

*Cumhuriyet İlahiyat Dergisi-Cumhuriyet Theology Journal*

ISSN: 2528-9861 e-ISSN: 2528-987X

CUID, December 2017, 21 (3): 1739-1774

**İslâm Hukukunda Vasiyet Yoluyla Varisleri Mirastan Mahrum Etmeye  
Yönelik Tasarrufların Sınırlandırılması**  
*The Restriction of Testator's Legal Acts Regarding Depriving the Inheritors of  
Inheritance Through Last Will in Islamic Law*

**İbrahim Yılmaz**

Doç. Dr., Nevşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı  
Associate Professor, Nevşehir Hacı Bektaş Veli University, Faculty of Theology, Department of Islamic Law  
Nevşehir, Turkey

[ibrh.yilmaz@hotmail.com](mailto:ibrh.yilmaz@hotmail.com)

ORCID ID [orcid.org/0000-0001-8912-7769](http://orcid.org/0000-0001-8912-7769)

**Makale Bilgisi / Article Information**

**Makale Türü / Article Types:** Araştırma Makalesi / Research Article

**Geliş Tarihi / Received:** 18 Mayıs/May 2017

**Kabul Tarihi / Accepted:** 11 Eylül/September 2017

**Yayın Tarihi / Published:** 15 Aralık/December 2017

**Yayın Sezonu / Pub Date Season:** Aralık/December

**Cilt / Volume:** 21 **Sayı / Issue:** 3 **Sayfa / Pages:** 1739-1774

**DOI:** <https://doi.org/10.18505/cuid.314334>

**Atıf/Cite as:** İbrahim, Yılmaz. "İslâm Hukukunda Vasiyet Yoluyla Varisleri Mirastan Mahrum Etmeye Yönelik Tasarrufların Sınırlandırılması-The Restriction of Testator's Legal Acts Regarding Depriving the Inheritors of Inheritance Through Last Will in Islamic Law". *Cumhuriyet İlahiyat Dergisi-Cumhuriyet Theology Journal* 21, sy. 3 (Aralık/December 2017): 1739-1774. doi: 10.18505/cuid.314334.

**İntihal /Plagiarism:** Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi. / This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software. <http://dergipark.gov.tr/cuid>

**Copyright ©** Published by Cumhuriyet Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi-Cumhuriyet University, Faculty of Theology, Sivas, 58140 Turkey. All rights reserved.

For Permissions: [ilahiyat.dergi@cumhuriyet.edu.tr](mailto:ilahiyat.dergi@cumhuriyet.edu.tr)

**İslâm Hukukunda Vasiyet Yoluyla Varisleri Mirastan Mahrum Etmeye Yönelik Tasarrufların Sınırlandırılması**

**Öz:** İslâm miras hukukunda, -oranları farklı da olsa- kız ve erkek çocukların mirastaki payları önceden belirlidir ve mûrisin vârislerini mirastan mahrum etme hakkı yoktur. Bununla birlikte, hibe, vasiyet, muvâzaalı satım (mûris muvâzaası) gibi çeşitli yollarla mûrislerin vârislerini tamamen veya kısmen mirastan mahrum etmeye çalıştıkları da bilinen bir gerçektir. Hukukî bir terim olarak vasiyet, ölümden sonra geçerli olmak şartıyla, kişinin malını hakiki veya hükmi şahıslara teberru yoluyla (meccanen/ücretsiz) temlik etmesi (devretmesi) demektir. Prensip olarak İslâm hukukunda (yabancıya) vasiyette bulunmak meşru/mubah bir tasarruftur. Ancak geçmişte olduğu gibi günümüzde de murisler, vasiyet haklarını varislerini mirastan mahrum etme amacıyla kötüye kullanılabilmektedir. Bundan dolayıdır ki İslâm hukukunda vasiyet hakkının kötüye kullanılmasını önlemeye yönelik bazı tedbirlere ve sınırlamalara yer verilmiştir. Bu tedbirleri ve sınırlamaları; (1) (yabancıya) yapılan vasiyetin miktar olarak üçte bir ile sınırlandırılması; (2) vârise vasiyetin yasaklanması; (3) ispata yönelik şekil şartlarının getirilmesi; (4) Şâri'in maksadına aykırı olarak varislere zarar verme kastı ile (üçte bir veya daha az oranda olsa bile yabancıya) yapılan vasiyetin yasaklanması, olmak üzere dört başlıkta ele almak mümkündür. Bu çalışmada İslâm hukukunda, vasiyet yoluyla vârisleri mirastan mahrum etmeye yönelik tasarrufların sınırlandırılması üzerinde durulmuştur.

**Anahtar Kelimeler:** İslâm Hukuku, Miras, Vasiyet, Mirastan Mahrum Etme, Tasarrufların Sınırlandırılması.

***The Restriction of Testator's Legal Acts Regarding Depriving the Inheritors of Inheritance Through Last Will in Islamic Law***

**Abstract:** In Islamic inheritance law, although in different ratios, the shares of male and female siblings are already determined. The testator has no right to deprive the inheritors of inheritance. However, in today's Islamic countries, it is well known that some testators deprive the inheritors of inheritance fully or partially through various ways such as donation, last will, and fictitious. Last will, as a legal term, means that a person transfers his\her property complementarily to person\persons who have the right to inherit originally or legally, provided that it is

valid after death. In Islamic law, principally, making a last will to foreigners is regarded as a legitimate act. However, today, as it was in the past, the right of last will is being misused in causing harm to the inheritors and depriving them of the inheritance. For this reason, in Islamic law, there have been taken some precautions to prevent any possible misuse of the last will right in order to protect the rights of the inheritors and third persons. These precautions are as follow: (1) The last will that is made (to a foreigner) is restricted to one third of the total amount; (2) It is prohibited to make last will to the inheritors; (3) There have been laid down some formal conditions for proving a last will; (4) It is prohibited to make a last will (to foreigners) with the intention of harming the inheritors, even if it is one third and less than one third.

**Keywords:** Islamic Law, Inheritance, Last Will, Depriving of Inheritance, Restriction of Legal Acts.

#### SUMMARY

In Islamic inheritance law, although in different ratios, the shares of male and female siblings are already determined. The testator has no right to deprive the inheritors of inheritance. However, in today's Islamic countries, it is well known that some testators deprive the inheritors of inheritance fully or partially through various ways such as donation, last will and fictitious. Therefore, some precautions have been taken in Islamic law in order to protect the right of the inheritors to inheritance. One of these precautions is to impose some restrictions on the legal acts of the testator who has an intention of depriving his\her inheritors fully or partially of the inheritance, misusing his\her right of last will.

The last will, as a legal term, means that a person transfers his\her property complimentary to person\persons who have the right to the inheritance originally or legally, provided that it is valid after death.

The last will is a legal procedure which is regarded as legitimate in all societies and legal systems. All legal systems that accept the legitimacy of the last will set out some regulations and restrictions on the use of the last will to protect the rights of individuals and public order. In Islamic law, the last will is also regarded as a legitimate regulation in order to meet people's earthly needs and to be a means of solidarity and getting reward in hereafter. However, in today's Islamic

countries, the right of last will is being misused in causing harm to the inheritors and depriving them of the inheritance.

In Islamic law, the precautions that have been taken to prevent any possible misuse of the last will right in order to protect the rights of the inheritors and third persons are as follow:

**1- The last will that is made (to a foreigner) is restricted to one third of the total amount**

The Prophet Muhammad (pbuh) visited Sa'd b. Abu Vakkas due to his illness in the year in which the Last Pilgrimage was being performed. Sa'd b. Abu Vakkas had no children other than a daughter. That is why he told the Prophet that he wanted to make a last will according to which the two third of his property shall be given to the foreigners. Thereupon, the Prophet Muhammad told him that he could only give one third of his property maximum. The Prophet Muhammad explained the reason why as follows: "It is better to leave your inheritors as wealthy than to leave them as needy people." (Bukhāri, "Wasāyā" 2, 3; Muslim, "Wasāyā", 5(nr. 1628); Muwatta, "Wasiyyāt", 3; Tirmīzī, "Wasāyā", 1, Abū Dāvūd, "Wasāyā", 2; Nasāī, "Wasāyā", 3; Bayhākī, "Wasāyā", 5.).

The Muslim jurists who regard this event as a proof have arrived at the consensus that the Muslims can only give one third of their property to foreigners by means of the last will.

**2- It is prohibited to make last will to the inheritors**

The Prophet Muhammad said, "Allah surely gives every right. There is no will to inheritors." The Muslim jurists who regard this saying as a proof have arrived at the consensus that the last will to inheritors cannot not be made.

**3- There have been laid down some formal conditions for proving a last will**

Since a last will is a process that is upon death, there might be some disagreement between the inheritors and those who are a last will made to after the death of testator. For this reason, the last will shall be proven so that any possible dispute would be prevented.

In the classical Islamic Law, it is emphasized that the last will should be oral, written or by any means of signs that might express oneself well, and the last will shall be made in the presence of the witnesses as a matter of principle.

However, in my opinion, following the verses that require the last will to be made before the witnesses, placing the last will on record through an official procedure is much more suitable in regard to the purpose of the Shari' and the spirit of Islam. Indeed, in the Islamic countries, the Family Law Codes are subject to the legal dispute that a case cannot be open if a last will is not been made in accordance with the law.

**4- It is prohibited to make a last will (to foreigners) with the intention of harming the inheritors, even if it is one third and less than one third.**

In Islamic law, the last will made to foreigners is limited to one third of the property of the testator. Nevertheless, still there is a possibility of misusing this right against the inheritors with the intention of depriving them of the inheritance even if it is one third and less than one third.

However, the verse which lay down the condition "the will made without harming the inheritors" indicates that the last will is legitimate only with the intention of not harming the inheritors, even if it is less than one third. Therefore, the last will made to foreigners with the intention of harming the inheritors, as it is contrary to the purpose of the law maker (Shari), can be restricted by the public authority.

No doubt, the most important of the above-mentioned precautions is to restrict a testator's right of the last will to one third of the property when it is a foreigner to whom he is willing to give from his property, and the remaining two third is left to the inheritors. That is why in Islamic law, this two-third share, which is legally guaranteed and will be passed on to the inheritors, is called "reserved share". In principle, except for some exceptions, the testator has no authority to give from the "reserved share."

Although in Islamic law, theoretically, the two-third share called "reserved share" is legally secured, nowadays, the testators are misusing their right of the last will. Therefore, the question "is it possible for the public authority, in Islamic law, to restrict a person's essentially legitimate right of making last will in a case of misuse?" is quite important concerning our subject matter.

It has been accepted as a basic principle that the acts in the category of "mubah" in Islamic law are to be taken without violating the rights of others and harming the public. Accordingly, it is possible for the public authority to restrict

the acts that are taken in contradiction to the purpose of *Shari* and the interest of others. From this point of view, the use of the right of the last will in Islamic law is not absolute and unrestricted. Therefore, in the case of harming to the inheritors, it is possible that the right to be restricted by the public authority.

As a result, the last will right, in Islamic law, is restricted in four different ways in favour of the inheritors as briefly summarized above.

### GİRİŞ: KONUNUN GÜNCELİĞİ

İslâm miras hukukunda -oranları farklı da olsa- erkek ve kız çocukların mirastan alacakları paylar belirlenmiştir (en-Nisa 4/11, 12, 176)<sup>1</sup> ve mûrisin vârislerini mirastan mahrum etme hakkı bulunmamaktadır.<sup>2</sup> Bu yüzden İslâm hukukunda mûrisin vârislerini tamamen veya kısmen mirastan mahrum etmemesi için bazı tedbirlere yer verilmiştir. Bu tedbirlerden biri de vasiyet hakkını kötüye kullanarak vârislerini tamamen veya kısmen mirastan mahrum etmek isteyen murisin tasarruflarına karşı bazı sınırlamaların getirilmiş olmasıdır.<sup>3</sup>

Sözlükte “bitiştirmek, bağlamak; emretmek, söz vermek, ulaştırmak” gibi anlamlara gelen vasiyet (ç. vesâyâ),<sup>4</sup> fikhî/hukukî bir terim olarak, ölümden sonrasına bağlı olmak üzere kişinin malını -hakiki şahıslara veya hükmi şahıs olan hayır kurumlarına- teberru yoluyla temlik etmesi,<sup>5</sup> demektir. Vasiyeti, bir malın veya

<sup>1</sup> Konuyla ilgili ayrıca bk. Hayreddin Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku* (İstanbul Ensar Neşriyat, 2011), 2: 183-230.

<sup>2</sup> Muhammed Ebû Zehra, *Ahkâmü't-terikât ve'l-mevâris* (Kahire: Daru'l-fükri'l-Arabî, 1963), 5-6; Muhammed Zühaylî, *el-Ferâid ve'l-mevâris* (Dimeşk-Beyrut: Daru'l-kelimi't-tayyib, 2001), 37-38; Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, 2: 162; Hayreddin Karaman, *İslâm'da Kadın ve Aile* (İstanbul Ensar Neşriyat, 1994), 287.

<sup>3</sup> İslâm hukukunda, mûrisin vasiyet hakkını kötüye kullanmasının yasaklanması dışında alınan tedbirlerden bazıları şunlardır: (1) Haklı ve makul bir gerekçe olmaksızın ve diğer vârislerin rızası alınmaksızın vârislerden bazılarının hibe/bağışın yasaklanması, (2) Muvâzaalî satımın (mûris muvazaasının) yasaklanması, (3) Evlat edinmenin (tebennî) yasaklanması, (4) Ölümcül hastalık (*maradü'l-mevt*) halinde olan kişinin mal varlığı üzerindeki tasarruflarının üçte bir ile sınırlı olması, (5) Vârislerden mal kaçırma amacıyla yapılan vakıf işleminin malvarlığının üçte biri ile sınırlanması.

<sup>4</sup> Abdüsselam Arı, “Vasiyyet”, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, c. 42 (Ankara: TDV Yay.,2011), 552-553.

<sup>5</sup> Ebû Bekr Alâaddin b. Mes'ûd el-Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi fi tertîbi's-şerâi'*, thk. Ali Muhammed Muavvad (Beyrut: Dâru'l-kütübî'l-ilmîye, 2003), 10: 481; Muvaffaküddin Abdullah b. Ahmed el-Makdisî İbn Kudâme, *el-Muğnî*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî ve Abdülfettah Muhammed el-Hulûv (Riyad: Dâru âlemi'l-kütüb, 1997), 8: 389; Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahât-ı Fikhiyye*

menfaatin, ölümden sonrasına izafetle bir şahsa veya hayır cihetine teberru yoluyla yani meccanen/ücretsiz temlik edilmesi”<sup>6</sup> olarak tanımlamak da mümkündür. Vasiyet daha kapsayıcı bir şekilde, “Terike üzerinde ölümden sonrasına bağlı olarak yapılan tasarruf”<sup>7</sup> şeklinde de tanımlanmaktadır. Bu son tanımda mûsâ leh (kendisine vasiyet edilen kişi) belirtilmediği için vasiyet, gerçek şahıslarla birlikte hükmî şahısları da içermektedir.<sup>8</sup> Vasiyette bulunan kişiye “mûsî”; kendisine vasiyet edilen kişiye “mûsâ leh”; vasiyet edilen mala ise “mûsâ bih” denilmektedir.<sup>9</sup>

Vasiyet, tüm toplumlarda ve hukuk sistemlerinde meşru kabul edilen hukukî bir işlem türüdür. Vasiyetin meşruluğunu kabul eden tüm hukuk sistemleri, fertlerin haklarını ve kamu düzenini korumak için vasiyet hakkının kullanımıyla ilgili bazı düzenlemeler ve sınırlamalar getirmiştir.<sup>10</sup> İslâm hukukunda da vasiyet, insanların dünyevî ve uhrevî ihtiyaçlarının karşılanması, yardımlaşmaya (en-Nisa

*Kâmûsu* (İstanbul: Bilmen Yay., 1985), 5: 115; Muhammed Mustafa Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf* (Beyrut: ed-Dâru'l-câmiyye, 1982), 22; Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku* (İstanbul: Nesil Yay., 1987), 1: 377; Arı, “Vasiyyet”, 552-553.

<sup>6</sup> Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, “Vasiyet” mad. (İstanbul: Rağbet Yay., 1998), 477.

<sup>7</sup> Muhammed Ebû Zehra, *Şerhu Kânûni'l-vasiyye* (Kahire: 1950), 9; Zekiyyüddin Şaban ve Ahmed el-Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf fi'ş-şer'ati'l-islâmiyye* (Kuveyt: Mektebetü'l-fellâh, 1984), 11. Ayrıca bk. Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 481; Muhammed Emin İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenviri'l-ebâr*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud ve Ali Muhammed Muavvad (Riyad: Dâru alemlî'l-kütüb, 2003), 10: 335.

<sup>8</sup> Kuveyt Ahvâl-i Şahsiye Kanunu da vasiyeti şöyle tanımlamıştır (md. 213):

الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت

<sup>9</sup> Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 5: 115; Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, 2: 17; Arı, “Vasiyet”, 553.

<sup>10</sup> Arı, “Vasiyet”, 553. TMK'da vasiyet hukuku ile ilgili düzenlemeler için bk. *TMK*, md. 531-571. Türk Medeni Kanunu'dan vasiyet hukukuyla ilgili düzenlemelerin genel başlıkları şöyledir; Ölüme Bağlı Tasarrufların Şekilleri (md. 531-549); Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi (md. 550-556); Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Ve Tenkisi (md. 557-571).

4/11) ve kişinin ecir/mükâfat kazanmasına vesile olması amacıyla<sup>11</sup> meşru (mubah) hukukî bir tasarruf olarak kabul edilmiştir.<sup>12</sup> Bununla birlikte uygulamada vasiyet hakkı, vârislere zarar vermek ve onları mirastan mahrum etmek amacıyla kötüye de kullanılabilir.<sup>13</sup>

İslâm hukukunda, vârislerin ve üçüncü şahısların haklarının korunması amacıyla -aşağıda tafsilatlı olarak bahsedileceği üzere- vasiyet hakkının kötüye kullanılmasını önlemeye yönelik alınan tedbirleri ve sınırlamaları şu şekilde sıralamak mümkündür;

- (1) (Yabancıya) yapılan vasiyetin miktar olarak üçte bir ile sınırlandırılması,
- (2) Vârise vasiyetin yasaklanması,
- (3) İspata yönelik şekil şartlarının getirilmesi ve

(4) (Üçte bir veya daha az oranda olsa bile) Şâri'in maksadına aykırı olarak vârislere zarar verme kastı ile (yabancıya) yapılan vasiyetin yasaklanması.

Hiç şüphesiz yukarıda sayılan sınırlamalardan en önemlisi kişinin, vasiyet yoluyla mal varlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin üçte bir oranı ile sınırlandırılarak üçte iki payın vârislere bırakılmasıdır.<sup>14</sup> Bundan dolayıdır ki -modern hukukta olduğu gibi<sup>15</sup>- İslâm hukukunda, bir kimsenin ölümü halinde mirasçılara intikal edecek payların kanun tarafından önceden belirlenip hukuken güvence altına alınmasına "mahfûz hisse/saklı pay" denilmektedir. Prensip olarak (bazı istisnalar dışında) mûrisin mahfûz hisse üzerinde tasarruf yetkisi yoktur.<sup>16</sup>

<sup>11</sup> İbn Mâce, "Vesâyâ", 5.

<sup>12</sup> Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 5: 121; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 13-16; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 9-14; Arı, "Vasiyet", 553. İslâm hukukunda vasiyetin meşruluğu ve hükümleri hakkında geniş bilgi için bk. Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 9-212; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 9-286; Arı, "Vasiyet", 552-555.

<sup>13</sup> İslâm hukukunda vasiyetin kötüye kullanılmasının yasaklanmasıyla ilgili bk. Saffet Köse, *İslâm Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması* (İstanbul: Marmara Üniv. İlahiyat Fak. Yay., 1997), 123-127.

<sup>14</sup> Konuyla ilgili rivayetler için bk. Buhâri, "Vesâyâ" 2, 3, "Cenâiz", 37, "Fezâilu'l-Ashâb", 49, "Megâzi", 77, "Nafakât" 1, "Marzâ", 13,16, 43, "Ferâiz", 6; Müslim, "Vesâyâ", 5(nr. 1628); Muvatta, "Vasiyyet", 3; Tirmîzî, "Vesâyâ", 1, Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 2; Nesâî, "Vesâyâ", 3; İbn Mâce, "Vesâyâ", 5; Beyhakî, "Vesâyâ", 5. Ayrıca bk. Muhammed b. Ali b. Muhammed Şevkânî, *Neylül-evtâr* (Riyad: Dâru İbn Kayyim, 2005), 7: 371-372.

<sup>15</sup> Bk. Zahit İmre, *Türk Miras Hukuku* (İstanbul: İstanbul Hukuk. Fak. Yay., 1968, 1972), 17, 19.

<sup>16</sup> Ebû Zehra, *Şerhu Kânûni'l-vasiyye*, 8; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 9-10; Hamza Aktan, *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*, (İzmir: Işık Akademi Yay., 2008), 22; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 381; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, 2: 180; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, "Mahfûz Hisse" mad.,



Teorik olarak İslâm hukukunda varislerin miras payları “mahfûz hisse/saklı pay” olarak belirli oranlarda koruma ve güvence altına alınmakla birlikte, murisler, vasiyet haklarını kötüye kullanarak farklı yöntemlerle vârislerinden mal kaçırmaya yönelik tasarruflarda bulunmaktadır.<sup>17</sup> Mûrisin, vârislere zarar verme kastı ile vasiyet hakkını kullanırken doğrudan veya (ikrar da olduğu gibi) dolaylı olarak başvurabileceği yöntemlerden bazıları şunlardır;<sup>18</sup>

- Miras hakkına ilaveten vârislerden sadece bazısına vasiyette bulunması,
- Vârislerden başkasına malının üçte birinden fazla vasiyette bulunması,
- Allah rızası için değil de vârisleri mirastan mahrum bırakma amacıyla malının üçte birini vasiyette bulunması,
- Vârislere zarar verme kastı ile malının tümünü yabancıya vasiyet etmesi,
- Vârislerden biri lehine borç ikrarında bulunması,
- Yabancı lehine borç ikrarında bulunması,
- Yabancıdan alacağını tahsil ettiğini ikrar etmesi,
- Malını çok ucuza satması ve başkasından çok yüksek fiyatla mal satın alması,
- Sağlığında malının tümünü veya bir kısmını vârislerden birine çok düşük bir bedelle sattığını vasiyetinde belirtmesi,
- İltimas kastıyla vârislerden birinin çocuğuna veya eşine vasiyette bulunması.

Yukarıdaki tasarruflardan vârise vasiyet ve yabancıya yapılan vasiyet Şâri' (Allah ve Rasülü) tarafından naslarla sınırlandırılmıştır. Vârislerden biri veya yabancı lehine yapılan (asılsız/karşılıksız) borç ikrarı ve yine vârislerden biri veya

266. Ayrıca bk. Muhammed Hamdi Yazır Elmalılı, *Hak Dini Kur'ân Dili* (İstanbul: Eser Neşriyat, 1979), 2: 1311.

<sup>17</sup> Vasiyet dışında mûrisin vârislerden mal kaçırmak için başvurabileceği diğer yollar şunlardır; (1) Mûrisin, “hibe/bağış” yoluyla vârislerinden mal kaçırmaması (*hibe*), (2) Mûrisin, “muvâzaalı satım” yoluyla vârislerinden mal kaçırmaması (*bey'u'l-muvâdaa/mûris muvâzaası*), (3) Mûrisin, “evlat edinme” yoluyla vârislerinden mal kaçırmaması (*tebennî*), (4) Mûrisin, ölümcül hastalık halinde vârislerinden mal kaçırmaması (*maradü'l-mevt*), (5) Mûrisin, hibe amaçlı veya vasiyet şeklinde, vârislerden biri veya yabancı biri lehine yüklü miktarda asılsız borç ikrarında bulunması. (*asılsız/karşılıksız borç ikrarı*), (6) Mûrisin, vârislerden mal kaçırmama amacıyla vakıfta bulunması (*vakıf*).

<sup>18</sup> Bk. Fahreddin er-Râzî, *Mefâtihu'l-gayb/et-Tefsîru'l-kebîr* (Beyrut: Dâru'l-fikr, 1981), 9: 233; İbn Atiyye, *el-Muharrerü'l-vecîz*, thk. Abdüsselam Abdüşşafii Muhammed, Dâru'l-kütübî'l-ilmîye (Beyrut 1422), 2: 20; Ayrıca bk. Abîr Ribhî Şâkir el-Kaddûmî, *et-Teassüf fi isti'mâli'l-hak fi'l-ahvâli's-şahsiyye* (Ürdün/Amman: Dâru'l-fikr, 2007), 297; Muhammed Fethî ed-Dirîni, *Nazariyyetü't-teassüf fi isti'mâli'l-hak fi'l-fikhi'l-islâmî* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1988), 47, 106-107; İsmail Ömerî, *el-Hak ve nazariyyetü't-teassüf fi isti'mâli'l-hak fi's-şer'îati ve'l-kânûn* (Irak/Musul: 1984), 134; Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 126. (Benzer örnekler için fıkıh kitaplarının “Kitâbü'l-vasiyye/vesâyâ” bölümlerine bakılabilir.)

yabancıya malın (düşük bir ücret karşılığında) satıldığının vasiyet edilmesi, muvâzaalı satım (mûris muvâzaası) konusunu ilgilendiren farklı bir konudur. Bu yüzden bu çalışmada bu konulara yer verilmeyecektir. Dolayısıyla bizi burada asıl ilgilendiren konu; vasiyetin ispatına yönelik şekil şartlarının getirilmesi ve üçte bir veya üçte bir oranından az olsa bile vârislere zarar verme kastı ile yabancıya yapılan vasiyetin kamu otoritesi tarafından kanun marifetiyle sınırlandırılmasının<sup>19</sup> şer'an mümkün olup olmamasıdır.<sup>20</sup> Dolayısıyla, "İslâm hukukunda, vârislere zarar verme kastı ile aslen meşru/mubah olan vasiyet hakkının kötüye kullanılmasının kamu otoritesi tarafından sınırlandırılması mümkün müdür?" sorusu konumuz açısından önem arz etmektedir.

İslâm hüküm teorisinde (yabancıya yapılan) vasiyet, mahiyeti itibarıyla mü-kellefin yapıp yapmama konusunda muhayyer bırakıldığı "mubah/câiz"<sup>21</sup> diye isimlendirilen hükümler içerisinde yer almaktadır. Nitekim konuyla ilgili naslar,<sup>22</sup>

<sup>19</sup> Kamu otoritesinin mubahı sınırlandırma hak ve yetkisine; "hakku'l-imâme/hakku's-saltâne" denilmektedir. Bk. M. S. Ramazan el-Bûtî, *Davâbitü'l-maslaha fi's-şer'ati'l-İslâmiyye* (Dimeşk: Dâru'l-Mütte-hide, 1990), 58, 244-245.

<sup>20</sup> İslâm hukukunda prensip olarak kamu otoritesinin mubahı (hukukî serbest alanı) sınırlandırma hak ve yetkisine sahip olması ile ilgili görüşler için bk. Muhammed Seyyid Bey, *Fıkıh Usulü (Giriş)*, yay. haz. Hasan Karayığit (İstanbul: Düşün Yay., 2010), 104-155; Mansurizâde Said, "Cevâzın Ahkâm-ı Şer'iyeden Olmadığına Dair", *İslâm Mecmuası* 1, sy. 10 (1330): 295-303; Mansurizâde Said, "Taaddüd-i Zevcât İslâmiyette Men Olunabilir", *İslâm Mecmuası* 1, sy. 8 (1330): 234-235; Medkûr, *Nazariyyetü'l-ibâha*, 317-369; Beşir el-Mekkî Abdüllâvî, *Sultatü veliyyi'l-emr fi takyîdi'l-mubâh* (Beyrut: Dâru mektebeti'l-meârif, 2011), 113-245; İbrahim Yılmaz, *İslâm Hukukunda Kamu Otoritesinin Mubahı Sınırlandırması* (Kayseri: TezMer, 2015). Konuyla ilgili ayrıca bk. *Mecele*, md. 1192, 1197, 1200, 1254; *Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi (Esbâb-ı Mûcibe Lâyihası /Nikâh-ı Mükreh)*, yay. haz. : Orhan Çeker (Konya: Mehîr Vakfı Yay., 2012), 90-91; Muhammed Ebu Zehra, *el-Cerîme* (Kahire: Dâru'l-fikri'l-Arabî, 1986), 282-283; Dirînî, *el-Hak*, 208-209; a.mlf., *Hasâisü't-teşrî'l-islâmî fi's-siyaseti ve'l-hükûm* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2013), 262-270; a.mlf., *Nazariyyetü't-teassüf fi isti'mali'l-hak fi'l-fikhi'l-islâmî* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1988), 166-169; Ahmet Akgündüz, *Eski Anayasa Hukukumuz ve İslâm Anayasası* (İstanbul: Timaş Yay., 1995), s. 21-26; Ahmet Akgündüz ve Halil Cin, *Türk-İslâm Hukuk Tarihi* (İstanbul: Timaş Yay., 1990), 1: 191-196.

<sup>21</sup> Mubahın tanımı için bk. Abdülvahhab Hallâf, *İlmü usûli'l-fikh* (İstanbul: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1984), 130; Zekiyyüddin Şaban, *İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü'l-fikh)*, çev. İbrahim Kâfi Dönmez (Ankara: Diyanet Vakfı Yay., 2015), 253. Abdülkerim Zeydan, *el-Vecz fi usûli'l-fikh* (Beyrut Müessesetü'r-risâle, 2011), 38. Mubah kavramı ile ilgili klasik usulcülerin farklı tanımları için bk. M. Sellâm Medkûr, *Nazariyyetü'l-ibâha inde'l-usuliyin ve'l-fukâhâ* (Kahire: Dâru'n-nehdati'l-arabiyye, 1984), s. 44-49.

<sup>22</sup> Bk. *Vasiyetin Sınırlandırılması ile İlgili Nasslara ve Vasiyetin Hükümü ile İlgili Doktrindeki Görüşlere Genel Bakış*.

prensip olarak İslâm hukukunda (yabancıya) vasiyetin mubah/caiz bir tasarruf olduğunu göstermektedir. Mubah olan bir konuda ise istediği şekilde tasarrufta bulunma takdir ve yetkisi mükellefin iradesine bırakılmıştır.<sup>23</sup>

Bununla birlikte İslâm hukukunda “mubah” kategorisinde yer alan fiillerin, teşrî kılınma maksadına uygun olarak başkasının hakkını ihlal etmeden<sup>24</sup> ve kamuya zarar vermeden kullanılması temel bir ilke olarak kabul edilmiştir.<sup>25</sup> Dolayısıyla teşrî kılınma maksadına aykırı olarak kullanılması, zarar içermesi, başkasının hakkını ilgilendirmesi ve kamu yararının gerektirmesi halinde kamu otoritesi tarafından mubah olan fiillerin/tasarrufların kanun marifetiyle sınırlandırılması söz konusu olmaktadır.<sup>26</sup>

Konuya bu açıdan bakıldığında İslâm hukukunda vasiyet hakkının kullanımını, mutlak ve sınırsız değildir. Nitekim yapılaş amacına ve içeriğine göre vasiyet; *vacip/farz*, *haram*, *mekruh*, *mubah* ve *mendup* olmak üzere beş farklı hüküm alabilmektedir.<sup>27</sup> Bu bağlamda İslâm hukukçuları, vârislere zarar verme kastı ile yapılan vasiyetin haram olduğunu ifade etmektedirler.<sup>28</sup> Buna göre kişinin mubah olan vasiyet hakkını varislere zarar verme kastı ile kullanması halinde, bu hakkın sınırlandırılması söz konusu olabilmektedir.

Bu çalışmada asıl vurgulanmak istenilen husus, “vasiyetin ispatına yönelik şekil şartlarının getirilmesi” ve “üçte bir veya üçte bir oranından az olsa bile yabancıya yapılan vasiyetin varislere zarar verme kastıyla kullanılmasının sınırlan-

<sup>23</sup> Ebû İshak İbrahim b. Mûsâ eş-Şâtıbî, *el-Muvâfakât fi usûli's-şeriâ*, nşr./tlk. Abdullah Dıraz (Kahire: Daru'l-ma'rife, ts.), 1: 121; Muhammed Tahir b. Âşûr, *İslâm Hukuk Felsefesi, (Gaye Problemi/Makâsîdü's-şerîati'l-islâmiyye)*, çev. Vecdi Akyüz ve Mehmed Erdoğan (İstanbul: İklim Yay., 1988), 123.

<sup>24</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, 2: 188.

أن طلب الإنسان لحظه حيث أنن له لا بد فيه من مراعاة حق الله وحق المخلوقين

<sup>25</sup> Muhammed Fethî ed-Dirînî, *el-Hak ve medâ sultânü'd-devle fi takyidihî* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1984), 208-209. Konuyla ilgili ayrıca bk. Fahreddin ez-Zeylâî, *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzü'd-dekâik ve hâşiyetü's-Şelebî*, (Kahire: el-Matbaatü'l-kübrâ el-emîriyye (Bulak)/Daru'l-kütübi'l-islâmî, 1313), 4: 196. (أَنَّ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَلِكِهِ مَا شَاءَ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ مَا لَمْ يَضُرَّ بَعْثَرَهُ حَنْزَرًا ظَاهِرًا). Ebu Saîd el-Hâdimî, *Mecâmiu'l-hakâik*, nşr. Şirketü Sahafiyye Osmanîyye müdürü el-Hâc Ahmed Hulûsî, (İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1308), 45 (Hatime/Kavâid Külliye, md. 25 /أحد /الأفعال المباحة إنما تجوز بشرط عدم إيذاء أحد).

<sup>26</sup> Kamu otoritesinin mubahı (hukukî serbest alanla ilgili tasarrufları) sınırlandırması ile ilgili bk. Giriş, Kamu otoritesinin mubahı sınırlandırma hak ve yetkisi ile ilgili dipnot.

<sup>27</sup> Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 16-23; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 379-381.

<sup>28</sup> Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 18.

dırılması” konusudur. Bununla birlikte İslâm hukukunda vasiyetin sınırlandırılması ile ilgili konuların bir bütün olarak ele alınması daha uygun olacaktır. Diğer taraftan İslâm hukukunda vârise vasiyet nasslarla sarahaten yasaklandığı<sup>29</sup> için vasiyette asıl olan yabancıya yapılmasıdır. Bu bağlamda genel olarak İslâm hukukunda (yabancıya yapılan) vasiyetin hükmüne değinmek de yerinde olacaktır.<sup>30</sup>

Buna göre çalışmamız; 1) Vasiyetin Sınırlandırılması ile İlgili Nasslara ve Vasiyetin Hükmü ile İlgili Doktrindeki Görüşlere Genel Bakış, 2) Vasiyet Yoluyla Vârisleri Mirastan Mahrum Etmeye Yönelik Tasarruflara Karşı Nasslarda Sarahaten Getirilen Sınırlamalar ve 3) Vasiyet Yoluyla Vârisleri Mirastan Mahrum Etmeye Yönelik Tasarruflara Karşı Nasslarda Zımnen veya Kamu Otoritesinin Yasaama Yetkisine Dayalı Olarak Getirilen Sınırlamalar, olmak üzere üç ana başlıktan oluşmaktadır.

## 1. VASİYETİN SINIRLANDIRILMASI İLE İLGİLİ NASSLARA VE VASİYETİN HÜKMÜ İLE İLGİLİ DOKTRİNDEKİ GÖRÜŞLERE GENEL BAKIŞ

### 1.1. Vasiyetin Sınırlandırılması İle İlgili Nasslara Genel Bakış

Cahiliye hukukuna göre kişi, malı üzerinde mutlak tasarruf yetkisine sahip olduğu için servetini istediği gibi dağıtma hakkına sahiptir. Dolayısıyla kişi vasiyet yoluyla vârislerini mirasından mahrum etme veya vârislerine başkalarını ortak etme hakkına sahip olduğu için dilerse malının tümünü -vârisleri dışında- birisine vasiyet yoluyla bırakarak mirasçılarını mirasından mahrum edebilmektedir.<sup>31</sup>

İslâm hukukunda ise vasiyet meşru olmakla birlikte, mûrisin varislerinden mal kaçırmasını, bir diğer ifade ile varislerini mirasından mahrum etmesini önlemek için, mûrisin ölüme bağlı tasarruflarında bazı sınırlayıcı düzenlemelere yer

<sup>29</sup> Ebû Dâvûd, “Vesâyâ”, 6; Tirmîzî, “Vesâyâ”, 5; Nesâî, “Vesâyâ”, 5; İbn Mâce, “Vesâyâ”, 6. Buhârî, bab başlığı yapmış, hadisi tahrîc etmemiştir. (Buhârî, “Vesâyâ”, 6.)

<sup>30</sup> Bu çalışmada üzerinde durulan asıl konu, murisin vasiyet yoluyla vârislerinden mal kaçırması olduğu için, hukuken mirastan mahrum olan ve “dede yetimi/dede mahrumu/İbnü'l-mahrûm” olarak bilinen kişilerin mirastan mahrumiyetlerinin giderilmesi için bu kişilere vasiyet yoluyla mirastan pay bırakılmasının kamu otoritesi tarafından kanunen zorunlu kılınması çalışmamızın dışında kalmaktadır. İslâm hukukunda “dede yetimi” olan kişilere mirastan pay bırakılmasının hükmü ile ilgili bk. Abdüsselam Arı, “Vacip Vasiyet Ve Halefiyet Bağlamında ‘Dede Yetimi’ Problemi”, *EKEV Akademi Dergisi* 12, sy. 34 (2008): 249-268.

<sup>31</sup> Cevâd Ali, *el-Mufasssal fî târihi'l-Arab kable'l-İslâm* (Bağdat: 1993) 5: 562; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 10.

verilmiştir. İslâm hukukunun temel kaynakları Kur'an ve sünnette, mûrisin, vasiyet hakkını vârislere "zarar verme kastı" ile kullanmasını sınırlayan başlıca nasslar (âyet ve hadisler) şunlardır:

- 1) "... (Mirasla ilgili bu paylaşırma vârislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılıır" (en-Nisa 4/12).
- 2) "Vasiyet edenin hataya meyletmesinden ve günaha girmesinden korkan bir kimse, ( tarafların) aralarını düzeltirse ona hiçbir günah yoktur" (el-Bakara 2/182).
- 3) "Ey iman edenler! Birinizin ölümü yaklaştığı zaman, vasiyet sırasında aranızda şahitlik (edecek olanlar) sizden adaletli iki kişidir. Yahut seferde olup da başınıza ölüm musibeti gelirse, sizin dışınızdaki başka iki kişi şahitlik eder. Eğer şüphe ederseniz, onları namazdan sonra alıyorsunuz da Allah adına, "Akraba da olsa, şahitliğimizi hiçbir karşılığa değışmeyiz. Allah için yaptığımız şahitliği gizlemeyiz. Gizlediğimiz takdirde, şüphesiz günahkârlardan oluruz" diye yemin ederler" (el-Maide 5/106).

"(Eğer sonradan) o iki kişinin günaha girdikleri (yalan söyledikleri) anlaşılırsa, o zaman, bu öncelikli şahitlerin zarar verdiği kimselerden olan başka iki adam, onların yerine geçer ve "Allah'a yemin ederiz ki, bizim şahitliğimiz onların şahitliğinden elbette daha gerçektir. Biz hakkı da çğneyip geçmedik. Çünkü o takdirde, biz elbette zalimlerden oluruz" diye yemin ederler" (el-Maide 5/107).

"Bu (usul), şahitliği lâyıkiyla yerine getirmeleri ve yeminlerinden sonra başka yeminlere başvurulacağından endişe etmelerini sağlamak için en uygun çaredir. Allah'a karşı gelmekten sakının ve dinleyin. Allah, fasık toplumu doğruya iletmez" (el-Maide 5/108).

- 4) "Muhakkak ki Allah her hak sahibine hakkını vermiştir. Vârise vasiyet yoktur."<sup>32</sup>

- 5) Sa'd b. Ebî Vakkas'ın şöyle dediği rivayet edilmiştir:

"Resulullah (sa) Veda Haccı senesinde, bende şiddet peyda eden bir ağrı sebebiyle yatmakta olduğum hastalığım için bana geçmiş olsun ziyaretine geldi.

<sup>32</sup> Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 6, Tirmîzî, "Vesâyâ", 5; Nesâî, "Vesâyâ", 5; İbn Mâce, "Vesâyâ", 6; Buhârî, bab başlığı yapmış, hadisi tahrîc etmemiştir. (Buhârî, "Vesâyâ", 6.)

“Ey Allah’ın Resûlü dedim. Gördüğünüz gibi ağrım çok şiddetlendi. Ben mal mülk sahibi bir kimseyim. Bana vâris olacak tek kızımın başka kimsem yok. Malımın üçte ikisini tasadduk etmek istiyorum!” dedim. Hemen “Hayır, olmaz!” buyurdular. “Yarısı?” dedim. Yine “olmaz!” buyurdular. “Üçte biri? dedim. “Üçte birini mi? Üçte bir de çok. Senin vârislerini zenginler olarak bırakman, halka ihtiyaçlarını açan fakirler olarak bırakmandan daha hayırlıdır. Sen azîz ve celîl olan Allah’ın rızasını arayarak her ne harcarsan, -hatta bu, hanımının ağzına koyduğun bir lokma bile olsa- mutlaka onun sebebiyle mükâfatlanacaksın” buyurdular.”<sup>33</sup>

- 6) “Allah amellerinize ek olarak ömrünüzün sonunda/ölüm esnasında (ölüme bağlı olarak) mallarınızın üçte birinde tasarruf hakkı tanımıştır. Bu üçte bir üzerinde dilediğiniz gibi tasarrufta bulunabilirsiniz.”<sup>34</sup>
- 7) “Bir erkek veya kadın altmış sene Allah’a taatta bulunur ve sonra onlara ölüm gelir. Bunlar (haksızlık ederek) vasiyetlerinde (vârislerine) zarar verirler ve bundan dolayı cehennem kendilerine vâcip olur. Ebu Hüreyre daha sonra “(Bu paylaşırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut borçlarının ödenmesinden sonradır... İşte bu (hükümler) Allah’ın koyduğu sınırlarıdır. Kim Allah’a ve Peygamberine itaat ederse, Allah onu, içinden ırmaklar akan, içinde ebedî kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük başarıdır. Kim de Allah’a ve Peygamberine isyan eder ve O’nun koyduğu sınırları aşarsa, Allah onu ebedî kalacağı cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır.”(Nisa, 4/12-14) âyetlerini okumuştur.”<sup>35</sup>

<sup>33</sup> Buhâri, “Vesâyâ” 2, 3, “Cenâiz”, 37, “Fezâilu'l-Ashâb”, 49, “Megâzi”, 77, Nafakât 1, “Marzâ”, 13,16, 43, “Ferâiz”, 6; Müslim, “Vesâyâ”, 5(nr. 1628); Muvatta, “Vasiyyet”, 3; Tirmizî, “Vesâyâ”, 1, Ebû Dâvûd, “Vesâyâ”, 2; Nesâî, “Vesâyâ”, 3; Beyhakî, “Vesâyâ”, 5. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 371-372.

<sup>34</sup> İbn Mâce, “Vesâyâ”, 5; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, 6:441; Beyhakî, “Vesâyâ”, 5.

<sup>35</sup> İbn Mâce, “Vesâyâ”, 3; Ebû Dâvûd, “Vesâyâ”, 3; Tirmizî, “Vesâyâ”, 2. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 370; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Ensârî el-Kurtubî, *el-Câmi li ahkâmi'l-Kur'an*, thk. Abdullâh b. Abdulmuhsin et-Türkî (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2006), 5: 135; Ebu Bekir Ahmet b. Ali er-Râzî el-Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'an*, thk. Muhammed Sadık Kamhâvî (Beyrut: Dâru ihyâi't-türâsi'l-arabî, 1985), 1: 213. Hadisin tahriri ile ilgili ayrıca bk. İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem fi şerhi hamsîne hadîsen min cevâmii'l-kelim*, tlk/thk. Mahir Yasin el-Fahl (Dimeşk/Beyrut: Dâru İbn Kesir, 2008), 672.

Yukarıdaki nasslardan (âyet ve hadislerden), esas olarak İslâm hukukunda (yabancıya) vasiyetin mubah/meşru olduğu, ancak bu hakkın kullanılmasının mutlak olarak meşru olmadığı, aksine vasiyet hakkının kullanımıyla ilgili bazı sınırlamaların getirildiği anlaşılmaktadır.<sup>36</sup> Buna göre yukarıdaki nasslarda sarahaten veya delâleten vasiyet hakkının kötüye kullanılmasını önlemeye yönelik olarak getirilen sınırlamaları şu şekilde sıralamak mümkündür;

(1) Yabancıya yapılan vasiyet miktar olarak üçte bir ile sınırlandırılmıştır. (Hadis)

(2) Vârise vasiyet yasaklanmıştır. (Hadis)

(3) Vasiyetin ispatına yönelik bazı şekil şartları getirilmiştir. (Âyet)

(4) Şâri'in maksadına aykırı olarak varislere zarar verme kastı ile yapılan vasiyet yasaklanmıştır. (Âyet)

Kaynaklar incelendiğinde yukarıdaki sınırlamalarla ilgili, ayrıntıda bazı icthad farklılıkları olmakla birlikte, İslâm hukukçularının genel olarak ittifak ettiklerini görmekteyiz. Diğer taraftan son iki maddede yer alan; “vasiyetin ispatına yönelik bazı şekil şartlarının getirilmesi” ve “vasiyetin vârislere zarar verme kastı ile yapılmaması” konusunun, zaman ve zemine göre farklı icthad veya uygulamalara (kamu otoritesinin müdahalesine) açık alanlar olduğu anlaşılmaktadır. Bu yüzden vasiyet yoluyla varislerden mal kaçtırmaya/varisleri mirastan mahrum etmeye yönelik tasarruflara karşı İslâm hukukunda alınan tedbirleri ve sınırlamaları; “Nasslarda Sarahaten Getirilen Sınırlamalar” ve “Nasslarda Zımnen veya Kamu Otoritesinin Yasama Yetkisine Dayalı Olarak Getirilen Sınırlamalar” olmak üzere iki ana başlıkta ele almak mümkün gözükmektedir. Aşağıda ilgili yerlerde konu, bu iki ana başlık altında ele alınacaktır.

### 1.2. Vasiyetin Hükmü İle İlgili Doktrindeki Görüşlere Genel Bakış

Konuyla ilgili nassları bir bütün olarak değerlendiren İslâm hukukçuları, yanında *emanet eşya ve borcu olan* kişinin bunların sahiplerine teslim edilmesi ile ilgili vasiyette bulunmasının vâcip olduğu konusunda ittifak etmişler, vasiyetin genel

<sup>36</sup> Krş. Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 232; Mustafa Ahmed ez-Zerkâ, *el-Medhalü'l-fikhi'l-âmm* (Dimeşk: Dâru'l-fikr, 1968), 1: 99. Konuyla ilgili geniş bilgi için bk. Abdüsselam Dâvud Abbâdî, *el-Milkiyye fi's-şer'ati'l-islâmiyye: tabiatüha ve vazifetüha ve kuyûdüha* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2000), 2: 218-229; Kaddûmî, *et-Teassüf fi İsti'mâli'l-hak*, 295-305; Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 123-127.

olarak hükmü konusunda ise ihtilaf etmişlerdir.<sup>37</sup> İhtilafın temelini ise aşağıda verilen rivayetlerle ilgili farklı yorumlar oluşturmaktadır:

- 1) “Sizden birinize ölüm gelip çattığı zaman, eğer geride bir hayır (mal) bırakmışsa, anaya, babaya ve yakın akrabaya meşru bir tarzda vasiyette bulunması -Allah’a karşı gelmekten sakınanlar üzerinde bir hak olarak- size farz kılındı” (el-Bakara 2/180).
- 2) “Vasiyet edeceği bir şey olup da vasiyeti başucunda yazılı olmadan iki gece geçirmek Müslüman bir kimsenin hakkı değildir.”<sup>38</sup>

İslâm hukukunda mutlak anlamda vasiyetin hükmü ile ilgili görüşleri üç başlıkta toplamak mümkündür;

**Birinci görüş: Müstehaptır/menduptur.**

Nehâî (ö. 96), Şa'bî (. 103), Sevrî (ö. 161), İmam Malik (ö. 179), İmam Şafîî (ö. 204) ve Hanefilerden oluşan cumhura göre vasiyetin vacip olduğunu bildiren “Sizden birinize ölüm gelip çattığı zaman, eğer geride bir hayır (mal) bırakmışsa, anaya, babaya ve yakın akrabaya meşru bir tarzda vasiyette bulunması -Allah’a karşı gelmekten sakınanlar üzerinde bir hak olarak- size farz kılındı” (el-Bakara 2/180) mealindeki âyet miras âyetleri (en-Nisa 4/11-12) ile neshedilmiştir. Dolayısıyla “Vârise vasiyet yoktur”<sup>39</sup> hükmü gereğince mirasçı olmayanlar için vasiyetin hükmü mendup/müstehap olarak kalmıştır. Ancak ifa edilmemiş olan hac ve zekât gibi Allah hakları ile emanet ve borç gibi kul haklarının ödenmesini vasiyet etmek vacip/farzdır.<sup>40</sup> Vasiyetin vacip olmadığını söyleyen cumhura göre yakın akrabaya yapılması daha faziletli kabul edilmiştir.<sup>41</sup>

<sup>37</sup> Kurtubî, *el-Câmi*, 3: 94; Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 202-205; Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 5: 66-69; Ayrıca bk.İbn Rüşd, *Bidâyetül müctehid ve nihâyetü'l-muktesid* (Beyrut/Kahire: Dâru'l-cîyl-Mektebetü'l-küliyyeti'l-ezheriyye, 2004), 2: 542; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8: 389-393; İbn Hazm, *el-Muhallâ bi'l-âsâr*, (Mısır: İdaretü't-tab'ati'l-münîra/Matbaatu'n-nahda, ts.), 9: 312-313; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 363-367; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 17-22; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 379-380.

<sup>38</sup> Müslim, “Vasiyyet”, 4, (nr.1627); Muvatta, “Vasiyyet”, 1, (II, 761); Ebû Dâvûd, “Vesâya”, 1, (nr. 2863); Tirmîzî, “Cenâiz”, 5, (974); Nesâî, “Vesâya”, 1, (6, 239). Ayrıca bk. Buhârî, “Vesâyâ”, 1.

<sup>39</sup> Ebû Dâvûd, “Vesâyâ”, 6; Tirmîzî, “Vesâyâ”, 5; Nesâî, “Vesâyâ”, 5; İbn Mâce, “Vesâyâ”, 6; Buhârî, bab başlığı yapmış, hadisi tahrîc etmemiştir. (Buhârî, “Vesâyâ”, 6.)

<sup>40</sup> Kurtubî, *el-Câmi*, 3: 94-95; İbnü'l-Arabî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, thk./tlk. Muhammed Abdülkadir Ata (Beyrut: Dâru'kütübi'l-ilmîyye, 2003), 1: 102; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 2: 542; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8: 390-391; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10: 336; Vehbe ez-Zühaylî, *el-Fikhü'l-islâmî ve edilletühû* (Dimeşk: Dâru'l-fikr, 1989), 8: 11-12; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 379-380.

<sup>41</sup> İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8: 394.



Prensip olarak yabancıya vasiyetin müstehap olduğunu söyleyen cumhura göre, muhtaç vârisleri olan fakir mûrisin vasiyette bulunması müstehap değildir. Bir diğer ifade ile bu durumda olan kişinin vasiyette bulunmayıp malının tümünü miras olarak vârislerine bırakması müstehaptır. Çünkü Hz. Peygamber (as) Sa'd b. Ebî Vakkâs'a (ra) "Senin vârislerini zenginler olarak bırakman, halka ihtiyaçlarını açan fakirler olarak bırakmandan daha hayırlıdır"<sup>42</sup> buyurmuşlardır.<sup>43</sup> Bundan dolayıdır ki İslâm hukukçuları yabancıya yapılan vasiyetin cevazı konusunda ittifak etmekle birlikte mûrisin malı az ve vârisleri fakir ise vasiyette bulunmamasının daha efdal, malı çok vârisleri fakir ise üçte birden az vasiyette bulunmasının daha efdal olduğunu söylemişlerdir.<sup>44</sup> Çünkü kişinin malını muhtaç olan akrabasına vermesi yabancıya vermesinden daha hayırlıdır. Nitekim tabiinden hadis âlimi Şa'bî (ö. 104/722), "Kişinin çocuğuna bırakıp da çocuğunun kendisi ile başkasına muhtaç olmaktan kurtulduğu maldan ecri daha büyük olan bir mal yoktur"<sup>45</sup> demiştir.

Diğer taraftan, muhtaç vârisleri bulunan zengin mûrisin, malının üçte birinden daha azını vasiyette bulunmasının daha efdal olduğu söylenmiştir. Çünkü Hz. Peygamber (as), malı-mülkü çok olmasına rağmen bir kız çocuğundan başka vârisi olmayan Sa'd b. Ebî Vakkâs'a (ra) "üçte bir de çoktur" buyurmuşlardır.<sup>46</sup>

#### **İkinci görüş: Vâris olmayan yakın akraba için vaciptir.**

Tabiinden Mesrûk b. Ecdâ', (ö. 63/683), Tâvûs b. Keysân (ö. 106/725), Katâde (ö. 117 veya 118/735) ile İbn Cerir et-Taberî (ö. 310/923) ve Dâvûd ez-Zâhirî (ö. 270/884) gibi müctehidler ise yakın akrabaya vasiyeti emreden âyetin (el-Bakara 2/180) hükmü gereğince vâris olmayan yakın akrabaya vasiyette bulunmanın vacip olduğunu söylemektedirler.<sup>47</sup>

<sup>42</sup> Buhârî, "Vesâyâ" 2, 3, "Cenâiz", 37, "Fezâilu'l-Ashâb", 49, "Megâzi", 77, Nafakât 1, "Marzâ", 13,16, 43, "Ferâiz", 6; Müslim, "Vesâyâ", 5(nr. 1628); Muvatta, "Vasiyyet", 3; Tirmizî, "Vesâyâ", 1; Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 2; Nesâî, "Vesâyâ", 3; Beyhakî, "Vesâyâ", 5. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylül-evtâr*, 7: 371-372.

<sup>43</sup> İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 392. Ayrıca bk. Elmalılı, *Hak Dini*, 2: 1311.

<sup>44</sup> Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 477-478.

<sup>45</sup> İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 393.

<sup>46</sup> İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 393.

<sup>47</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 204; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 391.

**Üçüncü görüş: Genel olarak vaciptir.**

Bazı kaynaklarda tabiinden Ata b. Yesar (ö. 103/721), Zührî (ö. 124/742), kadîm görüşünde İmam Şâfiî, Dâvud ez-Zâhirî ve İbn Cerîr et-Taberî gibi -bir kısmı yukarıda ikinci maddede geçen- müctehidlere isnad edilen<sup>48</sup> bu görüşe göre “Vasiyet edeceği bir şey olup da vasiyeti başucunda yazılı olmadan iki gece geçirmek Müslüman bir kimsenin hakkı değildir”<sup>49</sup> hadisi vucup ifade etmektedir<sup>50</sup> ve yakın akrabaya vasiyet yapılmasını farz kılan âyet (el-Bakara 2/180) de neshedilmemiştir.<sup>51</sup> Buna göre vasiyet ile mirasın birleşmesinde bir mani yoktur. Mûsâ leh vasiyeti alır, sonra da mirastan payını alır.<sup>52</sup>

Yukarıda kısaca özetlediğimiz görüşlerden, yabancıya yapılan vasiyetin mubah (veya mendup/müstehab) olduğunu söyleyen cumhurun görüşü İslâm âleminde uygulamada genel kabul görmüştür. Son dönem bazı İslâm hukukçuları ise vâris olmayan akrabaya vasiyetin vacip olduğunu söyleyen görüşün de isabetli olduğunu söylemektedirler.<sup>53</sup> Bizim de kanaatimiz bu yönde olup (yabancıya yapılan) vasiyette asıl olan mubah /veya müstehab olmakla birlikte, vârisler arasında yer almayan akrabalara vasiyetle mirastan pay bırakılması; “miras taksiminde (kendisine pay düşmeyen) akrabalardan hazır bulunanlara, bir diğer ifade ile zengin mûrisin terikesinden kendisine de bir pay verilmesi beklentisinde olan akrabalara” mirastan pay verilmesini bildiren/emreden âyetin (en-Nisa 4/8)<sup>54</sup> ruhuna ve maksadına uygun düşmektedir.

<sup>48</sup> Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 363.

<sup>49</sup> Müslim, “Vasiyyet”, 4 (nr. 1627); Muvatta, “Vasiyyet”, 1; Ebû Dâvûd, “Vesâya”, 1; Tirmîzî, “Cenâiz”, 5; Nesâî, “Vesâyâ”, 1. Ayrıca bk. Buhârî, “Vesâyâ”, 1.

<sup>50</sup> İbnü'l-Arabî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 102; Kurtubî, *el-Câmi*, 3: 94; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9: 312.

<sup>51</sup> Zemaşerî, *el-Keşşâf an hakâiki ğavâmizi't-tenzîl ve uyûni'l-ekâvil fi vücûhi't-te'vil*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud ve Ali Muhammed muavvad (Riyad: Mektebetü'l-abîkân, 1998), 1: 377; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 363.

<sup>52</sup> Zemaşerî, *el-Keşşâf*, 1: 378.

<sup>53</sup> Bk. Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 23.

<sup>54</sup> Kur'ân'da miras ile ilgili hükümlerin konu edildiği yerde (en-Nisa 4/8) miras taksiminde hazır bulunanların, yani mûrisin mal ve servetini bilen, terikeden kendisine de bir miktar pay verilmesi beklentisi içerisinde olan, fakat mirastan payları bulunmayan akraba ve yetimlerin de miras maldan rızıklandırılmaları istenilerek onların da mirastan hakları olduğundan bahsedilmiştir. İslâm hukukçuları bu kişilerin hakkını “göz hakkı” olarak isimlendirmektedirler. Göz hakkının verilmesi ahlâkî mi (mendup) yoksa hukukî mi (vücûb) olduğu konusunda ihtilaf vardır. “Rızıklandırın” emrinin “vücûb” yani zorunluluk ifade ettiğini söyleyenlere göre “göz hakkı” terike üzerindeki haklardan biridir. Âyette “göz hakkı”nın miktarından bahsedilmediği için takdiri ülû'l-emre (kamu

## 2. VASIYET YOLUYLA VARİSLERİ MİRASTAN MAHRUM ETMEYE YÖNELİK TASARRUFLARA KARŞI NASSLARDA SARAHATEN GETİRİLEN SINIRLAMALAR

### 2.1. Yabancıya Yapılan Vasiyetin Miktar Olarak Sınırlandırılması

Vasiyet bazan, vârislere zarar verme ve onları mirastan mahrum etme amacı ile üçte birden fazlasını yabancıya vasiyet etme şeklinde de olabilmektedir.<sup>55</sup> Bundan dolayıdır ki İslâm hukukunda vasiyet, -yabancıya yapılmış olsa bile- vârislere zarar verme kastı ile kullanılmasını önlemek için miktar olarak üçte bir oranında olma şartı ile sınırlanmıştır. Bu konudaki temel nass ise Hz. Peygamber'in (as), sahabeden Sa'd b. Ebî Vakkas (ö. 55/675) için söylemiş olduğu "yabancıya vasiyetin üçte bir ile sınırlandırıldığını" bildiren sözleridir. Nitekim Hz. Peygamber (as), "...Üçte bir de çok. Senin vârislerini zenginler olarak bırakman, halka ihtiyaçlarını açan fakirler olarak bırakmandan daha hayırlıdır"<sup>56</sup> diyerek vasiyeti "üçte bir" ile sınırlamıştır.<sup>57</sup>

Konuyla ilgili Hz. Peygamber (as) bir başka rivayette ise kişinin ölüme bağlı olarak mal varlığının üçte biri üzerinde tasarrufta bulunma hakkının olduğunu belirterek şöyle buyurmaktadır; "Allah amellerinize ek olarak ömrünüzün sonunda/ölüm esnasında (ölüme bağlı olarak) mallarınızın üçte birinde tasarruf hakkı tanımıştır. Bu üçte bir üzerinde dilediğiniz gibi tasarrufta bulunabilirsiniz."<sup>58</sup>

Üçte bir oranından fazla yapılan vasiyetin hükmü hakkında İslâm hukukçuları ihtilaf etmişlerdir. Bu konuda iki temel görüş bulunmaktadır;

---

otoritesine) bırakılmıştır. (Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, 2: 164, 181-182. Göz hakkı ile ilgili âyetler için bk. en-Nisa 4/8, 32-33.) "Göz hakkı" konusu "süt akrabalık" ve "şüf'a hakkı" gibi İslâm hukukunun kendine has özel hükümlerinden birisidir.

<sup>55</sup> İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem*, 672; Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, 3: 382. Ayrıca bk. Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 232; Dirîni, *Nazariyyetü't-teassîf*, 106.

<sup>56</sup> Buhâri, "Vesâyâ" 2, 3, "Cenâiz", 37; "Fezâilu'l-Ashâb", 49; "Megâzi", 77; "Nafakât", 1; "Marzâ", 13,16, 43; "Ferâiz", 6; Müslim, "Vesâyâ", 5 (nr. 1628); Muvatta, "Vasiyyet", 3; Tirmîzî, "Vesâyâ", 1, Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 2; Nesâî, "Vesâyâ", 3; İbn Mâce, "Vesâyâ", 5; Beyhakî, "Vesâyâ", 5. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 371-372.

<sup>57</sup> İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 2: 543; Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 469; Ali b. Ebî Bekr el-Mergînânî, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî* (İstanbul: Dâru Kahraman, 1986), 4: 231-232; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 389, 392. Ayrıca bk. Aktan, *Miras Hukuku*, 70.

<sup>58</sup> İbn Mâce, "Vesâyâ", 5; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, 6: 441; Beyhakî, "Vesâyâ", 5.

**Birinci görüş:** Sa'd b. Ebî Vakkas (ra) hadisine istinaden cumhur, mûrisin vârisleri olması halinde -yabancıya- üçte biri aşan vasiyetin vârislerin icazeti ile geçerli olacağını söylemiştir.<sup>59</sup>

**İkinci görüş:** Maliki ve Zahirilere göre ise hadiste "üçte bir" ifadesi geçtiği için üçte birden fazla yapılan vasiyet vârislerin icazeti olsa bile geçersizdir.<sup>60</sup>

Sahabeden bazılarının, Hz. Peygamber'in (as) Sad b. Ebû Vakkas'a (ra) üçte birin bile çok olduğunu söylemesinden hareketle dörtte birin daha efdal, beşte birin ise ondan da efdal olduğunu söylemeleri Maliki ve Zahirilerin görüşünü desteklemektedir. Nitekim İbn Abbas (ra) şöyle demektedir: "İnsanlar üçte bir değil de dörtte bir yapsalar daha iyi olur. Çünkü Hz. Peygamber (as) üçte bir çoktur, buyurmuşlardır."<sup>61</sup> Hz. Ali (ra)<sup>62</sup>, Hz. Ebu Bekir (ra), Hz. Ömer (ra) ve Hz. Osman (ra) ise şöyle demişlerdir: "Beşte -bir iktisat, dörtte bir cehd (meşakkat) üçte bir ise zarar/zulümdür."<sup>63</sup>

Nisa, 4/12. âyetin tefsirinde, İslâm âlimlerinin, vasiyetin üçte birden az olmasının daha evla olduğunu söylediklerini ve Hz. Ali'nin (ra) dörtte birin veya beşte birin kendisine daha sevimli geldiğini aktaran Fahreddin er-Râzî (ö. 606/1210) ise bu konuda *üçte birin*, *dörtte birin* veya *beşte birin* daha evla olduğu şeklinde bir ölçü koymak yerine daha genel bir ifade ile vasiyetin zarar içermemesi gerektiği ile ilgili şöyle demektedir:

"İnsanın geride bıraktığı haleflerine bakması ve ona göre vasiyette bulunması gerekir. Şayet malı az ve vârisleri çok ise vasiyette bulunmaz. Şayet malı çok ise geride kalanların durumuna bakar ve az veya çok malına uygun bir şekilde vasiyette bulunur."<sup>64</sup>

## 2.2. Vârise Vasiyetin Yasaklanması

Vasiyet yoluyla vârislere zarar verme, bazen vârislerden birine Allah'ın farz kıldığı miras payından daha fazla vererek, diğer vârisleri mahrum etme şeklinde

<sup>59</sup> Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 486; Merğînânî, *el-Hidâye*, 4: 232; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 404; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 377-379; İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem*, 672; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 10: 339-340; Zühaylî, *el-Fikhü'l-islâmî*, 8: 101; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 381-382.

<sup>60</sup> İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 2: 543-544; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9: 317; Kurtubî, *el-Câmi'*, 6: 135; Zühaylî, *el-Fikhü'l-islâmî*, 8: 101.

<sup>61</sup> Müslim, "Vesâyâ", 10; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 371.

<sup>62</sup> Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 233. Ayrıca bk. Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 478.

<sup>63</sup> Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 478. Ayrıca bk. İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 393.

<sup>64</sup> Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 233.

de olabilmektedir.<sup>65</sup> Bundan dolayıdır ki İslâm hukukunda vasiyet, miktar açısından sınırlandığı gibi, vasiyetin yapıldığı kişiler açısından da sınırlandırılmıştır.<sup>66</sup>

Bu konuda esas olan ise Hz. Peygamber'in (as), "vârise vasiyet yoktur"<sup>67</sup> hadisidir. Bundan dolayıdır ki İslâm hukukçularının çoğunluğu vârise yapılan vasiyetin ancak diğer vârislerin icazet vermesi halinde geçerli olacağını söylemişlerdir.<sup>68</sup> Cumhura göre nasıl ki Hz. Peygamber (as), hasetliğe ve düşmanlığa sebebiyet vermemesi için kişinin sağlığında vârisleri arasında hibe yoluyla ayrımcılık yapılmasını yasakladıysa<sup>69</sup>, aynı gerekçelerle vârise yapılan vasiyeti de yasaklamıştır. Nitekim hibe yoluyla yapılan ayrımcılıkta mûrisin vârisler arasındaki ayrımcılığı giderme imkânı olmasına rağmen, yasaklandığına göre kişinin ölümüne bağlı olarak vasiyet yoluyla vârisleri arasında ayrımcılık yapmasının evleviyetle yasaklanması gerekir. Dolayısıyla vârise yapılan vasiyet ancak diğer vârislerin icazeti ile geçerli olabilir.<sup>70</sup>

Şafîilerden Müzenî (ö. 264/878), İbn Hazm (ö. 456/1064) ve Şevkânî'ye (ö. 1250/1834) göre ise diğer vârisler icazet verseler bile vârise yapılan vasiyet geçersizdir. Bazı Hanbelîler de bu görüşü benimsemiştir.<sup>71</sup> Buna göre mûrisin, zarar verme kastı olsun veya olmasın vârislerden birine vasiyette bulunması geçersiz olmaktadır. Çünkü mûris, nassa aykırı olarak aslen kendisi için meşru olmayan bir tasarrufta bulunmaktadır.<sup>72</sup>

Şu halde, vasiyet yoluyla bazı vârislere mirastaki paylarından daha fazla pay verilerek ayrımcılık yapılması diğer vârislere zarar vermeyi içeren bir tasarruf olmaktadır. Bundan dolayıdır ki mubah olan bir fiilin meşru kılınma amacı dışında kullanılması hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilir. Dolayısıyla böyle bir

<sup>65</sup> İbn Receb, *Câmiu'l-ulâm ve'l-hikem*, 672; Dirînî, *Nazariyyetü't-teassüf*, 107.

<sup>66</sup> Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 232.

<sup>67</sup> Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 6; Tirmîzî, "Vesâyâ", 5; Nesâî, "Vesâyâ", 5; İbn Mâce, "Vesâyâ", 6. Buhârî, bab başlığı yapmış, hadisi tahrîc etmemiştir. (Buhârî, "Vesâyâ", 6.)

<sup>68</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 207-209; Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 233. Ayrıca bk. Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 493; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 396; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 377-380; Zühaylî, *el-Fikhü'l-islâmî*, 8: 41-43; Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 5: 124-125.

<sup>69</sup> Buhârî, "Hibe", 12, 13, Müslim, "Hibât", 3.

<sup>70</sup> İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 396.

<sup>71</sup> İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9: 316; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 396; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 379; Zühaylî, *el-Fikhü'l-islâmî*, 8: 43. Ayrıca bk. İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 2: 542.

<sup>72</sup> Dirînî, *Nazariyyetü't-teassüf*, 49, 106-107.

durumda, “her kim mûsînin (vasiyet eden kişinin) haksızlık etmesinden korkarsa” (el-Bakara 2/182) âyetinin hükmü gereğince vârislerin aleyhine haksızlık içeren vasiyet konusunda Müslümanların mûsîyi (vasiyette bulunan kişiyi) adalete yönlendirmesi gerekir. Şayet mûsî, adil olmaya yanaşmazsa, çocuklarına yapmış olduğu zulmün ve haksızlığın giderilmesi için kamu otoritesinin (mahkemenin/hâkimin) devreye girmesi gerekir.<sup>73</sup>

### 3. VASİYET YOLUYLA VARİSLERİ MİRASTAN MAHRUM ETMEYE YÖNELİK TASARRUFLARA KARŞI NASSLARDA ZIMNEN VEYA KAMU OTORİTESİNİN YASAMA YETKİSİNE DAYALI OLARAK GETİRİLEN SINIRLAMALAR

#### 3.1. Vasiyetin İspatına Yönelik Şekil Şartlarının Getirilmesi

Mûrisin geride bıraktığı mal varlığında asıl olan, yani genel kural, bu malın tümünün miras olarak vârislere intikal etmesidir. Dolayısıyla (yabancıya) vasiyetin meşru olması, bu genel kuraldan âyet ve hadislerle istisna edilmiş (istisnâî) bir hüküm olmaktadır. Bundan dolayıdır ki vârisler ile mûsâ leh (kendisine vasiyette bulunan kişi/ler) arasında çıkabilecek ihtilafların önlenmesi, mirasçılarının mahfûz hisselerinin ve diğer hak sahiplerinin haklarının koruma altına alınması için vasiyetin yapıldığının ispatına yönelik bazı şekil şartlarının bulunması önem arz etmektedir.

İslâm hukukçuları ispat kolaylığı sağlaması ve vârisler arasında ihtilafa meydan vermemesi için prensip olarak vasiyetin şahitlerin huzurunda yazılı olarak yapılmasının mendup olduğunu söylemektedirler.<sup>74</sup> Vasiyetin ispatı veya geçerliliği için ise öncelikle usulüne uygun olarak yapılmış olması gerekmektedir. Bu bağlamda vasiyetin rûknü yani kurucu unsuru önem arz etmektedir.

Maliki, Şafîî ve Hanbelîlerden oluşan İslâm hukukçularının çoğunluğuna göre vasiyetin unsurları; “mûsî (vasiyet eden kişi), mûsâ leh (kendisine vasiyet edilen kişi), mûsâ bih (vasiyet edilen mal) ve siğa (icab ve kabul/irade beyanı)” olmak üzere dördttür. Hanefiler ise vasiyetin rûknünün sadece “siğa” yani “icab ve kabul”den oluşan irade beyanı olduğunu söylemektedirler. Ancak icab ve kabulün

<sup>73</sup> Bk. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213-214; Kurtubî, *el-Câmi'*, 3: 118.

<sup>74</sup> Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 8: 126. Ayrıca bk. İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8: 470, 471, 472.

olabilmesi için cumhurun kabul ettiği diğer unsurların da zorunlu olarak bulunması gerektiğinden, sonuç olarak, tüm İslâm hukukçularına göre vasiyetin rükünü “sığa” yani icab ve kabulden oluşan irade beyanı olmaktadır.<sup>75</sup>

İslam hukukunda vasiyet tek taraflı bir akit olduğu için, icapla birlikte kabulün de bulunması gerekip gerekmediği üzerinde doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür.<sup>76</sup> Cumhura göre sığada yani irade beyanında asıl olan “icap” olup, “kabul” vasiyetin lüzumu/bağlayıcılığı veya mûsâ bihin, mûsâ lehın mülkiyetine girmesi için gereklidir. Cumhur, kabulün gerekli olmamasını mûsâ bihi (vasiyet edilen malı) mirasa/mevrûsa (vârislere intikal eden mala) benzeterek açıklamışlardır; nitekim her ikisi de ölüme bağlı olarak intikal etmektedir. Buna göre nasıl ki mirasın geçerli olması için vârisin kabulü gerekmiyorsa, vasiyetin geçerli olması için de mûsâ lehın (kendisine vasiyette bulunulan kişinin) kabulü gerekli değildir.<sup>77</sup> Hanefiler ise kabulün de icab gibi rükün olduğunu söylemektedir. Dolayısıyla Hanefilere göre sadece icabın olması vasiyet akdinin kurulması için yeterli olmayıp kabulün de bulunması gerekir. Aksi takdirde vasiyetin varlığından söz edilemez.<sup>78</sup>

Vasiyette icab; “Şu malımın üçte birini falancaya veya falan yere vasiyet ettim” şeklinde mûsânın iradesini sarahaten beyan etmesi ile olur. Kabul ise ya mûsâ lehın sarahaten “kabul ettim” demesi şeklinde veya mûsânın vefatından sonra mûsâ bihte (vasiyet edilen mal üzerinde) kabulü gösterir bir tasarrufta bulunmasıyla delaleten olur. Buna göre, mûsânın ölümünden önce usulüne uygun olarak yaptığı icabın, ölümünden sonra mûsâ leh tarafından kabul edilmesi ile vasiyet gerçekleşmiş ve bağlayıcı hale gelmiş olur.<sup>79</sup>

<sup>75</sup> Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 26; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*. 23-25. Ayrıca bk. Zühaylî, *el-Fıkhü'l-islâmî*, 8: 13-15.

Vasiyette icab ve kabul ile ilgili geniş bilgi için bk. Ekrem Buğra Ekinci, “İslâm-Osmanlı Hukukunda Vasiyetin Şekli”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1, sy.1 (1997): 105-120.

<sup>76</sup> Konuyla ilgili görüşler için bk. Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 26-29; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 25-28.

<sup>77</sup> Merğînânî, *el-Hidâye*, 4: 233-234; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 26-27, 39.

Vasiyetin bağlayıcı veya mûsâ bihin mûsâ lehın mülkiyetine geçmesi için vasiyetin mûsâ lehın tarafından kabul veya reddinin zamanı, fevri olup olmaması ve kabulle ilgili diğer durumlar hakkında doktrindeki görüşler için bk. Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 39-49; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 33-50

<sup>78</sup> Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi*, 10: 479. Ayrıca bk. Merğînânî, *el-Hidâye*, 4: 233; Şaban ve Gandûr, *el-Vasiyye ve'l-mîrâs*, 28.

<sup>79</sup> Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 5: 117-118.

Mûsî, vasiyetle ilgili icabını (irade beyanını) sözlü, yazılı veya maksadı anlatan başka bir işaretle de beyan edebilir.<sup>80</sup> Kuruluşu yani icab hangi şekilde olursa olsun -Kur'an'da beyan edildiği üzere (el-Maide 5/106-108) - vasiyetin ispatında asıl olan şahitliktir. Hanefiler ise -şahitler bulunmasa bile- maksadı ifade edecek şekilde açık ve anlaşılır bir şekilde evrak üzerine yazılmış yani vasiyet olduğunu ifade eden bir başlığı bulunup kimden kime neyin vasiyet olarak bırakıldığı açık ve net olarak yazılmış ise bu şekilde yazılı olarak tanzim edilen belgenin de vasiyetin sübutunda bir ispat vasıtası olduğunu söylemişlerdir.<sup>81</sup>

Mûsînin vasiyetini yazılı olarak yapması halinde, asıl olan bunun şahitlerin huzurunda yapılmış olmasıdır. Dolayısıyla vasiyetin yazılı olarak yapılması halinde Hanefilere, Şafiilere ve bir görüşünde Ahmed b. Hanbel'e göre<sup>82</sup> bu vasiyetin şahitlere okunması ve onların da içeriğini anlamış olması ya da vasiyetin mûsîye okunarak onun da dinlemiş olduğu bu vasiyetin içeriğini onaylamış olması gerekir. Dolayısıyla şahitlerin mûsîden işitmediği veya mûsînin yanında okunmayıp da mücerred mûsînin el yazmasına dayalı yazılı bir belge ile vasiyet sabit olmaz. Çünkü bu konuda mûsînin yazısına benzetilerek sahtekârlık yapılması mümkündür. Bundan dolayıdır ki şahitlerin sadece mûsîye ait olduğu söylenen yazılı belgeyi görmeleri ittifakla (icma ile) geçerli değildir.<sup>83</sup> Buna göre iki şahit huzurunda mûris/mûsî (miras bırakan/vasiyet eden) tarafından onaylanmayan vasiyetin dini ve hukuki olarak bir bağlayıcılığı yoktur.<sup>84</sup>

Vasiyetin kuruluşunda asıl olan mûsînin sözlü irade beyanıdır. Buna göre diğer sıhhat şartlarının da bulunması halinde başka şekil şartları aranmaksızın icab ve kabulün bulunması ile vasiyet gerçekleşmiş olur. Bu şekilde gerçekleşen bir vasiyet akdine binaen mûsâ leh, ölen kişinin (mûsî) vâsî veya vârislerine başvurarak vasiyetin yerine getirilmesini ister. Ancak ölen kişinin vârisleri mûsâ lehini talebini hemen yerine getirmeyip vasiyetin varlığını ispat etmesini isteyebilirler. Böyle bir

<sup>80</sup> Bk. Ebû Zehra, *Şerhu Kânûni'l-vasiyye*, 10-12; Şelebî, *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*, 30-33; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-islâmî*, 8: 15-18.

<sup>81</sup> Zühaylî, *el-Fıkhü'l-islâmî*, 8: 126.

<sup>82</sup> İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8: 470-471.

<sup>83</sup> İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8: 470-471; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-islâmî*, 8: 126-127.

<sup>84</sup> Zühaylî, *el-Fıkhü'l-islâmî*, 8: 128.



durumda, mûsâ leh, ispat külfeti ile yükümlü olup ilgili âyetlerin hükmü<sup>85</sup> gereğince vasiyetin varlığını adil iki şahit ile ispat etmek zorundadır.<sup>86</sup>

Buna göre İslâm hukukunda vasiyet, prensip olarak ister sözlü, ister yazılı, ister işaret ile olsun îcap ve kabulün (irade beyanının) bulunmasıyla gerçekleşen bir akit olup, bunun dışında ayrıca resmî şekil şartı aranmamaktadır.<sup>87</sup> Ancak mûsânın vefatından sonra, vasiyetin varlığı veya içeriği ile ilgili vârisler ve mûsâ leh arasında bir ihtilaf çıkması halinde mûsâ leh vasiyetin varlığını şahitlerle ispat etmesi gerekmektedir. Vasiyetin ispatından maksat ise, mûsânın *sözlü, yazılı ve maksadı ifade eden bir işaret* ile vasiyette bulunduğu adil iki şahit ile ispat edilmesidir.<sup>88</sup>

İslam hukukunda vasiyet tek taraflı bir tasarruf olduğu için bu işlemin içeriğini yanlış anlama ve hatırlama veya tebdil/saptırma ile vârislerin, özellikle de kendisine vasiyette bulunan kişilerin haksızlığa uğramaları mümkündür. Bundan dolayıdır ki mûsânın ölümünden sonra geride kalan vârisler ile mûsâ leh arasında ihtilaf çıkmaması ve hak sahiplerinin mağdur olmaması için Kur'an'da vasiyetin ispatına yönelik bazı tedbirler öngörülmüştür.<sup>89</sup>

Konuyla ilgili âyetlerde (el-Maide 5/106-108) vârislerin ve lehine vasiyette bulunan kişilerin haklarını korumak için, öncelikli olarak vasiyetin varlığının adil iki Müslüman şahit ile ispat edilmesi gerektiği belirtilmiş, Müslüman şahidin olmaması halinde gayr-i Müslimlerin şahitliğinin de kabul edilebileceği benimsenmiş, şahitlerin gerçeğe uygun bir şekilde beyanda bulduklarına dair ayrıca yemin etmeleri gerektiği de ifade edilmiştir.<sup>90</sup>

Diğer taraftan prensip olarak vârise vasiyet geçerli olmadığından kişi herhangi bir maslahattan dolayı vârislerinden birine mal bırakmak istiyorsa bunu di-

<sup>85</sup> Bk. el-Maide 5/106-108.

<sup>86</sup> Ekinci, "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı", 1.

<sup>87</sup> Ekinci, "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı", 1.

<sup>88</sup> Bk. Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 8: 126-128. İslâm ve Osmanlı Hukukunda vasiyetin ispatı ile ilgili geniş bilgi için bk. Ekinci, "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı", 1-17.

<sup>89</sup> Hayreddin Karaman ve dğr., *Kur'an Yolu: Türkçe Meal ve Tefsir*, (Maide, 5/106-108. âyetlerin tefsiri) (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yay., 2006), 2: 354. Bu konuyla ilgili geniş bilgi için bk. Karaman vd., *Kur'an Yolu* (Maide, 5/106-108. âyetlerin tefsiri), 2: 352-358.

<sup>90</sup> Elmalılı, *Hak Dini*, 3: 1831.

ğer vârislerden gizleyerek vasiyet yoluyla değil, henüz sağlığında iken diğer vârislerin bilgi ve rızası dâhilinde hibe/bağış yoluyla yapması daha uygundur.<sup>91</sup> Aksi takdirde -aşağıda da ifade edileceği üzere- ister gizli ister aleni olsun vârise yapılan vasiyet geçersizdir.<sup>92</sup>

Özetle ifade etmek gerekirse; İslâm hukukunda vasiyet icap ve kabulden oluşan bir akittir ve bunun dışında başka şekil şartı aranmamaktadır. Ancak vârislerin ve mûsâ lehin anlaşamaması halinde vasiyetin iki şahit ile sabit olması (ispat edilmesi) gerekmektedir.<sup>93</sup> Nitekim Osmanlı Devleti'nde ispat kolaylığı sağlaması açısından mûsâ'nin vefatından sonra vârisler ile mûsâ leh (kendisine vasiyet edilen kişi/ler) arasında ihtilafların çıkmasını önleme amacıyla uygulamada vasiyetler genellikle yazılı olarak düzenlenmiş veya ilgili mahkemeye başvurularak "vasiyet hücceti" denilen belgeler düzenlenerek resmi kayıt altına alınmıştır.<sup>94</sup>

Bu bağlamda Türk Medeni Kanunu'nda vasiyetin ispatı ile ilgili düzenlemelere kısaca değinmek uygun olacaktır. TMK'da "Vasiyet, resmî şekilde veya miras bırakanın el yazısı ile ya da sözlü olarak yapılabilir"<sup>95</sup> denilerek vasiyetin ispatının *resmi tescil, el yazısı ve sözlü beyan* olmak üzere üç şekilde olabileceği ifade edilmiştir;<sup>96</sup>

1) **Resmi vasiyet/name**, iki tanığın katılımıyla resmî memur tarafından düzenlenir. (TMK, md. 532)

Resmi vasiyetnamenin düzenlenmesinde şahitlerin durumu ile ilgili şartlar önem arz etmektedir. Bu durum TMK madde 536'da şöyle düzenlenmiştir:

"Fiil ehliyeti bulunmayanlar, bir ceza mahkemesi kararıyla kamu hizmetinden yasaklılar, okur-yazar olmayanlar, miras bırakanın eşi, üstsoy ve altsoy kan hısımları, kardeşleri ve bu kişilerin eşleri, resmî vasiyetnamenin düzenlenmesine memur veya tanık olarak katılamazlar."

<sup>91</sup> Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 5: 125; Orhan Çeker, *Fetvalarım-I* (Konya: Damla Ofset Matbaacılık, 2014), 195, 196.

<sup>92</sup> Ebû Dâvûd, "Vesâyâ", 6, Tirmîzî, "Vesâyâ", 5; Nesâî, "Vesâyâ", 5; İbn Mâce, "Vesâyâ", 6; Buhârî, bab başlığı yapmış, hadisi tahrîc etmemiştir. (Buhârî, "Vesâyâ", 6.)

<sup>93</sup> İkinci, "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı", 1, 12.

<sup>94</sup> İkinci, "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı", 1.

<sup>95</sup> TMK'da vasiyetin şekil şartlarına/ispatına yönelik düzenlemelerle ilgili bk. TMK, md. 531-541.

<sup>96</sup> İslâm ülkeleri Ahvâl-i Şahsiye Kanunlarında da benzer düzenlemeler yer almaktadır. Örnek olarak bk. *Kânûni'l-ahvâli's-şahsiyye* (Mısır 1959), md. 64; *Kânûni'l-ahvâli's-şahsiyye* (Kuveyt 2007), md. 214.

- 2) **El yazılı vasiyet/name** ise, yapıldığı yıl, ay ve gün gösterilerek başından sonuna kadar miras bırakanın el yazısıyla yazılmış ve imzalanmış olması zorunludur. (TMK, md. 538).
- 3) **Sözlü vasiyet/name** ise TMK md. 539'da şöyle düzenlenmiştir: “Yakın ölüm tehlikesi, ulaşımın kesilmesi, hastalık, savaş gibi olağanüstü durumlar yüzünden resmî veya el yazılı vasiyetnamenin imkânsız olduğu durumlarda geçerlidir. Bunun için miras bırakan, son arzularını iki tanığa anlatır ve onlara bu beyanına uygun bir vasiyetname yazmaları veya yazdırmaları görevini yükler. Resmî vasiyetname düzenlenmesinde okur-yazar olma koşulu dışında, tanıklara ilişkin yasaklar, sözlü vasiyetteki tanıklar için de geçerlidir.”

TMK'ya göre sözlü vasiyetin hukuken geçerli olabilmesi için tanıkların/şahitlerin bir belge düzenleyip imzalamaları ve bu belgeyi mahkemede kayıt altına aldirmaları gerekmektedir. Konuyla ilgili TMK'daki (md. 540) düzenleme şöyledir:

“Miras bırakan tarafından görevlendirilen tanıklardan biri, kendilerine beyan edilen son arzuları, yer, yıl, ay ve günü de belirterek hemen yazar, bu belgeyi imzalar ve diğer tanığa imzalatır. Yazılan belgeyi ikisi birlikte vakit geçirmeksizin bir sulh veya asliye mahkemesine verirler ve miras bırakamı vasiyetname yapmaya ehil gördüklerini, onun son arzularını olağanüstü durum içinde kendilerine anlattığını hâkime beyan ederler.”

TMK'daki bu düzenlemeler ile Osmanlı'nın son dönemlerinde vasiyetin yazılı olarak yapılması ve mahkemelerde “vasiyet hücceti” denilen resmi evraklarla kayıt altına alınması arasında benzerlik olduğu görülmektedir. Nitekim Osmanlı Devleti'ndeki düzenlemenin amacı başta mirasçılar olmak üzere, terike üzerinde hakkı bulunan kişilerin mağdur edilmesini önlemektir. Konuya bu açıdan bakıldığında TMK'daki düzenlemelerin İslâm hukuku açısından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür.

Nitekim İslâm hukukunda zararın giderilmesi, hakların güvence altına alınması ve kamu yararı gereği kamu otoritesinin kanun marifetiyle mubah alanı sınırlandırması mümkündür.<sup>97</sup> Buna göre mirasçılarının mahfûz hisselerinin koruma altına alınabilmesi ve ispat kolaylığı sağlaması için her ne şekilde yapılırsa yapılsın vasiyetin iki şahit huzurunda yazılı olarak yapılması ve mahkemelerce kayıt altına

---

<sup>97</sup> Kamu otoritesinin mubahı (hukukî serbest alanla ilgili tasarrufları) sınırlandırması ile ilgili kaynaklar için bk. *Giriş* (Kamu otoritesinin mubahı sınırlandırma hak ve yetkisi ile ilgili dipnot.)

alınmasının kamu otoritesi tarafından zorunlu hale getirilmesinde İslâm hukuku açısından bir sakınca olmadığı söylenebilir.

Sonuç olarak, vasiyetin yerine getirilmesinde asıl olan mirasçılarının rızasıdır. Ancak mirasçılar ve mûsâ leh ihtilaf ettiğinde mahkemece resmi kayıt altına alınmayan veya mahkeme tarafından delil olarak kabul edilmeyen vasiyetlerin bir bağlayıcılığı ve geçerliliği olmayacaktır. Nitekim İslâm ülkeleri Ahvâl-i Şahsiye Kanunları da ihtilaf halinde, resmi evrak ile düzenlenip kayıt altına alınmayan veya el yazısı ile örfî yani normal bir kâğıda yazılmış olup üzerinde vasiyetin varlığını ispat eden mûrisin mührü, imzası ve parmak izinden birisinin bulunmadığı vasiyet davalarının mahkemede dinlenmeyeceğini/kabul edilmeyeceğini söylemektedir. Yine bu kanunlara göre vasiyetin ispatında asıl olan resmi veya örfî yazılı belge olup zaruret halinde iki şahit huzurunda yapılan sözlü vasiyet de geçerli olmaktadır.<sup>98</sup>

### 3.2. Üçte Bir Veya Daha Az Oranda Olsa Bile Varislere Zarar Verme Kastı İle Yapılan Vasiyetin Yasaklanması

İslâm hukukunda mirasçılarının üçte ikilik mahfûz hisseleri hukuken koruma altına alındığı için mûris ancak terikenin üçte biri üzerinde yabancıya vasiyette bulunma hakkına sahiptir.<sup>99</sup> İlgili nassları ve bu konudaki sahabe uygulamasını esas alan cumhura göre prensip olarak İslâm hukukunda üçte bir oranını aşmamak şartıyla (yabancıya) vasiyetin hükmünün mubah/câiz olduğu anlaşılmaktadır.<sup>100</sup> Ancak vasiyetin mubah/câiz olması onun herhangi bir kayıt ve şartlarla sınırlı olmaksızın mutlak olarak geçerli olduğu anlamına da gelmemektedir.<sup>101</sup> Nitekim konuyla ilgili yukarıda vermiş olduğumuz nasslar (âyet ve hadisler), vasiyetin vârislere zarar vermeme kastı/şartı ile meşru kılındığını göstermektedir.<sup>102</sup> Dolayısıyla

<sup>98</sup> Örnek olarak bk. *Kânûni'l-Ahvâlî's-Şahsiyye* (Mısır 1959), md. 64; *Kânûni'l-Ahvâlî's-Şahsiyye* (Kuveyt 2007), md. 214.

<sup>99</sup> Ebû Zehra, *Şerhu Kânûni'l-vasiyye*, 8; Aktan, *Miras Hukuku*, 22; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 381; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, 2: 180.

<sup>100</sup> Vasiyetin hükmü ile ilgili görüşler hakkında bk. Kurtubî, *el-Câmi*, 3: 94; Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 202-203; Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 5: 66-69. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 363-367; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9: 312-313; Karaman, *İslâm Hukuku*, 1: 379-380.

<sup>101</sup> Abdullah b. Abdülazîz Muslih, *Kuyûdü'l-milkiyyeti'l-hâssa*, (Beirut: Müessesetü'r-risâle, 1988), 500-501; Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 125.

<sup>102</sup> Kurtubî, *el-Câmi*, 3: 120-121; V 135; Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213. Vasiyetin zarar verme kastı ile olmaması gerektiği hakkında geniş bilgi için bk. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 211-214.

vasiyet hakkı, vârislere zarar verme amacı ile kullanılırsa Şâri'in maksadına aykırı olarak kullanılmış olmaktadır.

Konuyla ilgili miras âyetinde, “غیر مضار / (vârislere) zarar vermeksizin” (en-Nisa, 4/12) kaydının konulmuş olması ve ilgili diğer nasslarda<sup>103</sup> vasiyetin zarar verme kastı olmaksızın yapılması gerektiğinin belirtilmesi, Şâri'in, vasiyetin meşruiyetini vârislere zarar vermeme kastı ile sınırlandırdığını göstermektedir.<sup>104</sup> Bundan dolayıdır ki İslâm hukukçuları vârislere zarar verme kastı ile yapılan vasiyetin masiyet (günah)<sup>105</sup> ve Allah'ın âyetleri ile alay etmek<sup>106</sup> olduğunu ifade etmişlerdir. Nitekim İbn Abbas'dan (ra) merfu ve mevkuf<sup>107</sup> olarak rivayet edilen bir hadiste Hz. Peygamber (as), “Zarar verme kastı ile yapılan vasiyet büyük günahlardandır”<sup>108</sup> buyurmaktadır. Bundan dolayıdır ki Hz. Peygamber (as), vasiyet veya hibe yoluyla vârislerini mirastan mahrum etmek isteyenler hakkında şöyle demiştir: “Her kim vârislerini Allah'ın farz kıldığı mirastan mahrum ederse Allah da onun cennetten payını mahrum eder.”<sup>109</sup>

Ebu Hüreyre'den (ra) rivayet edilen bir hadiste ise Hz. Peygamber (as), vârislerine zarar verme veya onlardan miras kaçırma kastı ile vasiyette bulunan ebeveyni (anne-babayı) şöyle uyarmaktadır:

“Bir erkek veya kadın altmış sene Allah'a taatta bulunur ve sonra onlara ölüm gelir. Bunlar (haksızlık ederek) vasiyetlerinde (vârislerine) zarar verirler ve bundan dolayı cehennem kendilerine vâcip olur. Ebu Hüreyre daha sonra “(Bu paylaştırma, ölen karılarınızın) yaptıkları vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut borçlarının ödenmesinden sonradır... İşte bu (hükümler) Allah'ın koyduğu sınırlarıdır. Kim Allah'a ve Peygamberine itaat ederse, Allah onu, içinden ırmaklar akan, içinde ebedî kalacakları cennetlere sokar. İşte bu büyük başarıdır. Kim de Allah'a ve Peygamberine isyan eder ve O'nun koyduğu sınırları aşarsa, Allah onu ebedî kalacağı

<sup>103</sup> Bk. Vasiyetle İlgili Naslar.

<sup>104</sup> Şâtibî, *el-Muvâfakât*, 2: 392; Dirîni, *Nazariyyetü't-teassûf*, 106.

<sup>105</sup> Şevkânî, *Neylül'evtâr*, 7: 371; Dirîni, *Nazariyyetü't-teassûf*, 47, 114.

<sup>106</sup> Şâtibî, *el-Muvâfakât*, 2: 335.

<sup>107</sup> “Merfu”, Hz. Peygambere izafe/isnad edilen söz; “mevkuf” ise sahabeye izafe/isnad edilen söz demektir. Bk. Abdullah Aydın, *Hadis İstılahları Sözlüğü*, (İstanbul: Timaş Yay., 1987, 96, 99.

<sup>108</sup> Şevkânî, *Neylül'evtâr*, 7: 371. Ayrıca bk. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213; Kurtubî, *el-Câmi'*, 6: 135; Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 233; Hadisin tahriri ile ilgili bk. İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem*, 672.

<sup>109</sup> Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, 9: 233.

cehennem ateşine sokar. Onun için alçaltıcı bir azap vardır.”(Nisa, 4/12-14) âyetlerini okumuştur.”<sup>110</sup>

Buna göre mûris, vârislerini mirastan mahrum etme kastı ile doğrudan vasiyet yoluyla veya dolaylı olarak vasiyet anlamına gelecek şekilde başkası lehine borç ikrarında bulunarak ya da herhangi bir şekilde vârislerine zarar veremez.<sup>111</sup> Çünkü doğrudan vârislerin aleyhine yapılan vasiyet ve başkaları lehine asılsız borç ikrarı gibi tasarruflar Şâri'in maksadına aykırıdır ve hakkın kötüye kullanılması anlamına gelmektedir.<sup>112</sup> Şâri'in teşrî kılma maksadı dışında, vasiyetin vârislere zarar verme kastı ile kullanılması ise Allah'ın âyetleri ile alay etmektir.<sup>113</sup> Dolayısıyla mûrisin vasiyetinin geçerli olması için vârislere veya ilgili diğer şahıslara zarar verme kastı bulunmamalıdır.<sup>114</sup> Bundan dolayıdır ki, üçte bir sınırı içinde olsa bile mûrisin, vasiyet hakkını vârislerine zarar verecek şekilde kullanması, mubah olan bir alanda hakkın kötüye kullanılması anlamına geldiği için İslâm hukukunda yasaklanmıştır.<sup>115</sup>

Nitekim böyle bir durumda yapılan vasiyetin düzeltilmesi gerektiği ile ilgili Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Vasiyet edenin hataya meyletmesinden ve günaha girmesinden korkan bir kimse, ( tarafların) aralarını düzeltirse ona hiçbir günah yoktur. Şüphesiz Allah, çok bağışlayandır, çok merhamet edendir.” (el-Bakara 2/182) Bu âyetin hükmü gereğince vasiyette bir haksızlık ve zarar verme kastı varsa, mûris ile vârisler arasında veya ilgili taraflar arasında düzeltmek, vasiyet yoluyla yapılan haksızlığı (zulmü) gidermek ve hakkın yerini bulması için tavsiyede bulunmak tüm insanlar ve hâkimler (kamu otoritesi) için bir görevdir. Çünkü bu bir emr-i bil maruf nehy-i anil münker konusudur. Cessâs'ın (ö. 370/980) konuyla

<sup>110</sup> İbn Mâce, “Vesâyâ”, 3; Ebû Dâvûd, “Vesâyâ”, 3; Tirmîzî, “Vesâyâ”, 2. Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 370; Kurtubî, *el-Câmi'*, 5: 135; Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213. Hadisin tahriri ile ilgili ayrıca bk. İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem*, 672.

Yukarıdaki hadisin farklı bir rivâyeti ise şöyledir: “Muhakkak ki bir adam/insan yetmiş sene hayır ehlinin ameli ile amel eder. Sonra (ömrünün sonunda) vasiyetinde haksızlık eder ve bu şer ameli ile hayatı sona erer. Bundan dolayı cehenneme girer. Yine bir adam/insan yetmiş sene şer ehlinin ameli ile işler ve (hayatının sonunda) vasiyetinde adil davranır. Bundan dolayı cennete girer.” (Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, 2: 278. Ayrıca bk. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213.)

<sup>111</sup> Zemahşerî, *el-Keşşâf*, 2: 39; Ömerî, *el-Hak ve nazariyyetü't-teassüf*, 134. (en-Nisa 4/12. âyetin tefsiri)

<sup>112</sup> Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 123-127.

<sup>113</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, 2: 335.

<sup>114</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 211-214; Zemahşerî, *el-Keşşâf*, 2: 39 (en-Nisa 4/12. âyetin tefsiri)

<sup>115</sup> Dirînî, *Nazariyyetü't-teassüf*, 106.

ilgili ifadelerinden, şayet mûsî (vasiyette bulunan kişi), yapılan tavsiyeler üzerine zarar verme kastı ile yaptığı vasiyetten kendi rızası ile dönmezse bunun hâkim kararıyla, diğer bir ifade ile kamu otoritesi tarafından cebren olması gerektiği anlaşılmaktadır.<sup>116</sup>

Bundan dolayıdır ki bazı İslâm âlimleri, vasiyetin vârislere zarar verme kastı ile yapılması halinde kamu otoritesinin tarafların arasını sulh ederek vârislerin aleyhine zarar içeren vasiyetin değiştirilmesi gerektiğini söylemişlerdir. Çünkü burada musî/mûris, mubah olan bir konuda maksadın dışında tasarrufta bulunmuştur.<sup>117</sup> Buna göre ikrar veya karine yoluyla kötüye kullanıldığı ispat edilen veya vârislere zarar verme amacıyla yapıldığı bilinen vasiyetin mûrise iade edilmesi gerekir.<sup>118</sup> Nitekim (tabiundan) muhaddis-fakih Tavus b. Keysan (ö. 106/725) vârisleri mahrum etme amacı ile yabancıya yapılan vasiyetin geçersiz olduğunu, bu vasiyetin alınarak yakın akrabaya (vârislere) iade edilmesi gerektiğini söylemektedir.<sup>119</sup>

Buna göre üçte bir oranında bile olsa vârislere zarar verme kastı içeren vasiyet, hakkın kötüye kullanılması anlamına gelmektedir.<sup>120</sup> Bundan dolayıdır ki bazı İslâm hukukçuları, velev ki üçte bir oranında bile olsa zarar verme kastı ile olan vasiyetin geçersiz olması gerektiğini söylemişlerdir. Nitekim bir görüşlerinde Malikiler, bazı Şafiiler, Zamahşerî (ö. 538/1144)<sup>121</sup> ve Şevkani'ye (ö. 1250/1834)<sup>122</sup>

<sup>116</sup> Bk. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 212.

<sup>117</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 213-214; Kurtubî, *el-Câmi'*, 3: 118; Muhammed Tahir b. Âşûr, *et-Tahrîr ve't-tenvîr*, (Tunus: Dâru'l-Tûnisîyye, 1984), 2: 153.

<sup>118</sup> İbn Atiyye, *el-Muharrerü'l-vecîz*, 2: 20; İbn Ferhûn, *Tebîratü'l-hükkâm fi usûlil akdiye ve menâhicil ahkâm*, t.lk. Cemal Meraşalî, (Beyrut: Dâru'l-kütübî'l- ilmiyye, 1995), 2: 174; İbn Receb, *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem*, Ayrıca bk. Ömerî, *el-Hak ve nazariyyetü't-teassûf*, 136; Kaddûmî, *et-Teassûf fi isti'mâli'l-hak*, 299; Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 126, 127.

<sup>119</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1: 212.

<sup>120</sup> Dirîmî, *Nazariyyetü't-teassûf*, 106; Köse, *Hakkın Kötüye Kullanılması*, 125.

<sup>121</sup> Zemahşerî, *el-Keşşâf*, 2: 39.

<sup>122</sup> Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7: 371; Şevkânî, *ed-Dürrü'l-behiyye fi mesâilil-fikhiyye* (Mısır: Mektebetü's- sa-habe, 1987), 49.

göre zarar verme kastı ile olması halinde, üçte bir oranında yapılan vasiyet geçersiz kabul edilmiştir.<sup>123</sup> Konuyla ilgili Zamahşerî şöyle demektedir: “Vasiyet vârislere zarar vermeyecek şekilde edilmeli. Zarar ise üçte birden fazlası ile olabileceği gibi, üçte bir oranında veya daha az olması halinde de olabilir.”<sup>124</sup>

Son dönem İslâm hukukçuları da, “(Bu paylaşırma) zarar vermeksizin yapılan vasiyetin yerine getirilmesinden yahut borcun ödenmesinden sonra yapılır” (en-Nisa 4/12) âyetinin mutlak olduğunu ve yapılan vasiyetin miktarı hakkında bir sınır belirtilmediği ile istidlal ederek üçte birden az olsa bile “Zarar izale edilir”<sup>125</sup> kaidesi gereğince, vârislere zarar verme kastı ile yabancıya yapılan vasiyetin geçersiz olduğunu söylemektedir.<sup>126</sup>

Konuyla ilgili Muhammed Fethî Dirînî şu görüşleri aktarmaktadır:

“Buna göre her kim malının tümünü veya bir kısmını -velevki üçte birden az bile olsa- vârislerine zarar verme kastı ile vasiyette bulunursa, görünürde Allah’a yakınlık amacıyla yapılmış gözükse bile bu vasiyet geçersizdir. İşin tuhafı insanın, kendilerine sıla-ı rahim ve iyilik yapmakla emrolunduğu kişilere zarar vererek Allah’a yakınlaşmayı düşünmüş olmasıdır.”; “Kur’an ve sünnetten anlaşılan, ister üçte bir oranında olsun, ister üçte bir oranından az veya çok olsun, zarar verme kastı ile yapılan vasiyetin geçersiz olmasıdır. Bu vasiyet, mûrise iade edilir. Buna göre üçte bir oranında vasiyete izin veren hadisin, zarar vermeme şartı ile kayıtlı olduğu anlaşılır.”<sup>127</sup>

Özetle söylemek gerekirse; vasiyetin, zarar verme kastı olmaksızın yapılması gerektiğini belirten âyetin (en-Nisa 4/12) ve “İslâm’da zarar vermek de zarara zararlarla karşılık vermek de yoktur”<sup>128</sup> hadisinin hükmü gereğince ister üçte bir oranında ister daha az bir oranda; ister hakiki şahsiyeti olan bir yabancıya, ister hükmi

<sup>123</sup> Kurtubî, *el-Câmi*, 6: 135; İbn Receb, *Câmiu’l-ulûm ve’l-hikem*, 672.

<sup>124</sup> Zamahşerî, *el-Keşşâf*, 2: 39 (en-Nisa, 4/12. âyetin tefsiri). Benzer değerlendirmeler için bk. Şevkânî, *Neylû’l-evtâr*, 7: 371.

<sup>125</sup> *Mecelle*, md. 20.

<sup>126</sup> Dirînî, *Nazariyyetü’t-teassüf*, 231-232.

<sup>127</sup> Üstâz eş-Şeyh Ahmed İbrahim, *Kitâbü’l-vasiyye ve beyânü ahkâmihâ fi’ş-şerîati’l-islâmiyye*, 26-27’den naklen Dirînî, *Nazariyyetü’t-teassüf*, 114-115.

<sup>128</sup> Muvatta, “Akdiye”, 26; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, 1: 313; İbn Mâce, “Ahkâm”, 17; Ayrıca bk. Şevkânî, *Neylû’l-evtâr*, 7: 80, 84.



şahsiyeti olan bir hayır cihetine yapılmış olsun, “Zarar izale olunur/edilir”<sup>129</sup> kaidesi gereğince sırf vârislere zarar verme kastı ile yapılan vasiyetin geçersiz olması gerekmektedir.<sup>130</sup>

### SONUÇ

İslâm hukukunda vasiyet, bir malın veya menfaatin, ölümden sonrasına bağlı olmak üzere hakiki şahıslara veya hükmi şahıs olan hayır kurumlarına teberru yoluyla temlik edilmesi olup prensip olarak meşru ve mubah bir tasarruftur. Ancak uygulamada vasiyet hakkının, vârislerin tümünü veya bazısını mirastan mahrum etme veya onlardan mal kaçırmaya yönelik olarak vârislere zarar verme amacıyla kullanılabilmesi de mümkündür. Bundan dolayıdır ki İslâm hukukunda vasiyet hakkının kötüye kullanılmasını önleyici bazı tedbirler ve sınırlamalar getirilmiştir.

Bu çerçevede, “İslâm Hukukunda Vasiyet Yoluyla Varisleri Mirastan Mahrum Etmeye Yönelik Tasarrufların Sınırlandırılması” isimli çalışmamızda varmış olduğumuz sonuçları şu şekilde sıralamak mümkündür;

- 1) İslâm miras hukukunda -oranları farklı da olsa- erkek ve kız çocukların mirastan alacakları paylar belirlidir ve mûrisin vârislerini mirastan mahrum etme hakkı bulunmamaktadır.
- 2) İslâm hukukunda vasiyet prensip olarak mubah/caiz bir tasarruf olmakla birlikte şâri’, bu hakkın kötüye kullanılmasını önlemek için vârise vasiyeti yasakladığı gibi yabancıya vasiyeti de mûrisin mal varlığının üçte biri ile sınırlamıştır. Buna göre mûris ölüme bağlı olarak mal varlığının üçte biri üzerinde tasarruf etme hakkına sahiptir. Üçte ikilik pay ise vârislerin hakkı olup hukuk dilinde buna “mahfûz hisse/saklı pay” denilmektedir. Prensip olarak (bazı istisnalar dışında) mûrisin mahfûz hisse üzerinde tasarruf hak ve yetkisi yoktur.
- 3) Vasiyet ölüme bağlı bir tasarruf olduğu için mûrisin vefatından sonra vârisler ile mûsâ leh (kendisine vasiyette bulunulan kişi/ler) arasında ihtilaf çıkması halinde vasiyetin ispatlanması söz konusu olmaktadır. Doktrinde vasiyetin sözlü, yazılı ve maksadı ifade eden işaretlerle gerçekleşmesi üzerinde durulmuş ve prensip olarak vasiyetin şahitler huzurunda yapılmasının mendup ol-

<sup>129</sup> Mecelle, md. 20.

<sup>130</sup> Dirînî, *Nazariyyetü't-teassüf*, 106, 107-116; Kaddûmî, *et-Teassüf fi isti'mâli'l-hak*, 299.

duğu belirtilmiştir. Ancak kanaatimizce, vasiyetin şahitler huzurunda yapılmasını emreden âyetlerden (el-Maide 5/106-108) hareketle ispat kolaylığı sağlanması, vârislerin ve diğer hak sahiplerinin haklarının koruma altına alınması açısından, günümüzde vasiyetin kamu otoritesinin belirlemiş olduğu şekil şartlarına ve resmi formaliteye uygun olarak yapılarak hukukî güvence altına alınması Şâri'in maksadına ve İslâm'ın ruhuna daha uygun olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim günümüz İslâm ülkeleri Ahvâl-i Şahsiye Kanunları da ihtilaf halinde, resmi formaliteye uygun olarak ispat edilemeyen vasiyet sebebiyle mahkemelerde dava açılmayacağını söylemektedir.

- 4) İslâm hukukunda yabancıya yapılan vasiyet, murisin mal varlığının üçte biri ile sınırlandırılmakla birlikte, üçte bir veya daha az bir oranda olsa bile, bu hakkın vârislere zarar verme kastı ile onları mirastan mahrum etme amacıyla kötüye kullanılması mümkündür. Ancak, miras âyetinde “غیر مضار/(vârislere) zarar vermeksizin yapılan vasiyet” (en-Nisa 4/12) kaydının konulmuş olması ve ilgili diğer nasslarda vasiyetin zarar verme kastı olmaksızın yapılması gerektiğinin belirtilmesi, (velev ki üçte birden az olsa bile) vasiyetin vârislere zarar vermeme kastı ile meşru kılındığını göstermektedir. Dolayısıyla Şâri'in maksadına aykırı olarak varislere zarar verme kastı ile (yabancıya) yapılan vasiyetin, velev ki üçte bir veya daha az oranda olsa bile, “Zarar izale edilir” (*Mecelle*, md. 20) kaidesi gereğince kamu otoritesi tarafından sınırlandırılması mümkün olmaktadır.

Sonuç olarak İslâm hukukunda vasiyete bağlı tasarruflar; “vârise vasiyetin yasaklanması” ve “yabancıya vasiyetin üçte bir ile sınırlandırılması” şeklinde Şâri tarafından doğrudan nasslarla sınırlandırılırken; “vasiyetin ispatına yönelik şekil şartlarının getirilmesi” ve “velev ki üçte bir veya daha az oranda olsa bile, Şâri'in maksadına aykırı olarak varislere zarar verme kastı ile (yabancıya) yapılan vasiyetin sınırlandırılması” ile ilgili hukukî düzenlemeler, zamanın şart ve icaplarına göre kamu otoritesinin sınırlı yasama yetkisine (haku'l-imâme/haku's-saltâne) bırakılmıştır.

#### KAYNAKÇA

- Abbâdî, Abdüsselam Dâvud. *el-Milkîyye fi'ş-şerîati'l-islâmiyye: tabiatüha ve vazîfetüha ve kuyûdüha: mukârame bi'l-kavânin ve'n-nüzumi'l-vad'iyye*. 3 cilt. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2000.
- Abdüllâvî, Beşir el-Mekkî. *Sultatü veliyyi'l-emr fi takyîdi'l-mubâh*. Beyrut: Dâru mektebeti'l-meârif, 2011.

- Akgündüz, Ahmet ve Halil Cin. *Türk-İslâm Hukuk Tarihi*. 2 cilt. İstanbul: Timaş Yay., 1990.
- Aktan, Hamza. *Mukayeseli İslâm Miras Hukuku*. İzmir: Işık Akademi Yay., 2008.
- Aktan, Hamza, "Miras". Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi. 30: 143-145. Ankara: TDV Yay., 2005.
- Âlûsî, Şihâbüddîn Muhammed b. Abdillâh. *Rûhu'l-meânî fi tefsîri'l-Kur'âni'l-Azîm*. 30 cilt. Beyrût: Dâru İhyâü't-türâsi'l-arabî, ts.
- Arı, Abdüsselam. "Vasiyet". TDV İslam Ansiklopedisi. 42: 552-553. Ankara: TDV Yay., 2011.
- Arı, Abdüsselam. "Vacip Vasiyet Ve Halefiyet Bağlamında 'Dede Yetimi' Problemi". *EKEV Akademi Dergisi* 12, sy. 34 (2008): 249-268.
- Beyhakî, Ahmed b. Hüseyin. *es-Sünenü'l-Kübrâ*. 11 cilt. thk. Muhammed Abdülkadir Ata. Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, 2003.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahât-ı Fikhiyye Kâmûsu*. 8 cilt. İstanbul: Bilmen Yay., 1985.
- Bûtî, M. S. Ramazan. *Davâbitü'l-maslaha fi's-şerîati'l-İslâmiyye*. Dimeşk: Dâru'l-Müttehide, 1990.
- Cessâs, Ebu Bekir Ahmet b. Ali er-Râzî. *Ahkâmü'l-Kur'an*, thk. Muhammed Sadık Kamhâvî. Beyrut: Dâru İhyâi't-türâsi'l-arabî, 1985.
- Cevâd Ali, *el-Mufasssal fi târihi'l-Arab kable'l-islâm*. 10 cilt. Bağdat: 1993.
- Çeker, Orhan. *Fetvalarım-I*. Konya: Damla Ofset Matbaası, 2014.
- Dirînî, Muhammed Fethî. *el-Hak ve medâ sultânü'd-devle fi takyîdihî*. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1984.
- Dirînî, Muhammed Fethî, *Hasâisü't-teşri'l-islâmî fi's-siyaseti ve'l-hükmi*, Müessesetü'r-risâle, Beyrut 2013.
- Dirînî, Muhammed Fethî. *Nazariyyetü't-teassüf fi isti'mali'l-hak fi'l-fikhi'l-islâmî*. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1988.
- Ebû Zehra, Muhammed. *Şerhu Kânûni'l-vasiyy*. Kahire: 1950.
- Ebû Zehra, Muhammed. *Ahkâmü't-terikât ve'l-mevâris*. Kahire: Daru'l-fikri'l-arabî, 1963.
- Ebû Zehra, Muhammed. *el-Cerîme*. Kahire: Dâru'l-fikri'l-arabî, 1986.
- Ekinci, Ekrem Buğra. "İslâm ve Osmanlı Hukukunda Vasiyetin İspatı". *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Naci Kinacıoğlu'na Armağan 1, sy. 2, (1997): 105-120.
- Elmalılı, Muhammed Hamdi Yazır. *Hak Dini Kur'an Dili*. 10 cilt. İstanbul: Eser Neşriyat, 1979.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Rağbet Yay., 1998.
- Erdoğan, Mehmet. *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*. İstanbul: MÜİFV. Yay., 1990.
- Hâdimî, Ebu Saîd. *Mecâmiu'l-hakâik*. nşr. Şirketü Sahafiyye Osmaniyye müdürü el-Hâc Ahmed Hulûsî. İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1308.
- Hallâf, Abdülvahhab. *İlmü usûli'l-fikh*. İstanbul: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1984.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin. *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenviri'l-ebâr*. 13 cilt. thk. Adil Ahmed Abdülmevcud ve Ali Muhammed Muavvad. Riyad: Dâru âlemi'l-kütüb, 2003.
- İbn Âşûr, Muhammed Tahir. *İslâm Hukuk Felsefesi (Gaye Problemi) (Makâsidü's-şerîati'l-islâmiyye)*. çev. Vecdi Akyüz ve Mehmed Erdoğan. İstanbul: İklim Yay., 1988.
- İbn Atiyye, Ebu Muhammed Abdülhak b. Galib. *el-Muharrerü'l-vecîz*. 6 cilt. thk. Abdüsselam Abdüşşafii Muhammed. Beyrut: Daru'l-kütübi'l-ilmiyye, 1422.
- İbn Ferhûn, Burhaneddin Ebu'l-Vefa (Ebu'l-İshak) İbrahim. *Tebseratü'l-hükkâm fi usûlil akdiye ve menâhicil ahkâm*. 2 cilt. tlk. Cemal Meraşalî. Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, 1995.
- İbn Hazm, Ebu Muhammed Ali b. Ahmed b. Saîd. *el-Muhallâ bi'l-âsâr*. 11 cilt. Mısır: İdaretü't-tab'ati'l-münîra/Matbaatu'n-nahda, ts.
- İbn Kudâme, Muvaffaküddin Abdullah b. Ahmed el-Makdisî. *el-Muğni*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî ve Abdülfettah Muhammed el-Huliv. Riyad: Dâru âlemi'l-kütüb, 1997.

## 1774 | Yılmaz, İbrahim. The Restriction of Testator's Legal Acts ...

- İbn Receb, Zeynüddin Ebul Ferac Abdurrahman b. Şihabüddin. *Câmiu'l-ulûm ve'l-hikem fi şerhi hamsîne hadîsen min cevâmii'l-kelim*. tlk/thk. Mahir Yasin el-Fahl. Dimeşk/Beyrut: Dâru İbn Kesir, 2008.
- İbn Rüşd. *Bidâyetül müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*. 2 cilt. Beyrut/Kahire: Dâru'l-cîyl/Mektebetü'l-külliyeti'l-ezheriyye, 2004.
- İbnü'l-Arabî, Kadî Ebu Bekir. *Ahkâmü'l-Kur'ân*. thk./tlk. Muhammed Abdülkadir Ata. Beyrut: Dâru'kü-tübi'l-ilmîyye, 2003.
- İmre, Zahit. *Türk Miras Hukuku*. İstanbul: İstanbul Hukuk. Fak. Yay., 1968, 1972.
- Kaddûmî, Abîr Ribhî Şâkir. *et-Teassüf fi isti'mâli'l-hak fi'l-ahvâli's-şahsiyye*. Ürdün: Dâru'l-Fikr, 2007.
- Karaman, Hayreddin. *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*. 3 cilt. İstanbul: Ensar Neşriyat. 2011.
- Karaman, Hayreddin. *Mukayeseli İslâm Hukuku*. 3 cilt. İstanbul: Nesil Yay. 1987.
- Kâsânî, Ebû Bekr Alâaddin b. Mes'ûd. *Bedâiu's-sanâi' fi tertîbi's-şerâi'*. 10 cilt. thk. Ali Muhammed Muavvad. Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, 2003.
- Köse, Saffet. *İslâm Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması*. İstanbul: İFAV Yay., 1997.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Ensârî. *el-Câmi li ahkâmi'l-Kur'ân*. 24 cilt. thk. Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türkî. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2006.
- Mansurizâde Saîd. "Cevâzın Ahkâm-ı Şer'iyyeden Olmadığına Dair". *İslâm Mecmuası* 1, sy.10 (1330): 295-303.
- Mansurizâde Saîd. "Taaddüd-i Zevcât İslâmiyette Men Olunabilir". *İslâm Mecmuası* 1. sy.8 (1330): 233-238.
- Medkûr, M. Sellâm. *Nazariyyetu'l-ibâha inde'l-usulîyyin ve'l-fukâhâ*. Kahire: Dâru'n-nehdâti'l-arabiyye, 1984.
- Muslih, Abdullah b. Abdülazîz. *Kuyûdü'l-milkiyyeti'l-hâssa*. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1988.
- Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi*. yay. haz. Orhan Çeker. Konya: Mehîr Vakfı Yay., 2012.
- Ömerî, İsmail. *el-Hak ve nazariyyetü't-teassüf fi isti'mâli'l-hak fi's-şerîati ve'l-kânûn*. Irak Musul: 1984.
- Râzî, Fahreddin. *Mefâtihu'l-ğayb/et-Tefsîru'l-kebîr*. 22 cilt. Beyrut: Dâru'l-fikr, 1981.
- Seyyid Bey, Muhammed. *Fıkıh Usulü (Giriş)*. yay. haz. Hasan Karayiğit. İstanbul: Düşün Yay., 2010.
- Şaban, Zekiyyüddin ve Gandûr, Ahmed. *el-Vasiyetü ve'l-mîrâs ve'l-vakf fi's-şerîati'l-islâmiyye*. Kuveyt: Mek-tebetü'l-fellâh, 1984.
- Şaban, Zekiyyüddin, *İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü'l-fıkıh)*. çev. İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara: Tür-kiye Diyanet Vakfı Yay., 2015.
- Şâtîbî, Ebû İshak İbrahim b. Mûsâ. *el-Muvâfakât fi usûli's-şerîâ*, 4 cilt. nşr./tlk. Abdullah Dıraz, Beyrut: Daru'l-ma'rife, t.y.
- Şelebî, Muhammed Mustafa. *Ahkâmü'l-vesâyâ ve'l-evkâf*. Beyrut: ed-Dâru'l-câmiyye, 1982.
- Şevkânî, Muhammed b, Ali b. Muhammed. *Neylü'l-evtâr*. 12 cilt. Riyad: Dâru İbn Kayyim, 2005.
- Yılmaz, İbrahim. *İslâm Hukukunda Kamu Otoritesinin Mubahı Sınırlandırması*. Kayseri: TezMer, 2015.
- Zemahşerî, Ebû'l-Kâsım Mahmûd b. Ömer. *el-Keşşâfan hakâiki ğavâmizi't-tenzîl ve uyûni'l-ekâvil fi vücûhi't-te'vîl*. 5 cilt. thk. Adil Ahmed Abdülmevcud ve Ali M. muavvad, Riyad: Mektebetü'l-abîkân, 1998.
- Zerkâ, Mustafa Ahmed. *el-Medhalü'l-fikhi'l-âmm/el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd*. 3 cilt. Dimeşk: Dâru'l-fikr, 1968.
- Zeydan, Abdülkerim. *el-Vecîz fi usûli'l-fikh*. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 2011.
- Zeylâî, Fahreddin. *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzü'd-dekâik ve hâşiyetü's-Şelebî*. Kahire: el-Matbaatü'l-kübrâ el-Emîriyye (Bulak) / Daru'l-kütübi'l-islâmî, 1313.
- Zühaylî, Vehbe. *el-Fikhü'l-islâmî ve edilletühü*. 8 cilt. Dimeşk: Dâru'l-fikr, 1989.