 211-212.
- Kudurî, Ahmed Ebu’l-Hasan el-Kudurî el-Bağdâdî, *Kayıtlı Kudurî ve Tercemesi*, trc: Ali Arslan, Salâh Bilici Kitabevi yayınları, İstanbul 1968.
- Kurtubî, Ebu Abdullah Muhammed b. Ahmed el-Ensârî, *Câmiü’l-ahkâmi’l-kur’ân*, I-XX, Darü’l-Kütübi’l-Mısriyye, Kahire 1952.
- Kutluer, İlhan, “Hikmet”, *DİA*, XVII, ss. 503-511.
- Kutub, Seyyid, *Fîzilâll-il Kur’an (Kur’an’ın Gölgesinde)*, trc Bekir Karlığa – Emin Saraç – Hakkı Şengüler, I-XVI, Hikmet Yayınevi, İstanbul ts.
- Mahlûf, Haseneyn Muhammed, *İslâmda Miras Hukuku*, trc: Tahsin Feyizli-Ali Hastaoğlu, Nur Yayınları, Ankara ts.
- Mâlik b. Enes, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes, el-Muvatta, İstanbul 1992.
- Mardin, Şerif, *Din ve İdeoloji*, İletişim Yayınları, İstanbul 2011.
- Mardinî, Bedreddin Muhammed b. Ahmed, *er-Rahbiyye fî ‘ilmi’l-ferâiz*, tahk. Mustafa Dib Buga, Darül’l-Kalem, Dımaşk 1994.
- Mâverdî, Ali b. Muhammed b. Habîb Ebû’l-Hasen el-Basrî, *Kitâbu’n-Nafakât*, thk. Ömer Said Zibarî, Dar-ı İbn Hazm, Beyrut 1998.
- Mergînânî, Ebu’l-Hasen Ali b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl, *el-Hidâye şerhu bidâyeti’l-mübtedî*, I-IV, ys. 1355/1936.
- Mevdûdî, Ebû’l-A’lâ, *Tefhîmu’l-Kur’ân Kur’an’ın Anlamı ve Tefsiri*, I-VII, İnsan Yayınları, İstanbul 1991.
- Mevsilî, Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Hanefî, *Kitâbu’l-ihdiyâr li-te’lîli’l-muhtâr*, I-V, Dâru’l-Marife, Beyrut, 1425/2004.
- , *Muhtâr*, I-V, Dâru’l-Marife, Beyrut, 1425/2004.
- Meydânî, Abdülganî b. Talib b. Hammad ed-Dımeşkî, *el-Lübâb fî şerhi’l-kitab*, Tahk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamîd, I-IV, ys. ts.

- Molla Hüsrev, Muhammed b. Feramuz b. Ali es-Sivasî, *Dürerü'l-hükkâm fi şerhi gurerü'l-ahkâm*, I-II, ys. ts.
- Muhammed Raşid Efendi, *İzahı Ferâiz*, Rıfat Efendi Matbaası, ts.
- Mumcu, Ahmet, “Günümüzdeki Türk Hukuk Uygulamasında Adalet Kavramının Yeri” *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss.145-169.
- Mutahharî, Murtazâ, *Adl-i İlâhî*, trc. Hüseyin Hâtemî, İşâret Yayınları, İstanbul 1988.
- Müslim b. el-Haccâc, Ebû'l-Hüseyin el-Kuşeyrî en-Neysâbûrî, *Sahîhu Müslim*, thk. Muhammed Fuâd Abdalbâkî, I-III, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Müslim, Mustafa, *Mebâhis fi ilmi'l-mevâris*, Dâru'l-Menar, Cidde 1992.
- Nasr, Seyyid Hüseyin, *İslâm İdealler ve Gerçekler*, trc. Ahmet Özel, İz Yayıncılık, İstanbul 2003.
- Nesâî, Ebû Abdurrahman Ahmed b. Şuayb, *es-Sünen*, thk. Muhammed Fuâd Abdalbâkî, I-VIII, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- Nevevî, Ebû Zekerriyya Muhyiddin Yahya b. Şeref, *Kitâbu'l-mecmu' şerhi'l-muhezzeb li'ş-şirâzî*, tahk. Muhammed Necib el-Mutî, I-XXIII, Mektebetü'l-İrşâd, Cidde 1980.
- , *Minhâcu't-talibîn*, I-IV, Dârü'l-Fikr, Beyrut, ts.
- , *Sahîhü'l-müslim bi şerhi-Nevevî*, I-XVIII, Matbaatü'l-Mısriyye, Kahire 1924.
- Ormsby, Eric Lee, *İslam Düşüncesinde İlahi Adalet Sorunu (Teodise)*, trc. Metin Özdemir, Kitabiyat Yayınları, Ankara 2001.
- Öğüt, Salim, *Dinî Hükümlerin Temellendirilmesinde Hikmet*, Hititkitap Yayınevi, Ankara 2009.
- Öktem, Niyazi, “Adalet Kavramı ve Sosyal Realite”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss.75-83.

- Özcan, Mehmet Tevfik, “Hukuk İdeolojisi: Adalet Sorununa Sosyolojik Bir Yaklaşım”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 85-114.
- Özervarlı, Sait, “Hikmet”, *DİA*, XVII, ss. 511-514.
- Paçacı, Mehmet, “Çağdaşçı “Kur’an’da Kadın” Yorumunun Eleştirisi”, *Tarihten Günümüze Kur’an’a Yaklaşımlar*, ed. Muhammed Abay – Bilal Gökkır – Necmettin Gökkır - Ömer Kara – Necdet Yılmaz, İlim Yayma Vakfı Kur’an ve Tefsir Akademisi, Ankara 2010, ss. 559-585.
- Platon, *Devlet*, trc. Neval Akbıyık, Antik Dünya Klasikleri, İstanbul 2011.
- Polater, Kadir, *Kur’ân Açısından Adâlet ve Zulüm*, Doğu Yayınları, Erzincan 2008.
- Radbruch, Gustav, “Beş Dakika Hukuk Felsefesi”, trc. Hayrettin Ökçesiz, *Makâsîd ve İctihad İslam Hukuk Felsefesi Araştırmaları*, ed. Ahmet Yaman, Rağbet Yayınları, İstanbul 2010, ss. 17-19.
- Râzi, Fahrüddin, *Mefâtîhu’l-Gayb (Tefsîr-i Kebîr)*, trc. Lütfullah Cebeci – Sadık Doğru – Sadık Kılıç – Suat Yıldırım, Akçağ Yayınları, Ankara 1990.
- Reşid Rıza, Muhammed, *Tefsirü’l-kur’ani’l-hâkim – Tefsirü’l-menar*, I-XII, Darü’l-Fikr, Beyrut ts.
- Rıza, Ahmed, *Mu’cemu metni’l-lüga*, I-V, Darü’l-Mektebeti’l-Haya, Beyrut 1960/1379.
- Rousseau, Jean Jacques, *Toplum Sözleşmesi*, trc. Ali Alper, Oda Yayınları, İstanbul 2010.
- Russell, Bertrand, *Batı Felsefesi Tarihi*, trc. Muammer Sencer, I-III, Say Yayınları, İstanbul 2000.
- Sâbûnî, Muhammed Ali, *Safvetü’l-tefâsîr (Tefsirlerin Özü)*, trc. Sadreddin Gümüş – Nedim Yılmaz, I-VII, Ensar Neşriyat, İstanbul 1995.
- Sahakian, William, *Felsefe Tarihi*, trc. Aziz Yardımlı, İdea Yayınevi, İstanbul 1997.

- Said, Edward Wadie, *Oryantalizm Sömürgeciliğin Keşif Kolu*, trc. Nezh Uzel, İrfan Yaymevi, İstanbul 1998.
- Sami, Şemseddin, *Kâmûs-i Türki*, Çağrı Yayınları, İstanbul 2007.
- Sarıçam, İbrahim, *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2004.
- Savaş, Vural Fuat, “Ekonomik Haklar, Refah Devleti ve Adalet Üstüne Bazı Düşünceler”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 125-136.
- Schmidtz, David, *Adaletin Unsurları*, trc. Hayrettin Özler, Liberte Yayınları, Ankara 2010.
- Schacht, Joseph, “Miras”, *İA*, VIII, ss. 350-359.
- Selçuk, Sami, *Adalet ve Yaşayan Hukuk*, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2009.
- Serahsî, Şemsu'l-Eimme Ebû Sehl Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed, *Kitâbu'l-mesbût*, I-XXX, Dâru'd-Da've (Çağrı Yayınları), İstanbul 1403/1983.
- , *Usûlü's-Serahsî*, thk. Ebulvefa el Afgânî, Dâru'l-Fikr, Beyrut 2005.
- Seven, Mehmet, *İlkeler ve Hisseler Açısından İslam Miras Hukukunun Dayanakları*, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2006.
- Seydişehrî, Mahmud Esad b. Emin, *Feraidu'-feraiz (Delilleriyle İslâm Mîras Hukuku)*, trc. İsmail Hakkı Uca, Esra Yayınları, İstanbul 1994.
- Seyyid Bey, Muhammed, *Fıkıh Usûlü Giriş*, trc. Hasan Karayığit, Düşün Yayıncılık, İstanbul 2010.
- Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, I-IV, Dâru'l-Fethi'l-İ'lâmi'l-Arabî, Kahire 1414/1993.
- Sofuoğlu, Ebubekir, *Osmanlı Devletinde Islahatlar ve I. Meşrutiyet*, Gökkuşbu, İstanbul 2004.
- Spies, Otto, “Mehir”, *İA*, VII, ss. 494-496.

- Suyûtî, Celaleddin Abdurrahman b. Ebi Bekr, *Tefsîri 'l-Kur'ani 'l-Azîm (Celâleyn Tefsiri)*, I-II, ys. ts.
- Şa'bân, Zekiyyüddin, *Usûlü 'l-Fıkh (İslâm Hukuk İlminin Esasları)*, trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 2005.
- Şafîî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs eş-Şafîî, *er-Risâle*, tahk. Abdülfettah b. Zafir Kebbare, Darü'n-Nefais, Beyrut 1999.
- , *el-Ümm*, I-VII, Beyrut 1410/1990.
- Şâtıbî, Ebû İshak İbrâhim b. Musa b. Muhammed, *el-Muvâfakât fî usûli 'ş-şeri'a*, şrh. Abdullah Derrâzî, I-IV, el-Mektebü't-Ticare, Kahire ts.
- Şener, Abdulkadir, *İslam Hukukunun Kaynaklarından Kıyas, İstihsan ve İstislah*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara ts.
- Şevkanî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlânî, *Neylü 'l-evtâr şerhu münteka 'l-ahbâr*, I-VIII, ys. ts.
- Şimşek, Mehmet Sait, *Günümüz Tefsir Problemleri*, Kitap Dünyası, ts.
- Şirâzî, Ebû İshak Cemaleddin İbrahim b. Ali b. Yusuf b. Abdillâh el-Firûzâbâdî eş-Şafîî, *el-Mühezzeb fî fikhi 'l-imami 'ş-Şafîî*, tahk. Muhammed Zuhaylî, I-VI, Darü'l-Kalem, Dimeşk 1417/1992.
- Şirbînî, Şemseddin el-Hatîb Muhammed b. Ahmed, *Muğni 'l-muhtâc ila ma 'rifeti meâni elfâzi 'l-minhâc*, I-IV, Dârü'l-Fikr, Beyrut ts.
- Tabatabaî, Muhammed Hüseyin, *el-Mizan fî tefsiri 'l-kur'an*, I-XXI, Müessesetü'l-İsmailiyyan, Tahran 1973.
- Tehânevî, Muhammed Ali b. Ali, *Keşşâfu ıstulâhâti 'l-fünûn*, I-II, Kalküta 1862'den Ofset, İstanbul 1404/1984.
- Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ b. Serva, *es-Sünen*, I-V, İstanbul 1992.
- Topaloğlu, Bekir, "Adl", *DİA*, I, s. 387.
- , *İslâmda Kadın*, Yağmur Yayınevi, İstanbul 1990.
- , *Kelâm İlmi Giriş*, Damla Yayınevi, İstanbul 2004.

- Topaloğlu, Bekir - Çelebi, İlyas, *Kelâm Terimleri Sözlüğü*, İSAM Yayınları, İstanbul 2010.
- Torun, Yıldırım, *Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi*, Kaknüs Yayınları, İstanbul 2005.
- Tûsî, Nasîreddin, *Ahlâk-ı Nâsırî*, trc. Habil Nazlıgöl – Vahap Taştan, Fecr Yayınları, Ankara 2005.
- Türköne, Mümtaz'er, "Değişen Dünyada İslam", *Kutlu Doğum Haftası*, (12-17 Ekim 1989), Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1990, ss. 85-91.
- Uludağ, Süleyman, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 1992.
- Uzunpostalcı, Mustafa, *Hukuk ve İslâm Hukuku*, I-II, Konya, 1988.
- Ünal, Ali, *Kur'an'da Temel Kavramlar*, Beyan Yayınları, İstanbul 1986.
- Vedûd-Muhsin, Amine, *Kur'ân ve Kadın*, trc. Nazife Şişman, İz Yayıncılık, İstanbul 2005.
- Vehbi, Mehmed, *Hulâsat'ül beyân fi tefsîr'il kur'an*, I-XVI, Üçdal Neşriyat, İstanbul ts.
- Yazır, Elmalılı Muhammed Hamdi, *Hak Dili Kur'an Dili*, sad. Nusrettin Bolelli - Emin Işık – İsmail Karaçam – Abdullah Yücel, I-X, Azim Yayınevi, İstanbul 1992.
- Yıldız, Kemal, *Fıkhnın Aydınlığında İbadet ve Hayat*, Semerkand Yayınları, İstanbul 2006.
- , *İslâm Sorumluluk Hukuku Akit Dışı Sorumluluk*, Hâcegân Akademi Kitaplığı, İstanbul 2005.
- Yıldız, Nureddin, "Miras Hukuku", *Sosyal Bilimler Ansiklopedisi*, III, Risale Yayınları, İstanbul 1990, ss. 12-14.
- Yılmaz, Meral, "Çalışan Kadın Boşanıyor", <http://www.aksiyon.com.tr/aksiyon/haber-10071-26-calisan-kadin-bosaniyor.html> [13.06.12].

- Yörükân, Yusuf Ziya, *Müslümanlık*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 1961.
- Yücel, Mustafa Tören, “Adaletsizlik Duygusu”, *Adalet Kavramı*, ed. Adnan Güriz, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2001, ss. 137-144.
- Zemahşerî, Ebü'l-Kasım Carullah Mahmud b. Ömer b. Muhammed, *el-Keşşâf an hakâiki't-tenzîl ve uyûnü'l-ekâvil fi vücûhi't-tevil*, I-IV, Darü'l-Fikr, Beyrut ts.
- Zerkâ, Ahmed b. Muhammed, *Şerhu'l-kavâidi'l-fikhiyye*, nşr. Mustafa Ahmed ez-Zerkâ, Daru'l-Kalem, Dımaşk 1430/2009.
- Zeydân, Abdülkerîm, *Fıkıh Usûlü*, trc. Rûhi Özcan, İfav, İstanbul 1993.
- Zeyleî, Ebu Muhammed Cemaleddin Abdullah b. Yusuf b. Muhammed, *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-hidâye*, I-IV, el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1393/1973.
- Zuhaylî, Vehbe, *İslâm Fıkıh Ansiklopedisi*, trc: Ahmet Efe - Beşir Eryarsoy - Abdurrahim Ural - Yunus Vehbi Yavuz - Nurettin Yıldız, I-X, Bilimevi Basın Yayın, İstanbul 2006.
- , *Tefsîrü'l-münîr fi akîdeti ve's-şeria*, I-XVI, Darü'l-Fikri-Muasır, Beyrut 1991.

ÖZET

Bu çalışmada, Fıkha göre kadınların mirası ve bu mirastaki hikmetler incelenmeye çalışılmıştır.

Çalışmanın giriş bölümünde, konunun daha iyi anlaşılması için feraiz ilmi tanıtılmış, bu ilmin esasları ortaya konulmuş, mirasçılığın şartları incelenmiştir.

Birinci bölümde, özellikle kadın mirasçılarının, miras alma durumları incelenmiş, erkek mirasçılara, mukayese için yer verilmiştir. Genel olarak mirasçılar ashâbü'l-ferâiz, asabe ve zevi'l-erhâm olarak bölümlendirilmiştir.

İkinci bölümde İslam'a göre kadınların miras paylarının hikmetleri incelenmeye çalışılmıştır.

ABSTRACT

In this study, the heritage of women according to Fiqh and the profundity of this heritage are examined.

In the introduction part of the study, in order to understand the subject better, feraiz philosophy is defined. The principals of this philosophy is presented and the contitions of inheritance are examined.

In the first part, inherit situation of women is examined and in order to make a comparison, men inheritors are also mentioned. Generally inheritors are grouped as ashâbü'l-ferâiz, asabe and zevi'l-erhâm.

In the second part, the profundity of heritage share of women according to Islam is examined.

ÖZGEÇMİŞ

Zeynep Cerah, 06.07.1986 tarihinde Rize’de doğdu. 2004 yılında Rize Anadolu İmam-Hatip Lisesi’nden, 2009 yılında Karadeniz Teknik Üniversitesi Rize İlahiyat Fakültesi’nden mezun oldu. Halen Rize’de ikamet etmektedir.