

FIKIHTA BİR MİRAS MESELESİ OLARAK AVLİYYE: AVL HALLERİ, KAYNAĞI VE ÇÖZÜMLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Abdurrahman YAZICI*

Özet: Sahabe döneminden günümüze kadar kendisiyle ilgili tartışma ve çözümlerin ile-ri sürüldüğü miras meselelerinden biri de avliyyedir. Bu mesele, 'Terekenin, mirasçılarının hisselerini karşılamaya yetmemesi' olarak da ifade edilmektedir. Avliyyenin kaynağı, or-taya çıkışı ve keyfiyeti bilinmediğinden çeşitli çevrelerce Kur'an'da 'matematiksel hata' olduğu iddia edilmektedir. Bu çalışmada avliyye meselesi birçok açıdan etraflıca ele alınarak ortaya çıktığı haller belirtilerek avle dâir içtihatların/çözüm önerilerinin miras hükümleri açısından değerlendirilmesi hedeflenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Miras Hukuku, Matematik Hatası, Kur'an'da Matematik Problemi, Avliyye, Avl Meselesi.

Asset Management Companies In The Context of Legitimacy Analysis

Abstract: 'Awl is one of the most important inheritance law problems in Islamic law since the time of Prophet's companions. Temporary solutions have been reached on these prob-lems albeit in the meantime controversies over those solutions have not come to an end. For instance, inheritors have always severe problems on how to divide their shares. Some allege that this stems from a mathematical error in Holy Qur'an. This study aims at engaging with this issue through touching on prominent examples, different juridical opinions, and propo-sed solutions on Qur'anic inheritance rules.

Keywords: Inheritance Law, 'Awl, Proportional Reduction, Mathematical Problem, Math Error in Qur'an.

İslâm miras hukukunda, mirasçılarının ve hisselerinin farklılığıyla ilişkili olarak miras taksimi üç şekilde olabilmektedir. Buna göre terekenin, mirasçılarının hisselerine *tam/kalansız* paylaştırılması âdile; terekenin hisse sahiplerine paylaştırılma-sından kalanın mirasçılara hisseleri oranında tekrar paylaştırılması reddiye; tereke mirasçılarının hisselerine yetmediğinde mirasçılarının paylarının, hisseleri oranında azaltılarak taksim edilmesi de çalışmamızın da konusunu oluşturan *avliyye/âile/avl*¹ olarak isimlendirilmektedir.

Sözlükte “zulüm, haksızlık, yükselme, artma, haddi aşma” anlamlarındaki “*عول*, avl” kelimesinden türeyen² avliyye ferâiz ilminde ıstılah olarak, “vârislerin hisselerinin toplamının, terekenin *mahrecini/ortak paydasını* aştığı meseleye de-

* Araştırmacı, yabdurrahman@gmail.com

1 Bu çalışmada avliyye ve avl terimlerinden her ikisi de kullanılmıştır. Aynı anlamda olmalarına karşın bu tercihte cümle içindeki uyumları dikkate alınmıştır.

2 Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 1. bs., Dâru Sadır, Beyrut t.y., XI, 481, (*عول* maddesi).

nir.³ Bir başka ifadeyle avliyye, terekenin mirasçılar arasında alacakları *farz/belirli* hisselerde paylaştırıldığında yetmeyerek taksim hisse oranlarına uygun yapılamamasıdır. Bu nedenle, avl ile ilgili çeşitli çevrelerce ‘Kur’andaki miras oranlarında matematik hatası mı var?’, ‘Matematik hatası yoksa miras taksimi miras hükümlerine uygun değil mi?’ gibi sorular sorulmaktadır. Bu soruların da cevabının aranacağı bu çalışma dört bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde meselenin ortaya çıkışı ve konuyla ilgili literatüre; ikinci bölümde cumhurun kabul ettiği meşhur avl meseleleriyle avli kabul eden mezheplerin görüş ve delillerine; üçüncü bölümde, avli kabul etmeyenlerle, onların görüş ve delillerine; dördüncü ve sonuç bölümde ise leh ve aleyhteki görüş ve çözüm önerileri değerlendirilerek çalışmamızla ulaşılan bulgulara yer verilecektir.

I. AVLIYYE MESELESİNİN ORTAYA ÇIKIŞI VE KONUYLA İLGİLİ LİTERATÜR

Avliyyenin ilk defa Ömer b. Hattab (v. 23/644)’ın hilafeti döneminde ortaya çıktığı, onun bu konuyu sahabeyle istişare ettiği ve Peygamber (sav)’ın amcası Abbâs (v. 32/653)’ın önerisiyle avl yaptığı belirtilmektedir.⁴ Yine Ömer (ra)’ın, “doğruysa Allah’tan, yanlıssa Ömer’den”⁵ diyerek reyyle avl yaptığı, “Allah’ın (mirasçılar arasında) kimi öncelikli yaptığını, kimi sonraya bıraktığını bilemiyorum”⁶ dediği kaydedilmektedir. İstişare esnasında Abbâs’ın, noksanı vereseye hisseleri oranında yansıtmayı önermesiyle onun 2/3, 1/2 veya 1/2, 1/2, 1/3 meselesinde avl yaptığı da rivayet edilmektedir.⁷ Bu rivâyete göre, Ömer b. Hattab’ın avl yaptığı hal muhtemelen, “terekeden 1/2 hisse alan koca, 2/3 hisse alan iki kız kardeş” ile “terekeden 1/2 hisse alan koca, 1/2 hisse alan kız kardeş ve 1/3 hisse alan anne” meselelerinden biri olmalıdır. İlk avl yapanın sahabeden Zeyd b. Sâbit (v. 45/655) olduğu da kaynaklarda zikredilmektedir.⁸ Neticede bu mesele, sahabe zamanında ortaya çıkmış

3 Ebû Muhammed İbn Hazm, *el-Muhallâ*, thk. Muhammed Münir, İdâretü’t-Tıbaatî’l-Müniriyye, Kahire 1932, IX, 262-265; Ebû Hâkim el-Habîrî, *Kitâbü’t-telhis*, thk. Nasır b. Fenhîr, Müessesetü’r-Risâle, Beyrut 1995, s. 69-76; Ebû Bekr Şemsüleimme es-Serahsî, *el-Mebsût*, Matbaatü’s-Saade, Kahire, t.y., XXIX, 160 vd.; Ebû Muhammed Muvaffakuddîn İbn Kudâme, *el-Muğnî*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türki vdi., 2. bs., Hecr li’t-Tıbaa ve’n-Neşr, Kahire 1992, IX, 28 vd.; Ebû Abdullah Sibtü’l-Mardîni, *Şerhu’l-fusûlî’l-mühimme*, thk. Ahmed b. Süleyman Yusuf Urîni, Dârü’l-Asıme, Riyad, 2004, I, 392; Muhammed Emin b. Ömer İbn Abidin, “Şerhu kalâid’l-manzum nüzümü ferâzi metni’l-mültekâ”, *Mecmûatü resâilî İbn Âbidîn*, Dâru İhyâ’i’t-Türâsî’l-Arabî, t.y., II, 226 227.

4 Ebû Abdullah el-Hâkim, *el-Müstedrek*, Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye, Haydarâbâd, 1915, IV, 378; Ebû Bekr el-Beyhakî, *es-Sünen’ül-kübrâ*, Dâiretü’l-Maârif, Haydarâbâd, 1933, VI, 253; İbn Hazm, IX, 264 vd.; el-Habîrî, s. 167; es-Serahsî, XXIX, 161; Ebû İshak eş-Şîrâzî, *el-Mühezzebe*, Dımaşk: Dârü’l-Kalem, Dımaşk, 1996, IV, 94; İbn Kudâme, IX, 28; Ebû Abdullah es-Settî, *Şerhu Muhtasari’l-Havfi*, thk. Yahya Bu Aruru, Dâru İbn Hazm, Beyrut 2009, II, 545; Cemâlüddîn eş-Şinşevrî, *Fethü’l-karîbî’l-müciib*, el-Matbaatü’l-Behiyye, Kahire 1893, I, 43-44.

5 Ebû’l-Hasan Ali b. Yahya el-Meğlî, *Şerhü’l-urcûzetî’t-tilimsâniyye*, thk. Abdüllatif Zekkağ, Dâru İbn Hazm, Beyrut 2009, s. 346.

6 es-Serahsî, XXIX, 161; İbn Hazm, IX, 263; el-Meğlî, s. 346.

7 Ebû’l-Hattâbel-Kalvezânî, *et-Tehzîb fi’l-ferâiz ve’l-vesâyâ*, thk. Muhammed Ahmed Havlî, 1. bs., Mektebetü’l-Ubeykân, Riyad, 1995, s. 41; Ebû’l-Abbâs Şihâbüddîn İbnü’l-Mecdi, *et-Ta’lik alâ Nazmi’l-leâli*, thk. Ahmed b. Muhammed, Câmîatü’l-İslâmiyye, 2008, Medine II, 714.

8 Ebû Osman Said b. Mansûr, *es-Sünen*, thk. Habiburrahman A’zamî, Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye, Beyrut 1985, I, 43;

olup ilgili çözümler de aşağıda etraflıca görüleceği üzere sahabe içtihatlarına dayanmaktadır.

Ortaya çıktığı zamandan günümüze kadar ihtilaf ve tartışma konusu olan bu meseleye ilişkin fıkıh kitaplarının miras bahisleriyle ferâiz kitaplarında yer verilerek ilgili görüş ve deliller tartışılmaktadır. Ayrıca meselenin öneminden dolayı müstakil çalışmalar da bulunmakta olup bu müstakil çalışmalardan bazıları şunlardır:

1. Abdülmûtî b. Sâlim b. Ömer es-Simlâvî (v. 1127/1715), *Ahkâmü'l-kavl fî halli mesâili'l-avl*. Bu eserin yazma nüshaları, Kahire Dârü'l-Kütüb mecmua nr. 88 (1/553) ve Princeton Üniversitesi Ktp., nr. 274L'de bulunmaktadır.⁹

2. Hüseyin b. Muhammed el-Mahallî (v. 1170/1757), *Tahrîrül-kavl fî mesâili'l-avl*. Eserin yazma nüshası Ezher Üniv. Ktp., nr. 92/4625'de (26 vr.) bulunmaktadır.¹⁰

3. Ebû Abdullah Muhammed b. Ali eş-Şevkânî (v. 1250/1834), *İzâhü'l-kavl fî isbâti'l-Avl*. Eser *el-Fethü'r-rabbânî min fetâvâ'l-İmam eş-Şevkânî* içinde neşredilmiştir.¹¹ Eserde, avlin yapılmaması tenkit edilmektedir.

4. Abd Ali b. Hüseyin el-Uşfûrî (v. 1303/1885), *Tuhfetü'l-erîb fî ibtâli'l-avl ve't-ta'sîb*. Eserin müellif nüshası, Necef Muhammed Ali Hansârî Kütüphanesi'nde mevcuttur.¹² el-Uşfûrî, eserinde avl yapanları İmâmiyye mezhebi açısından tenkit etmektedir.

5. Abdurrahim Necat, *Avl-u ta'sîb*¹³. Farsça kaleme alınan eserde, Şia ve Ehl-i Sünnet arasındaki ihtilaf, avl ve asabelik çerçevesinde ele alınıp, avl yapanlar tenkit edilmektedir.

6. Halis Aydemir, *Kur'an'da Hata Yoktur: Miras Taksimi*¹⁴. Aydemir, ferâiz ilmi ve usulünden ayrılarak kurduğu sistem çerçevesinde avl olmayacağını ispata çalışmaktadır.¹⁵

7. Musa Ali Ajetunmobi, "The Intricacy of al-'awl (pro rata reduction) in Islamic Law of Succession"¹⁶; "Collection and Review of Cases of Al-'Awl (Pro-Rata

Nu'mân b. Muhammed, *Deâimü'l-İslâm ve zikrû'l-helâl ve'l-harâm*, thk. Asaf b. Ali Asgar Feyzi, 2. bs., Dârü'l-Meârif, Kahire 1965, s. 382; Beyhakî, VI, 253; İbn Hazm, IX, 263.

9 *Descriptive Catalog of the Garrett Collection of Arabic Manuscripts in the Princeton University Library*, Philip Khuri Hitti, Princeton University, Princeton 1938, 1978, V, 559.

10 *Fihrisü'l-kütübü'l-mevcûde bi'l-mektebeti'l-ezheriyye*, Matbaatü'l-Ezher, Kahire 1946, II, 661.

11 Ebû Abdullah eş-Şevkânî, "İzâhü'l-kavl fî isbâti'l-Avl", *el-Fethü'r-rabbânî*, Mektebetü'l-Cilî'l-Cedid, San'a 2002, X, 4899-4945.

12 AgaBüzürg-iTahrânî, Muhammed Muhsin, *ez-Zerîa*, 2. bs., Dârü'l-Edva, Beyrut 1983, III, 419.

13 Tahran: Danîşgah-ı Tahran, 1964.

14 Enki Yayınları: 2012, 499 s.

15 Eserde, miras hükümleri açısından büyük çelişkiler bulunmaktadır. Aydemir, miras ayetlerini kendince yorumlayarak delile dayanmaksızın yeni bir sistem kurmakta, üzerinde ihtilaf edilmemiş Kur'an'daki miras hükümlerine aykırı sonuçlar çıkarmaktadır. Bunlardan bazıları şöyledir: Erkek çocukla mürisin anne, baba, karı veya kocası mirasçı olamaz (s. 41-44). Anne, baba, karı ve kocaya kız çocukların paylarını almalarından sonra kalandan verilir. (s. 47-55). Anneyle bulunduğu kardeşe altıda bir verilirken kardeşler arasında cihet ayrımı yapılmaksızın bir tane olduklarında altıda bir, birden fazla olduklarında üçte bir verilir (s. 65-70). Mirâs ayetlerindeki "veled" lafzına, duruma göre bazen kız çocuk, bazen de erkek çocuk anlamı verilmektedir (s. 77-88).

16 *Islamic Culture*, vol. 61, 1987, s. 51-69.

Reduction) in Shari'ah Law of Succession"¹⁷. Ajetunmobi, kız çocukla kız kardeşin derecelerindeki kardeşleriyle asabe olmalarından hareketle kız çocuğun/kız kardeşin kalanı alabileceğini söyleyerek avl yapılmasını çelişkili görmektedir.

8. Avliyyeye dâir son dönemlerde Arapça çeşitli makaleler de kaleme alınmıştır. Zafir Huder Süleyman'ın, "el-Avl fî ilmi'l-ferâiz: Dırâse fıkhiyye"¹⁸ ve Fahd b. Abdurrahman el-Yahya'nın, "el-Avl fî'l-ferâiz: Fıkhen ve hesâben"¹⁹ bunlardandır. Bu makalelerde avlin kaynağına ve çözümlerine ilişkin içtihatlarla yeterince yer verilmediği ve avl yapılmasının savunulduğu görülmektedir.

II. AVLİYYE MESELELERİ, AVL YAPAN MEZHEPLERİN GÖRÜŞ VE DELİLLERİ

Avliyye meseleleri, miras taksiminde belirli hallerde görülmektedir. Avliyye, erkek çocuk, erkek kardeş gibi asabe hısımlar bulunduğu ortaya çıkmamaktadır. Çünkü onlar yalnızken terekenin tamamını, hisse sahibi vârislerle bulunduklarında onlardan kalanı almaktadırlar. Bir diğer ifadeyle avl halleri, mirasçılar arasında erkek çocuğun yalnız veya kız çocukla; erkek kardeşinde yalnızken veya kız kardeşle bulunduğu ortaya çıkmamaktadır.²⁰ Avl hallerinde dikkati çeken bir durum da mirasçılar arasında karı veya kocadan birinin bulunmasıdır.²¹ Avli kabul edenlere göre tereke, hisse sahipleri arasında hisseleri oranında paylaştırılmadığından her bir mirasçının alacağı, hissesi oranında azaltılarak taksim yapılması yoluna gidilir. Böylece her mirasçının payı, hissesi oranında azaltıldığından mirasçılardan hiç biri, alması gereken hisseyi alamaz. Avl meselesinin, keyfiyetinin ortaya konularak avl hallerindeki vârislerin mirasçılık ilişkilerinin görülmesi açısından avl hallerinin bütün olarak ele alınması önem taşımaktadır.

A. Meşhur Avliyye Meseleleri

Avl yapılan her bir meselede, farklı hısımların mirasçı olmasıyla terekenin paydası da farklı oranlarda artmaktadır. Cumhurun kabul ettiği şekliyle meşhur avl hallerini, payda artışına göre aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

17 *Islamic Studies*, vol. XXVII, (3) 1988, s. 209–221.

18 *Adâbü'r-râfidîn*, Irak, say. 54, (2009), ss. 127–148.

19 *Mecelletü Câmîatiş-Şârîka li'l-ulûmiş-şer'iyye ve'l-kânûniyye*, İmârât, C.VI, say. 2, (2009), ss. 103–127.

20 Avl halleri için bkz. Ebü'l-Hasan el-Mâverdi, *el-Havi'l-kebîr*, thk. Ali Muhammed Muavvez v.d., Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut 1994, VIII, 129–136; el-Habîrî, s. 68, 69, 76, 121, 122; İbn Kudâme, IX, 36–39; İbnü'l-Mecdi, I, 721–703.

21 Bunun tek istisnası, iki öz veya baba bir kız kardeş, iki anne bir kız kardeş ve annenin bulunduğu durumudur. Cumhura göre burada iki anne bir kız kardeş terekenin üçte birini, iki öz kız kardeş terekenin üçte ikisini, anne de altıda birini alacaktır. Bkz. İbnü'l-Mecdi, II, 707. Diğer bir ifadeyle burada mirasçılar arasında karı veya koca bulunmamasına karşın avl ortaya çıkmıştır. Bunun, anne bir kardeşlerin, kendisiyle mûrise ulaştıkları anneyle mirasçı olmalarından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

1. Altıdan Yediye Avleden Hâller

Örnek-1: Kadının ölerек koca ve anne baba bir iki kız kardeşini bıraktığı durumda meselenin paydası altıdan yediye yükselmektedir.²² Tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-1:		
	6 → 7	
Koca	1/2	3
Öz iki kız kardeş	2/3	4

Koca, terekeden yarım hisse, öz iki kız kardeş üçte iki hisse alması gerekirken tereke, bu oranlarda paylaşılamamış, payda altıdan yediye yükseltilerek her bir mirasçının alacağı, hissesi oranında azaltılmış ve koca terekeden yarım hisse yerine 3/7; iki öz kız kardeş, 4/6 yerine 4/7 hisse almıştır.

Örnek-2: Meselenin paydasının altıdan yediye avlettiği bir diğer hâl de kadının ölerек geride koca, bir öz kız kardeş ve bir tane de baba bir kız kardeş bıraktığı durumdur.²³ Tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-2.		
	6 → 7	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Baba bir kız kardeş	1/6	1

Burada kocanın 1/2, öz kız kardeşin 1/2, baba bir kız kardeşin de 1/6 oranında hisse alması gerekirken tereke bu oranlarda paylaşıl原因amıştır. Dolayısıyla terekeden koca 3/6 yerine 3/7 hisse; öz kız kardeş 3/6 yerine 3/7 hisse; baba bir kız kardeş de 1/6 yerine 1/7 hisse almıştır.

Örnek-3: Mezku hâller dışında meselenin *paydasının/mahrecinin* altıdan yediye arttığı avl hâlleri de bulunmaktadır. Bunlardan birisi kadının ölerек geride koca, öz kız kardeş ve nine (veya anne bir kız kardeş) bıraktığı durumdur.²⁴ Tabloda şöyle gösterebiliriz:

22 el-Mâverdi, VIII, 135–136; el-Habrî, 68; İbn Kudâme, IX, 36; el-Cürcânî, s. 58; el-Meğlî, s. 348.

23 el-Mâverdi, VIII, 135–136; el-Habrî, s. 68; İbn Kudâme, IX, 36; el-Cürcânî, s. 58–59.

24 İbn Kudâme, IX, 36; Ebü'l-Abbâs İbnü'l-Hâim, *el-Füstü'l-mühimme*, thk. Abdülmuhsin b. Muhammed, Riyad, 1994, s. 159; Sibtü'l-Mardini, I, 377–378.

Tablo-3.

	6 → 7	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Nine (veya anne bir kız kardeş)	1/6	1

Bu meselede koca, terekeden yarım hisse yerine 3/7 oranında hisse; öz kız kardeş 3/6 yerine 3/7 oranında hisse; *anne bir kız kardeş/nine* de 1/6 yerine 1/7 oranında hisse almıştır.

Örnek-4: Kadının ölerек geride koca, anne ve anne bir iki kardeş bıraktığı meselede İbn Abbas’a nisbet edilen görüşe göre terekenin paydası altıdan yediye yükselmektedir. Bu avl uygulaması, İbn Abbâs’ın avli reddettiği içtihatla çelişerek onu nakzettiği iddiasından hareketle, **nâkıza/iltizam** adıyla meşhur olmuştur.²⁵ Bu meselede cumhura göre avl olmazken, İbn Abbâs’ın iki kardeşle annenin hissesini üçte birden altıda bire hacbetmemesi²⁶ sebebiyle avl yapmak zorunda kaldığı kabul edilmektedir.

İbn Abbâs’ın mirasla ilgili içtihatları bütün olarak görülmediğinden avl ve kelâle görüşlerinde çelişki olduğu, avli kabul etmemesine rağmen avl yapmak zorunda kaldığı söylenmiştir.²⁷ İltizam meselesiyle ilgili İbn Abbâs’ın,

“Dedeyle baba bir kardeşleri mirasçı yapmaması”²⁸,

“Anne bir kardeşleri, babayla/dedeyle mirasçı yapması”²⁹,

“Nineyi dedeyle üçte bire mirasçı yapması”³⁰,

“Avli reddederek kardeşlere kalanı vermesi”³¹,

“Kelalenin mirasçılığında veledin bulunmayacağı şartı”³²

uygulama ve içtihatları incelendiğinde çelişki olmadığı, onun anne bir kardeşleri anneye, baba bir kardeşleri de babayla hacbettığı, mirasçı olamayan anne bir kardeşlerle de, annenin hissesini eksiltmediği anlaşılır. İbn Abbâs’a nisbet edilen avl uygulamasıyla, onun görüşlerinden hareketle bu meselenin çözümünü tabloda aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

25 İbnü’l-Hâim, s. 160; İbn Abdilber, XV, 409; İbn Kudâme, IX, 29 vd.; Sıbtü’l-Mardîni, I, 378.

26 el-Mâverdi, VIII, 98; İbn Hazm, IX, 258; İbn Abdilber, XV, 408; es-Serahsî, XXIX, 114.

27 el-Habrî, s. 168; es-Serahsî, XXIX, 165; el-Kalvezânî, s.151; İbn Kudâme, IX, 30; es-Settî, II, 355.

28 el-Mâverdi, VIII, 122; İbn Hazm, IX, 288; İbn Abdilber, XV, 434; Habrî, s. 184.

29 el-Mâverdi, VIII, 93; İbn Hazm, IX, 268; Habrî, s. 163 vd.

30 el-Mâverdi, VIII, 110; İbn Abdilber, XV, 453; es-Serahsî, XXIX, 167; İbn Kudâme, IX, 54.

31 Abdürrezzâk, X, 259; el-Hâkim, IV, 340; es-Serahsî, XXIX, 161; el-Cürcânî, s. 57.

32 Abdürrezzâk, X, 303; el-Mâverdi, VIII, 107; İbn Hazm, IX, 256; İbn Kudâme, IX, 9; Cürcânî, s. 24.

Tablo-4.

	İbn Abbas'a nisbet edilen uygulama		İbn Abbâs'ın uygulaması	
	6 → 7		6	
Koca	1/2	3	1/3	3
Anne	1/3	2	1/3 + kalan	2+1 = 3
Anne bir iki kardeş	1/3	2	----	----

2. Altıdan Sekize Avleden Hâller

Örnek-5:Bazı avl hâllerinde meselenin paydası altıdan sekize yükselmektedir. Bunlardan biri kadının ölerək geride koca, iki öz kız kardeş ve anne bir kız kardeş bıraktığı hâldir.³³ Bu meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-5.

	6 → 8	
Koca	1/2	3
İki öz kız kardeş	2/3	4
Anne bir kız kardeş	1/6	1

Burada koca, terekenin yarısını, iki öz kız kardeş üçte ikisini, anne altıda birini alması gerekirken tereke bu hisselerə paylaşırılamamıştır. Böylece meselenin paydası altıdan sekize yükseltildiğinde terekeden koca, 3/6 yerine 3/8; iki öz kız kardeş, 4/6 yerine 4/8; anne, 1/6 yerine 1/8 oranında hisse alır.

Örnek-6: Terekenin paydasının altıdan sekize avlettiği bir diğer hâl de kadının ölerək koca, öz kız kardeş ve anne bir iki kız kardeş bıraktığı durumdur.³⁴ Meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-6.

	6 → 8	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Anne bir iki kız kardeş	1/3	2

Tabloda görüldüğü gibi terekenin mirasçılara taksim edilememesi üzerine mirasçıların payı, hisseleri oranında azaltılmış ve koca, 3/6 yerine 3/8; öz kız kardeş 3/6 yerine 3/8; anne bir iki kız kardeş 2/6 yerine 2/8 oranında hisse almıştır.

33 el-Mâverdî, VIII, 135–136; el-Habrî, s. 69; İbn Kudâme, IX, 36; el-Cürcânî, s. 59.

34 es-Serahsî, XXIX, 164; İbn Kudâme, IX, 28, 36; İbnü'l-Hâim, s. 161; el-Cürcânî, s. 59.

Örnek-7: Meselenin paydasının altıdan sekize çıktığı bir hâl de kadının geride koca, öz kız kardeş ve annesi bıraktığı hâldir. Bu hâl, **mübâhele/mülâene** olarak da meşhur olmuştur.³⁵ Bu meselenin Ömer b. Hattâb zamanında ortaya çıkan ilk avl hâli olduğu, daha sonra İbn Abbâs'ın farklı görüşte olanları *lanetleşmeye* çağırmasıyla böyle isimlendirildiği kaydedilmektedir.³⁶ Bu meseleyi tabloda aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

Tablo-7.

	6 → 8	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Anne	1/3	2

Cumhura göre bu meselede koca terekeden yarım hisse yerine 3/8; öz kız kardeş yarım hisse yerine 3/8; anne de 1/3 yerine 2/8 oranında hisse almıştır.

3. Altıdan Dokuza Avleden Hâller

Örnek-8: Bazı avl durumlarında meselenin paydası altıdan dokuza yükselmektedir. Bunlardan birisi kadının ölerək geride koca, iki öz kız kardeş ve anne bir iki kız kardeş bıraktığı durumdur.³⁷ Meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-8.

	6 → 9	
Koca	1/2	3
Öz iki kız kardeş	2/3	4
Anne bir iki kız kardeş	1/3	2

Burada tereke mirasçılara hisseleri oranında paylaştırılmadığından avl yoluna gidilmiştir. Dolayısıyla koca, terekeden 3/6 yerine 3/9; iki öz kız kardeş, 4/6 yerine 4/9; anne bir iki kız kardeş, 2/6 yerine 2/9 hisse almıştır. Bu meselede kocanın hissesinin terekenin 3/6'sı olan yarım hissedenden, terekenin üçte biri olan 3/9 hisseye kadar düşmesi dikkat çekicidir.

Örnek-9: Meselenin paydasının altıdan dokuza avlettiği bir hâl de mirasçıların koca, bir öz kız kardeş, anne bir iki kız kardeş ve anne olduğu durumdur.³⁸ Meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

35 el-Kalvezânî, s. 41; İbn Kudâme, IX, 36; İbnü'l-Hâim, s. 162; İbnü'l-Mecdi, II, 708.

36 Sibtü'l-Mardîni, I, 382.

37 el-Mâverdi, VIII, 136; es-Serahsî, XXIX, 164; el-Habrî, s. 69; el-Cürcânî, s. 59; İbnü'l-Mecdi, II, 708.

38 İbn Kudâme, IX, 36; İbnü'l-Hâim, s. 162; el-Cürcânî, s. 59; Sibtü'l-Mardîni, I, 382.

Tablo-9.

	6 → 9	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Anne bir iki kız kardeş	1/3	2
Anne	1/6	1

Bu meselede tereke, mirasçılara hisseleri oranında paylaştırılmadığından avl yoluna gidilmiştir. Neticede mirasçılardan koca, 3/6 yerine 3/9; öz kız kardeş, 3/6 yerine 3/9; anne bir iki kız kardeş, 2/6 yerine 2/9; anne, 1/6 yerine 1/9 oranında hisse almıştır.

Örnek-10: Koca ile farklı derecedeki kardeşler birlikte mirasçı olduğunda terekenin paydası altıdan dokuza yükselmektedir. Farklı derecelerdeki kardeşlerden maksat, öz kız kardeş, baba bir kız kardeş ve anne bir kız kardeşin aynı anda mirasçılığıdır. Bu hâl, meşhurluğundan dolayı, **el-ğarrâ** ve Mervân b. el-Hakem zamanında ortaya çıktığından, **mervâniyye** diye meşhur olmuştur.³⁹ Tabloda aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

Tablo-10.

	6 → 9	
Koca	1/2	3
Öz kız kardeş	1/2	3
Baba bir kız kardeş	1/6	1
Anne bir kız kardeşler	1/3	2

Burada, avl yapıldığında koca, 3/6 yerine 3/9; öz kız kardeş, 3/6 yerine 3/9; baba bir kız kardeş, 1/6 yerine 1/9; anne bir kız kardeşler, 2/6 yerine 2/9 oranında hisse almıştır.

4. Altıdan Ona Avleden Hâl: Şureyhiyye Meselesi

Örnek-11:Avl hâllerinde meselenin paydasının altıdan ona yükseldiği bir avl hâli de kadının ölerək geride koca, iki öz kız kardeş, anne bir iki kız kardeş ve anne bıraktığı durumdur. Kadı Şureyh (v. 80/699)'e nispeti sebebiyle bu mesele, **şureyhiyye** ve avlin çokluğu sebebiyle 'civciv annesi meselesi' manasında **ümmü'l-fürûh** olarak meşhur olmuştur.⁴⁰ Tabloda şöyle gösterebiliriz:

³⁹ el-Kalvezânî, s. 43; el-Habrî, 69;İbn Kudâme, IX, 28, 36; Sibtü'l-Mardîni, II, 766.

⁴⁰ el-Kalvezânî, s. 39, 43; el-Habrî, s. 70-71; es-Serahsî, XXIX, 29, 202; İbn Kudâme, IX, 37;el-Cürcânî, s. 59; İbnü'l-Hâim, s. 163.

Tablo-11.

	6 → 10	
Koca	1/2	3
İki öz kız kardeş	2/3	4
Anne bir iki kız kardeş	1/3	2
Anne	1/6	1

Kadı Şureyh bu meselede, kocaya 3/6 yerine 3/10; öz iki kız kardeşe, 4/6 yerine 4/10; anne bir iki kız kardeşe, 2/6 yerine 2/10; anneye, 1/6 yerine 1/10 vermiştir. Şureyh'in bu taksimi üzerine koca, "Allah Teâlâ, kitabında kocaya yarım hisse vermesine rağmen, Şureyh bana terekenin üçte birinden bile azını verdi." diyerek itirazda bulunmuştur. Adamın itirazı ve suçlaması sebebiyle Şureyh'in de kendisinden önce Ömer b. Hattâb'ın avl yaptığını belirterek tazir cezası verdiği kaydedilmektedir.⁴¹ Bu meselede, 4 olan avl miktarının terekenin tamamı olan 6'nın üçte ikisi kadar fazla olması dikkat çekicidir.

5. Onikiden Onüçe Avleden Hâller

Örnek-12: Bazı avl hâllerinde terekenin paydası onikiden onüçe yükselmektedir. Bunlardan birisi mûrisin karısını, iki öz kız kardeşini ve bir tane anne bir kız kardeşini bıraktığı meseledir.⁴² Tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-12.

	12 → 13	
Mûrisin karısı	1/4	3
Öz iki kız kardeş	2/3	8
Anne bir kız kardeş	1/6	2

Görüldüğü gibi burada mûrisin karısı, terekenin 3/12'si yerine 3/13'ünü; öz iki kız kardeş, 8/12'si yerine 8/13'ünü; anne bir kız kardeş, 2/12'si yerine 2/13'ünü almıştır. Tereke mirasçılara hisseleri oranında paylaştırılmadığından avl yoluna gidilmiş ve her bir mirasçının alacağı, hissesi oranında azaltılarak taksim yapılmıştır.

Örnek-13: Terekenin paydasının onikiden onüçe yükseldiği bir durum da kadının ölerək koca, iki kız çocuk ve anne bıraktığı hâldir.⁴³ Tabloda aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

41 es-Serahsî, XXIX, 164; Benzer ifâdeler için bkz. İbn Kudâme, IX, 37; el-Cürcânî, s. 59. Kadı Şureyh'in tazir cezası üzerine kocanın bu adil olmayan taksim ve cezanın karşılığını ahirette alacağını dile getiren şiir söylediği görülmektedir. Bu şiir için bkz. es-Serahsî, XXIX, 164 vd.

42 el-Habîrî, 71; İbn Kudâme, IX, 38; el-Cürcânî, s. 59.

43 el-Habîrî, 72-73; İbn Kudâme, IX, 37; İbnü'l-Hâim, s. 163; İbnü'l-Mecdi, II, 709.

Tablo-13.

	12 → 13	
Koca	1/4	3
İki kız çocuk	2/3	8
Anne	1/6	2

Burada, tereke mirasçılar arasında taksim edilemediğinden meselenin paydası onikiden onüçe yükseltilmiştir. Koca, 4/12 yerine 4/13; iki kız çocuk, 8/12 yerine 8/13; anne, 2/12 yerine 2/13 oranında hisse almıştır.

6. Onikiden Onbeşe Avleden Hâller

Örnek-14: Bazı avl hâllerinde terekenin paydası onikiden onbeşe yükselmektedir. Bunlardan birisi, mûrisin karısını, ikişer öz ve anne bir kız kardeşini bıraktığı durumdur.⁴⁴

Tablo-14.

	12 → 15	
Mûrisin karısı	1/4	3
Öz iki kız kardeş	2/3	8
Anne bir iki kız kardeş	1/2	4

Görüldüğü gibi bu meselede tereke, mirasçıların hisselerine yetmediğinden avl yapılması yoluna gidilmiştir. Neticede, mûrisin karısı, 3/12 yerine 3/15; iki öz kız kardeş, 8/12 yerine 8/15; anne bir iki kız kardeş, 4/12 yerine 4/15 oranında hisse almıştır.

Örnek-15: Meselenin paydasının onikiden onbeşe yükseldiği bir hâlde kocanın ölerək karısını, öz iki kız kardeşini, anne bir kardeşini ve annesini bıraktığı durumdur.⁴⁵ Bu mesele tabloda aşağıdaki gibi gösterilebilir:

Tablo-15.

	12 → 15	
Mûrisin karısı	1/4	3
Öz iki kız kardeş	2/3	8
Anne bir kardeş	1/6	2
Anne	1/6	2

44 el-Habrî, 73; İbn Kudâme, IX, 38; el-Cürcânî, s. 59; İbnü'l-Mecdi, II, 709-710.

45 el-Habrî, 73; İbn Kudâme, IX, 38; İbnü'l-Hâim, s. 164; İbnü'l-Mecdi, II, 709-710.

Burada da tereke mirasçılarının hisselerine paylaştırılmadığı için avl yoluna gidilmiştir. Terekeden mûrisin karısı, 3/12 yerine 3/15; iki öz kız kardeşi, 8/12 yerine 8/15; anne bir kardeşi, 2/12 yerine 2/15; annesi de 2/12 yerine 2/15 oranında hisse almıştır.

7. Onikiden Onyediye Avleden Hâller

Örnek-16: Mûrisin karısını, iki öz kız kardeşini, anne bir iki kız kardeşini ve annesini bıraktığı durumda meselenin paydası onikiden onyediye yükselmektedir.⁴⁶ Meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-16.

	12 → 17	
Mûrisin karısı	1/4	3
Öz iki kız kardeş	2/3	8
Anne bir iki kız kardeş	1/3	4
Anne	1/6	2

Görüldüğü gibi mûrisin karısı, 3/12 yerine 3/17; öz iki kız kardeş, 8/12 yerine 8/17; anne bir iki kız kardeş, 4/12 yerine 4/17; anne de, 2/12 yerine 2/17 oranında hisse almıştır.

Örnek-17: Avl hâllerinde meselenin paydasının 12'den 17'ye yükseldiği bir durum da, mirasçılarının tamamının kadın olması sebebiyle “dulların annesi” anlamında **ümmü'l-erâmîl** olarak ve terekenin onyediye bölünmesi sebebiyle, **sebata-şeriyye** olarak isimlendirilmektedir. Bu meselede mûris, üç karısını, iki ninesini ve anne bir dört kız kardeşini ve baba bir sekiz kız kardeşini bırakmıştır.⁴⁷ Meseleyi tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-17.

	12 → 17	
Mûrisin karısı	1/4	3 (Her bir karısı 1'er)
İki nine	1/6	2 (Nineler 1'er)
Anne bir dört kız kardeş	1/3	4 (Anne bir kız kardeşler 1'er)
Baba bir sekiz kız kardeş	2/3	8 (Baba bir kız kardeşler 1'er)

Avl neticesinde meselenin paydası 12'den 17'ye yükselmiştir. Hiçbir mirasçının gerçek anlamda hissesini alamadığı taksimde her bir mirasçı 17 üzerinden 1'er hisse alabilmiştir.

⁴⁶ el-Habrî, 74; es-Serahsî, XXIX, 202; İbnü'l-Hâim, s. 164; el-Cürcânî, s. 59.

⁴⁷ el-Kalvezânî, s. 44; el-Habrî, 74; İbn Kudâme, IX, 38; İbnü'l-Hâim, s. 165; Sibtü'l-Mardîni, II, 760.

8. Yirmidörtten Yirmiyediye Avleden Hâl

Örnek-18: Terekenin paydasının yirmidörtten yirmiyediye yükseldiği bir hâl de kocanın ölerək geride karısını, iki kız çocuk, anne ve babasını bıraktığı durumdur. Bu meselenin Ali b. Ebî Tâlib'e minberdeyken sorulduğu, onun da mirasçılardan kadının hissesinin sekizden dokuza çıkacağını söyleyerek hutbesine devam ettiği kaydedilmektedir.⁴⁸ O'nun, bu soruya minberde cevap vermesi sebebiyle **minberiyye** olarak, avl miktarının azlığı sebebiyle **behîle** şeklinde meşhur olmuştur.⁴⁹ Meseleyi tabloda aşağıdaki gibi gösterebiliriz:

Tablo-18.

	24 → 27	
Mûrisin karısı	1/8	3
Anne	1/6	4
Baba	1/6	4
İki kız çocuk	2/3	16

Bu meselede avl yapıldığı için mûrisin karısı, 3/24 yerine 3/27; anne ve baba, 4/24'er yerine 4/27'şer; iki kız çocuk, 16/24 yerine 16/27 hisse almıştır. Neticede te-reke 24 hisse üzerinden paylaşılamadığından payda 27'ye yükseltilerek eksiklik, veresinin tamamına hisseleri oranında yansıtılmıştır.

Mezkûr avliyye meseleleri dışında avli kabul edenler arasında ihtilafı olan ve sadece sahabe ve fakihlerden bir kısmına nispet edilen avl hâlleri de bulunmaktadır. Ekder isimli şahsın sorması veya Zeyd b. Sabit'in meseleyi çözümünde *tekeddür etmesi/aydınlığa kavuşmaması* sebebiyle **ekderiyye**⁵⁰ olarak isimlendirilen avl hâli bunlardandır. Abdullah b. Mesud'a nisbet edilen terekenin paydasının 24'den 31'e yükseldiği, **selâsiniyye** olarak isimlendirilen hâl de bu açıdan önemlidir.⁵¹ Bu çalışmada, cumhurun kabul ettiği meşhur avl meselelerine yer verildiğinden avli kabul edenlerin de ihtilaf ettiği bazı avl hâllerine ise yer verilmemiştir.

B. Avli Kabul Eden Mezheplerin Görüşleri

Hanefî, Hanbelî, Mâlikî, Şâfiî ve Zeydî mezheplerinin oluşturduğu cumhur, te-reke mirasçıların hisselerine paylaşılamazsa her bir mirasçının payının, hissesi oranında azaltılarak avl yapılması gerektiğini kabul etmektedirler.

48 Abdürrezzâk, X, 258; Saïd b. Mansur, I, 43; Beyhakî, VI, 253; Ebû Bekr İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, thk. Muhammed Avvame, Dârü'l-Kible, Cidde, 2006, VI, 258; es-Serahsî, XXIX, 164 vd.

49 el-Kalvezânî, s. 44, 45; el-Habîrî, 75; es-Serahsî, XXIX, 202; İbn Kudâme, IX, 38-39; İbnü'l-Hâim, s. 166; el-Cürcânî, s. 59; İbnü'l-Mecdi, II, 711; Sibtü'l-Mardinî, II, 761. İmâmiyye mezhebi bu meselenin Ali b. Ebî Tâlib'e nisbetini kabul etmemektedirler. Bkz. Abdurrahim Necat, *Avl ve taşib*, İntişarât-ı Danişgâh-ı Tahran, Tahran, 1964, s. 311.

50 Ekderiyye meselesi, kadının ölerək geride koca, anne, dede ve kız kardeşin bulunduğu kardeşlerin dedeyle hacbedil-medikleri haldir. Bkz. İbnü'l-Hâim, s. 162; Sibtü'l-Mardinî, I, 383.

51 İbn Mesud'un katil veya gayrimüslim çocukla anne, baba, karı ve kocanın hissesini hacbettği ancak hacıbı (katil veya gayrimüslim evladı) mirasçı yapmadığı durumda avl yaptığı zikredilmektedir. Bu durum, mûrisin geride katil çocuk, anne ve karısını, anne bir üç kız kardeş ve öz üç tane kız kardeş bıraktığı meselede ortaya çıkmaktadır. Bkz. el-Kalvezânî, s. 40; es-Serahsî, XXIX, 202; İbn Kudâme, IX, 39.

Hanefî fakihi el-Cürcânî (v. 816/1413), mirasçılık sebepleri nassla sabit ve aynı olan mirasçıların, mirasçılığı elde etmede de eşit hakka sahip olduklarını, her birisinin terekeden hissesini alması gerektiğini, terekenin yetmemesi hâlindeyse borç ve vasiyette olduğu gibi payların hisseleri oranında azaltılacağını belirtmektedir. Ayrıca el-Cürcânî, *belirli hisse sahibi/ashâbü'l-ferâiz* hısımların, asabeden öncelikli olduğunu, avl yapılmadığında eksikliğin yansıtıldığı kız çocuklarla kız kardeşlerin, hisse sahibi olduklarından mirasçılıklarının belirli hisse almadan, asabe olarak kalanı almaya değişmeyeceğini söylemektedir.⁵²

Hanbelî fakihi İbn Kudâme (v. 620/1223) de, müflisin malı alacaklılara, terekenin üçte biri *mûsâ lehlere/kendisine vasiyet edilenlere* yetmediğinde, alacaklar oranında azaltılarak paylaştırılmasındaki gibi avl durumlarında da mirasçıların paylarının, hisseler oranında azaltılarak taksim edileceğini, bunun sahabenin çoğunun görüşü olduğunu söylemektedir. İbn Kudâme ayrıca, Allah'ın, kocaya yarım hisse verdiği gibi kız kardeşe de yarım hisse verdiğini; anne bir iki kız kardeşe üçte bir hisse verdiği gibi iki kız kardeşe de üçte iki hisse verdiğini, belirli olarak farz kılınan bu oranları isteğe göre değiştirmenin de caiz olmadığını ifade etmektedir.⁵³

Hanefî fakihi es-Serahsî (v. 483/1090) de mirasçılık sebeplerinin aynılığının, mirası hak etmede de eşitliği gerektirdiğini, tereke yetmediğinde borcun alacaklılarında olduğu gibi her bir mirasçının payının hissesi oranında azaltılacağını söylemektedir. Asabeliğin en güçlü mirasçılık sebebi kabulü nedeniyle asabenin yoksun bırakılamayacağını, hisselerinin eskitilmesine en layıkların, hiçbir şekilde asabe olamayan karı veya koca olduğunu İbn Abbas'ın şaşılacak şekilde, hiçbir şekilde asabe olmadıklarından durumları kötü olan anne bir kardeşleri değil de öz kardeşlere eksikliği yansıttığını söylemektedir. Devamla es-Serahsî, anne bir kardeşlerin aksine baba tarafından kardeşlerin, çocuk ve dedeyle mirasçı olduklarını, durumlarının anne bir kardeşler gibi olmadığını, cumhurun avl görüşünün isabetli olduğunu kaydetmektedir.⁵⁴

Zeydî fakihi eş-Şevkânî (v. 1250/1834) de avli savunmakta ve avl yapılmadığında kız çocuğun asabe yapılarak ashâbü'l-ferâizden çıkartılmış olacağını söylemektedir. O ayrıca, asabeliğin mutlak anlamıyla sadece erkeklerde bulunduğunu, hisseleri öncelikli ya da sonraya bırakma şeklinde keyfi olarak ayırmak yerine, bunların hepsini uygulamak gerektiğini ifade etmektedir.⁵⁵

Görüldüğü gibi avli kabul eden fakihler “hisselerin öncelikli ve sonraya bırakılanlar şeklinde ayıramayacağını” ve “hisse sahibi hısımları asabe yaparak kalanı onlara vermenin caiz olmadığı” noktaları üzerinde durmaktadırlar. Neticede malkalenin başında da belirtildiği üzere bazı çevrelerce de dile getirildiği gibi, haklı bir

52 el-Cürcânî, s. 57-58.

53 İbn Kudâme, IX, 28, 29.

54 es-Serahsî, XXIX, 164.

55 eş-Şevkânî, X, 4939 vd.

tenkit olarak tereke ilgili hisseler tam olarak paylaştırılamamaktadır. Kanaatimiz, aşağıda etraflıca belirtileceği üzere bu içtihadı dayalı uygulamanın isabetli olmadığı yönündedir.

III. AVL YAPMANIN KABUL EDİLMEDİĞİ UYGULAMA

Avl meselesiyle ilgili ikinci görüşte terekenin mirasçılara yetmediği durumda avl yapılacağı kabul edilmemektedir. Bu karı, koca, anne ve baba gibi mirasçıların hisselerini almalarından sonra kalanının kız çocuklara veya kız kardeşlere verilerek asabe yapıldıkları, bazılarının öncelikli, bazılarının sonraya bırakıldığı uygulamadır. Bu görüş aşağıda etraflıca görüleceği üzere sahâbeden İbn Abbâs'a nisbet edilmektedir.⁵⁶ Tâbiünden İbnü'l Hanefiyye (v. 81/700)⁵⁷, İbnü'l-Müseyyeb (v. 94/712)⁵⁸, Atâ (v. 115/713)⁵⁹, Muhammed b. Ali b. el-Hüseyn (v. 114/733)⁶⁰, Tâvus b. Keysân (v. 106/724)⁶¹ gibi âlimlerle Dâvud (v. 270/883)⁶² ve İbn Hazm gibi zâhiri fakihlerinin de İbn Abbâs'ın görüşünde olduğu görülmektedir.

A. İbn Abbas'ın Avl Yapmayı Reddetmesi

Terekenin mirasçılar arasında taksim edilememesi durumunda cumhura göre avl yapılacakken İbn Abbâs ve onun görüşünde olan fakihlere göre avl yapılmaz. Buna göre terekeden karı, koca, anne ve baba gibi hisse sahibi mirasçıların hisselerini almasından sonra kalan, kız çocuklara veya kız kardeşlere verilmektedir.

İbn Abbâs'ın avli reddettiğine dâir çok sayıda rivâyet nakledilmiştir. O'nun, "Hisseler avletmez"⁶³ dediği, avledileceğini söyleyenlere de, "İsteyenle lânetleşmeye varım. Âlic'in kum sayısını bilen (Allah Teâlâ) terekeden iki yarım ve üçte bir hisse vermez. Üçte iki ile yarım hisse (alacak mirasçılar) bulunduğunda üçte ikiyi verince yarım hisseye kalmıyor, yarımı verince üçte ikiye kalmıyor, üçte birlik hissenin yeri nerededir?..."⁶⁴ dediği kaydedilmektedir. Avl yapılmaması gerektiği hâlde ilk defa kimin avl yaptığına dâir şöyle dediği nakledilmiştir:

'Eğer, (Ömer) Allah'ın öncelikli yaptıklarını öncelikli yapsaydı, sonraya bıraktıklarını sonraya bıraksaydı avliyye olmazdı.' dedi. İbn Abbâs'a 'Allah kimi öncelikli kıldı, kimi sonraya bıraktı?' diye soruldu. O da 'Hisseleri bir hissedenden başka

56 İbn Hazm, IX, 264; el-Habrî, s. 162; el-Kalvezânî, s. 42, 149; Ebü'l-Kâsım es-Süheyli, *Kitâbü'l-ferâiz ve şerhu âyâtî'l-vasiyye*, thk. Muhammed İbrâhim Bennâ, Câmîatu Karyunus, 1980, s. 85; İbn Kudâme, IX, 28; eş-Şinsevri, I, 43.

57 el-Mâverdi, VIII, 130; İbn Hazm, IX, 264; el-Habrî, s. 162; es-Serahsî, XXIX, 161; el-Kalvezânî, s. 151; İbn Kudâme, IX, 28.

58 el-Kalvezânî, s. 151.

59 İbn Hazm, IX, 263, 264; el-Habrî, s. 162; İbn Kudâme, IX, 28; eş-Şinsevri, I, 43.

60 el-Mâverdi, VIII, 130; İbn Hazm, IX, 264; el-Habrî, s. 162; İbn Kudâme, IX, 28.

61 el-Habrî, s. 162.

62 el-Mâverdi, VIII, 130; el-Habrî, s. 162; el-Kalvezânî, s. 151; İbn Kudâme, IX, 28.

63 İbn Ebî Şeybe, XVI, 258; İbn Hazm, IX, 263.

64 Beyhakî, VI, 253; el-Mâverdi, VIII, 129; es-Serahsî, XXIX, 161.

bir hisseye değişen anne, karı ve koca gibi mirasçıları öncelikli kıldı. Hisseleri bir hisseden terekenin kalanını almak şeklinde değişen kız kardeşlerle kız çocukları sonraya bıraktı.’ dedi⁶⁵.

İbn Abbas’tan benzer anlama gelecek şekilde “Hisseler avletmez, karı, koca, anne ve babanın hisseleri eksilmez, erkek çocuklarla kız çocukların, erkek kardeşlerle kız kardeşlerin hisselerinde eksiklik olur.”⁶⁶ dediği de nakledilmektedir. İbn Abbâs’ın öncelikle anne, karı koca, anne bir kardeş gibi hısımlara hisselerini verdiği, kalanı çocuklar arasında, onlar yoksa kardeşler arasında paylaştırdığı görülmektedir. İbn Kudâme (v. 620/1223), İbn Abbâs’ın avliyye uygulamasındaki kız çocukların veya kız kardeşlerin kalanını almasının, “onların erkek kardeşleriyle kalanı alması şeklinde” olduğunu belirtmektedir.⁶⁷ Şöyle ki, derece ve kuvvet itibarıyla aynı durumda olan “kız çocuklarla erkek çocuklar”, “kız kardeşlerle erkek kardeşler” birlikte bulunduklarında avliyye ortaya çıkmamaktadır. Kız çocuklarla kız kardeşlerin kendi derecelerindeki erkek kardeşleriyle bulunması hâlinde zaten avliyye ortaya çıkmayacağından İbn Kudâme’nin görüşüne katılmak mümkün değildir. Koca ve iki öz kız kardeş bulunduğu İbn Abbâs kocaya yarım hisse verdikten sonra kalanı iki kız kardeşe⁶⁸; koca, anne, öz kız kardeşin bulunduğu kocaya yarım, anneye üçte bir, kalanı öz kız kardeşe vermektedir.⁶⁹

İbn Abbâs, çocuk varken kız kardeşi mirasçı yapmadığı, kız çocuğa terekenin kalanını verdiği, mûrisin erkek kardeşini de kız çocukla mirasçı yapmadığı görülmektedir. Dolayısıyla, muttasıl tarikleri İbn Abbâs’tan nakledilen “الْحَقُّوا الْفَرَائِضَ , بأهلها فما بقي فأولي رجل ذكر *Hisse sahiplerine hisselerini veriniz, geride kalan en yakın erkeğindir.*”⁷⁰ rivâyetini cumhur, “sadece erkek asabe hısımların kalanı alacağına” delil almaktadır. Cumhurun delil aldığı şekliyle rivayet İbn Abbâs’ın uygulamasıyla çelişmektedir. Fakihlerin İbn Abbâs’ın avliyyeyi reddetmesine, ondan nakledilen bu rivâyeti delil getirmeleri de bu çelişkiyi teyit etmektedir.⁷¹ Mirasla ilgili bazı bahislerde delil bu rivâyet İbn Cüreyc (v. 150/767)⁷², Mâmer b. Râşid (v. 153/770)⁷³,

65 İbn Hazm, IX, 262–264. Burada İbn Hazm’ın naklettiği metin esas alınmıştır. Ayrıca bkz. Ebû Bekr İbnü’l-Münzir, *el-İşrâf*, thk. Ebû Hammad Sagir Ahmed, Re’sulhayme, 2004, IV, 338 vd.; el-Hâkim, IV, 340; el-Mâverdî, VIII, 130; İbn Hazm, IX, 264; es-Serahsî, XXIX, 161; el-Habrî, s. 167; İbn Kudâme, IX, 29; es-Settî, II, 544; İbnü’l-Mecdî, II, 715.

66 Abdürrezzâk, X, 259; İbn Hazm, IX, 264–263; es-Serahsî, XXIX, 161.

67 İbn Kudâme, IX, 28, 29.

68 İbnü’l-Münzir, IV, 339; el-Habrî, s. 167; el-Kalvezânî, s. 150.

69 İbnü’l-Münzir, IV, 339; el-Habrî, s. 167; eş-Şirâzi, IV, 94; İbn Kudâme, IX, 28, 29, 36; Sibtü’l-Mardîni, I, 381.

70 Muhammed b. İsmâil el-Buhârî, *es-Sahih*, thk. Mustafa Dîb el-Boğa, 3. bs., Dâru İbn Kesir, Beyrut 1987, “Ferâiz”, 5, 7, 9, 15; Ebü’l-Hüseyn Müslim, *es-Sahih*, thk. Muhammed Fuâd, Dâru İhyâ’it-Türâsî’l-Arabî, Beyrut t.y., “Ferâiz”, 2; Muhammed b. Yezid İbn Mâce, *es-Sünen*, thk. Muhammed Fuad, Dâru’l-Fikr, Beyrut t.y., “Ferâiz”, 10; Süleyman b. Eşâs Ebû Dâvud, *es-Sünen*, Dâru’l-Kütübî’l-Arabî, Humus, 1973, “Ferâiz”, 7.

71 İbn Abbâs’ın avliyyeyi reddettiği görüşüne karşı bu rivâyet delil getirilmektedir. Bkz. el-Mâverdî, VIII, 130; Sibtü’l-Mardîni, I, 379, eş-Şinsevri, I, 45.

72 el-Hâkim, IV, 338; Ebü’l-Ferec Zeynüddin İbn Receb, *Câmi’ul-ulûm ve’l-hikem*, 1. bs., Dâru’l-Marife, Beyrut 1988, s. 399.

73 Ebû Câfer et-Tahâvî, *Şerhu Meâni’l-âsâr*, thk. Muhammed Seyyid vdi., Matbaatü’s-Sünne, Kahire 1968, III, 390; el-Hâkim, IV, 338.

Süfyân es-Sevrî (v. 161/778)⁷⁴, Süfyân b. Uyeyne (v. 198/814)⁷⁵ tarafından Tâvus b. Keysân (v. 106/724) < Abdullah b. Tâvus (v. 132/750) tarikiyle sahabe atlanarak nakledilmiştir. Rivâyet muttasıl tarikle İbn Abbâs yoluyla nakledilse dahi avle delil alınamaz. Çünkü yukarıda belirtildiği gibi İbn Abbâs'ın uygulaması cumhurun delil aldığı şekliyle rivayetin hükmüne aykırıdır. Ayrıca rivayet, hisse sahiplerine hisselerin verilmesinden bahsetmekte olup, terekenin hisselerine yetmediğinde azaltılarak taksim edileceğinden bahsetmemektedir.

Kadı Şureyh (v. 78/697)'e nisbet edilen avl meselesinde onun, “Daha önce âdil ve sakınan devlet başkanı hüküm vermeseydi bu (verdiğim) avliye hükmü beni çok korkuturdu.”⁷⁶ demesi onun, Ömer b. Hattâb'ın uygulamasıyla amel ettiğini göstermektedir. İbn Şihâb ez-Zührî (v. 124/742)'nin de “Eğer daha önce bu konuda uygulama yapan âdil bir imam gelmemiş olsaydı, İbn Abbas'ın bu görüşünde ilim sahibi iki kişi ihtilaf etmezdi.”⁷⁷ demesi İbn Abbâs'ın görüşünün doğruluğuna inananların sayısının fazlalığını gösterdiği kadar ez-Zührî'nin, İbn Abbas'ın görüşünün feraiz ilmi açısından isabetli olduğunu düşündüğünü göstermektedir. Gerek Kadı Şureyh'in gerekse ez-Zührî'nin Ömer b. Hattâb'ın avl uygulamasına değinerek İbn Abbas'ın görüşünün doğruluğuna işaret etmeleri Ömer (ra)'in içtihadının sonraki dönemlerde neden yaygınlık kazandığına ve muhalif görüşün kabul görmediğine ilişkin ipuçları vermektedir. İbn Hazm da, Zührî'nin ifadesinin de İbn Abbas'ın içtihadının doğruluğunu gösterdiğini belirtmektedir.⁷⁸ İbn Abbâs'tan avl yapmadığına ilişkin kaynaklarda zikredilen hâller şöyledir:

Örnek–19: Mûrisin anne, baba, karısını ve iki kız çocuğunu bıraktığı meselede İbn Abbâs'ın anne babaya altıda birer, karısına sekizde bir verdikten sonra kalanı kız çocuklara verdiği belirtilmektedir.⁷⁹ Tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo–19.

	24	
Anne	1/6	4
Baba	1/6	4
Mûrisin karısı	1/8	3
İki kız çocuk	Kalanı alır	13

74 Süfyân b. Sâid es-Sevrî, *Kitâbü'l-ferâiz*, ed. Hans-Peter Raddatz, “Fruhislamisches Erbrecht nach dem Kitâb al-faraid des Sufyân at-Taurî”, *Die Welt des Islams*, XIII, 1/2 (1971), s. 35.

75 el-Hâkim, IV, 338; İbn Receb, s. 399.

76 es-Serahsî, XXIX, 164; el-Cürcânî, s. 59.

77 Ebû Bekr el-Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'an*, Matbaatü'l-Evkaf, Dârü'l-hilâfe, 1917, II, 90; Beyhakî, VI, 253; el-Mâverdi, VIII, 130; İbn Hazm, IX, 264; es-Serahsî, XXIX, 161.

78 İbn Hazm, IX, 264 vd.

79 İbnü'l-Münzir, IV, 340; el-Habîrî, s. 169; el-Kalvezânî, s. 150.

Burada mûrisin karısı ile anne ve babası terekeden hisselerini alırken kalanı iki kız çocuk almaktadır. Kalanı iki kız çocuğun eşit şekilde paylaştıkları rahatlıkla anlaşılmaktadır.

Örnek-20: İbn Abbâs'a göre kadının ölerək geride koca ve iki öz kız kardeşi-ni bıraktığı meselede iki kız kardeş terekenin kalanını almaktadır.⁸⁰ Tabloda şöyle gösterebiliriz:

Tablo-17:			
		2	4
Koca		1	2
Öz kız kardeş	Kalanı alır	1	1
Öz kız kardeş			1

Burada da kocanın terekeden yarım hissesini almasından sonra kalan iki kız kardeş arasında eşit olarak taksim edilmiştir.

Kadının ölerək koca, bir öz kız kardeş ve anne bıraktığı meselede İbn Abbâs'ın kalanı kız kardeşe verdiği kaydedilmektedir.⁸¹ Bu meselede İbn Abbâs'ın kendisine muhalefet edenleri lanetleştirmeye çağırması sebebiyle **mübâhele** olarak isimlendirildiğini daha önce belirtmiştik. Yine mûrisin koca, anne ve iki kız kardeş bıraktığı meselede İbn Abbâs'ın kocanın yarım, annenin üçte bir almasından sonra kalanı kız kardeşlere verdiği belirtilmektedir.⁸² İbn Abbâs, iki kız kardeşle annenin hissesini üçte birden altıda bire hacbetmemektedir.⁸³ Bu nedenle bu meselede anne üçte bir hisse almıştır. Görüldüğü gibi İbn Abbâs, kız çocukları veya kız kardeşleri sonraya bırakarak onlara, erkek çocuk veya erkek kardeş gibi terekenin kalanını vermektedir. Bu meselelerde kız çocukların yerinde erkek çocuklar veya kız kardeşlerin yerinde erkek kardeşler bulunsaydı terekenin taksimi yine aynı şekilde olacaktı.

B. Avli Kabul Etmeyen Mezhepler ve Görüşleri

Avl uygulaması, Zâhirî, İsmâîlî ve İmâmîyye mezhepleriyle bazı Zeydî fakihlerince kabul edilmemektedir. Zâhirî fakihî İbn Hazm, Ömer b. Hattab'ın, "Allah'ın kimi öncelikli kıldığını bilmiyorum." dediğini, bunun kendisine ait kesin bir görüşe sahip olmadığını gösterdiğini, bir kimsenin bilmediğini söylemesinin de doğal olduğunu belirtmektedir. Ayrıca İbn Hazm, bununla birlikte İbn Abbas'ın da meselenin çözümünü bildiğini ve doğrusunun da onun görüşü olduğunu, sahabe dö-

80 İbnü'l-Münzir, IV, 340, 341; el-Habrî, s. 167-168; el-Kalvezânî, s. 150; eş-Şinşevrî, I, 43, 44.

81 Abdürrezzâk, X, 255; İbn Hazm, IX, 262-235; el-Habrî, s. 167; es-Serahsî, XXIX, 160-161; eş-Şirâzî, IV, 94.

82 el-Habrî, s. 168

83 el-Mâverdi, VIII, 98; İbn Hazm, IX, 258; İbn Abdilber, XV, 408; es-Serahsî, XXIX, 114; İbn Kudâme, IX, 19, 30; Ebû Bekr İbnü'l-Arabî, *Ahkâmü'l-Kur'an*, thk. Muhammed Abdülkâdir Ata, Dârü'l-Fikr, Beyrut t.y., I, 440; İbnü'l-Mecdi, I, 398; II, 715.

neminde çıkan bu meseleyle alakalı icmâ edilmesinin söz konusu olmadığını ifade etmektedir. Devamla, avl yapılmasının, alacaklıların borçludan ve kendisine vasiyet edilenlerin mûsîden almalarına benzetilmesini bâtil ve fâsîd olarak nitelendiren İbn Hazm, aksi takdirde Allah'a muhalin isnad edilmiş olacağı söylemektedir.⁸⁴

Fâtîmî kadısı İsmâîlî fakihî Nu'mân b. Muhammed (v. 363/974), avl meselesinde baba bir kız kardeşin kalanı alacağını söyleyerek avl yapanların, "kız kardeşin hissesi yarım, mesele avleder." görüşüyle ilgili şöyle demektedir:

"Peki, ayetin devamını neden okumuyorlar? Eğer kız kardeşin yerinde erkek kardeş olsaydı ne yapacaklardı? Allah Teâlâ erkek kardeşle ilgili, 'وهو يرثها', o, terekenin tamamını alır' buyurmaktadır. Onlar aynı meselede erkek kardeşe terekenin tamamını vermeleri gerektiği halde ona terekenin tamamını vermiyorlar, sadece altıda birini veriyorlar. Neden kız kardeşe aynı durumda yarım hisse veriyorlar?"⁸⁵

İmâmîyye mezhebinin de görüş ve delilleri, İbn Abbâs'a ait uygulamayla örtüşmektedir. Şöyle ki İmâmîyye mezhebine göre de, avl hâllerinde kız çocuk ve kız kardeş, aynı şekilde erkek çocuk ve erkek kardeş gibi asabe yapılarak terekenin kalanını alabilmektedirler.⁸⁶ Avli kabul etmeyenlerin de hemen hemen aynı noktalar üzerinde durdukları benzer şekilde aynı çözümü ileri sürdükleri görülmektedir.

IV. DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

Avl meseleleriyle ilgili çözümler değerlendirildiğinde, iki farklı *uygulama/çözüm* olduğu görülür. Avli kabul eden cumhur, tereke paylaştırılmadığında her bir mirasçının alacağını, onların hissesi oranında azaltarak avl yapılmakta, neticede mirasçılarının hisseleri, kadın ve erkek hisselerindeki eşit alma ya da ikili birli alma oranı değişmektedir. Cumhurun uygulamasında mirasçılar arasında öncelik ve sonralığın kabul edilmediği, kız çocuk veya kız kardeşlerin asabe yapılmayarak onlara kalanın verilmediği görülmektedir. Avl yapılmayan uygulamada ise bazı durumlarda kız çocuklarla kız kardeşler asabe erkek hısım gibi terekenin kalanını alabilmektedirler. Kanaatimiz aşağıdaki delillerden dolayı İbn Abbâs'ın uygulamasının isâbetli ve miras hükümlerine daha uygun olduğu yönündedir.

1. Karı ve Kocanın Öncelikli Olması

Miras hukukunda, üzerinde ittifak edilen mirasçılık sebepleri akrabalık ve evlilik. Mirasçılık sebebi evlilik olanlar ise sadece karı ve kocadır. Bu nedenle karı ve koca diğer mirasçılardan ayrılmaktadır. İlgili miras hükümlerine bakıldığında

84 İbn Hazm, IX, 265–264.

85 Nu'mân b. Muhammed, s. 383.

86 Ayrıntı için bkz. Ebû Cafer el-Küleynî, *el-Fürû' mine'l-Kaifi*, tsh. Ali Ekber el-Gaffârî, 3. bs., Dârü't-Taarruf, Beyrut 1401, VII, 79–82; Ebû Cafer Şeyh Saduk İbn Bâbeveyh, *Men lâ yahduruhü'l-fakih*, thk. Seyyid Hasan, Dâru Saab, Beyrut 1981, IV, 187–190.

karı ve koca mirasçılar arasında öncelikli olduğu, rahim yoluyla akraba hısımların da miras hükümlerinde belirttiği şekilde kalanı alacakları anlaşılır. Eşlerin birbirlerine mirasçılıklarını bildiren, *”ولکم نصف ما ترک أزواجکم إن لم یکن لهن ولد. فإن کان لهن ولد فلهن الثمن مما ترکتم، ولکم الربع مما ترکن...ولهن الربع مما ترکتم إن لم یکن لکم ولد. فإن کان لکم ولد فلهن الثمن مما ترکتم، **Kadınlarınızın çocukları yoksa bıraktıklarının yarısı sizindir, çocukları varsa, bıraktıklarının dörtte biri sizindir... Sizin çocuğunuz yoksa... bıraktıklarınızın dörtte biri karılarınızdır; çocuğunuz varsa, bıraktıklarınızın sekizde biri onlarındır.**”*⁸⁷ şeklindeki ayette karı ve kocanın hissesinin, sadece çocukların bulunmasına göre değişiklik gösterdiği görülmektedir. Bu ayetin hükmü gereğince, üzerinde İslâm âlimlerinin de ittifak ettiği gibi mûrisin kız veya erkek çocuğu varsa koca 1/4, karısı 1/8; kız veya erkek çocuğu yoksa koca 1/2, karısı 1/4 oranında hisse almaktadır. Dolayısıyla, mûrisin, karısıyla çocuğunu ya da kocasıyla çocuğunu bıraktığında karısı veya kocasının öncelikle terekeden hisselerini *alacakları* anlaşılır.

Karı veya kocanın mirasçılığının sadece çocukların var olup olmamasına göre değişmesi, onların mirasçılık açısından çocuklar dışındaki mirasçılardan etkileneceklerini de gösterir. Nisâ suresinin 176. ayetinde kardeşlerin mirasçılıkları için mûrisin veledinin bulunmaması şartı olduğundan kardeşler mûrisin çocuklarıyla bulunduklarında kelâle olamadıklarından sâkıt olmaktadır. Bu durum kardeşlerin, karı veya kocadan öncelikli olamayacakları, karı veya kocanın hissesinden sonra hisse alacakları, öncelikle karı veya kocanın hissesini alacağı, kalanın rahim sahibi kardeşlere paylaştırılacağı şeklinde anlaşılır. Zaten fakihler arasında,

1. “Karısıyla/veya kocasıyla erkek kardeşi bulunduğu karı veya kocanın öncelikle hissesini alacağında”,
2. “Karısıyla/veya kocasıyla erkek ve kız kardeşler bulunduğu da karı veya kocanın hissesini almasından kalanın kardeşler arasında paylaştırılacağında”,
3. “Karısıyla/veya kocasıyla *baba/dede* bulunduğu karı veya kocanın hissesinden kalanı *babanın/dedenin* alacağında” ve benzer şekilde
4. “Karısıyla/veya kocasıyla anne ve babası bulunduğu karı veya kocanın alacağı hissede veya öncelikle hisse almalarında” ihtilaf yoktur.

Ömer b. Hattâb’a nispet edildiği için, **ömeriyyeteyn** olarak isimlendirilen meselede, cumhur karı veya kocanın hissesini aldıktan sonra kalandan anneye üçte bir, babaya üçte iki vermektedirler. İbn Abbâs, Ali b. Ebî Tâlib ve Şureyh’in de bu meselede anneye terekenin tamamı üzerinden üçte bir verdiği görülür.⁸⁸ Muhammed b. Sîrîn’in de mûrisin anne ve babası, karısıyla bulunduğu İbn Abbâs gibi anneye terekenin tamamının üçte birini, kocasıyla bulunduğu cumhur gibi ko-

⁸⁷ en-Nisa, 4/12.

⁸⁸ Ömeriyyeteyn hakkında bkz. İbnü’l-Münzir, IV, 322; İbn Hazm, IX, 260; el-Mâverdi, VIII, 99; Yazıcı, Abdurrahman, “Fıkıhta Meşhur Bir Miras Meselesi Olarak Ömeriyyeteyn: Kaynağı, Ortaya Çıktığı Haller ve Çözümü”, *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2013, say. 35, ss. 223-244.

canın hissesini almasından sonra kalanın üçte birini anneye verdiği belirtilmektedir.⁸⁹ Bu üç görüş de dikkatlice incelendiğinde meselenin karı ve kocanın mirasçılıklarıyla ilgili olmadığı, onların öncelikle terekeden hisselerini aldıkları, ihtilafın anne ve babanın mirasçılıklarından kaynaklandığı görülür.

Eşlerin öncelikli olduklarına, *والذين عقدت إيمانكم*, **Herkes için, anne baba ve en yakınlarının bıraktıklarından dolayı mevlâlar oluşturduk. Kendileriyle güçlü sözleşme yaptıklarınıza da paylarını verin.**⁹⁰ âyeti de delil getirilebilir.

Bu âyetin tefsiriyle ilgili kanaatimiz Ebû Müslim el-İsfahânî (v. 322/934)'nin görüşüne uygun olarak âyetteki *والذين عقدت إيمانكم*, **Kendileriyle güçlü sözleşme yaptıklarınız** ifadesinden maksadın karı ve koca olduğudur. Fahreddin er-Râzî (v. 606/1209) ayetle ilgili farklı görüşleri zikrederken, Nisa suresi 33. ayette anne, baba ve akrabalarla birlikte karı ve kocanın zikredildiği, bunun miras hükümlerini belirten ayetin benzeri olduğu ve mensuh olmadığı şeklinde İsfahânî'nin görüşünü kaydetmektedir⁹¹.

Âyetteki, **“Kendileriyle güçlü sözleşme yaptıklarınız”** ifadesinden maksadın karı ve koca olduklarını destekleyen bir hâl de nikâhın **“kuvvetli bir söz”** olarak nitelendirilmesiyle onlara **“paylarını verin”** diye emredilmesidir. Nitekim tâbiünden Mücâhid başta olmak üzere çeşitli âlimler bu ifadenin nikâh akdini belirttiğini söylemektedirler.⁹² Dolayısıyla âyetten öncelikle mirasçılık sebepleri evlilik akdi olan karı ve kocanın paylarının verileceği, kalanın da çocuklar, kardeşler veya anne baba gibi rahim sahibi hısımlar arasında paylaştırılacağı anlaşılmaktadır.

2. Çocukların Anne ve Babadan Sonra Mirasçı Olarak Kalanı Alması

Kur'an-ı Kerim'de, anne ve babanın hissesi çocukların bulunup bulunmamasına göre değişmektedir. Nisa suresi 11. âyette anne ve babanın alacakları hissenin net olarak belirtilirken çocuklarının belirlenmediği, öncelikle anne ve babanın hissesini alacağı görülür. Anne-babayla sadece erkek çocuk veya erkek-kız çocuklar karışık bulunduğu anne ve babanın öncelikle terekeden 1/6'şar hisselerini aldıktan sonra, kalanı çocukların alacağı ihtilaf bulunmamaktadır. İhtilaf kız çocuğun âyetteki 'veled' kapsamında sayılmamasında, baba ile kız çocuk birlikten babaya öncelikle 1/6 farz hisse verdikten sonra kalanı 1/6 hisseyi de verme şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Âyette, babanın mûrisin çocuğuyla bulunduğu altıda bir alacağı belirtilmesine rağmen cumhura göre kız çocuk babayla yarım hisse aldıktan sonra kalanı

89 İbnü'l-Münzir, IV, 323; el-Mâverdi, VIII, 99; İbn Kudâme, IX, 23; İbnü'l-Mecdi, I, 392.

90 en-Nisa, 4/33.

91 Ebû Abdullah Fahreddin er-Râzî, *Mefâtihi'l-gayb= Tefsîrü'l-kebir*, Dâru İhyâ'it-Türâsî'l-Arabî, t.y., X, 64.

92 et-Taberî, III, 657-658; el-Kurtubî, V, 103.

en yakın asabe erkek olarak baba almaktadır.⁹³ Fakihlerin bir kısmı, “ولأبويه لكل واحد”⁹⁴ **Ölenin veledi varsa bıraktığı maldan anne babasından her birine altıda bir hisse vardır.**⁹⁴ âyetini tevil etmeden ayetteki veleden maksadın erkek çocuk olduğunu söylemektedirler.⁹⁵ İbn Kudâme (v. 620/1223)⁹⁶ ve el-Cürcânî⁹⁷ gibi âlimler de, veledle bulunduğunda babaya altıda bir verileceğinin belirtilmesinin, kız çocukla altıda birden fazlasını alamayacağı anlamına gelmediğini, babanın asabelikle kalanı da alacağını söyleyerek tevil etmektedirler. Kanaatimiz ise miras ayetlerindeki veled lafzının kız ve erkek çocukların ikisini de kapsamına aldığı yönündedir. Dolayısıyla çocukların anne ve babayla birlikteyken anne ve babanın hisselerini almalarından sonra kalanı çocukların alacak olması nedeniyle anne ve babanın da mirasçılıkta öncelikli olduklarını söylememiz mümkündür.

3. Kadınların Hisselerinin Erkeklerin Hisselerinden Fazla Olmaması

Sadece erkeklerin asabe olacağıyla kadınların yalnızken sadece farz hisselerini alarak kalanı asabelikle alamayacaklarının kabulü avliyye gibi bazı durumlarda onların erkeklerden fazla hisse almalarına neden olmaktadır. Avliyye,

- Kız çocukların erkek çocuklarla,
- Erkek çocukların yalnızken,
- Kız kardeşlerin erkek kardeşlerle,
- Baba bir erkek kardeşlerin yalnızken

bulunduklarında ortaya çıkmamaktadır.⁹⁸ Kız çocuklarla erkek çocuklar veya kız kardeşlerle erkek kardeşler bulunduğunda terekenin tamamını veya kalanını ikili birli paylaşmaktadırlar. Erkek çocuklar veya erkek kardeşler yalnız bulunduklarında da terekenin tamamını/kalanını almaktadırlar. Dolayısıyla kadınların her durumda sadece farz hisse alacaklarının kabulü yani kız çocuklar veya kız kardeşlerin terekenin kalanını alamamaları da avliyyeye olmaktadır. Avliyye hallerinde kadınlarla erkekler arasındaki eşit mirasçı olma veya ikili birli taksim kuralı bozulmaktadır. Mürisin koca, anne ve öz kız kardeş bıraktığı meselede koca ile kız kardeş yarımşar hisse aldıktan sonra anneye hissesi kalmadığı için her bir mirasçının hisselerinin alacakları oranda azaltılması yoluna gidilir. Koca terekeden 3/6 oranında hisse alacakken hissesi 3/8'e, annenin hissesi 2/6'dan 2/8'e düşer. Anne baba bir kız kardeş de terekenin 2/3'ünü yani 3/6'sını alacakken 3/8'ini alabilir. Öz kız kardeş yerine öz erkek kardeş ile koca ve annesini bıraktığında ise koca yarım hisse, anne

93 İbnü'l-Münzir, IV, 320; et-Taberî, VI, 462; el-Mâverdi, VIII, 108; es-Serahsî, XXIX, 144 vd..

94 en-Nisâ 4/11.

95 İbn Abdilber, XV, 406, 407; İbn Kudâme, IX, 20; İbnü'l-Mecdi, I, 322.

96 İbn Kudâme, IX, 50.

97 el-Cürcânî, s. 15.

98 Avliyye meselesinin görüldüğü haller için bkz. el-Mâverdi, VIII, 129-136; el-Habîrî, 68, 69, 76; İbn Kudâme, IX, 36-39; İbnü'l-Mecdi, I, 721-703; es-Settî, II, 579-549; eş-Şinşevrî, I, 43 vd.

üçte bir, erkek kardeş ise kalanını aldığından terekenin mirasçılara yetmemesi söz konusu olmadığı gibi avliyye de olmamaktadır.

Kız kardeşle erkek kardeşin yer değiştirdiği iki meseleye bakıldığında öz kız kardeşin anne baba bir erkek kardeşten 5/24 oranında fazla hisse aldığı görülecektir. Mirasla ilgili genel hükmün aynı derece ve kuvvette olan erkeklerle kadınların ikili birli taksim⁹⁹ ya da istisnâen eşit taksim¹⁰⁰ şeklinde olmasına rağmen avlde bu prensip bozulmaktadır. Dolayısıyla öncelikle mirasçılık sebebi evlilik olan karı veya koca hissesini alacaktır. Karı-kocanın hissesinin sadece çocuklarla değişmesi, başka hiç bir yakının varlığından hisselerinin etkilenmemesi bunu açıkça göstermektedir.

Avl olan tüm meselelerde karı veya kocanın bulunması da avliyyenin en önemli sebebinin, mirasçılıktaki dengenin bozulması olduğunu gösterir. Karı-koca terekeden hissesini aldıktan sonra kalan rahim sahibi hısımlar arasında paylaştırılacaktır. Bu taksimde öncelikle anne ve baba hissesini alacak, kalanı ise kız veya erkek çocuklara pay edilecektir. Neticede mezkûr deliller çerçevesinde görüldüğü üzere de miras hükümleri açısından terekenin hisselerine paylaştırılamaması diye bir durum söz konusu olmamaktadır. Nitekim bu yönde bir uygulamada meselenin ilk defa görüldüğü sahabe döneminden itibaren uygulanarak günümüze kadar da devam etmiştir.

99 Kız çocuklarla erkek çocukların, kız kardeşlerle erkek kardeşlerin, çocuklar bulunmadığında anne ile babanın terekeyi ikili birli taksim ettikleri, kocanın ise karının iki katı hisse aldığı görülmektedir. Bkz. en-Nisâ 4/11, 12, 176.

100 Çocuklarla bulunduklarında anne ile babanın ve anne bir kardeşlerin eşit paylaşımalarının emredildiği görülmektedir. Bkz. en-Nisâ 4/12.