

**T.C.
ERZİNCAN BİNALİ YILDIRIM ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI**

**İSLAM AİLE HUKUKU BAĞLAMINDA DEVLET
BAŞKANININ TASARRUF YETKİSİ (TMK İLE
KARŞILAŞTIRMALI OLARAK)**

Doktora Tezi

**Hazırlayan
Malik TALAN**

**Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Mehmet GAYRETLİ**

HAZİRAN 2025, ERZİNCAN

BİLİMSEL ETİĞE UYGUNLUK

“İslam Aile Hukuku Bağlamında Devlet Başkanının Tasarruf Yetkisi (TMK ile Karşılaştırmalı Olarak)” isimli “**Doktora**” tezim tarafımca incelenmiştir. Buna göre tezimde bilimsel etik ihlali ve intihal olarak nitelendirilebilecek herhangi bir durum olmadığını taahhüt ederim. Bu çalışmadaki tüm bilgilerin, akademik ve etik kurallara uygun bir biçimde elde edildiğini; aynı zamanda bu kural ve davranışların gerektirdiği gibi, bu çalışmanın özünde olmayan tüm materyal ve sonuçları tam olarak aktardığımı ve referans gösterdiğimi beyan ederim.

Malik TALAN

T.C.
ERZİNCAN BİNALİ YILDIRIM ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Ana Bilim Dalı : Temel İslam Bilimleri
Program Adı : Doktora
Tez Başlığı : İslam Aile Hukuku Bağlamında Devlet Başkanının
Tasarruf Yetkisi (TMK ile Karşılaştırmalı Olarak)

Yukarıda bilgileri verilen tez çalışmasının a) Giriş, b) Ana bölümler ve c) Sonuç kısımlarından oluşan (Kapak, Ön söz, Özet, İçindekiler ve Kaynakça hariç) toplam **198** sayfalık kısmına ilişkin 20/06/2025 tarihinde **Turnitin** intihal programından aşağıda belirtilen filtreleme uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre tezin benzerlik oranı %9'dur.

Filtrelemeye alıntılar dâhil edilmiştir. Filtrelemede yedi (7) kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç tutulmuştur.

Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez İntihal Raporu Uygulama Esaslarını inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmasının herhangi bir intihal içermediğini, aksinin tespit edilmesi durumunda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini bilgilerinize arz ederim. 20/06/2025

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Mehmet GAYRETLİ

Öğrenci: Malik TALAN

KILAVUZA UYGUNLUK

“İslam Aile Hukuku Bağlamında Devlet Başkanının Tasarruf Yetkisi (TMK ile Karşılaştırmalı Olarak)” başlıklı Doktora Tezi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Lisansüstü Tez Yazım Kılavuzuna uygun olarak hazırlanmıştır.

Hazırlayan

Malik TALAN

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet GAYRETLİ



KABUL VE ONAY TUTANAĞI

Dr. Öğr. Üyesi Mehmet GAYRETLİ danışmanlığında **Malik TALAN** tarafından hazırlanan “**İslam Aile Hukuku Bağlamında Devlet Başkanının Tasarruf Yetkisi (TMK ile Karşılaştırmalı Olarak)**” adlı çalışma, jürimiz tarafından Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı’nda **Doktora Tezi** olarak oy çokluğu ile kabul edilmiştir.

20/06/2025

JÜRİ:

Danışman	: Dr. Öğr. Üyesi Mehmet GAYRETLİ	(İmza)
Üye	: Doç. Dr. Muhammed Fatih TURAN	(İmza)
Üye	: Doç. Dr. Turgut AKYÜZ	(İmza)
Üye	: Doç. Dr. Yılmaz FİDAN	(İmza)
Üye	: Doç. Dr. Hüseyin OKUR	(İmza)

ONAY:

Bu tezin kabulü Enstitü Yönetim Kurulu'nun /.... /2025 tarih vesayılı kararı ile onaylanmıştır.

...../...../2025

Prof. Dr. Necdet TOZLU

Enstitü Müdürü

ÖN SÖZ

Toplumun temel taşı mesabesindeki aile, bütün hukuk sistemlerinde olduğu gibi İslâm hukukunda da önemli bir yere sahiptir. Toplumun temelini teşkil eden ailenin kurulması ve sona ermesi, fertleri olduğu kadar toplumu da yakından ilgilendirmektedir. Bu nedenle bugün modern toplumların tümünde aile hukukuna dair konulara toplum adına devlet müdahale etmekte, “aile hukuku” ile alakalı hükümler hukuki şart ve kurallara bağlanarak bu alanda devletin denetimi sağlanmaktadır.

Diğer taraftan, devletin aile hukukuna müdahalesinin, İslâm’ın ilk dönemlerinden itibaren olmaya başladığını görmekteyiz. Çünkü Hz. Muhammed (sav), bir Peygamber olduğu kadar aynı zamanda da bir devlet başkanı konumundadır. Bu nedenle zaman zaman kendisine gelen evlenme ve boşanma hadiselerine müdahalede bulunmuştur.

Bu çalışmamızda, Türk Medeni Kanunu’nun İslam hukuku açısından bağlayıcılığı devlet başkanının tasarruf yetkisi bağlamında incelenmektedir. Birinci bölümde, İslam hukukunun temel yapısı ve tarihçesi kısaca ele alınmaktadır. İkinci bölümde, devlet başkanının mubah alanda hüküm koyma yetkisinden bahsedilmektedir. Üçüncü bölümde ise aile hukukuna dair ayet ve hadisler açıklanmaktadır. Çalışmamızın ana bölümü olan dördüncü bölümde ise, İslam aile hukuku ile karşılaştırmalı olarak Türk Medeni Kanunu ele alınmış ve içerdiği hükümler İslam hukuku perspektifinden değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın konusunun belirlenmesi ve içeriğinin şekillenmesi gibi birçok konuda en büyük katkı kıymetli hocam Dr. Öğr. Üyesi Mehmet Gayretli’ye aittir. Bu sebeple ilk olarak ona şükranlarımı sunuyorum. Ayrıca bazı kaynaklara ulaşmam konusunda bana yardımcı olan ve çalışmamızı inceleyerek katkıda bulunan Av. Adem Narçin kardeşime de teşekkür ediyorum. Çalışmalarım esnasında maddi ve manevi olarak beni destekleyen ve çalışmam için uygun bir ortam sunan kıymetli eşime ve çocuklarıma da desteklerinden ve fedakârlıklarından ötürü teşekkür ediyorum.

Yapmış olduğumuz bu çalışma, insan mahsulü olması sebebiyle hata ve kusurdan uzak değildir. Bununla beraber ilim dünyasına küçük de olsa bir katkı sağlamasını ümit ediyorum.

Malik TALAN, Erzincan, 2025

İSLAM AİLE HUKUKU BAĞLAMINDA DEVLET BAŞKANININ TASARRUF YETKİSİ (TMK İLE KARŞILAŞTIRMALI OLARAK)

Malik TALAN

Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi,

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı

Doktora Tezi, Haziran 2025

Danışman: Dr. Öğretim Üyesi Mehmet GAYRETLİ

ÖZET

İnsanlığın ilk yıllarından itibaren aile kurumunun kullanılması, bu kurumun hukuksal alanda da önemli bir yer tutmasına vesile olmuştur. Bu önemli konumu itibariyle her toplumda aile hukukunun özel bir yeri bulunmaktadır. İslam hukukunda ise aile hukukunun çok daha geniş bir yeri vardır. Bu durum İslam dininin aileye verdiği önemin bir tezahürüdür.

Toplumların yapısında gerçekleşen önemli değişiklikler aile hukuku alanında da bazı şekil şartlarının güncellenmesi zorunluluğunu doğurmuştur. Mesela eski toplum yapısında tamamen geçerli olan sözlü kültür bugün için eski etkisini kaybetmiştir. Sözlü kültür üzerine bina edilen aile hukuku da bu sebeple bazı değişikliklere ihtiyaç duymuştur.

Bu çalışmamızda özellikle son yüzyılda ülkemizde meydana gelen sosyal değişiklikler ele alınmış devlet otoritesinin aile hukukuna yaptığı müdahalelerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Aile Hukuku, Evlenme, Boşanma, Devlet Otoritesi

THE POWER OF DISPOSITION OF THE HEAD OF STATE IN THE CONTEXT OF ISLAMIC FAMILY LAW (IN COMPARISON WITH TMK)

Malik TALAN

Erzincan Binali Yıldırım University,

Graduate School of Social Sciences

PhD Dissertation, June 2025

Supervisor: Asst. Prof. Dr. Mehmet GAYRETLİ

ABSTRACT

Since the early years of humanity, the use of the family institution has led to its significant place in the legal field. Due to its important position, family law holds a special place in every society. In Islamic law, however, family law occupies an even broader space. This reflects the importance that Islam places on the family.

Significant changes in the structure of societies have also necessitated updates to certain formal requirements in family law. This is because the oral culture that was valid in ancient societal structures no longer has a counterpart today. As a result, family law, which was built upon oral culture, has needed certain modifications.

In this study, we will particularly address the social changes that have occurred in our country over the past century and evaluate the interventions of state authority in family law from the perspective of Islamic law.

Keywords: Family Law, Marriage, Divorce, State Authority

İÇİNDEKİLER

İSLAM AİLE HUKUKU BAĞLAMINDA DEVLET BAŞKANININ TASARRUF YETKİSİ (TMK İLE KARŞILAŞTIRMALI OLARAK)

BİLİMSEL ETİĞE UYGUNLUK.....	i
TEZ ÖZGÜNLÜK SAYFASI	ii
KILAVUZA UYGUNLUK.....	iii
KABUL VE ONAY TUTANAĞI	iv
ÖN SÖZ	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER.....	viii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLAM HUKUKU VE KANUNLAŞTIRMA FAALİYETLERİ

1.1. İslam Hukuku	8
1.1.1. İslam Hukukunun Özellikleri	9
1.1.2. İslam Hukukunun Tarihi Gelişimi	17
1.1.2.1. Peygamber Dönemi	18
1.1.2.2. Sahabe Dönemi	26
1.1.2.3. Tâbiin Dönemi	28
1.1.2.4. Mezhepleşme Dönemi	29
1.1.2.5. Osmanlı Dönemi	31
1.1.2.6. Cumhuriyet Dönemi Kanunlaştırma Teşebbüsleri (Aile Hukuku Alanında)	40

1.2. Cumhuriyet Dönemi Hukuk Sistemi	42
1.2.1. Roma-Cermen (Kara Avrupası) Hukuk Sisteminin Özellikleri	42
1.2.2. Cumhuriyet Döneminde Aile Hukuku Alanında Yapılan Kanunlar	44
1.2.2.1. 1926 Tarihli Türk Kanunu Medenisi	44
1.2.2.2. 2001 Tarihli Türk Medeni Kanunu	46

İKİNCİ BÖLÜM

İSLAM HUKUKUNDA HÜKÜM KOYMA YETKİSİ

2.1. Allah'ın Hüküm Koyması	54
2.2. Peygamberin Hüküm Koyması	54
2.3. İslam Hukukunda Devlet Başkanının Yeri	56
2.3.1. İslam'da Devlet	57
2.3.2. Devlet Başkanının Hak ve Sorumlulukları	57
2.3.3. Devlet Başkanının Hüküm Koyması	63
2.4. Hz. Ömer'in Devlet Başkanı Sıfatıyla Yaptığı Bazı Uygulamaların Değerlendirilmesi	66
2.4.1. Hz. Ömer'in Yaptığı Uygulamalar	66
2.4.1.1. Müellefe-i Kulûba Zekât Vermemesi	67
2.4.1.2. Hırsızın Elini Kesmemesi	67
2.4.1.3. Bir Lafızla Verilen Üç Talakı Nihâi Boşama Sayması	68
2.4.1.4. Sevâd Arazilerini Askerlere Dağıtmaması	68
2.4.1.5. Ehli Kitap Kadınlarla Evlenilmesini Yasaklaması	69
2.4.2. Hz. Ömer'in Yaptığı Uygulamalara Getirilen Yorumlar	69
2.4.2.1. Müellefe-i Kulûba Zekât Vermemesi Hakkında Yapılan Yorumlar	69
2.4.2.2. Kıtlik Döneminde El Kesme Cezasını Kaldırmasıyla Alakalı Yapılan Yorumlar	75

2.4.2.3. Bir Lafızla Verilen Üç Talakı Nihai Boşama Sayması Hakkında Yapılan Yorumlar.....	80
2.4.2.4. Sevâd Arazilerini Askerlere Dağıtmaması Hakkında Yapılan Yorumlar .	84
2.4.2.5. Ehli Kitap Kadınlarla Evlenilmesini Yasaklaması Hakkında Yapılan Yorumlar.....	87
2.5. İslam Hukukundaki Devlet Başkanının Günümüz Hukukundaki Karşılığı ...	90
2.5.1. Meclisin Çalışma Usulü ve Meşruluğu	90
2.5.2. Laik Hukuk Sisteminin İslam Hukuku Açısından Bağlayıcılığı	92

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AİLE HUKUKU ALANINDAKİ NASSLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1. Evliliğe Teşvikle Alakalı Ayet ve Hadisler	96
3.1.1. Ayetler	96
3.1.2. Hadisler.....	98
3.2. Eş Seçimiyle Alakalı Ayet ve Hadisler	99
3.2.1. Ayetler	100
3.2.2. Hadisler.....	102
3.3. Evlenme Engelleriyle Alakalı Ayet ve Hadisler	104
3.3.1. Ayetler	104
3.3.2. Hadisler.....	106
3.3.2.1. Sürekli Evlenme Engelleri.....	106
3.3.2.2. Geçici Evlenme Engelleri	110
3.4. Nikahla Alakalı Hadisler	116
3.5. Boşama ile Alakalı Ayet ve Hadisler	123

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MEDENİ KANUN İLE KARŞILAŞTIRMALI OLARAK İSLAM AİLE HUKUKUNDA DEVLET BAŞKANININ TASARRUFLARI

4.1. Nişanlanma.....	140
4.1.1. İslam Hukukunda Nişanlanma	141
4.1.1.1. Nişanlılığın Mahiyeti.....	141
4.1.1.2. Nişanlılığın Sona Ermesi	143
4.1.2. Medeni Kanun’da Nişanlanma	145
4.1.2.1. Nişanlılığın Mahiyeti.....	146
4.1.2.2. Nişanlılığın Sona Ermesi	149
4.1.3. Değerlendirme	150
4.2. Evlenme	151
4.2.1. İslam Hukukunda Evlenme	152
4.2.1.1. Nikahın Kuruluş Şekli	152
4.2.1.2. Nikah Esnasında İleri Sürülen Şartlar ve Tefvizi Talak	154
4.2.1.3. Evlenme Yaşı ve Evlenme Ehliyeti	156
4.2.1.4. Evlenme Engelleri	160
4.2.1.5. Çok Eşlilik (Teaddüd-ü Zevcât)	161
4.2.1.5.1. Teaddüd-ü Zevcâtın Meşruluğu	161
4.2.1.5.2. Teaddüd-ü Zevcâtın Şartları	162
4.2.1.5.3. Çok Eşliliğin Devlet Tarafından Engellenmesi	164
4.2.1.5.3.1. Çok Eşliliğin Devlet Otoritesi Tarafından Engellenemeyeceğini Savunanların Gerekçeleri	164
4.2.1.5.3.2. Çok Eşliliğin Devlet Otoritesi Tarafından Engellenebileceğini Savunanların Gerekçeleri	166
4.2.2. Medeni Kanun’da Evlenme	169

4.2.2.1. Evliliğin Kuruluş Şekli	169
4.2.2.2. Evlenme Ehliyeti ve Evlenme Yaşı	171
4.2.2.3. Evlenme Engelleri	172
4.2.3. Dini Nikah-Resmi Nikah Ayrımı	173
4.2.3.1. Dini Nikah ve Günümüzde Uygulanış Şekli	173
4.2.3.2. Resmi Nikah	176
4.2.3.3. Dini-Resmi Nikah İkileminin Oluşturduğu Problem	177
4.2.4. Değerlendirme	178
4.3. Evliliğin Sona Ermesi	184
4.3.1. İslam Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi	185
4.3.1.1. Talak	185
4.3.1.1.1. Dönülebilir Olup Olmamasına Göre Talak	185
4.3.1.1.1.1. Ric'i Talak	186
4.3.1.1.1.2. Bâin Talak	186
4.3.1.1.2. Sünnete Uygun Olup Olmamasına Göre Talak	187
4.3.1.1.2.1. Sünni Talak	187
4.3.1.1.2.2. Bid'i Talak	187
4.3.1.2. Muhâlea	187
4.3.1.3. Tefrik	188
4.3.2. Medeni Kanun'da Evliliğin Sona Ermesi	189
4.3.3. Değerlendirme	190
SONUÇ	194
KAYNAKÇA	199
ÖZGEÇMİŞ	210

KISALTMALAR

b.	: Bin
bkz.	: Bakınız
bs.	: Baskı
c.	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemeleri Kanunu
çev.	: Çeviren
DİA.	: Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
Ed.	: Editör
HAK	: Hukuku Aile Kararnamesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
md.	: Madde
ra.	: Radiyallahu anh
s.	: Sayfa
sy.	: Sayı
sav.	: Sallallahu Aleyhi ve Sellem
tahk.	: Tahkik eden
terc.	: Tercüme eden
TMK	: Türk Medeni Kanunu
ty.	: Tarih yok
vb.	: Ve benzeri

GİRİŞ

Özel hukuk içerisinde yer alan aile hukukunun pratik hayatta çok önemli bir yeri bulunmaktadır. Çünkü aile hukuku hemen hemen bütün insanların hayatlarında yer alan geniş bir alandır. Her insanın hayatında evlenme, boşanma vb. birçok olay meydana gelmektedir. Bu olayların her birisi için de özel kurallar konulmuştur. Gerek ayetlerde gerek hadislerde bu konularla alakalı birçok nas ve bu naslar çerçevesinde oluşmuş birçok da içtihat bulunmaktadır. Bu kuralların hepsi bir gayeye matuftur. Bu gayelerin bilinmesi konulan kuralların uygulanabilirliği açısından son derece önem arz etmektedir.

İslam hukukunun birtakım kuralları değişime açık, diğer kısmı ise kapalıdır. Bu durum her hukuk sisteminde aynıdır. İslam hukukundaki bu değişim birçok sebeple olabildiği gibi bazen de devlet otoritesi tarafından maslahat görülmesi sebebiyle mubah alanda olur.

İslam hukukunun devlet başkanına vermiş olduğu yetkiler, onun mubah alanda belli kısıtlamalar veya zorunluluklar getirmesine imkân tanımaktadır. Bu durumun örneklerine hulefâ-i raşidinden itibaren rastlamaktayız.

Devlet başkanının yapmış olduğu değişikliklerin hepsi bir sosyal dönüşümün sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Daha önce yapılmış içtihatların cevap vermediği noktada yeni içtihat arayışlarına girilmektedir. Bu içtihatlardan herhangi biri devlet başkanı tarafından kanun olarak kabul edildiğinde bağlayıcı hüküm olmaktadır.

Biz de bu çalışmamızda aile hukukunun devlet otoritesinin bağlayıcılığı kapsamında nasıl değerlendirilebileceğine ve günümüz şartlarına ne gibi çözümler bulunabileceğine katkıda bulunmaya çalışacağız.

Çalışmamızı dört bölüme ayırdık. Birinci bölümde İslam hukukunun ve günümüz hukukunun genel özelliklerini ele alarak tarihsel gelişimini değerlendirdik. Bu bağlamda Hz. Peygamber'den itibaren İslam hukukunun hangi dönemlerden geçtiğini ve bu dönemlerde devlet otoritesinin aile hukuku alanına ne gibi müdahaleler yaptığını belirlemeye çalıştık.

Özellikle Tanzimat'tan sonra yapılan kanunlaştırma faaliyetleri içerisinde Hukuku Aile Kararnamesi, bu alanda yapılmış en köklü değişikliktir. İslam hukukunun uygulandığı Osmanlı dönemi ile günümüz hukuku arasında bir geçiş dönemi olması

sebebiyle bu kararnamenin bilinmesi de ayrı bir öneme sahiptir. Yapılan bu müdahalelerin bilinmesi, günümüz devlet otoritesinin bu alanda yaptığı yeniliklerin bağlayıcılığı açısından önem arz etmektedir.

Bu bölümün devamında, Cumhuriyet'in ilanından sonra yeni devlet düzeninde kabul edilen İsviçre Medeni Kanun'u ve sonrasındaki geçirdiği değişiklikler de ele alınmıştır.

İkinci bölümde ise, İslam hukukunda hüküm koyma yetkisinin kimde olduğu konusu ele alınmıştır. Devlet başkanının da belli şartlarda hüküm koyma yetkisinin olduğu, bu yetkiyi ne şekilde kullanabileceği, İslam hukukunda devlet başkanının yeri, taşınması gereken şartlar, kendisine hangi durumlarda itaat edilmesi gerektiği ve hangi durumlarda kendisine isyan edilebileceği konuları bu başlık altında işlenmiştir.

Devlet başkanı sıfatıyla gerçekleştirdiği pek çok uygulamayla dikkat çeken ikinci halife Hz. Ömer'in bazı icraatları, bu başlık altında ele alınan konular arasında yer almaktadır. Bu bölümde, Hz. Ömer'in söz konusu uygulamalarıyla ilgili yapılan çeşitli yorumlar incelenmiş ve onun bu tasarrufları, devlet başkanlığı yetkisi çerçevesinde, mubah alanlarda gerçekleştirdiği görülmüştür. Devlet başkanının hüküm koyma yetkisinin sınırlarını görmek açısından, Hz. Ömer'in bu uygulamaları oldukça dikkat çekicidir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde aile hukukuyla alakalı ayet ve hadisler tahlil edilmiştir. İslam hukukunun temel kaynakları olması sebebiyle konuyla alakalı ayet ve hadislerin bilinmesi son derece önemlidir.

Bu başlıkta ayet ve hadisler konularına göre ayrılarak işlenmiştir. Öncelikle evliliğe teşvik eden ayet ve hadisler ele alınarak İslam'ın evliliğe bakışı incelenmiştir. Sonrasında da sırasıyla nişanlanma, evlenme engelleri, nikah ve boşanma konularıyla alakalı ayet ve hadisler tahlil edilmiştir. Konumuzun bağlamı gereği, ayet ve hadisler özellikle bağlayıcılık noktasından ele alınmıştır. Hangilerinin mutlak hüküm koyduğu hangilerinin tavsiye niteliğinde olduğu devletin müdahalesi açısından önem arz etmektedir.

Çalışmamızın son bölümünde ise, klasik dönem İslam aile hukuku ile Medeni Kanun birlikte ele alınmıştır. İki sistemin özellikleri ayrı ayrı incelenmiş, aralarındaki

farklılıklar değerlendirilmiştir. Özellikle İslam hukuku açısından problem teşkil eden konular devletin müdahale yetkisi bağlamında açıklanmıştır.

Ele aldığımız konu farklı yönleriyle çalışılmış bir konudur. Genelde; imam nikahı, gizli nikah, İslam hukuku ile Medeni Kanun'un mukayesesı, evlenme ve boşanmanın tescili gibi başlıklarla ele alınmıştır. Fakat bu çalışmada İslam aile hukuku özelinde devlet başkanın tasarruf yetkisi ele alınmıştır. Bu tasarruflar ise Medeni Kanun çerçevesinde işlenmiştir.

Zaman içerisinde hem kanunlarda hem de toplumda meydana gelen değişiklikler sebebiyle konunun tekrar ele alınması da gerekebilir. Aile hukukunun hayatın merkezinde olması, değişime açık olması vb. hususlar bu konunun güncel kalmasını sağlamaktadır.

Konuyla alakalı yapılan tez ve makaleleri aşağıda ele alacağız.

1. “Nikah Akdinin Mahiyeti ve İmam Nikahı Uygulaması” isimli makale Yunus Apaydın tarafından 2000 yılında yazılmıştır. Bu çalışmada imam nikahı uygulamasının günümüzde sebep olduğu problemler ele alınmıştır.

2. “Aile Kurumunun Nikah Aşamasıyla İlgili Fıkhi Sorunları” isimli makale 2009 yılında Nihat Dalgın tarafından kaleme alınmıştır. Bu çalışmada dini nikah olgusunun günümüzde sebep olduğu problemler tartışılmıştır.

3. “Kur'an'a Göre Boşanma Prosedürü” isimli makale 2002 yılında Hamza Aktan tarafından yazılmıştır. Bu çalışmada Kur'an'ın temel prensiplerine göre boşanma konusu ele alınmış ve resmi boşanmaların fıkhi yönü incelenmiştir.

4. “Gizli Evlilik, Misyar Nikahı ve Tescil Edilmeyen Nikahlar” isimli sunum 2012 yılında Mehmet Günay tarafından 5. Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısında yapılmıştır. Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından kitaplaştırılan bu toplantıda ilgili sunum yapılmış ve tescil konusuna da değinilmiştir.

5. “İslam Aile Hukukunda Evlilik Akdinin ve Boşamanın Tescili” isimli doktora çalışması Cemil Liv tarafından 2014 yılında yapılmıştır. Bu çalışmada evlilik akdinin ve boşanmanın tescil edilmemesinin mahzurları ele alınmış ve tescilin dinen de bir zorunluluk haline dönüştüğü çıkarımı yapılmıştır. Aynı yazarın konuyla alakalı “Günümüzde İmam Nikahına Yönelişlerin Gerekçeleri ve Resmi Nikah ile İmam Nikahının Fikhî Açıdan Karşılaştırılması” isimli bir makalesi de bulunmaktadır.

6. “Yetki ve Sistem Açısından İslâm Hukukunda Boşanma” isimli doktora çalışması İbrahim Yılmaz tarafından 2006 yılında yapılmıştır. Bu çalışma da yukarıda ele aldığımız çalışma ile aynı içeriğe sahiptir. Aynı yazarın konuyla alakalı “İslam hukukunda Çok Eşliliği Meşru Kılan Şartlar ve Buna Ruhsat Veren Özel Durumlar”, “İslâm Hukukunda Kamu Otoritesinin Çok Eşliliği Sınırlandırması”, “İslam hukukunda Kamu Otoritesinin Mubahı Sınırlandırmaya Yönelik Tasarruflarının İctihad Teorisindeki Yeri”, “Türk Medeni Kanunu’na (TMK) Göre Gerçekleşen Boşanmaların İslam hukuku Açısından Değerlendirilmesi” isimli makaleleri de bulunmaktadır.

7. “Kütüb-i Sitte’deki Evlilik ile İlgili Hadislerin Değerlendirilmesi” isimli yüksek lisans çalışması Hatice Şeker tarafından 2019 yılında yapılmıştır. Bu çalışmada nikahla alakalı ayet ve hadisler ele alınmış ve ahlaki prensipler çerçevesinde değerlendirilmiştir.

8. “Müftülere Nikah Kıyma Yetkisi Verilmesi Sonrasında Türk İnsanın Nikaha Bakış Açısı” Ahmet Bayraktar tarafından 2017 yılında yazılan bu makalede, müftülere nikah kıyma yetkisi verilmesinin ardından ülkemizde meydana gelen bakış açısı ve resmi nikahın fıkhi fonksiyonu incelenmiştir.

9. “Dini Nikah-Resmi Nikah Karşılaştırması ve Müftülere Nikah Kıyma Yetkisinin Verilmesi” isimli makale 2017 yılında Muhammed Erinç tarafından kaleme alınmıştır. Yukarıda ele aldığımız makale ile aynı konuyu işlemiştir.

10. “ez-Zevâcü’l-Urfiyyü fi Mîzânî’l-İslâm” isimli doktora tezi Cemal ibni Mahmud tarafından 2004 yılında Beyrut’ta yazılmıştır. Bu çalışmada resmi nikah dışındaki nikahların İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmıştır.

11. “ez-Zevâcü’l-Urfiyyü ve Suverun ührâ li’z-Zevâci ğayri’r-resmiyyi” isimli doktora çalışması Faris Muhammed İmran tarafından 2001 yılında Kahire’de yazılmıştır. Çalışmanın içeriği yukarıdaki doktora teziyle aynıdır.

Çalışmamızda yukarıda saydığımız tez ve makalelerin yanında, birinci kaynak niteliğinde olan hadis ve tefsir kitaplarından da istifade edilmiştir.

Bu bağlamda, kütüb-ü sitte eserlerindeki hadisler ele alınmış ve ilgili şerhlerden de istifade edilmiştir. En çok istifade ettiğimiz şerhler İbrahim Canan’ın “Hadis

Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi” ile Ahmed Nâim ve Kâmil Miras’ın tercüme ettiği “Sahih-i Buhâri Muhtasarı Tecrid-i Sarih Tercümesi ve Şerhi” dir.

Tefsir alanında “Taberî Tefsiri”, Tahâvî’nin “Ahkâmu’l-Kur’an”, Cessas’ın “Ahkâmu’l-Kur’an”, Zemahşerî’nin “Keşşaf”, Kurtubî’nin “el-Câmi’ li Ahkâmi’l-Kur’an”, Beyzâvî’nin “Envâru’t-Tenzil ve Esrâru’t-Te’vil”, Neseî’nin “Medârikü’t-Tenzil ve Hakâikü’t-Te’vil” ve Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır’ın “Hak Dini Kur’an Dili” adlı eserlerinden istifade edilmiştir.

Fıkıh alanında da temel kitaplara başvurulmuştur. Kudurî’nin “Muhtasar”, Serahsî’nin “Mebsut”, İbni Rüşt’ün “Bidâyetü’l-Müctehid”, Kâsânî’nin “Bedâiü’s-Sanâi”, Merğînânî’nin “Hidaye”, Mevslî’nin “İhtiyar” adlı eserleri ile yakın dönemin en meşhur fıkıh eserlerinden olan İbni Âbidin’in “Reddü’l-Muhtâr” ve Ömer Nasuhi Bilmen’in “Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu” adlı eserlerinden istifade edilmiştir.

Bunlarla beraber güncel fıkıh kitapları da başvurduğumuz kaynaklar arasındadır. Güncel fıkıh kitaplarından en fazla istifade ettiklerimiz; Halil İbrahim Acar’ın “Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku”, Hamdi Döndüren’in “Delilleriyle Aile İlmihali”, Hayrettin Karaman’ın “Ana Hatlarıyla İslam Hukuku” ve “Mukayeseli İslam hukuku”, Muhammed Muhyiddin Abdülhamid’in “el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye fi Şeriatü’l-İslâmiyye”, Ahmet Yaman’ın “Aile Hukuku” ve Vehbe Zuhaylî’nin “İslam Fıkıh Ansiklopedisi” dir.

Osmanlı dönemi ve Tanzimat sonrası kanunlaştırmaları ile alakalı en çok istifade ettiğimiz eserler ise; Mehmet Akif Aydın’ın “Türk Hukuk Tarihi” adlı kitabı ve “Osmanlılarda Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuku Aile Kararnamesi” adlı doktora tezi, Halil Cin’in “İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme” adlı eseri, Ekrem Buğra Ekinci’nin “İslam Hukuk Tarihi”, Hayrettin Karaman’ın “Başlangıçtan Zamanımıza Kadar İslam Hukuk Tarihi”, Ahmet Yaman ve Halit Çalış’ın “İslam Hukukuna Giriş” kitabı ve Mehmet Gayretli’nin “Tanzimattan Cumhuriyete Kanunlaştırma Faaliyetleri” adlı kitabıdır.

Medeni Kanun’la alakalı bölümlerde de en çok Sabri Erdem’in “Aile Hukuku”, Turgut Akıntürk’ün “Aile Hukuku”, Mustafa Dural, Tufan Ögüz ve Mustafa Alper Gümüş’ün beraber kaleme aldıkları “Türk Özel Hukuku”, Kemal Oğuzman ve Nâmi

Barlas'ın birlikte kaleme aldıkları “Medeni Hukuk” ve Halil İbrahim Acar'ın “Türk Medeni Kanunu’nda Aile ve Miras” adlı eserlerinden istifade edilmiştir.

Devlet başkanlığıyla alakalı konularda ise en fazla; Mehmet Erdoğan'ın “İslam hukukunda Ahkâmın Değişmesi”, Ebubekir Sifil'in “Hz. Ömer ve Nebevi Sünnet”, İbrahim Yılmaz'ın “İslam Hukuk Usulünde Mubah Nazariyesi (Hukuki Serbest Alan)”, İlyas Canikli'nin “Yöneticilere İtaatin Sınırları” adlı eserlerden ve Hüseyin Çeliker'in “İslam hukukunda Devlet Başkanlığı” adlı makalesinden istifade ettik.

Yukarıda saydığımız eserler dışında zaman zaman başvurduğumuz tezler ve makaleler de bulunmaktadır. Bu çalışmalara kaynakçada yer verilmiştir. Ayrıca Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi'nden de sıkça istifade edilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLAM HUKUKU VE KANUNLAŞTIRMA FAALİYETLERİ

İslam hukuk tarihine baktığımızda ilk kanunlaştırma hareketlerinin Hz. Peygamber dönemine uzandığını söylememiz mümkündür.¹ Çünkü İslam, örfe dayalı bir hukuk sistemi içinde yaşayan Arap topluluğuna huzur getirme iddiasıyla ortaya çıkmış bir dindir.² Bu iddianın en belirgin özelliklerinden birisi ise, yeni bir toplum modeli oluşturmak isteyen bu dinin birtakım yenilikler vazederek toplumu belli kurallar çerçevesinde bir araya getirmesidir. Bu kurallar Kur'an ayetleri ve Hz. Peygamber'in yaşantısından oluşmaktadır. Kur'an'daki bazı hüküm ayetleri, Peygamber Hz. Peygamber'in bazı hadisleri ve bir takım yazılı düzenlemeleri ilk kanunlaştırma hareketi olarak zikredilebilir.³

Kanunlaştırma tabirini daha dar anlamda ele alacak olursak, Osmanlı dönemine kadar böyle bir kanunlaştırma hareketinden bahsetmemiz mümkün olmayacaktır. Çünkü kanunlaştırma faaliyeti devlet tarafından zorunlu kılınmış bazı hukuki kuralları ifade etmektedir. Osmanlı'dan önce ise, İslam devletlerinde daha çok içtihat hukuku denilen hukuk yürürlükte idi. Yani hâkimlerin ilmî seviyelerine göre kendi kanaatlerinin büyük rol oynadığı bir sistem mevcuttu. Osmanlı'da da uzun bir süre bu sistem devam etti.⁴

Osmanlı döneminden itibaren dünyadaki ve toplum içindeki değişikliklerin etkisiyle bir takım hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Bu ihtiyaçları karşılamak üzere diğer devletlerde olduğu gibi Osmanlı'da da kanunlaştırma faaliyetleri hız

¹ Mehmet Gayretli, *Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Kanunlaştırma Faaliyetleri*, (İstanbul: Nizamiye Akademi, 2015), 68.

² Muhammed Ali Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, t.y.), 11.

³ Muhammed Hamidullah, *İslam Hukuku Etütleri*, (İstanbul: Bir Yayıncılık, 1984), 86.

⁴ Hüseyin Ahmed Ferrâc, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî* (Beyrut, 1989), 157; Ebul-Ayneyn Bedran, *Tarihu'l-Fıkhi'l-İslâmî* (Beyrut, t.y.), 107; Süleyman b. Ahmed b. Süleyman el-Uleyvî, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi'l-Karnî'r-Râbia Aşara* (Riyad, 1989), 2:8; Mennâ' el-Kattân, *Târihu't-Tesrii'l-İslâmî* (Kahire, 1989), 404.

kazanmıştır. Bu kanunlaştırma girişimlerinin bazı örnekleri olmakla beraber Osmanlı'daki en meşhur örneği Mecelle'dir.⁵ Osmanlı'da Mecelle'den itibaren içtihat hukuku yerini kanunlara bırakmaya başlamıştır.

Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için, bu kısımda İslam hukukunun ve modern hukukun gelişim sürecini ele almaya çalışacağız.

1.1. İslam Hukuku

İslam tarihinin ilk dönemlerinde vahye dayalı olarak gelişen hukuk kurallarının tamamı fıkıh terimiyle ifade edilmekteydi. Bu yönüyle bakıldığında akâid, ibâdât, muâmelât vb. her türlü konu fıkıh ilminin içerisinde yer almaktadır. Fakat hicri ikinci asırdan itibaren dini bilgilerin konularına göre ayrılmaya başlamasıyla beraber fıkıh terimi daha özel bir alana çekilmiş, ibadet ve muamelat alanına ait bilgileri ifade etmeye başlamıştır.⁶ Günümüzde ise fıkıh terimiyle daha çok muamelat alanı kastedilir hale gelmiştir. İbadetler bölümü ilmihal başlığı altına girmiş, muamelat alanının belli bir bölümü ise İslam hukuku tabiri ile ifade edilmeye başlanmıştır.⁷ Bununla beraber günümüzde fıkıh ve İslam hukuku kavramlarının birbirlerinin yerlerine kullanıldığı da görülmektedir.⁸

İslam hukukunun amacı, her hukuk sisteminde olduğu gibi beşerî münasebetleri düzene sokmaktır. İnsan yaratılışı gereği sosyal bir varlıktır. Bu sosyal yönü insanı beşerî ilişkilere, bu ilişkiler ise kurumsallaşmaya mecbur kılmıştır. Kurumsallaşmanın zorunlu bir sonucu olarak insanlar arası hak ve hukuk ilişkileri gelişmiştir.⁹ Her toplum bu ilişkileri düzenlemeye ihtiyaç duymaktadır. Bu ihtiyacı karşılarken de belli usul ve esaslara dayanmaktadırlar. İslam hukukunun da bir kısmı kendisine mahsus olmak üzere bazı özellikleri bulunmaktadır.

⁵ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 68.

⁶ Maygöl Aydın, “Fıkıhın Dünyevileşmesi Tartışmaları” (Yüksek Lisans Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2023), 6.

⁷ Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, (İstanbul: İrfan, 1974), 25; Hayreddin Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 16. bs (İstanbul: Ensar, 2013), 1:21; Ahmet Yaman ve Halit Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 7. bs (İstanbul: İfav, 2014), 21.

⁸ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 22.

⁹ Sâys, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 11; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 22.

1.1.1. İslam Hukukunun Özellikleri

İslam hukukunu diğer beşerî hukuklardan ayıran en belirgin özelliği kaynak itibarıyla vahye dayalı bir hukuk olmasıdır. Bu sebeple İslam hukukunun temel kaynağı Kur'an ve sünnettir. Bununla beraber farklı kaynaklardan da beslenmektedir. Bu kaynakların bir kısmı asli kaynak olarak kabul edilmekte, diğer bir kısmı ise fer-i kaynak olarak geçmektedir.

Farklı tasnif şekilleri olmakla beraber kabul edilen genel tasnife göre Kitap, sünnet, icma ve kıyas asli delildir.¹⁰ Bunlar dışında kalan; istihsan, istislah, seddi zerâi, örf, sahabi kavli ve şer'u men kablenâ ise fer-i delildir.¹¹

Konumuz gereği fer-i delillerin detaylarına girmeyecek, asli delillerin açıklamasını yapmakla iktifa edeceğiz

Yukarıda da belirtildiği üzere İslam hukukunun en temel kaynağı Kitap'tır. Kitap denilince İslam hukuk terminolojisinde ilk anlaşılan şey Kur'an-ı Kerim'dir.¹² Kur'an-ı Kerim'in tarifi ise genel manada şu şekilde yapılmaktadır; “Son Peygamber Hz. Muhammed’e (sav.) Allah tarafından, Cebrail aracılığıyla, vahiy yoluyla indirilen hem mana hem de nazım itibarıyla mûcize olan, Mushaf’ta yazılı ve bize kadar nakledilmiş, Fatiha suresi ile başlayıp Nas suresi ile sona eren, okunması ile ibadet edilen ve sevap kazanılan mûciz bir kitaptır.”¹³

Kur'an-ı Kerim ayette de bildirildiği üzere insanlar için bir kurtuluş kitabıdır.¹⁴ Hem bu dünyada hem de ahiret hayatında insanın kurtuluşa ermesi için Allah tarafından insanlara gönderilen bir rahmet vesilesidir. Bu sebeple Kur'an'a sadece bir anayasa kitabı

¹⁰ Muhammed Hamidullah, *İslam Peygamberi II* (İstanbul: İrfan, 1969), 37; Yusuf Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, çev. Abdullah Kahraman, 3. bs (İstanbul: Nida, 2018), 74; Ekrem Buğra Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, (İstanbul: Arı Sanat Yayınları, 2006), 37; Hayreddin Karaman, *Başlangıçtan Zamanımıza Kadar İslam Hukuk Tarihi*, (İstanbul: İrfan, 1975), 46.

¹¹ Vehbe Zuhaylî, *el-Vecîz fi Usûli'l-Fıkh*, 19. bs (Beyrut: Dârü'l-Fıkr, 2015), 23; İsmail Hakkı İzmirli, *İlm-i Hilâf*, (Konya: Hüner Yayınevi, 2010), 49; Zekiyyüddin Şaban, *Usûlü'l-Fıkhî'l-İslâmî* (İstanbul: el-Mektebetü'l-Hanifiyyetü, t.y.), 27; Mustafa Sıbâî, *Sünnet ve İslam hukukundaki Yeri*, çev. İshak Doğan, (İstanbul: Beka Yayıncılık, 2019), 409.

¹² İsmail Karagöz, ed., *Dini Kavramlar Sözlüğü*, 7. bs (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2017), 382; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, 4. bs (İstanbul, 2013), 312.

¹³ Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed Serahsî, *Usûlü's-Serahsî* (Beyrut: Dârü'l-Marife, t.y.), 1:279; Ebu'l-Hasen Ali Muhammed Pezdevî, *Kenzu'l-Vusûl ilâ Ma'rifeti'l-Usûl* (Dersaadet, 1308), 1:21; Muhammed b. Ali Şevkânî, *İrşâdül-Fühûl ilâ Tahkiki'l-Hakki min İlmi'l-Usûl* (Mısır, 1937), 29.

¹⁴ Bakara, 2/2.

olarak bakmak doğru olmayacaktır. Bununla beraber anayasa veya kanun hükmü niteliğinde bazı ayetler de mevcuttur.¹⁵

İnsani ilişkilere taalluk eden meselelerde Kur'an ayetleri genelde fazla detay içermez. Genel prensip ve hükümler koyar.¹⁶ Bu durum Kur'an hükümlerinin her zaman ve mekânda işlevsel kalmasını sağlayan bir durumdur. Değişime açık olan hukuk alanı da genelde bu kısımda karşımıza çıkmaktadır. Kur'an'ın bu üslubu müçtehitlere büyük bir alan sunmaktadır. Genel prensiplerde Kur'an'a bağlı kalınmak suretiyle bu alanda içtihat yapılması mümkündür.

Sosyal ilişkilere dair bu alandaki ayetleri aşağıdaki şekilde kategorize etmemiz mümkündür.

1. Aile hukukunu ele alan ayet sayısı ortalama yetmiş tanedir.
2. Borçlar hukukuna ait ayet sayısı ortalama yetmiş tanedir.
3. Muhakeme ve ceza hukukuna dair ayetler ortalama kırk ayettir.
4. İdare hukukuyla alakalı ayetler on tanedir.
5. Devletler hukukuna ait ayetler yirmi beş tanedir.
6. Maliye hukukuna ait ayetler on tanedir.

Yukarıdaki tabloda da belirtildiği üzere sosyal hayata dair bulunan ayetlerin sayısı ortalama 225 tanedir.¹⁷ Genel Kur'an ayetleri içerisinde bu sayı, alanlarını da göz önünde bulundurduğumuzda çok denilemeyecek bir miktardır. Ayrıca bu ayetlerin içeriğine bakıldığında da fazla detay hüküm bulunmadığı görülmektedir.

Yukarıda da belirtildiği üzere Kur'an-ı Kerim hüküm ayetlerinin genelinde fazla detay bilgi vermemektedir. Genel kaideler sunarak işin şekli ve içeriği sünnete havale edilmektedir. Bu durum müçtehitlere geniş bir içtihat alanı sağlasa da yapacakları içtihatlarda bu iki ana kaynaktan bağımsız hüküm çıkaramazlar. Özellikle Kur'an ve sünnetteki bu genel prensipler İslam hukukunun en temel iki kaynağı konumundadır.¹⁸

¹⁵ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 75; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:105.

¹⁶ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 75; Karaman, 105; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 43.

¹⁷ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 106; Mehmet Erdoğan, *İslam hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, 11. bs (İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019), 39.

¹⁸ Hamidullah, *İslam Peygamberi II*, 2:37; Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, 74; Yusuf Karadâvî, *Sünneti Anlamada Yöntem*, çev. Hanifi Akın, 14. bs (İstanbul: Nida, t.y.), 90; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*,

İslam hukukunun ikinci sıradaki kaynağı olarak zikredilen sünnet sözlükte “iyi ya da kötü tutulan yol, gidişat, davranış, hüküm, adet, kanun gibi anlamlara gelir.” İstilahta ise “Kur’an’dan sonra şer-i delillerin ikincisi olup, Hz. Peygamberin söz, fiil ve takrirleridir.”¹⁹

Kur’an-ı Kerim’deki hüküm ayetlerinin yapısı genel itibariyle açıklamaya ihtiyaç duyulacak şekildedir. Bu açıklamayı da ilk olarak Peygamber Hz. Peygamber yapmaktadır. Peygamber Hz. Peygamber’in Kur’an’ı insanlara tebliğ etme görevinin yanında onu açıklama görevi de bulunmaktadır.²⁰ Fakat sadece onu açıklamakla kalmayıp zaman zaman Kur’an’da bulunmayan hükümleri de insanlara öğretmektedir.²¹ Nitekim bu görev bizzat Kur’an tarafından Peygamberimize verilmiştir.²² Allah’a ve Rasulüne itaati emreden ayetler bunun bir göstergesidir.²³

Sünnetin tanımı yapılırken “Peygamberimizin söz, fiil ve takrirleri” şeklinde bir ifade kullanılmaktadır. Bu ifadeden yola çıkarak Hz. Peygamber’in her sünnetinin bağlayıcı olduğunu söylememiz mümkün değildir. Çünkü sünnetin bağlayıcı olan ve bağlayıcı olmayan iki çeşidi bulunmaktadır. İslam hukukçuları sünneti Peygamberimizin dünyevi ve beşerî olan tasarrufları ile dini tasarrufları şeklinde ikili bir tasnife tabi tutmuşlardır. Bunlardan birincisinin Peygamberimizin beşerî yönünün bir sonucu olduğu, dolayısıyla bağlayıcı olmadığını söylemişlerdir. Şeri delil olarak Kur’an’dan sonra saydığımız sünnet ise ikinci kısımda kalan dini alanla alakalı sünnettir.²⁴ Geçmişten günümüze –aşırı gruplar hariç- hiçbir Müslüman sünnetin delil olmadığını iddia etmemiştir.²⁵

46; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 37; Abdülvehhab Hallâf, *İlm-ü Usûlî'l-Fıkh* (Kahire: Dâru'l-Hadis, 2003), 24; Selçuk Coşkun, *Hadise Bütüncül Bakış Tesbit-Anlama-Anlatma Bağlamında Bir İnceleme*, 3. bs. (İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2016), 17.

¹⁹ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 107; Orhan Çeker, *Fıkıh Dersleri*, 9. bs (Konya: Tekin Kitabevi, t.y.), 23; Karagöz, *Dini Kavramlar Sözlüğü*, 604; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 515.

²⁰ Sıbâî, *Sünnet ve İslam Hukukundaki Yeri*, 409; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 108; İlyas Canikli, *H. Peygamber'in Fiillerinin Güncel Değeri*, (İstanbul: Ensar, 2023), 130.

²¹ Ebü'l-Fazl Celâlüddin Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî Suyûti, *Sünnetin İslam'daki Yeri*, çev. Enbiya Yıldırım, 2. bs (Ankara: Otto, 2016), 34; Emin Erdem, “Hz. Peygamber Dönemindeki Teşri Faaliyetlerinin Tekamül Süreci” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2006), 35.

²² Nisa 4/80; Nisa 4/65; Ahzab 33/36

²³ Sıbâî, *Sünnet ve İslam Hukukundaki Yeri*, 409-10; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 108.

²⁴ Ebu Zeyd ed-Debûsî, *Takvîmü'l-Edille fî Usûlî'l-Fıkh* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2001), 237.

²⁵ Sıbâî, *Sünnet ve İslam Hukukundaki Yeri*, 409; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 108; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 44.

İslam hukukunun asli delillerinden üçüncüsü de icmâdır.²⁶ İcmâ kaynak olma yönünden Kitap ve sünnetten sonra gelir. Bir konuyla alakalı Kitap ve sünnette açık bir hüküm bulunduğu icmâyâ başvurulmaz.

“Sözlükte birleştirmek, derleyip toplamak, bir işi sağlam yapmak, fikir birliği etmek gibi anlamlara gelen icmâ, fıkıh usulünde, Hz. Peygamberin vefatından sonra herhangi bir devirde âlimlerin dini bir meselenin hükmü hakkında ittifak etmeleri manasına gelir.”²⁷

İcmânın mahiyeti ve mümkün olması hakkında birçok tartışma mevcut olmakla beraber, sarîh icmâ diye isimlendirilen şeklinin bağlayıcı bir delil olduğu hakkında genel bir kabul bulunmaktadır.²⁸ Çalışmamızın alanını aştığı için bu detay ve tartışmalara girilmeyecektir. İcmâ ile alakalı bu tartışmalar için ilgili kaynaklara müracaat edilebilir.²⁹

İslam hukukunun asli delillerinin sonuncusu kıyastır.³⁰ Fakat her ne kadar asli delil olarak zikretsek de kıyası delil değil yöntem olarak isimlendirenler de bulunmaktadır.³¹ Bunun sebebi, kıyasın yeni bir hüküm koyucu delil değil, var olan bir hükmün ortak illiyet sebebiyle yeni bir duruma icra edilmesidir. Fakat biz genel kabule göre tasnifimizi yaparak asli deliller içerisinde zikretmeyi uygun gördük.

²⁶ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu*, (İstanbul: Bilmen Yayınevi, t.y.), 1:168; Zuhaylî, *el-Veciz*, 46; Şaban, *Usûlü'l-Fıkh*, 87; Hallaf, *Usûlü'l-Fıkh*, 50; Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, 93; Fazlurrahman, *İslam*, 13. bs (Ankara: Ankara Okulu Yayınları, 2018), 137; İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 52; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:112; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 76; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 57; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 46.

²⁷ Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs Şâfi, *er-Risâle* (Kahire: Matbaatü'l-Mustafa, 1940), 359; Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî Cessas, *el-Fusul fi'l-Usûl* (Kahire: Mektebetü'l-Küllîyye, 1994), 173; Ebû'l-Hasen (Ebû'l-Kâsım) Seyfüddîn Alî b. Muhammed b. Sâlim es-Sa'lebî Amîdî, *el-Ihkâm fi Usûli'l-Ahkam* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1983), 1:231; Ebû'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî İbn-i Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beyrut: Dâru's-Sadr, 1990), 2:45; Muhammed Murtazâ Zebîdî, *Tâcu'l-Arûs* (Kuveyt: Vizâratü'l-İrşâd, 1994), 10:233; Şaban, *Usûlü'l-Fıkh*, 88; Hallaf, *Usûlü'l-Fıkh*, 50; Karagöz, *Dini Kavramlar Sözlüğü*, 290.

²⁸ Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 23; Abdülmelik b. Abdillâh b. Yusuf b. Muhammed Cüveynî, *el-Burhan fi Usûli'l-Fıkh* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1997), 1:264; Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed Serahsî, *Usûlü's-Serahsî* (Beyrut: Dâru'l-Marife, t.y.), 1:290; Zuhaylî, *el-Veciz*, 46; Şaban, *Usûlü'l-Fıkh*, 88; Hallaf, *Usûlü'l-Fıkh*, 50.

²⁹ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 53; Fazlurrahman, *İslam*, 139; Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, 105; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:113; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 47.

³⁰ Zuhaylî, *el-Veciz*, 56; Şaban, *Usûlü'l-Fıkh*, 113; Hallaf, *Usûlü'l-Fıkh*, 59; İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 56; Fazlurrahman, *İslam*, 138; Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, 107; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:114; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 57.

³¹ Yunus Apaydın, *İslam Hukuk Usulü*, 2. bs (Kayseri: Kimlik Yayınları, 2016), 76; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh İlmine Giriş*, 5. bs (İstanbul: Değerler Eğitimi Merkezi Yayınları, 2017), 20; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 52.

“Sözlükte; bir şeyi diğer bir şeyle ölçmek, karşılaştırmak, iki şeyi birbirine eşitlemek gibi anlamlara gelen kıyas, fıkıh usulünde hakkında nass bulunmayan bir meselenin hükmünü, Kitap veya sünnette hükmü bilinen bir meseleye göre açıklamak manasını ifade etmektedir. Başka bir tanımla, hakkında nass bulunmayan bir meseleye, aralarındaki ortak illiyet sebebiyle, hakkında nass bulunan meselenin hükmünü vermektedir.”³²

İslam hukukuna zenginlik katan ve hukukun gelişmesine vesile olan en önemli özelliklerden birisi kıyastır. Kıyas sayesinde Kitap ve sünnetin boş bıraktığı alan doldurulmakta ve hukuk alanındaki az sayıdaki nasslar çok işlev görebilmektedir.³³ Fakat kıyasın bu işlevi görebilmesi için mutlaka ehil kişiler tarafından yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde kişilerin heva ve hevesine göre hükümler icat edilebilmektedir.³⁴

Kıyasın İslam hukukunda büyük bir işleve sahip olduğunu belirtmiştik. Özellikle hızlı gelişen günümüz dünyasında hemen hemen her meselede kıyasa müracaat etme zorunluluğu oluşmaktadır. Çünkü her geçen gün yeni bir mesele ortaya çıkmakta ve bu meselelere hüküm aranmaktadır. Hem ekonomi alanında hem gıda sektöründe hem de örf ve adetler alanındaki yenilikler Kur’an, sünnet ve icmâyla direkt çözüme kavuşamamaktadır. Tam bu sırada kıyas devreye girmektedir. Bütün bu yeniliklere Kur’an ve sünnetten genel prensipler doğrultusunda hükümler verilebilmektedir. Bir örnek verecek olursak; sarhoş edici özelliği sebebiyle Kur’an ve sünnet tarafından haram hükmü verilen “hamra” günümüz içkilerinin kıyas edilmesi sonucunda aynı hüküm tatbik edilebilmektedir.³⁵

Kıyası da zikrettikten sonra İslam hukukunun asli kaynaklarını bitirmiş bulunmaktayız. Şimdi ise İslam hukukunun diğer özelliklerinden bahsetmeye çalışacağız.

İslam insanın maddi-manevi hayatının tamamına müdahale eden bir sistemdir. Bu müdahale bazen hukuki bazen de ahlaki boyutta olmaktadır. İslam hukuku ise genelde bu

³² Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 260; Cüveynî, *el-Burhan*, 2:3; İbn-i Manzur, *Lisânü'l-Arab*, 8:700; Ebû't-Tâhir Meccüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu'l-Muhît* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, t.y.), 210; Zuhaylî, *el-Veciz*, 56; Şaban, *Usûlü'l-Fıkh*, 113; Hallâf, *Usûlü'l-Fıkh*, 59.

³³ Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 57.

³⁴ Karadâvî, *İslam Fıkhnı Yeniden Okumak*, 108.

³⁵ Muhammed Ebu Zehra, *İslam Hukuk Metodolojisi (Fıkıh Usulü)*, çev. Abdülkadir Şener, 4. bs (Ankara: Fecr Yayınevi, 1986), 206; Fahrettin Atar, *Fıkıh Usulü*, 5. bs (İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2002), 58; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:115; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 53; Abdullah Kahraman, *Fıkıh Usulü*, 4. bs (İstanbul: Rağbet Yayınları, 2016), 162; Hasan Karakaya, *Fıkıh Usulü* (İstanbul: Beka Yayıncılık, 2013), 162.

müdahalenin hukuki boyutlarına el atmaktadır. Fakat hukuksal alanda müdahale ederken bile ahlaki boyuttan tamamen uzak değildir.³⁶ Bu İslam hukukun çift yönlü etkisinin sonucudur. Bu durum İslam hukukunu diğer beşerî hukuklardan ayıran temel özelliklerden biridir.³⁷

Beşerî hukuk sistemlerinde kişinin ödev ve sorumluluklarını kamu otoritesi takip eder, bu sorumlulukların yerine getirilmemesi durumunda kişiyi buna icbar eder. Beşerî hukukun bu özelliği kişi üzerinde tek taraflı bir yaptırıma olanak sağlar. Bu da maddi yaptırımdır. İslam hukuku çift taraflı yaptırım gücü sayesinde kişiyi dünyevi cezalar dışında uhrevi bir cezayla da tehdit ederek kontrol altında tutar. Bu sebeple kişilerin sadece aklına değil aynı zamanda gönüllerine de hitap eder. Dünyada yapılan haksızlıkların ahirette de bir hesabının olacağı fikri İslam hukukuna olan saygıyı ve bağlılığı daha güçlü hale getirir. İslam hukukunun bir başka artısı ise, kişinin niyetinin dahi ahirette belirleyici olması sebebiyle hukuk kurallarına gönüllü olarak tabi olmasını sağlamasıdır.³⁸

İslam hukukunun din kaynaklı olması hem dünyevi hem de uhrevi cezayı öngörmesi fıkıh hükümlerinin kazâî ve diyânî şeklinde ikili bir isimlendirmeye tabi tutulmasını beraberinde getirmiştir.³⁹ İç irade nasıl olursa olsun kişinin yaptığı amel zahiren hukuka uygun gözüküyorsa bu amel kazâen geçerli kabul edilir. Fakat iç iradedeki bozukluk aynı amelin diyânî olarak geçersiz sayılmasına sebep olabilir. Mesela bir kişi zahiren Müslüman olduğunu beyan etse, o kişiye Müslümanlık hükümleri tatbik edilir. Bu kazâî olarak uygulanan hükümdür. Fakat aynı kişi iç iradesi ile İslam'ı inkâr etse bu kişiye uhrevi azap gerekir. Hz. Peygamber'in (sav.) *"Ben, ancak bir insanım. Davalarınızı bana getiriyorsunuz. Bazılarınız delilini ifade etmede bir kısmınızdan daha başarılı olabilir ve ben de ondan dinlediklerime göre karar veririm. Şayet ben herhangi birine kardeşinin hakkı olan bir şeyin verilmesine hükmedersem, o kimse bunu almasın. Çünkü ben (bu hükümle) ona ateşten bir parça vermişimdir."*⁴⁰ hadisinde görüldüğü

³⁶ Fazlurrahman, *İslam ve Çağdaşlık Fikrî Bir Geleneğin Değişimi*, 9. bs (Ankara: Ankara Okulu Yayınları, 2018), 239.

³⁷ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 28.

³⁸ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:36; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 28.

³⁹ Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 117; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 28.

⁴⁰ Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl b. İbrâhîm el-Cu'fî Buhârî, *Sahih-i Buhârî*, (Beyrut: Dâr-u İbn-i Kesir, 2002), "Ahklam" 20; Ebü'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî Müslim, *Sahih-i Müslim*, 1. bs (Dimeşk: Dâru Tayyibe, 2006), "Akdiye"3.

üzere İslam hukuku vicdani sorumluluk duygunu insanların gönüllerine işleyerek hukukun gücünü artırmaktadır.⁴¹

İslam hukukunun din kaynaklı olması sebebiyle uhrevi bir yaptırımının olduğundan bahsetmiştik. Fakat din kaynaklı bir hukuk olması sadece ahirete taalluk eden meselelere müdahale ettiği manasına gelmemektedir. Bilakis sosyal anlaşmazlıklar ve problemlerde de hukukun dini altyapısı devreye girmektedir. Nitekim Peygamber Hz. Peygamber Yemen'e vali olarak gönderdiği Muaz b. Cebel'e ne ile hükmedeceğini sormuş, o da Allah'ın kitabı, Peygamberin sünneti ve bunlarda bulamadığı konularda içtihadıyla hükmedeceğini söylemiş ve Peygamberimiz bu cevaplardan memnun olmuştur.⁴² Bu diyalog bizlere İslam hukukunun hiyerarşik sıralamasını ve vahye dayalı bir hukuk sistemi olduğunu göstermekle beraber yapılacak içtihat ve yorumların vahyin ışığından ayrılmadan yapılması gerektiğini göstermektedir.⁴³

İslam hukukunun bir diğer özelliği ise meseleci (kazuistik) yönetime sahip olmasıdır. Birçok hukuk sisteminde de benimsenmiş olan bu yöntem İslam hukukunun bir özelliği olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴⁴

Bu yöntem İslam hukukunun değişmez bir özelliği değil, zaman içinde gelişen İslam hukuk literatürünün bir özelliğidir. İslam'ın ilk yıllarından itibaren İslam hukukçuları meseleleri tek tek ele alarak çözüme kavuşturmaya çalışmışlardır. Bu yöntemin benimsenmiş olması hukukun pratik alanda gelişmesine de katkı sağlamıştır.⁴⁵

Hicri 2. asırdan itibaren mezheplerin oluşup belirginleşmesiyle beraber meseleci yöntemin yanında soyut metot da kullanılmaya başlanmıştır. Birbirine benzeyen meseleler üzerinden genel hükümler (külli kaideler) konulmuştur. Bununla beraber günümüze kadar meseleci yöntem ağırlıklı olarak kullanılmaya devam etmiştir.⁴⁶ Osmanlı'nın son dönemlerinde hazırlanmış olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye meseleci yönetime göre hazırlanmış hukuk metinlerine örnek olarak zikredilebilir.⁴⁷

⁴¹ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 305-6; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 28.

⁴² Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdî Ebu Davut, *Sünen-ü Ebi Dâvud*, (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2018), "Akdiye"11.

⁴³ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 25; Aydın, "Fıkıhın Dünyevileşmesi Tartışmaları", 10.

⁴⁴ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 27.

⁴⁵ Yaman ve Çalış, 27.

⁴⁶ Yaman ve Çalış, 27.

⁴⁷ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 38.

İslam hukukunun ana kaynakları olan Kur'an ve sünnette birçok konu detaylarıyla ele alınmamış genel prensipler koymakla yetinilmiştir. Bu durum İslam hukukunun içtihatlarla gelişmesine vesile olmuş ve bir esneklik kazandırmıştır. İslamiyet'in son din olması ve kendisinden sonra bir başka şeriatın gelmeyecek olması sebebiyle İslam hukukunun böyle bir esnekliğe sahip olması onu evrensel bir yapıya büründürmüştür. Her topluma ve her zamana uyum sağlayabilmesi bu özelliği sayesinde mümkün olmuştur. Aksi takdirde her zaman ve her topluma uygun kurallar getirilecek olsaydı buna hem Peygamberin hayatı hem de Kur'an'ın hacmi yeterli gelmezdi.⁴⁸

Kur'an'daki altı bin küsur ayetten ortalama beş yüz tanesi, hadis mecmualarındaki hadislerin iki bin kadarı muâmelat alanıyla alakalıdır. Bunların ise bir kısmı yoruma kapalıyken büyük bir kısmı içtihada açık bulunmaktadır. Eldeki malzeme böyle olunca müçtehitlerin zamana ve zemine göre hüküm çıkarmaları kolaylaşmaktadır. Bu durum da İslam hukukunun içtihatlarla zenginleşmesi sonucunu doğurmaktadır.⁴⁹

Müçtehitler ayet ve hadisleri kullanarak içtihat ederken belli yöntem ve usullere riayet etmişlerdir. Bu usulleri aşağıdaki şekilde özetlememiz mümkündür.

Birincisi; naslardan hüküm çıkarırken bizzat nassın metnini değerlendirmek suretiyle yapılan içtihat. Bu içtihat türüne "Beyan İctihadı" denilmektedir. Mesela ayette "başınızı meshedin" şeklinde emredilmektedir. Bu meshetme işleminin farziyetine delil olmakla beraber mahiyeti içtihada açık olan bir meseledir. Mezheplerin bu konudaki farklı yorumları beyan içtihadı üzerinden yapılmaktadır.⁵⁰

İkincisi; Kur'an ve sünnette bizzat bulunmayan, sonradan ortaya çıkan meselelerde yapılan içtihatır. "Kıyas içtihadı" diye isimlendirilen bu içtihat türünde müçtehid ortaya çıkan bu yeni durumu inceler, ayet ve hadislerden hareketle benzerini bulmaya çalışır. Naslarda bu durumun benzeri varsa ortak illet belirlenir ve birbirine kıyas yapılarak hüküm konulur. Rakının şaraba kıyaslanarak haram hükmünün verilmesi bu içtihat türünün sonucudur.⁵¹

⁴⁸ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 30; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:38; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 25.

⁴⁹ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 30; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:38; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 36; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 26.

⁵⁰ Ebü'l-Velid Muhammed b. Ahmed el-Kurtubî İbn- Rüşd, *Bidâyetü'l-Müçtehid ve Nihâyetü'l-Muktesid*, (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2015), 19; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 26.

⁵¹ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 26.

Üçüncüsü; naslarda ne bizzat kendisinin ne de benzerinin bulunmadığı durumlarda yapılan içtihatıdır. “Maslahat içtihadı” denilen bu içtihat türünde problem dinin genel maksatları ve toplumun maslahatları ön planda tutularak çözülmeye çalışılır.⁵² Toplu olarak işlenen cinayetlerde suça iştirak edenlerin tamamına kısas uygulanması bu içtihat türünden elde edilen bir sonuçtur.⁵³

Buraya kadar İslam hukukunun genel özelliklerinden bahsettik. Şimdi ise İslam hukukunun tarihi gelişimini ele almaya çalışacağız.

1.1.2. İslam Hukukunun Tarihi Gelişimi

Hukuk tarihi insanlık tarihi kadar eski bir olgudur. İlk insan ve ilk Peygamber olan Hz. Âdem’den itibaren, sosyal bir varlık olan insanın bulunduğu her yerde hukuk kurallarının olması kaçınılmaz olmuştur. Nitekim İslam’ın doğuşu sırasında da cahiliye toplumu denilen Arap topluluğunda belli kurallar geçerli idi. İslam bu kuralların bir kısmını kaldırmış, bir kısmını düzenlemiş, diğer bir kısmını ise aynen geçerli kabul etmiştir.⁵⁴ Bu yönüyle bakıldığında İslam hukukunun tarihçesini çok daha gerilere götürmemiz mümkündür. Fakat şeriatların belli dönemlerde yenilendiğini ve Peygamber Hz. Peygamber’in kendinden önceki şeriatları iptal ettiğini düşünürsek, İslam hukuk tarihini de Hz. Muhammed (sav.) ile başlatmamız daha isabetli olacaktır. Nitekim İslam hukukunun temel kaynaklarını sayarken ilk sırada Kur’an ve sünneti zikretmemiz bu durumun bir göstergesidir.

Yeni bir şeriat olarak Peygamber Hz. Peygamberle başlayan İslam hukuku, zaman içerisinde belli evrelerden geçmiştir. Temel konuların ve esas prensiplerin belirlenmiş olduğu dönem Peygamberimizin dönemidir.⁵⁵ Fakat hukuk tamamen bu dönemde gelişimini tamamlamamıştır. Birçok yöntem Peygamberimizden sonra zorunlu olarak sisteme dâhil edilmiştir.

⁵² Abdurrahim Kaplan, “Râşit Halifeler Dönemindeki Şer’i Siyasi Hükümlerde Maslahat-ı Mürsele” (Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021), 40.

⁵³ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 26.

⁵⁴ Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 6; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 35; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 69.

⁵⁵ Mehmet Akif Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 14. bs (İstanbul: Beta Yayınları, 2017), 43; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 71.

İslam hukukunun evrelerini; Peygamber dönemi, sahabe dönemi, tâbiin dönemi, mezhepleşme dönemi, Osmanlı dönemi ve Cumhuriyet dönemi şeklinde ele almaya çalışacağız.

1.1.2.1. Peygamber Dönemi

İslam hukukunun oluşum süreçlerine baktığımızda en önemli dönem hiç şüphesiz Hz. Peygamber'in dönemidir. Çünkü İslam hukukunun ana kaynakları olan Kur'an'ın nüzulü ve sünnetin oluşumu bu dönemde olmuştur.⁵⁶ Hz. Peygamber'in tebliğ faaliyetlerinin bir kısmının Mekke'de bir kısmının ise Medine'de olması sebebiyle bu dönem Mekke ve Medine devri olarak incelemek yerinde olacaktır.

Vahyin ilk tebliğ edilmeye başlandığı dönemde Arap toplumunda örf hukuku denebilecek bir hukuk sistemi mevcuttu. Bu sistemde sabit bir yargı organı bulunmadığından dolayı, ortaya çıkan problemleri kabile başkanı tarzındaki toplumun ileri gelen kişileri çözüme kavuşturmaktaydı. Verilen hükmün uygulanabilmesi de hükmü veren bu kişilerin toplum içerisindeki nüfuzlarına göre olmaktaydı. Böyle bir sistemde adaletin temin edilmesi mümkün olmadığı için büyük haksızlıklar meydana gelmekteydi.⁵⁷ İslam ise bütün bu haksızlıkları çözme iddiasıyla, böyle bir ortamda ortaya çıkmış bir dindir.

Mekke dönemi Peygamberimizin tebliğ vazifesinin ilk on üç senesini içine almaktadır. 610 yılında başlayan tevhid mücadelesi bir süre gizli yürütülmüş, sonrasında ise uzun bir süre az sayıda Müslüman tarafından kabul görmüştür.⁵⁸ Bu sürecin böylesine zahmetli olması İslam'ın hedeflerinin yavaş gerçekleşmesine sebep olmuştur.

İslam insanlara huzur getirme iddiasıyla ortaya çıkmıştır. Bu iddianın bir sonucu olarak adaleti tesis edecek bir hukuk sistemini getirmesi gerekmektedir.⁵⁹ Fakat zikrettiğimiz engellerden dolayı bu adalet sisteminin gelmesi zaman almış, Mekke dönemindeki bu ortamdan dolayı İslam'ın bir hukuki yapısı oluşamamış, bunun yerine

⁵⁶ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 44; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 37; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 15; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 71.

⁵⁷ Kattân, *Târihu't-Teşrii'l-İslami*, 29; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 69.

⁵⁸ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 44; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 37; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 16; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 71.

⁵⁹ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 69.

genel ahlaki ilkeler tesis edilmiştir.⁶⁰ Bu dönemde nazil olan ayetler incelendiğinde, daha çok itikadi ve ahlaki ilkeler içerdiği görülmektedir.⁶¹

İslam hukukunun esas şekillendiği dönem Medine dönemidir. Peygamber Hz. Peygamber 622 yılında eski adı Yesrib olan Medine'ye geldiğinde burada farklı topluluklarla karşılaştı. Bunların bir kısmı ehli kitap olan Yahudiler, diğer bir kısmı ise birbiriyle çekişmekte olan Arap kabileleriydi.⁶² Bu farklılıkları bir arada tutmak için yeni bir hukuk sistemine ihtiyaç duyulmuştur. Tam bu dönemde vahyin içeriği de değişmiş, hukuksal bir yapıya dönüşmüştür.⁶³

Bu dönemde gelen ayetler genel olarak iki şekilde nazil olmuşlardır. Birincisi; karşılaşılan problemler üzerine ayetin inmesi ve probleme çözüm bulmasıdır. İkincisi ise; herhangi bir problem olmaksızın hüküm ayetlerinin inmesidir. Ceza ve aile hukuku kaidelerinin bir kısmı, zekâtla alakalı miktarlar ve şura gibi meseleler doğrudan vazedilen ayetlere örnek olarak gösterilebilir.⁶⁴

Fakat hukukun oluşumu sadece ayetlerle olmamış, sünnet de zaman zaman bu duruma müdahil olmuştur. Bu müdahale, bazen vahyin Peygamberin dilinde şekil bulmasıyla oluşmuş, bazen de Peygamberin kendi içtihatlarının vahiyle destek bulmasıyla olmuştur.⁶⁵ Vahyin bu desteği sünnetin de bağlayıcılığını beraberinde getirmiştir.⁶⁶

Peygamber dönemini örfi hukuktan yazılı hukuka bir geçiş dönemi olarak değerlendirmemiz mümkündür. Çünkü bu dönemdeki düzenlemelerin büyük bir çoğunluğu yazılı olarak kayda geçirilmiştir. Başta Kur'an-ı Kerim olmak üzere, sünnetin bir kısmı da bu dönemde yazılı hale gelmiştir. Özellikle Medine Sözleşmesi diye isimlendirilen anayasa mahiyetindeki metin yazılı hukuk açısından ilk anayasa metni olarak da kabul edilmektedir.⁶⁷ Yine Peygamberimizin bazı valilerine gönderdiği

⁶⁰ Sâ'is, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 29.

⁶¹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 44; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 37; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 16; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 72.

⁶² Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:40; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 16.

⁶³ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:40.

⁶⁴ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 45; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:40; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 38; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 17; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 72.

⁶⁵ Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 237; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:41; Erdem, "Hz. Peygamber Dönemindeki Teşri Faaliyetleri", 23.

⁶⁶ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:41; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 74.

⁶⁷ Muhammed Hamidullah, *İslam Peygamberi*, (Ankara: Yeni Şafak, 2003), 1:189; Hamidullah, *İslam Hukuku Etütleri*, 86; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 72.

mektuplarını da hukuk alanındaki yazılı kaynaklar olarak değerlendirmemiz mümkündür.⁶⁸

Peygamberimiz dönemindeki bu düzenlemeler o gün için kanun gibi iş görmüş, sonraki dönemlerde de aynı şekilde kanun niteliği taşımıştır. Sonraki dönemlerde yapılan içtihatlarla beraber İslam hukuku tam bir hukuk nizamına kavuşmuş, kendi içerisinde bir hukuk metodolojisi oluşmuş ve hukuk ilmine büyük katkılarda bulunmuştur.⁶⁹

Peygamber dönemini genel olarak değerlendirdiğimizde bazı özellikleri ön plana çıkmaktadır. Bunları aşağıdaki gibi sıralamamız mümkündür.

1. Vahiy: Peygamberimiz döneminin en belirgin özelliği vahyin devam ediyor olmasıdır. Peygamberimizin ve bütün ashabın her hareketi vahyin kontrolünden ve onayından geçebiliyordu. Bu durum ise her türlü anlaşmazlık için kesin çözümü beraberinde getiriyordu. Peygamberimizin vefatından itibaren Müslümanlar arasında anlaşmazlıklar ve fikir ayrılıkları oluşmaya başladı. Bu farklılıklar da beraberinde mezhepleşme sürecini başlatmıştır. Bu sebeple bu dönemin en önemli ve ayırıcı özelliği vahyin devam etmesidir.⁷⁰

2. Tedric: Peygamber döneminin en önemli özelliklerinden biri tedricidir. Mekke döneminde ahkâmla alakalı ayetlerin azlığı bu tedricin bir yansımasıdır. 10 yıl boyunca insanlar imanla alakalı konularda eğitilmiş ve ahkâm alanına alt yapı oluşturulmuştur. Yine Medine döneminde de hükümler birden gelmemiş, tedric usulü aynen devam ettirilmiştir. İnsanların alışkanlıkları ve toplumsal faktörler göz ardı edilmeden hükümler insanlara alıştırmak suretiyle arttırılmıştır. Bu usul sayesinde hükümlerin insanlar tarafından öğrenilmesi ve anlaşılması sağlanmıştır.⁷¹

Mesela içkinin yasaklanması tedricin en bariz örneklerindendir. İçkinin yasaklanması dört aşamada olmuştur. Konuyla alakalı ilk ayeti kerimede “*Hurma ağaçlarının ve üzüm asmalarının ürünlerinden hem içki hem de güzel besinler elde edersiniz. Bunda da aklını kullanan bir topluluk için açık delil vardır*”⁷² buyrulmaktadır.

⁶⁸ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 75; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 70.

⁶⁹ Hamidullah, *İslam Hukuku Etütleri*, 21-22; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 70.

⁷⁰ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:41.

⁷¹ Sâ'is, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 32; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 45; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:41; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 19; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 74; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 71.

⁷² Nahl 16/67.

Bu ayet herhangi bir yasaklama getirmeden konuya dikkat çeken bir özellik taşımaktadır. Sonrasında ise, “*Sana içkiyi ve kumarı soruyorlar. De ki: Bu ikisinde insanlar için büyük zarar ve bazı faydalar vardır; zararları da faydalarından büyüktür*”⁷³ ayeti nazil olmuştur. Bu ayet konuya sadece dikkat çekmekle kalmamış, aynı zamanda içkinin kötülüğünden de bahsetmiştir. Bu ayetten sonra ise “*Ey iman edenler! Siz sarhoş iken ne söylediğinizi bilinceye kadar, cünüp iken de -yolcu olan müstesna- gusledinceye kadar namaza yaklaşmayın*”⁷⁴ ayeti nazil olmuştur. Bu ayette de üslup biraz daha ağırlaştırılmış, içkili iken namaza yaklaşmayın emri gelmiştir. Fakat içki bizatihi yasaklanmamıştır. Bu ayetlerin üçü de gelecek son ayet ve hüküm için hazırlayıcı mahiyettedir. Nihayet son ayette “*Ey iman edenler! İçki, kumar, dikili taşlar, fal okları şeytan işi iğrenç şeylerden ibarettir. Bunlardan kaçının ki kurtuluşa eresiniz*”⁷⁵ buyrulmak suretiyle içkinin yasaklanma süreci son bulmuştur.⁷⁶

3. Kolaylık: Peygamber döneminin bir başka özelliği de kolaylıktır. Bu özellik sadece Peygamber dönemiyle sınırlı kalmamış İslam hukukunun genel prensipleri içine de girmiştir. Nitekim Kur'an-ı Kerim'de “*Allah sizin için kolaylık istiyor, güçlük çekmenizi istemiyor*”⁷⁷ mealindeki ayet ve Peygamberimizin “*kolaylaştırın zorlaştırmayın, sevdiren nefret ettirmeyin*”⁷⁸ hadisi bu hususu desteklemektedir. Oruçtan bahseden bu ayeti kerimede kişilerin güç yetirebilecekleri hususlarda mesuliyet taşıdıklarına da işaret edilmektedir.

Kolaylık prensibi sayesinde İslam hukuku evrensel bir yapıya dönüşmüş, donuk bir hukuk sistemi olmaktan kurtulmuş, bütün zaman ve mekânlarda işlevselliğini muhafaza edebilmiştir.⁷⁹

İslam hukukunda kolaylık prensibinin benimsenmiş olması, onun hiçbir zorluğu emretmemesi şeklinde anlaşılmamalıdır. Çünkü zorluk denilince iki çeşit zorluktan bahsedilebilir. Birincisi; günlük yaşam içerisinde insanların karşılaştıkları mutat

⁷³ Bakara 2/219.

⁷⁴ Nisa 4/43.

⁷⁵ Maide 5/90.

⁷⁶ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 45; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:41; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 19; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 74; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 71.

⁷⁷ Bakara 2/185.

⁷⁸ Buhârî, "İlim" 11; Müslim, "Cihad" 3.

⁷⁹ Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 63.

zorluklardır. Diğeri ise; insanın normal şartlar altında maruz kalmayıp, nadiren başa gelen ve normal bir bünyenin kaldırmakta ciddi sıkıntı yaşadığı zorluktur. İslam hukukunda hafifletilmiş olan zorluk bu ikinci kısımdaki zorluktur.⁸⁰ Mükellefler günlük yaşamda karşılaşılan ve rutin olan zorluklardan muaf tutulmamış bilakis bu şekilde bazı emirlere muhatap olmuştur.

İslam hukukunun kolaylık yoluna gittiği hususları 6 başlık altında incelemek mümkündür.⁸¹

a. İbadetlerin düşürülmesi: Bazı ibadetler için özel şartlar aranmaktadır. Bu şartlar bulunmadığı takdirde kişinin üzerinden sorumluluk düşmektedir. Mesela hac ibadeti için güç yetirebilme şartı vardır.⁸² Fakat kişi zengin bile olsa yol emniyetinin olmaması gibi bir engel bulunduğu takdirde bu ibadet kişiden geçici bir süre sâkıt olur.⁸³

b. İbadetlerin eksiltilmesi: Cenab-ı Hak bazı durumlarda kullarına bazı hafifletmeler hediye etmiştir. Peygamber Hz. Peygamber bu durumları Allah'ın bir ikramı olarak nitelemiş ve uygulanmasını tavsiye etmiştir.⁸⁴ Bu ikram, bazı özel durumlarda kişinin kullanabileceği bir kolaylık olarak değerlendirilmiştir. Mesela seferi olunan durumlarda dört rekâtı farz namazların iki rekât olarak kılınabilmesi bunun bir örneğidir.⁸⁵

c. Değişiklik: Bazı özel durumlar için tayin edilmiş ikincil uygulamalar bulunmaktadır. Bunlar ihtiyaç halinde aslın yerine geçen geçici uygulamalardır. Hastalık ve suyun bulunmaması gibi durumlarda abdest yerine teyemmüm alınabilmesi bu duruma örnek olarak gösterilebilir.⁸⁶

d. Takdim ve Te'hir: Her namaz için belli vakitler tayin edilmiştir. Fakat hususi bazı hallerde namaz vakitleri öne alınır veya ileriye bırakılabilir. Arafat'taki cem'i

⁸⁰ Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 30.

⁸¹ İzzüddin Abdilaziz İbn-i Abdisselam, *Kavâidü'l-Ahkâm fî Mesâlihi'l-Enâm* (Kahire, t.y.), 2:6; Zeynü'l-Âbidin İbrahim İbn-i Nuceym, *el-Eşbah ve'n-Nezâir* (İstanbul, 1257), 1:116; Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 65.

⁸² Bakara 3/97.

⁸³ Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31.

⁸⁴ Müslim, "Salâtü'l-müsâfirin" 4.

⁸⁵ Burhânüddin Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî Merğînânî, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mübtedi*, (İstanbul: Mektebetü'l-Büşra, 2014), 1:361; Ebü'l-Fazl Meccüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd Mevsîlî, *el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtâr*, 2. bs (Beyrut: Dâru'r-Risale, 2010), 1:263; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 161; Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31.

⁸⁶ Sâyis, *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31.

takdim, Müzdelife'deki cem'i te'hir bu durumun örnekleridir. Mezhepler arasında farklı görüşler bulunmakla beraber bu durum, bazı özel hallerde yine uygulanabilen bir kolaylık olarak karşımıza çıkmaktadır.⁸⁷

e. İbadetlerde şekil değişikliği: Her ibadetin kendine mahsus bir yapılış şekli bulunmaktadır. Fakat zorunluluk hallerinde ibadetlerin şekillerinde de değişiklikler olabilmektedir.⁸⁸ Ayakta duramayan kişinin yatarak namaz kılması, korku halinde namazın Kur'an'da öğretildiği değişikliklerle kılınması bu duruma örnek teşkil etmektedir.⁸⁹

f. Ruhsat verilmesi: Helaller ve haramlar şariat tarafından belirlenmiştir. Fakat bazı zorunlu haller haram olan şeyleri mübah kılabilir. Leş yemek normal şartlar altında haramken, ölme tehlikesi bulunan kişi için haramlıktan çıkmaktadır.⁹⁰

4. Nesih: Peygamber Hz. Peygamber'in dönemine mahsus olan özelliklerden bir tanesi de nesihtir.⁹¹ "Sözlükte; silmek, bozmak, iptal etmek, değiştirmek, kopyasını çıkarmak anlamlarına gelen nesih kavramı, bir şeyi kendisinden sonra gelen bir şeyle bertaraf etmektir. Güneşin gölgeyi, gölgenin güneşi, ihtiyarlığın gençliği nesih etmesi gibi. Buna göre nesih bazen yok etmek, bazen var etmek, bazen de her iki anlamına gelmektedir. İstılahta ise; bir hükmü, kendisinden sonra gelen bir hükümle yürürlükten kaldırmak demektir. Sonra gelen nassa nâsih, hükmü kaldırılan nassa ise mensuh denir."⁹²

Nesih konusu, hakkında birçok tartışma yapılan konulardan biridir. İlk dönemlerden itibaren neshin varlığını kabul edenler bulunmakla beraber, neshin vuku bulmasını imkânsız görenler de vardır.⁹³ Neshin varlığını kabul edenler içerisinde de bir birlik söz konusu değildir. Kur'an'daki mensuh ayetlerin sayısını beşe kadar indiren

⁸⁷ Sâys, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31.

⁸⁸ Ebü'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî Suyutî, *el-Eşbah ve'n-Nezâir*, (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1983), 77; Sâys, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 32; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 39; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 19; Erdem, "Hz. Peygamber Dönemindeki Teşri Faaliyetleri", 26.

⁸⁹ Sâys, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 31.

⁹⁰ Sâys, *Târîhu'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 32.

⁹¹ Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 40; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 23; Erdem, "Hz. Peygamber Dönemindeki Teşri Faaliyetleri", 26.

⁹² Debûsî, *Takvimü'l-Edille*, 228; Rağıb el-İsfahânî, *Müfredât Kur'an Kavramları Sözlüğü*, 3. bs (İstanbul: Çıra Yayınları, 2012), 1050; Karagöz, *Dini Kavramlar Sözlüğü*, 516; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 453.

⁹³ Mennâ' el-Kattân, *Mebâhis fi Ulûmi'l-Kur'an*, 35. bs (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1998), 215; İsmail Cerrahoğlu, *Tefsir Usulü*, 33. bs (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2018), 143; Muhsin Demirci, *Tefsir Usulü*, 75. bs (İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019), 233; Muhsin Demirci, *Tefsir Tarihi*, 57. bs (İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019), 48.

âlimler olduğu gibi, bu sayıyı yirmilere ve daha üstü sayılara çıkaranlar da vardır.⁹⁴ Fakat biz burada bu tartışmalara girmeden neshi caiz gören ve varlığını kabul eden âlimlerin görüşleri üzerinden bu konuyu ele almaya çalışacağız.

Neshin varlığından bahsedilebilmesi için âlimler tarafından bazı şartlar ileri sürülmüştür. Hz. Peygamber'in vefatından sonra gerçekleşmemesi, nâsih ve mensuhun şer'î (Kur'an ve Sünnet'te bulunan) amelî hükümler olması, mensuh hükmün bir süre yürürlükte kalmış bulunması, iki hüküm arasında her biriyle ayrı ayrı amel etmeye imkân vermeyecek derecede uzlaşmazlık tespit edilmesi, nâsih hükmün delilinin mensuhunki ile aynı güçte veya ondan daha güçlü olması neshin genel şartları arasında yer alır.⁹⁵

Yukarıdaki şartlar içerisinde de zikredildiği gibi, neshin varlığından söz edebilmek için amelî hükümlerle alakalı olması şarttır. Çünkü inançla alakalı konularda neshin olması mümkün değildir.⁹⁶ Hz. Âdem'den itibaren inanç konularında hiçbir zaman değişiklik olmamıştır. Fakat şeriatlar zaman içerisinde değişebilmiştir. Nitekim bu durumla alakalı olan ayetler mevcuttur.⁹⁷

Neshin şartlarından biri olan “Peygamber'den sonra gerçekleşmemesi” şartı ise bizim konumuzla alakalı en önemli şarttır.⁹⁸ Çünkü bu şart bize göstermektedir ki, neshin konusu Peygamber dönemine mahsus olan özelliklerden birisidir.

Yukarıdaki şartları taşıdığı takdirde neshin varlığından söz etmemiz mümkün olmaktadır. Meydana gelen bu neshin üç türü bulunmaktadır.⁹⁹ Bunları aşağıdaki şekilde sıralamamız mümkündür.

1. Tilaveti bâki olup, hükmü mensuh olan ayetler: Bu ayetler, Kur'an'da mevcut olduğu halde hükmü kaldırılmış olan ayetlerdir. Bu tür ayetlere örnek olarak, eşleri vefat eden kadınların evlerinden çıkarılmaksızın bir yıl beklemelemlerini emreden şu ayet gösterilebilir; “İçinizden vefat edip de geride eşler bırakanlar, bir yıla kadar evlerinden çıkarılmaksızın eşlerinin geçimliğini vasiyet etsinler. Onlar çıkar giderlerse

⁹⁴ Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 21.

⁹⁵ Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 228; Kattân, *Mebâhis*, 212; Abdurrahman Çetin, “Nesih”, içinde *TDV İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2006), 580; Demirci, *Tefsir Usulü*, 237.

⁹⁶ Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 231; Kattân, *Mebâhis*, 212; Demirci, *Tefsir Usulü*, 237.

⁹⁷ Bakara, 2/106.

⁹⁸ Çetin, “Nesih” 580.

⁹⁹ Kattân, *Mebâhis*, 217; Çetin, “Nesih” 580; Cerrahoğlu, *Tefsir Usulü*, 148; Demirci, *Tefsir Usulü*, 239-48.

kendiliklerinden yaptıkları uygun şeylerde sizin için bir vebal yoktur. Allah izzet ve hikmet sahibidir."¹⁰⁰ Bu ayette, eşi vefat eden kadının bir yıl beklemesinden bahsedilmektedir. Fakat sonrasında gelen şu ayet öncekinin hükmünü kaldırmaktadır; *"İçinizden ölenlerin geride bıraktıkları eşleri kendi başlarına (evlenmeksizin) dört ay on gün beklerler. Bekleme sürelerinin sonuna geldiklerinde kendileri hakkında, normal ölçülerde yapıp ettiklerinden size bir sorumluluk yoktur. Allah yaptığınız her şeyden haberdardır."*¹⁰¹ Zikrettiğimiz bu ayetlerin ikisi de Kur'an'da mevcuttur. Fakat sonraki ayetle öncekinin hükmü kaldırılmıştır.¹⁰²

2. Hükmü bâki olup, tilaveti mensuh olan ayetler: Bu ayetler hüküm olarak hâlâ geçerli olduğu halde tilavetleri neshedilmiştir. Bu türdeki ayetlerin en meşhur örneği recm ayetidir.¹⁰³ İlgili ayet meâlen şu şekildedir; *"Evli erkek ve evli kadın zina yaptıkları zaman Allah'tan bir ceza olarak muhakkak onları recmedin. Allah mutlak gâlip ve güç sahibidir."* Bu ayetle alakalı Hz. Ömer'den de bazı rivayetler mevcuttur. Bu rivayetler, Hz. Ömer'in recm ayetini Peygamber döneminde okudukları, ezberledikleri ve uyguladıkları yönünde bilgiler içermektedir. Fakat sonrasında bu ayetin tilavetinin neshedildiği ama hükmünün bâki kaldığı yönünde bilgiler de mevcuttur.¹⁰⁴

3. Hem hükmü hem de tilaveti mensuh olan ayetler: Bu tür ayetlere örnek olarak Hz. Âişe'den rivayet edilen şu hadis gösterilmektedir; *"Bilinen on emzirme haramlık hükmü doğurur ayeti, Kur'an'ın içinde yer almaktaydı. Ancak daha sonra bu, 'beş bilinen emme haramlık hükmü doğurur' ayeti ile neshedildi. Hz. Peygamber vefat ettiği zaman bunlar Kur'an ayetleri arasında okunmaktaydı."*¹⁰⁵ Bu hadise göre, ilk inen on emzirme ayeti hem hüküm hem de tilavet açısından nesh olmuş, ikinci inen beş emzirme ayeti ise sadece tilaveti nesholmuştur.¹⁰⁶

¹⁰⁰ Bakara, 2/240.

¹⁰¹ Bakara, 2/234.

¹⁰² Kattân, *Mebâhis*, 217; Demirci, *Tefsir Usulü*, 246.

¹⁰³ Kattân, *Mebâhis*, 218; Cerrahoğlu, *Tefsir Usulü*, 148; Demirci, *Tefsir Usulü*, 239.

¹⁰⁴ Buhârî, "Hudud", 31; Ebu Davud, "Hudud", 23; Ebû Îsâ Muhammed b. Îsâ b. Sevre Tirmizî, *Sünenü't-Tirmizî*, (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1996), "Hudud", 2:7; Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvînî İbn-i Mâce, *Sünen-ü İbn-i Mâce*, (İstanbul: Kahraman Yayınları, 2012), "Hudud", 9; Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik b. Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî İmam Mâlik, *el-Muvatta*, 4. bs (Kâhire, 1994), "Hudud", 10.

¹⁰⁵ Müslim, "Rada", 24; İmam Mâlik, "Rada", 18; Tirmizî, "Rada", 3; Ebu Davud, "Nikah", 10.

¹⁰⁶ Kattân, *Mebâhis*, 217; Demirci, *Tefsir Usulü*, 247.

Hiz. Peygamber d6nemindeki teŒri faaliyetlerinin 6zelliklerini bu Œekilde 6zetlemiŒ bulunmaktayız. Bir sonraki baŒlıęımızda ise, sahabe d6neminde İslam hukukunun nasıl geliŒtięini ele almaya 6alıŒacaęız.

1.1.2.2. Sahabe D6nemi

Hiz. Peygamber'in vefatıyla beraber İslam hukukunun en 6nemli kaynağı olan vahiy kesilmiŒtir. Sahabenin direkt m6racaat ettiği s6nnet de vahiyle birlikte kesildiği i6in h6k6m koyma alanında yeni bir sayfa a6ılmıŒ oldu. Bu yeni d6nemdeki temel kaynaklar yine Kur'an ve s6nnetti. Fakat bununla beraber yeni ihtiya6lar ve yeni 66z6m yolları da oluŒmaya baŒladı.¹⁰⁷

Bu yeni d6nem, sahabe d6nemi olarak isimlendirilmekle beraber iki farklı d6nemi i6ine almaktadır. Bunlar râŒit halifeler d6nemi ve Emeviler d6nemidir. Bu d6nemlerin de kendi aralarında farklı 6zellikleri bulunmaktadır.

RâŒit halifeler d6neminde Kur'an ve s6nnete sıkı bir bağlılık g6ze 6arpmaktadır. Olaylar genel itibariyle direkt bu iki kaynakla 66z6lmekteydi. İhtiya6 halinde yeni i6tihatlar yapılıyor ve bu i6tihatlar Œ6ra meclislerinde sonuca bağlanarak icmâ h6viyetine kavuŒuyordu. Bu sebeple Œ6ra meclislerinin râŒit halifeler d6neminde, 6zellikle de ilk iki halife d6neminde 6nemli bir yeri bulunmaktadır.¹⁰⁸ Hiz. 6mer'in hilafetinin sonlarında, devlet sınırlarının geniŒlemesine kadar Œ6ra meclisleri 6nemli bir g6rev 6stlenmiŒlerdir. Fakat devlet sınırlarının geniŒlemesiyle beraber doğan yeni ihtiya6lar sonucunda Œ6ra 6yelerinin merkezde tutulması zorlaŒmıŒ, yeni b6lgelere g6nderilmek zorunda kalmıŒlardır.¹⁰⁹

RâŒit halifeler d6neminin en 6nemli 6alıŒmalarından biri de Kur'an'ın bir araya getirilmesi ve 6oğaltılmasıdır.¹¹⁰ DeęiŒik malzemelerin 6zerinde yazılı olan Kur'an n6shaları Hiz. Ebubekir d6neminde toplatılmıŒ ve Mushaf haline d6n6Œt6r6lm6Œt6r. Bu Mushaf Hiz. Osman d6neminde 6oğaltılarak farklı b6lgelere g6nderilmiŒtir.¹¹¹

¹⁰⁷ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 44; Yaman ve 6alıŒ, *İslam Hukukuna GiriŒ*, 76.

¹⁰⁸ Mehmet Akif Aydın, *T6rk Hukuk Tarihi*, 37; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 76; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:45; Yaman ve 6alıŒ, *İslam Hukukuna GiriŒ*, 76; Gayretli, *KanunlaŒtırma Faaliyetleri*, 78.

¹⁰⁹ Aydın, *T6rk Hukuk Tarihi*, 37; Gayretli, *KanunlaŒtırma Faaliyetleri*, 78.

¹¹⁰ Erdem, "Hiz. Peygamber D6nemindeki TeŒri Faaliyetleri", 31.

¹¹¹ Buhârî, "Fezâilü'l-Kur'an" 3; Cerrahoğlu, *Tefsir Usul6*, 72; Gayretli, *KanunlaŒtırma Faaliyetleri*, 79.

Kur'an alanında bu çalışmalar yapılırken, sünnet için de benzer çalışmalar yine râşit halifeler döneminde başlamıştır. Aslında Hz. Peygamber'in hayatında başlayan hadis yazımı, halifeler döneminde az da olsa yaygınlaşmaya başlamıştır. Hz. Peygamber'in 21 mektubunu bir araya getiren Yemen valisi Amr b. Hazm, bu alanda tedvin yapanlardan biridir. Yine Hz. Ebubekir, Hz. Ali ve Hz. Abdullah b. Abbas gibi bazı sahabelerin de hadis derlemeleri olduğuna dair rivayetler bulunmaktadır.¹¹²

Râşit halifeler döneminde ön plana çıkan ana kaynaklar, yukarıda da belirtildiği gibi Kur'an, sünnet ve icmâdır. Fakat bugün de kullanılan fer'i delillerden tamamen bağımsız da sayılmazlar. Bu dönemdeki müçtehit sahabelerin içtihat metotlarına baktığımızda bunu görmekteyiz. Bu dönemin içtihat metotlarını aşağıdaki şekilde özetlememiz mümkündür.

1. İstişare; Raşit halifeler döneminin belki de en önemli özelliği istişaredir. Halifeler, karşılaştıkları meselelere Kur'an ve sünnet ölçüsünde çözüm getirmişlerdir. Fakat buralarda çözüm bulamadıklarında önde gelen sahabe ile fikir alışverişinde bulunmuşlardır.¹¹³ Bunun en önemli sebebi, o konu hakkında kendilerinin bilmedikleri bir hadisin başkası tarafından bilinme ihtimalidir.¹¹⁴ Özellikle ilk iki halife döneminde sahabenin Medine'de kalmış olması sebebiyle istişareye daha fazla imkân olmuştur.

2. Kur'an ve sünnet dışında kendi içtihatlarıyla vardıkları hükümleri mutlak kabul etmemişlerdir.¹¹⁵ Bu tarzda verilen hükümler, devlet başkanının kararı olması sebebiyle bağlayıcı olmuştur. Fakat değişmez bir nass gibi görülmemiştir.

3. Yaşanmamış olaylar üzerinden hüküm vermemişlerdir. Sadece ortaya çıkmış problemler üzerinden içtihat etmişlerdir.¹¹⁶

4. Maslahat prensibinin uygulanması. Bu dönem incelendiğinde, bazı uygulamaların belli dönemlerde değiştirildiği görülmektedir. Zamana bağlı olan uygulamalar bazı dönemlerde değiştirilmiştir. Normal zaman için mübah kılınmış bazı

¹¹² Muhammed Hamidullah, *Hemmam İbn Münebbih'in Sahifesi*, çev. Talat Koçyiğit (Ankara: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1967), 37-45; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 79.

¹¹³ Şemsüddin Muhammed b. Ahmed b. Osman Zehebî, *Siyerü A'lâmi'n-Nübelâ*, 3. bs (Müessesetü'r-Risâle, 1985), 1:53.

¹¹⁴ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:45; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 38-39; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 76.

¹¹⁵ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:46.

¹¹⁶ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 49; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:46.

hususlar belli dönemlerde yasaklanmıştır. Özellikle Hz. Ömer döneminde yapılan uygulamaların bir kısmı bu gruba girmektedir. Mesela gayrimüslim kadınlarla evliliği yasaklaması, müellefe-i kuluba zekât vermemesi ve aynı anda verilen üç talakı geçerli sayması maslahat için yapılan içtihatlarla örnek olarak verilebilir.¹¹⁷

5. Kıyası kullanmaları. Her ne kadar isimlendirilmemiş olsa da bu dönemde de kıyas metodu kullanılmıştır. Müçtehit olan sahabe, delilini bulamadığı konularda kıyasa başvurmuştur.¹¹⁸

Hulefâ-i râşidin ile başlayan sahabe dönemi, Emevî Devleti'nin ortalarına kadar devam etmektedir. Bu dönem, ilmi açıdan Râşit halifeler dönemi ile paralellik arz eder. Fakat bu dönemde ilmi çalışmalar sivil alana çekilmiş durumdadır. Devletin iç siyasi çekişmeleri ve dışarıdaki fetih hareketleri halifeleri ilmi faaliyetlerden uzaklaştırdı. Emevi halifesi olan Ömer b. Abdülaziz'e kadar herhangi bir ilmi çalışma devlet kontrolünde yapılmadı.¹¹⁹

1.1.2.3. Tâbiin Dönemi

Dönem olarak Emevî iktidarının ortalarından -yaklaşık 690 yılından- başlayıp, iktidarın Abbasilere geçmesine kadarki zamanı kapsamaktadır. Bu dönemde sahabenin hemen hepsi vefat etmiş, içtihat sahası sahabenin yetiştirdiği tabiine kalmıştır. Tabiin nesli de Emevî iktidarının yıkıldığı 750 yılına kadar bu görevi ifa etmiş, bu tarihten sonra da bayrağı tebei tabiine bırakmıştır.¹²⁰ Bu son dönemi bir sonraki bölümde mezhepleşme dönemi olarak ele alacağız.

Tabiin döneminin en önemli gelişmesi, Ömer b. Abdülaziz devrindeki hadis çalışmalarıdır. Dönemin halifesi olan Ömer b. Abdülaziz, İmam Zühri'den, dönemin Medine valisi Ebubekir Muhammed b. Amr'dan ve bazı valilerden hadislerin yazılmasını istemiştir.¹²¹ Bu faaliyet İslam hukuku açısından önemli bir gelişmedir. Çünkü Kur'an'dan sonra yazılı hukuka geçişin ilk adımları mahiyetinde bir çalışmadır.

¹¹⁷ Zehebî, *Siyerü A'lâmi'n-Nübelâ*, 1:137; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 48; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 39.

¹¹⁸ Muhammed Abdülkerim Şehristânî, *İslam Mezhepleri (el-Milel ve'n-Nihal)*, çev. Mustafa Öz, 1. bs (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2005), 206; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 46; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 77.

¹¹⁹ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:48; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 80.

¹²⁰ Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 81.

¹²¹ Menna' el-Kattân, *et-Teşrî ve'l-Fıkh fi'l-İslâm* (Beyrut, 1985), 222; Muhammed Mustafa A'zamî, *İlk Devir Hadis Edebiyatı* (İstanbul: İz Yayıncılık, t.y.), 254; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:55; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 80.

Bu dönemde yapılan hadis çalışmaları en fazla fıkıh etkilemiştir. Fıkıh konuları tasnif edilmiş ve konulara ayrılmıştır. Yapılan bu çalışmalar sonraki fıkıh faaliyetlerine ciddi katkı sağlamıştır.¹²²

Bu dönemin bir başka özelliği ise, içtihat metotlarındaki farklılaşmanın belirgin hale gelmesidir. Önceleri bölgesel isimlendirmelerle anılan ekoller, bu dönemde içtihat metotları ile isimlendirilmeye başlanmıştır. Irâkiyyûn ve Hicâziyyûn isimlerinin yerini yavaş yavaş ehli rey ve ehli hadis kavramları doldurmuştur. Bu isimlendirmeler mezhepleşme sürecinin de ilk adımları sayılabilir. Bu ayrım sonucunda Kufe merkezli ehli reyin en büyük temsilcisi olarak İbrahim en-Nehâî (ö. 96/714) Medine merkezli ehli hadisin en büyük temsilcisi olarak ise Said b. Müseyyeb (ö. 94/713) zikredilmektedir.¹²³

1.1.2.4. Mezhepleşme Dönemi

Mezhepleşme dönemi olarak ele aldığımız bu dönem, İslam hukukunun olgunluk çağı olarak zikredilmektedir. Abbasi devletinin kuruluş yıllarına denk gelen mezhepleşme süreci, bir taraftan fetih hareketlerinin devam etmesinin yanı sıra diğer taraftan da siyasi ihtilafların ve parçalanmaların devam ettiği bir dönemdir. Endülüs Emevileri'nin kurulmasının ardından, Kuzey Afrika'da İdrisî hilafetinin ortaya çıkması Müslümanlar arasındaki önemli ayrılıklar olarak görülmektedir. Bütün bunlara rağmen bu dönem, Müslümanların dini alan başta olmak üzere birçok sahada ilerlediği bir dönem olmuştur.¹²⁴

İslam hukukunun bu dönemde gelişmesinin önemli sebeplerinden birisi Abbasi yönetiminin râşid halifeler çizgisinde bir yol tutmayı öngören bakış açılarıdır. Emevîlerde işler daha çok siyasetin gidişatına göre düzenlenirken Abbasiler -kendi iddiaları gereğidine dayalı çözümler bulmak zorundaydılar. Bu durum da İslam hukukunun daha etkili bir rol üstlenmesine ve gelişmesine zemin hazırlamıştır.¹²⁵

Bu dönemdeki fetih hareketlerinin sonucunda İslam devletinin sınırlarının genişlemesi sebebiyle İslam hukuku geniş bir coğrafyada etkili olmaya başlamıştır. Bu

¹²² Kattân, *et-Teşrî ve'l-Fıkh fî'l-İslâm*, 223; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 167; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 80.

¹²³ Şehristânî, *İslam Mezhepleri*, 106-7; Hayreddin Karaman, *İslam Hukukunda İctihad*, 3. bs (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1985), 101-6; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:48; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 81.

¹²⁴ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:49; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 81.

¹²⁵ Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 59; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 1:51.

büyüme bazı problemleri de beraberinde getirmiştir. Geniş coğrafyalardaki Müslümanların davaları kadılar tarafından çözüme kavuşturulmaktaydı. Fakat metot farklılığından kaynaklı farklı hükümler çıkabilmekteydi. Bu da hukuk birliği açısından bir problem haline dönmüştü. Abbasi dönemindeki bazı halifeler bu duruma kalıcı bir çözüm getirmek maksadıyla ortak bir kanun metni oluşturmaya niyetlendiler. Bu vesileyle İmam Malik'in Muvatta adlı eserini kanun metni yapmak istediler. Fakat İmam Malik bu fikre sıcak bakmamış, bu sebeple halifelerin kanunlaştırma teşebbüsü sonuçsuz kalmıştır.¹²⁶

Genel manada bir kanunlaştırma yapılamamakla beraber, Abbasiler döneminde bazı kanunlaştırma hareketlerini görmemiz mümkündür. Başta İmam Ebu Yusuf'un Kitâbü'l-Harac adlı eseri olmak üzere, sulama işleri ve miras alanında yapılan bazı kanun metinlerinin olduğunu bilmekteyiz.¹²⁷

Yukarıda sayılan teşebbüslere rağmen, genel manada bir kanunlaştırma faaliyetini Osmanlı dönemine kadar görememekteyiz.¹²⁸

Bu dönemin en belirgin özelliği, mezheplerin oluşması ve olgunlaşmasıdır. Önceki dönemlerde iki ana başlıkta karşımıza çıkan ekoller bu dönemde fikrî olarak daha da netleşmiş ve ayrılmıştır. Günümüze ulaşan dört mezhep başta olmak üzere müntesibi kalmamış birçok mezhep bu dönemde oluşmuştur.

Mezheplerin oluşmasındaki sebepleri aşağıdaki şekilde özetlememiz mümkündür.

1. Önceki dönemlerde ihtiyaca göre fıkıh üretilirken, bu dönemde farazî fıkıh gelişmiştir. Müçtehitler her alanda fıkıh çalışması yapmış, oluşabilecek problemlere çözümler üretmişlerdir.

2. Üretilen fıkıh malzemesi öğrenciler tarafından yayılmıştır. Bu da fıkıhta bir birlik sağlanmasına zemin oluşturmuştur. En azından aynı Müçtehidin talebeleri arasında bir birlik oluşarak dağınık fikirlerin bir noktada buluşmasına vesile olmuştur.

¹²⁶ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 52; Ekinci, *İslam Hukuk Tarihi*, 71; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 88; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 81.

¹²⁷ Yakub b. İbrahim Ebû Yusuf, *Kitâbü'l-Harâc* (Kahire: el-Mektebetü'l-Ezheriyyetü, t.y.), 1; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 82.

¹²⁸ Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 66.

3. Müçtehit tarafından oluşturulup öğrencileri tarafından yayılan fetvalar kitaplaştırılmıştır. Bu faaliyet de fetvalara her tabakadan insanın ulaşip öğrenebilmesine vesile olmuştur. Bu sebeple mezhepler tabana daha rahat yayılmıştır.

4. Fetvada takip edilen usuller, yani fıkıh usulü kuralları bu dönemde netlik kazanmıştır.

5. Atanan kadılar kendi mezheplerine göre atanmış ve bu çerçevede kararlar vermeye başlamışlardır. Bu durum da o bölgede yaşayan insanların o mezhebi öğrenip benimsemesinde etkili olmuştur.

6. Mezhep görüşlerinin toplandığı metinler üzerine şerhler ve haşiyeler yazılmıştır. Yapılan bu çalışmalar da mezhep kimliğini sağlamlaştırmıştır.¹²⁹

1.1.2.5. Osmanlı Dönemi

Osmanlı Devleti İslam medeniyetinin hüküm sürdüğü ve şekillendiği en önemli devletlerden biridir. Kendinden önceki Türk-İslam devletlerinden büyük bir miras alan Osmanlı, bu mirası daha da büyüterek kendisinden sonraya büyük bir medeniyet bırakmıştır.

Birçok alanda gelişen Osmanlı Devleti hukuk alanında da büyük bir rol oynamıştır. Sınırları geniş coğrafyalara ulaşması sebebiyle ciddi bir adalet sistemi geliştirmesi icap etmiştir. Kuruluşundan yıkılışına kadar Allah'ın dinini yaymayı amaçlamış olan bu büyük devlet, adalet konusunda da İslam'ın mesajını uygulamalı olarak dünyaya göstermiştir. Önceki Türk devletlerinden devralmış olduğu mirası İslam'ın genel prensipleriyle harmanlamış ve kendine özgü bir hukuk düzeni sağlamıştır.

İslam dinini kabul eden devletler doğal olarak İslam hukukunu da kabul etmiş sayılır. Bu durum Osmanlı için de geçerli olmuş devletin işleyişinde İslam hukuku icra edilmiştir. Bununla beraber İslam hukukunun devlet başkanına tanıdığı yetkiyi de sonuna kadar kullanmışlardır. Osmanlı, sınırları geniş coğrafyalara ulaşmış ve birçok milleti bağrına basmış olması sebebiyle yeni problemlerle karşı karşıya kalmıştır. Bu problemlerin çözümünde de İslam hukukunun tanıdığı yetkiler kullanılmıştır.¹³⁰ Çünkü

¹²⁹ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 53-54; Yaman ve Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, 86-87.

¹³⁰ Muharrem Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*, (İstanbul: Klasik Yayınları, 2019), 49.

İslam hukuku adalet ve yönetim konusunda genel prensipler ortaya koymuş, detayları ise devlet başkanının meşru tasarruflarına bırakmıştır.¹³¹

Devlet başkanına tanınan tasarruf yetkisi fıkıh literatüründe siyaset-i şer'iyeye olarak isimlendirilmektedir.¹³² Osmanlı Devleti'nde ise örfî hukuk olarak karşımıza çıkmaktadır.¹³³

Zamanla ciddi bir birikime ulaşan bu sistem Osmanlı'da düalist bir yapı oluşturmuştur. Bu yapının bir bölümünü İslam hukukunu ifade eden şer'î hukuk, diğer bölümünü ise yukarıda zikrettiğimiz örfî hukuk oluşturmaktadır. Modern dönemde hukukçular bu çifte yapıyı farklı şekillerde değerlendirmişlerdir. Bazı müelliflere göre şer'î hukuk ile örfî hukuk birbirinden bağımsızdır. Bir kısım müelliflere göre ise Osmanlı'da esas olan sistem şer'î hukuktur. Örfî hukuk ise ona bağlı bir karakterdedir. Bu sebeple örfî hukuku bağımsız bir hukuk sistemi olarak görmek doğru değildir.¹³⁴

Yukarıdaki yaklaşımlardan birincisinin kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü İslam dini sadece ibadet hayatına müdahale eden bir din olmayıp aynı zamanda sosyal hayata da hükümler getiren bir dindir. Bundan dolayı İslamiyet'i kabul eden ve onu yaymayı hedef edinen bir devletin hukuksal açıdan İslam'a bir alternatif yapı kabul etmesi düşünülemez. Bundan dolayı örfî hukuku şer'î hukuka bir alternatif değil, onun bıraktığı boşlukları dolduran bir yapı olarak görmek daha isabetli olacaktır.¹³⁵

Örfî hukukun oluşum süreci şer'î hukuktan farklıdır. Şer'î hukuk müçtehitlerin belli usullerle asli kaynaklara dayanarak yaptıkları içtihatlardan oluşmaktadır. Bu alanda -Raşit Halifeler hariç- devletin müdahalesi söz konusu değildir. Örfî hukuk ise yöneticilerin tamamen maslahat prensibi çerçevesinde koymuş oldukları kanunlardır. Bu

¹³¹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 66; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 146; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 88.

¹³² Yunus Apaydın, "Siyâset-i Şer'iyeye", içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 2009), 301.

¹³³ Adnan Koşum, "Osmanlı Örfî Hukukunun İslam Hukukundaki Temelleri", *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 17, sy 17 (2004): 146.

¹³⁴ Ahmet Yaman, "Osmanlı Pozitif Hukukunun Şer'iliği Tartışmalarına Eleştirel Bir Katkı", *İslâmîyât* 8, sy 1 (2005): 114; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 88.

¹³⁵ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 65; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 146; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 89; Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*, 49.

kanunlar şeriatın açıkça düzenlemediği alanlarda ve insanların maslahatı gereği konulmuş olmalıdır.¹³⁶

Osmanlılarda ilk kanun koyucu padişah olarak Osman Bey zikredilebilir. İlk örfi vergiyi Osman Bey koymuştur. Bâc olarak isimlendirilen bu vergiye ilk başta karşı çıkan Osman Bey, şer'î esaslara aykırı olmadığına kanaat getirdikten sonra kabul etmiştir.¹³⁷ Bu durum Osmanlı padişahlarının örfi hukuk alanında dahi şer'î şerife ne kadar titiz olduklarını göstermektedir.

Osmanlı Devleti'nde zikri geçen kanunların oluşumunda Dîvân-ı Hümâyûn ve nişancıların önemli bir yeri bulunmaktadır. Bu iki sınıfın çalışmaları sonucunda oluşan kanun taslakları padişahın onayından sonra kanun haline dönüşmektedir. Bu kanunlar padişah hayatta olduğu sürece geçerli olmaktadır. Bu kanunların oluşumunda örf, adet ve yerel şartlar büyük rol oynamaktadır. Bu durumun en bariz olduğu alanlar ise vergi ve arazi hukukudur. Çıkarılan bu kanunlar tüm ülkede kullanılmak yerine bölgesel olarak tatbik edilmiştir.¹³⁸

Osmanlı'da bazı padişahlar döneminde kanunlar umumileştirilmiş ve büyük kanun derlemeleri oluşturulmuştur. Fatih dönemi başta olmak üzere II. Bayezid, Yavuz Sultan Selim ve Kanûnî dönemlerinde bu tedvin işlemi yapılmış II. Bayezid ve Kanûnî'nin yaptırdığı derlemeler günümüze kadar ulaşmıştır. Bu derlemeler dışında özel tedvin faaliyetlerinin de olduğu bilinmektedir.¹³⁹

Osmanlı Devleti'nde örfi hukukun ortaya çıkmasının bazı sebepleri bulunmaktadır. Bu sebeplerin bir kısmı devletin içinde bulunduğu özel durumdan, bir kısmı ise İslam hukukunun teşekkül sürecinden kaynaklanmaktadır. İslam hukukunun oluşum sürecinde -özellikle de Emevîler döneminde- yöneticilerin kamu ve devlet hukuku gibi konuları bizzat düzenlemeleri İslam hukukçularını devre dışı bırakmıştır. Hukukçu olan fakihler de pratik alanda daha etkin oldukları özel hukuk alanına

¹³⁶ Apaydın, "Siyâset-i Şer'iyye", 301; Mehmet Birsin, "Siyâset'ten Örfi Hukuka: Siyâset-i Şer'iyyenin Serüveni", *Mesned İlahiyat Araştırmaları Dergisi* 10, sy Güz (2019): 435; Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*, 29; Kaplan, "Maslahat-ı Mürsele", 51.

¹³⁷ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 99; Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*, 30.

¹³⁸ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 67; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 92.

¹³⁹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 68; Ahmet Akgündüz, "Osmanlı Hukuku'nda Şer'i Hukuk Örfi Hukuk İkilemi ve Yasama Organının Yetkileri", *İslami Araştırmalar Dergisi* 12, sy 2 (1999): 120; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 93; Koşum, "Osmanlı Örfi Hukukunun İslam Hukukundaki Temelleri", 148.

yönelmişlerdir. Bu durumun doğal sonucu olarak kamu hukukunda büyük bir boşluk meydana gelmiş ve bu boşluğu da yöneticilerin koymuş oldukları kanun hükmündeki kurallar doldurmuştur.¹⁴⁰

İslam hukuku alanında yazılmış eserlerde özel hukukla alakalı detaylı şekilde bilgi verilirken devletin siyasi yapısı ve işleyişine dair fazla teferruat bulunmamaktadır. Bu duruma sebep olan amillerden bir tanesi de Kur'an ve sünnetin bu alanda bıraktığı esnekliktir. Kur'an ve Sünnet bu alanda eşitlik, adalet ve şûra gibi genel ahlak prensipleri koymuş detayları ise devlet başkanının tasarruflarına bırakmıştır.¹⁴¹

İslam hukukunun oluşum sürecinde mezhepler tarafından üretilen fıkıh malzemesi uzun bir süre yeni içtihatlar ihtiyacı bırakmayacak nitelikte idi. Bu durum kısa vadede olumlu bir etki oluşturduysa da uzun vadede içtihat kapısının kapandığına dair bir algı oluşmasına zemin hazırlamıştır. Yeni içtihatlar gerek yoktur düşüncesi fıkıh alanında bir durgunluğa yol açmış ve birçok alanda boşluğa sebep olmuştur. Oluşan bu boşluğu ise örfi hukuk dediğimiz devlet otoritesi doldurmuştur.¹⁴²

Osmanlı Devleti'nin kendi içindeki bazı özel sebepler de örfi hukukun oluşmasına zemin hazırlamıştır. Devletin mâli, siyasi, iktisadi ve askeri şartları sebebiyle İslam hukukunda bulunmayan detay hükümlere ihtiyacı duyulmaktaydı. Geniş coğrafyalara ulaşılması, farklı vergilere ihtiyacı duyulması ve kamu düzeninin sağlanması için bazı ta'zir cezalarının takdir edilmesi gibi hususlar bu ihtiyaçlardan bazılarıdır. İslam hukukunun bu alanda devlet başkanına bırakmış olduğu takdir yetkisi örfi hukukun oluşmasına sebep olmuştur.¹⁴³

Osmanlı Devleti'nde örfi hukuk şer'i hukukla uyum içerisinde gelişmiştir. Aralarında bir uyuşmazlığın bulunması genel itibariyle mümkün değildir. Çünkü asıl olan şer'i hukuktur. Örfi hukuk ise şer'i hukuka uyum gösterdiği sürece muteber kabul edilmekte ve belli şekillerde kontrol altında tutulmaktaydı.¹⁴⁴ Hatta bu kontrollerden daha

¹⁴⁰ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 71; Koşum, "Osmanlı Örfi Hukukunun İslam Hukukundaki Temelleri", 156-57; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 96-97.

¹⁴¹ Koşum, "Osmanlı Örfi Hukukunun İslam Hukukundaki Temelleri", 157.

¹⁴² Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 72; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 97.

¹⁴³ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 72; Koşum, "Osmanlı Örfi Hukukunun İslam hukukundaki Temelleri", 157; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 98; Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*, 52.

¹⁴⁴ Akgündüz, "Şer'i Hukuk Örfi Hukuk İkilemi", 117; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 73; Koşum, "Osmanlı Örfi Hukukunun İslam hukukundaki Temelleri", 157; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 100; Birsin, "Siyâset-i Şer'iyyenin Serüveni", 451.

önemlisi örfî hukukun oluşum sürecinde de İslam hukuku alanında uzman kişilerin bulunmasıdır. Örfî kanunların hazırlanmasında Divân-ı Hümâyûn azası kabul edilen Anadolu ve Rumeli kazaskerleriyle beraber “müftî-i kanun” denilen nişancılar da bulunmaktaydı. Bu kişiler İslam hukuku alanında eğitim almış uzman kişilerdir. Dolayısıyla kanunlar henüz oluşum aşamasında İslam hukukuna uygun olarak yapılmaktaydı.¹⁴⁵

Örfî hukuk genel itibariyle şer’î hukuka uyum göstermekle beraber bazen bunun tersi örneklerine rastlayabilmekteyiz. Böyle durumlarda şer’î hukuktan tamamen bir ayrılış söz konusu değildir. Şekil itibariyle şer’î hukuka uygun gibi gösterilmek suretiyle bu kanunlar konabilmiştir. Bazen fetva alınarak bazen de devlet başkanına tanınan yetki kullanılıyormuş gibi gösterilerek İslam hukukuna şeklen riayet edilmiştir. Bu tarz hükümler genel olarak ceza hukuku alanında karşımıza çıkmaktadır. Ehl-i şer’in etkinliğinin artmasıyla bu kanunların da düzenlendiği görülmektedir.¹⁴⁶

Osmanlı dönemi kanunlaştırmalarında örfî hukuk kadar fetva mecmualarının da önemli bir etkisi bulunmaktadır. Fakihin fıkhi bir konuda yazılı veya sözlü olarak cevap vermesini ifade eden fetvanın kazâ ile yakın bir ilişkisi vardır.¹⁴⁷ Bu ilişkinin sonucu olarak da kanunlaştırmaya etki etmiştir. Mahkemelerde görülen davalarda taraflar müftülerden aldıkları fetvaları delil olarak sunabiliyorlardı. Kadılar da verecekleri hükümlerde bu fetvaları göz önünde bulundurmak durumundaydılar. Aksi halde taraflar bir üst mahkemeye müracaat ederek kararı bozdurabiliyorlardı. Bu durum da kadıları müşkül bir duruma sokuyordu. Özellikle fetvanın başı olan şeyhülislam makamı tarafından verilen fetvaların özel bir yeri bulunmaktadır. Bu fetvalar bazen padişah onayı alınarak kanunlaştırılıyorlardı. Bu durum şer’î hukukun kanun hukukuna dönüşümünün ilk adımları sayılmaktadır. Bu durum aynı zamanda, tanzimattan sonra Mecelle ile başlayan kanunlaştırma çalışmalarının da öncüsü mahiyetindedir.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 73-74; Ahmet Mumcu, “Divân-ı Hümâyûn”, içinde *DİA* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1994), 430; Koşum, “Osmanlı Örfî Hukukunun İslam hukukundaki Temelleri”, 157; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 100.

¹⁴⁶ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 75; Yaman, “Osmanlı Pozitif Hukukunun Şer’iliği Tartışmalarına Eleştirel Bir Katkı”, 117; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 102.

¹⁴⁷ Fahrettin Atar, “Fetva”, içinde *DİA* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1995), 487; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 93; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 118.

¹⁴⁸ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 94-95; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 119.

Tanzimat dönemine kadar her alanı kapsayıcı genel bir kanun metni oluşturulamamıştır. İslam tarihinin ilk yıllarında bazı teşebbüsler olmuş fakat bu teşebbüsler sonuçsuz kalmıştır. Özellikle Osmanlı döneminde başlayan kanunlaştırma faaliyetleri ise sınırlı olmuş ve istenilen manada bir hukuk birliği oluşturulamamıştır. Bu dönemde şer'i hukukun kaynağı olarak fıkıh kitapları kullanılmıştır. Mahkemelerde bu fıkıh kitapları kanun yerine iş görmekteydi. Medreselerde okutulan Hanefi fıkıh kitapları kadılar tarafından başvuru alan temel eserlerdir. Bu eserlerin başında Hidâye, Vikâye, Kenzü'd-Dekâik, Kudûri'nin Muhtasar'ı ve Molla Hüsrev'in Dürerü'l-Hükkâm adlı eseri gelmektedir.¹⁴⁹

Yukarıda zikredilen temel kitaplar yanında bazı fetva mecmualarına da mahkemelerde sıkça başvurulmuştur. Bu mecmualara başvurulmasının temel sebebi sık karşılaşılan problemlere soru-cevap tarzında kesin cevaplar vermesidir. Ebussuûd Efendi'nin bu alanda hazırladığı Mâ'rûzât adlı eseri başta olmak üzere Yahya Efendi, Ankaralı Mehmed Efendi ve Feyzullah Efendi'nin mecmuaları bu alanda sık başvuru alan eserlerdir.¹⁵⁰

Mahkemelerde başvuru alan bir başka kaynak ise kanunnâmelerdir. Daha ziyade örfi hukuk alanına giren konularda bunlara başvurulmuştur. Bu alanda yapılan resmi tedvinler olduğu gibi özel tedvinlerde bulunmaktadır. Sayıları 500 civarında olan bu kanunnâmeleri beş grupta ele almak mümkündür. Bunlar; genel kanunnâmeler, devlet teşkilatıyla alakalı olanlar, belli gruplarla alakalı olanlar, sancak kanunnâmeleri ve padişah hükümleri şeklindeki kanunnamelerdir.¹⁵¹

Osmanlı Devleti'nde kanunlaştırma hareketleri Tanzimat ile yeni bir döneme girmiştir. Tanzimat dönemine kadar İslam hukuku alanında köklü bir değişikliğe gidilmemiştir. Belli dönemlerde kanunlaştırma alanında bazı radikal değişiklikler için teşebbüsler olsa da bu teşebbüsler sonuca ulaşamamıştır. Ancak Tanzimat'tan sonra köklü değişiklikler yapılabilmiştir. Bu değişimin yapılabilmesinde o günün şartları önemli rol oynamaktadır. Çünkü sanayi devrimi ile beraber tüm ülkelerde sosyal, siyasi, iktisadi

¹⁴⁹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 96-97; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 121.

¹⁵⁰ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 97-98; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 122; Muharrem Midilli, *Aile Hukuki Hayat ve Şeyhülislâm Osmanlı Aile Hukuku Üzerine 1001 Fetva*, (Ankara: Fecr Yayınevi, 2023), 229.

¹⁵¹ Halil İnalcık, "Kanunnâme", içinde *DİA* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2001), 336; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 98; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 122.

ve hukuki bir değişim söz konusudur. Bu değişimden Osmanlı'da etkilenmiş ve yeni bir sürece adım atmıştır. Tanzimat fermanı bu yeni sürecin başlangıcı mahiyetindedir.¹⁵²

Tanzimatın ilanından sonra reform hareketleri hızlı bir şekilde başladı. Hayatın her alanına etki eden bu reformlar beş ana başlıkta toplanmaktadır. Bunlar; yönetim, ekonomi, ordu, eğitim ve hukuk alanlarıdır. Hukuk alanındaki gelişmeleri ise adliye sistemi ve kanunlaştırma faaliyetleri olarak iki başlıkta ele almak mümkündür.¹⁵³ Konumuz gereği diğer başlıklara girmeden kanunlaştırma alanındaki reformları (özellikle aile hukukunu) ele alacağız.

Osmanlı Devleti Tanzimat döneminden önce de kanun kavramına uzak değildir. Şer'i kanunların yanında padişah fermanları ile de örfi kanunlar konulabileceği kabul edilmiş bir durumdur.¹⁵⁴ Fakat modern manada kanunlaştırma faaliyetleri Tanzimatla beraber başlamıştır.¹⁵⁵ Modern kanunlaştırma faaliyeti noktasında da diğer devletlerden geri olduğu söylenemez. Avrupa'daki devletlerle aynı dönemde kanunlaştırma faaliyetlerine girilmiş hatta bazı kanunların yapımında Avrupalı devletlerden önce davranılmıştır. Mesela Alman Medeni Kanun'u 1900, İsviçre Medeni Kanun'u ise 1907'de yürürlüğe girmişken Osmanlı Medeni Kanun'u olarak kabul edilen Mecelle 1876 yılında kanunlaştırılmıştır.¹⁵⁶

Tanzimat sonrası yapılan kanunlaştırmaları üçlü bir tasnifle ele almamız mümkündür. Bu tasnifler içindeki her bir başlık, kaynağı itibarıyla birbirinden ayrılmaktadır. Bazı kanunlaştırmalar tamamen yerli iken bazıları Batılı devletlerden resepasyon yoluyla alınmıştır.¹⁵⁷ Üçüncü grup ise bu iki kaynağın birleştirilmesi ile oluşturulmuştur.¹⁵⁸

¹⁵² Ali Akyıldız, "Tanzimat", içinde *DİA* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2011), 8; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 415; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 138.

¹⁵³ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 138.

¹⁵⁴ Mustafa Şentop, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 3, sy 5 (2005): 648.

¹⁵⁵ Mehmet Ünal, "Medeni Kanunun Kabulünden Önce Türk Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler ve Özellikle 1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 34, sy 1-4 (1977): 204.

¹⁵⁶ Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, 15. bs (Bursa: Ekin Yayın Basım Dağıtım, 2018), 250.

¹⁵⁷ Gözler, 250; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 425; Şentop, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü", 652; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 158.

¹⁵⁸ Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 158.

Yerli ve milli kanunlar içerisinde ön plana çıkan başlıca kanunlar; 1840 ve 1851 tarihli ceza kanunları, 1858 tarihli Arazi Kanunnâmesi, 1876 yılında yürürlüğe giren Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye ve 1917 tarihli Hukûk-u Aile Kararnâmesidir.¹⁵⁹

Resepsiyon yoluyla alınan bazı kanunlar; 1850 tarihli Ticaret Kanunnâmesi, 1861 tarihli Usûl-i Muhâkeme-i Ticaret Nizamnâmesi ve 1863 tarihli Ticâret-i Bahriyye Kanunnâmesidir.¹⁶⁰

Karma özellik taşıyan bazı kanunlar ise; 1858 tarihli Ceza Kanunnâmesi, 1876 tarihli Kânûn-i Esâsi ve 1879 tarihli Usûl-ü Muhâkemât-ı Hukûkiyye Kanunudur.¹⁶¹

Bu kanunlar içerisinde çalışma alanımıza giren kanun Hukûk-u Aile Kararnâmesidir. Bu kararnâme aile hukuku alanında yapılan ilk kanun özelliğini taşımaktadır. Öncesinde bazı hususi kanunlar bulunmakla beraber bütün alana hitap eden ilk kanundur. Osmanlı'da kısa bir süre yürürlükte kalmasına rağmen İslam ülkelerinin birçoğunda uzun süre yürürlükte kalmıştır.¹⁶²

Kanunlaştırma faaliyetlerine baktığımızda aile hukukuna dair çalışmaların geç başladığını görmekteyiz. Aile hukukunun Osmanlı Medeni Kanun'u olan Mecelle içerisinde yer alması gerekirken uzun bir aradan sonra yapılan düzenleme ile Hukûk-u Aile Kararnâmesi olarak çıkarılması bu gecikmeyi ortaya koymaktadır. Aile hukuku alanında yaşanan bu gecikmenin haklı sebepleri bulunmaktadır. Osmanlı toplumunun farklı din mensuplarından oluşuyor olması ortak bir kanunun yapılmasını zorlaştıran en önemli sebep olarak görülmektedir. Uzun bir dönem kendi din ve mezhebine uygun olarak problemleri çözülen bir toplumun herkesi kuşatan ortak bir kanunda birleştirilmesi kanunlaştırma alanında atılabilecek en riskli adımdır. Kaldı ki ticaret ve borçlar hukuku gibi, tartışma ve farklılaşmanın aile hukukuna göre daha az olduğu alanlarda bile toplumda bir direnç oluşmuşken aile hukuku alanında kanun yapmak daha da zor bir hale dönüşmüştür. O dönemde aile hukuku alanında yeni düzenlemelere ihtiyaç olmaması da

¹⁵⁹ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 425-28; Şentop, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü", 652-54; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 159.

¹⁶⁰ Gözler, *Hukuka Giriş*, 251; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 428; Şentop, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü", 655-56; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 159.

¹⁶¹ Gözler, *Hukuka Giriş*, 250; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 428; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 160.

¹⁶² Gözler, *Hukuka Giriş*, 264; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 428; Mehmet Akif Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 1998), 314; Mehmet Akif Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-u Aile Kararnamesi (XIX ve XX. Asır)" (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi, 1981), 150.

başka bir sebep olarak zikredilebilir. Çünkü Osmanlı aile hayatı o günün sosyal ve ekonomik değişimleri karşısında henüz ciddi bir değişime uğramamıştır. Bu sebeple kanunlaştırma hareketleri de diğer alanlar üzerinde yoğunlaşmıştır.¹⁶³

Hukûk-u Aile Kararnâmesi'nin ortaya çıkış sebepleri olarak ise yukarıdaki etkenlerin tersine dönmesini zikredebiliriz. Hem sosyal alanda hem de hukuksal alandaki değişim aile hukuku alanında kanun yapma zorunluluğunu ortaya çıkarmıştır. Balkan ve I. Dünya savaşları sebebiyle ortaya çıkan problemler kadının toplum içindeki statüsünü etkilemiş, Tanzimat ile başlayan batılılaşma toplum yapısını değiştirmiş ve feminizm akımını ortaya çıkarmıştır. Bu ve benzeri sebeplerin etkisiyle devlet hiç müsait bir durumda olmamasına rağmen aile hukuku alanında düzenlemeye gitmiştir.¹⁶⁴

II. Meşrutiyet sonrasında Mecelle'deki eksikliklerin giderilmesi ve aile hukuku alanında bir kanun yapılması için İhzar-ı Kavânin Komisyonları kurulmuştur. Fakat kuruluş amacını yerine getiren tek komisyon Hukûk-u Aile Komisyonu olmuştur. Bu komisyon alt komisyonlara ayrılarak devlet içinde varlığını devam ettiren üç dinin aile hukukunu tespit etmiş ve bu dinlerin uzmanlarından faydalanmıştır. Bu çalışmanın neticesinde İslam hukuku esas kabul edilmiş, diğer dinlere ait hükümler ayrıca belirlenerek Hukûk-u Aile Kararnâmesi meydana getirilmiş ve 25 Ekim 1917 yılında yürürlüğe girmiştir.¹⁶⁵

Öte yandan Osmanlı Devleti'nde daha önce Hanefi mezhebi esas alınarak kanun yapılırken Hukûk-u Aile Kararnâmesi'nde bunun dışına çıkılarak diğer mezheplerden de istifade edilmiştir. Çünkü toplum yapısı ve ihtiyaçları gereği problemler tek mezhebe bağlı kalınarak çözüleliyordu.¹⁶⁶

¹⁶³ Gözler, *Hukuka Giriş*, 264; Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 149; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 427; Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", 314; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 363-64.

¹⁶⁴ Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 149; Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", 314; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 427; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 369-70; Tülay Ercoşkun, "Osmanlı İmparatorluğu'nda 19. Yüzyılda Evlilik Ve Nikâha Dair Düzenlemeler" (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010), 213-14; Şuayip İbiş, "Şer'i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)" (Yüksek Lisans Tezi, Çorum, Hitit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017), 26-27; Ahmet Yasin Küçüktiryaki, "Osmanlı Devletinde Tanzimat Sonrası Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi", *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 13, sy 26 (2014): 186.

¹⁶⁵ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, 428; Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", 314-15; Ünal, "1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi", 210; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 373-74; Küçüktiryaki, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", 181-82; Ercoşkun, "Osmanlı İmparatorluğu'nda 19. Yüzyılda Evlilik", 214; İbiş, "Şer'i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)", 27.

¹⁶⁶ Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi", 314; Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 183.

Hukûk-u Aile Kararnâmesi'nin öne çıkan özellikleri ve getirdiği yenilikleri şu şekilde sıralamamız mümkündür.¹⁶⁷

1. Aile Hukuku alanında hazırlanan ve yargı birliğini tesis eden ilk resmi kanundur.
2. Evlenme işleminde devlet kontrolü sağlanmış, ilan ve tescil zorunluluğu getirilerek akdin hâkim huzurunda yapılması gerekli görülmüştür.
3. Kanun İslam hukukuna göre hazırlanmış ve Hanefî mezhebi dışında diğer mezheplerden de istifade edilmiştir.
4. Çok eşlilik sınırlandırılmış, evlilik için yaş sınırı getirilmiştir.

Hukûk-u Aile Kararnâmesi'nin Osmanlı tarihindeki yeri kadar İslam Hukuk tarihinde de önemli bir yeri bulunmaktadır. Çünkü bu alanda yapılan ilk çalışmadır. Fakat bu önemine rağmen devletten önce varlığı ve yürürlüğü sona eren tek kanundur. Yürürlükten kaldırılmasında hem iç amiller hem de dış amiller etkili olmuştur. Farklı mezheplerden istifade ediyor olması Müslüman tebaada huzursuzluğa sebep olmuş, gayrimüslim din önderlerinin yargı yetkisine son vermesi ise gayrimüslim tebaada huzursuzluk ve tepki meydana getirmiştir. Meydana gelen bu tepki ve itirazlar sonucunda 19 Haziran 1919 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Osmanlı'da iki yıla yakın yürürlükte kalmasına rağmen başka İslam ülkelerinde daha uzun bir süre hizmet etme fırsatı bulmuştur.¹⁶⁸

1.1.2.6. Cumhuriyet Dönemi Kanunlaştırma Teşebbüsleri (Aile Hukuku Alanında)

Bu başlık altında sadece İslam hukuku ile bağlantılı olan çalışmalar ele alınacaktır. Cumhuriyet döneminde yapılan diğer kanunlaştırma faaliyetleri ileride başka bir başlık altında incelenecektir.

¹⁶⁷ Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 207-8; Aydın, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, 315; Ünal, “1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi”, 226-30; Küçüktiryaki, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, 187; Ercoşkun, “Osmanlı İmparatorluğu’nda 19. Yüzyılda Evlilik”, 216; İbiş, “Şer’i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)”, 27-32; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 377.

¹⁶⁸ Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 221-23; Aydın, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, 318; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 379; Ercoşkun, “Osmanlı İmparatorluğu’nda 19. Yüzyılda Evlilik”, 215; Küçüktiryaki, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, 199; İbiş, “Şer’i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)”, 27.

Hukuk-u Aile Kararnâmesi'nin 1919'da yürürlükten kaldırılmasıyla beraber aile hukuku alanında eski sisteme geri dönmüştür. Fakat bu alanda oluşan boşluğun doldurulması için çok geçmeden bazı adımlar atılmıştır. Bu süreçte yönetim sistemi değişmiş Cumhuriyet sistemi kabul edilmiştir. Atılacak yeni adımlar da bu yeni yönetim idaresine düşmüştür. 1926 yılında Medeni Kanun kabul edilinceye kadar iki teşebbüste bulunulmuş fakat sonuç alınamamıştır. Bu teşebbüsler kanunlaşma ile sonuçlanmasa da yeni rejimin zihniyet değişimini göstermesi açısından önem arz etmektedir. Bu teşebbüsler; biri 1923'te diğeri ise 1924'te olmak üzere art arda yapılmıştır.¹⁶⁹

İstiklal Harbi'nden hemen sonra Osmanlı'dan kalma kanunlarda gerekli değişiklikleri yapmak üzere tâ'dîl-i kavânîn komisyonları oluşturulmuştur. Bu komisyonlardan biri de Ahvâl-i Şahsiyye Komisyonu'dur. Kendini bir önceki Mecelle Ta'dîl ve Ahvâl-i Şahsiyye komisyonunun devamı olarak gören bu komisyon, muhafazakâr bir anlayışla Hukûk-u Aile Kararnâmesi'ne çok yakın bir tasarı hazırlamıştır. 30 Aralık 1923'te meclise sunulan bu tasarı o dönemin beklentisine cevap vermediği için geri çekilmiştir.¹⁷⁰

11 Mayıs 1924 tarihinde ta'dîl-i kavânîn komisyonları tekrar kurulmuştur. Ancak yeni Cumhuriyet yönetimi Batı'ya olan meylini açıkça ifade etmeye başlamış, komisyondan olan beklenti de ona göre şekillenmiştir. 142 madde olarak hazırlanan tasarı öncekilerden farklılaşmış, Batı hukukundan büyük ölçüde yararlanılmıştır. Diğer din mensuplarını kapsayan üçlü yapı bırakılarak eşitlikçi hükümler getirilmiştir. Boşanma konusunda kadın-erkek neredeyse eşitlenmiş kazâi boşama sebepleri genişletilmiştir. Boşamaların hâkim huzurunda yapılması şart koşulmuştur. Evlenme-boşanma usulleri, çok eşlilik, fasit ve bâtil nikah konularında önemli değişiklikler yapılmıştır.¹⁷¹

Önceki çalışmalara göre batı hukukuna daha yakın hazırlanan bu tasarı 1923 tasarısından daha geri sayılmış ve kabul görmemiştir. Kabul görmemesinin başka bir sebebi de İsviçre'den alınan kanunun hazırlıklarının tamamlanmasıdır.¹⁷²

¹⁶⁹ Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 236-39; Ercoşkun, "Osmanlı İmparatorluğu'nda 19. Yüzyılda Evlilik", 219; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 381-84; İbiş, "Şer'i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)", 33-34.

¹⁷⁰ Halil Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme* (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1974), 307; Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 237-38; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 381-82.

¹⁷¹ Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 308; Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 238-39; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 383-84.

¹⁷² Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 238-39; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 383-84.

1.2. Cumhuriyet Dönemi Hukuk Sistemi

Modern dönem hukuk sistemlerini 4 ana başlıkta ele almamız mümkündür. Bunlar: Roma-Cermen (Kara Avrupası) hukuk sistemi, İngiliz hukuk sistemi, Sosyalist hukuk sistemi ve İslam hukuk sistemidir. Bu sistemler içerisinde modern dönemin hukuk anlayışını en çok etkileyen sistem Roma-Cermen hukuk sistemidir.¹⁷³

Osmanlı'nın yıkılmasının ardından 29 Ekim 1923'te Cumhuriyet'in ilan edilmesiyle beraber yeni bir hukuk düzenine geçilmiştir. Tanzimatla beraber başlayan kanunlaştırma ve batılılaşma hareketleri dini referanslarla beraber götürülmeye çalışılırken Cumhuriyet'in ilanından sonra tek taraflı bir batılılaşma sürecine girilmiş kanunlar yapılırken dini referanslar göz önünde bulundurulmamıştır. Hukuk sistemi olarak İslam hukuk sistemi bırakılmış Roma-Cermen hukuk sistemi benimsenmiştir.¹⁷⁴

1.2.1. Roma-Cermen (Kara Avrupası) Hukuk Sisteminin Özellikleri

Roma hukukunun takipçisi olan Kara Avrupası Hukuk sistemi günümüzün en yaygın hukuk sistemidir. Günümüzde Kara Avrupası devletleri (Almanya, İtalya, Fransa, Belçika, İspanya vb.) ve Orta Amerika, Güney Amerika, Endonezya ve Japonya gibi ülkelerde etkisini sürdürmektedir. Türkiye ise Cumhuriyet'in ilanından itibaren Avrupa hukukunu benimsemiş ve Roma Hukuku sistemini takip eden milletler arasına dahil olmuştur.¹⁷⁵

Kara Avrupası hukuk sistemi köken olarak Roma Hukukuna dayanıyor olsa bile sistematik olarak 13. yüzyılda ortaya çıkmıştır. Roma Hukukunun İtalya'da araştırılmaya başlaması ve farklı bölgelerden hukuk tahsili için gelen kişilerin bu hukuk sistemini kendi ülkelerine taşımaları sonucunda Roma hukuku geniş bir coğrafyaya yayılmıştır.¹⁷⁶

Kara Avrupası hukuk sistemine dahil olan ülkelerin hukukları arasında pek çok farklılık bulunmaktadır. Fakat bu farklılıkların yanında hepsini aynı hukuk sistemine

¹⁷³ Temuçin Faik Ertan, "Atatürk, Cumhuriyet ve Hukuk Sistemi", *Erdem Dergisi* 11, sy 33 (1999): 743-57; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 48-49.

¹⁷⁴ Ertan, "Atatürk, Cumhuriyet ve Hukuk Sistemi", 750; Yasin Sezer, "Cumhuriyet ve Hukuk Devrimi", *Afyon Kocatepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 1, sy 2 (1999): 48; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 50-51.

¹⁷⁵ Ziya Umur, *Roma Hukuku*, 3. bs (İstanbul: Beta Yayınları, t.y.), 3; Ertan, "Atatürk, Cumhuriyet ve Hukuk Sistemi", 744; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 49.

¹⁷⁶ Gözler, *Hukuka Giriş*, 138; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 49.

dahil eden birtakım özellikler vardır. Bu özellikler sayesinde diğer hukuk sistemlerinden ayrılmaktadırlar.¹⁷⁷ Bu özellikleri aşağıda kısaca ele almaya çalışacağız.

Yazılı halde bulunmayan kuralların bir kanunnameye toplanarak bir araya getirilmesine tedvin adı verilmektedir. Kara Avrupası hukuk sistemi bu tedvinlerden meydana gelmektedir. Bu şekilde meydana getirilen kanunların çoğunluğu 19. ve 20. yüzyıllarda kabul edilmiştir. 1804 yılında kabul edilen Fransız Medeni Kanun'u, 1811 tarihli Avusturya Medenî Kanunu, 1896 tarihli Alman Medenî Kanunu, 1907 tarihli İsviçre Medenî Kanunu, 1942 tarihli İtalyan Medenî Kanunu örnekler arasında sayılabilir.¹⁷⁸

Kara Avrupası hukukunda yazılı kurallar esastır ve hukuk kuralları kanun veya kod adı verilen yasa metinlerinde derlenerek bir araya getirilmiştir. Bu hukukun asıl ve birincil kaynaklarını yazılı hukuk kuralları oluşturur (Örneğin Anayasa, uluslararası anlaşma, kanun, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik ve diğer düzenleyici idari işlemler gibi). Buna karşılık örf ve âdet, hukuk kuralları gibi yazılı olmayan kurallar ancak ikincil-tamamlayıcı bir hukuk kaynağı konumundadır.¹⁷⁹

Bu hukuk sistemi kural olarak içtihadî bir hukuk sistemi değildir. Türkiye'deki uygulamadan bir örnek olarak Anayasa Mahkemesi Kararları ve yüksek yargı organlarının verdiği içtihadî birleştirme kararları dışında mahkemelerin vermiş oldukları kararlar diğer mahkemeler açısından bağlayıcı bir örnek oluşturmaz.¹⁸⁰

Bu hukuk sisteminde kamu hukuku-özel hukuk ayrımı önem taşır. Devlet ile bireyler arasındaki hukuki ilişkiler bireylerin kendi aralarındaki hukuki ilişkilerden farklı esas, ilke ve kurallara tabidir.¹⁸¹

¹⁷⁷ Gözler, *Hukuka Giriş*, 138.

¹⁷⁸ Gözler, 138; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 51-60; Ayşe Gülin Güralp, "Anglo-Amerikan ve Kıta Avrupası Medenî Yargılama Sistemlerindeki Yeni Gelişmeler ve Türk Hukuku ile Karşılaştırılması" (Yayımlanmamış Doktora Tezi, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2010), 6; Seldağ Güneş Ceylan, "Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi", *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, sy 2 (2004).

¹⁷⁹ Gözler, *Hukuka Giriş*, 139.

¹⁸⁰ Gözler, 139.

¹⁸¹ Gözler, 140.

Kara Avrupası hukuk sisteminde yargı ayrılığı esası kabul edilmiş ve bunun neticesinde de adli ve idari dava ve uyuşmazlıkların çözümü için farklı yargı organları kurulmuştur.¹⁸²

1.2.2. Cumhuriyet Döneminde Aile Hukuku Alanında Yapılan Kanunlar

Hukuk-u Aile Kararnâmesi'nin 1919'da yürürlükten kaldırılmasıyla beraber aile hukuku alanında eski sisteme geri dönülmüştür. Fakat bu alanda oluşan boşluğun doldurulması için çok geçmeden bazı adımlar atılmıştır. Bu süreçte yönetim sistemi değişmiş Cumhuriyet sistemi kabul edilmiştir. 1926 yılında Medeni Kanun kabul edilinceye kadar iki teşebbüste bulunulmuş fakat sonuç alınamamıştır. Bu teşebbüsler; biri 1923'te diğeri ise 1924'te olmak üzere art arda yapılmıştır.¹⁸³

Bu teşebbüslerin olumsuz sonuçlanmasının en büyük sebebi komisyonların çok yavaş çalışıyor olması ve dini kaidelerin etkisinden bağımsız hareket etmemesidir. Yeni devlet nizamının laik esaslara dayanması dini referanslara dayanan bir hukuk sisteminin kabulünü engellemiştir. Bu sebeple batı kanunlarının iktibas edilmesi fikri ağırlık kazanmıştır.¹⁸⁴

Sonuç olarak Cumhuriyet döneminde ilki İsviçre Medeni Kanunu'ndan alınmak üzere iki defa medeni kanun hazırlanmıştır. Bunları ayrı başlıklar halinde aşağıda inceleyeceğiz.

1.2.2.1. 1926 Tarihli Türk Kanunu Medenisi

Hukuk-u Aile Kararnâmesi'nin 1919'da yürürlükten kaldırılmasının ardından aile hukuku alanında büyük bir boşluk oluşmuştu. Bu boşluğu doldurmak üzere yapılan teşebbüsler de sonuçsuz kalınca Batı kanunlarının iktibas edilmesi fikri ağırlık kazandı. Farklı ülkelerin kanunları arasından İsviçre Medeni Kanunu'nun alınmasına karar verildi. Bu kanunun kabul edilmesinde dönemin Adalet Bakanı Mahmut Esat Bozkurt'un önemli bir etkisi söz konusudur. İsviçre Medeni Kanunu'nun iktibas edilmesine hükümet tarafından karar verildikten sonra bir komisyon kuruldu. Bu komisyonun görevi İsviçre Medeni Kanunu'nun Fransızca tercümesi esas alınmak suretiyle bir medeni kanun

¹⁸² Gözler, 141.

¹⁸³ Aydın, "Osmanlılarda Aile Hukuku", 236-39; Ercoşkun, "Osmanlı İmparatorluğu'nda 19. Yüzyılda Evlilik", 219; Gayretli, *Kanunlaştırma Faaliyetleri*, 381-84; İbiş, "Şer'i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)", 33-34.

¹⁸⁴ M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk*, 14. bs (İstanbul: Arıkan, 2007), 22.

hazırlamaktı. Hazırlanan Medeni Kanun Tasarısı Büyük Millet Meclisi'nde bir bütün halinde 17 Şubat 1926 tarihinde kabul edildi. 4 Ekim 1926'da yürürlüğe girdi.¹⁸⁵

İsviçre Medeni Kanunu'nun kabul edilme sebebi, Medeni Kanun'un esbabı mucibe lâyihasında şöyle belirtilmiştir: “*Türk Kanunu Medenisi kavânini medeniye arasında en yeni, en mükemmel ve halkçı olan İsviçre Kanunu Medenisi'nden ahz ve ictibas olunmuştur.*” Bu tercihte etkili olan Mahmut Esat Bozkurt, Fransız Medeni Kanunu'nun eksikliği sebebiyle, Alman Medeni Kanunu'nun ise anlaşılması ve uygulanması zor olması sebebiyle benimsenmediğini belirtmiş ve İsviçre Medeni Kanunu'nun tercih edilme sebebini şöyle açıklamıştır: “*İsviçre Medeni Kanunu dünya medeni kanunları içinde en yenisi, anlaşılması en kolay, en demokrat ve en pratiği idi. Bütün bunlarla beraber medeni kanunların en yükseği olduğu da en büyük halkçılarca kabul edilmiştir. Betahsis demokrat olması bu kanunu bize pek yaraştırıyordu. Çünkü Türk Milleti'nin ruhu demokrat olduğu gibi, son Türk ihtilâlinin ana karakteri de bu idi. Bütün bunlardan dolayı İsviçre medeni kanunu üstün tutuldu ve alındı.*”¹⁸⁶

1926 tarihli Türk Kanunu Medenisi aile hukuku alanındaki en önemli devrimdir. Kanun evlenme, boşanma ve miras gibi pek çok alanda köklü değişiklikler yapmıştır. Bu değişiklikleri genel hatlarıyla ele alacağız.

Bu kanunun getirdiği en önemli yenilik kadın-erkek eşitliğidir. Evlenmede ve boşanmada kadın erkekle aynı haklara sahip olmuştur. 17 yaşını dolduran bir kız hür iradesiyle evlenme ve boşanma talebinde bulunma hakkı elde etmiştir. Yine aynı şekilde miras konusunda da kadın-erkek eşitlenmiş aynı paya hak sahibi olmuşlardır.¹⁸⁷

Kanunun getirdiği bir başka yenilik ise erkeğin birden fazla evlenmesinin yasaklanmasıdır. İslam hukukuna göre durumu müsait olan bir erkek 4 kadına kadar evlenebilmekteydi. Yeni kanun ise tek eşliliği benimsemiş birden fazla evliliği

¹⁸⁵ Oğuzman ve Barlas, 22.

¹⁸⁶ Oğuzman ve Barlas, 22-23; Çiğdem Dumanlı, “Mahrem Alanda Sivil Hukuk İnşası: Mahmut Esat Bozkurt'un Medeni Kanun Gerekçesi ve Eugen Huber Kaynakçası”, *Belgi*, sy 26 (Yaz /II 2023): 11-12; Elif Dursunüst, “Kabul Edilme Sürecinde Türk Kanun-ı Medenisi”, *Usûl İslam Araştırmaları* 12, sy Temmuz-Aralık (2009): 168.

¹⁸⁷ Sabri Erdem, *Aile Hukuku (Evlenme-Boşanma-Nafaka)*, (İstanbul: İstanbul Matbaacılık, 1966), 17; Turgut Akıntürk, *Aile Hukuku*, 2. bs (Ankara: Sevinç Matbaası, 1975), 57; Koçak, “17 Şubat 1926'da Kabul Edilen Türk Medeni Kanunu'na Göre Türk Kadınının Hak ve Özgürlükleri”, *Atatürk Dergisi* 8, sy 1 (2019): 92-94.

yasaklamıştır. Yapılan evliliklerde de tescil şartı getirmiştir. Dolayısıyla resmi nikah dışında kıyılan nikahlar geçersiz sayılmıştır.¹⁸⁸

1.2.2.2. 2001 Tarihli Türk Medeni Kanunu

1926 tarihli Türk Kanunu Medenisi İsviçre Medeni Kanunu'ndan iktibas edildiği için birtakım problemler barındırmaktaydı. Kanunun iktibasında önemli çeviri yanlışlarının bulunması, baskı yanlışlıklarının olması ve dilinin üslubu gibi bazı problemler kanunda yenilenme ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. 2001 tarihli Türk Medeni Kanunu'nun kabul edilmesiyle beraber saydığımız bu problemler önemli ölçüde düzenlenmiştir.¹⁸⁹ Fakat bunun öncesinde de bazı yenilenme teşebbüsleri bulunmaktadır.

Ülkemizde Cumhuriyet Dönemi ile başlayan süreçte çok ciddi değişiklikler yaşandı. Yönetim tarzı, kadın-erkek ilişkileri ve sosyal hayattaki dengeler yepyeni bir mecraa kaydı. Bu yeniliklerin çok hızlı olması hukuki alanda da değişiklikleri zorunlu bir hale getirmişti. Dolayısıyla yapılan ilk kanunlarda yenilenme ihtiyacı doğmuştur. Bu kanunlardan belki de en önemlisi aile hukukuna ilişkin kanunlardır. Bu kanunlarla alakalı yukarıda saydığımız problemlerin yanında toplumun ihtiyaçlarına da cevap verebilmek için yeni bir medeni kanun hazırlama çalışmaları yapılmıştır. Bu süreçte yapılan çalışmaları kısaca ele almaya çalışacağız.

1951 yılında Medeni Kanun'un gözden geçirilmesi amacıyla Adalet Bakanlığı tarafından bir komisyon kuruldu. Yapılan uzun çalışmalar sonucunda komisyon raportörü Hıfzı Veldet Velidedeoğlu tarafından son redaksiyonu yapılan öntasarı ve gerekçesi 1971 yılında Adalet Bakanlığı tarafından yayınlandı. Fakat bu çalışma kanunlaşamadı.¹⁹⁰

Adalet Bakanlığı tarafından 1974 yılında yeni bir komisyon kuruldu. Bu komisyon önceki öntasarıyı da göz önünde bulundurarak Medeni Kanun'un Aile Hukuku bölümünü ele alacak bir çalışma yapacaktı. Fakat komisyon üyelerinin verilen sınırlı görevi uygun bulmamaları sebebiyle bu komisyon kısa ömürlü olmuş ve bir netice elde edilememiştir.¹⁹¹

¹⁸⁸ Erdem, *Aile Hukuku*, 17; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 92; Koçak, "17 Şubat 1926'da Kabul Edilen Türk Medeni Kanunu'na Göre Türk Kadınının Hak ve Özgürlükleri", 92-94.

¹⁸⁹ Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 24.

¹⁹⁰ Oğuzman ve Barlas, 24.

¹⁹¹ Oğuzman ve Barlas, 24-25.

Türk Medeni Kanunu'nun günün ihtiyaçlarına cevap verebilecek şekilde güncellenmesi amacıyla mevcut öntasarı esasları dahilinde çalışacak bir komisyon 1976 tarihinde tekrar kurulmuştur. Fakat komisyon çalışmalarına devam ettiği sırada, 1978 yılında dönemin Adalet Bakanı Mehmet Can komisyon çalışmalarını durdurdu.¹⁹²

Bir sonraki çalışma 1981 yılında Milli Güvenlik Konseyi tarafından başlatıldı. Çalışmanın daha ciddi bir zeminde yürütülmesi amacıyla 01.06.1981 tarihli, 2467 sayılı "Türk Kanunu Medenisi ile İlgili Çalışmalar Yapmak Üzere Komisyon Kurulması Hakkında Kanun" kabul edildi. Bu komisyon 1984 yılında çalışmalarını tamamladı. Hazırlanan öntasarı Adalet Bakanlığı'na sunuldu ve yayınlandı. 1926 tarihli kanundan sonra yapılmış en ciddi çalışma olmasına rağmen bu öntasarı da kanunlaşamadı. Sadece bu öntasarıdan örnek alınarak hazırlanan bazı kanunlarla Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun bazı maddelerinde değişiklikler yapıldı.¹⁹³

1994 tarihinde Adalet Bakanlığı tarafından yeni bir komisyon kuruldu. Bu komisyon 1998 tarihinde çalışmalarını tamamlayarak öntasarıyı Adalet Bakanlığı'na sundu. Fakat TBMM'ne sevk edilen tasarı seçimlerin yenilenmesi sebebiyle iç tüzüğün 77. maddesi uyarınca hükümsüz sayıldı.¹⁹⁴

1998 yılında Adalet Bakanlığı yeni bir komisyon kurdu. Kurulan bu komisyon yeni bir öntasarı ve Yürürlük ve Uygulama Kanunu hazırlamakla görevlendirildi. Bir önceki öntasarıya benzer bir öntasarıyı kısa bir sürede tamamlayarak Adalet Bakanlığı'na sundu. Yürürlük ve uygulamaya ilişkin de 25 maddelik ayrı bir öntasarı hazırladı. Her iki öntasarı da Adalet Bakanlığınca Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sunuldu. Sonuç itibarıyla küçük değişikliklerle 2001 yılında kanunlaştı. Her iki kanun da 08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı resmi gazetede yayınlandı.¹⁹⁵

Yeni Türk Medeni Kanunu esas itibarıyla 1926'da kabul edilen İsviçre Medeni Kanunu'na dayanmakla beraber eski Medeni Kanun'daki eksiklikler giderilerek topluma daha uyumlu hale getirilmeye çalışılmıştır. Kanunda yapılan değişiklikler aşağıda ele alınacaktır.

¹⁹² Oğuzman ve Barlas, 25.

¹⁹³ Oğuzman ve Barlas, 25.

¹⁹⁴ Oğuzman ve Barlas, 26.

¹⁹⁵ Oğuzman ve Barlas, 26.

Yeni Medeni Kanun biçim açısından önceki kanunla hemen hemen aynı özellikleri taşımaktadır. Dil açısından bir yenilenmeye gidilmiş sadeleştirme ve öz Türkçe kullanımına dikkat edilmiştir. Bu yapılırken de aşırıya kaçılmamış yerleşik kavramlar korunmuştur. Kanunlardaki madde numaralarının değiştirilmesi ve metin oluşturulurken birçok gramer hatasıyla beraber cümle düşüklüklerinin bulunması eleştirilere sebep olmuştur.¹⁹⁶

TMK'nın esasa ilişkin getirdiği değişiklikler en fazla aile hukuku alanında karşımıza çıkmaktadır. Bu değişiklikler; evlenme yaşı, olağanüstü evlenme yaşı, akıl hastalarının evlenmesi, boşanma sebepleri, terk sebebiyle boşanmada beklenen süre, erkeğin yoksulluk nafakası isteyebilmesi için gerekli şartlar ve boşanma aşamasında ölen kişiye eşinin mirasçı olma durumu gibi hususlardır.¹⁹⁷ Şimdi bu maddeleri kısaca ele almaya çalışacağız.

1926 yılında kabul edilen Medeni Kanun evlenmede bir yaş sınırı koymuştur. Bu yaş sınırı erkekler için 18, kadınlar için 17 olarak belirlenmişti. Bu kanuna göre 18 yaşını dolduran erkekler ve 17 yaşını dolduran kızlar evlenebilmekteydi. Fakat çok geçmeden bu kanunda yenilemeye gidilmiş ve evlenme yaşı değiştirilmiştir. 1938 yılında yapılan bir değişiklikle evlenme yaşı erkekler için 17, kızlar için ise 15 yaş olarak düzenlenmiştir. Yapılan bu düzenleme Medeni Kanun'daki ilk değişikliktir. 2001 yılında kabul edilen yeni Medeni Kanun ise evlenme yaşı konusunda yeni bir düzenleme getirmiş hem erkek hem kadın için evlenme yaşını 17 olarak belirlemiştir. Buna göre 17 yaşını dolduran erkek veya kadın evlenebilir hale gelmiştir. Yapılan bu değişiklik kadın-erkek eşitliğini temin amacıyla yapılmıştır.¹⁹⁸

Evlenme için 17 yaşın doldurulması şartı normal evlenme yaşı için geçerlidir. Olağanüstü evlenme yaşı aynı maddenin ikinci fıkrasıyla 16 yaşın doldurulması olarak güncellenmiştir. Eski kanunda erkeklerin 15, kadınların ise 14 yaşını dondurmaları halinde mahkeme kararıyla evlenmeleri mümkünken, yeni kanun bu konuda da eşitlik

¹⁹⁶ Oğuzman ve Barlas, 27.

¹⁹⁷ Ahmet Kılıçoğlu, *Medeni Kanun'umuzun Aile-Miras ve Eşya Hukuku'nda Getirdiği Yenilikler*, 2. bs (Ankara: Turhan Kitabevi, 2004), 5-12; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28.

¹⁹⁸ Erdem, *Aile Hukuku*, 47; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 57-58; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 5; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Mustafa Dural, Tufan Öğüz, ve Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2011), 3:47; Halil İbrahim Acar, *Türk Medeni Kanununda Aile ve Miras (İslam hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak)*, (Bursa: Emin Yayınları, 2022), 64.

ilkesini benimsemiş ve olağanüstü evlenme yaşını hem erkek hem de kadın için 16 olarak belirlemiştir.¹⁹⁹

Olağanüstü evlenme ile alakalı karar verilebilmesi için belli şartlar gereklidir. Öncelikle kadın ve erkek 16 yaşını doldurmuş olmalıdır. 16 yaşını doldurmayan bir kişi için mahkeme olağanüstü evlenmeye karar veremez. 16 yaşını doldurmuş olsalar bile olağanüstü bir durum bulunması şarttır. Olağanüstü durum; kadının evlilik dışında gebe kalması, kadının anne ve babasını kaybetmiş olması, karı koca gibi yaşama vb. haller olarak nitelendirilir. Fakat olağanüstü durum sadece bu hallerle sınırlı değildir. Hâkim uygun gördüğünde farklı sebepleri de olağanüstü durum olarak takdir edebilir. Bununla beraber sayılan bu sebepleri olağanüstü durum olarak değerlendirmeyebilir. Bu konuda takdir yetkisi hâkime verilmiştir. Bu şartların yanında karardan önce mümkünse yasal temsilciler (anne, baba, vasi) dinlenebilir. Bu son şart yeni Medeni Kanun ile bu hale getirilmiştir. Eski Medeni Kanun’da yasal temsilcinin dinlenmesi evlenmeye izin için ön şart olarak kabul edilmekteydi. Yeni medeni kanuna göre ise yasal temsilci mümkünse dinlenir fakat karar için izni şart koşulmaz.²⁰⁰

Eski Medeni Kanun’un 89. maddesinde “Akıl hastalıklarından birine müptela olan kimse asla evlenemez” mutlak hükmü yer almaktadır. Bu kanun gereği akıl hastalıklarının tamamı evlenme engeli kapsamında yer almaktaydı. Fakat daha sonraki yapılan araştırmalar her akıl hastalığının evlenmeye engel oluşturmadığını ortaya koymuştur. Bu sebeple yeni yasanın 133. maddesinde “Akıl hastaları, evlenmelerinde tıbbi sakınca bulunmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla anlaşılmadıkça evlenemezler” hükmü kabul edilmiştir. Getirilen bu yeni kanun ile akıl hastalığı mutlak evlenme engeli olmaktan çıkmıştır.²⁰¹

Yeni kanun boşanma sebeplerinde de güncelleme yapmıştır. Eski kanunun 129. ve 133. maddeleri arasında özel boşanma sebepleri yer almaktadır. Bu sebepler; zina, cana kast ve pek fena muameleler, cürüm ve haysiyetsizlik, terk ve akıl hastalığıdır. Bu sebepler içerisinde bulunan “cana kast ve pek fena muameleler” başlıklı 130. maddede

¹⁹⁹ Erdem, *Aile Hukuku*, 47; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 58-60; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 5-6; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Acar, *Aile ve Miras*, 66-67.

²⁰⁰ Erdem, *Aile Hukuku*, 47-50; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 58-63; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 5-6; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:48-50; Acar, *Aile ve Miras*, 66-69.

²⁰¹ Erdem, *Aile Hukuku*, 50; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 67-68; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 7; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:57-58; Acar, *Aile ve Miras*, 77-78.

“Karı kocadan her biri, diğeri tarafından hayatına kastedilmesi veya kendisine pek fena muamelede bulunulması sebebiyle boşanma davası ikame edebilir” ifadesi geçmektedir. Bu kanunun kapsamı yeni kanunla genişletilmiştir. Yeni kanunun 162. maddesinde “Eşlerden her biri diğeri tarafından hayatına kastedilmesi veya kendisine pek kötü davranılması ya da ağır derecede onur kırıcı davranışta bulunulması sebebiyle boşanma davası açabilir” ifadesi yer almaktadır. Bu yeni kanunla “ağır derecede onur kırıcı davranış” boşanma sebepleri kapsamına dahil edilmiştir.²⁰²

Boşanma sebeplerinde yapılan güncellemelerden biri de 132. maddede yer alan “terk sebebiyle boşanma” konusunda olmuştur. Eski kanunun 132. maddesinde “karı kocadan biri, evlenmenin kendisine tahmil ettiği vazifeleri ifa etmemek maksadıyla diğeri terk ettiği veya muhik bir sebep olmaksızın evine dönmediği takdirde, ayrılık en az üç ay sürmüş ve devam etmekte bulunmuş ise, diğeri boşanma davasında bulunabilir. Davaya hakkı olan tarafın talebi ile hâkim, diğere tarafa bir ay zarfında evine avdet etmesini ihtar eder. Bu ihtar, icabında ilan tarikiyle yapılır. Şu kadar ki boşanma davasını ikame için muayyen müddetin ikinci ayı hitam bulmadıkça ihtar talebinde bulunulamaz ve ihtar vukuunda bir ay bitmeden dava ikame olunamaz” hükmü yer almaktadır. Bu maddeye göre haksız yere evi terk eden eşe iki ay dolduktan sonra ihtar yapılır, eş eve dönmezse bir ay sonra boşanma davası açılabilirdi.²⁰³ Yeni kanun bu süreyi güncellemiştir. Yeni medeni kanunun 164. maddesinde “eşlerden biri, evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemek maksadıyla diğeri terk ettiği ya da haklı bir sebep olmadan ortak konuta dönmediği takdirde ayrılık en az altı ay sürmüş ve bu durum devam etmekte ve istem üzerine hâkim tarafından yapılan ihtar sonuçsuz kalmış ise terk edilen eş boşanma davası açabilir. Diğeri ortak konutu terk etmeye zorlayan veya haklı bir sebep olmaksızın ortak konuta dönmesini engelleyen eş de terk etmiş sayılır. Davaya hakkı olan eşin istemi üzerine hâkim, esası incelemeyen yapacağı ihtar da terk eden eşe iki ay içinde ortak konuta dönmesi gerektiği ve dönmemesi halinde doğacak sonuçlar hakkında uyarıda bulunur. Bu ihtar gerektiğinde ilan yoluyla açılır. Ancak boşanma davası açmak için belirli sürenin dördüncü ayı bitmedikçe ihtar isteminde bulunulamaz

²⁰² Erdem, *Aile Hukuku*, 142-43; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 202-3; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 12-13; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:105-6; Acar, *Aile ve Miras*, 188-91.

²⁰³ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, *Ailenin Çilesi Boşanma*, (İstanbul: Çağdaş Yayınları, 1976), 340; Erdem, *Aile Hukuku*, 151-52; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 207-8; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 13.

ve ihtardan sonra iki ay geçmedikçe dava açılmaz” hükmü yer almaktadır. Bu yeni kanun ile toplamda üç ay olan bekleme süresi altı aya çıkarılmıştır.²⁰⁴

Eski yasanın 133. maddesinde “Karı kocadan biri üç seneden beri devam eden bir akıl hastalığına düşer olup da bu hastalık müşterek hayatın devamını diğer taraf için çekilmez hale koymuş ve şifası kabil olmadığı dahi ehli hibre tarafından tasdik edilmiş bulunursa o taraf, her zaman boşanma davasında bulunabilir.” hükmü yer almaktadır. Bu maddeye göre akıl hastalığına yakalanan bir kişiye eşi üç yıl tahammül etmek zorundadır.²⁰⁵ Yeni yasanın 165. maddesi bu hükmü şu şekilde güncellemiştir “Eşlerden biri akıl hastası olup da bu yüzden ortak hayat diğer eş için çekilmez hale gelirse, hastalığın geçmesine olanak bulunmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla tespit edilmek koşuluyla bu eş boşanma davası açabilir.” Bu yeni madde ile eşi akıl hastalığına yakalanan kişi üç yıl beklemek zorunda değildir. Kanun bu süreyi kaldırmıştır. Ayrıca eski kanundaki “şifası kabil olmadığı dahi ehli hibre tarafından tasdik edilmiş bulunursa” kısmı “resmi sağlık kurulu raporu ile” şeklinde güncellenmiştir.²⁰⁶

Yeni kanunda yapılan bir başka değişiklik de yoksulluk nafakası konusunda olmuştur. Eski kanunun 144. maddesinde “Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek eş, kusuru daha ağır olmamak şartıyla geçimi için diğer eşten mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir. Ancak, erkeğin kadından yoksulluk nafakası isteyebilmesi için, kadının hali refahta bulunması gerekir.” ifadesi yer almaktaydı.²⁰⁷ Bu kanunda kadın ve erkek ayrı değerlendirilmiş, kadının yoksulluk nafakası ödemesi maddi refah durumuna bağlanmıştır. Kadın-erkek eşitliğini önceleyen yeni kanunda ise bu farklılık ortadan kaldırılmıştır. Yeni kanunun 175. maddesinde “Boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek taraf, kusuru daha ağır olmamak koşuluyla geçimi için diğer taraftan mali gücü oranında süresiz olarak nafaka isteyebilir.” hükmü yer almıştır.²⁰⁸

²⁰⁴ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 13; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:108-10; Acar, *Aile ve Miras*, 196-98.

²⁰⁵ Velidedeoğlu, *Ailenin Çilesi Boşanma*, 341; Erdem, *Aile Hukuku*, 167-68; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 210-13; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 13-14.

²⁰⁶ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 13-14; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:112; Acar, *Aile ve Miras*, 199-200.

²⁰⁷ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 20; Veysel Başpınar, “Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 52, sy 3 (Ağustos 2003): 86.

²⁰⁸ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 20; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:145; Acar, *Aile ve Miras*, 233-34; Başpınar, “Türk Medeni Kanunu”, 86.

Boşanmaya taalluk eden meselelerden bir tanesi de miras konusudur. Eski yasaya göre boşanan eşler birbirlerine mirasçı olamazlardı. Bu durum eski medeni kanunun 146. maddesinde şu şekilde yer almaktadır; “Boşanan karı koca, birbirinin kanuni mirasçısı olamaz ve evlenme mukavelesiyle veya boşanmadan evvel yapılmış ölüme bağlı bir tasarruf ile temin olunan menfaatleri zayi eder.” Bu maddeye istinaden eşler birbirlerine boşandıktan sonra mirasçı olamazlardı. Fakat boşanma aşamasındayken eşlerden biri öldüğünde diğeri ona mirasçı olabilmekteydi.²⁰⁹ Bu durum yeni medeni kanunla düzenlenmiş, boşanma aşamasında olan davacı eş öldüğünde mirasçılarından birinin davaya devam etmesi ve davalının kusurlu bulunması halinde davacı eşe mirasçı olamayacağı hükmü getirilmiştir. Söz konusu hüküm Medeni Kanun’un 181. maddesinde şu şekilde ele alınmaktadır; “Boşanma davası devam ederken ölen davacının mirasçılarından birisinin davaya devam etmesi ve davalının kusurunun ispatlanması halinde de yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.” Yeni kanunla boşanan eşlerin birbirlerine mirasçı olamayacakları hükmü aynen benimsenirken, boşanma aşamasındaki eşler için yeni bir hüküm konulmuştur.²¹⁰

Yeni Medeni Kanun kapsamında yukarıda ele aldığımız yenilikler evlenme ve boşanmayla alakalı genel hükümleri kapsamaktadır. Çalışmamızın genel kapsamı dışında kaldığı için şekilsel ve detay değişiklikleri burada ele almadık.²¹¹

²⁰⁹ Erdem, *Aile Hukuku*, 273; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 231; Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 21-22; Oğuzman ve Barlas, *Medeni Hukuk*, 28.

²¹⁰ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 21-22; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:135; Acar, *Aile ve Miras*, 225.

²¹¹ Aile hukuku alanındaki bu değişikliklerin izahı için bkz. Mustafa Dural/Tufan Ögüz/Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, c. 3: Aile Hukuku, İstanbul 2011; Ahmet Kılıçoğlu, *Medeni Kanun’umuzun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, Ankara 2004.

İKİNCİ BÖLÜM

İSLAM HUKUKUNDA HÜKÜM KOYMA YETKİSİ

Hüküm kelimesi sözlükte; karar vermek, bir şeyi diğer şeye ispat veya nefi suretiyle isnat etmek manalarına gelmektedir. Bir fıkıh terimi olarak ise, mükelleflerin fiillerine taalluk eden ilahi hitabın sonucu kastedilir.²¹² İslam hukukunda hüküm koyan merci şârî olarak isimlendirilir. Şârî denildiğinde, “Allah’tan başka hüküm koyucu yoktur” ilkesi gereği hakikatte yalnızca Allah kastedilmekle birlikte Hz. Peygamber de şer’î hükümleri tebliğ etmesi sebebiyle mecazen şârî diye nitelenebilmektedir. Aynı şekilde Nisa Suresi’nde “ülû’l-emr” diye ifade edilen grup da mecazen Şari konumunda görülmüştür. Şârî kelimesiyle fukahânın kastedilmesi ise söz konusu değildir. Ancak İbrâhim b. Mûsâ eş-Şâtıbî, müftünün de (müçtehit/fakih) Peygamber gibi ilâhî iradeyi tebliğ etmesi ve kendi içtihadına göre mükelleflerin fiilleri hakkında hüküm vermesi dolayısıyla bir bakıma şârî sayıldığını ifade etmektedir. Ona göre müftünün şeriat olarak bildirdiği hususlar ya nas şeklinde bir nakildir ya da naslardan istinbat edilmiştir. Müftünün kendi görüş ve içtihadına göre hüküm verme yetkisinin bulunması, âdeta onun kendisine tâbi olunması ve sözüne uyulması vâcib olan (gereken) bir şârî makamında bulunduğunu gösterir. Asıl hilâfet yani Peygamber’in yerini tutma budur; çünkü hüküm koymak ancak şârîe ait bir yetkidir.²¹³

Yukarıda zikri geçen üç grup (Allah, Peygamber ve ülü’l-emr) Nisa Suresi’nde kendilerine itaat emredilen kişilerdir.²¹⁴ Allah ve Resulüne itaatten sonra itaat gereken üçüncü kişiler “ülû’l-emr” kavramıyla ifade edilmektedir. Tefsirlere bakıldığında görülmektedir ki bu kavramla kimlerin kastedildiği noktasında farklı görüşler ileri

²¹² İbn-i Manzûr, *Lisânü’l-Arab*, 5:90; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûs*, 2:304; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 207.

²¹³ Talip Türkan, “Şeriat”, içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 2010), 572.

²¹⁴ Nisa, 4/59.

sürülmüştür. Biz bu görüşler içerisinde “yöneticiler” görüşü üzerinde durmaya gayret göstereceğiz.

2.1. Allah’ın Hüküm Koyması

İslâm hukukçuları, “hukukî hükümlerin yaratıcı kaynağı (menşei)” anlamında tek hâkimin Allah ve O’nun ilâhî iradesi olduğunda ve bu manada aklın istiklâli bulunmadığında ittifak etmişlerdir. İslâm hukukunda mevcut, “Hüküm vermek ancak Allah’ın hakkıdır” şeklindeki kural da “Hüküm ancak Allah’ındır; O hakkı anlatır ve O doğru hüküm verenlerin en hayırlısıdır.”²¹⁵ ayetinden çıkarılmıştır.²¹⁶

Allah’ın hüküm koyması her alanla alakalı olabilir. İbadetlerle alakalı birçok ayeti kerime bu alanda konulmuş hükümleri ifade etmektedir.²¹⁷ Yine muamelat ve ukûbat alanında inen ayetlerin de büyük bir kısmı hüküm ifade etmektedir.²¹⁸

2.2. Peygamberin Hüküm Koyması

İslam’da hüküm koyma yetkisinin mutlak manada Allah’a ait olduğu konusunda hiçbir tartışma bulunmamaktadır. Fakat Peygamberin hüküm koyması noktasında farklı görüşler ileri sürülmüştür. İleri sürülen bu görüşlerin genel çerçevesi ise lafzi manada bir tartışmadan ibarettir.²¹⁹ Çünkü sünnetin İslam hukukunda delil olması noktasında bir tartışma söz konusu değildir.²²⁰ Tartışmaya sebep olan husus, delil olan bu sünnetin kaynağının Allah mı yoksa Peygamber mi olduğu meselesidir. Biz bu lafzi tartışmalara girmeden Peygamberin hüküm koyma yetkisi kabulü üzerinden konuya devam edeceğiz.

Peygamber döneminde hüküm koyma konusunda hiçbir tartışmaya rastlanmamaktadır. Sahabe gelen bütün emir ve yasaklara kaynağını sorgulamadan ittiba etmekteydi.²²¹ Çünkü ayet-i kerimeler mutlak manada peygambere itaati emretmekteydi.²²²

²¹⁵ En’am, 6/57.

²¹⁶ Ahmet Akgündüz, “Hâkim”, içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 1997), 182.

²¹⁷ Bakara, 2/110, 183; Tevbe, 9/60, 103.

²¹⁸ Bakara, 2/235; Nisa, 4/3, 24; Maide, 5/33, 38.

²¹⁹ Sıbâî, *Sünnet ve İslam hukukundaki Yeri*, 564; Canikli, *Hiz. Peygamber’in Fülllerinin Güncel Değeri*, 62-63.

²²⁰ Yusuf Karadâvî, *Keyfe Neteâmelü mea’s-Sünneti’n-Nebeviyyeti*, 2. bs (Kahire: Dâru’ş-Şurûk, 2002), 66; Hüseyin Aksoy, “Hz. Peygamberin Kur’an Dışında Hüküm Koyması” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2002), 52.

²²¹ Eşref Yazar, “Müstakil Teşri Kaynağı Olarak Sünnet” (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016), 78.

²²² Âli İmran, 3/31.

Peygamberin hüküm koyma konusunda yetkili olduğuna dair birçok ayet-i kerime mevcuttur. Bazılarını örnek olarak vermemiz yeterli olacaktır.

*“Ehli kitaptan Allah’a ve ahiret gününe inanmayan, Allah ve resulünün yasakladığını yasak saymayan ve hak dine uymayan kimselerle, yenilmiş olarak ve kendi elleriyle cizye verinceye kadar savaşın.”*²²³

*“Onlar, ellerindeki Tevrat’ta ve İncil’de yazılı buldukları o elçiye, o ümmî peygambere uyarlar. Peygamber onlara iyiliği emreder ve onları kötülükten meneder; yine onlara temiz şeyleri helâl, pis şeyleri haram kılar. Ağırlıklarını kaldırır, üzerlerindeki zincirleri çözer. O peygambere inanan, onu koruyup destekleyen, ona yardım eden ve onunla birlikte gönderilen nura uyanlar, işte bunlardır kurtuluşa erenler.”*²²⁴

*“Allah ve resulü herhangi bir konuda hüküm verdiklerinde artık mümin bir erkek veya kadın için işlerinde tercih hakları yoktur. Allah’ın ve resulünün emrine itaat etmeyenler doğru yoldan açıkça sapmışlardır.”*²²⁵

Yukarıdaki ilk iki ayette Peygamberin hüküm koymasından söz edilmektedir. İlk ayette Allah’ın yasak kılmasıyla beraber Peygamberin de yasak kılmasından bahsedilmekte, ikinci ayette ise Peygamberin hüküm koymasından müstakil olarak bahsedilmektedir. Yine üçüncü ayette de Peygamberin hükmüne razı olup itaat etmeyenler tehdit edilmektedir. Bu ayetlerden hareketle Peygamberin Kur’an’da olmayan bazı hükümleri koyabileceği sonucuna varılmaktadır.²²⁶

Yukarıda zikri geçen ayetlerden hareketle Peygamberin hüküm koyma yetkisinin bulunduğunu anlamaktayız. Fakat bu hüküm koyma mutlak manada Şâri olan Allah’ın hüküm koymasından bağımsız değildir. Çünkü Peygamberin her hareketi Allah’ın kontrolünde ve teşri yetkisi de O’nun idaresindedir. Yoksa Peygamberin vahiyden bağımsız bir hüküm koyması söz konusu değildir.²²⁷

²²³ Tevbe, 9/29.

²²⁴ A’raf, 7/157.

²²⁵ Ahzab, 33/36.

²²⁶ Aksoy, “Peygamberin Hüküm Koyması”, 63.

²²⁷ Debûsî, *Takvîmü’l-Edille*, 237; Akgündüz, “Hâkim”, 182; Yazar, “Sünnet”, 88.

Peygamberin hüküm koymasına delil teşkil edecek hadisi şerifler de mevcuttur. Onlardan bazılarını şöyle sıralayabiliriz:

*“Her kim bana itaat ederse Allah’a itaat etmiştir. Her kim bana isyan ederse Allah’a isyan etmiştir. Her kim benim emîrime itaat ederse, bana itaat etmiştir. Her kim de benim emîrime isyan ederse bana isyan etmiştir.”*²²⁸

Buhari bu hadisi almış olduğu bâba başlarken Nisa suresinin 59. ayetini öncelikle zikreder. İlgili ayette Allah’a, Resulüne ve ülü’l-emre itaat emredilmektedir. Buradan da anlaşılacağı üzere Buhari bu ayet ile hem Peygamberin hem de ülü’l-emrin belli noktalarda ve belli ölçülerde hüküm koyabileceğini kabul etmektedir.²²⁹

Konuyla alakalı Ebu Davud’da birçok hadis zikredilmektedir. Konuyla direkt bağlantılı olduğu için iki rivayeti burada ele alacağız. Birincisi; “Dikkat edin! Bana, Kitap ve Onunla bir misli daha verildi. Dikkat edin! Karnı tok bir adamın, koltuğuna yaslanarak size: ‘Bu Kur’an’a yapışmanız gerekir. Onda helal bulduklarınızı helal, haram bulduklarınızı haram sayın.’ demesi yakındır. Hâlbuki Resulullah’ın haram kıldıkları Allah’ın haram kıldıkları gibidir.”²³⁰ İkincisi; “Sakın! Sizden, koltuğuna yaslanmış bir haldeyken, kendisine yapılmasını emrettiğim veya nehyettiğim bir iş geldiğinde: ‘Bunu bilmiyorum! Biz Allah’ın kitabında neyi bulursak ona tabi oluruz.’ diyen birisiyle karşılaşmayayım.”²³¹ hadisidir.

Yukarıda zikredilen hadisleri yorumlayan âlimler bu hadislerden Peygamberin hüküm koyma yetkisine sahip olduğu sonucuna ulaşmaktadırlar.²³² Nitekim mezkûr hadislerde Resulullah’ın hüküm koyabileceği açıkça zikredilmiştir.

2.3. İslam Hukukunda Devlet Başkanının Yeri

Devlet başkanının hüküm koymasıyla alakalı bazı rivayetler bir önceki başlıkta da zikredilmişti. Burada bu konuya başlamadan önce İslam’ın devlete bakış açısı, devlet

²²⁸ Buhârî, “Ahkâm”, 1.

²²⁹ Zeynüddin Ahmed bin Ahmed bin Abdillatif ez-Zebîdî, *Sahih-i Buhârî Muhtasarı Tecrid-i Sarih Tercümesi ve Şerhi*, çev. Ahmed Nâim ve Kâmil Miras, (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2019), 8:547; Yazar, “Sünnet”, 88.

²³⁰ Ebu Davud, “Sünnet”, 6.

²³¹ Ebu Davud “Sünnet”, 6.

²³² Ebü’l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî Suyûtî, *Sünnet’in İslam’daki Yeri*, çev. Enbiya Yıldırım, 2. bs (Ankara: Otto, 2016), 27-29; Yazar, “Sünnet”, 89-90.

başkanının hakları ve sorumlulukları, devlet başkanına itaati ve isyanı gerekli kılacak bazı ön bilgiler verilecek ondan sonra hüküm koyma yetkisi detaylı bir şekilde incelenecektir.

2.3.1. İslam’da Devlet

İslam'ın ilk yıllarından itibaren Müslümanlarda bir devlet kurma fikri benimsenmiştir. Bu devlet bizzat Peygamberin başkanlık yaptığı, Allah'ın emir ve yasaklarının uygulandığı bir sistem olarak çok geçmeden oluşturulmuştur.²³³ Çünkü İslam sadece kişisel hayata değil toplumsal hayata da müdahale eden bir dindir. Bu sebeple İslam toplumlarında her zaman bir devlet fikri ve geleneği var olmuştur. Devletin oluşum ve işleyişine dair esaslar fıkıh ve akaid kitaplarında ele alınmıştır.²³⁴

İslam hukukunda “devlet” kavramı daha çok “devlet başkanı” kavramının altında ele alınmıştır. Devletin kurulması ve idare edilmesiyle alakalı İslam hukukunun bağlayıcı hükümleri bulunmamaktadır. Daha çok genel ilke ve esaslar belirlenmiştir. Adalet ve meşveret esaslarına bağlı kalınmak suretiyle toplumların örf, adet ve geleneklerine göre devlet yapısı oluşturmaları mümkün kılınmıştır.²³⁵

İslam'da devletin temel esaslarını belirleyen Allah'tır. Bu sebeple devlet dini temeller üzerine bina edilen bir yapı olmuş ve devlet başkanı da Allah'ın yeryüzündeki halifesi olarak görülmüştür. Bu manada ilk devlet başkanı Hz. Peygamber'dir. Ondan sonra gelen bütün devlet başkanlarına Onun izinden gittiği sürece itaat edilmesi vacip görülmüştür.²³⁶

2.3.2. Devlet Başkanının Hak ve Sorumlulukları

Devlet başkanlığı hayatta yapılabilecek en zor işlerden biridir. Toplum düzenini sağlamak, insanlara dinin emir ve yasaklarını uygulatmak, devleti dış tehlikelere karşı muhafaza etmek gibi birçok ağır vazifesi bulunmaktadır. Dolayısıyla herkesin yapabileceği bir görev değildir. Bu sebeple İslam hukukçuları devlet başkanı olacak kişide bazı özelliklerin bulunması gerektiğini söylemişlerdir. Bu özelliklerin neler olduğu konusunda tam bir birlikten söz edilemese de kabul gören bazı ortak şartlar

²³³ Yusuf Karadâvî, *İslam'da Devlet Mefhumu*, 3. bs (İstanbul: Nida, 2018), 24.

²³⁴ Hakkı Aydın, “İslam hukuku, Devlet ve Ahkam-ı Sultaniye İlişkisi”, *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5, sy 2 (2001): 65.

²³⁵ Aydın, 68.

²³⁶ Aydın, 68; Ömer Menekşe, “İslam Düşünce Tarihinde Devlet Anlayışı: Mâverdi ve Nizâmülmülk Örneği”, *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 5, sy 2 (2005): 204.

bulunmaktadır. Bu şartlar; Müslüman olmak, akıllı olmak, bülüğ (ergenlik) çağına gelmiş olmak, hür olmak, adil olmak, bedeni yeterliliği (duyu organlarının ve azalarının sağlam ve sıhhatli olması) bulunmaktır. Bu özellikleri taşıyan kişiler devlet başkanı olmaya aday olabilirler. Devlet başkanı olduktan sonra ise bazı hak ve sorumlulukları yüklenmiş olurlar.²³⁷

İslam devletinin güçlü bir şekilde ayakta durabilmesi için birlik ve beraberlik içerisinde tek imam etrafında toplanılması akli bir zorunluluktur. Hz. Ebu Bekir'in Hz. Peygamberden hemen sonra halife seçilmesi ve sahabenin bu durumu kabul ederek ona biat etmeleri bu zorunluluğun bir göstergesidir.²³⁸

Devlet başkanının en büyük hakkı kendisine itaat edilmesidir. Devlet başkanına itaat konusunda hem Kur'an'dan hem de hadislerden deliller bulunmaktadır. Kur'an-ı Kerim'de *"Allah size, emanetleri mutlaka ehline vermenizi ve insanlar arasında hükmettiğiniz zaman adâletle hükmetmenizi emreder. Allah size ne güzel öğütler veriyor. Şüphesiz Allah her şeyi işitmekte, her şeyi görmektedir. Ey iman edenler! Allah'a itaat edin, peygambere itaat edin, sizden olan ülü'l-emre de. Eğer bir hususta anlaşmazlığa düşerseniz -Allah'a ve ahirete gerçekten inanıyorsanız- onu, Allah'a ve peygambere götürün. Bu, elde edilecek sonuç bakımından hem hayırlıdır hem de en güzeldir."*²³⁹ buyurulmak suretiyle bu itaate dikkat çekilmiştir. Müfessirlerin büyük çoğunluğu bu ayette zikredilen ülü'l-emrin devlet başkanı olduğunu söylemektedirler.²⁴⁰

Kurtubi bu ayetle alakalı şu yorumu yapmaktadır; "Emanetin ehline verilmesi; yönetici ve kamu görevlilerinin ellerinde bulunan malları paylaştırıp, haksızlıkları gidermek, adâleti gözetmek gibi emanet olan hususları kapsar. Ayetin devamında ise

²³⁷ Ebu'l-Hasen Mâverdî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, (Kahire:Dâru'l-Hadis, t.y.), 19; Fazl bin Alevi, *Doğru Siyaset İçin Sağlam Sığınak (Hısnü'l-mülûk li-hüsnü'l-sülûk)*, (İstanbul: Klasik Yayınları, 2023), 19; Rıfat Uslu, "İslam hukukunda Devlet Başkanının Suç ve Ceza Belirleme Yetkisi" (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Konya, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1998), 11; Çeliker, "İslam hukukunda Devlet Başkanlığı", *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 26, sy 26-27 (2008): 267; Üzeyir Köse, "İslam hukukunda Devlet Başkanlığı ve Meşru Devlet Başkanına İsyân Suçu ve Cezası", *Kilis 7 Aralık Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 4, sy 7 (2017): 117; İlyas Canikli, *Yöneticilere İtaatın Sınırları*, 2. bs (Ankara: Fecr Yayınevi, t.y.), 35-88.

²³⁸ Ebu'l-Fida İsmail İbn-i Kesir, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, 3. bs (Beyrut: Dâr-u İbn-i Kesir, 2013), 7:6; Vehbe Zuhaylî, *İslam Fıkhi Ansiklopedisi*, (İstanbul: Risale, 1991), 8:396.

²³⁹ Nisa, 4/58, 59.

²⁴⁰ Ebu Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Ebû Bekr Kurtubî, *el-Câmi' li-Ahkâmi'l-Kur'an*, (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2006), 6:428-29; Ebu'l-Berekat Abdullah bin Ahmed Neseî, *Tefsiru'n-Neseî Medârikü't-Tenzil ve Hakâikü't-Te'vil*, (Beyrut: Dâru'l-Kelimi't-Tayyib, 1998), 1: 367-68; Hamdi Yazır Elmalılı, *Hak Dini Kur'an Dili* (İstanbul: Eser Neşriyat, 1979), c. 2:1375.

kendisine ve Resulüne itaati ardından yöneticilere itaati emreder. Bu ayet Ali b. Ebi Talib, Zeyd b. Eslem, Şehr b. Havşeb ile İbni Zeyd' e göre Müslüman yöneticilere bir hitaptır. Ali b. Ebi Talib'in: 'İmamın görevi adâletle hükmedip emaneti eksiksiz olarak yerine getirmesidir. O bunu yapacak olursa Müslümanlara da ona itaat etmek düşer. Çünkü yüce Allah önce bizlere emaneti yerine getirip adâletle hükmetmeyi emretti sonra da yöneticiye itaati emretti.' dediği rivayet edilmektedir."²⁴¹

Nesefî bu ayetin tefsirinde "İslâm ile idare eden yöneticilere, hakka uydukları sürece itaatin farz olduğunu ancak İslâmî esaslara uymayı terk ettiklerinde itaatin gerekmeyeceğini" ifade eder.²⁴²

Elmalılı ayetteki "itaat edin" emrinin Allah ve Resulü için tekrar ederken ülü'l-emr için tekrar etmemesini bu itaatin sınırlı bir itaat olmasına bağlar. Devlet başkanının Allah ve Resulünün izinden gittiği sürece itaat edilmeye layık olacağını aksi takdirde kendisine itaat edilmeyeceğini söyler. Ayrıca ayetteki "sizden" ibaresinin Müslüman idarecileri kapsadığını Müslüman olmayan idarecilerin bu itaatin kapsamı dışında kaldığını ifade eder. Fakat bu durumun Müslüman olmayan idarecilere isyanı gerektirmediğini aksine ahde riayet manasında bir itaatin geçerli olacağını belirtir.²⁴³

Bu konu ile alakalı hadisler de dikkate alındığı takdirde "ülü'l-emr" kavramıyla devlet başkanının kastedildiği yönündeki yorumların daha isabetli olduğunu söyleyebiliriz.²⁴⁴

Devlet başkanına itaati emreden hadislerin bazıları şu şekildedir; "*Kim bana itaat ederse Allah'a itaat etmiş olur. Kim de bana isyan ederse Allah'a isyan etmiş olur. Kim emîrime itaat ederse bana itaat etmiş olur, kim emîrime isyan ederse bana isyan etmiş olur.*"²⁴⁵

"Bir gün Rasûlullah (sav.) bize sabah namazını kıldırды. Sonra yüzünü bize çevirerek çok tesirli bir vaazda bulundu. Bu vaazdan dolayı gözler yaşardı, kalpler

²⁴¹ Kurtubî, *el-Câmi'*, 6:428-29.

²⁴² Nesefî, *Tefsiru'n-Nesefî*, 1: 367-68.

²⁴³ Elmalılı, *Hak Dini Kur'an Dili*, 2:1375-76; Cangül, "İslam hukukuna Göre Halifenin Azli Meselesi", 43.

²⁴⁴ Zuhaylî, *İslam Fıkhı*, 8:429; Rıfat Uslu, "İslam hukukunda Devlet Başkanının Suç ve Ceza Belirleme Yetkisi" (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1998), 92; Bilmen, *Kâmûs*, 3:410.

²⁴⁵ Buhârî, "Ahkam", 1.

ürperdi. Cemaatten biri: ‘Ey Allah’ın Resulü, (bu konuşma) sanki veda etmek üzere olan birinin öğüdüne benziyor, bize ne tavsiye ediyorsunuz?’ dedi. Bunun üzerine: ‘Size, Allah’a karşı takvada bulunmanızı, başınızda Habeşli bir köle olsa bile emirlerini dinleyip itaat etmenizi tavsiye ederim. Zira sizden hayatta kalanlar benden sonra nice ihtilaflar görecek. Öyle ise sizin yapmanız gereken, benim sünnetime ve hidayet üzere olan Hülefâ-i Râşidin’in sünnetine sarılmanızdır. Bu sünnetlere sımsıkı sarılınız.’²⁴⁶

“Üzerinize başı kuru üzüm gibi siyah, Habeşli bir köle bile tayin edilse dinleyin ve itaat edin.”²⁴⁷

Yukarıda zikrettiğimiz son hadisle alakalı Kütüb-ü Sitte şerhinde İbrahim Canan şu değerlendirmeleri yapmaktadır. “Bazı âlimler, burada kendisine itaat emredilen köle herhangi bir memur mu yoksa devlet başkanı da olabilir mi? diye incelemişlerdir. Öncelikle devlet başkanı tarafından tayin edilen herhangi bir memurun kastedildiği belirtilir. Çünkü İslâm ulemâsı, kölenin devlet başkanı olamayacağına icmâ etmiştir. Bununla beraber yine de demişlerdir ki: ‘Bu normal şartların kaidesidir, ihtiyarî olduğu takdirde başa köle getirilmez. Fakat bir köle zorla, kuvvetle başa geçecek olursa çıkacak fitneyi önlemek için masiyet emretmediği müddetçe ona da itaat gerekir.’ Hadisle ilgili olarak Hattâbî’nin getirdiği mülâhaza biraz daha farklı: ‘Bazan hiç olmayacak şey, olmuş gibi misal verilebilir. Bu hadis dahi böyle bir temsilde bulunmaktadır. Şer’an kölenin bu işe seçilmesi caiz olmasa da itaat etme emrinde mübalağa maksadıyla Habeşli köleye itaat zikredilmiştir.’ der.”²⁴⁸

Yukarıda zikri geçen hadislerin tamamı devlet başkanına itaatin vacip olduğunun delilleridir. Kesin bir nassa muhalif olmadığı sürece devlet başkanının emir ve yasaklarına itaat etmek vacip görülmüştür. Çünkü bu durumda ümmetin maslahatı, birlik ve beraberliği söz konusudur.²⁴⁹ Kat’î naslara muhalif olan emir ve yasaklarda ise devlet başkanına itaat etmemek gerekir. Çünkü Hz. Peygamber “Allah’a isyan konusunda hiçbir kimseye itaat olmaz.” buyurmuştur.²⁵⁰

²⁴⁶ Ebû Davud, “Sünnet”, 5; Tirmizi, “İlim”, 16.

²⁴⁷ Buhârî, “Ahkâm”, 4.

²⁴⁸ İbrahim Canan, *Hadis Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*, (İstanbul: Akçağ Yayınevi, t.y.), 5: 407-8.

²⁴⁹ Zuhaylî, *İslam Fıkhı*, 8:429; Muhammed Hayani, “Devlet Başkanına İtaat ve İsyan Konusundaki Rivayetlerin Tespit ve Tahlili” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, 2021), 17.

²⁵⁰ Buhârî, “Ahkâm”, 4.

Yukarıda zikrettiğimiz hadiste Allah’a isyan içeren konularda kimseye itaat edilmeyeceğinden bahsedilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken bir husus vardır ki o da itaat etmemenin isyan etmeyle aynı şey olmadığıdır. Bununla alakalı Buhari’nin şerhi olan *Tecrid-i Sarih*’te şöyle bir açıklama getirilmektedir; “Buhârî, bu hadisi imamın ve onun tayin ettiği ümerânın Allah’a mâsiyet olmayan emirlerini dinlemek ve onlara itaat etmek vâcib olduğuna dair açtığı bir babında rivayet etmiştir. Müellif bu unvanını teyit ederek Abdullah b. Ömer’in şu mealdeki bir hadisini rivayet ediyor: Bu rivayete göre, ‘Devlet âmirlerinin emirlerini dinlemek ve mâsiyetle emrolunmadıkça itaat ve icabet etmek mümin üzerine vacip bir haktır. Mâsiyetle emrolunduğu zaman da onları dinlemek ve onlara boyun eğmek yoktur.’ buyurulmuştur. Şu hâlde itaat etmeyip de isyan ve ihtilâl mi edilecek? Hayır, itaatin vacip olmaması, isyan ve ihtilâlin vücûbunu istilzam etmez. İtaatin mecburi olmamasıyla isyan mecburiyeti arasında mülâzeme yoktur. Haccâc’ın bunca i’tisâfına ve binlerce ashabın kanına girmesine karşı Enes b. Mâlik isyana müsaade etmemiştir. İslâm dini, her ne şekil ve suretle olursa olsun içtimaî fevzâdan ve ümmetin birlik ve beraberliğinin kırılmasından ümmeti tahzîr etmiştir. Bu cihetle Dâvûdî der ki, ümerâ-yı sû’ hakkında ulemânın re’y ve içtihadı şöyledir: Bir fitne ve fesada, bir cevir ve zulme sebep olmadan azil ve iskatı mümkün olursa defetmek, mümkün olmazsa sabretmek ve kalben onun küfür ve mâsiyetini inkâr eylemek.”²⁵¹

Devlet başkanının bir diğer hakkı ise ihtiyaç duyduğunda ümmetin kendisine yardım etmesidir. Bu yardım maddi bir konuda olabileceği gibi fikir ve görüş paylaşmak gibi konularda da olabilir. Nitekim ilk halife Hz. Ebubekir, devlet başkanlığı göreviyle beraber kendi işlerini yürütemediği için hazineden kendisine maaş bağlanması kararlaştırılmış ve kendinden sonraki halifeler de bu maaşı almışlardır. Bu durum devlet başkanının toplum üzerinde olan bir hakkıdır. Yine Hz. Ebubekir, fikirlerine ihtiyaç duyduğu zaman ashaptan yardım istemiş ve onların görüşlerine başvurmuştur. Bu gibi durumlarda da devlet başkanına yardım edilmesi devlet başkanının bir hakkıdır.²⁵²

Devlet başkanının yukarıda saydığımız haklarıyla beraber birtakım görevleri de vardır. Bu görevleri dini görevler ve siyasi görevler olarak ikiye ayırmamız mümkündür. Dini görevler şunlardır; dini ve dinin hükümlerini korumak, düşmanlara karşı cihat etmek, dini vecibelerin yerine getirilmesini sağlamak, fey, ganimet ve sadakaları

²⁵¹ Zebîdî, *Tecrid-i Sarih*, 8:548-549.

²⁵² Uslu, “Devlet Başkanının Suç ve Ceza Belirleme Yetkisi”, 16.

toplatmak. Siyasi görevler ise; devletin güvenliğini ve kamu düzenini korumak, düşmanlara karşı devleti savunmak, amme işlerini bizzat kontrol etmek, insanlar arasında adaleti uygulamak ve görevlileri tayin etmektir. Bu görevler İslam'ın temel esaslarına uygun olarak toplumun ihtiyaçlarına göre artırılabilir.²⁵³

Devlet başkanı meşru bir şekilde göreve gelmiş ve yukarıda saydığımız şartları kendisinde bulunduruyorsa kendisine itaat edilmesi vaciptir. Bu özellikleri kendisinde bulundurmayan veya yanlış bir yönetim sistemi benimseyen idarecilere karşı ise isyan söz konusu olabilmektedir. Hangi hallerde devlet başkanına isyan edilebileceğini aşağıda ele almaya çalışacağız.

Devlet başkanının yanlış yönetimini ikili tasnif şeklinde ele almamız mümkündür. Bunlardan birincisi devlet başkanının zulümle yönetimi, diğeri ise küfrünü gösterecek şekilde yönetimidir.

Birinci başlıkla alakalı âlimlerimizin genel temayülü itaatin devam etmesi yönündedir.²⁵⁴ Çünkü bu durumda itaat etmek isyan etmekten daha hayırlıdır. İsyân edilmesi halinde ortaya çıkacak kargaşa İslam ümmetini böleceği için sabredilmesi tavsiye edilmiştir. Nitekim bu durumu destekleyen hadisler bu görüşün benimsenmesinde etkili olmuştur.²⁵⁵ Burada bahsettiğimiz itaat emirlere uyma manasında değil isyan etmeme manasındadır. Çünkü zulmün olduğu yerde mutlak itaat söz konusu olamaz.

İkinci durumda ise isyan etme hakkı ortaya çıkmış sayılır. Devlet başkanı seçmenin en büyük amacı dini işleri yürütmek olduğu için küfrünü gerektiren bir durumda bu maslahatı yerine getirmesi mümkün olmaz. Böyle bir durumda devlet başkanının azli hatta öldürülmesi vacip olur.²⁵⁶

Sayılan bu sebepleri dikkate aldığımızda devlet başkanına isyanı gerektiren tek hâlin onun dinden çıkması olduğunu görmekteyiz.

Genel bir değerlendirme yapacak olursak devlet başkanına itaat ve isyanla alakalı üç durumdan söz edebiliriz.

²⁵³ Mâverdi, *el-Ahkâmü's-Sultâniyye*, 19-20; Uslu, "Devlet Başkanının Suç ve Ceza Belirleme Yetkisi", 11-14; Çeliker, "İslam hukukunda Devlet Başkanlığı", 291-94.

²⁵⁴ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 8:430.

²⁵⁵ Buhârî, "Fiten", 2; Müslim, "İmâre", 10, 11, 12, 16, 17.

²⁵⁶ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 8:431.

1. Meşru bir şekilde yönetime gelip meşru şekilde yöneten bir kişinin emirlerine uyulması vaciptir.

2. Şer-i naslara muhalif hareket eden ve zulümle yöneten devlet başkanının emirlerine itaat edilmez fakat isyan da edilmez.

3. Açıkça küfre girdiği görülen devlet başkanına itaat edilmediği gibi isyan da caiz olur. Hatta böyle bir devlet başkanının öldürülmesi bile vacip sayılır.²⁵⁷

2.3.3. Devlet Başkanının Hüküm Koyması

Devlet başkanının hüküm koyabileceğine dair en kuvvetli delil “*Ey iman edenler! Allah’a itaat edin, peygambere itaat edin, sizden olan ülü’l-emre de. Eğer bir hususta anlaşmazlığa düşerseniz -Allah’a ve âhirete gerçekten inanıyorsanız- onu, Allah’a ve peygambere götürün. Bu, elde edilecek sonuç bakımından hem hayırlıdır hem de en güzelidir.*” ayetidir.²⁵⁸ Bu ayeti kerimeden yola çıkan âlimler, ayette ülü’l-emr olarak ifade edilen kişiler hakkında iki görüş etrafında yoğunlaşmışlardır. Birincisi bu kavramın ilim sahiplerine işaret etmesi, ikincisi ise devlet otoritesi olan ümeraya işaret etmesidir.²⁵⁹

Buhari bu ayeti kerimeyi bir bab başlığı olarak almış ve o babda devlet otoritesine itaatle alakalı hadisleri toplamıştır.²⁶⁰ Buhari’nin şerhi olan Tecridi Sarih’de konu şu şekilde ele alınmaktadır; “Hüküm, bir şeyi başka bir şeye isnat ve ispat etmektir. İslâm hukukuna göre hüküm, Allah Teâlâ’nın insanların hal ve hareketlerine taalluk eden hitapları yani emirleri, nehiyleridir. Bu emirler ve nehiyler ya icâbîdir -ki bunların taalluk ettiği işlerin yapılması veya bırakılması zaruri olur- ya da kulun arzu ve ihtiyarına bırakılmış bulunur. Devlet reisinin ve erbâb-ı hall-ü akdin halk ve cemiyet hakkındaki emirlerine, nehiyelerine itaatin vücûbu da Allah Teâlâ’nın hüküm-i iktizâsıdır.”²⁶¹

Zeyd b. Eslem (ö.136/754) “Ayetteki emir sahipleriyle murat âmme velâyetini ve millet nüfuz ve kudretini temsil eden devlet adamlarıdır” demiş ve bu âyetten önceki âyeti okuyarak bu tefsirindeki isabetini göstermiştir.²⁶² Ayet-i kerimenin meali şöyledir: “Ey İslâm ümmeti! Allah size emanetleri (millet işlerini) ehline (kudretli ve emniyetli

²⁵⁷ Zuhaylî, 8:431-32.

²⁵⁸ Nisa, 4/59.

²⁵⁹ Ahmed b. Ali İbn-i Hacer el-Askalânî, *Fethu’l-Bâri bi-Şerhi Sahîhi’l-Buhârî*, (Beyrut: Dâru’l-Mârifet, t.y.), 13:111.

²⁶⁰ Buhârî, “Ahkam”, 1.

²⁶¹ Zebîdî, *Tecrid-i Sarih*, 8:547.

²⁶² Zebîdî, *Tecrid-i Sarih*, 8:547.

kimselere) tevdi etmenizi ehemmiyetle emrediyor! Ey emir sahipleri (devlet adamları!) Sizin de halk arasında hüküm ve icrâyı hükümet ederken adaletle hüküm ve idare etmeye ihtimam etmenizi diliyor. Ey müminler! Bakınız Allah size ne güzel vaaz veriyor, (ne adaletli cemiyet nizamı kuruyor)”²⁶³

Buhari’nin bir başka şerhi olan Fethu’l-Bâri’de de ülü’l-emr kavramıyla kastedilenin devlet başkanları olduğuna işaret edilmiştir. Ayetin devamındaki “bir şey hakkında ayrılığa düşerseniz onu Allah’a ve Resulüne götürün” ifadesinin de devlet başkanlarına yapılan itaatin mutlak olmayacağına delil teşkil ettiği vurgulanmıştır.²⁶⁴ Çünkü ayetten, Allah ve Resulü dışındakilerle ayrılığa düşmenin mümkün olabileceği anlaşılmaktadır.

Yapılan bu açıklamalardan anlaşılabileceği üzere devlet otoritesinin hüküm koyma yetkisi Allah ve Resulünün hüküm koymadığı alanla alakalıdır. İslam hukukunda bu alan mübah kavramıyla, devlet başkanının bu alana müdahalesi de siyaset-i şer’iyye kavramıyla ifade edilmektedir.²⁶⁵

Mübah kavramı üç farklı manada anlaşılabilecek bir kavramdır. Bunlar; günaha vesile olabilecek mübahlar, sevaba vesile olabilecek mübahlar ve her ikisine de vesile olmayacak mübahlardır. Bu sebeple mübah kavramını iki şekilde ele almak gerekmektedir. Birincisi bizzat fiilin kendi hükmünün incelenmesi, ikinci ise sebep olacağı fiilin hükmünün incelenmesidir. Kendisi bizzat mübah olan bir fiil eğer günaha vesile olarsa kendi hükmü de o yönde değişecektir. Aynı şekilde kendisi mübah olan bir fiil sevap olan bir fiile vesile olarsa onun da hükmü sevap hükmüne dönüşecektir.²⁶⁶ Bu yönüyle devlet başkanının bu alanlarda kanun koymasının maslahat ve seddi zerâi kapsamında değerlendirilerek şeri hüküm kapsamına girmektedir.²⁶⁷

Siyaset-i şer’iyye kavramıyla alakalı da iki tanım bulunmaktadır. Yapılan ilk tanıma göre bu kavram; dini esaslar dairesinde insanların dünyevi işlerinin çözülmesi

²⁶³ Nisa, 4/58.

²⁶⁴ İbn-i Hacer el-Askalâni, *Fethul-Bâri*, 13:111.

²⁶⁵ Apaydın, “Siyâset-i Şer’iyye” 300.

²⁶⁶ İbrahim b. Musa b. Muhammed Şâtıbî, *Muvâfakat İslami İlimler Metodolojisi*, çev. Mehmet Erdoğan, (İstanbul: İz Yayıncılık, 1990), 1:109; İbrahim Yılmaz, *İslam Hukuk Usulünde Mübah Nazariyesi (Hukuki Serbest Alan)*, (Ankara: Fecr Yayınevi, 2021), 66.

²⁶⁷ Şâtıbî, *İslami İlimler Metodolojisi*, 1:105; İbrahim Yılmaz, “İslam Hukukunda Kamu Otoritesinin Mübâhı Sınırlandırmaya Yönelik Tasarruflarının İctihad Teorisindeki Yeri”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 35 (2020): 165.

manasında kullanılmaktadır. İkinci manaya göre ise; devlet otoritesinin bir maslahatı gerçekleştirmek veya bir mefsedeti engellemek için kanun koymasıdır.²⁶⁸

İnsanların dini hassasiyetlerinin azalması, genel ahlakın bozulması ve istismarların çoğalması gibi sebepler devlet başkanının kamu hukuku alanında kanun koymasını zorunlu hale getirmiştir. Bu durumun Kur'an ve sünnette bu alanla alakalı çok fazla ayrıntılı düzenlemenin bulunmamasıyla ve bu alanın esnek yapısıyla yakın bir alakası vardır.²⁶⁹

Devlet başkanının kanun koymak için göstereceği çaba içtihat kapsamında değerlendirilmektedir. İctihadın kapsamı ise bağlayıcı olan naslar dışında kalan kısımla ilgilidir.²⁷⁰ Âlimlerin genel yaklaşımına göre bu alanda müçtehitlerin ittifak ettikleri yani icma ettikleri alan da bağlayıcıdır. Bu alanda devlet başkanı bu içtihatlara uymak zorundadır. Hakkında ihtilaf olan içtihatlarda ise devlet başkanı uygun gördüğü bir içtihadı kanunlaştırma yetkisine sahiptir.²⁷¹

Özetle ifade edecek olursak devlet başkanının temelde iki görevi bulunmaktadır. Birincisi; hakkında nas bulunan konuları düzenleyerek nihai hükmün ne olduğunu insanlara bildirmek, ikincisi ise; hakkında nas bulunmayan konuları Kur'an ve Sünnetin genel prensipleri doğrultusunda yorumlayarak kanun koymaktır.²⁷² İslam'da devlet başkanının kanun koyma yetkisiyle kastedilen esas alan bu ikinci alandır.

Bu alanda ön plana çıkan en önemli isim Hz. Ömer'dir. Devlet başkanının mubah alanda hüküm koyabileceğine dair birçok örnek onun yönetiminde mevcuttur. Hz. Ömer'in devlet başkanı sıfatıyla yaptığı bu uygulamalar farklı tartışmalara sebep olmuştur. Bir kısım alim onun bu uygulamalarını referans göstererek ayetlerin ve hadislerin dönemsel olduklarını iddia etmişlerdir. Diğer bir grup ise Hz. Ömer'in bu uygulamalarını, devlet başkanına verilen tasarruf hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Biz de ikinci grubun savunduğu görüş çerçevesinde bu uygulamaların devlet başkanının tasarruf yetkisi kapsamında olduğunu düşünmekteyiz.

²⁶⁸ Bilmen, *Kamus*, 3:330-31; Apaydın, "Siyâset-i Şer'iyye" 300; Asım Cüneyt Köksal, *Fıkıh ve Siyaset Osmanlılar'da Siyaset-i Şer'iyye*, (İstanbul: Klasik, 2016), 33.

²⁶⁹ Karadâvî, *İslam Fıkıhını Yeniden Okumak*, 145-52; Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 35.

²⁷⁰ Yunus Apaydın, "İctihad", içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 2000), 435.

²⁷¹ Yılmaz, "Mübâhın Sınırlandırılması", 180.

²⁷² Yılmaz, "Mübâhın Sınırlandırılması", 181.

Bazı örnekleri burada ele almamız konunun açıklanması için yerinde olacaktır.

2.4. Hz. Ömer'in Devlet Başkanı Sıfatıyla Yaptığı Bazı Uygulamaların Değerlendirilmesi

Hükümlerin belli sebeplere bağlı olarak değişebileceği ilkesi etrafında ilk dönemlerden başlayarak günümüze kadar devam etmiş birtakım tartışmalar vardır.²⁷³ Bu tartışmaları üç başlık halinde toplamamız mümkündür.

Birincisi; zamanın, mekânın ve aklın, nasın önüne geçirilerek her türlü yorum ve akıl yürütmenin nas üzerinde yapılabileceğini savunan modernist görüştür.

İkincisi; eski ulemadan gelen fıkhi mirasın her türlü sorun ve problemi çözeceğine inanan ve içtihadı o döneme hasreden muhafazakâr görüştür.

Üçüncüsü ise; belli zaman ve mekânla sınırlandırılmayacak kadar evrensel olan hükümlerin değişmeye kapalı olduğunu, belli örf ve âdet üzerine bina edilmiş olan hükümlerin ise değişime açık ve yorum yapılabilecek tarzda geniş olduğunu, o örf ve âdetin değişmesiyle hükmün de değişebileceğini savunan mutedil görüştür.

Esasen bu son görüş Mecelle'de de sistemleştirilmiş ve kaideye dönüştürülmüştür. Değişime kapalı olan kısmı “mevrîdi nasda içtihada mesağ yoktur” şeklinde formüle ederken ikinci kısmı ise “ezmânın teğayyürüyle ahkâmın teğayyürü inkâr olunamaz” şeklinde maddeleştirerek orta yolu bulmuştur.²⁷⁴

Bu bölümde Hz. Ömer'in dikkat çeken uygulamaları üzerinde durularak birkaç örnek zikredilecek ve bu konuda yapılan yorumlar değerlendirilecektir.

2.4.1. Hz. Ömer'in Yaptığı Uygulamalar

Hz. Ömer İslam Devleti'nin üçüncü başkanıdır. Bu sebeple, yaptığı uygulamalar ümmet tarafından takip edilmiş ve benimsenmiştir. Fakat bu uygulamaların bir kısmı zaman içinde tartışma konusu olmuştur. Hakkında ayet ve hadis bulunan konularda maslahat prensibini göz ardı etmeden hareket etmesi onun naslara rağmen hüküm koyduğu iddiasının ortaya atılmasına neden olmuştur. Bu bölümde, zikri geçen

²⁷³ İbn-i Abdisselâm, *Kavâid*, 1:63; Fazlurrahman, *İslam*, 47; Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 91.

²⁷⁴ Mecelle, md. 14, 39.

uygulamalar ele alınacak ve devlet başkanının hüküm koymasındaki sınırlar Hz. Ömer'in uygulamaları üzerinden belirlenmeye çalışılacaktır.

2.4.1.1. Müellefe-i Kulûba Zekât Vermemesi

Zekâtın kimlere verileceğine dair hüküm Tevbe Suresi'nin 60. ayetinde bizlere açıklanmıştır. Burada sekiz sınıf sayılmış ve bunlardan birisi de müellefe-i kulub olarak belirlenmiştir. İlgili ayetin meali şu şekildedir. *“Sadakalar ancak şunlar içindir; yoksullar, düşkünler, sadakaların toplanmasında görevli olanlar, kalpleri kazanılacak olanlar, azat edilecek köleler, borçlular, Allah yolunda çalışanlar ve yolda kalmışlar. İşte Allah'ın kesin buyruğu budur. Allah bilmekte ve hikmetle yönetmektedir.”*²⁷⁵ Ayette müellefe-i kulub zekât alabilecekler arasında zikredilmektedir. Fakat Hz. Ömer'in bu sınıfa zekât vermediği söylenmektedir.

Hz. Ömer'in müellefe-i kuluba verilen zekâtı kestiğine dair iddiaların dayandığı olay şudur: “Müellefe-i kulubdan olan Akra' b. Hâbis ve Uyeyne b. Hısn, Hz. Ebubekir'in halifeliği esnasında ona gelerek, Bahreyn'den gelen haraç gelirlerini kendilerine bağlaması durumunda kavimlerinden hiç kimsenin İslam'dan dönmeyeceğini garanti edeceklerini söylediler. Hz. Ebubekir bunu kabul ederek bir belge hazırlattı ve şahit olarak Hz. Ömer'i de yazdırdı. Onaylaması için belge Hz. Ömer'e getirildiğinde onaylamayı reddetti ve belge metnini sildi.”²⁷⁶

2.4.1.2. Hırsızın Elini Kesmemesi

Hz. Ömer'in halifeliği esnasında yaşanan kıtlık senesinde Hz. Ömer'in hırsızlık suçuna had uygulamadığı ve o seneye alakalı şöyle söylediği rivayet edilmektedir: “Biz hurma salkımı için ve kıtlığın hüküm sürdüğü senede hırsızlık için had cezası uygulamayız.”²⁷⁷

Konuyla alakalı bir başka olay ise şu şekilde aktarılmıştır: “Hâtıb b. Ebi Beltea'nın köleleri, Müzeyne kabilesinden bir adamın devesini çalıp kestiler. Olay Hz. Ömer'e intikal ettikten ve suç kesinleştikten sonra Hz. Ömer had cezasına hükmetti. Daha sonra efendilerinin kendilerini aç bıraktığı tespit edilince Hz. Ömer had uygulamaktan vazgeçti

²⁷⁵ Tevbe, 9/60.

²⁷⁶ Ebu Cafer Muhammed b. Cerir et-Taberî, *Târihu'r-Rusul ve'l-Mülûk* (Kahire: Dâru'l-Maârif, t.y.), 3:275; Ebu'l-Kasım Ali b. Hasan İbn-i Asakir, *Târihi Medineti Dımeşk* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2001), 9:194; Ebubekir Sifil, *Hz. Ömer ve Nebvî Sünnet*, 5. bs (İstanbul: Rihle Kitap, 2016), 268.

²⁷⁷ Ebubekir Muhammed b. Ahmed b. Ebi Sehl Serahsî, *el-Mebsut* (Beyrut: Dâru'l-Marife, t.y.), 9:140.

ve ‘Allah’a yemin olsun ki eğer ben, sizin onları çalıştırdığınızı ve kendilerine yemenin haram kılınmış olduğu şeylerin helal hale geldiği ölçüde aç bırakmış olduğunuzu bilmemiş olsaydım kesinlikle hadd cezasını uygulardım’ dedi ve bu suçu işlemeye sebebiyet veren efendilerini, değeri 400 dirhem olan deve için 800 dirhem tazminat ödemeye mahkûm etti.”²⁷⁸

2.4.1.3. Bir Lafızla Verilen Üç Talak Nihâi Boşama Sayması

Hiz. Peygamber döneminde bir mecliste verilen üç talakın tek talak sayıldığı ve bu uygulamanın Hiz. Ömer döneminde değiştirilerek üç talak sayıldığı ve nihai boşamanın gerçekleştiğini kaynaklarımızda görmekteyiz.²⁷⁹ Bu meselenin Hiz. Peygamber döneminde tek talak sayıldığını fakat Hiz. Ömer döneminde üç talak sayılarak nihai boşamayı gerçekleştirdiğini gösteren bir rivayet şöyledir: İbni Abbas şöyle demiştir: “Resulullah ve Ebubekir zamanları ile Ömer’in hilafetinin ilk iki senesinde talak, üç talakın bir sayılması şeklinde idi. Ömer, ‘İnsanlar kendileri için mühlet ve genişlik bulunan bir meselede acele davrandı. Bu işi onlar üzerine infaz etsek ‘dedi ve onu halk üzerine infaz etti.”²⁸⁰

2.4.1.4. Sevâd Arazilerini Askerlere Dağıtmaması

Hiz. Ömer’in çok tartışılan uygulamalarından birisi de Sevâd topraklarını fethettiğinde orayı askerlere bölüştürmeyip oranın halkının elinde bırakarak vergiye bağlamasıdır.

Buradaki tartışma ise, Hiz. Peygamber fethettiği yerin topraklarını askerlere dağıtırken Hiz. Ömer’in bu toprakları halkın kendi elinde bırakmasıdır. İlk bakışta sünnete muhalif gözükse de bu uygulama ise Hiz. Ali’nin teklifiyle gündeme gelmiş ve ashâbın önde gelenleri ile istişare edildikten sonra kabul görmüş ve uygulamaya konularak gerekli merciler görevlendirilmiştir.²⁸¹

²⁷⁸ Mâlik, “Akdiye” 38.

²⁷⁹ Müslim, “Talak” 15.

²⁸⁰ Müslim, “Talak” 15.

²⁸¹ Kasım b. Sellam Ebu Ubeyd, *Kitâbü’l-Emvâl* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1986), 83; Ebu’l-Ferec Abdurrahman b. Ahmed İbn-i Receb, *el-İstihrâc li Ahkâmi’l-Harâc* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1985), 16; Sifil, *Hiz. Ömer ve Nebevî Sünnet*, 273.

2.4.1.5. Ehli Kitap Kadınlarla Evlenilmesini Yasaklaması

Hiz. Ömer'in Kur'an ve sünnete aykırı olduğu düşünölen bir başka uygulaması da ehli kitap kadınlarla evlenilmesine izin vermemesidir. Kur'an'da açık bir ayet bulunmasına ve Hiz. Peygamber'in uygulamalarına rağmen Hiz. Ömer'in bu uygulamayı yürürlöğe koymasđ dikkat çeken ve çokça konuşulan bir durum olmuştur.²⁸²

Konuyla ilgili ayet şu şekildedir; “*mümin kadınlardan iffetli olanlarla, daha önce kendilerine kitap verilenlerden olan iffetli kadınlarla da mehirlerini vermeniz kaydıyla; evlenmek, zina etmemek ve gizli dost tutmamak üzere size helaldir.*”²⁸³

2.4.2. Hiz. Ömer'in Yaptığı Uygulamalara Getirilen Yorumlar

Yukarıda bahsedilen uygulamalarla alakalı farklı dönemlerde farklı yorumlar yapılmıştır. Bu yorumların bir kısmı maslahat prensibine sınırsız bir alan açmakta diğler yorumlar ise maslahat ve nasları birlikte ele alarak daha makul bir yaklaşım sergilemektedir.²⁸⁴ Bu bölümde, yapılan bu yorumlar ele alınacaktır.

2.4.2.1. Müellefe-i Kulûba Zekât Vermemesi Hakkında Yapılan Yorumlar

Yukarıda da geçtiğı üzere Kur'an-ı Kerim'de zekâtın harcanacağı yerler belirlenmiş ve bunlardan biri olarak da müellefe-i kulûb zikredilmiştir. Fakat Hiz. Ömer'in bu sınıfa pay vermediğı iddia edilmektedir.

Son dönem âlimlerinden İzmirli İsmail Hakkı, İlmi Hilaf adlı eserinde ıstıslahı açıklarken Hiz. Ömer'in yapmış olduğı bazı uygulamalara da dikkat çekmiş ve müellefe-i kulûba zekât vermemesi hakkında şunları söylemiştir: “Usul âlimlerinin cumhuru, ıstıslahı nefyettikleri halde fukahanın büyükleri hükümleri istinbat hususunda ekseriya ıstıslahı nazar-ı itibara alıyorlar. Nitekim müçtehid-i azam Hiz. Ömer, içtihatlarının çoğunda böyle maslahatları itibara almıştır. Kur'an-ı Kerim müellefe-i kulûbu zekâtı hak edenlerden addettiğı halde, Ömer Hiz. Peygamber, müellefe-i kulûbun payını kaldırmıştır.”²⁸⁵

²⁸² Muhammed b. Hasan Şeybânî, *Kitâbu'l-Âsâr* (Karaçi, t.y.), 250.

²⁸³ Maide, 5/5.

²⁸⁴ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 111; Mehmet Said Hatipoğlu, *İslam'ın Aktüel Değeri Üzerine* 2, 4. bs (Ankara: Otto, 2017), 94; Hüseyin Atay, “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”, *Kelam Araştırmaları* 4, sy 1 (2006): 20; Sifil, *Hiz. Ömer ve Nebevî Sünnet*, 272; Şevket Kotan, *Kur'an ve Tarihselcilik*, 3. bs (İstanbul: Beyan Yayınları, 2015), 363; Zeki Keskin, *Kur'an'a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2017), 404.

²⁸⁵ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 111.

Kur'ân-ı Kerim'in hükümlerinin, insanların maslahatı gereği nazil olduğunu, maslahatın değiştiği veya nasla maslahatın çeliştiği durumlarda maslahatın önceleneceğini savunan Tufi'nin, bu fikri ilk defa kitaba geçiren kişi olduğunu söyleyen ve bu konuda da geç kalındığını ifade eden Mehmet Said Hatipoğlu, müellefe-i kulûb meselesinde şunları söylemektedir. "Hz. Peygamber devrinde, Müslim olsun veya gayri Müslim olsun İslam'a kalpleri ısındırılacak kimselere devlet maliyesinden verilmekte olan tahsisat, buna ihtiyaç kalmadığı düşüncesiyle Hz. Ömer zamanında kesilmiştir."²⁸⁶

Bu görüşü savunmayanları ise şu sözleriyle eleştirmiştir: "Allah kelamının kul tarafından değiştirilemezliğini hukuki sahada da geçerliliğini kabul eden pek çok âlim, Kur'an ve Sünnet ahkâmına karşı farklı yorum getirmenin önünü almaya kalkmışlardır. Osmanlı Mecellesinin 14. maddesinde de ifade edildiği gibi: 'Mevridi nasda içtihadı mesağ yoktur.' denilerek Kur'an ve Sünnet hukukunu adeta dondurmak istemişlerdir."²⁸⁷

Dinde reform yapmak suretiyle insanların çağdaşlaşabileceğini ve ancak bu şekilde medeniyet kurabileceklerini savunan Hüseyin Atay, bunun kanıtının İslam tarihinde olduğunu söyler ve Hz. Ömer'den getirdiği delillerle bunu ispatlamaya çalışır. Hz. Ömer'le alakalı getirdiği örnek ve yaptığı yorum şu şekildedir: "İslam'da en büyük inkılâpçı, yenilikçi, Hz. Ömer'i görmek lazımdır. Böyle bir zatın hiç yanlış yapmadığını iddia etmek saçma olduğu için onu yanılmaz olan Allahlık katına çıkarmak olur. Hz. Ömer'in yanlışları da olmuştu. Ancak yanlışın yanlış olduğunu bilmeden yapmıştır. Bilerek yapılan yanlışlık hıyanettir. Yukarıda vurguladığım noktayı örneklemek isterim: Yeni Müslüman olanlara –zengin de olsalar- zekâtı pay verilirdi ki, başkalarının kıskırtmalarına kapılıp İslam'a düşman olmayıp Müslümanlıklarına devam etmeye özendirilirler. Buna dair ayet Hz. Peygamber zamanında lâfzî anlamına göre uygulanmıştı. Hz. Ebubekir devlet başkanı olunca Hz. Ömer'i mali işlere memur etmişti. Hz. Peygamber zamanında zekât alan zenginler, Ebubekir'e gelip haklarını istediler; Ebubekir onları Ömer'e gönderdi. Ömer ise onlara zekâtı paylarını vermemiştir: 'Artık sizi boşuna beslemeye gerek yok. Biz şimdi artık güçlü durumdayız' diye cevap verince onlar tekrar Ebubekir'e giderler. Ancak Ebubekir: 'Ömer ne dediyse öyledir' der. Böylece Ömer, Hz. Peygamberin söz konusu ayeti uygulamasını değiştirir. Ebubekir ve diğer ileri gelen Müslümanlar (bunların içinde Hz. Ali de vardır), Ömer'in bu uygulamasını

²⁸⁶ Hatipoğlu, *İslam'ın Aktüel Değeri Üzerine* 2, 94.

²⁸⁷ Hatipoğlu, 95.

onaylarlar. Bu olayı eserlerimde daha çok açıkladım. Bunu herkes biliyor ancak kimse bundan bir anlam çıkaramıyor. Çıkarmaya da akıl yormuyor ya da tenezzül etmiyor. Hz. Ömer öyle yaptığı zaman Hz. Peygamber'in ölümünden henüz bir yıl geçmemişti. Şimdi bin dört yüz yıl geçmiş olduğu halde bin dört yüz yıl önceki bir müçtehit sözünü hâlâ o zamanki uygulamasına tıpa tıp uygulamak ve onun en iyi dindarlık olduğuna inanmak düşünmeye tenezzül etmemekle nitelendirilmesi gerekmez mi”²⁸⁸

Sahabe döneminde yapılan bazı uygulamaların arızı olduğunu ve normal şartlar altında olan durumlarda bu arızı uygulamaların esas alınamayacağını söyleyen Şevket Kotan, Hz. Ömer'in, zekât payından müellefe-i kuluba pay vermemesini işaret ederek şunları söylemiştir: “Hal böyle olunca herhangi arızı bir durumdan ya da hükmün şahıslara tekâbuliyetsizliğinden (örn: müellefe-i kulûb ile ilgili Hz. Ömer'in uygulaması) kaynaklanan belirlenmiş bazı hükümlerin askıya alınması ve yerine yeni bir çözüm getirilmesi şeklindeki kimi sahabe uygulamalarını, Kur'an'daki bazı hükümlerin değiştirilebileceğine örnek olarak göstermek yanlış bir kıyas ve örneklemeden başka bir şey olmaz. Çünkü bu tür uygulamalarla bir hükmü birtakım mantıksal gerekçelerle temelinden değişmeyi mukayese etmenin -iyimser bir değerlendirmeye- zihni bir yanılsamadan başka bir anlamı olmaz. Durumun arızılığı ise, bazen Müslümanların başına gelmiş uzun bir toplumsal veya siyasal halin sonucu olabilir.”²⁸⁹

Modernistlerin kendi iddialarını desteklemek için Hz. Ömer ve sahabeden bazı kişilerin uygulamalarını kendilerine delil edinmelerini sert bir dille eleştiren Zeki Keskin, bu uygulamaların belli şartlar altında icra edildiğini ve o şartlar olmadığı sürece ayetlerin hilâfına hareket edilemeyeceğini söyleyerek bu uygulamaları sebep-sonuç bağlamında değerlendirmiştir. Konuyla alakalı şu noktalara değinmiştir: “Bu bağlamda, Hz. Ömer'in uygulamalarına bakarsak daha önce kendilerine zekât fonundan pay verilen müellefe-i kulûba, artık te'lif-i kulûba ihtiyaç kalmadığını, İslam'ın bütün ihtişamı ve gücüyle ortada olduğunu söyleyerek zekât fonundan pay verilemeyeceğini bildirmiştir. Onun bu şekilde ayetin hükmünün ta'liline yönelik açıklaması yerinde bulunarak başta Ebubekir olmak üzere diğer sahabeler tarafından itirazsız kabul edilmiştir. Hz. Ömer'in içtihadı, hükmün üzerine bina edildiği özelliği tespit edip ona göre hükmü uygulamaya yöneliktir. Ve naslardan hüküm çıkarma adına çok önemli bir rehberliktir. Nitekim daha sonraları Ömer

²⁸⁸ Atay, “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”, 20-21.

²⁸⁹ Kotan, *Kur'an ve Tarihseclilik*, 363-64.

bin Abdülaziz döneminde müellefe-i kulûb kabul edilen bazılarına zekâtтан hisse verilmiştir. Hz. Ömer'in bu uygulaması esas alınarak fıkıhta çok önemli olan, 'Bir illet-i gaiyeye bina edilen hüküm, o illetin yokluğu ile gider' kuralı vazedilmiştir.”²⁹⁰

Ebubekir Sifil bu konuyla alakalı yorumlarını açıklamadan önce zekâtın kimlere verilebileceği ile alakalı ayeti açıklarken müellefe-i kulûb başlığı altına giren kişileri sıralayıp onların özelliklerini açıklamıştır. Konuya çok farklı bir pencereden bakan Sifil, müellefe-i kulûba verilen zekât payının kesildiği ile alakalı rivayeti değerlendirirken bu payın zekâtтан ödenen bir fon olmayıp ganimet gelirlerinden olan bir pay olduğunu söylemiştir. Konuya bu şekilde yaklaşmasıyla beraber bu fonun zekât fonu olması ihtimalini de değerlendiren Sifil, bu durumda dahi modernistlerin dediği gibi bir ihtimalin vukû bulmayacağını ve Hz. Ömer'in bu uygulamasının, müellefe-i kulûba zekât fonundan ödeme yapılması uygulamasını tamamen ortadan kaldırmak olmadığını vurgulamıştır. Konuyla alakalı yorumu şu şekildedir: “Müellefe-i kulûba yapılan tahsisat sadece zekât gelirlerinden yapılmıyordu. Bu cümleden olarak Hz. Peygamber'in, adı geçen şahıslara ve onların konumunda bulunanlara ganimet gelirinden de pay verdiğini biliyoruz. Ancak bu uygulamanın bağlayıcı olmayıp Hz. Peygamber'in engin merhamet duygusunun bir yansıması olduğunu söylemek yanlış olmasa gerektir. Öyle ki ganimet gelirlerinden müellefe-i kulûbun önde gelenlerine yüzer deve gibi hayli yüksek paylar verdiği olmuştur. İşte Hz. Ömer (ra.)'in durdurduğu uygulama, müellefe-i kulûba zekât dışı fonlardan yapılan bu tarz ödemelerdir. Bir an için durumun böyle olmadığını, Hz. Ömer'in, adı geçen iki kişinin zekât fonundan aldığı hisseleri kestiğini kabul edelim. Bu onun, müellefe-i kulûba zekât fonundan ödeme yapılması uygulamasını tamamen ortadan kaldırdığı anlamına gelir mi”²⁹¹

Ortaya atılan iddiaları değerlendirmeye başlamadan önce mezkûr olayı farklı rivayetleriyle ele almakta fayda olacaktır. Gelen bir rivayete göre olayın seyri şu şekilde gerçekleşmiştir: “Müellefe-i kulubdan olan Akra' b. Hâbis ve Uyeyne b. Hısn, Hz. Ebubekir'in halifeliği esnasında ona gelerek Bahreyn'den gelen haraç gelirlerini kendilerine bağlaması durumunda kavimlerinden hiç kimsenin İslam'dan dönmeyeceğini garanti edeceklerini söylediler. Hz. Ebubekir bunu kabul ederek bir belge hazırlattı ve

²⁹⁰ Keskin, *Kur'an'a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, 404-5.

²⁹¹ Sifil, *Hz. Ömer ve Nebvî Sünnet*, 272-73.

şahit olarak Hz. Ömer'i de yazdırdı. Onaylaması için belge Hz. Ömer'e getirildiğinde onaylamayı reddetti ve belge metnini sildi.”²⁹²

Aynı olaya ilişkin bir başka rivayette ise olay şu şekilde gerçekleşmiştir: “Yukarıda adı geçen şahıslar Hz. Peygamber'in vefatından sonra Hz. Ebubekir' e gelerek ondan zekât payları için verilen yazılı belgeyi yenilemesini istediler. O da bu isteği kabul ederek Hz. Ömer'e gönderdi. Hz. Ömer de yazıyı alıp yırttı ve ‘Hz. Peygamber, müellefe-i kulûb statüsünde olmanız sebebiyle size pay veriyordu, artık bugün Allah dinini üstün kılmıştır. Buna göre İslam da sebat ederseniz ne âlâ, yoksa aramızda kılıçlar konuşur’ dedi.”²⁹³

Bu rivayetler üzerinden hareketle, yapılan yorumları üç başlık altında toplayabiliriz. Birincisi; Hz. Ömer'in yapmış olduğu bu uygulama, maslahat gereği ayetin hükmünün kaldırılmasıdır.²⁹⁴ İkinci yorum ise; Hz. Ömer'in yapmış olduğu bu uygulama, ayetin hükmünü kaldırmak değil ayette geçen sekiz sınıftan sadece birisini tercih etmemektir. Nitekim ayetin zikretmiş olduğu sınıfların hepsine birden zekât verilmesi gibi bir durum söz konusu da değildir. Çünkü ayette geçen sekiz sınıftan birisine zekâtın verilmesi de zekât görevini yerine getirir. Bu durumda ayetin hükmünün kaldırılması değil, ayetin imkân tanıdığı ölçülerden birinin seçilmesi söz konusudur.²⁹⁵ Üçüncü görüşe göre ise; zaten burada zekâttan bahseden bir durum söz konusu değildir. Verilen pay ganimetten verilen bir paydır. Buradan hareketle Hz. Ömer'in ayetin hükmüne muhalif hareket ederek içtihat ettiği ve bugün de aynı şekilde içtihat edilerek maslahat gereği ayetlerin muhalifi hükümler verilebileceği görüşü hatalıdır denilmiştir.²⁹⁶

Birinci ve ikinci rivayete bakıldığında zaman, üçüncü görüşü savunanların söylediği gibi bir sonuç çıkarmak mümkündür. Çünkü ilk iki rivayette zekâttan bahseden bir durum söz konusu değildir. Fakat üçüncü rivayeti de göz önünde bulundurduğumuzda, meselenin zekâttan bahseden bir durum olduğunu söylememiz daha yerinde olacaktır. Çünkü üçüncü rivayet daha genel mahiyette konuyu ele almaktadır. Bu rivayetteki Hz.

²⁹² Taberî, *Târihu'r-Rusul ve'l-Mülûk*, 3:275; İbn-i Asâkir, *Tarihü Medineti Dimeşk*, 9:194; Sifîl, *Hz. Ömer ve Nebvî Sünnet*, 268.

²⁹³ Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed Kâsânî, *Bedâiu's-Sanâi' fî Tertibi's-Şerâi'*, 2. bs (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 2:470.

²⁹⁴ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 111; Hatipoğlu, *İslam'ın Aktüel Değeri Üzerine* 2, 94; Atay, “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”, 20.

²⁹⁵ Kotan, *Kur'an ve Tarihçilik*, 363; Keskin, *Kur'an'a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, 404.

²⁹⁶ Sifîl, *Hz. Ömer ve Nebvî Sünnet*, 272.

Ömer'in tutumu, bu gelen kişilerin, şerlerinden emin olunmak için pay verilen kişiler olduğuna işaret etmektedir.

Hiz. Ömer'in maslahat gereği ayetin hükmünü kaldırdığını iddia edenlerin iddiaları ise tutarsızdır. Çünkü sadece bu örnek üzerinden Hiz. Ömer'in müellefe-i kulûbun payını kaldırdığını söylemek meseleye dar açıdan bakmak demektir. Konuyla alakalı diğer rivayetlere bakıldığında zaman Hiz. Ömer'in ve daha sonra gelen halifelerin bazılarının bu gruba pay verdiği görölmektedir.

Müellefe-i kulûb olma meselesi illete mebni olan bir meseledir. İlet ortadan kalktığında o illet üzerine bina edilen hüküm de ortadan kalkar. Müslümanların güçlenmesiyle beraber bu kişilerin şerlerinden emin olunduğu için illet ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla illetin ortadan kalkmasıyla hüküm de ortadan kalkmıştır veya bu kişiler Müslüman olduklarını söyledikleri halde kalpleri İslam'a ısınmamış olan kimselerdir. Bu şekilde yaşamayı kendilerine âdet edinmiş oldukları için Hiz. Ömer bunlardan ümidini kesmiş de olabilir. Yani kalplerinin ısınması için uygulanan bu sistemin onlar için başarı getirmemesi de illetin kalkması için yeterli bir sebeptir.

Burada müellefe-i kulûb başlığı altına giren kimseleri saymamız konunun anlaşılması açısından daha faydalı olacaktır.

Müellefe-i kulûb ifadesinin altına giren grupları genel olarak şu başlıklar altında toplamamız mümkündür:

1) İslam'a teşvik edilmek istenenler: Kalbi İslam'a meyilli olup, ilgi alaka gösterildiğinde İslam'ı kabul edeceği umulan ve bu yönde teşvik edilerek Müslüman olması amaçlanan kişilerdir.

2) Şerri defedilmek istenenler: İslam'ı kabul etmeyip elinde de Müslümanlara karşı koyabilecek ve zarar verebilecek gücü bulunan kişilerdir.

3) İmanı zayıf olan kişiler: Müslüman olduğu halde imanında zafiyet bulunduğu için kalbi ısındırılmak suretiyle imanda sebat etmesi amaçlanan kişilerdir.

Bütün bu sayılan kişiler bu özellikleri kendilerinde bulundurdıkları sürece müellefe-i kulûbtur. Fakat bu özellikleri kaybederlerse müellefe-i kulûb olma vasfını yitirmiş olurlar. Az önceki örneğe geri dönecek olursak Hiz. Ömer'in yanından kovduğu

kişiler ile alakalı bunu söylememiz mümkündür. Yani bu kişiler müellefe-i kulûb olma vasfını yitirmiş kimselerdir.²⁹⁷

Hiz. Ömer'in "Hz. Peygamber, müellefe-i kulûb statüsünde olmanız sebebiyle size pay veriyordu, artık bugün Allah dinini üstün kılmıştır. Buna göre İslam'da sebat ederseniz ne âlâ, yoksa aramızda kılıçlar konuşur" sözü, şerrinden emin olunmak için pay verilen veya kendilerinden ümit kesilmiş kişilerden bu hakkı kaldırdığını göstermektedir. Kalbi ısındırılmak istenen veya İslam'a meyilli olan kişilerden bu hakkı kaldırdığını göstermez. Nitekim Ömer b. Abdülaziz döneminde İslam'a ısındırılmak istenen kişilere zekâtta pay verildiği de bilinmektedir.²⁹⁸

Bu açıklamalardan sonra birinci grubun getirmiş oldukları delillerin zayıflığı ortaya çıkmış gözükmektedir. Çünkü burada onların dediği gibi ayetin hükmünün kaldırılması söz konusu değildir. Sadece ayetin illetinin belirlenmesi ve o illetin varlığı üzerinden hüküm verilmesi söz konusudur. Bu tarzda hüküm verilmesi de onların dediğinin aksine ayetin özüne uygun bir davranıştır. Yani Hiz. Ömer onların dediği gibi ayetin hükmünü kaldırmamış bilakis ayetin özüne uygun hareket etmiştir.

İkinci görüşü savunan grup ise makul bir yorum yapmışlardır. Bu grup, Hiz. Ömer'in bir tercih yaptığını ve bu tercihin bir hüküm kaldırma olmadığını savunur. Nitekim durum söyledikleri gibidir. Çünkü ayette seçim hakkı olan bir meselede, sunulanlardan birini tercih etmek ayetin hükmünün uygulanması için yeterlidir. Hiz. Ömer'in de ayette geçen sekiz sınıftan birine bu payı vermemiş olması onun bu ayetin hükmünü kaldırdığını göstermez. Hiz. Ömer bu konuda devlet başkanı sıfatıyla bir görüş benimsemiştir. Benimsediği bu görüş de uyulması zorunlu hale gelen bir kanuna dönüşmüştür.

2.4.2.2. Kıtık Döneminde El Kesme Cezasını Kaldırmasıyla Alakalı Yapılan Yorumlar

Kur'an-ı Kerim'de belirlenen suçların cezalarına had cezaları denmektedir. Bu cezalardan biri de hırsızlık suçuna verilen cezadır. Bu suçun cezası Kur'an-ı Kerim'de el

²⁹⁷ Taberî, *Târihu'r-Rusul ve'l-Mülûk*, 3:275; İbn-i Asâkir, *Târihu Medineti Dimeşk*, 9:194; Kâsânî, *Bedâiu's-Sanâi*, 2:470; Sifî, *Hiz. Ömer ve Nebvî Sünnet*, 268.

²⁹⁸ Muhammed İbn-i Sa'd, *Tabakât* (Beyrut: Dâru Sadr, t.y.), 5:350; Keskin, *Kur'an'a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, 405.

kesmek olarak belirlenmiştir.²⁹⁹ Fakat Hz. Ömer döneminde bu suçun cezasının uygulanmadığı yönünde bazı yorumlar ileri sürülmüş Hz. Ömer'in kendi içtihiadı ile bu cezayı kaldırdığı söylenmiştir. Yapılan bazı yorumlara yer verildikten sonra bu yorumların değeriendirmesi yapılacaktır.

Hz. Ömer'in, hırsızlık suçuna verilen el kesme cezasını kaldırdığı noktasında görüş bildiren Hüseyin Atay'ın konuyla alakalı söyledikleri şu şekildedir: “Hz. Ömer'den örnek veriyorum ki sorunu temelinden, daha ilk baştan kimsenin itiraz etme imkânı olmayan bir açıklıkta ortaya koyalım. Çünkü Hz. Ömer hem halife hem ileri gelen bir sahabe hem büyük müçtehit, Müslümanların imparatorluğunun temelini atmış âdil bir idareci ve büyük bir siyaset adamıdır. Kur'an'da hırsızın elinin kesilmesi hükmüne şart getirmiş ve hırsızın elini kesmemiştir. Birçok kimse, Kur'an'ın bazı cezai hükümleri uygulanacak diye endişe ediyorlar. Ben de onlara diyorum ki âdil olmakta, şeriatı, kânunu uygulamakta ün yapmış Hz. Ömer'in adâleti el kesmek değil el kesmemektir.”³⁰⁰

El kesme cezasının tarihsel bir ceza olduğunu, o günkü Arap toplumuna hitap ettiğini, dolayısıyla ayetin lafzına değil amacına bakmamız gerektiğini ve buradan hareketle yeni bir yasama işine girilmesi halinde yanlış yapılmış olmayacağını ifade eden Fazlurrahmân konuyla alakalı şunları ifade eder. “El kesme cezası belli bir toplumsal yapının şartları içinde öngörülen bir tedbirdir. Lafzın değil de güdülen amacın ebedi geçerliliği vardır. Bu anlayış içinde yasama faaliyetine koyulursak, İslam'ın dışına çıkmış sayılır mıyız? Bu sorunun cevabı hayırdır.”³⁰¹

Hırsızlık suçunun cezasının tatbik edilebilmesi için hırsızlık yapan şahıs, hırsızlık suçunun sübutu ve çalınan şeyin mahiyeti vb. ile ilgili birtakım bulunması gereken şartlar olduğunu ve bu şartlar bulunduğu takdirde cezanın tatbik edilebileceğini söyleyen Şevket Kotan konuyla alakalı şunları söylemektedir: “Gerekli şartlar tamamlandığı takdirde hırsızın elinin kesilmesine hükmedilir. Ancak bu cezanın uygulanmasına engel olabilecek birtakım arızî durumlar söz konusu olabilmekte ve arızî herhangi geçerli bir durumun mevcudiyeti bu cezayı uygulamadan kaldırmaktadır. Örneğin sosyal adaleti temin edecek kuralların işletilememiş olması ya da kıtlık gibi durumlarda bu ceza uygulanmaz. Nitekim

²⁹⁹ İsra, 17/26.

³⁰⁰ Atay, “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”, 22-23.

³⁰¹ Fazlurrahman, *İslam*, 16.

Hiz. Ömer bir kuraklık senesinde el kesme cezasını uygulamamıştır. Bu örnekte de görüldüğü gibi şartlar ve arızî durumlar gözetilmek durumundadır.”³⁰²

Hiz. Ömer’in hırsızın elini kesmemesi meselesini gayet doğal karşılayan Ebubekir Sifil, bu durumun ahkâmın değışmesi meselesiyle alakalı olmayıp bizâtihi sünnetle sabit olduğunu ve naslara herhangi bir aykırılığın bulunmadığını söylemiştir. Konuyla alakalı yorumları şu şekildedir: “Bu genel anlayışın bir yansıması olarak Hiz. Ömer’in de ‘Şüphe sebebiyle haddi ıskat etmek onu şüpheli biçimde uygulamaktan daha iyidir.’ dediğini görüyoruz. Şurası açıktır ki sefer ve gaza durumu olağan dışı bir durumdur. Bundan dolayı bu durumlarda meydana gelen hırsızlık hadiselerinde el kesme cezası uygulanmaz. Kıtık ise, bunlardan daha şiddetli ve toplumun bütününe etkileyen bir olaydır. Bu itibarla sefer ve gazalarda uygulanmayan bir hükmün kıtlık durumunda uygulanmamasının evleviyetle gerekli olduğu izahtan varestedir. Öte yandan Kur’an ve Sünnetin genel prensipleri doğrultusunda hükümlerin istisnasını teşkil eden zaruret/ihtiyaç hali ve bu durumda izlenecek yol fıkhıta mukarrer kaidelere bağlanmıştır.”³⁰³

Hırsızlığın detaylı bir tanımını yapan ve bu konuda mezheplerin görüşlerine de yer veren Zeki Keskin, kitabında modernistleri eleştirerek Hiz. Ömer’in had cezasını neden uygulamadığına dair detaylı bir açıklama yapmıştır. Hiz. Ömer’in bu uygulamasının Hiz. Peygamber’e dayandığını, hadisler ve bazı olaylarla delillendirir. Yaptığı yorumların bir kısmı şu şekildedir: “Yine aynı şekilde savaşta had cezası uygulanmazdı. Hiz. Ömer de ordu komutanlarına, düşman üzerine gidildiği sırada askere had cezası uygulamamalarını bildirmiştir. Hiz. Peygamber: ‘Seferde el kesilmez’ buyurmuştur. Bunun hikmeti açıklanmamakla beraber Ebu Yusuf’un naklettiğine göre Zeyd b. Sabit şöyle demiştir: ‘Düşmana sığınmasından korkulduğu için darülharbte haddi gerektiren bir suç işleyen Müslüman’a had cezası uygulanmaz.’ O burada darülharbte bulunmayı savaş hali içinde bulunma niteliğinde saymıştır. Diğer yandan el kesme cezasının kapsamını da tüm hadlere teşmil etmiştir.”³⁰⁴

Hiz. Ömer’in hırsıza verilen el kesme cezasını uygulamadığı ile alakalı anlatılan olayların çoğunluğu o dönemde yaşanan kıtlık seneleriyle alakalıdır. Bu senelerin kaç yıl sürdüğü ile alakalı net bir bilgi olmamakla beraber üç ilâ altı sene arasında değıştiği

³⁰² Kotan, *Kur’an ve Tarihseleilik*, 356-57.

³⁰³ Sifil, *Hiz. Ömer ve Nebevî Sünnet*, 263-64.

³⁰⁴ Keskin, *Kur’an’a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, 376-77.

bilinmektedir. Bu yıllardan hicri 18. yılda dokuz ay boyunca toprağa yağmur damlasının düşmediğini ve yağmursuzluktan toprağın toz haline geldiğini ve Müslümanların bu dönemde yağmur duasına çıkarak Hz. Abbas'la tevessülde bulunmak suretiyle dua ettiklerini İbn-i Hacer el-Askalani bize haber veriyor.³⁰⁵

İşte Hz. Ömer'in hırsızlık suçu için belirlenmiş olan cezayı uygulamadığı ortam böyle bir ortamdır. Bu ortamda had cezası uygulamadığına dair şu söz de kendisine nispet edilmektedir. “Biz hurma salkımı için ve kıtlığın hüküm sürdüğü senede had cezası uygulamayız.”³⁰⁶

Diğer yandan kıtlık seneleri dışında da Hz. Ömer'in had cezası uygulamadığı, rivâyetler içerisinde mevcuttur. Bununla alakalı bir örnek şu şekildedir: “Hâtıb b. Ebi Beltea'nın köleleri, Müzeyne kabilesinden bir adamın devesini çalıp kestiler. Olay Hz. Ömer'e intikal ettikten ve suç kesinleştikten sonra Hz. Ömer had cezasına hükmetti. Daha sonra efendilerinin onları aç bıraktığı tespit edilince Hz. Ömer had uygulamaktan vazgeçti ve ‘Allah’a yemin olsun ki eğer ben, sizin onları çalıştırdığınızı ve kendilerine yemenin haram kılınmış olduğu şeylerin helal hale geldiği ölçüde aç bırakmış olduğunuzu bilmemiş olsaydım kesinlikle had cezasını uygulardım’ dedi. Ve bu suçu işlemeye sebebiyet veren efendilerini, değeri 400 dirhem olan deve için 800 dirhem tazminat ödemeye mahkûm etti.”³⁰⁷

Zikredilen bu olaylarda dikkat çeken bir durum göze çarpmaktadır. O da bu olayların hepsinde bir zaruret durumunun söz konusu olmasıdır. Malûmdur ki zaruret hallerinde normal hükümler icra edilmez. Yukarıdaki örneklerin hepsinde de bir kıtlık veya açlık durumu söz konusudur. Dolayısıyla bu örnekler üzerinden Hz. Ömer'in el kesme cezasını kaldırdığını iddia etmek son derece yanlıştır. Çünkü burada bir hüküm kaldırmadan bahsedilemez. Nebevî sünnet ne ise Hz. Ömer onu uygulamıştır. Nitekim Hz. Peygamber döneminde meydana gelen bu tarz hadiselerde Hz. Peygamber de had uygulamamıştır. Bunun sebebi ise haddi gerektiren suçun tahakkuk etmeyişiştir. Nasıl ki kişinin zaruret halinde domuz eti yiyebilmesi veya içki içebilmesi mübah hale

³⁰⁵ Buhârî, “İstiskâ” 3; İbn-i Hacer el-Askalâni, *Fethul-Bâri*, 2:497.

³⁰⁶ Serahsî, *el-Mebsut*, 9:140.

³⁰⁷ Mâlik, “Akdiye” 38.

dönüşebiliyorsa onun gibi zaruret hali gerektirdiği durumlarda da hırsızlık denilen işlem cezai müeyyide gerektirmeyen bir hale dönüşebilir.

Asrı saadette meydana gelen ve Hz. Peygamber'in had uygulamadığı bir olay şu şekilde cereyan etmiştir: Abbâd b. Şurahbil'den rivâyet edilen hadiste Abbâd b. Şurahbil şöyle anlatıyor: “Kıtlığın hüküm sürdüğü yıl Medine'ye gittim. Oradaki tarlalardan birisine girip bir miktar başak aldım ve tanelerini çıkararak birazını yedim, kalanını da torbama koydum. Derken tarla sahibi çıkageldi. Beni bu şekilde görünce dövdü ve beni de soyarak elbiselerimi aldı. Ben de bu durumu şikâyet etmek üzere Hz. Peygamber'e geldim ve olanları anlattım. Hz. Peygamber tarla sahibine: ‘Onu aç idiyse doyurman, bilgisiz idiyse eğitmen gerekmez miydi?’ diye çıkıştı ve elbiselerimi derhal vermesini emretti. Akabinde de bana bir miktar yiyecek verilmesi için ilgililere talimat verdi.”³⁰⁸

Bu örnek incelendiği zaman Hz. Ömer'in uygulamalarıyla birebir örtüştüğü görülür. İki olay da kıtlık senesinde meydana gelmiş ve iki olayda da ceza verilmemiştir. İşlenen suçların cinsleri aynı, işlendiği dönemlerin şartları aynı ve yönetici konumunda olan Hz. Peygamber ve Hz. Ömer'in vermiş oldukları hüküm aynı. Bu da gösteriyor ki Hz. Ömer el kesme cezasından bahseden ayeti kerimeyi Hz. Peygamber'in yorumladığı şekilde yorumlamış ve onun istisna tuttuğu durumda Hz. Ömer de istisna tutmuştur. Dolayısıyla Hz. Ömer'in bu uygulamasından hareketle nassa aykırı içtihat ettiği ve bugün de nastan bağımsız içtihat edilebileceği görüşü tutarsızdır. Çünkü Hz. Ömer nastan bağımsız hareket etmemiş bilakis sünnete mutâbaat etmek suretiyle nassın ruhuna göre hareket etmiştir.

Bu hadis, rivayet tekniği açısından zayıf görülmekle beraber konuyu destekleyici bir rivayettir. Ayrıca şüphe bulunan zamanlarda hadlerin düşürülmesinden dolayı bu hadis hadd cezasının düşmesi için yeterli bir destekçidir.

Yine konu ile alakalı bir dayanak da Kur'an'da mevcuttur. Nitekim Cenabı Hak: “Kim şiddetli açlık durumunda zorda kalır, günaha meyletmeksizin (haram etlerden) yerse, şüphesiz ki Allah çok bağışlayandır, çok merhamet edendir.” buyurmaktadır.³⁰⁹

Konuyla alakalı bütün bu âyet ve hadisler, zor durumda kalmış kişinin özür sahibi olarak haram kılınmış şeylerden yiyebileceğine işaret etmektedir. Kişi ölecek kadar açlık

³⁰⁸ Ebu Davud, “Cihat” 85.

³⁰⁹ Bakara, 2/173.

ve susuzluk çektiği sırada bir başkasının malını aldığında bu işlem hırsızlık başlığı altında ele alınmaz. Bu işlemin hırsızlık sayılmayacağına ve bu fiili işleyen kişiye ceza verilmeyeceğine dair fukaha arasında görüş birliği mevcuttur.³¹⁰

Bütün bu açıklamalardan sonra Hz. Ömer'in, konuyla alakalı modernistlerin dediği gibi bir tavrının olmadığı açıktır. Çünkü onlara göre Hz. Ömer Kur'an'da olan açık nassa muhalefet etmiş ve kendi içtihiadı ile amel etmiştir. Güvenilir olması ve adaletiyle ün yapması sebebiyle Hz. Ömer bile Kur'an'a aykırı görüş ileri sürdüyse bugün de aynı şekilde maslahata binaen ayetin zahirine ters düşen içtihiatlar yapılabilir diyerek kendilerine zemin aramakta oldukları gözükmemektedir. Fakat konuyla alakalı Hz. Peygamber'in uygulamalarını göz ardı etmişlerdir.

Ayetleri hadisler ışığında değerlendirdiğimizde Hz. Ömer'in Kur'an'a aykırı içtihiat ettiği noktasında dile getirilen bu meselede Kur'an'a ne kadar sadık kaldığı ve onun ruhunu zahirinden koparmadan ne kadar bütüncül ele aldığı gözükmemektedir.

2.4.2.3. Bir Lafızla Verilen Üç Talakı Nihai Boşama Sayması Hakkında Yapılan Yorumlar

Hz. Peygamber talakı Allah'ın en sevmediği helal olarak tanımlar.³¹¹ Bununla beraber ihtiyaç halinde talakı bir çıkış yolu olarak da görür. Fakat boşama noktasında da şartlar ve usuller belirler. O şartlardan biri de boşamanın temizlik süresi içinde ve her temizlik döneminde tek boşama şeklinde yapılmasıdır. Aynı anda üç talakı birden söylemek ise Hz. Peygamber ve Hz. Ebubekir döneminde -tek mecliste yapılan üç talak tek sayılır- şeklinde idi. Fakat Hz. Ömer kendi döneminde bu uygulamaya farklı bir bakış açısı getirmiş ve üç talakı ayrı ayrı geçerli saymıştır. Şimdi bu konuyla alakalı yapılan yorumlara yer verilecek ve daha sonra da bu yorumların değerlendirmesi yapılacaktır.

Hz. Ömer'in yapmış olduğu bazı uygulamaları hatalı gören Hüseyin Atay, üç talak meselesi ile alakalı olarak da Hz. Ömer'i hatalı bularak eleştirir ve bu hatayı aşağıdaki şekilde anlatır: “Gene Hz. Ömer'den bu sefer yanlış olan bir içtihiadını da zikretmek iyi olur. Bir cümlede üç kelimesini kullanarak karısını bir kalemde, bir daha evlenemeyecek şekilde tek bir cümle ile boşamayı uygulaması da yanlıştı. Nitekim bazı mezhepler bu uygulamayı Kur'an gibi nas kabul edip uygulamaya bin dört yüz yıl sonra devam etmeleri

³¹⁰ Serahsî, *el-Mebsut*, 9:140.

³¹¹ Ebu Davud, “Talak” 3.

de tam anlamı ile saçma ve hatalıdır... Hz. Ömer'in kocanın karısını boşaması hususunda verdiği hüküm Kur'an'a da tersti. Kendisi ayeti toplumun, insanın yararına yorumladı, ancak yanlış yorumlamıştı. O yanlış yorumlamaya dayanan hüküm, zamanında ne derece yararlı olduğu bilgisine sahip değiliz. Ancak bin dört yüz yıl sonra günümüzde Anadolu'da dine, şeriata, ahlâka aykırı, zıt eylemlere sebep oluyor ki, rezaletler başa bela, insanların haysiyetini aşağılamaktan başka bir işe yaramıyor. İşte bu yüzden Hz. Ömer'in boşanma ile ilgili içtihadı hemen kaldırılmalıdır.”³¹²

Hz. Ömer'in düzenlemiş olduğu boşama ile alakalı meseleyi devlet başkanlığı vasfına dayandıran Vehbi Yavuz meseleyi şu şekilde değerlendirir. “Hz. Ömer'in istihsan tarzındaki içtihatlarına örneklerden biri de aile hukukunda boşama ile alakalı yaptığı değişikliktir. Gerek Hz. Peygamber dönemi gerek Hz. Ebubekir dönemi ve gerekse Hz. Ömer'in halifeliliğinin ilk dönemlerinde boşama iki türlü gerçekleşiyordu. Bunlardan biri kesin boşama şekli idi ki bunun dönüşü yoktu. Diğer ise, gerektiğinde taraflara dönüş imkânı veren boşama şekli idi... Hz. Ömer toplumda çıkan zaruretlere sebebiyle aile hukukunun boşama ile ilgili bu maddesinde tadilat yaparak ona şu şekli verdi: ‘Bundan sonra bir kimse, bir celsede karısını kesinlikle üç defa boşayabilir.’ İşte bu tadilattan sonra boşama işi bu şekilde yürütülmüştür. Hz. Ömer'in yapmış olduğu bu tadilat, devlet yetkisine dayanıyordu. Herhangi bir ferdin böyle bir tasarrufta bulunmasına ve bunu uygulama alanına koymasına imkân yoktur. Devletin verdiği teşri yetkisini kullanarak Hz. Ömer'in çıkardığı bu kanun, aslında kitap ve sünnete ters düşmektedir. Fakat Hz. Ömer, bunu zaruret esasına dayandırmıştır. Dolayısıyla bu içtihat zaruret esasına dayalı bir istihsandır.”³¹³

Yapılan bu uygulamayı maslahata binaen konulan bir ceza gibi gören İzmirli İsmail Hakkı meseleyi şu şekilde özetlemektedir: “Asrısaalette, Ebubekir es-Sıddık'ın hilafeti zamanında, Ömer el-Faruk'un hilafetinin evvellerinde bir ağızda söylenen üç talak, bir talak kılınmıştı. Çünkü insanlar bu asırda talak hususunda Allah'tan sakınırlardı. Vaktaki Allah'tan sakınmayı terk edip Allah'ın kitabı ile laubaliliğe kalkıştılar, gayri meşru surette talakta bulunmaya başladılar, artık onların yaptıklarına karşı ceza gerekli

³¹² Atay, “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”, 19-20.

³¹³ Yunus Vehbi Yavuz, “Hanefi Müçtehidlerinde İstihsan Metodu”, *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 1, sy 1 (1986): 90-91.

görüldü. Talak işini hafife alanlar daha ağır bir ceza ile cezalandırıldılar. Buna mebni Hz. Ömer bir talakta gördüğü mefseleti terk etmiş ve maslahat için üç talak addetmiştir.”³¹⁴

Kitabında üç talak meselesinin tarihi sürecini ele alan Mehmet Erdoğan, devamında Hz. Ömer’in bu uygulamada üç talakın üçünü de neden geçerli saydığını şu şekilde ifade etmiştir: “Vakıa bu tedbir, talakın önüne geçmek için o devre göre uygun bulunmuş ve genel bir kabul görmüş, daha sonra gelen dört mezhep imamı da bu uygulamayı esas almışlardı. Aradan zaman geçmiş, hiyel yolları açılmış ve ahlak bozulmuştu. Verilen üç talakı üç talak saymak insanları talaktan alıkoymaz olmuş, aksine yeni bir şer kapısını açmış, hulleciliği ortaya çıkarmıştı. İşte böyle bir ortamda İbn-i Teymiye, talebesi İbn-i Kayyım gibi âlimler ortaya çıkarak, Hz. Ömer’in uygulamasının artık maksada kâfi gelmediğini, asli hükme tekrar dönmenin gerekliliğini, yayılan hülleciliğe imkân vermemek için bunun zaruri olduğunu savunmaya başlamışlardır... Nitekim itidali elden bırakmayan büyük âlim Ebu Zehra da konuyu tarihi seyri içerisinde ele aldıktan sonra ‘Tek bir lafızla ya da aynı mecliste üç talakı birden verme durumunda bunu tek talak sayan kimse Hz. Ömer’e değil de Hz. Peygamber’e uymuş olur. Hz. Peygamber uyulmaya daha layıktır. Hz. Ömer nihâyet bir müçtehittir, hata da eder, isabette eder.’ demiştir.”³¹⁵

Cenabı Hak evliliğe önem vermiş ve her fırsatta Peygamber aracılığıyla kullarını teşvik etmiştir. Peygamber bizatihi evlilikler yaparak ümmetine örnek olmuş ve bu fiili kendi sünneti olarak adlandırmıştır. Bekâr kalarak yaşam sürdürmeyi ise imkânı olanlar için hoş karşılamamıştır. Fakat evlilik eşler açısından götürülemeyecek hale geldiğinde ise boşama gibi bir çıkar yol sunulmuştur. Bununla beraber Allah’ın en sevmediği helal olarak nitelenmiştir.³¹⁶ Her konuda olduğu gibi bu konuda da bizlere örnek olan Hz. Peygamber boşama ile alakalı usul ve esasları bizlere öğretmiştir. Bu esaslara göre yapılması gereken boşama şekli temizlik süresi içerisinde ve tek talak şeklinde olmalıdır. Nitekim bu boşama şekli literatürde Sünnet olan boşama şeklinde ifade edilmiştir.

Bu boşama şeklinin bizlere faydası, aile teşkilatının ayakta kalması şeklindedir. Çünkü bu boşama şekliyle tarafların geri dönme imkânları bulunmakta bu vesileyle Cenabı Hakkın bizlere rahmeti zuhur etmektedir. Fakat henüz Peygamber hayattayken

³¹⁴ İzmirli, *İlm-i Hilâf*, 123-24.

³¹⁵ Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 148-49.

³¹⁶ Ebu Davud, “Talak” 3.

bile aceleci davranarak üç talak hakkını tek seferde kullanmak isteyenler olmuştur. Bir seferinde böyle bir kişi için Resulullah'ın tepkisi "Ben aranızdayken Allah'ın kitabıyla mı oynanıyor" şeklinde olmuştur.³¹⁷

Bir mecliste verilen üç talakın tek sayılması Hz. Ömer'e kadar devam etmiştir. Bununla alakalı İbni Abbas şöyle demiştir: "Resulullah ve Ebubekir zamanları ile Ömer'in hilafetinin ilk iki senesinde talak, üç talakın bir sayılması şeklinde idi. Ömer, 'İnsanlar, kendileri için mühlet ve genişlik bulunan bir meselede acele davrandı. Bu işi onlar üzerine infaz etsek' dedi ve onu halk üzerine infaz etti."³¹⁸

Bu örnek üzerinden Hz. Ömer'in ahkâmı değiştirdiği, nas bulunan bir konuda içtihat ederek farklı bir hüküm verdiği ve buradan hareketle nasların zahirinin bağlayıcı olmadığı gibi yorumlar yapılmaktadır. Fakat burada atlanan nokta şurasıdır; Hz. Ömer yeni bir hüküm ihdas etmiyor, devlet başkanı sıfatı ile cezai bir müeyyide uyguluyor. Çünkü Hz. Ömer de Resulullah gibi bu işten rahatsızlık duyuyor. Hatta bu uygulamadan önce tek seferde üç talakla boşama yapanlara (dövmek gibi) farklı cezai müeyyideler uyguladığı rivayet edilmektedir.³¹⁹ Bu örnekten de anlaşıldığı üzere Hz. Ömer bu konuda ta'zir amaçlı hareket etmektedir. İnsanlardaki aceleci tavrın artması, dayak gibi müeyyidelerin fayda vermemesi onu bu karara itmiştir. Nitekim bu konuda tek başına karar vermeyip istişare sonucunda bu karara varılmıştır. Bu vesileyle insanların geri dönüşü olmayan bir iş olarak bu meseleye bakmaları sağlanmış ve gerekli ciddiyetin takınılması amaçlanmıştır.

Bu meselede üzerinde durulması gereken bir husus da bugün nasıl anlaşılması gerektiğidir. Çünkü Hz. Ömer'den itibaren üç talakla birden boşamanın geçerli sayılması mezhepler arasında kabul görmüştür. Unutmamak gerekir ki aslolan sünnettir. Yani Peygamber'den sonra konulan bütün kurallar içtihadidir. Nitekim Hz. Ömer'in bu uygulaması da bir sebebe mebnidir. O sebebin cârî olduğu durumlar için geçerli olabilmekle beraber aynı sebeplere hâiz olmayan durumlarda geçerliliğini yitirmesi gayet doğal bir sonuçtur.

³¹⁷ Nesâî, "Talak" 6.

³¹⁸ Müslim, "Talak" 15.

³¹⁹ İbn-i Hacer el-Askalâni, *Fethul-Bâri*, 9:362.

Bugün yaşadığımız toplum içerisinde üç talakın geçerli sayılması farklı problemlere kapı aralamakta hatta Peygamber'in lanetlediği hülleciğe vesile olabilmektedir.³²⁰ Bu itibarla, meselenin bugünkü şartlar açısından değerlendirilmesi ve ona göre bir hükme bağlanması gerekmektedir.

2.4.2.4. Sevâd Arazilerini Askerlere Dağıtmaması Hakkında Yapılan Yorumlar

Hiz. Ömer döneminde fethedilen Irak toprakları ganimet statüsünde değerlendirilmeyip fey olarak görülmüştür.³²¹ Bu durum da İslam âlimleri arasında belli tartışmalara sebep olmuştur. Hiz. Peygamber'in savaştan elde ettiğı arazileri askerlere dağıttığını ve bununla beraber savaştan elde edilen arazilerin de beşte dördünün askerlerin olduğunu bildiren ayeti kerimeyi delil göstererek Hiz. Ömer'in bu naslara rağmen kendi görüşüyle amel ettiğini ileri süren yorumlar yapılmıştır. Bu yorumlardan bazıları aşağıdaki şekilde ele alınacaktır.

Sahabenin Kur'an'a bakışı noktasında farklı bir yaklaşım ve yorum getiren Fazlurrahman, sahabenin Kur'an'ı ikinci noktada delil gösterdiğini, onlar için birinci delilin Peygamber olduğunu, dolayısıyla ayetin olduğu yerde farklı uygulamalara gitmelerinin doğal bir durum olduğunu söylemektedir. Fazlurrahman'a göre sahabeler, Kur'an'ın vermek istediğı mesaja göre hareket etmekte o yüzden de öze bağlı kalındıktan sonra zahir manaların önemi kalmamaktadır. Bu fikirler ışığında Hiz. Ömer'in Sevâd toprakları ile alakalı yaptığı uygulamaları şöyle değerlendiriyor: "İşte bu yüzdendir ki –yani ilk nesil Müslümanlar, bir bütün olarak Kur'an'ı yaşayarak geçirdikleri tecrübeler ışığında karar verdikleri içindir ki- mevcut sorunla doğrudan ilişkisi olmadıkça Kur'an'dan ayetleri tek tek iktibas etmezlerdi. Aslında şayet varsa Hiz. Peygamber'in hayatından somut bir örnek vermek onlar için daha uygun idi. Bunun dışında onlar Kur'an'ın hedefleri konusundaki genel bir anlayışa dayanmakta idiler. Bunun güzel bir örneğı, Hiz. Ömer'in Irak'ı fethinden sonra bu ülkeyi, Hiz. Peygamber'in Arabistan sınırları dâhilindeki genel uygulaması uyarınca askerler arasında ganimet olarak dağıtmasını reddetmesidir. Hiz. Ömer, Hiz. Peygamber'in kabile toprakları ile ilgili bu davranışının, artık ülkeler fethinde uygulanamayacağını hissetmişti. Karşı görüşte

³²⁰ Ebu Davud, "Nikah" 15.

³²¹ Ebu Ubeyd, *Kitâbü'l-Emvâl*, 83; İbn-i Receb, *el-İstihrâc li Ahkâmi'l-Harâc*, 16; Sifil, *Hiz. Ömer ve Nebevî Sünnet*, 273.

olanlardan gelen sürekli baskılar karşısında Hz. Ömer, herhangi bir ayeti delil olarak göstermeyip sadece Kur'an'ın sosyal adalet ve eşitliğin tesisi yönündeki genel talepleri uyarınca takınmış olduğu kendi tavrını desteklemek için en sonunda Haşr, 7. âyetini delil olarak gösterdi.”³²²

Hz. Ömer'in Sevâd topraklarını askerlere dağıtmamasının, Hz. Peygamber'in Hayber arazisini askerlere dağıtması uygulamasına ters düştüğünü söyleyenlerin bir durumu göz ardı ettiklerini vurgulayan Ebubekir Sifil, Hayber arazisinin bir kısmı bu şekilde dağıtılırken diğer bir kısmının dağıtılmadığını dolayısıyla Hz. Ömer'in sünnete muhalefet etme gibi bir durumundan bahsedilemeyeceğini aktarmaktadır. Durumun bu şekilde olması halinde dahi Hz. Ömer'in nassa aykırı davrandığından bahsedilemeyeceğini şu cümlelerle delillendirir. “Öte yandan şu noktanın da altı çizilmelidir: Hayber uygulamasının, sonraki benzer durumlar için bağlayıcı olduğuna dair herhangi bir veri mevcut değildir. Fethedilen araziler hakkında ne türlü uygulama yapılacağına ilişkin olarak ne Kur'an'da ne de sünnette emredici açık herhangi bir husus mevcuttur. Şu hâlde Sevâd arazisinin ve diğerlerinin Hz. Peygamber'in Hayber'de yaptığı gibi gaziler arasında taksim edilmesini isteyen sahabeler, mevcut bir örnek üzerinden bunu söylemişlerdir. Hz. Ömer ise bu uygulamanın bağlayıcı olduğuna dair herhangi bir veri bulunmaması sebebiyle Sevâd arazisi ve diğerleri hakkında farklı bir uygulamaya gitmeye herhangi bir mâni bulunmadığı görüşündedir ki doğrusu da budur.”³²³

İlk dönem Müslümanlarının Kur'an'daki bazı hükümlerin uygulamalarını kaldırarak yeni hükümler uygulamalarının, Kur'an ahkâmının değişebileceğine delil gösterilmesini eleştiren Şevket Kotan, Hz. Ömer'in Sevâd arazisiyle alakalı yapmış olduğu uygulamayı şu şekilde değerlendirir: “Ümmetin maslahatı ya da şeriatın gayeleri gözetilerek, tarih içerisinde, özellikle ilk dönemde Müslümanlar tarafından Kur'an'da belirlenmiş bazı hükümlerin uygulamadan kaldırılarak yerine başka hükümlerin uygulanmış olmasını Kur'an ahkâmının modern tarihsellikte değiştirilmesi gerektiğine gerekçe göstermek her şeyden önce geçmişteki Müslümanların bu konudaki tasarruflarıyla uyum arz etmez. Çünkü onlar, muayyen somut bir durumla karşılaştıklarında bunu yapmışlardır ve ayrıca bu örnekler çok da değildir. Böyle bir

³²² Fazlurrahman, *İslam ve Çağdaşlık*, 84.

³²³ Sifil, *Hz. Ömer ve Nebevî Sünnet*, 274-75.

tasarrufu, Hz. Ömer'in Sevâd arazisi ile ilgili uygulamasında gördüğümüz gibi o, bu konudaki başka bir uygulamaya dayanarak ve ümmetle istişare ederek yapıyordu.³²⁴

Enfal 41. ayet ve Hz. Peygamber'in Hayber'deki uygulamalarını ön planda tutarak Hz. Ömer'in Sevâd topraklarını askerlere dağıtması gerektiğini söyleyen Abdülkadir Şener, Hz. Ömer'in burada maslahat gereği bunu terk ederek içtihat ettiğini söyledikten sonra şu sonuca ulaşmaktadır: "İslam'ın gaye ve ruhuna uygun olmak şartıyla, maslahatlar karşısında kat'i nasları tahsis veya tefsir etmek, akıl ve mantığa aykırı bir şey olmadığı gibi, fiilen de kötü bir yola sapmak değildir."³²⁵

Yapılan yorumların genel mahiyetine baktığımızda tartışmanın temeli Hz. Ömer'in maslahat gereği ayet ve sünnetin bulunduğu bir konuda içtihat ettiği görüşüdür. Bu görüşe temel teşkil eden dayanak ise Hz. Peygamber'in Hayber savaşında fethedilen toprakları askerlere dağıtması ve konuyla ilgili olan Enfal suresinin 41. ayeti kerimesidir. İlgili ayeti kerime şu şekildedir: "Bilin ki ganimet olarak aldığınız bir şeyin beşte biri mutlaka Allah'a, Peygamber'e, onun yakınlarına, yetimlere, yoksullara ve yolculara aittir. Eğer Allah'a, hak ile batılın birbirinden ayrıldığı gün (yani) iki ordunun karşılaştığı gün kulumuza indirdiklerimize inandıysanız (bunu böyle bilin). Allah her şeye hakkıyla gücü yetendir."³²⁶ Ayette verilmesi zorunlu tutulan kısım beşte birlik olan kısımdır. Geri kalan kısmıyla alakalı bağlayıcı bir emrin olmadığı gayet açıktır. Konuyla alakalı sünnetten getirilen delil ise bütüncül bakıldığı takdirde Hz. Ömer'in sünnete muhalif içtihat etmediğini gözler önüne sermektedir. Çünkü Ebu Davut'ta geçen bir rivayete göre Hayber arazilerinin tamamı gaziler arasında paylaştırılmayıp Peygamber'in takdiri ile ikiye bölünerek söylenenin aksine bir uygulama yapılmıştır. Yani bir kısmı gazilere dağıtılırken diğer kısmı Peygamber'in takdiri ile dağıtılmayıp devlet işlerine tahsis edilmiştir.³²⁷

Ayrıca Hz. Peygamber'in savaştan elde edilen arazilerle alakalı tek uygulaması da bu değildir. Hz. Peygamber bazı savaşlardan elde edilen arazileri gazilere dağıtmamış ve yerli sahiplerinde bırakmıştır (Mekke'nin fethinde olduğu gibi). Bazı savaşlardan elde edilen arazileri ise yarıcılıkla işletmeye vermiştir (Hayber'in bir kısmı ve Vadi'l-Kura

³²⁴ Kotan, *Kur'an ve Tarihcelilik*, 362.

³²⁵ Abdülkadir Şener, *İslam Hukukunun Kaynaklarından Kıyas, İstihsan ve İstislah* (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1981), 154-55.

³²⁶ Enfal, 8/41.

³²⁷ Ebu Davud, "Harac" 24.

arazisi gibi). Bazı durumlarda ise gaziler arasında paylaştırmıştır (Hayber'in diğer kısmı gibi).³²⁸

Bütün bu uygulamalar bize gösteriyor ki Hz. Peygamber'in savaşlardan elde edilen arazilerle alakalı tek bir uygulaması olmayıp farklı vecihlerde uygulamalara gitmiştir. Dolayısıyla Hz. Ömer'in Sevâd arazilerini gazilere dağıtmayıp haraca bağlamasını sünnete aykırı bir içtihat olarak görmek pek isabetli bir yaklaşım değildir. Çünkü bu durumda Hz. Peygamber'in diğer uygulamaları göz ardı edilmiş olmaktadır.

Buradan hareketle ilgili ayet ve sünnetin ışığında konuya baktığımızda savaşlardan elde edilen arazilerle alakalı konulmuş bağlayıcı bir nas bulunmamaktadır. Bilakis bu konuda Hz. Peygamber'in uygulamaları bize göstermektedir ki bu durum devlet başkanının takdirine bırakılmış bir meseledir.

Dolayısıyla Hz. Ömer bu konuda ne Kur'an'a ne de sünnete muhalif bir uygulama yapmamış ve bir yenilik de getirmemiştir. Devlet başkanı olması münasebeti ile nassın kendisine tanınmış olduğu bir yetkiyi kullanmıştır.

2.4.2.5. Ehli Kitap Kadınlarla Evlenilmesini Yasaklaması Hakkında Yapılan Yorumlar

Hz. Ömer'in Kur'an ve sünnete aykırı olduğu düşünülen bir başka uygulaması da ehli kitap kadınlarla evlenilmesine izin vermemesidir.³²⁹ Kur'an'da açık bir ayet bulunmasına ve Hz. Peygamber'in uygulamalarına rağmen Hz. Ömer'in bu uygulamayı yürürlüğe koyması dikkat çeken ve çokça konuşulan bir durum olmuştur.³³⁰ Konuyla alakalı yapılan yorumlar aşağıda ele alınacaktır.

Her millet ve her zaman için geçerli bir hukuk mevzuatının Kur'an'da olamayacağı görüşünü savunan ayrıca böyle bir şeyin geçerli olabileceğini söylemenin de İslam'ın istikbali için dar ve öldürücü bir yorum olacağını söyleyen Said Hatipoğlu, ehli kitap kadınlarla evlenilmesi noktasında da İmam-ı Ata'dan istihsad ederek şunları söylemektedir: “Maide suresinin beşinci ayetiyle Müslüman erkeklere helal kılınmış ehli kitap hanımıyla evlenebilmeyi ‘Yahudi-Hristiyan hanımıyla evlenmeyi Allah-u Teâlâ

³²⁸ Ebu Davud, “Harac” 24; İbn-i Kesir, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, 4:202.

³²⁹ Ebu Bekir Ahmed bin Ali er-Râzî Cessas, *Ahkâmu'l-Kur'an*, (Beyrut, 1985), 3:323; Karaman, *İslam Hukukunda İctihad*, 73; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 48.

³³⁰ Maide, 5/5.

müsaade etmişti çünkü Müslüman hanımları azdı. Şimdi ise sayılarına bereket. Ötekilere ihtiyaç kalmamıştır, dolayısıyla ruhsat da zail olmuştur.’ görüşüyle hükümden kaldıracak İmam-ı Ata ve benzeri ilk asır âlimlerini nereye koyacağız? Bunlara Kur’an zihniyetinden gafil, sünnetten habersiz kimseler gözüyle bakmak neyi halledecektir?”³³¹

Kur’an ayetlerinde zaman ve mekân olgusunun göz ardı edilmediğini dolayısıyla bazı ayetlerin indiği ortam ve zamanla alakalı belli oranlarda şekillendiğini ve bu izafiliğin sünnette de var olduğunu ve bunun dini bir siyaset olduğunu düşünen Mehmet Erdoğan, konuyla alakalı olan kısmında ise meseleyi şu şekilde açıklıyor: “Cihat zarureti yüzünden Müslümanların kendi yurtlarından ayrı kalmaları; ayrıca diğer din salikleri arasında da dine davet ve neşri zarureti dolayısı ile ehli kitap hanımları ile evlenmeye izin verilmesi... Muhtemelen Kur’an’ın geçici siyaseti ile ilgili olmalıdır... Artık İslam’ın güçlü olduğu gerekçesi ile müellefe-i kuluba hisse vermeyen Hz. Ömer, yine aynı siyaset icabı Huzeyfe’nin Yahudi bir kadınla evlenmesine müdahale etmişti.”³³²

Ehli kitap kadınlarla evlenme meselesini bir ruhsat olarak düşünen Zeki Keskin, Hz. Ömer’in bu konudaki uygulamasını da ruhsatın ortadan kalkmasına bağlamaktadır. Ruhsatın ortadan kalkmasıyla hükmün de askıya alındığını ve aynı şartlar oluştuğu takdirde ruhsatın tekrar devreye girebileceğini şu şekilde anlatmaktadır: “İslam tarihi kaynaklarına baktığımızda Hz. Ömer’den önceki dönemlerde Müslüman kadınların sayısı az idi. Fakat Hz. Ömer hilafetinde Müslüman kadın sayısı fazla idi. Mümin kadınların sayısı arttığı için buna ihtiyaç kalmamıştır. Bu nedenle ruhsat da zail olmuştur. Hz. Ömer’in bu uygulamasıyla Kur’an’da hükmün nihai olarak kalktığı da söylenemez. Eğer benzeri bir ortam tekrar oluşursa söz konusu hükmün de tekrar işletilmesi gerekir. Dolayısıyla günümüzde ihtiyaç olması durumunda bahse konu ayetin ehli kitaptan olan kadınlarla evlilik hususunda verdiği ruhsattan yararlanmak mümkündür.”³³³

Müslüman erkeklerin ehli kitap olan kadınlarla evlenmesi meselesi üzerine birçok yorum yapılmıştır. Bir kısım ulema ehli kitap kadınlarla evlenmeyi mekruh saymıştır.³³⁴ Fakat cumhur ulema ehli kitap kadınlarla evlenmenin mubah olduğu görüşündedir.³³⁵

³³¹ Hatipoğlu, *İslam’ın Aktüel Değeri Üzerine* 2, 96.

³³² Cessas, *Ahkâmü’l-Kur’ân*, 3:323; Karaman, *İslam Hukukunda İctihad*, 73; Karaman, *İslam Hukuk Tarihi*, 48.

³³³ Keskin, *Kur’an’a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*, 410.

³³⁴ Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik b. Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî İmam Mâlik, *el-Müdevvene* (Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1994), 2:218; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 504.

³³⁵ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 504; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:16; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:54.

Ehli kitap kadınlarla evliliği helal sayan ayet-i kerime ise, Maide suresinin 5. ayet-i kerimesidir. Ayette mealen şöyle geçmektedir: *“İnanan hür ve iffetli kadınlar ve sizden önce kitap verilenlerin hür ve iffetli kadınları – zina etmeksizin, gizli dost tutmaksızın ve mehirlerini verdiğiniz takdirde – size helaldir. Kim imanı inkâr ederse şüphesiz amelleri boşa gider. O ahirette de kaybedenlerdendir.”*³³⁶

Hiz. Ömer’in bu konuyla alakalı yapmış olduğu icraatı ise, Medâin valisi olan Huzeyfe’ye yazmış olduğu bir mektupla onu ehli kitap olan bir kadınla evlenmekten engellemesidir.³³⁷

İlgili ayete baktığımız zaman ehli kitap kadınlarla evlenmenin helal olduğu açıktır. Fakat Hiz. Ömer bu ayetin vermiş olduğu ibâhayı engellemiştir. Çünkü Hiz. Ömer’in fakih bir sahabe olmasının yanında bir de devlet başkanlığı gibi bir görevi bulunmaktadır. Bu görevin vermiş olduğu yetki ise yeri geldiğinde bazı mubahları yasaklayabilmesidir. Çünkü ayetin mubah kıldığı alana dikkat ettiğimizde iffetli olan ehli kitap kadınlara müsaade edildiği görülür. Dolayısıyla ayetteki helal olma durumu bütün ehli kitabı değil sadece iffetli olanları kapsamaktadır. Buradan hareket ettiğimizde Hiz. Ömer’in herhangi bir ayetin hükmünü kaldırdığından bahsedemeyiz. Çünkü Hiz. Ömer ayetin imkân tanımış olduğu çerçevede ve devlet başkanlığının kendisine vermiş olduğu yetkiler ölçüsünde hareket etmiştir. Ayrıca meselenin farklı bir boyutuna da değinmemiz gerekir. Hiz. Ömer’den önce Müslümanların sayısı az idi ve ehli kitap kadınlarla evlenmek bir zaruret içermekteydi. Fakat İslam toplumunun gelişmesiyle bu zaruret hali kaybolmuş hatta Müslüman kadınlara yönelmek gerekli hale gelmişti. Hiz. Ömer toplumun bu sosyal ihtiyacını karşılamak için de bu uygulamayı durdurmak istemiş olabilir. Nitekim Hiz. Ömer’in Huzeyfe’ye yazmış olduğu mektupta bu endişe de dile getirilmiştir.³³⁸ Ayrıca Hiz. Ömer bu uygulamasını mutlak olarak görmemiş ve bu duruma belli bir ceza tayin etmemiştir. Bu da bize göstermektedir ki Hiz. Ömer’in bu uygulaması lokal bir uygulama olup irşat niteliği taşımaktadır.

Toparlayacak olursak Hiz. Ömer sadece bir fakih olarak görüş bildirmemiş bir devlet başkanı olarak zaman zaman helal olan noktalara müdahale etmiştir. Toplumun sağlık ve huzuru için devlet başkanlığı yetkilerini kullanarak şeriatın kendisine tanıdığı

³³⁶ Maide, 5/5.

³³⁷ Şeybanî, *Kitâbu ’l-Âsâr*, 250.

³³⁸ Şeybanî, 250; Cessas, *Ahkâmu ’l-Kur’ân*, 2:459.

haklardan faydalanmıştır. Ve bu hakları kullanırken de müdahale yetkisinin olmadığı sınırlara geçmemiştir. Yasaklayabileceği durumlarda cezai müeyyideler getirmiş bunun ilerisinde olan durumlarda ise irşat ve öğüt mahiyetinde telkinlerde bulunmuştur.

Sonuç olarak ise Hz. Ömer'in ehli kitap kadınlarla evlenilmesi noktasındaki görüşü toplumsal durumu ilgilendiren bir meseledir. Toplum ehli kitap kadınlarla evlenmeye ihtiyaç duyduğunda, ayetin mubah kıldığı bu ruhsattan faydalanabilir. Devlet başkanı ise mahzur gördüğü durumlarda bu ruhsatı yasaklayabilir. Bu sebeple, ayetin hükmü kaldırılmıştır gibi söylemler yanlış ve tutarsızdır. Nitekim Hz. Ömer'in de böyle bir iddiası olmamıştır.

2.5. İslam Hukukundaki Devlet Başkanının Günümüz Hukukundaki Karşılığı

İslam hukukundaki halifenin (devlet başkanının) bütünleşik otoritesi günümüzde anayasayla sınırlandırılmış, kurumsal bir yapıya bölünmüştür. Bu, kuvvetler ayrılığı ilkesine uygun olarak; yasama, yürütme ve yargı erkleri arasında paylaştırılmıştır.

İslam hukukundaki devlet başkanının (imam veya halife) günümüz hukuk sistemindeki karşılığını netleştirmek için onun sahip olduğu görev ve yetkileri ile modern kurumların işlevlerini karşılaştırmak gerekir. Çünkü günümüzde İslam'daki halifenin tüm yetkilerini tek elde toplayan bir yapı yoktur. Bu yetkiler farklı kurumlara dağıtılmıştır.

İslam hukukunda devlet başkanı yasama, yürütme ve yargıyı tek başına elinde bulundururken günümüz hukukunda bu görevler farklı kurumlar tarafından yürütülmektedir. Örneğin devletin en tepesinde Cumhurbaşkanı bulunur ve yürütme yetkisi kendisindedir. Yasama ve yargı görevi ise meclis ve mahkemelerdedir. İslam hukukundaki devlet başkanının hüküm koyma yetkisini bugün meclis kullanmaktadır. Dolayısıyla çalışmamızdaki “devlet başkanı” ifadesiyle, yasama görevini elinde bulunduran meclis kastedilmektedir.

2.5.1. Meclisin Çalışma Usulü ve Meşruluğu

Türkiye Cumhuriyeti'nin yasama organı olan Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), Anayasa'da belirlenen esaslar doğrultusunda yasama faaliyetlerini sürdürür.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na göre TBMM, tek meclisli bir yasama organıdır ve millet adına yasama yetkisini kullanır.³³⁹ Meclis'in çalışma düzeni Anayasa ve TBMM İçtüzüğü ile düzenlenmiştir.³⁴⁰

TBMM İçtüzüğü, Meclis'in kendi çalışma kurallarını belirlediği bir normdur. İçtüzük; oturumların düzeni, komisyonların görevleri, kanun teklifleri ve tasarılarının görüşülme usulleri gibi konuları düzenler.³⁴¹ Milletvekilleri tarafından sunulan kanun teklifleri, ilgili ihtisas komisyonlarında görüşülür ardından Genel Kurul gündemine alınarak oylanır.

Yasama süreci teklifin sunulması, komisyonlarda görüşülmesi, Genel Kurul'da müzakere edilmesi ve kabul edilmesi gibi aşamalardan oluşur. Kabul edilen kanunlar Cumhurbaşkanı tarafından yayımlanarak yürürlüğe girer.³⁴² Bu süreç demokratik bir temsile dayanır ve halk iradesinin yasalara yansımaları sağlar.

İslam hukukunda gerçek manada Şari Allah'tır. "Hüküm yalnızca Allah'ındır"³⁴³ ayeti bu ilkeyi temellendirir. Ancak tarih boyunca içtihat, kıyas, istihsan, maslahat gibi yöntemlerle müçtehitler tarafından yapılan içtihatlar da hukuk düzeninde yer almıştır. Yine aynı şekilde devlet başkanları da maslahat gereği birçok kanun yapmışlardır. Devlet başkanının maslahat gereği yaptığı kanunların bağlayıcılığı ve itaat edilmesi gerektiği bizzat Kur'an'a dayanmaktadır. Ayette "Ey iman edenler! Allah'a itaat edin, peygambere itaat edin, sizden olan ülü'l-emre de. Eğer bir hususta anlaşmazlığa düşerseniz -Allah'a ve ahirete gerçekten inanıyorsanız- onu, Allah'a ve peygambere götürün. Bu, elde edilecek sonuç bakımından hem hayırlıdır hem de en güzeldir."³⁴⁴ buyurulmak suretiyle bu itaate dikkat çekilmiştir. Müfessirlerin büyük çoğunluğu bu ayette zikredilen ülü'l-emrin devlet başkanı olduğunu söylemektedirler.³⁴⁵

Günümüz hukuk sistemlerinde ise yasama işini meclisler yürütmektedir. Bu meclislerin çıkardığı kanunların da devlet başkanının tasarrufları şeklinde kabul

³³⁹ Anayasa md. 7.

³⁴⁰ Anayasa md. 88.

³⁴¹ TBMM İçtüzüğü, Resmî Gazete, 01.03.1973, Sayı: 14442.

³⁴² Anayasa md. 89.

³⁴³ Yusuf, 12/40.

³⁴⁴ Nisa, 4/58, 59.

³⁴⁵ Taberî, *Camiu'l-Beyan an Te'vili Âyi'l-Kur'an*, 3:28; Zemahşerî, *Keşşaf*, 2:164; Kurtubî, *el-Câmi'*, 6:428; Neseî, *Tefsiru'n-Neseî*, 1:367; Elmalılı, *Hak Dini Kur'an Dili*, 2:1375.

edilebileceğine dair görüş bildiren alimler vardır.³⁴⁶ Bu bağlamda, bir yasama organının kamu yararını önceleyen ve İslam'ın temel ilkelerine aykırı olmayan düzenlemeler yapması İslam hukuku açısından da bağlayıcı kabul edilmelidir. Çünkü meclisler, birçok yetkili tarafından görüş bildirilen ve bu görüşlerin belli aşamalardan geçerek kanunlaştığı mekanizmalardır. Bu durum ise İslam hukukundaki şura prensibine uygun düşen bir uygulamadır. Şuranın dayanağı ise ayetlerdir. “Size verilen her şey dünya hayatının geçici zevklerinden ibarettir. Allah katında olanlar ise daha iyi ve daha kalıcıdır. Bunlar, iman eden ve rablerine dayanıp güvenenler içindir. Onlar büyük günahlardan ve hayâsızlıklardan kaçınırlar, öfkelenediklerinde dahi bağışlarlar. Rablerinin çağrısına uyarlar, namazı özenle kılarlar. İşleri de aralarındaki danışma ile yürür. Kendilerine verdiğimiz rızıktan başkaları için harcarlar. Onlara haksız bir saldırı yapıldığında elbirliğiyle kendilerini savunurlar.”³⁴⁷ Bu ayette geçen “emr” yani “iş” ifadesinin “her türlü işi içine almakla beraber özellikle devlet işlerini ifade ettiğini” şuranın ise, “kamu işlerinin devlet görevlileri tarafından istişare edilerek karara bağlanması” manasına geldiğini söyleyen İslam hukukçuları vardır.³⁴⁸

Sonuç itibarıyla TBMM, anayasal çerçevede faaliyet gösteren bir yasama organı olup, kararları günümüz hukuku açısından bağlayıcıdır. İslam hukuku perspektifinden bakıldığında ise bağlayıcılığı, çıkarılan kanunların naslarla çelişip çelişmemesi, kamu yararına hizmet edip etmemesi gibi kriterlere bağlı olarak değişmektedir. Günümüz İslam hukukçuları arasında bu konuda mutlak bir görüş birliği bulunmamakla birlikte, sayılan şartları içeren kanunların dinen de bağlayıcı kabul edilmesinin maslahata uygun düşeceği kanaatindeyiz.

2.5.2. Laik Hukuk Sisteminin İslam Hukuku Açısından Bağlayıcılığı

Günümüz Türkiye’inde yasama işini yapan kurumun meclis olması hasebiyle meclisin çalışma prensibine de değinmemiz gerekmektedir. Meclisin çalışma usulü

³⁴⁶ Said Mansurizâde, “Taaddüd-i Zevcât İslâmiyet’te Men’ Olunabilir”, *İslam Mecmuası*, sy 8 (1330): 235; Ahmed Hamdi Akseki, “İslâmiyet ve Teaddüd-ü Zevcât VI”, *Sebilü’r-Reşâd* 13, sy 285 (1329): 313; Abdullah Durmuş, “Ahmed Hamdi Akseki’nin Birden Fazla Evlilikle (Teaddüd-ü Zevcât) Alakalı Görüşleri”, *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sy 32 (2015): 269.

³⁴⁷ Şura, 36-39.

³⁴⁸ Vecdi Akyüz, *Kur’an’da Siyasi Kavramlar*, (İstanbul: Kitabevi Yayınları, 1998), 95; Derviş Dokgöz, *İslam Hukukunda Ulû’l-Emrin Yetki ve Tasarrufları*, (Malatya: İksad, 2022), 90.

Anayasa gereği laik bir yapıya sahiptir.³⁴⁹ Laik hukuk sistemi, din kurallarından bağımsız olarak devletin yasalarıyla düzenlenen hukuk sistemidir.

Konumuza ışık tutması açısından yapılan farklı tanımları ele alacağız.

Yapılan bir tanıma göre laiklik; “din ve devlet işlerinin, inanç ve siyasetin ayrı olarak düşünülmesini gerektiren bir devlet tipolojisidir. Laik devlet yapısında din işlerinin devlet işlerine karışmaması, eşitlik ve vicdan özgürlüğünün esas alınmasıdır.”³⁵⁰ Bu tanımla laiklik, sosyal hayatta din kurallarına tabi olmayan hukuk anlayışını ifade etmektedir.³⁵¹

Hukukî terimden hareketle “devlet yönetiminin ve hukuk düzeninin dinden bağımsızlığı ve birbirinin etkisinde kalmaması ilkesi” de laiklik olarak tanımlanmıştır.³⁵²

Genellikle laiklik “din işlerinin devlet işlerine karışmaması, dinsel ve siyasal iktidarların bağımsızlığı” olarak tanımlanır.³⁵³ Bu tanıma göre devlet, dini inanç konusunu kişinin bireysel bir tasarrufu olarak görmektedir. Dinî inançlar ve bu inançlara uygun davranıp davranmama sorunu, kişiyle Allah arasındaki bir ilişkidir ve devlet bu ilişkilere karışmaz. Devlet, kişinin, siyasi ve sosyal hayatıyla ilgili olup, siyasal ve toplumsal alanlarda yasal düzenlemeler yapar.³⁵⁴

Bir başka tanıma göre ise “Laiklik, yalnız din ve dünya işlerinin birbirinden ayrılması demek değildir. Aynı zamanda bütün yurttaşların vicdan, ibadet ve din hürriyetlerini de tekeffül etmektir.”³⁵⁵

Ele aldığımız son tanıma paralel olarak Anayasa’da da bazı maddeler mevcuttur. 24. Maddede bu durum şu şekilde açıklanmaktadır: “Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir. 14. madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir. Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve

³⁴⁹ Anayasa md. 2.

³⁵⁰ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü* (Ankara: Doruk Yayınları, 1985), 431.

³⁵¹ Şükrü Uslu, “Laiklik-Din İlişkisi”, *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 16, sy 16 (2004): 240.

³⁵² Şanal Görgün, *Hukukun Temel Kavramları* (Ankara: Bilim Yayınları, 1985), 5.

³⁵³ Uslu, “Laiklik-Din İlişkisi”, 240.

³⁵⁴ Uslu, 240.

³⁵⁵ Osman Eyüpoğlu, “Laiklik-Din İlişkisi: İslam’ın Laik Boyutu Üzerine Bir Değerlendirme”, *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 20, sy 20 (2005): 301.

kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.”³⁵⁶

Yukarıdaki tanımlar birlikte değerlendirildiğinde laikliğin kısaca “din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılması” şeklinde ifade edilmesi mümkündür. Fakat son tanımdan ve Anayasa’nın ilgili maddelerinden hareket eden bazı İslam hukukçuları, laikliğin dinin karşısında olmadığını, bilakis dini koruyan bir mekanizma olduğunu ifade etmektedirler.³⁵⁷

Devletin koyduğu kanunlar dinî kurallara açıkça aykırı değilse bu kurallara uymak zorunlu hale dönüşür. Bu konuda Hayrettin Karaman şöyle bir açıklama getirmektedir: “Rejim ne olursa olsun, Müslümanlar hangi çeşit yönetim altında bulunurlarsa bulunsunlar yaptıkları ve kendilerine uygulanan hukukî işlemlere şeriat (İslâm hukuku) açısından bakarlar. Bu bakımdan meşrû ve geçerli ise bunu geçerli sayar ve uygularlar, eğer şer’î bakımdan eksiklikler ve sakatlıklar varsa bunu, kendi sistemlerine göre yeni baştan yapar veya düzeltir, ondan sonra uygularlar.”³⁵⁸

Laik düzende yaşamak zorunda kalan Müslümanların, bu düzen içerisinde isyan etmek yerine ellerinden geldiğince o sistemin ıslahına çalışmaları gerektiğini vurgulayan Yusuf el-Karadâvi de konuyu şu şekilde değerlendirmektedir: “İnsan bazen büyük hedeflerine ulaşmayı hırsıyla istemesine rağmen, bunların hepsine bir defada ulaşamayabilir. Fakat gücü ve kuvveti ölçüsünde imkân ve şartlara göre yavaş yavaş ona doğru ilerleyebilir. Ne din, ne örf, ne de akıl bunu reddetmez ve engellemez. Akıllı insanlar, hepsi elde edilemeyen bir şeyin hepsinin terk edilemeyeceği konusunda ittifak etmiştir. İslami bir yönetime kavuşmak şüphesiz ki büyük bir hedeftir. Bunun göz önünde bulundurulması ve kalplerin doldurulması gerekir. Fakat bir defada buna ulaşmak zor olabilir. Peki insanlara güzel bir örnek vermek, elinden geldiği kadar hakkı ve adaleti ikame etmek, iyiliği ve refahı yayarak başkalarına kapı açmak ve insanları buna teşvik etmek için ulaşabileceklerinin bir kısmının elde edilmesine ne engel var?”³⁵⁹

³⁵⁶ Anayasa md. 24.

³⁵⁷ Hüseyin Atay, *Kur’an’a Göre Alıştırmalar II* (Ankara: Semih Ofset, 1993), 9; Uslu, “Laiklik-Din İlişkisi”, 241.

³⁵⁸ Hayreddin Karaman, “[Laik Düzende Dini Yaşamak 1, 2, 3 ve 4 Yazıları Genel İçindekiler Listesi](https://www.hayrettinkaraman.net/yazi/laikduzen/index.htm)” (Erişim Tarihi 11.06.2025), <https://www.hayrettinkaraman.net/yazi/laikduzen/index.htm>.

³⁵⁹ Karadâvî, *İslam’da Devlet Mefhumu*, 262.

Konuyla alakalı İzzeddin b. Abdisselam ve İbni Teymiye gibi meşhur alimlerin de fetvalarından örnekler veren Karadâvi, laik bir düzende yaşayan Müslümanların, imkân bulduklarında bu yönetime katılmaları gerektiğini vurgulamaktadır.³⁶⁰ Çünkü laiklik, yönetimi elinde bulunduranların ideolojilerine göre şekillenmeye müsait bir sistemdir. Bu sebeple, yönetim kadrosunda Müslümanların çoğalması, laikliğin İslami hassasiyetlere uygun hale gelmesine vesile olacaktır.

Yapılan laiklik tanımlarını ve bu konuda getirilen yorumları birlikte değerlendirdiğimizde, laiklik prensibinin bizatihi kendisinin hukuksal açıdan bağlayıcı olmadığını söylememiz zordur. Bazı yanlış telakkilerden kaynaklı olumsuz tecrübelerden hareketle laikliği din düşmanlığı olarak algılamak bizi yanlış sonuçlara götürebilir. Bu nedenle laik hukuk sisteminin ve İslam hukukunun ortak paydaları üzerinden konuya yaklaşmak gerekir.

İslam'da kamu düzeni, adalet, şura ve maslahata önem verilir. Laik sistemde de bu hususlar kabul görmektedir. Bu nedenle Müslüman bir birey laik bir sistemde yaşarken oradaki kurallara uymakla sorumlu olur. Bu, bir tür "ahdi yükümlülük" olarak görülebilir.

³⁶⁰ Karadâvî, *İslam'da Devlet Meşhuru*, 265-66.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AİLE HUKUKU ALANINDAKİ NASSLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

İslam hukukunun temel kaynaklarını Kur'an-ı Kerim ayetleri ve Hz. Peygamber'in hadisleri oluşturmaktadır. Herhangi bir meselenin İslam hukukundaki hükmünü tespit edebilmek için öncelikle bu konuya ilişkin ayet ve hadislere müracaat edilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, İslam aile hukukunun incelenmesine geçmeden önce, aile hukukuyla doğrudan ilgili ayet ve hadislerin tahlil edilmesinin gerekli olduğu kanaatindeyiz. Bu bölümde, İslam'ın evlenmeye atfettiği önemi ele almakla başlayarak sırasıyla eş seçimi, evlenme engelleri, nişanlanma, nikâh ve boşanma konularına dair ayet ve hadisleri değerlendirmeye çalışacağız.

3.1. Evliliğe Teşvikle Alakalı Ayet ve Hadisler

İslam'ın en çok önem verdiği kurumlardan bir tanesi aile kurumudur. Sağlıklı bireylerin ve toplumların oluşabilmesi aile kurumunun sağlam olmasıyla mümkündür. Ailenin sağlıklı bir şekilde ayakta kalamadığı toplumlarda psikolojik ve sosyolojik birçok problem yaşanmaktadır. Bu sebeple İslam aileye büyük önem vermiş gençlerin mutlu yuvalar kurabilmeleri için her türlü tedbiri almış ve evliliğe teşvik etmiştir.

3.1.1. Ayetler

Kur'an-ı Kerim'de evlilik toplumsal bir sorumluluk olarak ele alınmaktadır. Ayeti kerimede *“Sizden bekâr olanları, kölelerinizden ve cariyelerinizden durumu uygun olanları evlendirin. Eğer bunlar yoksul iseler, Allah onları lütfuyla zenginleştirir. Allah lütfu geniş olandır, hakkıyla bilendir. Evlenemeyenler de kendilerini Allah lütfuyla zenginleştirenceye kadar iffetli davransınlar.”* buyrulmaktadır.³⁶¹ Ayeti kerimede

³⁶¹ Nur, 24/32.

“evlenin” değil “evlendirin” emri bulunmaktadır. Dolayısıyla ayet sadece bekarlara değil topluma da hitap etmektedir.³⁶²

Bu ayeti kerime ile alakalı Abdullah b. Abbas’ın şöyle dediği rivayet edilmiştir: “Allah Teala evlenmeyi emretmiş ve onu teşvik etmiştir. Müminlere, hür olanlarını da kölelerini de evlendirmelerini emretmiş ve bu evlilik neticesinde onları zenginleştirebileceğini vâdetmiştir.”³⁶³

Ayet bekarların evlenmesini teşvik ederken evlenemeyenlere de iffetli olmayı emretmektedir. Bu ayetten yola çıkan bazı alimler evlenmenin vacip olduğu sonucuna varmışlardır. Fakat genel kabul kişinin durumuna göre hükmün değişeceği. Zinaya düşme tehlikesi olanlar için vacip, böyle bir tehlikeye düşme ihtimali olmayanlar için sünnet, evlendiği takdirde eşine zulmetme potansiyeli yüksek olan kişi için ise mekruhtur görüşü ağır basmaktadır.³⁶⁴

Ayeti kerimedeki “evlendirin” hitabından hareket eden bazı alimler bu ayetin, nikahta veli izninin şart olduğuna delil teşkil ettiğini söylemişlerdir. Bu görüş cumhurun görüşü olarak nakledilmektedir.³⁶⁵ Hanefiler ise bu konuda cumhurdan ayrılmaktadırlar. Hanefilere göre kendisine eşit birisiyle nikahlanan kızın nikahı geçerli kabul edilmektedir.³⁶⁶

Evliliğe teşvik mahiyetinde olan bir başka ayette Cenab-ı Hak şöyle buyurmaktadır: “*Kendileriyle huzur bulasınız diye size kendi cinsinizden eşler yaratıp aranızda sevgi ve merhamet peyda etmesi de O’nun (varlığının) delillerindendir. Doğrusu bunda, iyi düşünen bir kavim için ibretler vardır.*”³⁶⁷

Cenabı Hak bu ayet ile evlilikte huzurun olduğuna işaret ederek sevgi ve muhabbetin evliliğin bir sonucu olduğunu ifade etmektedir. Ayette geçen “mevedde” kelimesini cinsel ilişki, “rahmet” kelimesini ise çocuk olarak açıklayan alimler de

³⁶² Taberî, *Câmiu'l-Beyan*, 6:143; Kurtubî, *el-Câmi*, 15:229; İbn-i Kesir, *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, 11:5884.

³⁶³ Taberî, *Câmiu'l-Beyan*, 6:143.

³⁶⁴ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 468; Kurtubî, *el-Câmi*, 15:229; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:38; Takiyyüddin İbnü Dakîk el-Îd, *İhkâmü'l-Ahkâm Şerhu Umdeti'l-Ahkâm*, (Beyrut: Dâru İbni Hazm, 2009), 766; İbn-i Kesir, *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, 11:5884.

³⁶⁵ Kurtubî, *el-Câmi*, 15:229.

³⁶⁶ Serahsî, *el-Mebsut*, 5:11; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:27; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:60.

³⁶⁷ Rum, 30/21.

olmuştur.³⁶⁸ Bu mana üzerinden de cinsel arzuların sükûna ereceği helal yol öğretilmekte ve teşvik edilmektedir.

3.1.2. Hadisler

Peygamber Hz. Peygamber evlenmeye imkânı olan gençlere evlenmeyi tavsiye etmiştir. Zühd hayatı yaşamak uğruna dahi evlilikten uzak kalınmaması gerektiğini vurgulamıştır. Bu konuyla alakalı birçok hadisi şerif bulunmaktadır. Hatta Buhari eserinde nikah konusuna başlarken “Peygamberimizin nikaha teşvik etmesi” diye bir bab başlığı açmış ve şu hadisi şerifle başlamıştır:

“Hz. Peygamber (sav.)’in eşlerinin hâne-i saâdetlerine bir grup erkek gelerek Resulullah (sav.)’in (evde) yaptığı ibadetleri sordular. Sordukları konu kendilerine açıklanınca güya bunu az bularak: ‘Resûlullah (sav.) kim, biz kimiz? Allah O’nun geçmişi ve gelecek tüm günahlarını affetmiştir (bu sebeple O’na az ibadet de yeter) dediler. İçlerinden bir tanesi: ‘Ben artık hayatım boyunca her gece namaz kılacağım’ dedi. Bir diğeri (ikincisi): ‘Ben de hayatım boyunca hep oruç tutacağım, hiçbir gün terk etmeyeceğim’ dedi. Sonuncusu (Üçüncüsü) ise: ‘Kadınları ebediyen terk edip, onlara hiç temas etmeyeceğim’ dedi. (Daha sonra durumdan haberdar olan) Hz. Peygamber (sav.) onların yanına gelerek: ‘Sizler böyle böyle söylemişsiniz. Hâlbuki Allah’a yemin olsun Allah’tan en çok korkanınız ve yasaklarından en ziyade kaçınanınız benim. Fakat buna rağmen bazan oruç tutar bazan yerim; namaz kılarım, uyurum da; kadınlarla beraber de olurum. (Benim sünnetim budur) kim sünnetimden yüz çevirirse benden değildir’ buyurdu.”³⁶⁹ Hz. Peygamber bu hadisi şeriflerinde aile hayatı ve ibadet hayatını veciz bir şekilde özetlemiş, İslam’da ruhban sınıfının olmadığını ve evliliğe teşvik ettiğini vurgulamıştır.³⁷⁰

Hz. Peygamber’in nikaha teşvik ettiği bir başka hadis de şöyledir: *“Ey gençler, sizden evlenmeye gücü yeten kimse hemen evlensin; zira evlilik gözü haramdan en iyi*

³⁶⁸ Zemahşerî, *Keşşaf*, 5:216; Kurtubî, *el-Câmi*, 16:412; Beyzâvî, *Tefsiru’l-Beyzâvî*, 4:204.

³⁶⁹ Buhârî, “Nikah”, 1; Müslim, “Nikah”, 5; Ebû Abdîrrahmân Ahmed b. Şuayb b. Alî Nesâî, *Sünenü’n-Nesâî*, 2. bs (Riyad: Daru’l-Hadarati, 2015), 433.

³⁷⁰ Zebîdî, *Tecrid-i Sarih*, 8:167; Hatice Şeker, “Kütüb-İ Sitte’deki Evlilik ile İlgili Hadislerin Değerlendirilmesi” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 20.

koruyan ve tenasül uzvunun en sağlam kalesidir. Evlenmeye imkânı olmayan oruç tutsun; zira oruç şehveti kırmaktadır.”³⁷¹

Hadisi şerifte dikkat çekilen üç husus bulunmaktadır.

Birincisi evliliğin gücü yeten kimselere emredilmesi, ikincisi bu emrin gençlere yapılması, üçüncüsü ise evlenmeye imkânı olmayanlara oruç tavsiye edilmesi.

Daha önce de açıklandığı üzere evliliğin hükmü kişinin durumuna bağlıdır. Hadisteki “evlenin” emri, imkânı olan ve zinaya düşme tehlikesi olan kişiler için vaciplik ifade eder. Evlenmeye imkânı olup zinaya düşme tehlikesi olmayanlar için ise sünnet hükmünü almaktadır.³⁷²

“Evlenin” emrinin gençlere hitap etmesi genel duruma itibar edildiği içindir. Çünkü evliliğe sevk eden şehvi istekler genelde gençlerde ağır basmaktadır. Bu özellik ihtiyarlarda bulunduğu zaman aynı emre muhatap kabul edilirler.³⁷³

Hadiste dikkat çeken diğer bir husus, evlenmeye güç yetiremeyenlere orucun tavsiye edilmesidir. Bu yönüyle oruç kalkana benzetilmiştir. Çünkü şehvi arzular bedenın kudretine bağlıdır. Oruç bedenın kudretini azalttığı için şehvi arzuların azalmasına neden olmaktadır.³⁷⁴

3.2. Eş Seçimiyle Alakalı Ayet ve Hadisler

İslam’ın evliliğe verdiği önemi bir önceki başlıkta açıklamıştık. Ele aldığımız ayet ve hadislerin, imkânı olan kişileri evliliğe teşvik ettiği gayet açıktır. Fakat evlenirken eş seçimine dikkat edilmelidir. Çünkü İslam’ın hedeflediği bir evliliğin olabilmesi için doğru bir eş seçilmelidir. Ayet ve hadisler eş seçimi konusunda da bize bazı ölçüler sunmaktadır.

³⁷¹Buhârî, “Savm” 1, “Nikâh” 23; Müslim, “Nikâh” 1, 3; Ebû Dâvûd, “Nikâh” 1, İbn Mâce, “Nikâh” 1; İbnü Dakîk el-İd, *İhkâmü’l-Ahkâm Şerhu Umdeti’l-Ahkâm*, 765.

³⁷² İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 468; Kurtubî, *el-Câmi’*, 15:229; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:38; İbnü Dakîk el-İd, *İhkâmü’l-Ahkâm Şerhu Umdeti’l-Ahkâm*, 766.

³⁷³ İbnü Dakîk el-İd, *İhkâmü’l-Ahkâm Şerhu Umdeti’l-Ahkâm*, 767; İbn-i Hacer el-Askalâni, *Fethul-Bâri*, 9:108.

³⁷⁴ İbnü Dakîk el-İd, *İhkâmü’l-Ahkâm Şerhu Umdeti’l-Ahkâm*, 767; Ebu Zekeriyya Yahya b. Şeref b. Müri Nevevî, *Sahih-i Müslim bi-Şerhi’n-Nevevi*, 2. bs (Kahire: Müessesetü Kurtuba, 1994), 9:246.

3.2.1. Ayetler

Kur'an-ı Kerim eş seçimi konusunda bizlere bazı sınırlar çizmektedir. Müslümanların kâfirlere üstün olduğu ve tercih sebebi olduğu birçok ayeti kerimde bildirilmektedir. Evlilik konusunda da Müslüman kadınların tercih edilmesi teşvik edilmekle beraber ehli kitap kadınlarla evlenilmesine de müsaade edilmiştir. Fakat bu müsaade belli şartlara bağlanmıştır.

Kur'an-ı Kerim'de “*Müşrik kadınlarla, inanuncaya kadar evlenmeyin. (Müşrik kadın) hoşunuza gitse dahi mümin bir cârîye, müşrik (hür) bir kadından iyidir. Müşrik erkekler de inanuncaya kadar onları (mümin kadınlarla) evlendirmeyin. (Müşrik erkek) hoşunuza gitse dahi mümin bir köle müşrik bir adamdan iyidir. (Zira) onlar ateşe çağırıyorlar. Allah ise izniyle cennete ve mağfirete çağırıyor. İnsanlara ayetlerini (böyle) açıklıyor ki öğüt alsınlar.*” buyrulmaktadır.³⁷⁵ Bu ayeti kerimeye göre mümin erkekler müşrik kadınlarla, mümin kadınlar da müşrik erkeklerle evlenemezler.

Müfessirler bu ayetteki “müşrik kadınlar” ifadesinin ehli kitap dışındaki kadınları kastettiğini belirtmişlerdir.³⁷⁶ Nitekim başka bir ayet-i kerimde “*Hür ve iffetli mümin kadınlar ile sizden önce kendilerine kitap verilenlerden (ehl-i kitaptan) hür ve iffetli kadınlar, namuslu olmanız, zina yapmamanız, dost edinmemeniz ve kendilerine mehir vermeniz şartıyla size helaldir.*” buyrulmuştur.³⁷⁷ Fakat mümin kadınların ehli kitap erkeklerle evlenmelerine müsaade edilmemiştir. Çünkü başka bir ayeti kerimde “*Ne mümin kadınlar kâfirlere helaldir ne de kâfir erkekler mümin kadınlara helaldir.*” buyrulmuştur.³⁷⁸

Yukarıda ele aldığımız Bakara Suresi 221. ayet hakkında müfessirler üç farklı görüş belirtmişlerdir.³⁷⁹

Birinci görüşü savunanlara göre Bakara Suresi'ndeki ayet ehli kitap olsun veya olmasın bütün müşrik kadınları kapsamaktadır. Fakat bu ayeti kerime Maide Suresi'nin beşinci ayeti ile neshedilmiştir.

³⁷⁵ Bakara, 2/221.

³⁷⁶ Taberî, *Câmiu'l-Beyan*, 1:541-42; İbn-i Kesir, *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:871.

³⁷⁷ Maide, 5/5.

³⁷⁸ Mümtahine, 10/10.

³⁷⁹ Taberî, *Câmiu'l-Beyan*, 1:541-42; İbn-i Kesir, *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:871.

İkinci görüşe göre ise Bakara Suresi'ndeki ayet ehli kitap olmayan müşrik kadınları kapsamaktadır. Ehli kitap kadınlarla evlenmenin hükmü ise Maide Suresi'ndeki ilgili ayetle bildirilmiştir. Dolayısıyla burada bir nesh söz konusu değildir.

Üçüncü görüşe göre Bakara Suresi'ndeki ayet bütün müşrik kadınları kapsamaktadır ve neshedilmemiştir. Bu hususta Abdullah b. Abbas'ın şunları söylediği rivayet edilmiştir: "Resulullah, hicret eden mümin kadınlar dışındaki bütün kadınlarla evlenmeyi yasaklamıştır. Resulullah, İslam dini dışında herhangi bir din mensubuyla evlenmeyi haram kılmıştır. Bu hususta Allah Teâlâ: *'Kim dini inkâr ederse şüphesiz ki onun daha önceki amelleri boşa gider ve ahiret gününde o hüsrana uğrayanlardandır.'* buyurmuştur. Talha b. Ubeydullah bir Yahudi kadınla, Huzeyfe b. Yeman da Hristiyan bir kadınla evlenmiş Hz. Ömer de onların bu hallerine şiddetli bir şekilde kızmış ve onları dövmek istemiştir. Bunun üzerine onlar: 'Ey müminlerin emiri sen kızma biz onları boşarız.' demişler. Hz. Ömer de: 'Allah'a yemin olsun ki, eğer onları boşamak helal olsaydı onlarla evlenmek de helal olurdu. Ben onları sizin elinizden hor ve hakir bir şekilde çekip alacağım." dedi."³⁸⁰

Yukarıda zikrettiğimiz görüşlerden en muteberi ikinci görüştür. Müfessirlerin genel kabulüne göre Bakara Suresi'nde ifade edilen müşrik kadınlar ehli kitap olmayanlardır. Ehli kitap olan kadınların hükmü Maide Suresi'nde ayrıca bildirilmiştir. Dolayısıyla bahsi geçen ayeti kerime mensuh değildir.³⁸¹

Yukarıdaki yorumlardan yola çıkarak özetle şunları söylememiz mümkündür. Ayetlere göre eş seçerken Müslüman olan tercih edilmelidir. Bununla beraber Müslüman erkeklerin ehli kitap kadınlarla da evlenmesi mümkündür.³⁸² Fakat bu evlilikte kadının hür olması, iffetli olması, gizli dost edinilmemesi ve mehrinin verilmesi gibi şartlar bulunmaktadır. Ayrıca bazı dönemlerde bu tarz evliliklerin devlet başkanı tarafından engellenebilmesi de mümkündür. Nitekim Hz. Ömer'in bu evlilikleri bazı dönemlerde yasakladığı rivayet edilmektedir.³⁸³

³⁸⁰ Taberî, *Camîu'l-Beyan*, 1:542.

³⁸¹ Taberî, 1:541-42; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:871.

³⁸² Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:16; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:54.

³⁸³ Taberî, *Camîu'l-Beyan*, 1:542; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:871.

3.2.2. Hadisler

Evlilik hayatının ilk aşaması eş seçimidir. Doğru bir eş mutlu bir yuvanın teminatıdır. Bu sebeple eş adaylarının doğru kriterler belirlemesi son derece önemlidir. Peygamber Hz. Peygamber hangi kriterlerle eş seçmemiz gerektiğine dair önemli uyarılarda bulunmaktadır.

Bir hadisi şerifinde: *“Kadın dört (hal ve sıfatı) için nikâh olunur. Malı için, soyu için, güzelliği için, dini için. (Ey mümin sen bunlardan) dindar olanı ele geçirmeye bak (eğer dediğim gibi yapmazsan) yoksulluğa düşersin.”* buyurmaktadır.³⁸⁴ Hadisin bir başka rivayetinde ise *“Kadın dört hasleti için nikâhlanır: Malı için, haseb ve nesebi için, güzelliği için, dini için. Sen dindarı seç de huzur bul.”* buyrulmaktadır.³⁸⁵

Yukarıda zikrettiğimiz hadisin Buhari şerhinde şöyle bir açıklama getirilmektedir: *“Kurtubî’nin beyanına göre hadisin manası; ‘Bu dört umde bir kadını nikâh etmek hususunda rağbet edilip nazarı itibara alınacak şeylerdir’ demektir. Fakat nikâh hususunda itibar olunan kefâet umdeleri bu dört hısâl-i hamîdeye münhasırdır sanılmamalıdır ve hiçbir âlim böyle bir iddiada bulunmamıştır. Çünkü kefâetin muâşeret, usul ve âdâbına göre daha müteaddit cihetleri vardır. Hadisin sarahatle ifade ettiği bir cihet şudur ki bu dört suret ve sîret kastıyla nikâh etmek mubahtır. Daha belîğ bir üslûp ile ifade ettiği ikinci bir cihet de din hususundaki kefâetin öbürlerinden ziyade rağbete ve itibara şayan bir umde olduğudur.”*³⁸⁶

Bir başka hadisi şerifte *“Sadece güzellikleri sebebiyle kadınlarla evlenmeyin. Çünkü güzelliklerinin onları (kibir ve gurur sebebiyle) alçaltacağından korkulur. Onlarla mal ve mülkleri sebebiyle de evlenmeyin, zira mal ve mülkün onları azdıracağından korkulur. Fakat onlarla diyaneti esas alarak evlenin. Yemin olsun, burnu kesik, kulağı delik siyahî dindar bir köle (dindar olmayan hür kadınlardan) efdaldır.”* buyrulmaktadır.³⁸⁷

Bu hadisi şeriflerde Peygamber Hz. Peygamber’in eş seçme kriterlerinde dindarlığı önceliğini görmekteyiz. Fakat diğer kriterlerin de meşru özellikler olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim başka bir hadisi şerifte şöyle anlatılmaktadır: *“Ebû Hureyre*

³⁸⁴ Buhârî, “Nikah” 16.

³⁸⁵ Buhârî, “Nikah” 15; Müslim, “Rada” 53; Ebu Davud, “Nikâh” 2; Nesâî, “Nikâh” 13.

³⁸⁶ Zebîdî, *Tecrid-i Sarih*, 8:174-75.

³⁸⁷ İbni Mâce, “Nikah” 6.

dedi ki 'Ben Peygamber'in yanında idim. O sırada bir kimse geldi ve Ensâr'dan bir kadınla evlenmek istediğini Peygamber'e haber verdi. Resulullah ona 'O kadına baktın mı' diye sordu. O zât 'Hayır bakmadım' dedi. Resulullah 'Öyle ise git ve o kadına bakıp gör. Çünkü Ensâr'ın gözlerinde bir şey (küçüklük) vardır.' buyurdu."³⁸⁸

Zikredilen hadisi şerifleri birlikte değerlendirdiğimiz zaman Peygamber Hz. Peygamber'in din güzelliğini yani ahlakı öncelediğini görmekteyiz. Bununla beraber fiziki özellikleri ve şahsi zevkleri göz ardı etmediğini anlamaktayız. Çünkü dindar olanın seçilmesini istemekle beraber eş adaylarının birbirlerini görmesini tavsiye etmiştir.

Peygamber Hz. Peygamber nikahı sadece cinsel arzuların tatmini olarak görmemiştir. Ümmetinin evlenmesini ve bunun sonucu olarak çoğalmasını arzu etmiştir. Bu konuyla alakalı şöyle bir hadis rivayet edilmiştir: "Bir adam Hz. Peygamber sallallahu aleyhi ve sellem'e gelerek; 'ben güzel ve soylu bir kadın buldum, yalnız çocuk doğurmuyor, onunla evlenebilir miyim' diye sordu. Resûl-i Ekrem de: 'Hayır' diye cevap verdi. Sonra kendisine (o adam) ikinci defa geldi onu (bundan yine) menetti. Sonra üçüncü defa geldi. Bunun üzerine; '(Kocalarını) çok seven, çok doğuran kadınlarla evleniniz. Çünkü ben (kıyamet gününde) sizlerin çokluğuyla diğer ümmetler (in peygamberlerine) karşı iftihar edeceğim.' buyurdu."³⁸⁹

Bu hadisi şerifte evlenilecek kadınların iki özelliğinden bahsedilmektedir. Bu özellikler kadının doğurgan olması ve kocasını sevmesidir. Bu iki özellik sayesinde İslam'ın teşvik ettiği ideal aile ve toplum oluşturulabilir. Bu özellikler birbirini tamamlayıcı mahiyettedirler. Bir kadın eşini sevse fakat çocuk doğuramasa evliliğin maksadı eksik kalır. Aynı şekilde bir kadın doğurgan olsa fakat eşini sevmese ailede huzur ve mutluluk olmaz. Yine İslam'ın teşvik ettiği aile yapısı oluşturulmamış olur. Bu sebeple mutlu ve huzurlu bir yuva kurmak için eş seçiminde Peygamberimizin bu tavsiyesine uymak gerekir.³⁹⁰

Ele aldığımız bu hadislerin hüküm ifade etmediği unutulmamalıdır. Yani bu hadisten hareket ederek doğurgan kadınlarla evlenmemek haramdır diyemeyiz. Nitekim hiçbir alim böyle bir görüş belirtmemiştir.

³⁸⁸ Müslim, "Nikah" 74; Nesâî, "Nikah" 23.

³⁸⁹ Ebu Davud. "Nikah" 4; Nesâî, "Nikah" 11; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:37.

³⁹⁰ Canan, *Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*, 15:389.

3.3. Evlenme Engelleriyle Alakalı Ayet ve Hadisler

İdeal bir evlilik hayatı için eş adaylarında aranan özelliklerden yukarıda bahsettik. Bunlarla beraber adayların evlenmesine engel olan birtakım özellikler de bulunmaktadır. İslam aile hukukunda bu özelliklere evlenme engelleri adı verilmektedir. Evlenme engellerinin bir kısmı ayeti kerimelerde, bir kısmı da hadisi şeriflerde bizlere bildirilmiştir. Bu evlenme engellerinin bazıları sürekli, bazıları da geçici evlenme engeli sayılmaktadır. Konuyla alakalı ayet ve hadisleri aşağıda ele almaya çalışacağız.

3.3.1. Ayetler

Hemen hemen bütün hukuk sistemlerinde evlenme engelleri mevcuttur. İslam gelmeden önce cahiliye Arapları arasında da bazı evlenme engelleri kabul edilmekteydi. Fakat bunların bir kısmı yanlıştı. İslam bilinen bu yanlışları düzelterek evlilik hayatını bir düzene sokmuştur.

Evlenme engelleri ile alakalı hükümler genel olarak Nisa Suresi'nin 22, 23 ve 24. ayetlerinde açıklanmaktadır. İlgili ayeti kelimelerde şöyle buyurulmaktadır: *“Geçmişte olanlar bir yana, babalarınızın nikâhladığı kadınlarla evlenmeyin; çünkü bu bir edepsizliktir, iğrenç bir şeydir ve kötü bir yoldur. Anneleriniz, kızlarınız, kız kardeşleriniz, halalarınız, teyzeleriniz, erkek kardeşin kızları, kız kardeşin kızları, sizi emziren anneleriniz, süt bacılarınız, eşlerinizin anneleri, kendileriyle birleştiğiniz eşlerinizden olup evlerinizde bulunan üvey kızlarınız size haram kılındı. Eğer onlarla birleşmiş değilseniz (nikâh ortadan kalktığında) kızlarını almanızda size bir sakınca yoktur. Kendi sulbünüzden olan oğullarınızın eşleri ve iki kız kardeşi birden almak da size haram kılındı; ancak geçen geçmiştir, Allah çok bağışlayıcı ve esirgeyicidir. Elinizin altında bulunan câriyeler müstesna, evli kadınlar da size haram kılındı; Allah'ın size emri budur. Bunlardan başkasını, iffetli yaşamak ve zina etmemek kaydıyla, mallarınızla (mehir vecibesini göz ardı etmeden) istemeniz size helâl kılındı. Onlardan karı-koca ilişkisi yaşadıklarınıza kararlaştırılmış olan mehirlerini verin. Mehir kesiminden sonra karşılıklı anlaşmanızda size günah yoktur. Şüphesiz Allah ilim ve hikmet sahibidir.”*³⁹¹

Yukarıda zikredilen akrabalıklar evlenme engeli kapsamına girmektedir. Zikri geçen bu akrabalar muharremât olarak isimlendirilmektedir. Hem yukarıdaki ayeti

³⁹¹ Nisa, 4/22, 23.

kerimelerden hem de ilgili hadisi şeriflerden yola çıkan alimler muharremât olan bu kişileri şu şekilde tasnif etmişlerdir:

1. Usul (üst soy hısımları). Anne ile anne ve baba tarafından bütün nineler.
2. Fûrû (alt soy hısımları). Kızlar ile kız ve oğul tarafından bütün kız torunlar.
3. Belli derecedeki yan hısımlar. İster ana-baba bir olsun, ister yalnızca anadan veya babadan olsun kız kardeşler, halalar ve teyzeler, kız yeğenler.
4. Belli derecedeki süt yakınları. Bir çocuk bir kadından süt emince kadın sütannesi, kadının kocası sütbabası olur ve 1, 2, 3. maddelerde sayılan soy hısımları düzeyindeki süt hısımları ile evlenemez. İslâm âlimlerinin çoğunluğuna göre eşinin süt usulü ve fûrû ile, süt usulünün ve fûrûnun eşleri de bu kapsamdadır.
5. Belli derecedeki sıhri yakınlar. Evlenme ile oluşan hısımlık (musâhere, kayın hısımlığı) sebebiyle yasaklananlar ikiye ayrılmaktadır: a) Devamlı haram olanlar. Cinsî temas yapılmamış olsa dahi nikâh yapılan zevcenin annesi (kayınvâlîde) ve onun annesi... Nikâhtan sonra cinsî temas da yapılmış olan zevcenin –daha önceki kocasından olma– kızları ve bunların kızları... Oğulların ve torunların eşleri (gelinler) ve babaların eşleri (üvey anneler). b) Geçici olarak haram olanlar. Zevcenin belli derecedeki yakınlarını ikinci eş olarak almak. Bu yakınlığın sınırı şöyle tesbit edilmiştir: Zevcenin yakını olan kadının erkek olduğu var sayıldığında birbiriyle evlenmeleri –akrabalık dolayısıyla– câiz değilse bu iki kadını bir arada nikâhlamak da câiz değildir.
6. Başkalarının nikâhı altında bulunan (fiilen ayrı yaşasalar bile kocalarının veya hakemlerin ve hâkimin boşamadığı, ayırmadığı) kadınlar.³⁹²

Yukarıda zikredilen evlenme engelleri akrabalık, hısımlık ve süt emmeden kaynaklı olan engellerdir. Bakara Suresi 230. ayeti kerimede bir evlenme engelinden daha bahsedilmektedir. Geçici evlenme engelleri içinde sayılan bu durum, kişinin üç talakla boşadığı eşinden bahseder. İlgili ayeti kerimede “*İkinciden sonra koca eşini bir daha boşarsa, bundan sonra kadın, boşayandan başka bir koca ile evlenmedikçe ona helâl olmaz. İkinci koca da onu boşarsa, birinci kocası ile bu kadının, Allah’ın kurallarına riayet edecekleri kanaatine varırlarsa, tekrar evlilik hayatına dönmelerinde bir sakınca*

³⁹² Hayreddin Karaman vd., *Kur’an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir*, 2. bs (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2006), 2:41,42.

yoktur. Bunlar Allah'ın kurallarıdır, bilmek isteyenler için onları açıklamaktadır.” buyrulmaktadır.³⁹³

Konuyla alakalı detay hükümler daha çok hadislerde bildirildiği için bu ayeti ilgili hadislerin açıklandığı başlıkta ele alacağız.

3.3.2. Hadisler

Evlenme engelleri ile alakalı ayeti kerimede hemen hemen bütün muharremât sayılmıştır. Fakat bazı durumlar açıklamasıyla netlik kazanmıştır. Konuyla alakalı Hz. Peygamber'in hadislerini iki başlık altında inceleyeceğiz.

3.3.2.1. Sürekli Evlenme Engelleri

Sürekli evlenme engelleri ile alakalı hadisler genelde evlenmeden kaynaklı hısımlık ve süt emmeden dolayı oluşan yakınlıkla alakalı vârid olmuştur.

Evlenmeden kaynaklı oluşan hısımlıkla alakalı bir hadisi şerifinde Hz. Peygamber şöyle buyurmaktadır: *“Bir erkek bir kadınla nikâh yapar ve temasta bulunursa, artık o kadının kızını nikâhlaması ona helal olmaz. Eğer kadına temas etmemişse kızını nikâhlayabilir. Bir erkek bir kadını nikâhlarsa, kadına temas etmiş olsa da olmasa da kadının annesiyle artık nikâhlanamaz.”*³⁹⁴

Bu hadisi şerifte evlenilen kadının annesi ve kızının durumu anlatılmakta ve bu ikisinin mahrem olma şartlarının farkları belirtilmektedir. Evlenilen kadının annesi nikahın kıyılmasıyla beraber mahreme dönüşürken kızı sadece nikâhla mahrem olmamaktadır. Evlenilen eşin kızının mahrem olabilmesi için nikahla beraber cinsel temas da şart koşulmuştur.³⁹⁵

Hanefî alimleri zina ve şehvetle dokunmayı da nikaha kıyaslamışlardır. Buna göre bir kişi bir kadınla zina etse, ona şehvetle dokunsa veya tenasül uzvuna şehvetle baksa o kişinin usul ve fûrusu kendisine ebedi haram olur. Hanefîler muharremâtın sayıldığı ayetteki nikah lafzının lûgat manasını kabul ettikleri için böyle bir çıkarımda bulunmuşlardır.³⁹⁶

³⁹³ Bakara, 2/230.

³⁹⁴ Tirmizî, "Nikah" 35.

³⁹⁵ Serahsî, *el-Mebsut*, 4:204; Mergînânî, *el-Hidâye*, 3:14; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:45.

³⁹⁶ Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed Kudûrî, *Muhtasaru'l-Kudûri*, (İstanbul: Ravza Yayınları, 2020), 460; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:204; Alaüddin Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2. bs (Dâru'l-

Kişinin süt emdiği annesinin birinci derece akrabaları kişi için kendi öz akrabaları gibi olur. Yani kişiye doğuştan mahrem olanlar gibi süt emdiği annesinin birinci derece akrabaları da mahrem olur. İlgili ayeti kerimelerde sadece süt anne ve süt kardeşten bahsedilmektedir. Diğer akrabaların durumu ise hadisi şeriflerde bildirilmektedir.

Hiz. Peygamber bir hadisi şerifinde şöyle buyurmaktadır: “*Aziz ve Celil olan Allah, nesebten haram ettiğini sütten de haram etti.*”³⁹⁷ Bu hadisin şerhinde şöyle bir yorum getirilir; “Bu hadis, süt emme ile doğan haramın, süt emen (râdi) süt emziren (murdia) ve kocası arasında intişar ettiğine delildir. Buna göre: ‘Süt emene, süt emziren kadın haram olur. Çünkü annesi olmuştur. Sütannenin annesi de haram olur; çünkü o da büyükannedir ve böyle gider... Sütannenin kız kardeşi haramdır; çünkü teyze olmuştur, kızı da haramdır; çünkü kız kardeşi olmuştur. Kızın kızı da haramdır; çünkü kız kardeşinin kızı olmuştur. Kadının kocasının (başka hanımdan) kızı da haramdır; çünkü bu da kız kardeşi sayılır, kızının kızı -ve böyle inenler- haramdır; çünkü kız kardeşinin kızıdır. Kocanın annesi -ve böyle çıkanlar- da haramdır; çünkü babaannesidirler, kocanın kız kardeşi de haramdır; çünkü halasıdır. Tahrim (haramlık), süt akrabadan başkasına geçmez. Dolayısıyla süt emmekten hasıl olan kız kardeşi, emenin kardeşine kız kardeş olmaz, babasına da kız olmaz çünkü aralarında emme yoktur. Emmeden haramlık doğmasının hikmeti şudur: ‘Tahrimin sebebi kadın ve erkekten ayrılmış olan şeyi -ki bu süttür- çocuk gıda olarak alınca bu onun vücudunda, diğer ikisinin cüzlerinden alınma bir cüz olur. Böylece tahrim üçünün arasında intişar eder, çocuğun yakınlarına sirayet etmez. Çünkü onlarla sütanne ve sütbaba arasında ne bir neseb ne de bir sebep vardır.’”³⁹⁸

Süt emmeyle oluşan mahremiyette kadının kocası da süt emen kişiye mahrem olmaktadır. Konuya dair bir rivayette şöyle aktarılır: “*Hiz. Aişe (ra.â) anlatıyor: ‘Ebu'l-Kuays'ın kardeşi Eflah, örtünmeyi emreden ayet indikten sonra yanıma girmek için izin istedi. Ben: ‘Allah'a yemin olsun, Resulullah (aleyhissalâtu vesselâm)'dan izin istemedikçe ben ona izni vermeyeceğim! Çünkü onun kardeşi Ebu'l-Kuays beni emziren kimse değildir, beni Ebu'l-Kuays'ın hanımı emzirdi!’ dedim. Derken yanıma Hiz. Peygamber girdiler. ‘Ey Allah'ın Resulü dedim, Ebu'l-Kuays'ın kardeşi Eflah yanıma*

Kütübi'l-İlmiyye, 1994), 2:122; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:14; Mevslî, *el-İhtiyâr*, 3:45; Ebu'l-Berekât Abdullah bin Ahmed bin Mahmud Neseî, *Kenzü'd-Dekaik* (Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, 2011), 251.

³⁹⁷ Tirmizî, “Radâ” 1.

³⁹⁸ Canan, *Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*, 15:494.

girmek için izin istedi. Ben sizden sormadıkça izin vermekten imtina ettim!’ dedim. Resulullah (aleyhissalâtu vesselâm): ‘Amcana izin vermekten seni alıkoyan sebep ne?’ buyurdular. Ben: ‘Ey Allah'ın Resülü beni emziren erkek değil. Beni onun hanımı emzirdi’ dedim. Resulullah yine: ‘Sen onun girmesine izin ver. Zira o senin amcandır, Allah iyiliğini versin’ buyurdular.’³⁹⁹

Süt hısımlığında sadece kadınının sütü değil erkeğin fonksiyonu da önemlidir. Çünkü sütün gelmesindeki sebep kocadır. Dolayısıyla farklı annelerden emilse de aynı babadan dolayı süt kardeş olunabilmektedir. Bu durumu açıklayan bir rivayette şöyle geçmektedir: “İbn Abbas (r.a.)’ın anlattığına göre: ‘Kendisine, iki hanımı olan bir adamdan sorulmuş, ‘Bu adamın hanımlarından biri bir kızı, diğeri de bir oğlanı emzirmiştir. Acaba, bu kızla oğlan birbirlerine helal olur mu?’ denmiştir. İbnu Abbas: ‘Hayır, çünkü erkeğin suyu birdir!’ demiştir.”⁴⁰⁰ Görüldüğü gibi farklı annelerden süt emmiş olmalarına rağmen zikri geçen iki kişi kardeş sayılmıştır.

Süt kardeşliğinin oluşabilmesi için bir yaş sınırı bulunmaktadır. Yaş sınırı konusunda alimler ihtilaf etmişlerdir. Bu süre Ebu Hanife’ye göre otuz ay, cumhura ve İmameyn’e göre ise iki yıldır. Hanefi mezhebindeki fetvaya esas görüş de İmameyn’in görüşüdür.⁴⁰¹

Konuyla alakalı bir rivayette şöyle anlatılmaktadır: “Abdullah İbni Dinar anlatıyor: ‘Bir adam İbni Ömer (ra.ümâ)’e büyüğün emmesinden sormuştu. Şu cevabı verdi: ‘Bir adam Ömer (ra.)’e gelip: ‘Benim, kendisine temasta bulunduğum bir cariyem vardı. Hanımım bunu önlemeye azmetti ve cariyeyi emzirdi ve bana da: ‘Sakın ha! Vallahi ben cariyeni emzirdim!’ dedi. (Şimdi ne yapmalıyım?)’ diye sordu. Babam Ömer ona: ‘Hanımını çatlat: Git cariyene temasta bulun. Çünkü (harama sebep olan) emme küçüklükte olan emmedir.’ şeklinde cevap verdi.”⁴⁰²

Konuyla alakalı bir başka rivayette de şöyle geçmektedir: “Yahya İbni Said anlatıyor: ‘Bir adam gelerek Ebu Musa (r.a.) hazretlerine şöyle bir soru sordu: ‘Ben hanımımın memesinden bir miktar süt emdim ve bu mideme kadar ulaştı. (Hanım bana

³⁹⁹ Buhârî, “Humus” 4, “Şehâdât” 7, “Nikâh” 20; Müslim, “Rada” 2; Mâlik, “Rada” 2; Tirmizî, “Rada” 1; Ebu Davud, “Nikah” 7; Nesâî, “Nikah” 49.

⁴⁰⁰ Mâlik, *el-Muvatta*, 193.

⁴⁰¹ Kudûrî, *Muhtasar*, 490; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:250; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 498; Semerkandî, *Tuhfetü’l-Fukahâ*, 2:150; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:119; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:127; Nesefî, *Kenzü’l-Dekâik*, 267.

⁴⁰² Mâlik, “Rada” 13.

haram mı oldu?)) Ebu Musa: ‘Ben hanımının sana haram olmasından başka bir şey görmüyorum!’ dedi. Orada İbni Mes'ud da vardı. Araya girip: ‘Adama verdiği fetvaya bak!’ dedi. O da: ‘Peki, sen ne diyorsun?’ dedi. İbni Mes'ud: ‘İki yaş içerisinde olan emme için haram vardır!’ buyurdu. Bunun üzerine Ebu Musa (r.a.): ‘Şu âlim, aranızda olduğu müddetçe bana bir şey sormayın!’ dedi.”⁴⁰³

Yukarıda ele aldığımız hadisler süt hısımlığının iki yaşa kadar olan emme ile meydana geleceğini, iki yaştan sonra olan emme ile süt hısımlığının oluşmayacağını ortaya koymaktadır.

Süt kardeşliğin oluşabilmesi için emilen miktar konusunda da alimler ihtilaf etmişlerdir. Şafi mezhebine göre beş defa doycak kadar emmek süt kardeşlik oluşturur.⁴⁰⁴ Hanefi mezhebine göre ise miktarın önemi yoktur. Az veya çok herhangi bir emme süt kardeşliği oluşturur.⁴⁰⁵

Hanefi mezhebinin bu konudaki delilleri ilgili ayet ve hadislerin mutlak olarak zikredilmesidir.⁴⁰⁶ Ayeti kerimede “*sizi emziren anneleriniz haram kılındı*” buyrulmaktadır.⁴⁰⁷ Hadisi şerifte de “*emzirmenin azı ile çoğu eşittir*” buyrulmaktadır.⁴⁰⁸ Görüldüğü gibi ayette ve hadiste herhangi bir süreden bahsedilmemiştir.

Emmede sayı şartı koşan mezheplerin delilleri ise “*bir-iki emme veya emzirme haram etmez*” şeklindeki hadis ile Hz. Ayşe’den gelen “Kur’an’da nazil olan ayetlerde bilinen on emmenin haram kıldığı ayeti vardı. Bu, bilinen beş emmenin haram kıldığı hükmüyle kaldırılmıştır. Bu ayet Resulullah’tan sonra okunan ayetler arasında vardı. Bundan sonra da var olan bir hüküm kaldırılamaz” rivayettir.⁴⁰⁹

Hanefi alimlerine göre, bir-iki emzirmeyi yeterli görmeyen hadis yaş sınırlaması getiren hadislerle mensuh olmuştur. Hz. Ayşe’den gelen rivayet ise Hanefi alimler tarafından zayıf görülmüştür. Çünkü Resulullah’tan sonra tilavetin kaldırılması caiz değildir.⁴¹⁰

⁴⁰³ Mâlik, “Rada” 14; Ebu Davud, “Nikâh” 213.

⁴⁰⁴ Ebu Abdillâh Muhammed b. İdris Şafii, *el-Ümm*, 2. bs (Beyrut: Dâru’l-Fikr, 1983), 5:31; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 496.

⁴⁰⁵ Serahsî, *Mebhut*, 5:209; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 496; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:119.

⁴⁰⁶ Serahsî, *Mebhut*, 5:209.

⁴⁰⁷ Nisa, 4/23.

⁴⁰⁸ Nesâî, “Nikah” 51.

⁴⁰⁹ Müslim, “Rada” 5,6; Nesâî, “Nikah” 51.

⁴¹⁰ Serahsî, *Mebhut*, 5:210; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:120.

3.3.2.2. Geçici Evlenme Engelleri

Evlilik için birtakım engeller bulunmaktadır. Bunların bir kısmı ortadan kaldırılması mümkün olmayan engellerdir. Bu engelleri bir önceki başlıkta ele almaya çalıştık. Bir kısım engeller ise belli şartlarda ortadan kaldırılabilir. Bu engellere geçici evlenme engelleri denilmektedir. Genel olarak yedi sınıf şeklinde tasnif edebileceğimiz bu engeller şunlardır; iki kız kardeşin beraber nikahlanması, kızın yakın akrabasıyla beraber nikahlanması, başkasının karısının nikahlanması, iddet bekleyen kadının nikahlanması, kişinin üç talakla boşadığı eşini tekrar nikahlaması ve din farkıdır. Şimdi bu maddeleri sırasıyla ele almaya çalışacağız.

1. İki kız kardeşin beraber nikahlanması: Nisa Suresi 23. ayette iki kardeşin aynı kişinin nikahı altında birlikte bulundurulması yasaklanmıştır. Ayetin gelişinden sonra nikahı altında iki kız kardeşi bulunduran kişiler Resulullah'a gelmiş, ne yapmaları gerektiğini sormuşlardır. İlgili hadislerden biri şu şekildedir: “Dahhak İbni Firuz babasından naklen diyor ki: ‘Ey Allah'ın Resülü, dedim. Ben Müslüman olduğum zaman nikâhımda iki kız kardeş vardı (ne yapalım?)’ Resulullah ‘Onlardan dilediğin birini boşa!’ diye emir buyurdular.”⁴¹¹

Hadisten de anlaşılacağı üzere yasak gelmeden önce iki kız kardeş aynı nikah altında toplanmaktaydı. Bu durum ayetle yasaklanınca yeni evlilikler yapılmamış fakat mevcut evlilikler problem haline dönmüştür. Bu problem de bizzat Resulullah tarafından çözülmüştür.

Bilinmeden böyle bir evliliğin yapılması halinde de ilk evlilik geçerli ikincisi ise batıl sayılmıştır.⁴¹²

Yukarıda zikrettiğimiz hadiste hür kişilerden bahsedilmektedir. Fakat sahabe zamanında bir de köleler vardı. Onların statüleri farklı olduğu için bu konudaki durumları da merak edilmiş ve ayrıca sorulmuştur. İlgili rivayetlerin birinde şöyle anlatılmaktadır: “Kabîsa İbni Züeyb anlatıyor: ‘Hz. Osman (ra.)’a bir adam: ‘Köle olan iki kız kardeş, bir kişinin nikâhı altında birleştirilebilir mi?’ diye sordu. Hz. Osman: ‘Onların bu şekilde nikâhlanmasını bir ayet helal, bir ayet de haram kıldı. Ben ise, böyle bir şeyi yapmayı

⁴¹¹ Ebu Davud, “Talâk” 25; Tirmizî, “Nikâh” 34.

⁴¹² Kudûrî, *Muhtasar*, 490; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:205; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Mergînânî, *el-Hidâye*, 3:16; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:50; Nesefî, *Kenzü'd-Dekâik*, 254.

sevmem!’ dedi. Adam Hz. Osman’ın yanından çıktı. Resulullah (aleyhissalâtu vesselâm)’ın ashabından bir kimseye rastladı. Bu meseleyi ona da sordu. O da: ‘Bana gelince, yetki benim elimde olsa, bunu yapan birini bulduğum takdirde ona mutlaka ibretâmiz bir ceza veririm!’ dedi. İbni Şihab: ‘Bu cevabı veren zatın Ali İbni Ebi Talib (r.a.) olduğunu zannediyorum’ dedi. İmam Malik: ‘Böyle bir sözü Zübeyr (r.a.)’ın söylediği bana ulaştı’ demiştir.”⁴¹³ Hadisteki Hz. Osman’ın “bir ayet helal, bir ayet de haram kıldı” ifadesinin Nisa 23 ve 24. ayetlere işaret ettiği söylenmiştir. Nitekim Nisa Suresi 24. ayette “*Harp esiri olarak sahip olduğunuz cariyeler müstesna, evli kadınları nikâh etmek de size haram kılındı...*” ifadesi âmm olarak geçmektedir. Bu ayeti kast ederek helal kılındığı fakat öncesindeki ayette de “*ve iki kız kardeşi birden nikahınız altına almanız da size haram kılındı*” buyrulmak suretiyle haram kılındığını ifade etmiştir.⁴¹⁴

2. Kızın yakın akrabasıyla beraber nikahlanması: İki kız kardeşin aynı anda aynı kişinin nikahı altında bulunması hem ayet hem de hadisle yasaklanmıştır. Fakat kızın yakın akrabasıyla beraber aynı anda nikahlanması hadisle yasak hale dönmüştür. Hadisi şeriflerde konu şu şekilde aktarılmaktadır:

*“Ebu Hureyre anlatıyor: Resulullah: ‘Kadın halasının üstüne, teyzesinin üstüne, erkek kardeşinin kızının üstüne, kız kardeşinin kızının üstüne nikâhlanamaz. Küçük büyük üzerine büyük de küçük üzerine nikahlanmaz.’ buyurdu.”*⁴¹⁵

Kütübü Sitte’de Ebu Hureyre (ra.)’den şu hadis kaydedilmiştir: “*Resulullah (aleyhissalâtu vesselâm) kadının halası üzerine, kadının teyzesi üzerine nikâhlanmasını yasakladı. Ravi devamla dedi ki: Biz, kadının babasının teyzesini de aynı makamda görürüz.*”⁴¹⁶

Hadislerde kadının teyzesi ve halasıyla beraber nikah altına alınamayacağı açıkça belirtilmiştir. Kişinin kendi halası ve teyzesi gibi anne ve babasının hala ve teyzeleri de aynı şekilde görülmüştür. Bununla beraber alimler, “birisi erkek farz edildiği zaman birbirleriyle evlenmeleri caiz olmayan iki kadını da bir nikah altında bulundurmak caiz

⁴¹³ Mâlik, “Nikah” 34.

⁴¹⁴ Şeker, “Kütüb-İ Sitte’deki Evlilik ile İlgili Hadislerin Değerlendirilmesi”, 74.

⁴¹⁵ Ebu Davud, “Nikâh” 13; Tirmizî, “Nikah” 30.

⁴¹⁶ Buhârî, “Nikah” 27; Müslim, “Nikah” 37; Mâlik, “Nikah” 20; Ebu Davud, “Nikah” 13; Tirmizî, “Nikah” 30; Nesâî, “Nikah” 47-48.

değildir” hükmünü bu duruma kıyaslamışlardır.⁴¹⁷ Hatta evlenmelerine engel olan durum süt akrabalıktan dolayı bile olsa hüküm aynı kabul edilmiştir. Hanefî alimler yukarıda zikrettiğimiz hadislerin meşhur olduğunu dolayısıyla meşhur hadisin Kur’an’ın hükmü üzerine ilavede bulunabileceğini söylemişlerdir.⁴¹⁸

3. Başkasının eşi olma ve iddet bekleme: Evli bir kadınla nikah yapmak ayetle yasaklanmış bir durumdur. Ayeti kerimede “*Savaş tutsağı olarak sağ ellerinizin mâlik olduğu kadınlar müstesna olmak üzere diğer bütün kocalı kadınlarla (evlenmeniz de size haram kılındı). (Bu haramlar) üzerinize Allah’ın farzı olarak yazılmıştır*” buyrulmaktadır.⁴¹⁹

Yine ayeti kerimede iddet bekleyen kadınlara nikah teklifi yapılması da yasaklanmıştır. “*Bu kadınlarla evlenme isteğinizi üstü kapalı bildirmenizde veya içinde saklamanızda bir sakınca yoktur. Allah bu kadarını onlara söyleyeceğinizi bilmektedir. Fakat meşru söz söylemeniz dışında onlarla gizli sözleşme yapmayın. Bekleme emri süresine ulaşmadıkça evlenme akdi yapmaya kalkışmayın. Bilin ki Allah içinde olanları bilmektedir. O’ndan sakının ve bilin ki Allah çok bağışlayıcıdır, halîmdir.*”⁴²⁰

Hadislerde ise konu en başından ele alınmış evlilik teklifi yapılan kadına dahi nikah teklifi yapmayı yasaklamıştır. Hadisi şerifte Hz. Peygamber “*Sizden biri sakın Müslüman kardeşinin dünür gittiği birine talip olmasın*” buyurmaktadır.⁴²¹

Hadiste evlilik öncesi bir durumdan bahsedilmektedir. Evlilik teklifi üzerine dahi teklif yapmanın yasak oluşu evli bir kadınla nikahlanmanın evleviyetle yasak olduğuna işaret eder.

Bahsettiğimiz hadis üzerinde bazı tartışmalar mevcuttur. Bu tartışma, kardeşinin teklifi üzerine teklif yapan kişinin durumuyla alakalıdır. Bazı alimler bu yasağın haramlığa delalet ettiğini dolayısıyla ikinci teklifi yapan kişi eğer nikah kıyarsa nikahının

⁴¹⁷ Kudûrî, *Muhtasar*, 491; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:206; Semerkandî, *Tuhfetü’l-Fukahâ*, 2:124; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:18; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:53; Nesefî, *Kenzü’l-Dekâik*, 254.

⁴¹⁸ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:49; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:12; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 502.

⁴¹⁹ Nisa, 4/24.

⁴²⁰ Bakara, 235.

⁴²¹ Buhârî, “Nikah” 45; Müslim, “Nikah” 50; Ebu Davud, “Nikah” 18.

feshedilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir.⁴²² Bazı alimler ise bu nehyin tahrime değil kerahete delalet ettiğini dolayısıyla nikahın feshedilmeyeceğini savunmuşlardır.⁴²³

Yukarıda zikrettiğimiz hadis dışında Hz. Peygamber evli olan veya iddet bekleyen kadınlarla nikahlanmayı ve iddet bekleyen cariyelerle cinsi münasebette bulunmayı da yasaklamıştır. İlgili hadislerden birinde şöyle rivayet edilmektedir: “*Allah’a ve ahiret gününe inanan hiçbir kimsenin başkasının ekinini kendi (döl) suyuyla sulaması helal değildir. Allah’a ve ahiret gününe iman eden hiçbir kimsenin esir edilen bir kadına temizlenmesini beklemeden yaklaşması helâl değildir. Allah’a ve ahiret gününe iman eden hiçbir kimsenin taksim edilmeden ganimet malını satması caiz değildir.*”⁴²⁴

Evli bir kadınla nikahlanmak veya cinsel birliktelik yaşamamanın nesepleri karıştırdığı, böyle bir uygulamanın insan fitratına ters olduğu ve hiçbir dinde bir kadının iki erkekle evlenmesinin yeri olmadığı fıkıh kitaplarımızda ifade edilmiştir.⁴²⁵

4. Kişinin üç talakla boşadığı eşini tekrar nikahlaması: İslam’da boşama meşru görülen bir haktır. Bununla beraber Allah’ın sevmediği bir helal olarak nitelenmiştir.⁴²⁶

İslam her alanda olduğu gibi boşama konusunda da bazı yenilikler ve düzenlemeler getirmiştir. Bunlardan bir tanesi de erkeğe verilen boşama hakkıdır. İslam’dan önce cahiliye döneminde erkekler kadınları istedikleri zaman boşayabilir istedikleri zaman geri dönebilirlerdi.⁴²⁷ Bu uygulama kadınları cezalandırmak için başvurulan bir yöntem olarak kullanılabilmekteydi.

İslam ise boşama konusunda bir sınır getirmiştir. Erkeğin geri dönülebilir boşama hakkı iki ile sınırlandırılmıştır. Üçüncü boşamadan sonra ise kadın başkasıyla evlenmediği sürece tekrar aynı erkekle evlenmesi yasaklanmıştır. İlgili ayeti kerimede şöyle buyrulmaktadır: “*Boşama iki keredir. Her ikisinden sonra ya iyilikle evlilik içinde*

⁴²² İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 469; Halil Ahmed Seharenpûrî, *Bezlü’l-Mechûd fi Halli Sünen-i Ebi Dâvud*, (Hindistan, 2006), 7:649.

⁴²³ Şafii, *el-Ümm*, 5:42; Ahmed b. Muhammed b. Ahmed İbnü’l-Mehamilî, *el-Lübâb fi’l-Fıkhi’ş-Şafiiyyeti* (Medine: Dâru’l-Buhârî, t.y.), 309; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 469; Seharenpûrî, *Bezlü’l-Mechûd fi Halli Sünen-i Ebi Dâvud*, 7:649.

⁴²⁴ Ebu Davud, “Nikah” 45.

⁴²⁵ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:51; Salâh Muhammed Ebu’l-Hâc, *Tehzibü’l-İhtiyâr li-Ta’lîl-i’l-Muhtâr*, (Umman: Merkezü Envârî’l-Ulemâ’ li’d-Dirâsât, 2020), 3:37.

⁴²⁶ Ebu Davud, “Talak” 5.

⁴²⁷ Mehmet Salih Kumaş, *Osmanlı Hukuk-u Âile Kararnamesi ve Türk Medeni Kanunu Çerçevesinde Boşanma Hukuku Genel Amaçlar, Uygulama Farklılıkları ve Sebepleri*, (Bursa: Emin Yayınları, 2007), 27.

tutmak veya güzellikle serbest bırakmak gerekir."⁴²⁸ Bu ayet ile, yukarıda zikrettiğimiz hak ihlali önlenmiş oldu. Kadınların ortada bırakılması yasaklandı.

Boşama konusunda getirilen bu sınırlama yeni bir evlilik engeli çıkarmış oldu. Kişinin üç talakla eşini boşaması, tekrar aynı eşle evlilik yapabilmesi için engel sayıldı. Bu engelin giderilmesi için de başka bir evlilik şart koşulmaktadır. Ayeti kerimede *"İkinciden sonra koca eşini bir daha boşarsa, bundan sonra kadın, boşayandan başka bir koca ile evlenmedikçe ona helâl olmaz. İkinci koca da onu boşarsa, birinci kocası ile bu kadının, Allah'ın kurallarına riayet edeceklerini zannederlerse, tekrar evlilik hayatına dönmelerinde bir sakınca yoktur. Bunlar Allah'ın kurallarıdır, bilmek isteyenler için onları açıklamaktadır."* buyrulmaktadır.⁴²⁹ Ayette başka bir eşle evlenmek şart koşulmuş fakat detayları açıklanmamıştır.

Konuyla alakalı detay hükümler hadislerde açıklanmaktadır. İlgili hadisi şerifleri aşağıda ele alacağız.

"İbni Muhammed İbni İyas anlatıyor: 'İbni Abbas, Ebu Hureyre ve İbnu'l-As (r.anhüm)'dan kocası tarafından duhülden (temastan) önce üç talakla boşanan bakire kız (bu ilk kocası ile yeniden nikah yapmak istese nasıl olur? diye soruldu. Hepsi de: 'Bir başka zevce ile evlenmedikçe eskisine helal olmaz!' dediler."⁴³⁰

"Zübeyr İbni Abdurrahman İbnü'z-Zübeyr el-Kurazî anlatıyor: 'Rifâa İbni Simval, Resulullah (sav.) zamanında hanımını üç talakla boşadı. Ondan sonra kadın Abdurrahman İbnu'z-Zübeyr'le evlendi. Abdurrahman kadına temasa muktedir olmadığı için ondan yüz çevirdi ve ayrıldılar. Kadını boşamış olan eski kocası Rifaa kadınla yeniden nikâhlanmak istedi. Arzusunu Resulullah'a açtı. Resulullah, Rifâa'ya onunla evlenmesini yasakladı. 'Kadın balcığı tadıncaya kadar sana helal olmaz!' buyurdu."⁴³¹

Ele aldığımız hadislerden çıkan sonuca göre, üç talakla boşanan kadının eski eşine dönmesi için aşağıda sayacağımız şartları taşıması gerekir.⁴³²

1. Üç talakla boşanan kadın iddetini tamamlayacak

⁴²⁸ Bakara, 2/229.

⁴²⁹ Bakara, 2,230.

⁴³⁰ Mâlik, "Talak" 37.

⁴³¹ Mâlik, "Nikah" 17.

⁴³² Kudûrî, *Muhtasar*, 518; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 542; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:203.

2. İddetin bitmesinin ardından bir başka erkekle gerçek bir nikah kıyacak.
3. Kıyılan nikahın ardından cinsel birliktelik meydana gelecek.
4. Evlendiği ikinci eşle boşanacak.
5. İkinci eşten boşandıktan sonraki iddetini de tamamlayacak.

Yukarıda sayılan şartlar yerine getirilmediği sürece erkeğin üç talakla boşadığı hanımını tekrar nikahlaması helal olmaz.⁴³³

Kişinin üç talakla boşadığı eşine tekrar dönebilmesi için başka bir evliliğin şart koşulması zaman içerisinde hüllecilik uygulamasını doğurmuştur. Bu uygulama sırf eski eşe dönüş yapılabilmesi için başvurulmuş bir yoldur. Fakat Hz. Peygamber bu uygulamayı en başından ağır bir şekilde yasaklamıştır. Bir hadisi şerifte bizlere şöyle haber verilmektedir: “Hz. Ali (r.a.) anlatıyor: ‘Resulullah (sav.) ribayı yiyeni, yedireni, riba akdini yazanı, sadakaya (zekâta) mani olanı -hastalık sebebiyle olan hariç- dövme yapanı, dövme yaptıranı, hulle yapanı, hulle yaptıranı lanetledi.’”⁴³⁴

5. Din farkı: İslam’da din farkı da evlenme engeli sayılmaktadır.⁴³⁵ Çünkü neslin sağlıklı bir şekilde çoğalması ve İslam’ın teşvik ettiği aile bağlarının oluşması eşlerin muhabbetiyle yakından ilgilidir. Farklı din mensuplarının arasında bu muhabbetin oluşması ise mümkün değildir.

Din farkının evlenme engeli olması iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. Birincisi müşrik olanlarla evlenme yasağı. İkincisi ise ehli kitapla olan evlenme yasağı. Müşriklerle evlenmek hem Müslüman erkeklere hem de Müslüman kadınlara Bakara Suresi’nin 221. ayeti ile yasaklanmıştır. Ehli kitapla evlenme konusu ise Maide Suresi’nin 5. ayeti ile açıklanmıştır. İlgili ayet Müslüman erkeklerin ehli kitap kadınlarla belli şartlar çerçevesinde evlenmesinin önünü açmıştır.⁴³⁶

Ayetlerde açık olarak anlatılmış olması sebebiyle hadislerde bu konu hakkında fazla bir detay bulunmamaktadır. Fakat bazı grupların ehli kitap kapsamına girip

⁴³³ Serahsî, *Mebsut*, 6:12; Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi*, 4:403; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:226; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:203; Ebû’l-Hâc, *Tehzibü’l-İhtiyâr*, 3:241.

⁴³⁴ Nesâî, “Zinet” 25.

⁴³⁵ Semerkandî, *Tuhfetü’l-Fukahâ*, 2:122; Nesefî, *Kenzü’d-Dekâik*, 253.

⁴³⁶ Serahsî, *Mebsut*, 4:394; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:16; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:52; Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi*, 3:463; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 504; Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman Şeyhîzâde, *Mecmeu’l-Enhur fi-Şerhi Mülteka’l-Ebhur*, (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1998), 1:483.

girmedığı sahabe tarafından Resulullah’a sorulmuş Hz. Peygamber de konuya açıklık getirmiştir.⁴³⁷

Mecusiler hakkında Hz. Peygamber’in: “*Onlara ehli kitapla aynı muameleyi yapın. Yalnız kadınlarını nikâhlamayın, kestiklerini yemeyin.*” dediği rivayet edilmektedir.⁴³⁸

Bu hadise göre Hz. Peygamber ehli kitap olanların kestiklerinin yenebileceğini ve kadınlarının nikahlanabileceğini bildirmektedir. Mecusilerin ise ehli kitap olmadıkları bu hadis ile ortaya çıkmaktadır.⁴³⁹ Fakat farklı rivayetleri esas alarak Mecusilerin ehli kitap olabileceğini söyleyenler de bulunmaktadır.⁴⁴⁰

3.4. Nikahla Alakalı Hadisler

Nikahla alakalı ayetlere geçtiğimiz başlıklarda yer verildiği için burada tekrar etmeyip sadece ilgili hadisler ele alınacaktır.

1. Nikahın duyurulması: Nikahtaki önemli hususlardan biri nikahın duyurulmasıdır. Çünkü nikahtan maksat evlilik birliğini meşru hale getirmektir. Aleniyetin olmadığı yerde ise meşruluk zarar görür. Bu sebeple nikahların duyurulması bizzat Hz. Peygamber tarafından emredilmektedir. Ayrıca yapılan bu nikah merasimlerinde makul ölçüler içerisinde eğlenmek yine Hz. Peygamber tarafından uygun görülmektedir. İlgili hadisler aşağıda ele alınacaktır.

“Hz. Aişe (r.a.) anlatıyor: ‘Resulullah (sav.) buyurdular ki: *‘Nikahı ilan edin, onu mescidlerde yapın. Üzerine de def vurun.*’⁴⁴¹

“Yine Hz. Aişe (r.a.) anlatıyor: ‘Bir kadını, Ensar’dan bir erkekle evlendirmiştik. Resulullah (sav.): *‘Ey Aişe! Eğlenceniz yok mu? Zira Ensar eğlenceyi sever!’* buyurdular.”⁴⁴²

⁴³⁷ Mâlik, “Zekât” 7.

⁴³⁸ Mâlik, “Zekât” 7.

⁴³⁹ Serahsî, *Mebhut*, 4:394; Kâsânî, *Bedâiu ’s-sanâi’*, 3:464; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:16; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:52.

⁴⁴⁰ Serahsî, *Mebhut*, 4:394.

⁴⁴¹ Tirmizî, “Nikah” 6.

⁴⁴² Buhârî, “Nikah” 63.

“Muhammed İbnu Hatıb el-Cumahi anlatıyor: ‘Resulullah (sav.) buyurdular ki: *‘Nikahta haramla helali ayıran fark, def ve sestir.’*”⁴⁴³

Sayıdığımız hadisleri ve benzerlerini yorumlayan alimler nikahta aleniyet olması gerektiğinde ittifak etmişlerdir. Fakat aleniyetin ölçüsü konusunda bazı ihtilaflar bulunmaktadır. İmam Ebu Hanife ve İmam Şafi’ye göre iki şahit bulunsa ve bunlardan nikahı gizlemeleri istense bu iki imama göre nikah geçerlidir.⁴⁴⁴ İmam Malik’e göre ise bu gizli nikah sayılmakta ve feshedilmesi gerekmektedir.⁴⁴⁵

2. Nikahta kızın izninin alınması: Nikahtaki önemli meselelerden birisi de evlendirilecek kızın izninin istenmesi konusudur. Mezhepler arasında bu konuyla alakalı birçok tartışma bulunmaktadır.⁴⁴⁶ Bunun sebebi de konuyla alakalı hadislerin farklı değerlendirilmesidir. Aşağıda ilgili hadisler ele alınacaktır.

“Hz. Aişe (r.a.) anlatıyor: ‘Resulullah (sav.): *‘Hangi kadın velisinin izni olmaksızın nikahlanırsa onun nikahı batıldır’* buyurdular ve bunu üç kere tekrar ettiler.”⁴⁴⁷

Yine Ebu Davud ve Tirmizî’de Ebu Musa (ra.)’ dan gelen bir rivayette: “Resulullah (aleyhissalâtu vesselam): *‘Velisiz nikah yoktur’ demiştir.*”⁴⁴⁸

*“Dul kadın için kendisi, velisinden daha evladır. Bekâr kızdaki ise, izni sorulur. Onun izni susmasıdır.”*⁴⁴⁹

İbni Burayde babasının şöyle söylediğini rivayet etmektedir: “Bir genç kız, Resulullah’a (sav.) geldi. Ona: ‘Babam, kardeşinin oğlunun acizliğini gidermek için beni onunla evlendirdi’ dedi. Bunun üzerine Resulullah (sav.) (kabul edip etmeme) kararını o genç kıza bıraktı. Genç kız da şöyle dedi: ‘Ben babamın yaptığına razı olmuştum. Fakat ben, bu işler hususunda babaların elinde bir salahiyet olmadığını, kadınların bilmelerini istedim.’”⁴⁵⁰

⁴⁴³ Tirmizî, “Nikah” 6; Nesâî, “Nikah” 72.

⁴⁴⁴ Şafii, *el-Ümm*, 5:24; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:130; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 481.

⁴⁴⁵ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 481.

⁴⁴⁶ Şafii, *el-Ümm*, 5:30; Kudûrî, *Muhtasar*, 462; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:215; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 475; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:18.

⁴⁴⁷ Ebu Davud, “Nikah” 20; Tirmizî, “Nikah” 14.

⁴⁴⁸ Ebu Davud, “Nikah” 20; Tirmizî, “Nikah” 14.

⁴⁴⁹ Müslim, “Nikâh” 66, 67, 68; Ebû Davud, “Nikâh” 26; İbn Mace, “Nikâh” 11; Nesâî, “Nikâh” 32; Tirmizî, “Nikâh” 18.

⁴⁵⁰ İbn Mâce, “Nikâh” 12; Nesâî, “Nikâh” 36.

Yukarıdaki hadislerle baktığımız zaman iki mesele ortaya çıkmaktadır. Birincisi bekar kızın evlendirilmesi, ikincisi ise dul olan kızın evlendirilmesidir. Dul olan kızın evlendirilmesi için kızın izninin şart olduğu konusunda alimler ittifak etmişlerdir. Dolayısıyla dul olan kızın zorla evlendirilmesi caiz değildir. Fakat bülüğa ermiş bekar kızın izni istenmesi konusunda ihtilafa düşülmüştür. Hanefilere göre ergen olan bir kızın da zorla evlendirilmesi caiz değildir.⁴⁵¹ Fakat cumhur bu konuda Hanefilerin aksine görüş bildirmektedir.⁴⁵²

Hanefilere göre ise veli iznini şart koşan hadisler bülüğdan öncesini kapsamaktadır. Bülüğdan itibaren veli izni şart değildir. Kendisinden izinsiz olarak kıyılan nikah akdini Hz. Peygamber’e şikâyet eden kızın durumunu bu görüşe delil olarak getirirler.⁴⁵³

3. Nikahın velisiz kıyılması ve denklik: Nikahta, bülüğa eren bakire kızın iznini şart koşmayan alimlere göre bu kız tek başına nikah yapma yetkisine sahip değildir. Ancak velisinin izniyle nikah yapılabilir. Bu durumu kabul etmeyen Hanefilere göre ise bülüğa eren bakire bir kız da tek başına nikah yapma yetkisine sahiptir. Fakat burada veli için bir hak olduğu da Hanefiler tarafından kabul edilmektedir. Bu hak, erkeğin kadına denk olmaması durumunda velinin, nikahın feshedilmesini talep etme hakkıdır. Bu durumda hâkim erkeğin kıza denk olmadığına hükmederse nikah feshedilir.⁴⁵⁴

Denklikle alakalı bazı hadisi şerifler şunlardır: *“Kureyşliler birbirinin dengidir. Her sülale diğer sülaleye denktir. Araplar birbirinin dengidir. Her kabile diğer kabileye denktir. Arap olmayanlarda birbirlerinin dengidir.” “Dikkat edin! Kadınları ancak velileri evlendirsınler. Onları da ancak denkleriyle evlendirsınler.”*⁴⁵⁵

Denkliğin hangi hususlarda olacağı konusunda dönemin şartları göz önünde bulundurulmaktadır. Eski dönemlerde şart koşulmuş bazı denklik ölçütlerini şu şekilde sıralamamız mümkündür; soy, hürriyet, zenginlik, şan ve sanatkarlık.⁴⁵⁶ Fakat bunların tamamı ittifak edilmiş ölçütler değildir. Zamana ve mekâna göre değişiklik arz eden bir

⁴⁵¹ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:67.

⁴⁵² İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 474; Cın, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 77; Şeker, “Kütüb-İ Sitte’deki Evlilik ile İlgili Hadislerin Değerlendirilmesi”, 108.

⁴⁵³ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:63.

⁴⁵⁴ Serahsî, *Mebhut*, 5:37; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:42; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:83-84; Ahmet Yaman, *Aile Hukuku*, (İstanbul: Mârifet Yayınları, 1999), 49.

⁴⁵⁵ Serahsî, *Mebhut*, 5:37.

⁴⁵⁶ Serahsî, 5:37; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:43; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:84.

durumdur. Günümüzde ise denklik konusunda aranabilecek makul şartlar şunlardır; dindarlık, ahlak, sosyal ve ekonomik durum.⁴⁵⁷ Şu da unutulmamalıdır ki denklik kadında değil erkekte aranmaktadır.⁴⁵⁸

Sevrî ve Kerhî gibi bazı alimler ise denkliğin nikahta bir ölçüt olmayacağını söylemişlerdir.⁴⁵⁹ Bu alimler de delil olarak “*Şüphesiz Allah katında en değerliniz, O’na karşı gelmekten en çok sakınanınızdır.*”⁴⁶⁰ ayeti ile “*İnsanlar tarağın dişleri gibi eşittirler. Arap’ın Arap olmayana bir üstünlüğü yoktur. Üstünlük takva iledir.*” hadisini getirirler.⁴⁶¹

Denkliğin şart olduğunu savunan alimler ise bu gibi ayet ve hadislerin ahiretle alakalı olduğunu kabul etmektedirler.⁴⁶²

4. Nikahta ileri sürülen şartların geçerliliği: Nikahta taraflar bazı şartlar ileri sürebilmektedir. Bu şartlara uyma sorumluluğu ise şartın durumuna göre değişmektedir. İleri sürülen şart eğer nikah akdinin yapısına uygun ve şer-i hükümlere aykırı değilse uyulması gereklidir. Bu şekilde kısıyılan nikahlar geçerlidir.

Nikahta şart koşulabileceği hadisi şerifte bildirilmektedir. Hz. Peygamber “*Şüphesiz ki en ziyade ifası gereken şart, kendisi ile kadınları helal yaptığınız nikah şartlarıdır.*” buyurmaktadır.⁴⁶³

Hanbeliler dışındaki üç mezhebe göre akdin gereği olmayıp taraflardan birisine yarar sağlayan şartlar fasit şartlardır. Bu şartlarla kısıyılan nikahlar hukuken geçerli fakat şartlar geçersizdir. “Üzerine bir daha evlenmemek, bulundukları şehirde yaşamak vb.” gibi şartlar fasit şartlardır. Hanefi, Şafi ve Malikilere göre bu şartlarla kısıyılan nikahlar geçerlidir fakat şartlara riayet edilmesi zorunlu değildir.⁴⁶⁴

⁴⁵⁷ Yaman, *Aile Hukuku*, 49.

⁴⁵⁸ Kudûrî, *Muhtasar*, 464; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:83.

⁴⁵⁹ Serahsî, *Mebhut*, 5:37.

⁴⁶⁰ Hucurat, 49/13.

⁴⁶¹ Serahsî, *Mebhut*, 5:34; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:80; Halil İbrahim Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2018), 112.

⁴⁶² Serahsî, *Mebhut*, 5:37; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 112.

⁴⁶³ Ebu Davud, “Nikah” 39.

⁴⁶⁴ Şafii, *el-Ümm*, 5:79; Ebu Muhammed Abdullah Keyrevanî, *en-Nevâdir ve’z-Ziyâdât alâ mâ fi’l-Müdevveneti min Ğayrihâ mine’l-Ümmehât* (Beyrut: Dâru’l-Ğarbi’l-İslâmi, 1999), 4:57; Bedruddin Ebû Muhammed Mahmud Aynî, *Umdetü’l-Kâri Şerhu Sahihi’l-Buhari* (Beyrut: Dâru’l-fikr, t.y.), 20:141; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 120.

Hanbelilere göre ise yukarıda sayılan şartlar uyulması vacip olan şartlardır.⁴⁶⁵ Çünkü bu şartların yasaklandığına dair bir delil bulunmamaktadır. Hukuku Aile Kararnamesi'nde de Hanbeli mezhebinin görüşü benimsenmiş ve şu şekilde maddeleştirilmiştir: “Üzerine evlenmemek ve evlendiği takdirde kendisi veya ikinci kadın boş olmak şartıyla bir kadını tezevvüc sahih ve şart muteberdir. (Hukuku Aile Kararnamesi, md. 38.)”⁴⁶⁶ Hanbelilere göre, yasaklandığına dair bir delil bulunan şart ileri sürüldüğü takdirde akit geçerli fakat ileri sürülen şart geçersizdir.⁴⁶⁷

Hanefiler, yasaklandığına dair delil bulunmayan bir şartın ileri sürülmesi halinde bu şartın hukuken bağlayıcı olmadığını söyleseler de bu şartlara uymanın İslam ahlakının bir gereği olduğunu kabul ederler. Yukarıda ele aldığımız hadisi şerifi tavsiye niteliğinde kabul etmektedirler.⁴⁶⁸

Nikahta ileri sürülen bazı şartların yerine getirilmemesi gerektiği tüm mezheplerce kabul edilmiştir. Nikah için erkeğe diğer eşini boşamasını şart koşturmak bunun örneğidir. Nitekim Hz. Peygamber “*Bir kadının kız kardeşinin tabağındakini boşaltmak ve kendisi evlenmek için boşanmasını talep etmesi helal değildir. Kendisine de (rızkı, nafaka nevinden Allah tarafından) takdir edilen şey vardır.*” buyurmuştur.⁴⁶⁹ Böyle bir şartın ileri sürülmesi halinde Hanbeliler bu şartı fasit saymış Hanefiler ise mekruh addetmişler ve yapılmaması gereken şartlar olarak saymışlardır.⁴⁷⁰

5. Mehir: Nikahın kuruluş aşamasında, sıhhatini etkileyen birtakım şartlar bulunduğu gibi sonuca taalluk eden bazı haklar da bulunmaktadır. Bunlardan en önemlisi mehir hakkıdır. Mehir hakkı hem ayetlerde hem de hadislerde bildirilmiştir. Bu sebeple, nikah esnasında mehir belirtilmese bile mezheplerin çoğuna göre nikah sahih ve mehir tahakkuk etmiş sayılmaktadır.⁴⁷¹

⁴⁶⁵ Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed İbn-i Kudame, *el-Muğni*, 3. bs (Riyad: Dâru Âlemi'l-Kütüb, 1997), 9:484; Halid er-Ribad, *el-Câmi' li Ulûmi'l-İmam Ahmed* (Mısır: Dâru'l-Felah, 2009), 10:567.

⁴⁶⁶ Orhan Çeker, *Aile Hukuku Kararnâmesi*, (İstanbul: Ebru Yayınları, 1985), 23; Yaman, *Aile Hukuku*, 51.

⁴⁶⁷ İbn-i Kudame, *el-Muğni*, 9:484; Ribad, *el-Câmi' li Ulumi'l-İmam Ahmed*, 10:567; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:95; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 120.

⁴⁶⁸ Abdullah b. Mahmud Mevsilî, *el-Muhtâr li'l-Fetvâ*, çev. Tahir Tural, (İstanbul: Nuh Yayıncılık, 2017), 392.

⁴⁶⁹ Ebu Davud, “Talak” 2.

⁴⁷⁰ Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:95; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 120.

⁴⁷¹ Ahmet Yaman, *Ahlak ve Hukuk Ekseninde Aile Hayatımız*, (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2015), 77.

İlgili ayeti kerimelerde şöyle buyrulmaktadır: “Kadınlara mehirlerini borcunuzu öder gibi verin. Eğer onun bir kısmını size gönül rızasıyla verirlerse onu da âfiyetle yiyin.”⁴⁷² “Elinizin altında bulunan câriyeler müstesna, evli kadınlar da size haram kılındı; Allah’ın size emri budur. Bunlardan başkasını, iffetli yaşamak ve zina etmemek kaydıyla, mallarınızla (mehir vecibesini göz ardı etmeden) istemeniz size helâl kılındı. Onlardan karı-koca ilişkisi yaşadıklarınıza kararlaştırılmış olan mehirlerini verin. Mehir kesiminden sonra karşılıklı anlaşmanızda size günah yoktur. Şüphesiz Allah ilim ve hikmet sahibidir.”⁴⁷³ Bu ayeti kerimeler, nikah akdi için mehir verilmesinin mutlak surette gerekli olduğunu göstermektedir. Hadisi şeriflerde de Hz. Peygamber’in nikah için mehir verdiği bildirilmektedir.⁴⁷⁴

Hz. Peygamber, sahabeden evlenecek olan kişilere de mehir belirlemelerini emretmiştir. Bir hadisi şerifte şöyle aktarılmaktadır: “İbni Abbâs (r.anh) anlatıyor: ‘Hz. Ali, Fâtıma’yı nikâhlayınca hemen gerdek yapmak istedi. Resulullah (sav) ise, mehir olarak bir şeyler verinceye kadar buna mâni oldu. Hz. Ali (r.anh.): ‘Benim verecek bir şeyim yok!’ demişti. Hz. Peygamber: ‘Ona zırhını ver!’ buyurdu. Hz. Ali (r.a.) (bu maksatla) zırhını verdi, sonra da gerdek yaptı.”⁴⁷⁵

Bir başka hadiste de: “Sehl İbnu Sa’d (ra.) anlatıyor: ‘Resulullah’a (sav) bir kadın gelerek: ‘Ey Allah’ın Resulü, dedi. Sana nefsimi bağışlamaya geldim.’ Hz. Peygamber kadına şöyle bir nazar edip baktı ve sonunda (hiçbir şey söylemeden) başını yere eğdi. Kadın, Resulullah’ın, hakkında hiçbir hükme varmadığını görünce oturdu. Derken bir adam doğrulup: ‘Ey Allah’ın Resulü! Sizin ona ihtiyacınız yoksa onu bana nikâhlayın’ dedi. Resulullah: ‘Yanında (buna mehir olarak verecek) bir şeyler var mı?’ diye sordu. Adam: ‘Vallahi yok ey Allah’ın Resulü!’ deyince: ‘Ailene git, bir şeyler bulabilecek misin bir bak!’ dedi. Adam gitti ve az sonra geri geldi: ‘Hayır, vallahi ey Allah’ın Resulü hiçbir şey bulamadım!’ dedi. Resulullah tekrar: ‘İyi bak, demirden bir yüzük de mi yok!’ buyurdu. Adam tekrar gidip yine geri geldi ve: ‘Hayır! Vallahi ya Resulullah, demirden bir yüzük bile yok! Ancak işte şu izârım var, yarısı onun olsun’ dedi. Sehl der ki: ‘Adamın ridası yoktu’ Hz. Peygamber: ‘İzarın ne işe yarar? Onu sen giyecek olsan onun üzerinde

⁴⁷² Nisa, 4/4.

⁴⁷³ Nisa, 4/24.

⁴⁷⁴ Ebu Davud, “Nikah” 29.

⁴⁷⁵ Ebu Davud, “Nikâh” 36; Nesâî, “Nikâh” 76.

bir şey olmayacak, şayet o giyecek olsa senin üzerinde bir şey kalmayacak!’ buyurdular. Bunun üzerine adam oturdu. Epey bir müddet oturduktan sonra kalktı. Resulullah onun döndüğünü görünce geri çağırılmasını söyledi. Adamı çağırdılar. ‘*Kur’an’dan ne biliyorsun (hangi sureler ezberinde?)*’ diye sordu. Adam: ‘*Şu şu sureleri biliyorum!*’ diye bildiklerini saydı. ‘*Yani sen bunları ezbere okuyor musun?*’ diye tekrar sordu. Adam: ‘Evet!’ deyince, Resulullah: ‘*Haydi git, ben Kur’an’dan bildiklerin(i öğretmen) karşılığında onu sana nikâhladım*’ buyurdu.”⁴⁷⁶

Bu hadisi şeriflerden mehrin mutlaka belirlenmesi ve cinsel birleşmeden önce verilmesi sonucu çıkmaktadır. Fakat farklı rivayetlerde mehir teslim edilmeden önce de cinsel birleşmeye Hz. Peygamber’in izin verdiği görülmektedir. Bir rivayette Hz. Ayşe’nin şöyle söylediği aktarılmaktadır: “Resulullah bana, kocası kadına bir şey vermezden önce kadını kocasına göndermemi emretti”⁴⁷⁷ Bu hadisi şerif mehrin gerdekten önce verilmesinin şart olmadığını göstermektedir. Bu durumu şu ayeti kerime de desteklemektedir: “*Kadınları boşarsanız, onlarla birleşmemiş ve mehir de belirlememiş olursanız malî bir sorumluluğunuz yoktur. Zengin olan gücüne göre, eli darda olan da gücüne göre onlara makul ve gönül alıcı bir şeyler versin. İyiler için bu bir borçtur. Kendileriyle cinsel temasta bulunmadığınız veya kendilerine bir mehir tayin etmediğiniz kadınları boşamışsanız, bunda üzerinize bir sakınca yoktur.*”⁴⁷⁸

Mehirle alakalı bir başka husus ise onun miktarıdır. Hadislerde mehrin miktarı konusunda farklı rivayetler gelmiştir. Bu rivayetlere aşağıda yer verilecek sonrasında da ilgili hadisler değerlendirilecektir.

Abdullah İbni Âmir babasından naklediyor: “Benî Fezâre’ den bir kadın bir çift ayakkabı mehir mukabilinde evlendi. Resulullah: ‘*Nefsin ve malın için bir çift ayakkabıya razı mısın?*’ diye sordu. Kadın: ‘Evet!’ dedi. Resulullah bu evliliğe müsaade etti.”⁴⁷⁹

Hz. Enes (ra.) anlatıyor: “Resulullah, Safiyye (r.anhâ)’yı âzad etti ve onun âzadlığını mehri yaptı.”⁴⁸⁰

⁴⁷⁶ Buhârî, “Nikâh” 6, 32; Müslim, “Nikâh” 76; Malik, “Nikâh” 8; Ebu Davud, “Nikâh” 31; Tirmizî, “Nikâh” 22; Nesâî, “Nikâh” 62.

⁴⁷⁷ Ebu Davud, “Nikâh” 36.

⁴⁷⁸ Bakara, 2/236.

⁴⁷⁹ Ebu Davud, “Nikâh” 30-31; Tirmizî, “Nikâh” 21.

⁴⁸⁰ Buhârî, “Nikâh” 68; Müslim, “Nikâh” 78; Ebu Davud, “Nikâh” 6; Tirmizî, “Nikâh” 23; Nesâî, “Nikâh” 64.

Yukarıdaki hadisleri değerlendiren alimler mehrin miktarı konusunda farklı görüşler benimsemişlerdir. Şafii ve Hanbeli alimler yukarıdaki hadisleri dikkate alarak ve ilgili ayetlerde bir alt sınırın olmadığını belirterek mehrin bir alt sınırının olmadığını söylemişlerdir.⁴⁸¹ Maliki alimler ise hırsızlıkta had cezasını gerektiren miktarı esas almışlardır. Buna göre Malikilere göre mehrin en alt sınırı üç dirhem gümüşdür.⁴⁸²

Hanefiler de hem hırsızlık için geçerli olan miktar olması hem de mehrin alt sınırı olarak on dirhemi öngören hadisi esas alarak mehrin alt sınırını on dirhem gümüş olarak kabul etmişlerdir.⁴⁸³ Buna göre on dirhem gümüşten aşağı bir miktar üzere kıyılan nikahta mehrin alt sınırı olan on dirhem gümüşün tahakkuk edeceğini söylemişlerdir. Hanefiler, diğer mezheplerin delil olarak kullandıkları hadislerin peşin verilmesi gereken miktara işaret ettiğini söylemişler, mehir için bağlayıcı olmadığını kanaatine varmışlardır.⁴⁸⁴

Mehrin üst sınırı için ise herhangi bir sınırlama olmadığı konusunda mezhepler arasında ittifak vardır.⁴⁸⁵ Hz. Ömer bununla alakalı bir sınırlama getirmek istemiş fakat aldığı tepkiler sonucunda bu görüşünden dönmüştür.⁴⁸⁶

3.5. Boşama ile Alakalı Ayet ve Hadisler

Boşama ile alakalı ayetler genel olarak Bakara, Ahzab ve Talak surelerinde ele alınmaktadır. Bu surelerde boşamanın ne zaman yapılması gerektiği, iddet süreleri, boşanan kadının eski eşine tekrar nasıl döneceği ve boşamada şahit tutma konuları açıklanmaktadır.

Boşama ile alakalı ayet ve hadisler birbiriyle fazla ilişkili olduğu için bu bölümde ayetler ve hadisler beraber ele alınacak ve birlikte değerlendirilecektir.

Boşamanın nasıl olması gerektiği Talak Suresinde bizlere bildirilmiştir. İlk ayette kadınların iddet dönemlerinin dikkate alınarak boşama yapılması gerektiğinden bahsetmekte ve devamında da iddetin bitişinden sonra nasıl davranılacağını bildirmektedir. Birinci ayette şöyle buyrulmaktadır: “*Ey peygamber! Kadınları*

⁴⁸¹ Şafii, *el-Ümm*, 5:63; Ribad, *el-Câmi’ li Ulûmi’l-İmam Ahmed*, 10:575.

⁴⁸² İmam Mâlik, *el-Müdevvene*, 4:545; Abdullah b. Hüseyin b. Hasan Ebu’l-Kasım İbnü’l-Cellâb, *et-Tefriğ fi Fikhi’l-İmam Mâlik* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2007), 2:222.

⁴⁸³ Tirmizî, “Nikah” 22.

⁴⁸⁴ Serahsî, *Mebsut*, 5:124; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:53; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:89; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 482; Şeyhizâde, *Mecmeu’l-Enhur fi-Şerhi Mülteka’l-Ebhur*, 1:508.

⁴⁸⁵ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 482.

⁴⁸⁶ Hamdi Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, (İstanbul: Erkam Yayınları, 2016), 224.

boşayacağınız zaman iddetlerini gözeterek boşayın ve bekleme sürelerini iyice hesap edin. Rabbiniz Allah'a saygısızlıktan sakının. Apaçık bir hayasızlık yapmış olmadıkça onları evlerinden çıkarmayın, kendileri de çıkmasınlar. Bunlar Allah'ın koyduğu sınırlardır. Kim Allah'ın koyduğu sınırları aşarsa kendisine yazık etmiş olur. Bilemezsin ki; belki Allah bundan sonra yeni bir durum ortaya çıkarır."⁴⁸⁷

Ayeti kerimede kadınların iddet dönemlerinin göz önünde bulundurularak boşanması gerektiğinden bahsedilmektedir. İddet döneminin gözetilmesinin ne demek olduğunu ise sünnet bize haber vermektedir. Bir Hadiste şöyle bildirilmektedir: "Ebu'z-Zübeyr'in de dinlediği bir ortamda Abdurrahman b. Eymen, Abdullah b. Ömer'e 'hanımını hayızlıyken boşayan bir adamın durumunu' sordu. Bunun üzerine o da şöyle dedi: 'Abdullah b. Ömer de hanımını hayızlıyken boşamıştı. Ömer (r.anh), bu durumu Nebî (sav)'e arz edince Allah Resulü 'Ona söyle, hanımına geri dönsün; hayızdan temizlenince de isterse onu boşasın isterse de (nikâhı altında) tutsun' buyurdu ve daha sonra da 'Ey Peygamber! Kadınları boşamak istediğiniz zaman iddetlerinin başlangıcında boşayın.' ayetini okudu."⁴⁸⁸

Bu hadiste ilgili ayet aktarılırken müdrec bir kıraat ile aktarılmıştır. "İddet dönemlerini gözetin" ifadesi bu hadiste "iddet dönemlerinin öncesinde" şeklinde ifade edilmiştir. Müdrec kıraatler Kur'an'ın okunmasında uygun görülmesi de ayetlerdeki kapalılıkları açıklaması açısından kabul görmüşlerdir.⁴⁸⁹ Bu kıraati destekleyen başka hadisler de bulunmaktadır.

İlgili olayla alakalı diğer bir rivayette de boşamanın temizlik süresi içerisinde olması gerektiği açıkça zikredilmiştir. "Enes b. Şîrîn dedi ki: İbn Ömer'e 'Şu boşadığın hanımınla ilgili olarak ne yaptın?' diye sordum. Şöyle cevap verdi: 'Onu hayızlıyken boşamıştım. Durumu Ömer'e anlattım. O da Resulullah (sav)'e gidip meseleyi sordu. Allah Resulü 'Ona hanımına geri dönmesini emret. Daha sonra (boşayacaksa da) temizlik devresinde boşasın' buyurdu."⁴⁹⁰

⁴⁸⁷ Talak, 65/1.

⁴⁸⁸ Müslim, "Talâk" 14; Nesâî, "Talâk" 1.

⁴⁸⁹ Demirci, *Tefsir Usulü*, 121.

⁴⁹⁰ Müslim, "Talâk" 11.

Bu hadislerden de anlaşılacağı üzere boşama temizlik döneminde yapılmalıdır. Fakat sadece bu da yeterli değildir. Kadın hayızdan temizlendikten sonra cinsel birliktelik yaşanmadan boşama yapılmalıdır.

“Fehd’in rivayet ettiğine göre İbn Ömer hanımını hayızlıyken boşayınca Resulullah (sav) ona -temizleninceye kadar- hanımına geri dönmesini; temizlendiğinde de onunla cinsel ilişkiye girmeksizin isterse boşamasını isterse de (nikâhı altında) tutmasını emretti.”⁴⁹¹

Yukarıda zikredilen hadislerin tamamı Abdullah b. Ömer’le alakalıdır. Müfessirlerin çoğuna göre Talak Suresi’nin ilk ayeti bu olay üzerine nazil olmuştur.⁴⁹² Fakat bazı müfessirler bu ayetin sebebi nüzulü olarak Hz. Peygamber’in eşi Hafsa’yı boşamasını zikreder ve şöyle bir rivayette bulunurlar: “Resulullah (sav) Hafsa’yı boşadı da o, ailesinin yanına gitti. Bunun üzerine Allah Teala: *‘Ey Peygamber; kadınları boşayacağınız zaman onları iddetleri içinde boşayın.’* ayetini indirdi. Peygambere: ‘Geri dön çünkü o, oruç tutan ve ibadet eden bir kadındır, senin cennetteki hanımların ve eşlerin arasındadır’ denildi.”⁴⁹³

Zikri geçen ayet ve hadisleri değerlendiren İslam alimleri boşamayı üç kısma ayırmışlardır. Bunlar sünnete uygun olan, sünnete uygun olmayan (bidat olan) ve mübah olan boşamadır.⁴⁹⁴

1. Sünnete uygun olan boşama: Hadislere uygun olarak yapılan boşamadır. Kadın hayızdan temizlendikten sonra kendisiyle ilişkiye girmeden önce veya hamileliği ortaya çıktıktan sonra yapılan boşamadır.

2. Sünnete uygun olmayan (bidat olan) boşama: Kadın adetli olduğu halde veya kendisiyle ilişkiye girilen temizlik döneminde yapılan boşamadır. Bu boşama sünnete uygun olmasa bile alimlerin çoğunluğu tarafından geçerli kabul edilmiştir.

⁴⁹¹ Buhârî, “Tefsir” 65.

⁴⁹² Taberî, *Câmiu’l-Beyân*, 8:324; Tahâvî, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 3:207; Cessas, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 5:346; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1114; Beyzâvî, *Tefsiru’l-Beyzâvî*, 5:220; Kurtubî, *el-Câmi*, 21:26; Neseî, *Tefsiru’n-Neseî*, 3:496; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 14:7935.

⁴⁹³ Kurtubî, *el-Câmi*, 21:26; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 14:7936.

⁴⁹⁴ Kudûrî, *Muhtasar*, 498; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 521; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:130; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:139.

3. Mübah olan boşama: Henüz adet görmeye başlamamış çocuğun, adetten kesilmiş olan kadının ve kendisiyle zifafa girilmemiş kadının boşanmasıdır. Bu kişiler için boşamada belli bir zaman yoktur.

Bazı alimler ise boşamayı ahsen, hasen ve bid'i olarak üçe ayırmaktadırlar. Ahsen boşama kişinin cinsel ilişkide bulunmadığı temizlik döneminde karısını tek talakla boşayıp iddeti bitene kadar başka talak kullanmamasıdır. Sünnete en uygun boşama şekli de budur. Hasen boşama ise cinsel ilişkide bulunmadığı üç temizlik döneminde üç talakla kişinin eşini boşamasıdır. Bid'i boşama ise kişinin eşini hayızlı iken boşaması veya aynı temizlik içerisinde birden fazla talakla boşamasıdır.⁴⁹⁵

Boşamanın temizlik döneminde olması gerektiğinden bahseden ayetin devamında “iddeti sayın” ifadesi yer almaktadır. Bu emir hem kadınlara hem de erkekleredir. Erkek kadının evlenmesini engellemek için iddet süresini kısa gösteremez, kadın da erken evlenebilmek için iddet süresini uzun gösteremez. Bu hitap iki taraf için de bağlayıcı bir emirdir.⁴⁹⁶

Ayetteki “*Apaçık bir hayasızlık yapmış olmadıkça onları evlerinden çıkarmayın, kendileri de çıkmasınlar*” ifadesi de yine hem erkek hem de kadına bir emirdir. Kadının iddet süresince erkeğin evinde oturma hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla erkeğin kadını evden çıkarma hakkı yoktur. Kadının da mazeretsiz bir şekilde evi terk etmesi caiz görülmemiştir. Bu durumun istisnası olarak hayasızlık zikredilmiştir. Hayasızlıktan kastın zina olduğunu söyleyen alimler olduğu gibi bunun kapsamını daha geniş tutan alimler de olmuştur.⁴⁹⁷

Talak Suresi ikinci ayette iddet süresi sona eren kadının durumundan bahsedilmektedir. Bu durumda erkek için iki seçenek öngörülmüştür. Bunlardan biri eşine tekrar dönmesi diğeri ise onu güzel bir şekilde bırakmasıdır. Ayette “*Sürelerinin sonuna ulaştıklarında onları ya uygun biçimde tutun yahut onlardan uygun biçimde ayrılın; içinizden adaletli iki kişiyi şahit tutun ve şahitliği Allah için özenle yerine getirin. İşte Allah'a ve ahiret gününe inananlara öğütlenen budur. Kim Allah'a saygısızlıktan*

⁴⁹⁵ Mergînânî, *el-Hidâye*, 3:130; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:139.

⁴⁹⁶ İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 14:7937; Muhammed Ali Sabûnî, *Safvetü't-Tefsîr*, 4. bs (Beyrut: Dâru'l-Kur'âni'l-Kerim, 1981), 3:398.

⁴⁹⁷ Sabûnî, *Safvetü't-Tefsîr*, 3:398.

sakınırsa Allah ona bir çıkış yolu gösterir.” buyrulmaktadır.⁴⁹⁸ Kişinin bu iki seçenekten birini kullanırken de iki adil şahit bulundurması istenmektedir. Müfessirler bu ayetin geri dönülebilir boşamalar için geçerli olduğunu söylemişlerdir. Bu da bir veya iki talakla boşanan kişilerdir. Üç talakla boşanan eşlerin tekrar nasıl evlenecekleri başka ayette bildirilmiştir.

Ayette iki adil şahit bulundurulması emredilmektedir. Bu emrin ayrılık için mi yoksa evliliğe devam için mi olduğu ve zorunluluk ifade edip etmediği alimler arasında ihtilaflıdır. Bazı alimler bunun ayrılık için gerekli olduğunu evliliğe devam etmek için şart olmadığını söylemekte bazı alimler ise bunun tersini kabul etmektedir. Bu şahitliğin vacip mi yoksa mendup mu olduğu da aynı şekilde ihtilaflıdır. Fakat genel kabule göre buradaki şahitlik hem ayrılığa hem de evliliğe devamla işaret eden mendup bir taleptir.⁴⁹⁹

Şahitliği emreden bu ve benzeri ayetler günümüzdeki tescil uygulamasının delili olabilecek ayetlerdir. Günümüz Medeni Kanunu’nda hem evlilik hem de boşanma için resmi tescil gerekmektedir. Bu ayetlerin resmi tescil uygulamasıyla olan bağlantısını dördüncü bölümde ele alacağımız için burada bu konu üzerinde durulmayacaktır.

Talak Suresi’nin dördüncü ayetinde hayız görmeyenlerin ve hamilelerin iddeti ele alınmaktadır. Ayette “Kadınlarınızdan adet kesilmiş olanlar ile adet görmeyenler hakkında tereddüt ederseniz onların bekleme süresi üç aydır. Gebe olanların bekleme süreleri ise doğum yapmalarıyla sona erer. Kim Allah’a saygısızlıktan sakınırsa Allah ona içinde bir kolaylık verir.” buyrulmaktadır.⁵⁰⁰

Bakara Suresi 228. ayette hayız gören kadınların iddeti açıklanınca hayız görmeyen küçüklerin ve hayızdan kesilmiş yaşlıların iddetinde sahabe şüpheye düşmüş ve Resulullah’a bunların durumunu sormuşlardır. Bunun üzerine de bu ayeti kerimenin nazil olduğu rivayet edilmiştir. Ayetteki “*şüpheye düşerseniz*” ifadesinden maksadın düzensiz adet gören kadınlar veya özür kanaması olan kadınlar olduğu da söylenmiştir. Fakat genel kabul adet görmeyen kadınların kastedildiğidir.⁵⁰¹

⁴⁹⁸ Talak, 65/2.

⁴⁹⁹ Taberî, *Câmiu’l-Beyân* 8:329; Cessas, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 5:350; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1116; Beyzâvî, *Tefsiru’l-Beyzâvî*, 5:220; Kurtubî, *el-Câmi*, 21:40; Nesefî, *Tefsiru’n-Nesefî*, 3:497; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 14:7940; Sabûnî, *Safvetü’t-Tefsîr*, 3:399.

⁵⁰⁰ Talak, 65/4.

⁵⁰¹ Taberî, *Câmiu’l-Beyân* 8:331; Kurtubî, *el-Câmi*, 21:37; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 14:7943.

Ayette bir de hamile olan kadınların iddeti bildirilmektedir. Bu kadınlar için üç kur' veya üç ay şartı konulmamış doğum yapmaları ile iddetlerinin biteceği bildirilmiştir. Fakat hamile olduğu halde eşi vefat eden kadınlarla alakalı bir ayet bulunmamaktadır. Bundan dolayı bazı alimler eşi vefat eden hamile kadının hangi süre uzunsu onu beklemesi gerekeceği yönünde görüş bildirmişlerdir.⁵⁰² Ancak sünnette bu konuyla alakalı nasıl hareket edilmesi gerektiği bildirilmiştir. Konuyla alakalı bir hadiste şöyle rivayet edilmektedir: “Babası Abdullah, Ömer İbn Abdullah İbn Erkam'a bir mektup yazarak Eslem kabilesinden Haris kızı Sübey'a'ya gidip başından geçen durumu ve izin istediği zaman Resulullah'ın kendisine ne söylediğini sormasını emretti. Ömer İbn Abdullah ona durumu bildiren bir mektup yazarak Sübey'a'nın kendisine şöyle haber verdiğini bildirdi: ‘O Amir oğullarındandır ve Bedir harbine katılanlardan Sa'd İbn Havle'nin nikahı altındaymış, Veda haccında kendisi hamile iken kocası vefat etmiş. Onun vefatından bir süre sonra Sübey'a hamlini vaz' etmiş. Nifas bitip temizlenince başkalarıyla sözleşmek üzere süslenmiş. Bakek oğlu Senabil -Abdü'd-Dar oğullarından bir kişiydi- yanına varıp demiş ki: ‘Seni güzelleşmiş görüyorum. Umarım ki evlenmek istersin. Ancak Allah'a ant olsun ki dört ay on gün geçmedikçe sen nikahlanamazsın.’ Sübey'a demiş ki: ‘O bana böyle deyince üzerime elbiselerimi geçirip akşam üzeri Resulullah'ın yanına vardım ve durumu kendisine sordum. Resulullah, hamlimi vaz' edince evlenmemin helal olduğunu ve uygun göreceğim birisiyle evlenmemi emretti.’”⁵⁰³ Hadisten anlaşıldığı üzere Hz. Peygamber hamile olup da eşi vefat eden kadınlar için ölüm iddetini değil doğum iddetini uygun görmüştür.

Alimlerin çoğunluğu bu ayetin Bakara Suresi'ndeki ölüm iddetini bildiren ayetten sonra indiğini dolayısıyla Bakara Suresi'ndeki ayetin eşi ölüp de hamile olmayan kadınları kapsadığını kabul etmektedirler.⁵⁰⁴

Hayız gören kadınların iddeti ise Bakara Suresi'nin 228. ayetinde bildirilmektedir. İlgili ayette şöyle buyrulmaktadır: “*Boşanan kadınlar kendi başlarına (evlenmeksizin) üç*

⁵⁰² Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 8:333; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 14:7944.

⁵⁰³ Müslim, “Talak” 56; Ebu Davud, “Talak” 47.

⁵⁰⁴ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 8:333; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1116; Beyzâvî, *Tefsiru'l-Beyzâvi*, 5:221; Kurtubî, *el-Câmi*, 21:37; Neseî, *Tefsiru'n-Neseî*, 3:499; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 14:7943; Sabûnî, *Safvetü't-Tefsîr*, 3:401.

kur' beklerler. Allah'a ve ahiret gününe iman ediyorlarsa, Allah'ın rahimlerinde yarattığını gizlemeleri onlara helâl olmaz."⁵⁰⁵

Ayeti kerimede açıkça ifade edildiği gibi boşanan kadınlar üç kur' iddet beklerler. Bu ayetin cinsel ilişkiye girilmiş olan kadınlara hitap ettiği ve bu kadınların üç kur' iddet beklemeleri gerektiği üzerinde ittifak edilmiştir.⁵⁰⁶ Fakat ayetteki kur' kelimesinin neye delalet ettiği konusunda alimler ihtilaf etmişlerdir. İçlerinde İmam Şafii'nin de bulunduğu bir grup bu kelimeyle temizlik süresinin kastedildiğini söylemişler, İmam Ebu Hanife'nin de içinde bulunduğu diğer grup ise bu kelimeyle hayızın kastedildiğini savunmuşlardır.⁵⁰⁷

Kur' kelimesinin temizliğe delalet ettiğini savunanların delil gösterdiği bir rivayet şöyledir: "Süleyman b. Yesar diyor ki: 'Şam halkından Ehvas adında bir kişi karısını bir talakla boşadı ve kadın boşandıktan sonra gördüğü üçüncü hayızın içinde iken adam öldü. Durum Muaviye'ye arz edildi. Muaviye meselenin hükmünü bilemedi. Bunu Fedale b. Ubeyd'e ve Resulullah'ın Şam'da bulunan sahabelerine sordu. Onlarda bu meselenin hükmünü bilemediler. Bunun üzerine Muaviye, Zeyd b. Sabit'e binekli bir adam gönderdi. Zeyd o adama dedi ki: 'Üçüncü hayızın içinde olan bu kadın kocasının mirasçısı olamaz. Bu kadın da ölmüş olsaydı kocası ona mirasçı olamazdı.' Süleyman diyor ki: 'Ömer'in oğlu Abdullah da bu görüşte idi.'⁵⁰⁸

Taberi, tefsirinde yukarıdaki rivayetleri tahlil ettikten sonra şöyle bir açıklama getirmektedir: "Mademki Allah Teâlâ, karısını boşamak isteyen erkeğe onu cinsi münasebette bulunmadığı temiz durumda boşamasını emretmiştir ve adetli iken boşamasını yasaklamıştır ve kendisi ile zifaf yapılan kadın boşandığı takdirde üç kur' beklemekle yükümlüdür, buradan anlaşılmaktadır ki kadın boşandığı temiz hali ile birlikte iki temiz halini daha beklemek zorundadır. Üç temizlik hali bittikten sonra artık iddeti bitmiştir. Yani boşandıktan sonra üçüncü âdetini görür görmez iddeti bitmiş olur ve kendisiyle evlenmek isteyenlerin tekliflerini kabul edebilir."⁵⁰⁹

⁵⁰⁵ Bakara, 2/228.

⁵⁰⁶ Taberî, *Camiu'l-Beyan* 2:16; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1:718.

⁵⁰⁷ İmam Mâlik, *el-Müdevvene*, 2:4; Şafii, *el-Ümm*, 3:107; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:255; Ribad, *el-Câmi' li Ulûmi'l-İmam Ahmed*, 11:495.

⁵⁰⁸ Taberî, *Camiu'l-Beyân* 2:19.

⁵⁰⁹ Taberî, 2:19.

Kur' kelimesinin hayıza işaret ettiğini savunan alimler⁵¹⁰ ise şu hadisi delil olarak getirmektedirler: “Ebu Hubeyş'in kızı Fatıma Resulullah'a gelmiş ve kendisinden devamlı olarak kan geldiğine dair şikayetçi olmuş Resulullah da şu cevabı vermiştir: *'Bu, damardan gelen bir kandır. Durumuna bak, senin kur' günlerin gelince namazı kılma. Kur' günlerin geçince de yıkan. Sonra iki kur' günleri arasında geçen sürede namaz kıl.'*”⁵¹¹

Kur' kelimesinin hayız manasına geldiğine dair İbrahim en-Nehâi Hz. Ömer'den şöyle bir rivayette bulunmaktadır: “Bir erkek karısını bir veya iki ric'i talakla boşayacak olursa boşanan kadın, üçüncü hayız görmesinden sonra temizlenip yıkanmadıkça ona dönmeye kocası daha layıktır ve aralarında miras hükümleri devam eder.” Yine İbrahim en-Nehâi diyor ki: “Hz. Ömer'e, hanımını tekrar geri alabilecek şekilde boşayan bir erkeğin meselesi arz edildi. O da bu meseleyi Abdullah b. Mesud'a havale etti ve 'Sen bu mesele hakkında görüşünü söyle.' dedi. Abdullah b. Mesud da 'Bu mesele hakkında senin konuşman daha evladır' dedi. Ömer: 'Sen mutlaka görüşünü söyleyeceksin.' dedi. Abdullah b. Mesud: 'Benim kanaatim şu ki, kadın üçüncü âdetinden yıkanmadıkça kocası onu tekrar hanımlığına kabul etmeye daha layıktır.' dedi. Ömer de: 'Benim görüşüm de budur. Söylediğin söz, kalbimdeki kanaatime uygun düştü.' dedi ve böyle hüküm verdi.”⁵¹²

Bu kelimenin hayız manasında kullanıldığını savunan alimler ele aldığımız rivayetlerle beraber farklı deliller de zikretmişlerdir.⁵¹³ Ayette üç kur' ifadesi geçmektedir. Üç lafzının hass bir lafız olması sebebiyle eksik veya fazlalık içermemesi gerekmektedir. Bu sebeple kur' lafzının temizliğe değil hayıza hamledilmesi gerekir. Temizliğe delalet ettiği kabul edilirse boşamanın gerçekleştiği temizlik süresini de dahil etmek gerekecektir ki bu da üç lafzında eksilmeye neden olacaktır. Hayızda ise böyle değildir. Zaten temizlik döneminde boşama yapıldığı için sonrasındaki üç hayız dönemi tam geçmiş olacaktır. Böylelikle herhangi bir eksiklik ortaya çıkmayacaktır.⁵¹⁴

Ayetin devamında geçen “Allah'a ve ahiret gününe iman ediyorlarsa, Allah'ın rahimlerinde yarattığını gizlemeleri onlara helâl olmaz” kısmı hakkında da müfessirler

⁵¹⁰ İmam Mâlik, *el-Müdevvene*, 2:4; Şafii, *el-Ümm*, 3:107.

⁵¹¹ İbni Mace, “Taharet” 115.

⁵¹² Taberî, *Câmiu'l-Beyân* 2:18; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:900.

⁵¹³ Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:281; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:255.

⁵¹⁴ Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:281; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 545.

farklı görüşler beyan etmişlerdir. Bazı müfessirler bunun hayız olduğunu bazıları ise hamilelik olduğunu söylemişlerdir.⁵¹⁵ Fakat her ikisini birden kabul etmek mümkündür. Nitekim rahimlerde hem hayız hem de çocuk oluşmaktadır.⁵¹⁶

Boşanmış kadınların iddet süresinin açıklanmasının ardından erkeğin karısını kaç kere boşayabileceği bildirilmiştir. 229. ayette boşama konusunda bir sınırlama getirilmiştir. Ayette “Boşanma iki defadır. Bundan sonra kadınlar ya iyilikle tutulur ya da güzellikle bırakılır. Kadınlara verdiğiniz mallardan herhangi bir şeyi geri almanız size helal değildir. Ancak eşlerin, Allah’ın koyduğu hudutları koruyamamaktan korkmaları hali müstesnadır. Şayet Allah’ın koyduğu hudutları koruyamamalarından korkarsanız, kadının, boşanması için bir bedel vermesinde her ikisine de bir günah yoktur. İşte Allah’ın koyduğu hudutlar bunlardır. Bunları aşmayın. Kim Allah’ın koyduğu hudutları aşarsa işte zalimler onlardır.” buyrulmaktadır.⁵¹⁷

Bu ayet gelmeden önce boşama konusunda bir sınır bulunmuyordu. Hem cahiliye devrinde hem de İslam’ın ilk yıllarında eşini boşayan kişi istediği zaman eşine dönebiliyor ve istediği kadar bu işlemi tekrar edebiliyordu.⁵¹⁸ Bu durum bazen kadınların aleyhine kullanılabiliyor ve zulüm aracına dönüşebiliyordu. Nitekim bu ayetin sebebi nüzulü olarak şöyle bir rivayet aktarılmaktadır: “Abdullah b. Abbas diyor ki: ‘Daha önce erkekler kadınlarını üç talak ile boşasalar bile kendilerini onlarla tekrar evlenmeye daha layık görüyorlardı. İşte bunun üzerine: ‘Boşama iki defadır. Bundan sonra kadınlar ya iyilikle tutulur ya da güzellikle bırakılır.’ ayeti nüzul oldu ve bu nesh edildi’ (bu âdet ortadan kaldırdı.)”⁵¹⁹

Ayetin sebebi nüzulü olarak şöyle de bir rivayet bulunmaktadır: “Bu hususta Urve b. Zübeyr diyor ki: ‘Kişi karısını dilediği kadar boşuyordu. Ona tekrar dönmek isterse iddeti bitmeden önce ona dönüyordu. Bir gün Ensar’dan bir adam karısına kızmıştı ve ona şunları söylemişti: ‘Ben ne sana yaklaşacağım ne de sen benden kurtulup evlenebileceksin.’ Karısı: ‘Bu nasıl olur?’ dedi. Kocas: ‘Ben seni boşayacağım. İddetinin bitmesi yaklaşıncı da sana döneceğim. Sonra seni tekrar boşayacağım yine iddetinin

⁵¹⁵ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:20; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1:722; Kurtubî, *el-Câmi'*, 4:44; Nesefî, *Tefsiru'n-Nesefî*, 1:189; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:901; Sabûnî, *Safvetü't-Tefâsir*, 1:145.

⁵¹⁶ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:20; Nesefî, *Tefsiru'n-Nesefî*, 1:189; Sabûnî, *Safvetü't-Tefâsir*, 1:145.

⁵¹⁷ Bakara, 2/229.

⁵¹⁸ Kurtubî, *el-Câmi'*, 4:54.

⁵¹⁹ Ebu Davud, “Talak” 10.

bitmesi yaklaşıncı tekrar sana döneceğim.’ dedi. Kadın, kocasını Resulullah’a şikâyet etti. İşte bunun üzerine Allah: ‘Talak iki defadır. Bundan sonra kadınlar ya iyilikle tutulur ya da güzellekle bırakılır.’ ayet-i kerimesini indirdi. Bu hususta Katâde şunları söylemiştir: ‘Cahiliye döneminde kişi karısını üç talakla veya on talakla yahut daha fazlası ile boşuyordu. Karısı iddet süresi içinde olduğu sürece kocası ona tekrar dönüyordu. İşte bu sebeple Allah, boşamanın sınırını üç talakla belirledi.’⁵²⁰

Yapılan bu izahlardan anlaşıldığı üzere erkeğin, geri dönülebilir olarak karısını iki defa boşama hakkı bulunmaktadır. Yapılan ikinci boşamadan sonra erkeğe iki yol kalmaktadır. Ya iyilikle, karısını dönüşü olmaksızın boşamak ya da güzel bir şekilde evliliğini devam ettirmektir.

Ayetin devamında “*Kadınlara verdiğiniz mallardan herhangi bir şeyi geri almanız size helal değildir. Ancak eşlerin, Allah’ın koyduğu hudutları koruyamamaktan korkmaları hali müstesnadır*” buyrulmaktadır. Ayetin bu kısmı muhâlea denilen boşanma şeklinin delilidir.

Muhâlea; kadının bir bedel vermesi şartıyla erkeğin onu boşamasıdır.⁵²¹ Bu hususta şu hadis zikredilmektedir: “Abdullah b. Abbas diyor ki: ‘Sabit b. Kays’ın karısı Resulullah’a gelip: ‘Ey Allah’ın Resülü, ben Sabit b. Kays’ın dini ve ahlaki bakımdan bir kusurunu görüp onu ayıplamıyorum. Fakat ben artık ona tahammül edemiyorum.’ dedi. Resulullah da ona: ‘Sabit’in bahçesini ona iade eder misin?’ diye sordu. Kadın ‘Evet’ dedi. Kadın bahçeyi Sabit’e verdi (böylece onu razı etti) Resulullah da Sabit’e emretti ve o da kadını boşadı.’⁵²²

Bazı alimler muhâleanın mensuh olduğunu söylemişlerdir. Onlara göre “*Eğer bir eşi bırakıp da yerine başka bir eş almak isterseniz, onlardan birine yüklerle mehir vermiş olsanız dahi ondan hiçbir şeyi geri almayın. Siz onu, iftira ederek ve apaçık günah işleyerek mi geri alacaksınız?*” ayeti, muhâleayı caiz gören ayeti neshetmiştir.⁵²³ Fakat alimlerin çoğunluğu hul’un caiz olduğunu söylemişlerdir. Cumhur ulema, erkeğin haksız olduğu durumlarda kadını hul’a zorlamasının yasak olduğunu, kadının ve erkeğin

⁵²⁰ Tirmizî, “Talak” 16.

⁵²¹ Nesefî, *Kenzü’l-Dekâik*, 294; Ebu Bekir b. Ali b. Muhammed Haddâdî, *el-Cevheratü’n-Neyyiratü* (el-Matbaatü’l-Hayriyyetü, 1322), 2:59.

⁵²² Buhârî, “Talak” 12; Ebu Davud, “Talak” 18.

⁵²³ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 525.

birbirlerinin haklarını koruyamayacaklarından korktukları vakit ise hul' yapmalarının caiz olduğunu kabul ederler.⁵²⁴

Kadının sebepsiz yere kocasından ayrılmayı talep etmesi caiz görülmemiştir. Hul' yapmak için bile olsa kadın sebepsiz yere boşanmayı talep edemez. Bununla alakalı Hz. Peygamber şöyle buyurmaktadır: *“Herhangi bir kadın, bir sıkıntı olmaksızın kocasından kendisini boşatmak isteyecek olursa Allah ona cennetin kokusunu haram kılar”*⁵²⁵

Yukarıdaki ayet ve hadisleri birlikte değerlendiren Taberî, hul' konusunda dört ihtimal zikreder.⁵²⁶

1. Sadece kadının günahkâr olması: Kadın sırf başkası ile evlenebilmek için kocasına mal teklif eder ve kocasıyla muhâlea yoluyla ayrılır. Bu durumda kadın sebepsiz yere ayrılmak istediği için günahkâr olur.

2. Sadece kocanın günahkâr olması: Erkek sırf mal alabilmek için kadına kötü davranır ve kadını hul' yapmaya zorlar. Bu durumda ayetteki sebep bulunmadığı için erkek günahkâr olur.

3. Hem kadının hem de erkeğin günahkâr olması: Erkek sırf mal almak için kadına kötü davranır ve kadın da başka yoldan bunu engelleme imkânı olduğu halde hul' yaparsa hem kadın hem de erkek günahkâr olur.

4. Kadının da erkeğin de günahkâr olmaması: Ayette zikredildiği gibi karı-koca birbirlerinin haklarını yerine getirememekten korkar ve hul' yaparlarsa ne kadına ne de erkeğe herhangi bir günah yoktur.

Boşamanın üç defa olabileceğinden bahsedildikten sonra, üç talakla boşanan kadının eski kocasına nasıl dönebileceği bir sonraki ayette açıklanmıştır. Ayette şöyle buyurulmaktadır: *“Eğer erkek bu iki boşamadan sonra kadını bir daha boşarsa, kadın başka bir erkekle evlenmedikçe kendisine helal olmaz. Eğer ikinci koca kadını boşarsa ve onlar da (birinci kocası ve kadın) Allah'ın koyduğu sınırları koruyacaklarına kanaat*

⁵²⁴ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:30; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1:726; Kurtubî, *el-Câmi'*, 4:73; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 525; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:239; Neseî, *Tefsiru'n-Neseî*, 1:191; İbn-i Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:908; Elmalılı, *Hak Dini Kur'an Dili*, 2:787.

⁵²⁵ Tirmizî, “Talâk” 11; Ebu Davud, “Talâk” 18; İbni Mace, “Talâk” 21.

⁵²⁶ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:31.

getirirlerse tekrar nikahla birbirlerine dönmelerinde her ikisine de bir günah yoktur. İşte bu, Allah'ın hudutlarıdır. Onu, bilen bir kavim için açıklıyor."⁵²⁷

Ayette, üç talakla boşanan kadının tekrar aynı adamla evlenebilmesi için başka bir erkekle evlenmesi şart koşulmuştur. Ancak bu evlilik gerçek bir evlilik olmak durumundadır. Sırf eski kocaya dönebilmek için yapılan göstermelik evlilikler geçerli sayılmamıştır. Bu konuda Hz. Peygamber'den şöyle bir rivayet aktarılmaktadır: "Rifae el-Kurezi'nin karısı, Resulullah'a geldi ve: 'Ey Allah'ın Resülü, ben, Abdurrahman b. Zübeyr el-Kurezi ile evlendim. Onun yanındakini elbise saçığı gibi (yumuşak) buldum.' dedi. Bunun üzerine Resulullah: 'Belki de sen, tekrar Rifae'ye dönmek istiyorsun? Hayır o, (Abdurrahman) senin balcağızından sen de onun balcağızından tatmadıkça Rifae'ye dönemezsin' buyurdu."⁵²⁸ Hz. Aişe'den rivayet edilir ki "Resulullah (sav.) 'Balcağızından maksat, cinsi münasebette bulunmaktır.' buyurdu"⁵²⁹

Bu hadise göre Hz. Peygamber, cinsi münasebet yaşanmamış bir evliliği tekrar eski eşe dönmek için yeterli görmemiştir. Ayrıca sırf eski eşe dönüş yapmak için yapılan evlilikleri de lanetlemiştir. Bununla alakalı bazı Hadisleri burada zikredeceğiz.

Resulullah (sav.) şöyle buyurdu: "*Allah, hülleyi yapan erkeğe de yaptıran erkeğe de lanet eder.*"⁵³⁰

Resulullah (sav.) şöyle buyurdu: "Ben sizlere, emanet alınan tekenin kim olduğunu haber vereyim mi?" Sahabiler: 'Evet ey Allah'ın Resülü.' dediler. Resulullah: 'O, hülle yapandır. (Yani boşamak şartıyla evlenen ikinci kocadır) Allah, hülleyi yapan erkeğe de yaptıran erkeğe de lanet eder."⁵³¹

Yukarıdaki hadisleri değerlendiren İslam alimleri, ilk kocaya dönüş için ikinci kocayla cinsel birleşmenin olması gerektiği konusunda ittifak etmişlerdir. (Sadece Said b. Müseyyeb'e göre nikah akdi yeterli olup cinsel birleşme şart değildir.)⁵³² Fakat sırf ilk kocaya dönüş yapılabilsin diye böyle bir evlilik yapılmasının hükmünde ihtilaf etmişlerdir. Alimlerin bir kısmı böyle bir evliliğin haram olacağı görüşündedir. Fakat

⁵²⁷ Bakara, 2/230.

⁵²⁸ Buhârî, "Talâk" 4.

⁵²⁹ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:35.

⁵³⁰ Tirmizî, "Nikah" 28; Ebu Davud, "Nikah" 15.

⁵³¹ İbni Mace "Nikah" 33.

⁵³² Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:34; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1:730; Kurtubî, *el-Câmi'*, 4:89; Nesefî, *Tefsiru'n-Nesefî*, 1:192.

İmam Ebu Hanife ve İmam Şafii bu evliliğin caiz olduğu görüşündedir.⁵³³ Bununla beraber Ebu Yusuf böyle bir nikahı fasit kabul etmiş, İmam Muhammed yapılan nikahı geçerli saymakla beraber ilk kocaya dönmenin helal olmayacağını söylemiştir. Çünkü “şeriatin geciktirdiğini kendisine hızlandırmak, kişiyi o şeyden mahrum eder” kaidesince cezalandırılmasının gerektiğini savunur.⁵³⁴

Usulüne göre yapılmış ikinci evlilik yine usulüne uygun şekilde bitirilirse kadının ilk kocasına dönmesi mümkün hale gelir. Fakat bu dönüş için bir şart getirilmiştir. *“Allah’ın koyduğu sınırları koruyacaklarına kanaat getirirlerse tekrar nikahla birbirlerine dönmelerinde her ikisine de bir günah yoktur.”* “Allah’ın koyduğu sınırları korumak” tan maksadın, eşlerin birbirlerinin haklarına riayet etmesi olarak açıklanmıştır. Hatta birbirlerinin haklarına riayet edemeyecekleri kendilerince biliniyorsa bu evliliğin helal olmayacağını söyleyen alimler vardır.⁵³⁵

Boşama ile alakalı ahkam bildirildikten sonra Cenab-ı Hak erkeklere bir emir daha buyuruyor. Bu emir, boşamanın kadına zarar verecek mahiyette olmamasını içermektedir. 229. ayette yapılan açıklamalar bu ayet için de geçerlidir. Boşamayı sınırlandıran bu ayet kadınların iddetlerini uzatmak suretiyle zulme uğramaları sebebiyle nazil olmuştu. 231. ayet de yine aynı durum üzerine nazil olmuştur. Ayette *“Kadınları boşadığınızda iddetlerini tamamlayınca ya onları iyilikle tutun ya da iyilikle bırakın. Haklarına tecavüz etmek için onlara zarar verecek şekilde tutmayın. Kim böyle yaparsa nefesine zulmetmiş olur. Allah’ın ayetlerini alay konusu yapmayın. Allah’ın, üzerinizdeki nimetini ve size indirdiği kitap ve hikmeti hatırlayın. Allah bununla size öğüt verir. Allah’tan korkun ve bilin ki Allah her şeyi çok iyi bilendir”* buyrulmaktadır.⁵³⁶

Önceki ayette boşamaya sınırlama getirilmiştir. Fakat yine de mevcut üç boşama hakkını kadına zarar vermek, iddetini uzatarak bir başkasıyla evlenmesine mâni olmak için kullananlar bulunmaktaydı. Süddi diyor ki: “Bu ayette Ensar’dan Sabit b. Beşşar adında bir kişi hakkında nazil olmuştur. Bu adam hanımını boşamıştı. İddetinin bitimine iki veya üç gün kalarak ona tekrar döndü. Sonra tekrar onu boşadı. Adam kadına zarar vermek için bu durumu dokuz ay devam ettirdi. İşte bunun üzerine Allah Teala:

⁵³³ Şafii, *el-Ümm*, 5:265; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 543; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:226; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:195.

⁵³⁴ Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:228; Mevsilî, *Muhtâr*, 3:432.

⁵³⁵ Kurtubî, *el-Câmi*, 4:97.

⁵³⁶ Bakara, 2/231.

‘Haklarına tecavüz etmek için onlara zarar verecek şekilde tutmayın.’ ayetini indirdi. Bu ayet bu uygulamanın -her ne kadar erkeğin bir hakkı gibi gözükse de- meşru olmadığını bildirmektedir.⁵³⁷

Sonraki ayette de kadınların velilerine bir uyarı bulunmaktadır. 232. ayette şöyle buyrulmaktadır: *“Kadınları boşadığınız vakit, onlar iddetlerini bitirdiklerinde aralarında güzelce anlaştıkları takdirde kocalarıyla tekrar evlenmelerine mâni olmayın. İşte sizden Allah'a ve ahiret gününe inanmış olanlara bununla öğüt veriliyor. Bu sizin için daha iyi, daha temizdir. Allah bilir, siz bilmezsiniz.”*⁵³⁸

Bu ayetin sebebi nüzulü olarak İbni Abbas’tan şöyle bir rivayet bulunmaktadır: “Bu ayet, karısını bir ya da iki talakla boşayan ve kadının iddetinin bitiminde onunla tekrar evlenmek ve ona dönmek isteyen birisi hakkında nazil olmuştur. Kadın kocasıyla tekrar evlenmek istemesine rağmen, kadının akrabaları bunu engellemişlerdi. Bu ayette Allah, kadının akrabalarını bundan menetmiştir.”⁵³⁹

Ayetin sebebi nüzulü olarak aktarılan bir başka rivayette ise şöyle aktarılmaktadır: “Ma’kıl b. Yesar, Resulullah’ın zamanında, kız kardeşini Müslümanlardan bir erkekle evlendirmiş, kız kardeşi kocasıyla belli bir süre yaşadktan sonra kocası onu bir talak ile boşamış, iddeti bitinceye kadar onu tekrar almamıştır. Fakat adamın kadında kadının da adamda gözü varmış. Adam Ma’kile gelerek kız kardeşini diğer dünürler gibi ondan istemiş Ma’kıl de ona ‘Be hey âdi adam, ben onu seninle evlendirerek sana ikramda bulundum sen ise onu boşadın. Vallahi o sana asla dönmeyecektir.’ demiştir. Allah Teâlâ o erkeğin hanıma, hanımın da ona arzu ve ihtiyaç duyduklarını bildiği için bu ayeti indirmiş ve *‘Kadınları, tekrar kocalarıyla evlenmekten menetmeyin.’* buyurmuştur. Ma’kıl bu ayeti duyunca: ‘Baş üstüne rabbim, işittim ve itaat ettim.’ demiş. Sonra da o adamı çağırarak: ‘Bunu seninle evlendiriyorum ve sana ikramda bulunuyorum.’ demiştir.⁵⁴⁰

Bu ayet üç talakla boşanmamış eşler için nazil olmuştur. Ayet, böyle bir durumda eşlerin tekrar evlenmelerine mâni olunmasını yasaklamıştır. Çünkü eşlerin birbirlerine olan muhabbetleri yabancıya göre daha fazladır. Eğer kadın tekrar eski eşine dönmek

⁵³⁷ Taberî, *Câmiu’l-Beyân*, 2:38; Zemahşerî, *Keşşaf*, 1:730; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 3:927.

⁵³⁸ Bakara, 2/232.

⁵³⁹ İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’âni’l-Azîm*, 3:931.

⁵⁴⁰ Buhârî, “Tefsir” 40; Tirmizî, “Tefsir” 28.

istiyor da velisi izin vermiyorsa bu durum, zina gibi daha kötü bir sonuca götürebilecektir. Bu sebeple aynı eşe dönmesi taraflar için daha hayırlı olmaktadır. Bu durum ise veliler tarafından bilinemeyeceği için ayette “Allah bilir, siz bilmezsiniz” buyrulmuştur.⁵⁴¹

Geride ele aldığımız ayetlerde boşamanın sayısı, şekli ve iddet sürelerinden bahsedilmiştir. Kocasını vefat eden kadın için ise farklı bir iddet süresi belirlenmiştir. Bu süre Bakara Suresi’nin 234. ayetinde bildirilmektedir. Ayette şöyle buyrulmaktadır: “İçinizden ölenlerin geride bıraktıkları eşleri kendi başlarına (evlenmeksizin) dört ay on gün beklerler. Bekleme sürelerinin sonuna geldiklerinde kendileri hakkında, normal ölçülerde yapıp ettiklerinden size bir sorumluluk yoktur. Allah yaptığınız her şeyden haberdardır.”⁵⁴²

Bu ayetin kapsamına hem cinsel ilişkiye girilmiş kadınlar hem de kendileriyle henüz cinsel münasebet kurulmamış kadınlar dahildir. Bu hüküm, ayetin umumi olarak gelmesi sebebiyle üzerinde icma oluşmuş bir hükümdür.⁵⁴³

Ayrıca konuyla alakalı Hz. Peygamber şöyle buyurmuştur: “Allah’a ve ahiret gününe iman eden bir kadının, kocası dışında biri için üç günden fazla yas tutması helal değildir. Kocasını için ise dört ay on gün yas tutar.”⁵⁴⁴

Kadın ölen kocası için iddet beklerken belli şeylerden uzak durması gerekmektedir. Güzel koku kullanmak, süslenmek ve eğer bir zorunluğu yoksa gözlerine sürme çekmek, saçına yüzüne -kokulu olsun olmasın- yağ sürmek uzak durulması gereken hususlardır.⁵⁴⁵ Ancak eğer kadının gözleri ağrıyorsa o zaman gözlerine sürme çekebilir.⁵⁴⁶

Süslenmenin yasak olduğunun delili ise sünnettir. Hz. Peygamber ölüm iddeti bekleyen kadının süslenmeyi terk etmesini emretmiştir. Konuyla alakalı rivayetlerde durum şu şekilde aktarılmıştır: “Câhiliye döneminde kocası ölen kadınlar mağaramsı bir yere kapanır, kimseyle temas etmez, yıkanmaz, saçlarını taramaz, tırnaklarını kesmezdi. Hz. Peygamber bu şekilde yas tutmayı yasakladı; akraba için üç gün, koca için ise karısına

⁵⁴¹ Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, 2:39.

⁵⁴² Bakara, 2/234.

⁵⁴³ İbn-i Kesir, *Tefsîrû'l-Kur'âni'l-Azîm*, 3:937.

⁵⁴⁴ Buhârî, “Cenaiz” 30.

⁵⁴⁵ Serahsî, *Mebcut*, 6:88; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 576; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:295; Karaman vd., *Kur'an Yolu*, 1:373.

⁵⁴⁶ Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:295.

mahsus olmak üzere dört ay on gün bir nevi yas tutmayı meşrû kıldı. Yas tutan kadın renkli elbiseler giymez, süslenemez ve güzel koku sürünmez.”⁵⁴⁷

234. ayette ölüm iddetinin açıklanmasının ardından mehir mevzusuna değinilmektedir. 236. ve 237. ayetlerde kendileriyle cinsel temasta bulunulmadan boşanan kadınlardan bahsedilmektedir. Ayetleri aşağıda ele alacağız.

*“Kadınları boşarsanız, onlarla birleşmemiş ve mehir de belirlememiş olursanız malî bir sorumluluğunuz yoktur. Zengin gücü yettiği kadar, eli darda olan da gücü yettiği kadar olmak üzere, onlara mâkul, gönül alıcı bir şeyler verin; iyiler için bu bir borçtur.”*⁵⁴⁸

*“Bir mehir belirlediğiniz halde onlarla birleşmeden kendilerini boşarsanız, belirlediğiniz mehrin yarısını ödemek size borçtur; ancak kadınların bağışlaması veya nikâh bağı elinde olanın hoşgörülü davranması müstesnadır. Hoşgörülü davranmanız takvâya daha uygundur. Aranızda lütufkâr davranmayı unutmayın. Allah bütün yaptıklarınızı görmektedir.”*⁵⁴⁹

Bu ayetlerde iki kısım kadın zikredilmiştir. 237. ayette, cinsel birliktelik yaşanmamış fakat mehir belirlenmiş kadınlardan bahsedilmektedir. Ayette bu kadınlara belirlenen mehrin yarısının verileceği bildirilmektedir. Fakat mehir belirlenmemiş ve cinsel birliktelik de yaşanmamış olan kadınların durumuyla alakalı ihtilaf edilmiştir. Buradaki ihtilaf, ayette zikredilen mut’anın emir mi yoksa teşvik mi olduğudur. Bazı alimler bu kadınlara mut’a verilmesinin vacip olduğunu savunmuşlar, bazıları ise bunun vacip değil müstehap olduğunu söylemişlerdir.⁵⁵⁰

Hanefilere göre bu kadınlara mut’a verilmesi farzdır. Çünkü ayette “iyiler üzerine bir borçtur” ifadesi yer almaktadır. Bu ayet ve “Boşanmış kadınlara faydalanacakları uygun bir şeyler verilmesi, Allah’ın rızasını gözetenlerin borcudur”⁵⁵¹ ayeti Hanefilerin bu konudaki delilleridir. Hanefiler buradaki muttaki ve muhsinlerden maksadın mü’minler olduğunu dolayısıyla bütün mü’minleri kapsadığını savunurlar.⁵⁵²

⁵⁴⁷ Buhârî, “Talak” 46, 47, 48; Karaman vd., *Kur’an Yolu*, 1:373.

⁵⁴⁸ Bakara, 2/236.

⁵⁴⁹ Bakara, 2/237.

⁵⁵⁰ Taberî, *Câmiu’l-Beyân*, 2:57; Serahsî, *Mebhut*, 6:94; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 552; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:55; İbn-i Kesir, *Tefsîrü’l-Kur’ânî’l-Azîm*, 3:947.

⁵⁵¹ Bakara, 2/241.

⁵⁵² Serahsî, *Mebhut*, 6:94.

Mut'anın müstehap olduğunu savunanlar ise ayetteki muttaki ve muhsin ifadelerinin tüm mü'minleri bağlayan bir ifade olmadığını, Allah'tan korkan ve iyilik yapmayı sevenler için bir teşvik olduğunu söylemektedirler.⁵⁵³

Boşamayla alakalı bir başka ayet de Ahzab Suresi'nde yer almaktadır. Bu ayette cinsel birliktelik yaşanmadan boşanan kadınların iddetinden bahsedilmektedir. Bu kadınların mehir veya mut'a olarak alacakları şeyin ne olduğu yukarıdaki ayetlerde açıklanmıştı. Mehir belirlenip boşananlar mehrin yarısını, mehir belirlenmeden boşananlar ise mut'a alacaklardır. Ahzab Suresi'nde de bu kadınların herhangi bir iddet beklemelerine gerek olmadığı açıklanmaktadır. İlgili ayette şöyle buyrulmuştur: “Ey iman edenler! Mümin kadınlarla evlenme akdi yapıp da sonra, birleşmeden onları boşadığınızda onlar üzerinde, hesaplayıp bekleteceğiniz bir iddet hakkınız yoktur. Onları bir şeyler vererek memnun ediniz ve güzellikle boşayınız.”⁵⁵⁴

Konuyla alakalı hadislerde, bu şekilde boşanan kadının nafaka hakkının bulunmadığı açıklanmış, mehir belirlenenler için mehrin yarısı, mehir belirlenmeyenler için ise mut'a verileceği beyan edilmiştir. Bu rivayetler şu şekildedir:

“Resulullah, Şerahil'in kızı Ümeyme ile nikahlandı. Kadın, zifaf için Resulullah'ın yanına konulunca Resulullah elini ona değdirmek istemiş kadın ise Resulullah'ı istemiyormuş gibi davranmıştır. Bunun üzerine Resulullah, Ebu Üseyd'e, kadını (gönderilmesi için) hazırlamasını ve ona ketenden iki elbise giydirilmesini emretmiştir.”⁵⁵⁵

“Mâlik ve el-Leys'in Nâfi'den rivayet ettiklerine göre, İbn Ömer şöyle diyordu: ‘Boşanmış her kadının menfaat hakkı vardır. Ancak mehri belirlendikten sonra (gerdeğe girmeden) boşanmış olanlar hariç; bunlara, belirlenmiş olan mehrin yarısı yeterlidir.’”⁵⁵⁶

Konuyla alakalı tefsir kitaplarında birçok rivayet aktarılmaktadır.⁵⁵⁷ Fakat ele aldığımız rivayetler yeterli olduğu için bütün rivayetleri burada zikretmiyoruz.

⁵⁵³ Serahsî, 6:94; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 552.

⁵⁵⁴ Ahzab, 33/49.

⁵⁵⁵ Nesaî, “Eşrefü'n-Nisa” 2; İbni Mace, “Nikah” 47.

⁵⁵⁶ Mâlik, “Talak” 45.

⁵⁵⁷ Tahâvî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, 3:297.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MEDENİ KANUN İLE KARŞILAŞTIRMALI OLARAK İSLAM AİLE HUKUKUNDA DEVLET BAŞKANININ TASARRUFLARI

İslam aile hukuku, devlet başkanının tasarruflarının en fazla karşımıza çıktığı alanlardan birisidir. Çünkü bu alanla alakalı bağlayıcı ayet ve hadisler çok sınırlıdır. Bu durum da devlet başkanına geniş bir alan açmaktadır.

Bu bölümde günümüz Medeni Kanunu ile İslam aile hukukunun arasında bir mukayese yapılacaktır. Bu kıyaslama neticesinde de Medeni Kanunun dini açıdan bağlayıcılığı incelenmeye çalışılacaktır.

Bu bağlamda konuyu üç ana başlık halinde inceleyeceğiz. Bu başlıklar nişanlanma, evlenme ve boşanma şeklinde olacaktır. Bu başlıkların her birisi öncelikle İslam hukuku açısından değerlendirilecek daha sonra da Medeni Kanun çerçevesinde ele alınacaktır. Son olarak ise Medeni Kanun'daki durumun İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılacaktır.

4.1. Nişanlanma

Aile kurumunun oluşumundaki ilk basamak nişanlılıktır. Nişanlılık; cinsiyetleri farklı iki kişinin birbirleriyle evlenme vaadinde bulunmasıdır. Cinsiyetleri aynı olan kişilerin evlenmeleri hem dini açıdan hem de resmi açıdan mümkün olmadığı gibi nişanlanmaları da söz konusu değildir.⁵⁵⁸

⁵⁵⁸ Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:17.

Nişanlanma kavramı ilk olarak Hukuk-i Aile Kararnamesi'nde kullanılmıştır. Daha öncesinde İslam hukukunda hıbe kavramı kullanılmaktaydı. Bu kavram kız isteme aşamasından başlayarak nikaha kadarki süreyi ifade eden daha geniş bir kavramdı.⁵⁵⁹

Nişan, tarafların birbirlerini tanınması açısından son derece önemli bir aşamadır. Nişanlılık sürecinde eş adayları birbirlerini daha yakından tanıma fırsatı bulmakta, aileler de aynı şekilde karşı tarafı daha iyi araştırabilmektedir. Evlilik engelinin bulunup bulunmadığının anlaşılması açısından da son bir fırsat sağlamaktadır.⁵⁶⁰

4.1.1. İslam Hukukunda Nişanlanma

4.1.1.1. Nişanlılığın Mahiyeti

İslam hukukunda nişanlanma kavramı yerine hıbe kavramı kullanılmaktadır. Hıbe bir kadının nikahına talip olmayı ifade eder. Evlenme talebinde bulunan erkeğe hâtıb, evlenilmek istenen kadına ise mahtûbe denir. Hıbe kavramı, evlilik teklifinden itibaren nikaha kadarki süreyi ifade etmektedir.⁵⁶¹ Biz de bu başlık altında sadece nişanlılık kavramı üzerinde durmayacak, evlilik teklifinden itibaren nikaha kadar olan süreçten bahsedeceğiz.

Nişanın meşruluğu Kur'an ve Sünnetle sabit olmuştur. Kur'an-ı Kerim'de “*Bu kadınlarla evlenme isteğinizi üstü kapalı bildirirkenizde veya içinde saklamanızda bir sakınca yoktur*” buyrulmaktadır.⁵⁶² Bu ayet kocaları vefat eden kadınların durumuyla alakalı bazı hükümler bildiren bir ayettir. Ayette bu kadınlara üstü kapalı şekilde evlenme teklifinde bulunulabileceği bildirilmektedir. İddet bekleyen kadınlara bile üstü kapalı şekilde evlenme teklifinde bulunulabilmesi normal kadınlara evleviyetle evlenme teklifinin caiz olduğunun delilidir.⁵⁶³

Nişanın meşruluğu Sünnet tarafından da bildirilmektedir. Hadiste Hz. Peygamber: “*İçinizden hiç kimse din kardeşinin evlenme teklifinde bulunduğu kadına evlenme teklifinde bulunmasın*” buyurmuştur.⁵⁶⁴ Bu hadis nişanlanmanın meşru olduğuna delil

⁵⁵⁹ İbnü'l-Mehâmili, *el-Lübab fi'l-Fıkhi's-Şâfiyyeti*, 309; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 468; Bilmen, *Kâmûs*, 1985, 2:7; Nuri Kahveci, *İslam Hukuku Açısından Nişanlılık*, (İstanbul: Rağbet Yayınları, 2007), 25.

⁵⁶⁰ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 2:73; Acar, *Ana Hatları İslam Aile Hukuku*, 26; Acar, *Aile ve Miras*, 26; Yaman, *Aile Hayatımız*, 54.

⁵⁶¹ İbnü'l-Mehâmili, *el-Lübab fi'l-Fıkhi's-Şâfiyyeti*, 309; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 468; Bilmen, *Kâmûs*, 1985, 2:7; Nuri Kahveci, *İslam Hukuku Açısından Nişanlılık*, 25.

⁵⁶² Bakara, 2/235.

⁵⁶³ Acar, *Ana Hatları İslam Aile Hukuku*, 27.

⁵⁶⁴ Buhârî, “Nikah” 45; Müslim, Nikah” 6; Ebu Davud, “Nikah” 18.

olduğu gibi evlenme teklifinde bulunulan kadına ikinci bir teklifte bulunmanın yasak olduğunu bildirmektedir.⁵⁶⁵

Alimler bu hadisin yasaklığı konusunda farklı görüşler benimsemişlerdir. Bazı alimler bu yasağın haramlık bildirdiğini, dolayısıyla ikinci teklifi yapan kişi nikah kıysa bile bu nikahın feshedileceğini söylemişlerdir. Fakat içlerinde Hanefî ve Şafilere de bulunduğu cumhura göre bu hadisteki yasak kerahet bildirmektedir. Bu şekilde kıyılan bir nikah akdinin feshedilmesine gerek olmadığını söylemişlerdir.⁵⁶⁶

Nişan konusunda İslam hukuku iki noktada düzenlemede bulunmuştur. Bunlardan birincisi “kimlerle nişan yapılamayacağı”, ikinci ise “nişanın bozulmasının sonuçlarıdır.”

Nişanın bozulmasının sonuçlarını bir sonraki başlıkta ele alacağız. Burada ise kimlerle nişan yapılamayacağını açıklayacağız.

1. Aralarında mahremiyet bulunan kişiler evlenemediği gibi nişanlanmaları da yasaklanmıştır. Bu mahremiyet kan hısımlığından kaynaklı olabildiği gibi evlenme ve süt hısımlığından kaynaklı da olabilmektedir.

2. Başkasının nikahı altında bulunan kadınla da nişan yapılması yasaklanmıştır. Bu kadınlara evlilik teklifi de yapılamaz. Böyle bir kadına açıktan evlilik teklifinde bulunmakla üstü kapalı evlilik teklifi yapmak arasında da fark yoktur. Bu durum ayet ile bildirilmiştir.⁵⁶⁷

3. İddet bekleyen kadına evlilik teklifi yapılamaz. Kadın eğer ric'i talakla boşanmış ise bu kadına evlilik teklifinde bulunulamayacağı hakkında alimler ittifak etmişlerdir. Bâin talakla boşanmış kadına ise açıktan teklifte bulunmanın caiz olmadığı konusunda alimlerin çoğu fikir birliği etmişlerdir. Fakat bâin talakla boşanan kadınlara ta'riz yoluyla evlilik teklifi yapılabileceğini söyleyenler olmuştur. Müçtehitlerin çoğunluğu bu fikri savunmaktadırlar. Onlara göre Bakara Suresi 235. ayet her ne kadar vefat iddeti bekleyen kadınlar hakkında da olsa, bâin talakla boşanan ve iddet bekleyen

⁵⁶⁵ Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 27.

⁵⁶⁶ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 469; Veliyyüddin Ebû Zer'a Ahmed b. Abdurrahim Irâkî, *en-Nüket ale'l-Muhtasari's-Selâsi* (Riyad: Dâru'l-Minhâc, 2011), 2:522; Halil b. İshak b. Musa el-Cündî, *et-Tevdîh fi Şerhi Muhtasari İbn'l-Hâcib* (Hidmetü't-Türâs, 2008), 4:29.

⁵⁶⁷ Nisa, 4/24.

kadınların durumu da bunlara benzemektedir. Dolayısıyla bunlar birbirine kıyas edilebilecek durumdadır.⁵⁶⁸

Hanefiler ise bu konuda cumhurdan farklı düşünmektedir. Onlar ilgili ayetin vefat iddeti bekleyen kadınları kapsadığını, boşama iddeti bekleyen kadınların buna kıyas edilemeyeceğini söylemişlerdir.⁵⁶⁹

İddet bekleyen kadına her halükârda açıktan evlilik teklifi yapılamayacağı ittifak edilmiş bir durumdur. Evlilik teklifi dahi yapılamayan bu kadınlarla da nişanlanmak yasaklanmıştır. İddet süresi içerisinde evlilik teklifi yapılan bir kadınla iddet süresinden sonra nikah yapılacak olursa bu nikah geçerli olur. Fakat evlilik teklifi yapan kişi günahkâr olmuş olur.⁵⁷⁰

4. Kendisine evlenme teklifi yapılan bir kadına talip olmak da yasaklanmıştır. Yukarıda izahı geçtiği üzere bazı alimler bu yasağı haram olarak kabul ederler, bazıları ise mekruh olarak addederler.

4.1.1.2. Nişanlılığın Sona Ermesi

Nişan, tarafların evlenme niyetiyle atmış oldukları ilk adımdır. Fakat her zaman istenildiği gibi bir sonuç elde edilememekte ve ayrılıklar meydana gelebilmektedir. Ayrılık vuku bulduğunda ise genel olarak üç husus problem oluşturmaktadır. Bunlar mehir, hediyeler ve tarafların uğradığı maddi-manevi zararlardır.

1. Mehir: Nişan bozulduğu takdirde, kızın almış olduğu mehri iade etmesi gerekir. Verilen mehir misli bir mal ise mislini, kıyemi bir mal ise bedelini vermesi gerekir. Nişanın kimin tarafından bozulduğunun hiçbir önemi bulunmamaktadır. Çünkü mehir sahih nikah akdinin sonucudur. Evlilik oluşmadığı takdirde iade edilmelidir.⁵⁷¹

Bu konu Hukuk-u Aile Kararnamesi'nde de ele alınmış ve şu şekilde maddeleştirilmiştir: “Söz kesildikten sonra tarafeynden biri nikahtan imtina’ veya vefat etse hâtıbın mehre mahsuben vermiş olduğu şeyler mevcut ise aynen ve telef olmuş ise

⁵⁶⁸ Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 28-29.

⁵⁶⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-Sanâi*, 4:447; Muhammed Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye fi Ş-Şeriatil-İslamiyye*, (İstanbul: Yasin Yayınevi, 2017), 18; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 29.

⁵⁷⁰ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:260; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 30.

⁵⁷¹ Mergînânî, *el-Hidâye*, 3:56; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:90; Zuhaylî, *İslam Fıkhu*, 9:25.

bedelen istirdâd olunabilir. Amma hediye olarak tarafeynin yekdiğerine verdiği şeyler hakkında hibe ahkâmı cereyan eder.”⁵⁷²

2. Hediyeler: Nişan, evlilik dışında bir sebeple sonuçlandığı takdirde, tarafların birbirlerine verdikleri hediyeler hibe hükmünde değerlendirilmektedir. Hibe konusunda ise mezhepler arasında farklı görüşler bildirilmiştir.⁵⁷³ Hanefi mezhebine göre hibe mahrem olan akrabaya yapılmışsa, karı-koca arasında olmuşsa, bir mal veya menfaat karşılığında yapılmışsa, hibe edilen şey hibe edilen kişinin elinden çıkmışsa, hibe edilen şeyde bir değişiklik meydana gelmişse, hibe eden veya hibe edilen kişi ölmüşse hibeden vazgeçilemez. Bu sayılan şartlar bulunmadığı sürece hibeden vazgeçmek mümkündür. Fakat hibeden dönmek mekruh sayılmıştır.⁵⁷⁴

Yukarıda da ifade edildiği gibi bu konuda Hukuk-u Aile Kararnamesi’nde Hanefi mezhebinin görüşü benimsenmiş ve şu şekilde ifade edilmiştir: “Amma hediye olarak tarafeynin yekdiğerine verdiği şeyler hakkında hibe ahkâmı cereyan eder.”⁵⁷⁵

3. Tazminat: İslam hukuku açısından nişanlanma bağlayıcı bir durum olmayıp taraflar istedikleri zaman nişandan vazgeçebilirler.⁵⁷⁶ Nitekim nişan, tarafların birbirini daha yakından tanıyarak birlikte bir ömür sürüp süremeyeceğinin kararını verecekleri bir dönemdir. Bu sebeple klasik fıkıh kitaplarında nişandan dönme konusunda herhangi bir tazminden söz edilmemiştir.

Günümüz fıkıhçıları içerisinde de klasik görüşü kabul ederek “nişandan dönen tarafa tazmin sorumluluğu yüklenemez” diyenler bulunmaktadır. Bu görüşü savunanlar nişanın bir akit olmadığını, İslam’da ise borçların ancak akitler vesilesiyle sabit olacağını bu sebeple nişandan dönen taraf için maddi veya manevi tazminden söz edilemeyeceğini savunmaktadırlar.⁵⁷⁷

Nişandan dönen taraf için maddi veya manevi tazmin sorumluluğu yoktur diyenlerin aksine tazminatın gerekli olduğunu savunan fıkıhçılar da vardır. Onlar ise

⁵⁷² Çeker, *Aile Hukuku Kararnâmesi*, 15.

⁵⁷³ Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*, 21-22.

⁵⁷⁴ Kudûrî, *Muhtasar*, 394; Mevsîlî, *Muhtâr*, 347.

⁵⁷⁵ Çeker, *Aile Hukuku Kararnâmesi*, 15.

⁵⁷⁶ Zuhaylî, *İslam Fıkıhı*, 9:25; Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”; Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 49; Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*, 21; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 148.

⁵⁷⁷ Zuhaylî, *İslam Fıkıhı*, 9:25; Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 16; Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 49; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 35.

görüşlerini değişen şartlara dayandırmaktadırlar. Klasik dönemdeki kadının konumu ve nişanlılık sürecinin bugünden farklı olması sebebiyle hükmün değişmesi gerektiğini söylemektedirler. Günümüzde kadının sosyal hayat içerisinde daha fazla yer alması, evlilik vaadi neticesinde hayatında ciddi değişiklikler meydana getirmesi ve nişanın bozulması neticesinde sosyal hayatta önemli problemler yaşaması sebebiyle zarara uğradığını, bundan dolayı hem maddi hem de manevi tazminat almasının daha uygun olacağını savunmaktadırlar.⁵⁷⁸

Tazminat yükümlülüğünü savunan alimlerin görüşleri günümüz açısından İslam'ın ruhuna daha uygun gözükmektedir. Çünkü klasik dönemdeki evlilik anlayışı ile günümüzdeki evlilik anlayışı birbirinden çok farklıdır. Evlilik öncesi yapılan hazırlıklarda da ciddi manada bir değişim söz konusudur. Evlilik öncesi yapılan hazırlıkların kişiye yüklediği zararlar olarak şunları zikretmemiz mümkündür: “Bazı eşya ve elbiseleri satın alma, iş bırakma, başka bir talibi elden kaçırma, uzun süren bir nişanlılıktan sonra ayrılma sebebiyle onurunun zedelenmesi.” Sayılan bu hazırlıklar tarafları ciddi bir külfete sokmaktadır. Bu sebeple geçerli bir mazeret olmaksızın bozulan nişanda, nişanı bozan taraf en azından bu zararları tazmin etmelidir.

4.1.2. Medeni Kanun'da Nişanlanma

Medeni Kanun'un aile hukuku kitabının birinci kısım birinci bölüm birinci ayrımı nişanlılığı ele almıştır. İlgili bölümün 118-123. maddeleri nişanlılık konusunu düzenlemektedir.

Nişanlanma evlenme için bir ön hazırlık niteliğindedir. Medeni Kanun'un kabulünden önce nişanlılık hüküm ifade etmemekteydi. Medeni Kanun'la birlikte nişanlılık hukuki bir kurum olarak kabul edilmiştir.⁵⁷⁹

Nişanlanmanın tanımıyla alakalı kanunda bir madde bulunmamaktadır. Fakat hukukçular şu şekilde bir tanım yapmışlardır: “Nişanlanma, ilerde birbiriyle evlenmek isteyen ayrı cinsten iki şahsın bu niyetlerini aralarında dile getirmeleri, birbirlerine beyan eylemeleridir. Diğer bir deyimle bir erkek ile bir kadın karşılıklı olarak evlenme vaadinde bulunmakla nişanlanmış olurlar. Nişanlanmakla da aralarında hemen bir hukuki

⁵⁷⁸ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:26; Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 16; Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 50; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 35-36; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 148; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:73; Yaman, *Aile Hayatımız*, 56.

⁵⁷⁹ Erdem, *Aile Hukuku*, 23; Dural, Öğüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:12.

münasebet doğmuş olur. Nişanlanma sonunda bu şahısların içinde bulundukları hukuki münasebete de ‘nişanlılık’ denir.”⁵⁸⁰

4.1.2.1. Nişanlılığın Mahiyeti

Nişanlanmanın hukuki durumu hakkında hukukçular arasında bir ittifak bulunmamaktadır. Bazı hukukçular nişanlanmanın “ön akit” olduğunu söylemekte bazıları ise nişanlanmayı bir “karar” mahiyetinde kabul etmektedirler. Diğer bir grup ise bu durumun bağımsız bir akit olduğu görüşünü savunmaktadır.⁵⁸¹ Bu görüşler içerisinde genel olarak kabul edilen, nişanlanmanın bağımsız bir akit olduğu görüşüdür.⁵⁸² Yargıtay’ın içtihatları da bu görüşün benimsendiğini göstermektedir.⁵⁸³

Nişanlanmanın bağımsız bir akit olduğunu savunanlara göre nişanlanma “farklı cinsiyete sahip iki kişi arasında yapılan ve karşılıklı olarak evlenme vaadini içeren iki taraflı hukuki bir işlemdir.”⁵⁸⁴ Taraflar nişanlanma ile sadakat yükümlülüğü, karşılıklı yardım yükümlülüğü gibi bazı sorumlulukları da üstlenmiş olurlar.⁵⁸⁵

Nişanlanmanın iki kurucu unsuru bulunmaktadır. Bunlar karşılıklı evlenme vaadi ve cinsiyetleri farklı olan iki tarafın bulunmasıdır. Nişan akdinde bu iki unsurdan birinin bulunmaması o akdi yok hükmünde kılar.⁵⁸⁶

Nişanlılık için tarafların birbirlerine evlilik vaadinde bulunmaları gerekir. Yapılan bu vaat eş adaylarının bizzat kendileri tarafından yapılmalıdır. Çocukları adına anne-babaların bu vaatte bulunmalarıyla nişanlılık oluşmaz. Tarafların irade beyanları ise sözlü olmak zorunda değildir. Nişanlanma isteğini gösteren herhangi bir davranışla da nişanlanma geçerli sayılır. Örneğin; nişan yüzüğü takmak üzere tarafların ellerini uzatması, aralarında duygusal bağ bulunan kişilerin evlilik hazırlıkları yapıyor olması veya evleneceklerini duyurmaları da taraflı nişanlı hükmünde kılar. Nişan için özel bir merasim yapılıp yapılmaması bu durumu değiştirmez. Nişanın yapılış şekli, mahkemeye

⁵⁸⁰ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 15; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:12; Acar, *Aile ve Miras*, 25.

⁵⁸¹ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 18-23; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:12-14; Acar, *Aile ve Miras*, 26.

⁵⁸² Kahveci, *İslam hukuku Açısından Nişanlılık*, 40.

⁵⁸³ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 20.

⁵⁸⁴ Acar, *Aile ve Miras*, 26.

⁵⁸⁵ Recep Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 1. bs (İstanbul: Rağbet Yayınları, 2012), 42; Acar, *Aile ve Miras*, 26.

⁵⁸⁶ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 27-28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:14-17; Acar, *Aile ve Miras*, 27-28.

intikal eden durumlarda nişanın ispatı için önemlidir. Onun dışında, nişanın hangi surette yapılmış olduğunun bir önemi bulunmamaktadır.⁵⁸⁷

Nişanlılığın bir başka kurucu unsuru ise tarafların farklı cinsiyette bulunmalarıdır. Kanunda bununla alakalı bir yasak bulunmasa da aynı cinsten kişilerin evlenmelerinin kanunla yasaklanmış olması kural olarak nişanlanmalarını da engellemektedir. Bu durum Yargıtay kararlarında da bu şekilde değerlendirilmiş, nişanlanacak kişilerin farklı cinsiyette olması gerektiği ifade edilmiştir.⁵⁸⁸ Ayrıca taraflardan birinin nişanlandıktan sonra cinsiyet değiştirmesi de nişanlılığı geçersiz kılar. Bu şekilde yapılan nişanlanmalar mutlak butlan müeyyidesine tabi olmaktadır.⁵⁸⁹

Kurucu unsurları taşıyan bir nişan akdinin geçerli olabilmesi için bir takım geçerlilik şartlarını da içeriyor olması gerekir. Bu şartlar; nişanlanma ehliyetinin bulunması, evlenme vaadinin emredici hukuk kurallarına, ahlak ve adaba aykırı olmaması, muvazaalı olmaması ve nişanlanma engelinin bulunmamasıdır. Bu şartlardan herhangi birinin bulunmaması nişanlılığı hükümsüz kılmaktadır.⁵⁹⁰

Kurucu unsurları ve geçerlilik şartlarını taşıyan nişanlanmalar hukuken geçerlidir. Yapılan bu nişan akdi taraflara bazı sorumluluklar ve haklar vermektedir. Tarafların yüklendiği sorumluluklar evlenme ve sadakat sorumluluğudur. Edindikleri haklar ise tanıklık ve hakimlikten kaçınma hakkı, destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat isteme hakkı ve Medeni Kanun anlamında yakın sayılma hakkıdır.⁵⁹¹

Taraflar nişanlanmayla beraber evliliği gerçekleştirme yükümlülüğü altına girmiş olurlar. Taraflar evlilik için zorlanamaz fakat bu sorumluluğundan kaçınması sebebiyle karşı tarafın maddi veya manevi zarara uğramasına neden olursa kendisinden tazminat talep edilebilir. Aynı durum sadakat yükümlülüğünü yerine getirmediğinde de geçerlidir. Kişi üçüncü bir şahısla cinsel münasebette bulunur veya şüphe uyandıracak bir yakınlaşmaya girerse sadakat yükümlülüğünü ihlal etmiş sayılır. Bu davranış diğer nişanlının nişanı bozması için haklı bir sebep sayılır. Nişanın bozulması halinde sadakat

⁵⁸⁷ Erdem, *Aile Hukuku*, 24; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 27-28; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:15; Acar, *Aile ve Miras*, 27-28; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 42.

⁵⁸⁸ Yargıtay 3. HD, 18.09.2018 Tarih, Esas 2016/21296, Karar: 2018/8658.

⁵⁸⁹ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 31; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:17.

⁵⁹⁰ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 23-30; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:17-22; Acar, *Aile ve Miras*, 28-35.

⁵⁹¹ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 36; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:23-26.

yükümlülüğünü ihlal eden taraftan tazminat istenebilir.⁵⁹² Bu durum Medeni Kanun'un 120. maddesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “Nişanlılardan biri haklı bir sebep olmaksızın nişanı bozduğu veya nişan taraflardan birine yükletilebilen bir sebeple bozulduğu takdirde; kusuru olan taraf, diğerine dürüstlük kuralları çerçevesinde ve evlenme amacıyla yaptığı harcamalar ve katlandığı maddî fedakârlıklar karşılığında uygun bir tazminat vermekle yükümlüdür. Aynı kural nişan giderleri hakkında da uygulanır.”

Medeni Kanun'un iki maddesinde “yakınlık” kavramıyla alakalı hususlar ele alınmıştır. Bu maddelerde kişinin yakınına karşı yapılan tehditten ve kişinin kendi yakınına karşı işlediği suçtan bahsedilmektedir. Bu maddeler şunlardır: “Kendisinin veya yakınlarından birinin hayatı, sağlığı veya namus ve onuruna yönelik pek yakın ve ağır bir tehlike ile korkutularak evlenmeye razı edilmiş eş, evlenmenin iptalini dava edebilir”⁵⁹³ “Mirasçı, miras bırakana veya miras bırakanın yakınlarından birine karşı ağır bir suç işlemişse...”⁵⁹⁴ Bu maddelerde bahsedilen “yakınlar” tabirinin kapsamına nişanlılar da girmektedir. Dolayısıyla nişanlılık, taraflara resmi bir yakınlık kazandırmaktadır.⁵⁹⁵

Nişanlıların kazanmış olduğu bu yakınlık onlara başka haklar da kazandırmaktadır. Kişi nişanlısının davacı, davalı veya sanık olduğu bir davada şahit olmaktan ve hâkim olmaktan kaçınabilmektedir.⁵⁹⁶ Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu nişanlılara bu hakkı vermektedir.⁵⁹⁷

Nişanın taraflara yüklediği bir başka hak da “destekten yoksun kalma ve manevi tazminat” isteme hakkıdır. Nişanlı taraflardan herhangi biri haksız fiil sonucunda öldürülürse, diğer taraf faile “destekten yoksun kalma tazminatı davası” açabilir. Aynı şekilde “manevi tazminat davası” açma hakkı da bulunmaktadır.⁵⁹⁸

⁵⁹² Erdem, *Aile Hukuku*, 28-29; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 34; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:24-25; Acar, *Aile ve Miras*, 35-36; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 42.

⁵⁹³ TMK. 151.

⁵⁹⁴ TMK. 510.

⁵⁹⁵ Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:26.

⁵⁹⁶ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 36; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 41; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:26; Acar, *Aile ve Miras*, 37.

⁵⁹⁷ HUMK. m. 245, b. 1, m. 29, b. 6; CMUK. m. 47 b. 1.

⁵⁹⁸ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 36; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:26; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 42.

4.1.2.2. Nişanlılığın Sona Ermesi

Nişanlılığın doğal sonucu evliliktir. Taraflar evlendiği takdirde nişanlılık hali sona erer ve yeni bir hukuki birliktelik başlar. Eşlerin hak ve sorumlulukları da bu duruma paralel olarak değişir.

Fakat nişanlılık her zaman evlilikle sonuçlanmaz. Taraflardan birinin ölmesi, kesin evlenme engelini ortaya çıkması, evlenmenin imkansızlaşması, tarafların anlaşması veya tek taraflı olarak nişandan vazgeçmesi de nişanı sonlandıran durumlardır.⁵⁹⁹ Sayılan bu maddeler kişilerin kusurları neticesinde meydana gelirse karşı tarafın maddi-manevi tazminat isteme hakkı doğar. Fakat kişilerin iradesi dışında oluşan durumlar kişilere herhangi bir sorumluluk yüklemeyiz.

Nişanın sonlanmasıyla beraber iki husus ortaya çıkmaktadır. Bunlar hediye iadesi meselesi ve maddi-manevi tazminat hususudur.⁶⁰⁰ Bu konularla alakalı Medeni Kanun'da şu maddeler yer almaktadır:

“Nişanlılardan biri haklı bir sebep olmaksızın nişanı bozduğu veya nişan taraflardan birine yükletilebilen bir sebeple bozulduğu takdirde; kusuru olan taraf, diğerine dürüstlük kuralları çerçevesinde ve evlenme amacıyla yaptığı harcamalar ve katlandığı maddî fedakârlıklar karşılığında uygun bir tazminat vermekle yükümlüdür. Aynı kural nişan giderleri hakkında da uygulanır. Tazminat istemeye hakkı olan tarafın ana ve babası veya onlar gibi davranan kimseler de aynı koşullar altında yaptıkları harcamalar için uygun bir tazminat isteyebilirler.”⁶⁰¹

“Nişanın bozulması yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.”⁶⁰²

“Nişanlılık evlenme dışındaki bir sebeple sona ererse, nişanlıların birbirlerine veya ana ve babanın ya da onlar gibi davrananların, diğer nişanlıya vermiş oldukları alışılmışın dışındaki hediyeler, verenler tarafından geri istenebilir. Hediye aynen veya mislen geri verilemiyorsa, sebepsiz zenginleşme hükümleri uygulanır.”⁶⁰³

⁵⁹⁹ Erdem, *Aile Hukuku*, 28; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 37-39; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:26-30; Acar, *Aile ve Miras*, 38-42.

⁶⁰⁰ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 1-5.

⁶⁰¹ TMK. 120.

⁶⁰² TMK. 121.

⁶⁰³ TMK. 122.

Yukarıdaki maddelere istinaden dava açma hakkı bir yıl ile sınırlıdır. Nişanın bozulmasının üzerinden bir yıl geçtiğinde zamanaşımı oluşur ve dava hakkı düşer.⁶⁰⁴

4.1.3. Değerlendirme

Nişanlanma konusunda İslam hukuku ile Medeni Kanun arasında ciddi farklar bulunmamaktadır. Ayırtıkları noktaları ise şu şekilde sıralayabiliriz; nişanlanma engelleri, mehir, maddi ve manevi tazminat.

Nişanlanma engelleri aslında Medeni Kanun’la düzenlenmiş değildir. Kesin evlenme engelleri nişanlanma engeli olarak da genel kabul görmüştür. Bu hususu evlenme bölümünde ele alacağımız için burada girmiyoruz.

Mehir konusu da Medeni Kanun’da ele alınmamıştır. Esasen bu konu da nikahla alakalı bir husustur fakat nişanın bozulması akabinde gündeme gelebilmektedir. İslam hukuku’na göre nişanın bozulması halinde mehrin ödenen kısmının iadesi gereklidir. Medeni Kanun’da ise bununla alakalı bir yaptırım yoktur. Fakat bu husus dini hassasiyetleri olan kişiler için problem teşkil etmemektedir. Çünkü kanun mehir belirlenmesini engellemiş değildir. Medeni Kanun ile İslam hukuku arasındaki bu farklılık herhangi bir sıkıntıya sebep olmamakta, İslam’ın kadına tanıdığı bu hak zayi edilmemektedir.

Nişanın bozulması halinde gündeme gelen hediyelerin iadesi meselesinde Medeni Kanun ile İslam hukuku arasında bir farklılık bulunmamaktadır. Medeni Kanun’un bu konudaki görüşü Şafii Mezhebinin görüşü ile uyumludur. Bu görüşe göre nişan kim tarafından bozulursa bozulsun verilen hediyeler mevcutsa aynen iade edilir. Mevcut değilse değeri ödenir.⁶⁰⁵

Medeni Kanun, nişanın bozulması neticesinde zarara uğrayan taraf için İslam hukukunda bulunmayan bir hak tanımıştır. Bu hak, zarara uğrayan tarafın tazminat isteme hakkıdır. Maddi veya manevi tazminat hakkı klasik İslam hukuku eserlerinde zikredilmemiştir. Klasik dönemde nişanın bozulmasının taraflara ciddi bir zarar yaşatmaması sebebiyle bu konunun ele alınmamasını normal karşılamak gerekir.

⁶⁰⁴ TMK. 123.

⁶⁰⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye* (Kâhire: Dâru’l-fikri’l-Arabî, 1957), 40; Erdem, *Aile Hukuku*, 40; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 40; Karaman, *Mukayeseli İslam hukuku*, 240; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 46.

Fakat son dönem İslam hukukçuları bu konuya değinmişlerdir. Kadının toplumdaki rolünün artması, evlilik için yapılan harcamaların ciddi meblağlara ulaşması vb. hususlardan dolayı, nişanın bozulmasının günümüzde ciddi zararlara sebep olduğunu, bundan dolayı nişanın bozulmasına sebep olan tarafın karşı tarafın zararını tazmin etmesinin İslam'ın ruhuna uygun düşeceğini söyleyen alimler olmuştur.⁶⁰⁶ Bu alimler İslam'daki “zarar verme de zarar görme de yoktur” prensibinden hareket etmişlerdir. Ayrıca Maliki mezhebindeki “sebebe dayalı vaat borç doğurur” prensibi de bu görüşü destekler mahiyettedir.⁶⁰⁷

Bütün bu sayılan hususları birlikte değerlendirdiğimizde Medeni Kanun'daki tazminat sorumluluğunun İslam'ın “zararı izale etme prensibiyle” uyumlu olduğunu söyleyebiliriz.

4.2. Evlenme

İnsan yaratılışı itibarıyla sosyal bir varlıktır. Yaşamını sağlıklı bir şekilde yürütebilmesi bu sosyal yönünün ne kadar sağlıklı olduğuyla yakından ilgilidir. Çünkü insan hem biyolojik olarak hem psikolojik olarak hem de sosyal yaşantı olarak diğer insanlara muhtaçtır. Bu ihtiyaçların en başında ise kişinin hayatını paylaşabileceği bir eşe sahip olması gelmektedir.

İlk insandan itibaren bu ihtiyacın bir sonucu olarak aile kurumunun oluştuğunu görmekteyiz. Aile kurumunun oluşmasındaki en önemli adım ise evliliktir. Evlilik, kişilerin bu ihtiyaçlarının giderilmesi için yapılan bir akittir. İnsanlık tarihi boyunca evlilik hep teşvik edilmiş, evlilik dışı yürütülen ilişkiler gayri meşru sayılmıştır. Çünkü insanların ve toplumların sağlıklı bir şekilde gelişmesi aile kurumunun sıhhatine bağlıdır. Aile kurumu zayıflayan toplumlar değerlerini yitirmeye mahkûmdur.

Evliliğin ilk meyvesi hiç şüphesiz çocuklardır. Çocukların sağlıklı bir yaşantıya kavuşmaları, kişisel gelişimleri, topluma uyum sağlamaları, milli ve manevi değerleri öğrenmeleri hep ailede olmaktadır. Bu sebeple insani erdemlerini yitirmemiş her toplumda evlilik müessesesini görmekteyiz.

⁶⁰⁶ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 241; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:73; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 148; Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 16; Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 50; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 46; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 35; Yaman, *Aile Hayatımız*, 56.

⁶⁰⁷ Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 148.

4.2.1. İslam Hukukunda Evlenme

İslam'da da evlilik konusuna oldukça geniş bir yer verilmiş gerek ayetlerde gerekse hadislerde yerini almıştır. Kur'an-ı Kerim'de birçok ayet evlilik kurumunun önemine işaret etmiş, anne-baba hakları konusunda insanlar uyarılmıştır.⁶⁰⁸ Peygamber Hz. Peygamber de bizzat kendisi birçok evlilik yaparak evliliğin kendi sünneti olduğunu ifade etmiş ve tavsiye etmiştir.⁶⁰⁹

İslam'ın ilk muhatabı olan Arap toplumunda da evlilik biliniyor ve uygulanıyordu. Fakat insani erdemlerin zayıflamasından dolayı birçok batıl evlilik şekli bulunuyordu. İslam'ın ise bunların bir kısmını düzenlediğini diğerlerini ise yasakladığını görüyoruz. Hz. Aişe'den rivayet edilen bir hadiste bu evlilik şekillerinden dört tanesi zikredilmiş ve İslam'da bunların üçü zina olarak kabul edilmiştir.⁶¹⁰

4.2.1.1. Nikahın Kuruluş Şekli

Tarihin her sürecinde erkekle kadının birlikte olabilmelerinin tek vesilesi nikâhtır. Nikâh; eşlerin birbirlerinden cinsel istifadesini meşrulaştıran, eşlere belli sorumluluklar ve haklar yükleyen bir akitir.⁶¹¹ Her akitte olduğu gibi nikâh akdinde de belli şartlar bulunmaktadır. Bu şartların ilk sırasında evlilik engelinin bulunmaması gelmektedir. Evlilik engeli denince ilk akla gelmesi gereken husus, kişilerin birbirlerine nikâhı yasaklanan kişilerden olmasıdır. Bu kişiler Nisa Suresinde detaylıca açıklanmıştır.⁶¹² Bu şart dışında nikâh için ileri sürülen şartları aşağıdaki gibi ele almamız mümkündür.

Nikâh için ileri sürülen şartlar mezhepler arasında bazı farklılıklarla ele alınmaktadır. Konumuzun kapsamı içinde olmadığı için bu farklılara girmeyecek Hanefi mezhebi esas alınarak aktarılacaktır.

Nikâh için gerekli olan bu şartlar genel itibariyle iki başlık altında incelenmektedir. Bunlar rükün ve şart olarak isimlendirilmektedir.

Nikâh için öne sürülen rükünler îcab ve kabuldür.⁶¹³ Tarafların da varlığını gerektiren bu durum, erkek olsun kadın olsun fark etmeden bir tarafın evlenme isteğini

⁶⁰⁸ Lokman, 31/14.

⁶⁰⁹ İbni Mâce, "Nikah" 1.

⁶¹⁰ Buhârî, "Nikah" 36; Ebu Davud, "Talak" 32.

⁶¹¹ Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 13; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 456.

⁶¹² Nisa, 4/23.

⁶¹³ Kudûrî, *Muhtasar*, 458; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 3:317; Mevsilî, *Muhtâr*, 375.

kesin bir dille ifade etmesi, diğer tarafın da bunu açık bir şekilde kabul ettiğini söylemesidir.⁶¹⁴ Bu şartların rükün diye isimlendirilmesi, bunlar olmaksızın bir akitten bahsedilememesinden dolayıdır. Yani bu rükün denilen şartlar akdin temelleridir.

Nikâh için gerekli şartlar ise dört grupta incelenmektedir. Bunlar in'ikâd, sıhhat, nefaz ve lüzum şartlarıdır. Bu şartların her birisi akdin belli bir bölümünü etkilediği için farklı şekillerde isimlendirilmiştir.

Akdin kuruluş aşamasını etkileyen şartlara in'ikâd şartları denilmektedir. Bu şartlar şunlardır; tarafların akıllı olması, meclis birliği, tarafların birbirlerini işitebilmeleri ve icapla kabulün birbirine uyumlu olmasıdır.⁶¹⁵ Bu şartları taşıyan bir nikâh akdi kurulmuş sayılmaktadır.

Akdin sıhhatini etkileyen şartlara ise sıhhat şartları denilmektedir. Bunlar; kadının nikâha elverişli olması ve iki şahit huzurunda kıyılmış olmasıdır. Bu şartlar bulunduğu takdirde sahih bir nikâh kıyılmış sayılır. Aksi takdirde eksik olan şartın durumuna göre nikâh ya fasit olur ya da batıl olur.⁶¹⁶

İn'ikad ve sıhhat şartları tam olan bir nikâh artık tamamlanmış sayılır. Fakat bazı durumlarda bağlayıcılık kazanmayabilir. Bu bağlayıcılık şartlarına nefaz şartları denilmektedir. Bu şartlar bulunmadığında yapılan nikâh mevkuf akit hükümlerine tabidir. Bir başkasının onayına ihtiyaç duyulan durumlarda nefaz şartları aranır. Mümeyyiz çocuğun kıydığı nikâh akdi ve fuzulinin kıydığı nikâh akdi gibi durumlarda kıyılan nikâhlar geçerli fakat esas söz sahibi merci tarafından onaya muhtaçtır. Bu kişiler tarafından onay verilmesi durumunda akit geçerlilik kazanır. Aksi takdirde fasit akit hükmüne düşer.⁶¹⁷

Yukarıda sayılan şartların tamamı bulunduğu anda akit geçerliliğini kazanmıştır. Ancak lüzum şartları denilen bazı şartları taşımadığı takdirde akdin feshedilme imkânı vardır. Bunlar; kadının düşük mehirle evlenmesi veya dengi olmayan biriyle evlenmesi gibi durumlarda veli tarafından akdin iptal edilmesi ve erkekteki bazı kusurlardan dolayı kadının akdi feshetmesidir.⁶¹⁸

⁶¹⁴ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:39; Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 13.

⁶¹⁵ Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 23.

⁶¹⁶ Kudûrî, *Muhtasar*, 458; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 469; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:3; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:40.

⁶¹⁷ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 474; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:26; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:72.

⁶¹⁸ Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:276; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:86.

Sayılan bu şartların hepsini içeren bir nikâh akdi artık yürürlüğe girmiş ve geçerlilik kazanmıştır.

4.2.1.2. Nikah Esnasında İleri Sürülen Şartlar ve Tefvizi Talak

Nikah esnasında taraflar bazı şartlar ileri sürebilirler. Bu şartlara riayet edilmesinin gerekli olup olmadığı ise şartın durumuna göre değişir. İleri sürülen şart eğer nikah akdinin doğasına uygun ve şer-i hükümlere aykırı değilse uyulması gereklidir. Bu şekilde kısıyılan nikahlar geçerlidir.⁶¹⁹

Nikah esnasında ileri sürülen şartlar iki türlü olabilir. Birincisi nikahın geçerlik kazanmasının kendisine bağlandığı şartlardır. Bunlara “ta’likî şartlar” denir. İkincisi ise taraflara ek sorumluluk yükleyen şartlardır. Bunlara da “takyîdî şartlar” denilmektedir.

Ta’likî şartlar nikah esnasında gerçekleşmemiş bir olayı içerirse nikah geçersiz olur. Mesela “askerliğini yapmış isen seninle evleniyorum” demek, eğer askerliği yapmamışsa nikahı geçersiz kılar. Bu şart karşılığında erkek eğer askerliğini yapmışsa nikah geçerli olur. Veya “falanın razı olması şartıyla seninle evleniyorum” gibi ileri bir vakitte olması muhtemel bir olaya nikahın bağlanması da ta’likî şart olarak nitelendirilir ve nikahı geçersiz kılar. Bu durumun bir başka örneği ise şartın gerçekleşmemesi halinde nikahın geçersiz olacağını şart koşturmasıdır. “Falan razı olmazsa evliliğimiz sona ersin” gibi geleceğe bağlı bir şart koşulması da akdi hükümsüz kılar. Bu türden ta’likî şartlara infisâhi şartlar da denilmektedir.⁶²⁰

Taraflardan birine bir hak ve menfaat sağlayan şartlara takyîdî şartlar denir. Bu şartların geçerli olup olmaması hakkında mezhepler arasında ittifak bulunmamaktadır. Hanefiler ile cumhur, bu şartların nikah akdinin doğasına uygun olması halinde hem nikahın hem de şartların geçerli olacağı görüşündedirler. Taraflardan sadece birisine yarar sağlayıp akdin doğası gereği olmayan şartların ileri sürülmesi halinde ise akdi geçerli görmüşler fakat şartları geçersiz saymışlardır.⁶²¹

⁶¹⁹ Şafii, *el-Ümm*, 5:79; Keyrevânî, *en-Nevâdir ve’z-Ziyâdât*, 4:57; Aynî, *Umdetü’l-Kâri Şerhu Sahihi’l-Buhârî*, 20:141.

⁶²⁰ Osman Kaşıkçı, “Şart”, içinde *DİA* (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2010); Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:94; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 119.

⁶²¹ Şafii, *el-Ümm*, 5:79; Keyrevânî, *en-Nevâdir ve’z-Ziyâdât*, 4:57; Aynî, *Umdetü’l-Kâri Şerhu Sahihi’l-Buhârî*, 20:141; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 120.

Hanefiler, yasaklandığına dair delil bulunmayan bir şartın ileri sürülmesi halinde bu şartın hukuken bağlayıcı olmadığını söyleseler de bu şartlara uymanın İslam ahlakının bir gereği olduğunu kabul ederler.

Hanbelilere göre ise yasaklandığına dair delil bulunmayan şartlar geçerlidir. “Üzerine bir daha evlenmeme, başka şehirde yaşamama” gibi ileri sürülen şartlar uyulması vacip olan şartlardır. Çünkü bu şartların yasaklandığına dair bir delil bulunmamaktadır.⁶²² Hukuku Aile Kararnamesi’nde de Hanbeli mezhebinin görüşü benimsenmiş ve şu şekilde maddeleştirilmiştir: “Üzerine evlenmemek ve evlendiği takdirde kendisi veya ikinci kadın boş olmak şartıyla bir kadını tezevvüc sahih ve şart muteberdir. (Hukuku Aile Kararnamesi, md. 38.)”

Nikah esnasında ileri sürülebilecek şartlardan biri de kadının boşama yetkisi istemesidir. Koca kendisi bu yetkiyi şartsız olarak da verebileceği gibi kadının talebi üzerine de verebilir. Bu uygulama tefvizi talak olarak isimlendirilmektedir. Kadın erkeğe “Bir boşama hakkı elimde olmak üzere seninle evlendim” dediğinde erkek de “O şekilde seni karılığa kabul ettim” şeklinde karşılık verirse tefviz gerçekleşmiş olur. Nikah esnasında bu yetki verilebildiği gibi evlendikten sonra da erkek bu yetkiyi karısına verebilir.⁶²³

Tefvizi talakın delili “*Ey Peygamber, zevcelerine de ki: ‘Eğer siz dünya hayatını ve onun zinet ve ihtişamını arzu ediyorsanız gelin size boşanma bedellerini vereyim de hepinizi güzellikle salıvereyim. Eğer Allah’ı, Peygamberini ve ahiret yurdunu diliyorsanız şüphe yok ki Allah, içinizde güzel hareket edenler için büyük bir mükâfat hazırlamıştır.’*” ayetidir.⁶²⁴ Bu ayet dünyalık talebinde bulunan Peygamber eşleri hakkında nazil olmuştur. Bu ayetle Peygamber eşleri muhayyer bırakılmış fakat onlar Peygamber Hz. Peygamberi tercih etmişlerdir. Bu konu hakkında Hz. Ayşe’den şu hadis rivayet edilmiştir: “Resulullah (sav.) bizi muhayyer bıraktı ve biz Allah’ı ve Resulünü tercih ettik. Bu muhayyerlik bizim aleyhimize bir hüküm meydana getirmedi.” Diğer bir rivayette ise “Resulullah bunu bir boşama olarak saymadı” demiştir.⁶²⁵

⁶²² İbn-i Kudame, *el-Muğni*, 9:484; Ribad, *el-Câmi’ li Ulûmi’l-İmam Ahmed*, 10:567.

⁶²³ Serahsî, *Mebhut*, 6:173; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:188; Karaman, *Mukayeseli İslam hukuku*, 271; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:95; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 119.

⁶²⁴ Ahzab, 33/28-29.

⁶²⁵ Buhârî, “Talâk”, 5; Müslim, “Talâk”, 26-30; Ebû Dâvûd, “Talâk”, 12.

Günümüzde kısılan resmi nikâhlarda taraflar, her iki tarafın da mahkemeye boşanma davası açma hakkının bulunduğunu bilmektedirler. Bu durum nikâhta ileri sürülen bir şart olarak kabul edilebileceği gibi erkeğin boşanma konusundaki talak hakkını hem eşine hem de mahkemeye tefviz etmesi manasına da gelebilmektedir. Buradan hareket eden bazı İslam hukukçuları, mahkemenin vermiş olduğu boşanma kararlarını tefvize benzetmektedirler.⁶²⁶

Konu ile alakalı görüş bildiren Hamdi Döndüren şu değerlendirmeyi yapmaktadır “İslâm'da, boşanma yetkisi konusunda erkekle kadının ‘tefvîz-i talak’ müessesesi işletilerek eşit haklara sahip kılınması mümkündür. İslâm devletinin düzenleme yaparak evlilik sırasında kocanın bu hakkı eşine vermesini sağlaması ve bu konuda standart ölçüler getirmesi de söz konusu olabilir. Ancak kadının boşanma hakkını kötüye kullanmayacağı bir denetim mekanizmasının da devreye sokulması gerekebilir. Bu da kadının boşamasının İslâm hâkiminin denetimine tabi tutulması ile gerçekleşir.”⁶²⁷

4.2.1.3. Evlenme Yaşı ve Evlenme Ehliyeti

İslam hukukunda evlenme için bir yaş sınırı konulmamıştır. Belli şartları taşıyan kişiler bizzat kendi nikahlarını kıyabilmekte, ergenlik yaşına gelmemiş küçükler ise velileri tarafından evlendirilebilmektedir. Dolayısıyla evlilik için esas belirleyici olan durum yaş değil ehliyettir. Ehliyeti ise üç başlıkta ele almamız mümkündür. Bunlar tam ehliyetliler, eksik ehliyetliler ve ehliyetsizlerdir.⁶²⁸

Tam ehliyetliler, ergenlik çağına gelmiş akıl sahibi kişilerdir. Bunların yapacakları her türlü hukuki muamele dinen geçerlidir. Dolayısıyla kendi başlarına yaptıkları nikah akitleri de geçerli sayılmaktadır. Bu konuda Hanefî mezhebine göre kız ve erkek arasında fark yoktur. Her ikisinin yaptığı nikah akdi de geçerlidir. Ancak kızın yaptığı nikah akdinde erkeğin kendisine denk olması ve aldığı mehrin mehri misilden az

⁶²⁶ Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 420; İbrahim Yılmaz, “Türk Medeni Kanunu’na (TMK) Göre Gerçekleşen Boşanmaların İslam hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *İslam hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 14 (2009): 279.

⁶²⁷ Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 420.

⁶²⁸ Kudûrî, *Muhtasar*, 435; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Nesefî, *Kenzü'd-Dekâik*, 255; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:220; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:20; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:62.

olmaması gerekir. Kendisine denk olmayan biriyle yaptığı nikah akdi ve mehri misilden az bir mehir üzerine yaptığı nikahı velisi tarafından bozulabilmektedir.⁶²⁹

Eksik ehliyetliler, henüz ergenliğe girmemiş fakat iyiyi kötünden ayırt edebilecek yaşa gelmiş küçükler ile akıl zayıflığı bulunan yaşlı kimselerdir. Bu kişilerin yaptıkları nikah akitleri mevkuf olarak görülmektedir. Velileri tarafından onay verildiği takdirde yaptıkları akitler geçerlilik kazanmaktadır. Aksi takdirde yapılan nikahlar geçersizdir.⁶³⁰

Ehliyetsizler ise akıl hastası olanlar ile temyiz dönemine gelmemiş çocuklardır. Bunların yapacakları nikah akitleri batıl sayılmıştır. Bunların evlendirilmesi velilerinin tasarrufuna bağlıdır. Akıl hastalarının zaruret halinde velileri tarafından evlendirilebileceği kabul edilmiştir. Henüz temyiz çağına gelmemiş olan küçüklerin evlendirilmesi ise tartışmalı olmakla beraber yine velinin tasarrufuna bağlı görülmüştür.⁶³¹

Hukuku Aile Kararnamesi'nde evlilik yaşı ele alınmış ve klasik fıkıh anlayışının dışına çıkmıştır. Ergenliğe girmiş olmayı tek başına nikah akdi yapmak için yeterli görmemiş, küçüklerin velileri tarafından evlendirilebilmelerini de belli şartlara bağlamıştır. Meseleye bu şekilde yaklaşılmasının sebebi de Esbâbı Mûcibe Lâhiyâsında açıklanmıştır.

Evlilik için ergenliği yeterli görmeyip belli bir yaş sınırlaması getirilmesinin sebebi şu şekilde açıklanmıştır:

“İmam Ebu Yusuf ve İmam Muhammed hazerâtı, erkek veya kız olsun on beş yaşına vasil olmuş iken kendisinde asar-ı bulûğ zahir olmayan kimsenin galib ve şayia nazaran hükmen baliğ addolunmasına ve icra eyledikleri ukûdun muteber bulunmasına kâil oldukları gibi İmam Malik ve İmam Şafi ve İmam Ahmed hazerâtı da bunu kabul etmişlerdir. Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin 986 ve 987. maddeleri müşârun ileyhimin kavline bina olunmuştur. Gerçi on beş yaşına kadar baliğ olanların ekseriyet teşkil ettikleri derkâr ise de fiilen baliğ olmayanların yani kuva-yı bedeniyeleri henüz tekâmül

⁶²⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:123; Neseî, *Kenzü'd-Dekâik*, 256; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:224; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:22; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:64.

⁶³⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Neseî, *Kenzü'd-Dekâik*, 255; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:20; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:62.

⁶³¹ Neseî, *Kenzü'd-Dekâik*, 255; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:220; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:20; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:62.

eylemeyenleri mücerred ekseriyyete tabi' kılınarak kendilerine tahammül edemeyecekleri hukuk bahşetmek, işbu hukuk mukabilinde vezâife tahammül etmelerini ve bi'n-netice zararını müstelzimdir. Hatta sinn-i buluğun nihayeti on beş yaş olmak üzere kabul edildiği halde sağırın malını îtâ hususunda isticâl edilmeyip asar-ı rüşd ve sedad zuhuruna değin tasarruftan men olunmasına nazaran şer'-i şerif, sığara hukuk ve vezâif tahmilinde teenni ile hareket etmektedir. Nikah ise mâla kabil-i kıyas olmayıp cemiiyyet-i beşeriyyenin eczası olan ailelerin rabıta-i teşkiliyyesidir. Bir aileyi teşkil eden efrad hukuk-ı zevciyyeti ne kadar ziyade takdir ederlerse teşkil edecekleri aile o kadar kuvvetli ve diğer ailelerle merbutiyyeti o kadar samimi olur. Halbuki mücerred on beş yaşını ikmal etmiş olmak hasebiyle hükmen baliğ adderek sığara hakk-ı izdivac bahşetmek nikahı layık olduğu ehemmiyetle nazar-ı itibara almamak demektir... İmam azam (ra.) hazretleri de İbn-i Abbas hazretlerine tebean ve ihtiyaten sinn-i buluğun nihayeti erkekler için tam on sekiz yaş ve kızlar için tam on yedi olmasını kabul ettiğinden memleketimizin en büyük mesaibinden olan işbu ahvale çare-saz olmak üzere nikah hususunda müşarun-ileyhimin işbu kavli kabul edilerek beşinci madde de bu esas üzerine tanzim edildi. Baliğ olduğu beyanıyla nefsinin ahara tezvic etmek isteyen mürâhikalar hakkında nikahın lüzumunda velinin rızasını şart kılan İmam Muhammed (ra.) hazretlerinin kavli kabul edilerek izdivacına müsaade îtâsı velinin icazetine talik kılındı. Bundan başka bil-cümle eimme hazeratı tarafından kabul buyrulduğu üzere baliğ olduğu beyanıyla tezevvüc etmek isteyen mürâhik ve mürâhikanın hali mütehammil olup olmadığı hakkında hâkime hakkı takdir îtâ edilerek beşinci ve altıncı maddeler bu esaslar üzerine kaleme alındı.”⁶³²

Küçüklerin velileri tarafından evlendirilmelerindeki sakıncaları da şu şekilde ele alınmıştır:

“Halbuki İbn-i Şübrüme ve Ebu Bekri'l-Esam (ra.) hazerâtı sığar üzerine velayet ancak onların menfaati maksadına mübtana olup kabul-i teberruat gibi ihtiyaç olmayan yerlerde velayet dahi sabit olmayacağına ve onları tezvic etmekte gerek tab'an, gerek neseb gibi şer'an bir faide mütesavver olmadığı cihetle onların nikaha ihtiyaçları bulunmadığına nazaran sağırlerin kablel-buluğ hiç kimse tarafından tezvicî caiz olmadığına kail olmuşlar ve alel-husus nikah muvakkat bir şey olmayıp mâ-dâme'l-hayat devam eden bir akid olduğunu ve eğer velilerin onlar hakkında icra ettikleri akd-i nikah

⁶³² Çeker, *Aile Hukuku Kararnâmesi*, 63-65.

muteber olsa ahkam ve asarı buluğdan sonra onların hareketını tahdid edecek bir muamelede bulunmağa hiç kimsenin salahiyeti olmadığını ilave eylemişlerdir. Müşarun ileyhimanın işbu mütalaatını asırlardan beri devam eden felaketli tecrübeler te'yid ettiğinden onların re'yi kabul edilerek yedinci madde o yolda tanzim edilmiştir.”⁶³³

Konuyla alakalı getirilen hükümler ise aşağıdaki şekilde maddeleştirilmiştir.⁶³⁴

Madde 4. “Ehliyyet-i nikahı haiz olmak için hatbın 18 ve mahtubenin 17 yaşını itmam etmiş olmaları şarttır.”

Madde 5. “18 yaşını itmam etmemiş olan mürahik baliğ olduğunu beyan ile müracaat ettikde hali mütehammil ise hâkim izdivacına müsaade edebilir.”

Madde 6. “17 yaşını itmam etmemiş olan mürahika baliğa olduğunu beyan ile müracaat ettikde hali mütehammil ve velisinin izni munzamm ise hâkim izdivacına müsade edebilir.”

Madde 7. “12 yaşını itmam etmemiş olan sağır ile 9 yaşını itmam etmemiş olan sağire hiçbir kimse tarafından tezvic edilemez.”

Madde 8. “17 yaşını itmam etmiş olan kebire, bir şahıs ile tezevvüc etmek üzere müracaat ettikde hâkim keyfiyeti velisine tebliğ eder ve veli itiraz etmediği veya itirazı varid görülmediği halde izdivacına müsaade eyler.”

İslam hukuku çerçevesinde düzenlenen Hukuku Aile Kararnamesi bütün mezhep imamlarının görüşlerinden istifade edilerek hazırlanmıştır. Hatta gerektiğinde mezhep imamı olmayan alimlerin de görüşleri benimsenmiştir. Evlilik yaşı konusunda bunu açıkça görebilmekteyiz.

Bu durum bize göstermektedir ki evlilik yaşı konusu İslam hukukunda mutlak olarak hükme bağlanmış bir konu değil, devletin müdahale edebileceği bir alandır. Dolayısıyla günümüzde de devlet tarafından belirlenmiş olan evlilik yaşına riayet etmek dinen de bir yükümlülüktür.

⁶³³ Çeker, 65-66.

⁶³⁴ Çeker, 16.

4.2.1.4. Evlenme Engelleri

Evlenme engelleriyle alakalı birçok ayet ve hadis bulunmaktadır. Bir önceki bölümde konuyla alakalı ayet ve hadisler detaylı bir şekilde ele alındığı için burada genel olarak zikredilecektir.

Evlenme engellerini dört ana başlık halinde özetlememiz mümkündür. Bunlar; kan hısımlığı, evlenmeye bağlı hısımlık, süt emmeden kaynaklı hısımlık ve geçici evlenme engelleridir.⁶³⁵

1. Kan hısımlığı doğuştan gelen bir evlenme engelidir. Şu dört grup bu evlenme engeline tabidir: Usul; anne-baba, dede-nine. Fürû; oğul, kız ve bunların çocukları. Usulün fûrusu; kardeş, kardeşin çocukları ve yeğenler. Dede ve ninenin fûrusu; amca, hala, dayı ve teyze.

2. Evlenmeden kaynaklı engeller de dört gruptur. Usulün eşleri; babasının ve dedesinin hanımları. Fûruun eşleri; çocuklar ve torunların eşleri. Eşin usulü; kişinin eşinin annesi ve ninesi. Sayılan bu üç grupta nikah yeterli olup cinsel münasebete gerek yoktur. Kişinin bir kadınla sadece nikah kıyması sayılan bu grupların mahreme dönüşmesi için yeterlidir. Dördüncü grupta ise sadece nikah yeterli olmayıp cinsel ilişkiyle beraber mahremiyet oluşur. Bu son grup eşin fûruudur. Kişi evlendiği kadınla cinsel temasta bulunmadan ayrılırsa o kadının kızı veya torunuyla evlenebilir. Cinsel temas oluştuktan sonra ise ebedi evlenme engeli meydana gelir.

3. Süt emmeden kaynaklı olarak da evlenme engeli meydana gelir. Yukarıda sayılan sekiz sınıf, süt emmeden dolayı da mahrem hale gelmektedir.

4. Yukarıda sayılanlar dışında bazı evleneme engelleri de mevcuttur. Bu evlenme engelleri ise yukarıda sayılanlar gibi ebedi evlenme engeli değildir. Bunları beş başlık halinde zikretmemiz mümkündür.⁶³⁶

⁶³⁵ Şafii, *el-Ümm*, 5:50; Keyrevâni, *en-Nevâdir ve'z-Ziyâdât*, 4:30; Kudûrî, *Muhtasar*, 420; Serahsî, *el-Mebsut*, 2:140; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:8; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:43; Muhammed Kadri Paşa, *İslam Aile ve Miras Hukuku (Hanefî Mezhebi Esaslı)*, (İstanbul: Muallim Neşriyat, 2020), 23; Karaman vd., *Kur'an Yolu*, 2:41.

⁶³⁶ Kadri Paşa, *İslam Aile ve Miras Hukuku*, 23; Karaman, *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*, 2:87.

a. Din Farkı: Erkek için müşrik kadınlar, kadın için ise bütün gayrimüslim erkekler geçici evlenme engeli kapsamındadır. Bu engel, evlenilecek kişinin erkek ise Müslüman olmasıyla, kadın ise Müslüman veya ehli kitap olmasıyla ortadan kalkar.

b. Üç Talakla Boşanmış Olma: Erkeğin, karısını üç boşama hakkı vardır. Üçüncü boşamadan sonra ise bu kadın eski kocasına dönemez. Bu geçici bir evlenme engelidir. Kadın eğer başka biri ile evlenir ve ondan da boşanırsa tekrar eski kocasına dönmesi mümkün hale gelir.

c. Dört Kadınla Evli Olma: İslam hukukuna göre erkeğin aynı anda evlenebileceği kadın sayısı dördtür. Dört kadınla evli olmak erkek için bir evlenme engelidir. Fakat bu hanımlardan birini boşarsa o takdirde başka bir kadınla nikah yapması helal hale dönüşür.

d. Kadının Evli Olması: Bir erkeğin bir kadınla evlenebilmesi için kadının bekar olması şarttır. Evli bir kadınla nikahlanmak da geçici engeller kapsamındadır. Kadın mevcut eşinden boşanıp iddetini bitirmediği sürece bir başkasıyla evlenemez.

e. Eşin Yakın Akrabası Olma: Kişi eşinin yakın akrabası ile evlenemez. Bu engel mevcut eşiyile nikahının devam ettiği süre içerisinde geçerlidir. Bu yakınlık “birisini erkek farz ettiğimiz zaman birbiriyle evlenemeyecek kadar yakın akraba” olanları kapsamaktadır.

4.2.1.5. Çok Eşlilik (Teaddüd-ü Zevcât)

Birden fazla kadınla evlilik meselesi insanlığın her safhasında karşılaşılan bir durum olduğu gibi İslam’ın geldiği Arap toplumunda da yaygın bir uygulama idi.⁶³⁷ İslam ise çok eşliliği tavsiye etmemiş, aksine bir sınırlandırma getirmiş ve belli şartlar içerisinde bu duruma müsaade etmiştir.⁶³⁸

4.2.1.5.1. Teaddüd-ü Zevcâtın Meşruluğu

İslam hukukunda her meselede olduğu gibi teaddüd-ü zevcât meselesinde de konunun meşruluğu ayet ve hadislere dayanmaktadır. Kur'an-ı Kerim'deki ilgili ayetler şu şekildedir; “Yetimlerin hakkına riayet edemeyeceğinizden korkarsanız, beğendiğiniz kadınlardan ikişer, üçer, dörder nikâhlayın. Haksızlık etmekten korkarsanız tek kadın

⁶³⁷ Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 13.

⁶³⁸ Nisa, 4/3; İbrahim Yılmaz, “İslâm Hukukunda Kamu Otoritesinin Çok Eşliliği Sınırlandırması”, *Cumhuriyet İlahiyat Dergisi* 23, sy 1 (2019): 8; İbrahim Yılmaz, “İslam Hukukunda Çok Eşliliği Meşru Kılan Şartlar ve Buna Ruhsat Veren Özel Durumlar”, *Bilimname* 37 (2019): 561.

veya mülkiyetinizde bulunan câriye ile yetinin; bu, adaletten ayrılmamanız için en uygun olanıdır.”⁶³⁹ “Ne kadar üzerine düşseniz de kadınlar arasında âdil davranmaya güç yetiremezsiniz; bari birine büsbütün kapılıp da diğerini askıda imiş gibi bırakmayın. Eğer arayı düzeltir ve Allah’a itaatsizlikten sakınırsanız bilin ki Allah çok bağışlayıcıdır, engin rahmet sahibidir.”⁶⁴⁰

Klasik dönem âlimler arasında bu ayetin çok eşliliğe cevaz verdiği noktasında farklı bir görüşe rastlanmamaktadır.⁶⁴¹ Yine ayetlerden anladığımıza göre Hz. Peygamber de bizzat kendisi çok evlilik yapmıştır.⁶⁴² Ayrıca Peygamber’imizin, dörtten fazla eşiyle beraber Müslüman olan bir sahabeye, dört tanesini seçerek geriye kalanları boşamasını emretmesi çok eşliliğin meşru olduğuna fakat dört ile sınırlı olduğuna delalet eden bir başka hadisedir.⁶⁴³

4.2.1.5.2. Teaddüd-ü Zevcâtın Şartları

Çok eşlilik kişisel ve toplumsal bazı maslahatlar gereği ilgili ayetlerle meşru kılınmış bir uygulamadır. Fakat bu uygulama başıboş ve gelişigüzel bir şekilde yapılmamalıdır. Çünkü ilgili ayetlerden de anlaşılacağı üzere bu uygulama belli başlı şartlar dâhilinde caiz olmaktadır. Bu şartları aşağıdaki şekilde sıralamamız mümkündür.

1. Adalet: Kur’an-ı Kerim’de çok eşliliğin meşru olabilmesi için açıkça ifade edilen tek şart adalettir. Adaletin sağlanamaması durumunda tek eşle yetinilmesi emredilmektedir. Bu durum ayette şöyle ifade edilmektedir. “*Haksızlık etmekten korkarsanız tek kadın veya mülkiyetinizde bulunan câriye ile yetinin; bu, adaletten ayrılmamanız için en uygun olanıdır.*”⁶⁴⁴

Hz. Peygamber de erkeklerin eşleri arasında adaletli davranmaları gerektiği hususunda şöyle buyurmuştur; “*Kimin iki hanımı olur da bunlardan birine farklı ilgi gösterirse kıyamet gününde bir tarafı felçli olarak haşredilecektir.*”⁶⁴⁵ Ayette ve hadiste geçen adalet kavramı âlimler tarafından maddi olarak anlaşılmıştır. Mesken ihtiyacı, gıda

⁶³⁹ Nisa, 4/3.

⁶⁴⁰ Nisa, 4/129.

⁶⁴¹ Mustafa Yıldırım, “Nisa Suresi 3. Ayet Bağlamında Çok Eşlilik Meselesi” (Dinlerde Nikah Milletlerarası Tartışmalı İlmi Toplantı (06-08 Nisan 2012), İstanbul: Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslami İlimler Araştırma Vakfı, 2012), 541.

⁶⁴² Ahzab, 33/51.

⁶⁴³ Tirmizî, “Nikâh”, 33.

⁶⁴⁴ Nisa, 4/3.

⁶⁴⁵ Ebu Davut, “Nikah”, 39; Tirmizî, “Nikah”, 42.

ihtiyacı, iyi geçinme, nöbet taksimi vb. ihtiyaçları konusunda adaletin sağlanmasını yeterli görmüşlerdir. Aksi takdirde erkeğin duygusal olarak eşlerinden birine daha fazla sevgi göstermesi elinde olmayabilir.⁶⁴⁶ Nitekim başka bir ayet-i kerimede şöyle buyrulmuştur; “*Ne kadar üzerine düşseniz de kadınlar arasında âdil davranmaya güç yetiremezsiniz; bari birine büsbütün kapılıp da diğerini askıda imiş gibi bırakmayın. Eğer arayı düzeltir ve Allah’a itaatsizlikten sakınırsanız bilin ki Allah çok bağışlayıcıdır, engin rahmet sahibidir.*”⁶⁴⁷

Yukarıda zikredilen ayet ve hadislerden anlaşıldığı üzere erkeğin birden fazla evlilik yapması onun maddi adaleti sağlamasına bağlıdır.⁶⁴⁸ Bir erkeğin adaleti sağlayamayacağını bildiği halde ikinci evliliği yapması meşru gözükmemektedir. Ayette de bu durumun ne kadar zor olduğu açık bir şekilde ifade edilmiştir.⁶⁴⁹

2. Nafaka temini: Birden fazla evlilik yapabilmenin ikinci şartı nafaka temin edebilme kudretidir.⁶⁵⁰ Nafaka kapsamına giren ihtiyaçlar yeme-içme, barınma, giysi vb. şeylerdir. İslam âlimleri nafakanın da evlilik akdinin sonuçlarından olduğu konusunda görüş birliği içerisindeyler.⁶⁵¹

Nitekim ayette şöyle buyrulmaktadır: “*Evlenmeye güçleri yetmeyenler de Allah kendilerini lütfuyla zengin edinceye kadar iffetlerini korusunlar.*”⁶⁵² Burada “evlenmeye güç yetme” ile kastedilenin nafaka olduğu açıktır. İlk evlilik için bile şart koşulan nafakanın ikinci evlilik için evleviyetle şart koşulmuş olması kaçınılmazdır.

Hadislerde de nafaka konusuna değinilmiştir. Hz. Peygamber bir hadislerinde şöyle buyurmuştur: “*Gençler! Sizden kimin evlenmeye (bedeni ve mali) gücü yeterse hemen evlensin. Zira evlilik, gözü (harama bakmaktan) daha çok sakındıran ve ırzı/namusu daha fazla koruyandır. Kimin de buna (mali) gücü yetmezse o da oruç tutsun; çünkü oruç, onun (şehvetini teskin) için kalkan gibidir.*”⁶⁵³

⁶⁴⁶ Yılmaz, “Çok Eşliliği Meşru Kılan Şartlar”, 571.

⁶⁴⁷ Nisa, 4/129.

⁶⁴⁸ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:135.

⁶⁴⁹ Yılmaz, “Çok Eşliliği Meşru Kılan Şartlar”, 572.

⁶⁵⁰ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:136.

⁶⁵¹ Celal Erbay, “Nafaka”, içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul, 2006), 282.

⁶⁵² Nur, 24/33.

⁶⁵³ Buhârî, “Nikâh”, 2; Müslim, “Nikâh”, 1; Ebu Davud, “Nikâh”, 1.

Ayet ve hadislerden anlaşıldığı üzere kişinin nafaka temini için yeterli gücü yoksa başka alternatiflerle bu duruma sabretmesi tavsiye edilmiştir. İlk evlilik için yapılan bu tavsiyelerden hareketle ikinci evlilikte de nafaka temininin şart koşulması doğal bir durumdur.

4.2.1.5.3. Çok Eşliliğin Devlet Tarafından Engellenmesi

Klasik fıkıh tarihinde çok eşliliğin sınırlandırılması diye bir tartışmaya rastlanmamaktadır. Bu tartışma Tanzimat ile gündeme gelmiş II. Meşrutiyet'ten sonra ise iyice yoğunlaşmıştır. Biraz da batının etkisiyle tartışma hararetlenmiş ve İslam ülkeleri arasında dillendirilmeye başlanmıştır.⁶⁵⁴

Son dönemlerde âlimler arasında bu konu çift kutuplu bir hal almıştır. Bir grup, devlet otoritesinin bu işe sınır getirebileceğini savunurken diğer grup, devlet otoritesinin böyle bir hakkı olmadığını düşünmektedir.

4.2.1.5.3.1. Çok Eşliliğin Devlet Otoritesi Tarafından Engellenemeyeceğini Savunanların Gerekçeleri

Bu görüş sahiplerine göre çok eşlilik Allah tarafından helal kılınmış meşru bir haktır. Ayrıca devlet otoritesinin bu hakkı sınırlandırabileceği veya yasaklayabileceğine dair herhangi bir nas bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hakka müdahale etmek, Allah'ın koyduğu bir hükme müdahale manasına gelmektedir.⁶⁵⁵

Yakın dönem İslam âlimlerinden Babanzâde Ahmed Naim ve Zahid el-Kevseri gibi âlimler bu görüşü savunmaktadırlar.⁶⁵⁶ Bununla beraber Mısır'daki Mecmau'l-buhûsi'l-İslâmiyye, 1965 yılında Kahire'de yaptığı ikinci kongresinde çok evlilik konusunu tartışmış ve aralarında Abdülhalîm Mahmûd, Muhammed Ahmed Ferec es-Senhûrî, Muhammed Ebû Zehre, Muhammed Fâzıl b. Âşûr, Muhammed Ali es-Sâyis ve Ali el-Hafîf gibi meşhur İslâm âlimlerinin de bulunduğu yirmi altı kişilik bir heyet

⁶⁵⁴ Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 14; Hayrunnisa Akdaş, “II. Meşrutiyet Dönemi Fikir Akımlarının Teaddüd-ü Zevcât Konusundaki Tartışmaları” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016), 56.

⁶⁵⁵ Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 19.

⁶⁵⁶ Ahmed Naim Babanzâde, “Müdâfâ-i Diniye: Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi İmiş?”, *Sebilü'r-Reşâd* 12, sy 300 (1332): 248-50; Babanzâde, “Teaddü-ü Zevcât I”; Ahmed Nâim Babanzâde, “Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi İmiş? II”, *Sebilü'n-Necât* 12 (Mayıs 1329): 248-50; Ahmed Nâim Babanzâde, “Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi İmiş? III”, *Sebilü'r-Reşâd* 12 (Temmuz 1329): 376-84; Muhammed Zâhid Kevseri, *Makâlâtü'l-Kevseri* (Kahire: Matbaatü'l-Envar, t.y.) 108; Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 20.

ittifakla, çok evlilik uygulamasının Kur'an-ı Kerim'in açık naslarıyla ve bu naslarda belirtilen kayıtlar çerçevesinde mubah olduğu sonucuna varmıştır.⁶⁵⁷

Bu görüşü savunan İslam hukukçuları görüşlerini iki açıdan temellendirmektedirler. Birincisi; çok evliliğin Allah tarafından meşru kılınmış bir hak olması ve bu hakkın devlet otoritesi tarafından sınırlandırılacağına dair bir nas olmamasıdır. İkincisi ise; Allah tarafından meşru kılınan bir hakkın sınırlandırılması veya yasaklanması naslara aykırı bir durumdur.⁶⁵⁸

Bu görüşü savunan Zahid el-Kevseri "Allah'ın helal kıldığını kimse yasaklayamaz" diyerek adalet ve nafaka gibi şartların kişilerin kendi inisiyatifine bırakılması gerektiğini ve devlet otoritesinin bu işe müdahale etmemesi gerektiğini savunmaktadır.⁶⁵⁹

Bu konuda en çok fikir beyan edenlerden biri olan Babanzâde Ahmed Naim'e göre de devletin çok eşliliğe müdahale etmesi mümkün değildir. Çünkü çok eşlilik mubah kılınmış bir uygulamadır. Devlet otoritesine, Allah'ın mubah kıldığı bir konuda itaat vacip değildir. Çok eşliliğe devletin müdahalesini caiz görenlerin kullandığı Nisa suresi 59. ayetin yanlış anlaşıldığını, bu ayetten sınırsız bir itaatin çıkarılamayacağını, Allah'ın hükmüyle hüküm verdiği sürece devlet otoritesine itaat edilebileceğini savunmaktadır.⁶⁶⁰

Vehbe Zuhayli de çok eşliliğin devlet otoritesine verilmesine karşı olan İslam hukukçularındandır. Ona göre ilgili ayetlerdeki adaletin yerine gelmesi evlenmek isteyen kişinin bileceği bir durumdur.⁶⁶¹ O kişinin adalete riayet edip etmeyeceği hâkim tarafından bilinemez. Ayrıca nafaka konusunda da emir evlenmek isteyen kişiyedir. Bu yüzden devletin bu konuya müdahale etmesi abes bir durumdur.⁶⁶²

Sonuç olarak çok eşliliğin devlet tarafından sınırlandırılmayacağı görüşünü savunanların temel dayanağı, çok eşliliğin Allah tarafından meşru kılınmış bir hak olması ve devlet başkanının bunu sınırlandırabileceğine dair bir nassın bulunmamasıdır. Fakat

⁶⁵⁷ Salim Ögüt ve Kevser Kâmil Ali, "Çok Evlilik", içinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1993), 366; Yılmaz, "Çok Eşliliğin Sınırlandırılması", 20.

⁶⁵⁸ Yılmaz, "Çok Eşliliğin Sınırlandırılması", 20.

⁶⁵⁹ Kevserî, *Makâlâtü'l-Kevserî*, 108.

⁶⁶⁰ Babanzâde, "Teaddüd-ü Zevcât I", 298.

⁶⁶¹ Nisa, 4/3.

⁶⁶² Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:138-39.

İslam tarihine ve râşid halifelerin uygulamalarına baktığımızda birçok mubahın sınırlandırıldığını hatta meşru olan birtakım evliliklerin yasaklandığını görmekteyiz.⁶⁶³

Buradan hareketle çok eşliliğin devlet otoritesi tarafından düzenleme altına alınabileceğini söylememiz mümkündür. Çünkü ehli kitap kadınlarla evlenmek ayetle meşru kılınmış olduğu halde Hz. Ömer bunu belli maslahatlara binaen yasaklamıştır.⁶⁶⁴ Aynen bunun gibi çok eşlilik de ayetle ve belli maslahat ve şartlara binaen meşru kılınmış bir uygulamadır. Dolayısıyla devlet başkanının bunu kontrol altında tutması râşid halifelerin sünnetine uygun bir davranıştır.

4.2.1.5.3.2. Çok Eşliliğin Devlet Otoritesi Tarafından Engellenebileceğini Savunanların Gerekçeleri

Çok eşliliğin meşru olmasının temelde iki şartı bulunmaktadır. Bunlar; eşler arasındaki adaleti muhafaza etmek ve nafaka temini için güç yetirebilmektir. Bunlarla beraber çok eşlilik belli toplumsal maslahatlar için meşru kılınmış bir uygulamadır. Bu maslahatların gerçekleşip gerçekleşmediğini ise devlet otoritesinin kontrol etmesi gerekmektedir. Çünkü kişilerin vicdanlarına bırakıldığı takdirde birçok hak zayi olabilmektedir.

Muhammed Abduh, Musa Carullah Bigiyef, Mansurizâde Said, Ahmed Hamdi Akseki, Hayreddin Karaman, H. Yunus Apaydın, Saffet Köse, Nihat Dalgın, Mehmet Erdoğan, Mustafa Yıldırım gibi İslâm hukukçuları devlet otoritesinin çok eşliliğe müdahale etmesinin caiz olduğu görüşündedirler.⁶⁶⁵ Bazıları ise bunun gerekli olduğunu söylemektedirler.⁶⁶⁶

Bu görüşü savunanların temelde iki çıkış noktası vardır. Birincisi; çok eşliliğin mubah alandaki bir konu olması ve devletin mubah alanda sınırlandırma yetkisinin bulunmasıdır.⁶⁶⁷ İkincisi ise; çok eşliliğin belli şartlar altında caiz olması ve bunun kontrolünün de devlet tarafından sağlanması gerektiği düşüncesidir.⁶⁶⁸

⁶⁶³ Hayri Erten, “Hz. Ömer Döneminde Sosyal Yapı ve Değişme”, *Marife*, sy 1 (t.y.): 185.

⁶⁶⁴ Maide, 5/5; Erten, 185.

⁶⁶⁵ Erdoğan, *Ahkâmın Değişmesi*, 146.

⁶⁶⁶ Akseki, “Teaddüd-ü Zevcât VI”, 394; Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 15; Durmuş, “Ahmed Hamdi Akseki’nin Birden Fazla Evlilikle (Teaddüd-ü Zevcât) Alakalı Görüşleri”, 269.

⁶⁶⁷ Mansurizâde, “Teaddüd-i Zevcât”, 233.

⁶⁶⁸ Yunus Apaydın, “Nikah Akdinin Mahiyeti ve İmam Nikahı Uygulaması”, *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, sy 9 (2000): 379.

Tanzimat döneminde gündeme gelen çok evliliğin sınırlandırılması mevzusu II. Meşrutiyetle beraber yoğunlaşmış ve ulema arasında tartışılır olmuştur. Konuyla alakalı ilk öne çıkan isim Mansurizâde Said'dir.⁶⁶⁹ “Taaddüd-i Zevcât İslâmiyet’te Men’ Olunabilir” adlı makalesiyle bu konudaki fikrini açıkça ortaya koymuş, bununla beraber tepkilerin odağı haline gelmiştir.

Mansurizâde’nin bu makale ile ortaya koyduğu ana düşünce devlet otoritesinin mubah alanda kısıtlamalar yapabileceğidir. Çok evliliğin İslam’ın bir emri olmaması, bununla beraber bu konuda yasaklayan bir nas da bulunmaması sebebiyle bu konunun mubah alan içerisinde olduğunu savunmaktadır.⁶⁷⁰ Bu fikrini Nisa suresinde geçen şu ayetle desteklemektedir: “Ey iman edenler! Allah’a itaat edin, peygambere itaat edin, sizden olan ülü’l-emre de. Eğer bir hususta anlaşmazlığa düşerseniz -Allah’a ve ahirete gerçekten inanıyorsanız- onu, Allah’a ve peygambere götürün. Bu, elde edilecek sonuç bakımından hem hayırlıdır hem de en güzeldir.”⁶⁷¹ Mansurizâde ayetteki “ülü’l-emr” kavramının hükümete işaret ettiğini savunarak Allah ve Resulü tarafından emredilen veya yasaklanan bir mesele olmadığı sürece ülü’l-emrin kanunlarına uymanın vacip olduğunu söylemektedir.⁶⁷² Sonrasında birçok âlim tarafından tenkit edilse de bu fikri büyük bir karşılık bulmuştur.⁶⁷³ Hukuk-u Aile Kararnamesi’nde yapılan değişikliklere baktığımızda bu fikirlerin karşılığını görmekteyiz.⁶⁷⁴

Devlet otoritesi tarafından çok evliliğin sınırlandırabileceğini savunanların ikinci dayanakları, çok evliliğin belli şartlar altında mubah kılınmış olması ve bu şartların yerine getirilebilmesi için en sağlıklı yolun devlet kontrolünde yapılması gerektiği görüşüdür. Bu görüşü ilk olarak ortaya atan kişi Muhammed Abduh’tur. Abduh’a göre, İslamiyet çok evliliği adalet şartına bağlamıştır. Bu şartın bulunmaması durumunda tek evlilik tavsiye

⁶⁶⁹ Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 15.

⁶⁷⁰ Mansurizâde, “Teaddüd-i Zevcât”, 233; Sümeyye İncegöl, “Tanzimat’tan Günümüze Çok Evlilik Tartışmaları” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008), 33.

⁶⁷¹ Nisa, 4/59.

⁶⁷² Mansurizâde, “Teaddüd-i Zevcât”, 235.

⁶⁷³ Akseki, “Teaddüd-ü Zevcât VI”, 313; Babanzâde, “Teaddü-ü Zevcât I”, 216; Durmuş, “Ahmed Hamdi Akseki’nin Birden Fazla Evlilikle (Teaddüd-ü Zevcât) Alakalı Görüşleri”, 269.

⁶⁷⁴ Abdullah Küskü, “II. Meşrutiyet Dönemi Teaddüd-ü Zevcât Tartışmalarının Usuli Zemini Cevaz Meselesi: Mansurizâde Said ve İzmirli İsmail Hakkı Polemiği”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 35 (2020): 365.

edilmiştir. Adaletin de çoğu zaman sağlanamayacağını bildirilmesi sebebiyle devletin bu duruma müdahale etmesi gerektiğini düşünmektedir.⁶⁷⁵

Abduh'un bu fikirleri kendinden sonraki âlimleri de etkilemiştir. Birçok âlim çok evliliğin adalet ve nafaka temini şartlarının yerine getirilmesi şartıyla caiz olabileceğini savunmaktadır.⁶⁷⁶ Ahmed Hamdi Akseki de bu görüşü savunmakta hatta devletin bu tarz evliliklerde adaletin sağlanıp sağlanmadığını kontrol etmesinin vacip olduğunu söylemektedir.⁶⁷⁷

Son dönem Osmanlı ulemasından olan Mustafa Sabri Efendi ve Ömer Nasuhi Bilmen de prensip olarak çok eşliliği meşru ve faydalı görmekle beraber eşler arasındaki adaletin sağlanamaması durumunda çok eşliliğin caiz olmayacağı kanaatindedirler.⁶⁷⁸ Hatta adaletle riayet edemeyeceğinden korkan kişinin tek kadınla dahi evliliğinin caiz olmayacağını söylemektedirler.

Çok evliliğin devlet tarafından kontrol altına alınmasına prensip olarak karşı olan Muhammed Ebu Zehra da toplumda bu işin suistimal edilmesinden dolayı devletin bu işe bir düzenleme getirerek dâhil olabileceğini hatta kusur gösterenlere tâzir cezası verebileceğini söylemektedir.⁶⁷⁹

Sonuç olarak bakıldığında bu görüşü savunanların temel prensibi çok eşliliğin devlet tarafından kontrol edilmesinin maslahata daha uygun olacağıdır. Çünkü çok eşlilik belli maslahatlar için ve belli şartlarla meşru kılınmış bir uygulamadır. Bu sebeple bu maslahatların yerine gelebilmesi için bu uygulamanın kontrol edilmesi kişilerin insafına bırakılmamalıdır.⁶⁸⁰

Meseleye objektif açıdan baktığımızda da bu görüş isabetli gözükmektedir. Çünkü kişilerin insafına bırakılan bu durumun şu anda toplumda açmış olduğu sıkıntılar

⁶⁷⁵ Ögüt ve Kâmil Ali, “Çok Evlilik”, 366; Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 18.

⁶⁷⁶ Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 18.

⁶⁷⁷ Ahmed Hamdi Akseki, “İslâmiyet ve Teaddüd-ü Zevcât I”, *Sebilü'r-Reşad* 11, sy 275 (1329): 226-28; Durmuş, “Ahmed Hamdi Akseki'nin Birden Fazla Evlilikle (Teaddüd-ü Zevcât) Alakalı Görüşleri”, 269; Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 18.

⁶⁷⁸ Ömer Nasuhi Bilmen, “Teaddüd-ü Zevcât Müessesesi-i İctimâiyyesi I”, *Sebilü'r-Reşad* 23, sy 590 (1340): 274-77; Ömer Nasuhi Bilmen, “Teaddüd-ü Zevcât Müessesesi-i İctimâiyyesi II”, *Sebilü'r-Reşad* 23, sy 591 (1340): 292-96; Mustafa Sabri Efendi, “Din-i İslam'da Hedef-i Münâkaşa Olan Mesâileden ‘Teaddüd-ü Zevcât’”, *Beyânü'l-Hak*, sy 11 (1324): 226-31.

⁶⁷⁹ Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*; 67; Yılmaz, “Çok Eşliliğin Sınırlandırılması”, 19.

⁶⁸⁰ Halil İbrahim Acar, “Poligami Konusunda Bazı Mülâhazalar”, *Ekev Akademi Dergisi* 1, sy 2 (1998): 219.

ortadadır. Dolayısıyla bu meselenin devlet idaresine alınarak düzenlenmesi ve ihtiyaç halinde buna resmi olarak da izin verilmesi meseleyi çözüme kavuşturacaktır.

4.2.2. Medeni Kanun’da Evlenme

Evlilik, nişanlılık halinin ulaştığı doğal bir sonuçtur. Evlenme “nişanlıların evlilik birliğini meydana getirmek için yaptıkları bir hukuki işlem” olarak tarif edilmiştir.⁶⁸¹

Evlilik akdinin hukuki durumu ise tartışmalıdır. Fakat kabul edilen genel görüşe göre evlilik akdi bir sözleşme akdidir.⁶⁸²

Kanunlara uygun olarak yapılan evlenme ile evlilik birliği oluşmuş olur. Evlilik birliğinin oluşmasıyla beraber eşler arasında bazı sorumluluklar başlar. Bunlar; ortak yaşam, sadakat vb. sorumluluklardır.⁶⁸³

4.2.2.1. Evliliğin Kuruluş Şekli

Evlenme işleminin yapılabilmesi için birtakım şartlar bulunmaktadır. Bu şartların bir kısmı evlilik öncesinde yapılması gereken şartlardır. Evlilik öncesinde tarafların tamamlaması gereken şartlar Medeni Kanun’un 134 ile 138. maddelerinde açıklanmıştır. Bu şartları yerine getiren kişiler artık evlenme töreni yapabilirler. Bu durum kanunda şu şekilde ele alınmıştır: “Evlendirme memuru, evlenme koşullarının varlığını tespit ederse veya ret kararı mahkemece kaldırılırsa, evlenecekler evlenme gün ve saatini bildirir veya isterlerse evlenme izni belgesini verir. Evlenme izni belgesi, verildiği tarihten başlayarak altı ay içinde evlenecekler herhangi bir evlendirme memuru önünde evlenebilme hakkı sağlar.”⁶⁸⁴

Evlenme işleminin yapılabilmesi için nikah esnasında uyulması gereken asli şartlar vardır. Bu şartlar bulunmadığı takdirde nikah işlemi geçersiz sayılmaktadır. Nikah işleminin asli şartları; tarafların iradelerini sözlü şekilde açıklamaları ve nikahın resmi memur önünde kıyılmasıdır.⁶⁸⁵ Kanun bu durumu şu şekilde düzenlemiştir: “Evlendirme memuru, evleneceklerden her birine birbiriyle evlenmek isteyip istemediklerini sorar.

⁶⁸¹ Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:45; Acar, *Aile ve Miras*, 61.

⁶⁸² Akıntürk, *Aile Hukuku*, 53; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:46; Acar, *Aile ve Miras*, 61.

⁶⁸³ Acar, *Aile ve Miras*, 61.

⁶⁸⁴ TMK. md. 139.

⁶⁸⁵ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 91; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:66; Acar, *Aile ve Miras*, 87.

Evlenme, tarafların olumlu sözlü cevaplarını verdikleri anda oluşur. Memur, evlenmenin tarafların karşılıklı rızası ile kanuna uygun olarak yapılmış olduğunu açıklar.”⁶⁸⁶

Nikah için aranan bazı tali şartlar da bulunmaktadır. Fakat bu şartlar asli şartlar gibi değildir. Asli şartların bulunmaması akdi geçersiz kılarken tali şartların bulunmaması nikahı geçersiz hale getirmez. Bu şartlar; akdin evlendirme dairesinde yapılması ve şahitler huzurunda olmasıdır.⁶⁸⁷

Evlilik işlemi esas itibariyle evlendirme dairesinde yapılır. Fakat tarafların talep etmesi üzerine kendi ikametlerinin bulunduğu adreslerde, özel salonlarda, savcılığın izin vermesi halinde tutuklular için cezaevinde, başhekimin izin vermesi halinde hastalar için hastanelerde de nikah kıyma işlemi yapılabilir.⁶⁸⁸ Bu durum da kanunla düzenlenmiştir: “Evlenme töreni, evlendirme dairesinde evlendirme memurunun ve ayırt etme gücüne sahip ergin iki tanığın önünde açık olarak yapılır. Ancak, tören evleneceklerin istemi üzerine evlendirme memurunun uygun bulacağı diğer yerlerde de yapılabilir.”⁶⁸⁹

Nikah akdi en az iki şahitle yapılır. Şahitlerin kadın ya da erkek olması, tarafların yakını olması veya yabancı olması arasında fark yoktur. Ergin ve mümeyyiz olan ve tanıklık yaptığı kişileri tanıyan kişilerin şahitlikleri geçerli kabul edilmiştir. Tarafların, iradelerini memur önünde açıklamasının ardından şahitlerin bu iradeyi doğrulaması üzerine memur, evlenme kütüğünü taraflarla beraber şahitlere de imzalatır. Bu şekilde nikah akdi tamamlanmış olur. Fakat nikahın şahitsiz kıyılması veya nikahtan sonra şahitlerin gerekli şartları taşımadığının anlaşılması gibi durumlarda da nikah geçerli kabul edilir.⁶⁹⁰

Nikahın yapılmasının ardından evlenme işlemi evlenme kütüğüne kaydedilir. Daha sonra, nikah işlemini yapanlar tarafından düzenlenen evlenme bildirimi, evlenmenin yapıldığı tarihten itibaren on gün içerisinde nüfus müdürlüğüne gönderilir. Nüfus müdürlüğü de gelen bu evlenme bildirimini tescil eder.⁶⁹¹ Bu şekilde evlenme işlemi sona ermiş olur. Ayrıca bu durum kadın ve erkeğin nüfus kayıtlarına da işlenir.

⁶⁸⁶ TMK. md. 142.

⁶⁸⁷ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 94; Acar, *Aile ve Miras*, 90.

⁶⁸⁸ Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:64; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 65.

⁶⁸⁹ TMK. md. 141.

⁶⁹⁰ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 97; Acar, *Aile ve Miras*, 93.

⁶⁹¹ Nüfus Hizmetleri Kanunu, md. 23.

4.2.2.2. Evlenme Ehliyeti ve Evlenme Yaşı

TMK evlilik için bir yaş sınırı getirmiştir. Bu yaş sınırı hem erkek hem de kızlar için 17 olarak belirlenmiştir. 17 yaşını doldurup 18'inden gün almaya başlayan kız veya erkek kanuni temsilcisinin de izniyle evlenebilir.⁶⁹² Çünkü her ne kadar evlenme yaşına gelmiş olsa da 18 yaşını doldurmadığı sürece sınırlı ehliyetsiz kabul edilmektedir. Kanundaki “Küçük, yasal temsilcisinin izni olmadıkça evlenemez” ifadesi bu duruma işaret etmektedir.⁶⁹³

Bununla beraber bazı özel durumlar için evlilik yaşı öne çekilebilir. Kanunda bu durum “olağanüstü evlenme” olarak değerlendirilmiştir.⁶⁹⁴

Olağanüstü evlenme ile alakalı karar verilebilmesi için belli şartlar gereklidir. Öncelikle kadın ve erkek 16 yaşını doldurmuş olmalıdır. 16 yaşını doldurmayan bir kişi için mahkeme olağanüstü evlenmeye karar veremez. 16 yaşını doldurmuş olsalar bile olağanüstü bir durum bulunması şarttır. Olağanüstü durum; kadının evlilik dışında gebe kalması, kadının anne ve babasını kaybetmiş olması, karı koca gibi yaşama vb. haller olarak nitelendirilir. Fakat olağanüstü durum sadece bu hallerle sınırlı değildir. Hâkim uygun gördüğünde farklı sebepleri de olağanüstü durum olarak takdir edebilir. Bununla beraber sayılan bu sebepleri olağanüstü durum olarak değerlendirmeyebilir. Bu konuda takdir yetkisi hâkime verilmiştir. Bu şartların yanında karardan önce mümkünse yasal temsilciler (anne, baba, vasi) dinlenebilir.⁶⁹⁵

Evlenme ehliyeti için iki temel şart bulunmaktadır. Birincisi, yukarıda da ele aldığımız evlenme yaşıdır. Taraflar 18 yaşını doldurmadığı sürece kendi başlarına evlenemezler. 17 yaşını doldurmuş olanlar ise veli iznine tabi olarak evlenebilir. Olağanüstü durumlarda ise 16 yaşını doldurmuş kişiler mahkeme kararıyla evlenebilir. İkinci şart ise, temyiz yani ayırt etme gücüdür. 18 yaşını dolduran kişiler temyiz kudretine sahip olmak kaydıyla tam ehliyetli olurlar. Temyiz gücüne sahip, evlenme yaşını doldurmuş fakat reşit olmayan küçükler ise sınırlı bir ehliyete sahiptirler. Velilerinin izni olmaksızın nikah işlemi yapamazlar. Özetle, evlenme ehliyetine sahip olmanın iki temel

⁶⁹² Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 5; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:48; Acar, *Aile ve Miras*, 64-65.

⁶⁹³ TMK. md. 126.

⁶⁹⁴ TMK. md. 124.

⁶⁹⁵ Kılıçoğlu, *Medeni Kanun*, 5; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:49; Acar, *Aile ve Miras*, 66; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 50.

şartı; evlenme yaşına ve temyiz kudretine sahip olmaktır.⁶⁹⁶ Bu durum TMK'nın 124 ve 128 arasındaki maddelerinde açıklanmıştır.

4.2.2.3. Evlenme Engelleri

Evlenme ehliyeti kişiye genel bir evlenme hakkı verir. Fakat kişinin özel olarak bazı şartları da taşıması gerekir. Bu şartlar, evlenmenin geçerli olması için bulunmaması gereken “olumsuz şartlardır”. Bu şartların varlığı evliliğe engel olduğu için bunlara “evlenme engelleri” denilmektedir.⁶⁹⁷

Evlenme engelleri Kanun'da şu şekilde ele alınmıştır: “1. Üstsoy ile altsoy arasında; kardeşler arasında, amca, dayı, hala ve teyze ile yeğenleri arasında, 2. Kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğerinin üstsoyu veya altsoyu arasında, 3. Evlât edinen ile evlâtlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında.”⁶⁹⁸

Ayrıca kişinin akıl sağlığının yerinde olmaması da evlenme engellerinden sayılmaktadır. Evlenmelerine engel bir durum olmadığı resmi sağlık kurulu raporuyla anlaşılmadıkça akıl hastalığı da bir evlenme engelidir.⁶⁹⁹ Akıl hastasının temyiz kudretine sahip olması da bu durumu değiştirmez.⁷⁰⁰

Bunlara ek olarak kişinin evli olması da yeni bir evlilik için engeldir. Kişinin yeni bir evlilik yapabilmesi için önceki evliliğinin sona erdiğini ispat etmesi gerekir. Ayrıca boşanan kadın üç yüz günlük iddetini bitirmeden veya hamile ise doğum yapmadan yeni bir evlilik yapamaz.⁷⁰¹

Yukarıda sayılan evlenme engelleri kesin engellerdir. Yani sayılan bu durumlara rağmen bir nikah kıyılacak olursa mutlak butlanla batıl olur.⁷⁰²

⁶⁹⁶ Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:47; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 50; Acar, *Aile ve Miras*, 63.

⁶⁹⁷ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 63.

⁶⁹⁸ TMK. md. 129.

⁶⁹⁹ TMK. md. 133.

⁷⁰⁰ Acar, *Aile ve Miras*, 77.

⁷⁰¹ TMK. md. 131, 132.

⁷⁰² Akıntürk, *Aile Hukuku*, 64; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:55; Acar, *Aile ve Miras*, 71; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer'i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 54.

Bazı evlenme engelleri ise kıyılan nikahın butlanla sonuçlanmasını gerektirmez. Bu evlenme engellerine “kesin olmayan evlenme engelleri” denir. Bu engeller; kadının iddet bekliyor olması ve bazı bulaşıcı hastalıklardır.

Kadının iddet bekliyor olması bir evlenme engelidir. Fakat bazı durumlarda bu durum engel olmaktan çıkabilmektedir. Kadının tekrar eski eşiyle evlenmek istemesi durumunda hâkim kararıyla bu süre kaldırılabilir. Ayrıca kadın eğer hamileyse doğum yapmakla birlikte bu süre ortadan kalkar. Çünkü kadının beklediği iddet nesebin sübutu için öngörölmüş bir tedbirdir. Sayılan bu hallerde ise nesebin sabit olmasına engel olacak bir durum söz konusu değildir.⁷⁰³

Zikri geçen haller dışında kadının üç yüz günden önce evlenmesi engellenmiştir. Bu süre içerisinde taraflar evlilik için başvurursa bu başvuru kabul edilmez. Fakat herhangi bir şekilde böyle bir evlilik yapılırsa kesin evlenme engeli sayılmadığı için evlilik geçerli olur.⁷⁰⁴ Bu durum kanunda şu şekilde ele alınmıştır: “Kadının bekleme süresi bitmeden evlenmesi, evlenmenin butlanını gerektirmez.”⁷⁰⁵

Bazı bulaşıcı hastalıklar da kesin olmayan evlenme engeli olarak kabul edilmiştir. Her ne kadar Medeni Kanun sadece akıl hastalığını evlenme engeli olarak görmüş olsa da bazı bulaşıcı hastalıklar Umumi Hıfzıssıhha Kanunu tarafından kesin olmayan evlenme engeli kapsamına alınmıştır. Buna göre “frengi, belsoğukluğu, şankroid hastalığı ve cüzzam” hastalıklarına yakalananların evlenmesi yasaklanmıştır.⁷⁰⁶ Fakat bir şekilde böyle bir evlilik meydana gelmişse evlilik geçerli sayılmıştır.⁷⁰⁷

4.2.3. Dini Nikah-Resmi Nikah Ayrımı

4.2.3.1. Dini Nikah ve Günümüzde Uygulanış Şekli

Tabir olarak baktığımızda din dışı nikâhın zıttı gibi anlaşılan “dini nikâh” terimi daha çok Medeni Kanun’un kabulünden sonra kullanılmaya başlanan bir terimdir. Medeni Kanun’un kabulünden önce mutlak olarak nikah kavramı kullanılmakta, dini-resmi diye bir ayrım söz konusu olmamaktaydı. Fakat bugün İslam toplumunda “dini

⁷⁰³ Erdem, *Aile Hukuku*, 60; Akıntürk, *Aile Hukuku*, 72; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:59; Acar, *Aile ve Miras*, 79; Çiğdem, *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*, 56.

⁷⁰⁴ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 74; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:58; Acar, *Aile ve Miras*, 80.

⁷⁰⁵ TMK. md. 154.

⁷⁰⁶ Umumi Hıfzıssıhha Kanunu md. 123.

⁷⁰⁷ Akıntürk, *Aile Hukuku*, 75; Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:60; Acar, *Aile ve Miras*, 81.

nikâh” veya diğer adıyla “imam nikâhı” denildiğinde akıllarda oluşan nikâh, klasik dönemden itibaren İslam toplumlarında uygulanagelen nikâhtır.

Dini nikâhın “imam nikâhı” diye adlandırılmasına Osmanlı döneminin uygulamaları sebep olmuştur. Osmanlı’da nikâhlar kadılar tarafından kıyılmakta idi. Fakat insanların işlerinin hızlandırılmak istenmesi sonucu küçük yerlerde bu nikâh işi imamlara da verilebiliyordu. Çünkü imamlar en küçük yerleşim yerlerinde dahi görev yapabilen kişilerdir.⁷⁰⁸ Bugün Arap dünyasında da aynı nikah türü uygulanmakta ve “örfi nikah” olarak isimlendirilmektedir.⁷⁰⁹

Klasik dönemde uygulanan ve tescilsiz olarak yapılan dini nikâhlar eski dönemlerde toplumun ihtiyaç duyduğu şeyleri yerine getirebiliyordu. Çünkü küçük toplumlarda sözlü kültürün yaygın olmasının bir sonucu olarak nikâh akdindeki şartlar sözlü kültürle uyumludur. Bu sebeple dini nikâhın küçük topluluklarda üzerine düşen görevi yerine getirmesi mümkündür. Fakat büyüyen ve değişen devlet düzenlerinde dini nikâh dediğimiz sözlü akitlerin karşılığı kalmamaktadır. Bundan dolayı Osmanlı ve benzeri İslam ülkeleri bugünkü resmi nikâha daha çok benzeyen tescilli nikâhları kabul etmiş, tescilsiz nikâhları ise geçersiz saymıştır.⁷¹⁰

Ülkemizde dini nikâh olarak kıyılmaya devam eden imam nikâhı belli şartlardan dolayı tercih edilmektedir. Bunların bir kısmı dini hassasiyet içerirken başka bir kısmı da bazı sorumluluklardan kaçma fikrini barındırır. Birinci kısım kısmen samimi bir niyet taşıdığı için pratik hayatta karşımıza çıkardığı ciddi bir problem bulunmamaktadır. Fakat ikinci kısımda bulunanlar çok ciddi toplumsal sıkıntılara sebep olmaktadır. Bu sebepleri aşağıdaki şekilde ele almamız mümkündür.

1. Resmi nikâhın yetersiz görülmesi imam nikahının tercih edilmesindeki en önemli sebeptir. Bir önceki başlıkta da anlatıldığı gibi Medeni Kanun’un kabulünden sonra insanlarda resmi otoriteye karşı bir bağlılık problemi oluşmuş ve bu durum aile hukukundaki nikâh alanına da sirayet etmiştir. İnsanlar nikâh memurunun karşısında kıydırdıkları nikâhların, dini motiflerden uzak olması sebebiyle geçersiz olacağı

⁷⁰⁸ Apaydın, “İmam Nikahı”, 375.

⁷⁰⁹ Cemal İbni Mahmud, *ez-Zevâcü’l-Urfiyyü fî Mîzânî’l-İslâm*, (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2004), 87; Fâris Muhammed İmran, *ez-Zevâcü’l-Urfiyyi ve Suverun Ührâ li’z-Zevâci Ğayri’r-Resmiyyi*, (Kahire: Mecmûatü’n-Nîli’l-Arabiyyeti, 2001), 20.

⁷¹⁰ Apaydın, “İmam Nikahı”, 374; Cin, *Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 283.

kanaatine ulaşmışlardır. Bundan dolayı da bir taraftan resmi nikâh kıydırırken diğer taraftan da imam nikâhı ile bu durumu perçinlemek istemişlerdir. Günümüzde en çok uygulanan ve en az zarara yol açan uygulama biçimi budur.⁷¹¹

2. İmam nikâhına ihtiyaç hissettiren bir diğer sebep de nişanlılık dönemindeki birlikteliklere meşruluk kazandırma düşüncesidir. Bir takım dini hassasiyetlerden dolayı insanlar nişanlılık döneminde de imam nikâhı kıydırmaktadırlar. Bu vesileyle, evlenmek isteyen gençler daha rahat görüşme imkânı bulmaktadırlar. Fakat bu durum bazı problemlere kapı açmaktadır. Düğünden önce oluşan ayrılıklar bazen ciddi mağduriyetlere sebep olabilmektedir. Resmi açıdan bir yaptırımı olmayan bu nikâhtan sonra kızlar mehir alma konusunda sıkıntı yaşamaktadırlar. Başka bir açıdan baktığımızda da erkek açısından problem olmaktadır. Çünkü ortada gerçek bir evlilik henüz vuku bulmamışken imam nikahı kıyılması sebebiyle bazı haklar oluşabilmektedir. Bu da erkekleri sıkıntıya düşürmektedir. Bazen de erkeklerin dini boşama hakkını kadınlar için bir zulüm vesilesi yapma durumları olmaktadır.⁷¹² Fiilen ayrıldıkları halde dini olarak kadını boşamamak suretiyle bir başka evlilik yapmasına mâni olmaktadır. Sonuç olarak ilk başta iyi niyetli gibi görünen bu durumda da tarafların zarar görme ihtimali oluşmaktadır.

3. Birden fazla evlilik yapma düşüncesi de insanları dini nikâha yönlendiren sebeplerden birisidir. Resmi otorite tarafından kabul edilmeyen çok eşlilik mecburi olarak imam nikâhı ile sağlanmaktadır. Günümüzde özellikle çok eşliliğin yaygın olduğu bölgelerde bu nikâhlar hala kıyılmaya devam etmektedir. Ne yazık ki bu uygulamaların da birçoğu dini emirlere uygun yürütülmemektedir. Allah tarafından meşru kılınmış fakat bu meşruluk belli şartlara bağlanmışken insanlar bu durumu suistimal etmektedirler. Bu uygulama biçiminde çoğu zaman eşler arasında adalet sağlanamamakta ve kadınlar çoğu kere mağdur edilmektedirler.

4. Evliliğin sorumluluklarından kaçma düşüncesi de imam nikâhı yapanlar için bir başka gerekçedir. Resmi nikâh sonrasında yapılan boşamalar neticesinde kadınlar haklarını talep edebilmektedir. Fakat imam nikahından sonra boşanan kadınlar hiçbir hak

⁷¹¹ Cemil Liv, “Günümüzde İmam Nikahına Yönelişlerin Gerekçeleri ve Dini Nikah ile İmam Nikahının Fıkhi Açıdan Karşılaştırılması”, *Amasya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sy 2 (2014): 164.

⁷¹² Nihat Dalgın, “Aile Kurumunun Nikah Aşamasıyla İlgili Fıkhi Sorunları”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 13 (2009): 50.

talep edememektedir. Çünkü resmi otorite tarafından kabul edilmiş bir evlilik olmadığı için hiçbir hak iddia edilememektedir. Bu durum da kadınların mağdur olmaları ile sonuçlanmaktadır.

5. Gizli evlilik yapma düşüncesi de imam nikâhı yapanların bir başka gerekçesidir. İki tarafın da ailelerinden gizli bir şekilde yaptığı bu nikâh genelde öğrenciler arasında yaygındır. Ailelerinden uzakta eğitim gören öğrenciler birlikteliklerini meşrulaştırmak adına aralarında gizli bir nikâh kıyarak aile hayatı yaşayabilmektedir. Bunun dışında bazı sosyal statüleri gereği evliliklerini gizli nikâhla yürüten bazı insanlar da olabilmektedir. Bu tür nikâhlar kişileri etrafı nazarında töhmet altına sokmaktadır. Çünkü aleniyet olmadığı için gayrimeşru bir ilişki içerisinde oldukları düşünülebilir. Bu durum ise nikâh akdinin ruhuna ters düşmektedir.⁷¹³ Çünkü Hz. Peygamber “Haram olan (ilişki) ile helal olanı (evlilik) ayıran şey, def çalmak ve duyurmaktır.” buyurmaktadır.⁷¹⁴ Bu sebeple gizli kıyılan nikâhlar hem fıkhi olarak hem de sosyal olarak birçok probleme sebep olmaktadır. Bu nikâhların neticesinde özellikle yine kadınlar mağdur olmaktadır. Ama buna rağmen yine de bu nikâh türüne talep göstermektedirler.

4.2.3.2. Resmi Nikah

Resmi nikâh, Medeni Kanun’un kabulünden sonra devlet tarafından kabul edilen nikâhın adı olarak kullanılmaktadır. O döneme kadar devletin kabul ettiği nikâh ile dini nikâh arasında bir ayrım bulunmadığı için isimlendirme olarak da bir ayrım yoktu. Fakat Medeni Kanun’daki bazı hükümlerden dolayı bu nikâhın dini çevrelerce kabul edilmeme durumu oluştu ve dini-resmi ayrımı meydana geldi.

Resmi nikâhın başvurusu, taraflarca resmî belgelerin hazırlanarak evlendirme dairesine başvurmalarıyla yapılır. Burada istenilen belgeler; nüfus cüzdanı, nüfus kayıt örneği, evlenmeye engel hastalığının bulunmadığını gösteren sağlık raporudur. Evlendirme memuru bu belgeleri inceler, bir eksiklik görmesi halinde giderilmesini talep eder. Eksiklik olmadığı takdirde evlilik gün ve tarihini belirler.⁷¹⁵

Nikâh töreni ise evlendirme dairesinde veya yetkili kişinin uygun gördüğü herhangi bir yerde yapılabilir. Törende evlendirme memuru taraflara rızalarının olup

⁷¹³ İbni Mahmud, *ez-Zevâcü’l-Urfiyyü*, 118; Muhammed İmrân, *ez-Zevâcü’l-Urfiyyü*, 51.

⁷¹⁴ Tirmizî, “Nikah” 6.

⁷¹⁵ TMK. md. 135; Dural, Ögüz, ve Gümü, *Türk Özel Hukuku*, 3:62.

olmadığını sorar. Aldığı olumlu cevaplardan sonra evliliği tescil ettiğini açıklar ve eşlere bir aile cüzdanı takdim eder. Bunun sonucunda evlilik akdi tamamlanmış olur. Yasalara göre bu akitten önce dini nikah töreni yapılması da yasaktır.⁷¹⁶

4.2.3.3. Dini-Resmi Nikah İkileminin Oluşturduğu Problem

Ülkemizde son yüzyıldır var olan nikâh ikilemi birçok soruna yol açmaktadır. Bir tarafta kişilerin manevi duygularıyla ön plana aldığı “imam nikâhı” diğer tarafta ise devletin zorunlu tuttuğu resmi nikâh bulunmaktadır. Hiç şüphesiz bu sorunun temelinde insanların devlete olan bakışı bulunmaktadır. Çünkü din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılması neticesinde seküler bir kanunlaştırma hareketi ortaya çıkmıştır. Bu durum da dini hassasiyetleri olan insanlarda bir tepki meydana getirmiştir. Devletin kısıdığını nikâh akdinin dini nikâh şartlarını taşımadığı endişesi oluşturmuştur. Bu sebeple resmi nikâhlar hep ötelenmiş, kısılsa bile imam nikâhıyla beraber kullanılmıştır. Bu durumun neticesi olarak karşımıza şu durumlar çıkmaktadır.

Resmi nikâhla beraber dini nikâh uygulamasına devam etmek hukuk alanında çift başlılık oluşturmaktadır. Bu durum, problemlerin en masum olanıdır. Çünkü bu durumun eşler açısından bir soruna yol açtığı söylenemez. Fakat tek başına kısılan imam nikâhları özellikle kadınlar açısından büyük bir tehdit oluşturmaktadır. Çünkü hiçbir yaptırım olmayan bu nikâh kadınların hiçbir hakkını muhafaza edememektedir. Bundan dolayı da kötü niyetli kişiler tarafından her zaman suistimal edilmiştir.

Diğer taraftan gizli nikâhların çoğalmasına sebebiyet veren imam nikâhı, İslam’ın temel prensiplerine hâle getirir olmuştur. Çünkü İslami bir evlilikte nikâhın duyurulması büyük önem arz etmektedir.

Ayrıca şunu da belirtmekte fayda var ki, gerçekten dini hassasiyet düşüncesi ile bu nikâhı kıyan kişilerin artık bir mazereti kalmamıştır. Çünkü müftülere de nikâh kıyma yetkisi verilmek suretiyle bu problem çözüme kavuşmuştur. İsteyen kişiler müftülüklere başvurmak suretiyle dini nikâh havasında resmi nikâhlarını kıydırabilmektedir. Bu vesileyle çiftler hem dini-resmi ayrımı olmaksızın nikâhlarını kıydıracak hem de işin

⁷¹⁶ TMK. md. 141-143.

membaından hak ve görevlerini öğrenebileceklerdir. Bu uygulamanın yaygınlık kazanmasıyla dini-resmi nikâh ayrımı zamanla sona erecektir.⁷¹⁷

4.2.4. Değerlendirme

Evlenme konusunda İslam hukuku ile Medeni Kanun arasında temel olarak beş konuda farklılık bulunmaktadır. Bu konular evlilik yaşı ve küçüğün evlendirilmesi, evlenme engellerinden süt hısımlık ve evlatlık ilişkisi, çok eşlilik, nikahta kadının şahitliği ve nikahın tescilidir.

Bu farklılıkları iki hukuk açısından değerlendirdiğimizde bazı noktalarda uyuşmalarının mümkün olduğunu bazısında ise farklılığın temelden olması sebebiyle uyuşmalarının mümkün olmadığını görmekteyiz. Şimdi sırasıyla bu farklılıkları ele almaya çalışacağız.

1. Evlenme Yaşı ve Küçüğün Evlendirilmesi: İslam hukukunda evlilik için herhangi bir yaş sınırı belirlenmemiştir.⁷¹⁸ Peygamber Hz. Peygamber evlilik için durumu uygun olanlara evlenmelerini tavsiye etmiş ve erken evliliği teşvik etmiştir.⁷¹⁹ Bu sebeple, klasik dönemde evlilikler hep erken yaşlarda yapılmıştır. Fakat bu durum hiçbir zaman farz olarak telakki edilmemiştir.

Medeni Kanun'da ise evlilik için 17 yaş sınırı getirilmiş bazı olağanüstü durumlarda bu yaş sınırı 16'ya çekilmiştir.⁷²⁰ Aynı durum İslam hukuku esas alınarak hazırlanan Hukuku Aile Kararnamesi'nde de bulunmaktadır. Bu kararnameye göre 18 yaşını doldurmayan erkek ve 17 yaşını doldurmamış kadın evlenemez.⁷²¹ Bu durum, yaş konusunun İslam hukukunda da içtihat edilebilir bir konu olduğunu göstermektedir.

Yaş konusunda İslam hukukunun mutlak bir emrinin bulunmaması ve mubah olan alanda devlet başkanının kısıtlama yetkisinin bulunması sebebiyle Medeni Kanun'daki yaş sınırının İslam hukuku açısından bir problem oluşturmadığını ve bu sınırlamanın dinen de geçerli olduğunu söylememiz mümkündür.

⁷¹⁷ Ahmet Bayraktar, “Müftülere Nikah Kıyma Yetkisi Verilmesi Sonrasında Türk İnsanın Nikaha Bakış Açısı”, *Eskiye*, sy 35 (2017): 21; Muhammed Erinc, “Dini Nikah-Resmi Nikah Karşılaştırması ve Müftülere Nikah Kıyma Yetkisinin Verilmesi”, *İslam hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 30 (2017): 300.

⁷¹⁸ Kudûrî, *Muhtasar*, 435; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Nesefî, *Kenzü'd-Dekâik*, 255; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:220; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:20; Mevsîlî, *el-İhtiyâr*, 3:62.

⁷¹⁹ Buhârî, “Savm” 1, “Nikâh” 23; Müslim, “Nikâh” 1, 3; Ebû Dâvûd, “Nikâh” 1, İbn Mâce, “Nikâh” 1.

⁷²⁰ TMK. md. 124.

⁷²¹ HAK. md. 4.

Küçüğün evlendirilmesiyle alakalı da aynı durum geçerlidir. İslam hukuku belli şartlar çerçevesinde küçüğün velisi tarafından evlendirilebileceğini kabul etmiştir. Fakat hem Hukuku Aile Kararnamesi hem de Medeni Kanun bu duruma düzenleme getirmiştir. Farklı yaşları esas almakla beraber belli yaştan altında olan küçüklerin evlendirilmesini yasaklamıştır.⁷²² Yukarıda zikrettiğimiz sebeplerden dolayı devlet başkanının bu sınırlaması da dinen geçerli sayılabilecek bir durumdur.

2. Süt Hısımlığı ve Evlatlık İlişkisi: Evlenme engelleri hem İslam hukukunda hem de Medeni Kanun'da ele alınmış bir konudur. Genel olarak her iki hukukta da aynı engeller kabul edilmiş fakat ele aldığımız bu iki örnekte farklı bir tutum sergilenmiştir.

İslam hukuku doğuştan gelen akrabalık, evlenme yoluyla oluşan hısımlık ve süt hısımlığını ebedi evlenme engeli olarak kabul etmiştir.⁷²³ Doğuştan gelen hısımlık ve evlenme hısımlığı Medeni Kanun'da da kabul edilmiştir. Fakat Medeni Kanun süt hısımlığına hiç değinmemiştir.

Süt hısımlığı hem ayette hem de hadiste zikredilen bir konudur. Ayet ve hadislerde, süt hısımlarla oluşan akrabalık bağının doğuştan gelen akrabalık gibi olduğu açıkça zikredilmiş ve nesep açısından haram olanların süt emmeden dolayı da haram olacağı belirtilmiştir.⁷²⁴

İslam hukuku devlet başkanına mubah alanda takdir yetkisi bırakmıştır. Süt hısımlığından dolayı evlenmenin haram olduğu ise gayet açıktır. Bu sebeple, kanunda yasaklanmamış olsa bile süt hısımlarla evlenmek haramdır. Kanunun bu konuyu meşru addetmesi kişi için bağlayıcı ve ruhsat verici bir durum olmaz.

Bu durum kanunda meşru sayılmış olsa bile cebredici bir hüküm değildir. Bu sebeple de kanunda böyle bir boşluğun olması pratikte Müslümanı etkileyen bir durum değildir.

Evlenme engellerinde ayrılığa düşülen bir başka husus da evlatlık ilişkisidir. Bu konuda ise yukarıda zikredilenin tersi bir durum söz konusudur. İslam hukuku açısından

⁷²² Dural, Ögüz, ve Gümüş, *Türk Özel Hukuku*, 3:52; Çeker, *Aile Hukuku Kararnâmesi*, 16.

⁷²³ Şafii, *el-Ümm*, 5:50; Keyrevâni, *en-Nevâdir ve'z-Ziyâdât*, 4:30; Kudûrî, *Muhtasar*, 420; Serahsî, *el-Mebsut*, 2:140; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:8; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:43; Muhammed Kadri Paşa, *İslam Aile ve Miras Hukuku*, 23; Karaman vd., *Kur'an Yolu*, 2:41.

⁷²⁴ Nisa, 23; Buhârî, "Nikah" 21.

bu durum evlenme engeli oluşturmazken Medeni Kanun bu durumu evlenme engeli olarak kabul etmektedir.⁷²⁵

Ayette: “Evlâtlıklarınızı da gerçek oğullarınız yapmamıştır. Bunlar sizin kendi iddianızdır; hak ve hakikati Allah söyler, doğru yolu da O gösterir” buyrulmuştur.⁷²⁶ Cahiliye Araplarında evlatlık ilişkisi sıkı bir şekilde uygulanmaktayken bu ayet evlatlık ilişkisinin meşru olmadığını bildirmiştir. Bu ayetin gelişinden sonra Hz. Peygamber’in evlatlığı olarak görülen ve anılan Zeyd b. Harise de artık öz babasına nispetle anılmaya başlanmıştır.⁷²⁷ Ayrıca “Zeyd onunla evlenip ayrıldıktan sonra müminlere, evlâtlıklarının -kendileriyle beraber olup ayrıldıkları- eşleriyle evlenmeleri hususunda bir sıkıntı gelmesin diye seni o kadınla evlendirdik. Allah’ın emri elbet yerine getirilecektir” ayeti de evlatlık ilişkisinin mahremiyet oluşturmadığını göstermektedir.⁷²⁸

Kanunda evlenme engeli sayılıyor olması sebebiyle bu kişilerle resmi nikah yapılması mümkün değildir. Resmi nikah kısıllamadığı için bu kişilerle evlenmek dinen de uygun değildir.

Kanundan dolayı bu kişilerle evlenilememesi bunları mahrem yapmamaktadır. Bu sebeple aile ilişkilerinde mahremiyete dikkat edilmesi gerekmektedir.

Ele aldığımız bu iki evlenme engeli ile alakalı kanunda düzenleme yapılması gerekmektedir. Çünkü devlet başkanının hüküm koyma yetkisi mubah alanda ve belli maslahatlara mebni olmalıdır. Süt hısımlığının evlenme engeli sayılmaması ve evlatlığın evlenme engeli kapsamına dahil edilmesi devlet başkanının tasarrufuna bağlı konular değildir. Bu konulardaki mevcut kanunlar da herhangi bir maslahat içermemektedir.

3. Çok Eşlilik: Mevcut evlilik Medeni Kanun’a göre ikinci evlilik için engel oluşturmaktadır.⁷²⁹ Dolayısıyla Medeni Kanun birden fazla evliliğe izin vermemektedir.

İslam hukukunda ise tek evlilik teşvik edilmekle beraber dört evliliğe kadar izin verilmektedir. Fakat verilen bu izin belli şartlara bağlanmıştır.

⁷²⁵ TMK. md. 129.

⁷²⁶ Ahzab, 33/4.

⁷²⁷ Karaman vd., *Kur’an Yolu*, 4:365.

⁷²⁸ Ahzab, 33/37.

⁷²⁹ TMK. md. 130.

Tek eşliliğin teşvik edilmesi, birden fazla evliliğin mubah sayılması ve çok eşliliğin belli şartlara bağlanması sebebiyle devlet başkanının bu konuda sınırlama getirip getiremeyeceği alimler arasında tartışılmıştır. Bir kısım alimler devlet başkanının bu konuda sınırlama getirmesini caiz görmüş bir kısmı ise böyle bir hakkının bulunmadığını söylemişlerdir.

Fakat İslam tarihine ve Raşid halifelerin uygulamalarına baktığımızda birçok mubahın sınırlandırıldığını hatta meşru olan birtakım evliliklerin yasaklandığını görmekteyiz.⁷³⁰ Dolayısıyla devlet başkanının bunu kontrol altında tutması Raşid halifelerin sünnetine uygun bir davranıştır. Buradan hareketle çok eşliliğin devlet otoritesi tarafından düzenleme altına alınabileceğini söylememiz mümkündür.

Fakat burada şunu da ifade etmemiz gerekir. Çok eşliliği mutlak manada engellemek günümüz problemlerine çözüm olmamaktadır. Çünkü günümüz hukuk sistemlerinin genelinde çok eşlilik teorik olarak yasaklanmış olmasına rağmen engellenememiştir.⁷³¹ Bunun çözümü için ihtiyaca cevap verebilecek tarzda, maslahata uygun kanunların çıkarılması gerekmektedir. Bu sebeple, çok eşliliğin belli şartlar dahilinde ve devlet kontrolü altında serbest olması hem dinen hem hukuken hem de hayatın genel akışına daha uygun olacaktır.

4. Nikahta Kadının Şahitliği: Nikahta şahitlerin cinsiyetiyle alakalı Medeni Kanun'da bir ayrım bulunmamaktadır. Mutlak olarak iki şahidin varlığı şart koşulmaktadır. Bu sebeple kadın da olsa iki şahit bulunması Medeni Kanun açısından yeterlidir.⁷³²

İslam hukukundaki genel kabule göre nikahta iki erkek şahidin bulunması gereklidir. Hanefi mezhebine göre ise bir erkekle beraber iki kadının şahitliği de geçerlidir.⁷³³ Fakat bu konuda mutlak bir ayet bulunmamaktadır. Bazı alimler nikahtaki şahitliği müdâyene ayetine kıyas etmişlerdir. İlgili hadislerle alakalı ise bazı tartışmalar söz konusudur. Özellikle günümüz İslam hukukçularının bir kısmı, bu hadislerin dönemin

⁷³⁰ Erten, “Hz. Ömer Döneminde Sosyal Yapı ve Değişme”, 185.

⁷³¹ Nihat Dalgın, “Aile Kurumunun Nikah Aşamasıyla İlgili Sorunları ve Kaynakları”, içinde *Aileye İlişkin Sorunlar İstişare Toplantısı*, 1. bs (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009), 34.

⁷³² TMK. md. 141.

⁷³³ Kudûrî, *Muhtasar*, 435; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 2:122; Nesefî, *Kenzü'd-Dekâik*, 255; Serahsî, *el-Mebsut*, 4:220; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:20; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:62.

şartlarına göre varid olduğunu ve şahitlikte sadece erkeklerin bulunmasına delalet etmediğini savunmuşlardır.⁷³⁴

Müdâyene ayetindeki “bir erkek ile iki kadının” şahitliğinin şifahi şahitlik için olduğunu söyleyen alimler de bulunmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre yazılı kültürün yaygınlaştığı günümüzde okuyabilen ve okuduğunu anlayabilen bir kadının imzasının ve şahitliğinin erkekten farkı yoktur. Dolayısıyla tescil edilecek bir nikahta kadınların şahitliği de geçerli kabul edilebilir.⁷³⁵

Nikahta kadının şahitliğiyle alakalı bağlayıcı kabul edebileceğimiz bir ayet bulunmaması, mevcut hadislerin dönemin şartlarına göre değerlendirilebilmesi ve bu konuda farklı görüşlerin ileri sürülebilmesi sebebiyle devlet başkanının bu konudaki görüşlerden maslahata uygun bir tercih yapmasının mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple Medeni Kanun ile İslam hukuku arasında bir uyumsuzluk söz konusu olmamakta ve iki kadın şahitle kıyılacak tescilli bir nikahın dinen de geçerli olduğunu söylememiz mümkün gözükmemektedir.⁷³⁶

5. Nikahın Tescili: Osmanlı dönemine kadar İslam hukuku’nda nikahın tescili ile alakalı bir hüküm bulunmamaktadır. Osmanlı döneminde ise kadılar huzurunda nikahların yapıldığı ve nikah için özel harçlar yatırıldığı hususunda sicil kayıtları bulunmaktadır.⁷³⁷

Tescil konusu Hukuku Aile Kararnamesi’nde de ele alınmış ve şu şekilde maddeleştirilmiştir: “Esna-yı akidde hâtip ve mahtûbeden birinin ikametgahı bulunan kaza hâkimi veya bunun izinname-i mahsus ile me'zun kıldığı naib hazır bulunup akidnameyi tanzim ve tescil eder.”⁷³⁸

Medeni Kanun da tescil konusunda Hukuku Aile Kararnamesi’ni takip etmiş ve tescil zorunluluğu getirmiştir. Nikahın yapılmasının ardından çiftlere bir evlilik cüzdanı verilir ve evlenme işlemi evlenme kütüğüne kaydedilir. Daha sonra, nikah işlemini

⁷³⁴ Nihat Dalgın, “Kadın ve Erkeğin Şahitliği ile İlgili Naslardaki Düzenlemelerin İslam hukukuna Yansımaları Üzerine Değerlendirme”, *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 5, sy 1 (2005): 34.

⁷³⁵ Hayreddin Karaman, “Kadının Şahitliği, Örtünmesi ve Kamu Görevi”, *İslami Araştırmalar Dergisi* 5, sy 4 (1991): 274; Dalgın, “Kadın ve Erkeğin Şahitliği”, 35; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 92.

⁷³⁶ Karaman, “Kadının Şahitliği”, 274; Dalgın, “Kadın ve Erkeğin Şahitliği”, 35; Acar, *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*, 92.

⁷³⁷ Ekrem Buğra Ekinci, “Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikah”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, sy 2 (2006): 46.

⁷³⁸ HAK. md. 37.

yapanlar tarafından düzenlenen evlenme bildirimi, evlenmenin yapıldığı tarihten itibaren on gün içerisinde nüfus müdürlüğüne gönderilir. Nüfus müdürlüğü de gelen bu evlenme bildirimini tescil eder.⁷³⁹

Nikâh akdi, her ne kadar dini inanç ve geleneklerle bağlantılı gözükse de medeni bir akittir.⁷⁴⁰ Bu sebeple toplumsal maslahatları yerine getirmesi gerekmektedir. Klasik fıkıh kaynaklarımızda nikâhla alakalı ileri sürülen şartlar bu maslahatları yerine getirdiği ölçüde geçerli kabul edilebilir.

Toplumlarda meydana gelen değişiklikler sebebiyle nikâhta aranan şartların değişmesi kaçınılmaz bir olgudur. Nitekim ilk dönemlerde nikâh akdinde tescil gibi bir şart aranmazken sonraki dönemlerde ihtiyaca binaen tescil şartı koşulmaya başlanmıştır. İleri sürülen tescil şartı düşünüldüğü kadar yeni bir olgu da değildir. Osmanlıdan önce de rastlanılan tescil işlemi Osmanlı döneminde zorunlu hale gelmeye başlamıştır. Tescil edilmeyen nikâhların geçersiz olacağı yönünde fetvalar verilmiştir.⁷⁴¹ Verilen bilgilerden de anlaşılacağı üzere nikâh akdinde tescilin şart koşulması meselesi Medeni Kanun’la beraber kabul edilen bir yenilik değildir. Aksine Osmanlı Devleti’nin de hedeflediği ve bu yönde adımlar attığı bir uygulamadır.⁷⁴²

Tescil şartının geçerli bir şart olduğu ve uyulması gerektiği konusunda Din İşleri Yüksek Kurulu da bir fetva yayınlamıştır. İlgili fetva şu şekildedir: “Dinî kurallara uygun olarak yapılan bir nikâh akdi geçerlidir. Ancak evliliğin bir düzene sokulması ve evlenecek olanların gerekli şartları taşıyıp taşımadığının denetlenmesi bakımından, Hz. Peygamber (sav.) döneminden bu yana nikâhlarda aile büyüklerinin hazır olması, bir hutbe îrâd edilmesi/dua yapılması ve bu arada bir düğün yemeği (velîme) verilmesi müstehap görülmüştür. Tescil gibi bir şekil şartı, ilgili naslarda yoksa da; vadeli borç ve hakların yazıyla tespitini ve şahit bulundurulmasını bildiren ayetin (el-Bakara, 2/282) delâleti, bir akit olması hasebiyle nikâhın da tescil edilmesinin uygun olacağını

⁷³⁹ TMK. md. 143; Nüfus Hizmetleri Kanunu, md. 23.

⁷⁴⁰ Apaydın, “İmam Nikahı”, 375.

⁷⁴¹ Apaydın, 374; İsmail Köksal, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikahların Fıkhi Yönü”, *Bilimname* 16 (2019): 29.

⁷⁴² Apaydın, “İmam Nikahı”, 375.

göstermektedir. Bu tescil, kadının haklarının korunması açısından önemli olduğu için ihmal edilmemelidir.”⁷⁴³

Bazı alimler ise tescilsiz nikahları batıl görmüşler ve bu şekilde yapılan münasebetleri zina kapsamında değerlendirmişlerdir.⁷⁴⁴

Klasik fıkıh kaynaklarımızda dini ve resmi nikâh diye bir ayrımın olmaması, devlet otoritesinin nikâhlarda tescili şart koşması ve dini nikâh adı altında kısılan nikâhların tescil edilememesi gibi sebeplerden dolayı, devletin kabul etmiş olduğu nikâh dışındaki nikâhların geçersiz kabul edilmesi İslam hukuku açısından da daha uygun gözükmektedir.⁷⁴⁵

İslam hukukunun uygulandığı Osmanlı Devleti’nde de belli fetvalar yasalaştırılır ve o fetvalar dışında mahkemelerde hüküm verilmesi yasaklanırdı. Dolayısıyla bugün yasa haline getirilen kanunların (İslam’a muhalif olmadığı sürece) dışına çıkmak dinen de sakıncalıdır.⁷⁴⁶

Ayrıca bir hususu daha belirtmekte fayda var ki bugün resmi nikâhın müftülüklerce de kısılabılır olması yukarıda sayılan bütün problemleri çözer mahiyettedir. Müftünün kıyması dinen şart olmasa bile insanların psikolojik olarak rahatlaması ve dinen sakınca olabilecek durumların engellenmesi için bu uygulama da Müslümanları rahatlatıcı niteliktedir.⁷⁴⁷

4.3. Evliliğin Sona Ermesi

Evlilik insanların meşru bir yolla birlikte olmalarını sağlayan bir müessesedir. Bu müessesede önemli olan huzur ve mutluluktur. Huzur ve mutluluğun devamı, ailenin devamı için en önemli faktördür. Bu faktör ortadan kalktığında birçok sıkıntı yaşanabilmekte ve taraflar evlilik kurumunu sonlandırmaya gidebilmektedirler.

Bu bölümde evliliği sonlandırma yöntemleri hem İslam hukuku hem de Medeni Kanun çerçevesinde ele alınacaktır.

⁷⁴³ Kurul, *Din İşleri Yüksek Kurulu Fetvaları*, 11. bs (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2024), 504; Dalgın, “Aile Kurumunun Nikah Aşamalarıyla İlgili Sorunları ve Kaynakları”, 39.

⁷⁴⁴ Muhammed İmrân, *ez-Zevâcû'l-Urfiyyi*, 51; İbni Mahmud, *ez-Zevâcû'l-Urfiyyü*, 118.

⁷⁴⁵ Apaydın, 378; Köksal, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhi Yönü”, 40.

⁷⁴⁶ Apaydın, “İmam Nikâhı”, 378.

⁷⁴⁷ Erineç, “Müftülere Nikâh Görevinin Verilmesi”, 336.

4.3.1. İslam Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi

Evliliğin sonlandırılması hoş görülmeven bir durum olsa da İslam buna izin vermiştir.⁷⁴⁸ Çünkü istenmeyen bir evliliğin sonlandırılması insanların maslahatına daha uygundur.

Evlilik kurumunun sonlandırılması belli başlı şekillerde olabilmektedir. İslam hukuku açısından konuyu ele aldığımızda üç ana başlık karşımıza çıkmaktadır. Bunlar; talak, muhâlea ve tefriktir.

4.3.1.1. Talak

İslam hukukunda erkek tarafından kullanılan ve belli durumlarda kadına da kullanım hakkı verilebilen talak, fıkhi tabir olarak; nikâh akdinin belli lafızlarla tek taraflı olarak sona erdirilmesini ifade etmektedir.⁷⁴⁹

Klasik fıkıh doktrininde talak yetkisi erkeğe verilmiştir.⁷⁵⁰ Çünkü ilgili ayet ve hadislerde muhatap hep erkeklerdir.⁷⁵¹ Fakat evliliği sonlandırmanın tek usulü talak olmadığı için, bu durumun kadınların aleyhine görülmesi doğru değildir.⁷⁵²

Talakın yapılış şekline göre ve yapılış zamanına göre farklı isimlendirmeleri vardır. Yeni bir nikâh akdine gerek olmaksızın geri dönmeye elverişli olan talaklara ric'î talak, geri dönmeye yeni bir nikâhla imkân veren talaklara ise bâin talak denmektedir. Yine aynı şekilde sünnete uygun olan talaklara sünnî talak, sünnete muhalif olan talaklara da bid'î talak denmektedir.⁷⁵³

4.3.1.1.1. Dönülebilir Olup Olmamasına Göre Talak

Talak belli başlı lafızlarla yapılan bir uygulamadır. Bu lafızların durumuna göre nikâh dönülebilir veya dönülemez bir hale dönüşür. Talakın gerçekleştiği lafızların durumuna göre talak ya ric'î ya da bâin olur.

⁷⁴⁸ Ahzâb, 33/49; Bakara, 2/231; İbn Mace, “Talâk”, 31; Mâlik, Muvatta, “Talâk”, 25.

⁷⁴⁹ Bilmen, *Kâmûs*, 1985, 2:175; Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 313; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 542.

⁷⁵⁰ Mâlik, “Talâk”, 25; İbn Mace, “Talâk”, 31; Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 313.

⁷⁵¹ Ahzâb, 33/49; Bakara, 2/231; Bakara, 2/237; İbn Mace, “Talâk”, 31.

⁷⁵² Cemil Liv, “İslam Aile Hukukunda Evlilik Akdinin ve Boşamanın Tescili” (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014), 152.

⁷⁵³ Bilmen, *Kâmûs*, 2:210.

4.3.1.1.1. Ric'i Talak

Kişinin eşiyle cinsel temasından sonra olan, üç sayısına veya beynûnete işaret edecek bir sözün kullanılmadığı ve bir şeye benzetilmeden yapılan talaktır.⁷⁵⁴ Bu talaktan sonra yeni bir nikâh akdi ve yeni bir mehre gerek olmaksızın iddet süresi içinde geri dönülebilir. Evlilik hemen sona ermez, müeccel olan mehir peşinlik kazanmaz ve taraflar arasında miras tahakkuk eder.⁷⁵⁵

Ric'î talakın ayetten delili ise; “Boşanan kadınlar kendi başlarına (evlenmeksizin) üç âdet süresince beklerler. Allah’a ve ahiret gününe iman ediyorsa, Allah’ın rahimlerinde yarattığını gizlemeleri onlara helâl olmaz. Eğer taraflar arayı düzeltmeyi istiyorsa kocaları, onları kendilerine geri çevirme hususunda başkalarından daha ziyade hak sahibidirler.”⁷⁵⁶

4.3.1.1.2. Bâin Talak

Kişinin eşiyle cinsel temasından önce veya üç sayını içeren bir ifade veya beynûnete delalet eden bir vasıfla nitelenerek veya bir şeye benzetilerek yapılan talaktır. Bu talaktan sonra ayrılık hemen vuku bulur. Müeccel olan mehir muaccele dönüşür ve kişilerin birbirlerine mirasçı olmaları imkânsız hale gelir.⁷⁵⁷

Bâin talak, beynûneti kübra ve beynûneti suğra olmak üzere iki çeşittir. Eğer talak haklarının bir veya ikisi bâin olarak kullanılmışsa, zifaktan önce veya kinayeli bir lafızla veya bir bedel karşılığında yapılmışsa bu beynûneti suğradır.⁷⁵⁸ Bu talaktan sonra taraflar tekrar bir araya gelmek isterlerse yeni bir nikâh kıyarak geri dönebilirler. Ama eğer üç talak hakkı da kullanılmışsa bu artık beynûneti kübraya dönüşmüştür. Bu kişilerin tekrar evlenebilmeleri için kadının bir başka erkekle normal bir şekilde evlenip boşanmış olması gerekmektedir.⁷⁵⁹

Bâin talakın delili şu ayettir; “İkinciden sonra koca eşini bir daha boşarsa, bundan sonra kadın, boşayandan başka bir koca ile evlenmedikçe ona helâl olmaz. İkinci koca da onu boşarsa, birinci kocası ile bu kadının, Allah’ın kurallarına riayet edecekleri kanaatine

⁷⁵⁴ Bilmen, *Kâmûs*, 2:175.

⁷⁵⁵ Bilmen, *Kâmûs*, 2:220; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 542.

⁷⁵⁶ Bakara, 2/228.

⁷⁵⁷ Bilmen, *Kâmûs*, 2:175; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 542.

⁷⁵⁸ Yaman, *Aile Hukuku*, 91.

⁷⁵⁹ Bilmen, *Kâmûs*, 1985, 2:175; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 542; Liv, “Evlilik ve Boşanmanın Tescili”, 153.

varırlarsa, tekrar evlilik hayatına dönmelerinde bir sakınca yoktur. Bunlar Allah'ın kurallarıdır, bilmek isteyenler için onları açıklamaktadır.”⁷⁶⁰

4.3.1.1.2. Sünnete Uygun Olup Olmamasına Göre Talak

Talak erkeğe verilmiş bir haktır fakat istediği zaman istediği şekilde kullanamayacağı Peygamber Hz. Peygamber tarafından bildirilmiştir. Bizzat kendisinin de örnekleri olmakla birlikte sahabeye yaptırdığı uygulamalar bize talakın nasıl olması gerektiğini öğretmektedir. Ama buna rağmen bu usulün dışında kalan uygulamaları da bizzat Hz. Peygamber -hoş görmemekle beraber- geçerli saymıştır.⁷⁶¹ Buradan hareketle İslam âlimleri talakı iki çeşide ayırmışlardır. Hz. Peygamber'in uygulamasına muvafık olanına sünni talak, diğerine ise bid'i talak demişlerdir.⁷⁶²

4.3.1.1.2.1. Sünni Talak

Şer'an azarlanmayı gerektirmeyecek şekilde yapılan talaktır.⁷⁶³ Cinsel ilişkiye girilmeyen temizlik süresinde erkeğin bir talak hakkını kullanması şeklinde yapılır. Diğer talak haklarını kullanmadan iddet süresini bitirmesi sünni-i ahsen, diğer temizlik dönemlerinde kalan haklarını kullanarak üç talakla boşaması ise sünni-i hasen olarak isimlendirilmiştir.⁷⁶⁴

4.3.1.1.2.2. Bid'i Talak

Şer'an azarlanmayı gerektirecek şekilde yapılan talaktır. Kişinin eşini hayırlıyla boşaması veya içerisinde cinsel ilişki yaşanmış temizlik döneminde boşaması veya bir temizlik döneminde birden fazla talakla boşaması bid'i talak şekilleridir.⁷⁶⁵ Bu boşama şekilleri hoş görülmemekle beraber geçerli kabul edilmişlerdir.⁷⁶⁶

4.3.1.2. Muhâlea

Bir önceki başlıkta da değindiğimiz gibi talak erkeğe verilmiş bir haktır. Fakat talakın erkeğe verilmesi kadının hiçbir zaman eşinden ayrılamayacağı manasına

⁷⁶⁰ Bakara, 2/230.

⁷⁶¹ Buhârî, “Talak”, 1.

⁷⁶² Kudûrî, *Muhtasar*, 498; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 521; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:130; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:139.

⁷⁶³ Bilmen, *Kâmûs*, 2:176; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 543.

⁷⁶⁴ Kudûrî, *Muhtasar*, 498; İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 521; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3:130; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 3:139.

⁷⁶⁵ Bilmen, *Kâmûs*, 1985, 2:176; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 543.

⁷⁶⁶ Yaman, *Aile Hukuku*, 93.

gelmemektedir. Kadın belli şekillerde eşinden ayrılmayı talep edebilmektedir. Bunlardan birisi muhâleadır. Muhâlea; eşinden ayrılmak isteyen kadının, belli bir bedel karşılığında kocasından ayrılmayı talep etmesidir.⁷⁶⁷ Yapılan bu talep sonucunda meydana gelen boşama bir bâin talak sayılmaktadır.⁷⁶⁸

İslam hukukunun uygulandığı Osmanlı'da da boşanmaların büyük bir kısmı muhâlea şeklinde olmuştur. Hul' bedeli olarak ise genelde mehri müeccel ve iddet nafakasının düşürüldüğünü görmekteyiz.⁷⁶⁹

Muhâleanın delili şu ayeti kerimedir; “(Eşlerin) Allah’ın koyduğu kurallara uymamalarından korkmadığınız sürece onlara verdiğiniz mehirden hiçbir miktarı geri almanız sizin için helâl olmaz. Eğer Allah’ın kurallarına uymamalarından korkarsanız, kadının evlilikten kurtulmak için bir meblâğ vermesinde taraflara bir vebal yoktur.”⁷⁷⁰

Muhâleanın caiz olduğunun bir başka delili ise Hz. Peygamberden aktarılan şu hadistir; “Sabit ibn Kays'ın karısı, ‘Ey Allah’ın Resulü, Kocam Sabit ibn Kays’ı ne ahlâk ne de din hususunda kınıyorum. Lâkin ben kocamı çirkin gördüğümünden nimete nankörlük etmekten korkuyorum. Bu sebeple kocamdan ayrılmak istiyorum’ dedi. Bunun üzerine Hz. Peygamber (s.a.s.), ‘Sen Sâbit’in vaktiyle mehir verdiği bahçeyi kendisine geri verir misin?’ diye sorunca kadın ‘evet, geri veririm’ dedi. Hz. Peygamber (s.a.s.) de Sabit ibn Kays'a: ‘Bahçeyi kabul et ve bu kadını bir talâk ile boş’ dedi.”⁷⁷¹

4.3.1.3. Tefrik

İslam hukukunda tek taraflı boşama yetkisi olan talak erkeğe verilmiş bir haktır.⁷⁷² Kadının ise, erkeğin razı olması durumunda muhâlea ile ayrılması söz konusudur. Fakat iki tarafın anlaşmadığı durumlarda iş mahkemeye intikal etmektedir.

Mahkemeye başvuru boşanma davalarında belli sebepler bulunmak zorundadır. Kadın hiçbir sebep yokken mahkemeye başvuramaz. Hanefilere göre bu sebepler sadece cinsel ilişkiye mâni olan durumlardır. Kocanın mecbub (cinsel organı

⁷⁶⁷ Bilmen, *Kâmûs*, 2:178; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 204.

⁷⁶⁸ Yaman, *Aile Hukuku*, 95.

⁷⁶⁹ Süheyl Haydar Şahin, “İslam hukukunda Nikah Akdinin Fonksiyonu ve Sürdürülebilirlik Problemleri” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 119.

⁷⁷⁰ Bakara, 2/229.

⁷⁷¹ Buhârî, “Talâk”, 12; Ebu Dâvûd, “Talâk”, 17.

⁷⁷² Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, 313.

kesik), hasiy (hadım edilmiş) veya innin (cinsel iktidarsızlık) olması gibi.⁷⁷³ Diğer mezheplerde ise kocanın nafaka temin edememesi, kadına kötü davranması, kayıp olması, başka özürlerinin olması vb. durumlarda da kadının mahkemeye başvuru hakkı bulunmaktadır.⁷⁷⁴ Sayılan bu sebeplerle mahkemeye başvurulması durumunda, mahkemenin yapmış olduğu ayırma işlemi talak sayılmaktadır.⁷⁷⁵ Bu durumlarda mahkemenin ayırması için tarafların başvuru yapmaları gerekmektedir.

Yukarıda sayılan sebepler dışında bazı durumlar vardır ki bu durumlarda tarafların başvuru yapmasına gerek kalmaksızın mahkeme eşlerin arasını ayırır. Bu durumda üçüncü şahısların şikâyetleri de geçerlidir. Yapılan nikâh akdinin batıl olması, taraflardan birinin dinden çıkması, hürmeti musâhara, zıhar, lian ve îlâ gibi durumlarda mahkeme, eşlerin şikâyetine gerek olmaksızın aralarını ayırır.⁷⁷⁶

4.3.2. Medeni Kanun’da Evliliğin Sona Ermesi

Türk Medeni Kanunu kadın-erkek eşitliğine dayanmakta ve evlenme-boşanma işlemlerinin bizzat mahkemede yapılmasını öngörmektedir.⁷⁷⁷

Bu kanunun kabul edilmesiyle boşanmalar belli sebeplere has kılınmış ve zorlaştırılmıştır. İslam hukukunda erkeğin tek taraflı olarak (sebepsiz bile olsa) sonlandırabildiği evlilik, Medeni Kanun ile mahkemelerin koruması altına alınmış ve kadınlara da erkeklerle eşit seviyede boşama hakkı tanınmıştır. Ayrıca İsviçre Medeni Kanun’unda kabul edilmesine rağmen karşılıklı anlaşarak yapılan boşanmalar da Türk Medeni Kanunu’nda ilk etapta kabul edilmemiştir.⁷⁷⁸ Fakat ilerleyen zamanlarda anlaşmalı boşanmaların olması gerektiği fikri benimsenmeye başlanınca 1988 yılındaki bir değişiklikle kanuna eklenmiştir.⁷⁷⁹ Yapılan bu değişikliğe göre evliliğin üzerinden bir yıl geçmişse ve eşler boşanmaya birlikte karar vermişlerse belli şartlar dâhilinde hâkim boşanmaya hükmedebilir.⁷⁸⁰

⁷⁷³ Mergînânî, *el-Hidâye*, 3:276; Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:406.

⁷⁷⁴ Aydın, “Osmanlılarda Aile Hukuku”, 45-50; Yaman, *Aile Hukuku*, 96.

⁷⁷⁵ Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:412.

⁷⁷⁶ Kumaş, *Boşanma Hukuku*, 66.

⁷⁷⁷ Kumaş, 76.

⁷⁷⁸ Kumaş, 77.

⁷⁷⁹ Kumaş, 78.

⁷⁸⁰ TMK. md. 166.

Türk Medeni Kanunu'nun kabul ettiği boşanma sebepleri şunlardır; zina, cana kastetmek, kötü muamelede bulunmak, haysiyetsiz bir hayat sürmek, küçük düşürücü bir suç işlemek, akıl hastalığı, şiddetli geçimsizlik sonucu evlilik birliğini devam ettirememe ve müşterek hayatın yeniden kurulamamasıdır.⁷⁸¹ Bu sebeplerden herhangi birinin bulunması taraflardan mağdur olan kişinin dava açmasına hak kazandırmaktadır.

Yukarıda sayılan sebeplerle taraflar dava açmaya hak kazanmaktadırlar. Davaya bakacak yetkili mahkeme taraflardan birinin yerleşim yeri veya davadan önce 6 ay birlikte oturmuş oldukları yerin mahkemesidir.⁷⁸² Bu dava boşanma veya ayrılık davası olabilir.⁷⁸³ Eğer kişi ayrılık davası açmışsa mahkeme boşanmaya hükmedemez.⁷⁸⁴ Gerekli tedbirleri alarak ayrılığa hükmeder.⁷⁸⁵ Eğer açılan dava boşanma davası ise hâkim sebeplerin ispatlanması suretiyle boşanmaya hükmeder. Evlilik birliğinin devam etmesi mümkün gözüküyorsa bu durumda ayrılığa da hükmedebilir.⁷⁸⁶

4.3.3. Değerlendirme

1926 yılında İsviçre Medeni Kanunu'nun kabul edilmesiyle beraber aile hukuku alanında çift başlı bir yapı oluşmuştur. Bu çift başlılık boşanmalarda da kendisini göstermiştir.

İslam hukukunda erkeğe mutlak manada bir boşama yetkisi verilmiş, kadına da belli şartlar içerisinde ayrılma imkânı tanınmıştır. Medeni Kanun'da ise bu ayrılık şekillerinin hepsi hâkimin takdirine verilmiştir. İki hukuk arasındaki bu farklılıktan dolayı insanlar arasında da resmi boşanmaya karşı bir önyargı oluşmuştur.

İlk bakışta resmi boşanma dini boşanmaya ters gibi gözükse de klasik fıkıh doktrinindeki bazı uygulamalara baktığımızda resmi boşanmanın İslam hukuku açısından problem oluşturmadığı gözükmektedir. Resmi boşanmanın geçerli olduğu görüşünü savunan İslam hukukçuları, resmi boşanmayı dört yönden İslam hukukundaki uygulamalara benzetmektedirler. Bu uygulamalar; şartlı boşama, nikâh akdinde şart ileri sürme, mükrehin boşaması ve tefvizi talaktır.⁷⁸⁷

⁷⁸¹ TMK. md. 161-166; Erdoğan, *Terimler Sözlüğü*, 61.

⁷⁸² TMK. md.168.

⁷⁸³ TMK. md. 167.

⁷⁸⁴ TMK. md. 170.

⁷⁸⁵ TMK. md. 169.

⁷⁸⁶ TMK. md. 170.

⁷⁸⁷ Yılmaz, “(TMK)’ ya Göre Gerçekleşen Boşanmalar”, 274.

Şimdi bu maddeler ışığında resmi boşanmaların durumu incelenecektir.

1. Şartlı Boşamaya Benzetilmesi: Erkeğin boşamayı bir şarta bağlaması ve bu şartın olması sonucunda boşamanın gerçekleşmesi dört mezhebin kabul ettiği bir durumdur. Bu durumda kişi eşine “falan yere gidersen boşsun” dese ve eşi de gitse boşama gerçekleşmiş olur. Ama ileri sürülen şart yerine gelmediği müddetçe nikâhlarına bir zarar gelmez.⁷⁸⁸

Resmi olarak kıyılan nikâhlarda da erkek zımnen “eğer bir gün boşanmaya karar verirsek ve mahkeme bizi boşayacak olursa boşsun” demektedir. Çünkü resmi nikâhla yapılan evlilikte erkek, nikâhın son bulmasını hâkimin hükmüne bağlamaktadır.⁷⁸⁹

Konuyla alakalı olarak Hamdi Döndüren de şu değerlendirmeleri yapmaktadır; “Şartları dâhilinde bugün Türkiye’de icra edilen resmi nikâh İslam’a da uygun olduğundan, resmi nikâhla evlenen kişiler/eşler resmi şekilde boşanmayı da kabul ediyorlar demektir. Yani eşler, “biz ileride bu resmi evliliği ancak mahkeme önünde sona erdirebiliriz” diyerek, bunu başlangıçta kabullenmiş oluyorlar. Bu da askıya alınan bir boşama (talak-ı muallak) demektir.”⁷⁹⁰

2. Nikâhta İleri Sürülen Şarta Benzetilmesi: İslam hukukuna göre her akitte olduğu gibi nikâh akdinde de belli şartlar ileri sürülebilir. Bu şartlar akdin muhtevasına uygun olduğu sürece bağlayıcıdır.⁷⁹¹

Resmi nikâhla evlenen eşler örfen bilmektedir ki boşanma sadece resmi olarak gerçekleşebilir. Boşanma davası ister kadın tarafından açılmış olsun ister erkek tarafından açılmış olsun resmi olarak yapılan bu boşamalar dinen de geçerli olmalıdır. Çünkü nikâh kıyılırken bu şartı kabul etmiş sayılmaktadırlar.⁷⁹²

3. Mükrehin Boşamasına Benzetilmesi: İkrâh; zorlamak demektir. Bir fıkıh terimi olarak; bir kimsenin başkasının malına veya canına yahut bir uzvuna yönelik olarak yaptığı, ondaki rızayı kaldıran veya ehliyetini yok etmediği halde onun ihtiyarını (seçme

⁷⁸⁸ Bilmen, *Kâmûs*, 2:232; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 389; Yılmaz, “(TMK)’ ya Göre Gerçekleşen Boşanmalar”, 274.

⁷⁸⁹ Yılmaz, “(TMK)’ ya Göre Gerçekleşen Boşanmalar”, 274.

⁷⁹⁰ Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I, s. 282.

⁷⁹¹ Buhârî, “İcâre”, 14; Tirmizî, “Ahkâm”, 17.

⁷⁹² İbrahim Paçacı, “Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslam Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 11 (2008): 89; Yılmaz, “(TMK)’ ya Göre Gerçekleşen Boşanmalar”, 275.

hürriyeti) bozan veyahut da ondan şer'i yükümlülüğü kaldıran korkutma halini ifade eder. Mecelle'nin tarifi şöyledir: “ikrah; bir kimseyi korkutmak suretiyle rızası olmaksızın bir iş işlemek üzere haksız yere zorlamaktır.” Bu zor kullanma altında kalan kişiye ise mükreh denir.⁷⁹³

Mezhepler mükrehin boşaması konusunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Cumhur böyle bir boşamanın geçersiz olacağını savunurken, Hanefilere göre bu boşama geçerlidir.⁷⁹⁴

Hanefilerin görüşü esas alınacak olursa mahkemenin yaptığı boşama mükrehin boşaması gibi sayılabilir. Erkek istemese bile mahkeme zorla aralarını ayırmaktadır.⁷⁹⁵

4. Tefvizi Talaka Benzetilmesi: Tefvizi talak, erkeğin nikâh esnasında karısına boşama yetkisi vermesidir. Bu yetkiyi eşine verebileceği gibi üçüncü bir şahsa da vermesi mümkündür. Bu durumda kadın veya talak yetkisi verilen üçüncü şahıs boşama işlemini gerçekleştirirse ittifakla boşanma vaki olur.⁷⁹⁶

Günümüzde kıyılan resmi nikâhlarda taraflar, her iki tarafın da mahkemeye boşanma davası açma hakkının bulunduğunu bilmektedirler. Bu durum nikâhta ileri sürülen bir şart olarak kabul edilebileceği gibi erkeğin boşanma konusundaki talak hakkını hem eşine hem de mahkemeye tefviz etmesi manasına da gelebilmektedir. Buradan hareket eden bazı İslam hukukçuları, mahkemenin vermiş olduğu boşanma kararlarını tefvize benzetmektedirler.⁷⁹⁷

Konu ile alakalı görüş bildiren Hamdi Döndüren şu değerlendirmeyi yapmaktadır “İslâm'da, boşama yetkisi konusunda erkekle kadının "tefvîz-i talak" müessesesi işletilerek eşit haklara sahip kılınması mümkündür. İslâm devletinin düzenleme yaparak evlilik sırasında kocanın bu hakkı eşine vermesini sağlaması ve bu konuda standart ölçüler getirmesi de söz konusu olabilir. Ancak kadının boşama hakkını kötüye kullanmayacağı bir denetim mekanizmasının da devreye sokulması gerekebilir. Bu da kadının boşamasının İslâm hâkiminin denetimine tabi tutulması ile gerçekleşir.”⁷⁹⁸

⁷⁹³ Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 366.

⁷⁹⁴ Mevsilî, *Muhtâr*, 409; Zuhaylî, *İslam Fıkhi*, 9:291.

⁷⁹⁵ Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I, s. 282.

⁷⁹⁶ İbn- Rüşd, *el-Bidâye*, 529; Halebî, *Mülteka*, 2:61; Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâlü 'ş-Şahsiyye*, 313.

⁷⁹⁷ Yılmaz, “(TMK)’ ya Göre Gerçekleşen Boşanmalar”, 279.

⁷⁹⁸ Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, 420.

İslam hukukunda boşanma için farklı usullerin belirlenmiş olması, boşanmanın bir sürece yayılması, boşanmada şahit bulundurma tavsiyesi vb. hususlar, boşamada mutlak bir usulün olmadığını göstermektedir. Bu gibi durumlarda da İslam hukuku devlet başkanına hüküm koyma yetkisi tanımıştır. Günümüz maslahatları değerlendirildiğinde ise Talak Suresi’ndeki “boşama esnasında şahit bulundurma” tavsiyesinin devlet otoritesi tarafından zorunlu tutulması mümkündür.⁷⁹⁹ Şahit bulundurma konusunda ise en sağlam yol tescildir. Bu sebeple Medeni Kanun’a göre yapılan boşamaların dinen de geçerli olduğunu, mahkemeye başvurulmaksızın yapılan boşamaların ise geçersiz olduğunu söylememiz mümkündür.⁸⁰⁰

⁷⁹⁹ Talak, 65/2.

⁸⁰⁰ Hamza Aktan, “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”, *Dini Araştırmalar* 5, sy 14 (2002): 15.

SONUÇ

İslam hukuku evrensel bir hukuk sistemidir. Bu evrenselliği İslam hukukuna veren şey kaynaklarındaki esnekliktir. Onun temel kaynakları Kur'an ve Sünnettir. Kur'an ve Sünnette var olan mutlak hükümler ise çok sınırlıdır. Özellikle muamelât alanındaki hükümler çok detaylı olmayıp genel ahlaki ilkeler içerir. Bu özelliği sayesinde de her zaman ve mekânda işlevselliğini korumaktadır.

İslam hukukunda detay hükümler daha çok içtihatlarla belirlenmiştir. Bu içtihatlar ise zamanın şartlarına ve örfüne göre güncellenmiştir. Yapılan içtihatlar devlet otoritesi tarafından kabul edildiği takdirde de kanun olma özelliğini kazanır.

Muamelât alanının en önemli bölümlerinden biri de aile hukukudur. Aile hukuku alanında da mutlak hükümler sınırlıdır. Bu durum devlet otoritesine geniş bir hareket alanı bırakmıştır. İlk halifelerden itibaren bu alanda kanun niteliğinde hükümler konulduğu bilinmektedir. Özellikle Hz. Ömer döneminde aile hukuku alanında toplumun maslahatı gereği yeni adımlar atılmıştır. Toplumdaki bozulmadan kaynaklı olarak, bir mecliste verilen üç talakı geçerli sayması ve ehli kitap kadınlarla evlenilmesini yasaklaması bu durumun örnekleri arasında zikredilebilir. Hz. Ömer bu uygulamaları devlet başkanlığı sıfatıyla yapmıştır. Bu uygulamalar hükmün değiştirilmesi değil mubahın sınırlandırılmasıdır. Devlet başkanı maslahat gördüğü takdirde bu gibi mubah alanlarda sınırlamalar yapabilir.

Sonraki İslam devletlerinde de bazı değişimler meydana gelmiştir. Özellikle Osmanlı döneminde nikahların devlet kontrolüne alınması ve tescil edilmesinin şart koşulması bu değişimlere örnek olarak verilebilir.

Her alanda olduğu gibi aile hukuku alanında da esas değişimin başladığı dönem olarak Tanzimat'ı zikretmemiz yerinde olacaktır. Çünkü Tanzimat'la beraber kanunlaştırma hareketleri hız kazanmıştır. Bu döneme kadar hükümler devlet tarafından tam olarak kanunlaştırılmış değildi. Bu dönemden sonra ise bütün alanlarda derli toplu bir kanunlaştırma hareketi ortaya çıkmıştır.

Aile hukuku alanında ise Hukuku Aile Kararnamesi bir devrim niteliğindedir. Hukuku Aile Kararnamesi'nden önce muamelât alanında Mecelle büyük bir boşluğu doldurmuş fakat aile hukukuna ilişkin bir düzenleme yapmamıştır. Bu düzenleme

Hukuku Aile Kararnamesi ile yapılmıştır. Bu Kararname ile kanunlaştırma alanında farklı bir usul benimsenerek tüm mezheplerden istifade etme yoluna gidilmiştir. Fakat bu önemine rağmen hak ettiği ilgiliyi görememiş ve kısa süre yürürlükte kalmıştır.

Cumhuriyet'in kabulüyle beraber yeni bir yönetim tarzı benimsenmiştir. Bu yönetimle beraber kanunlaştırma alanında da yeni gelişmeler yaşanmıştır. Hukuku Aile Kararnamesi'nin kaldırılmasıyla beraber oluşan boşluğun doldurulması için bu dönemde de bazı girişimler olmuştur. Fakat bu girişimler de dini referanslara dayandığı için yeni yönetim tarafından kabul görmemiş ve dışardan kanun alma yoluna gidilmiştir. Sonuç olarak İsviçre Medeni Kanunu uygun görülmüş ve ondan iktibas edilerek Türk Kanunu Medenisi oluşturulmuştur. Geçen zaman içerisinde meydana gelen ihtiyaçtan dolayı 2001 yılında ciddi bir düzenleme geçirerek bugünkü Türk Medeni Kanunu oluşturulmuştur.

Yeni kanunların dini referanslardan bağımsız oluşturulması bu kanunların dini açıdan değerlendirilmesini zorunlu kılmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nu İslam hukuku açısından değerlendirdiğimizde bazı konularda farklılıklar karşımıza çıkmaktadır. Fakat bu farklılıkların çoğunluğu İslam hukukunun temel prensiplerine değil klasik doktrine aykırı gözükmektedir. Bu farklılıkları altı ana başlıkta toplamak mümkündür.

1. Nişanın ve Nikahın Bozulması Durumunda Tazminat: Medeni Kanun, nişanın bozulması sonucu zarar gören tarafa İslam hukukunda bulunmayan bir hak tanımaktadır. Bu hak, zarara uğrayan tarafın tazminat talep etme hakkıdır. Maddi ya da manevi tazminat hakkı klasik İslam hukuku eserlerinde yer almamaktadır. Klasik dönemde nişanın bozulması taraflara önemli bir zarar vermediği için bu meselenin ele alınmaması anlaşılabilir bir durumdur.

Son dönem İslam hukukçuları kadının toplumdaki rolünün artması, evlilik için yapılan harcamaların büyük meblağlara ulaşması gibi nedenlerden ötürü, nişanın bozulmasının günümüzde ciddi zararlar doğurduğunu ve bu sebeple nişanın bozulmasına neden olan tarafın, diğer tarafın zararını tazmin etmesinin İslam'ın ruhuna uygun olacağı görüşünü dile getirmişlerdir. Bu görüş, İslam'daki "zarar verme ve zarar görme yoktur" ilkesine dayanmaktadır. Ayrıca Maliki mezhebinin "sebebe dayalı vaat borç doğurur" prensibi de bu görüşü desteklemektedir. Bu faktörleri birlikte değerlendirdiğimizde

Medeni Kanun'daki tazminat sorumluluğunun İslam'ın "zararı izale etme" ilkesine uygun olduğunu söylemek mümkündür.

Bu şartlar, evliliğin sona ermesi durumunda da geçerlidir.

2. Evlenme Yaşı ve Küçüğün Evlendirilmesi: Yaş konusunda İslam hukukunun mutlak bir emrinin bulunmaması ve mubah olan alanda devlet başkanının kısıtlama yetkisinin bulunması sebebiyle Medeni Kanun'daki yaş sınırının İslam hukuku açısından bir problem oluşturmadığını ve bu sınırlamanın dinen de geçerli olduğunu söylememiz mümkündür.

Küçüğün evlendirilmesiyle alakalı da aynı durum geçerlidir. İslam hukuku belli şartlar çerçevesinde küçüğün velisi tarafından evlendirilebileceğini kabul etmiştir. Fakat hem Hukuku Aile Kararnamesi hem de Medeni Kanun bu duruma düzenleme getirmiştir. Farklı yaşları esas almakla beraber belli yaştan altında olan küçüklerin evlendirilmesini yasaklamıştır.

3. Süt Hısımlığı ve Evlatlık İlişkisi: Evlenme engelleri hem İslam hukuku hem de Medeni Kanun'da ele alınmış bir konudur. Her iki hukukta da benzer engeller kabul edilmekle birlikte bu iki örnekte farklı yaklaşımlar söz konusudur.

İslam hukuku doğuştan gelen akrabalık, evlenme yoluyla oluşan hısımlık ve süt hısımlığını ebedi evlenme engelleri olarak kabul etmiştir. Doğuştan gelen hısımlık ve evlenme hısımlığı Medeni Kanun'da da engel olarak kabul edilmiştir. Ancak Medeni Kanun süt hısımlığına dair herhangi bir düzenleme yapmamıştır.

İslam hukukunda, süt hısımlığına dayalı evlenmenin haram olduğu açıkça belirtilmiştir. Ayet ve hadislerde süt hısımlarla oluşan akrabalık bağının doğuştan gelen akrabalık gibi olduğu açıkça zikredilmiş ve nesep açısından haram olanların süt emmeden dolayı da haram olacağı belirtilmiştir.

İslam hukuku devlet başkanına mubah alanda takdir yetkisi bırakmıştır. Süt hısımlığından dolayı evlenmenin haram olduğu ise gayet açıktır. Bu sebeple, kanunda yasaklanmamış olsa bile süt hısımlarla evlenmek haramdır. Kanunun bu konuyu meşru addetmesi kişi için bağlayıcı ve ruhsat verici bir durum olmaz.

Evlatlık ilişkisine dair durum ise farklıdır. İslam hukuku, evlatlık ilişkisini evlenme engeli olarak kabul etmezken, Medeni Kanun bu durumu evlenme engeli olarak görmektedir.

Kanunda evlenme engeli sayılıyor olması sebebiyle bu kişilerle resmi nikah yapılması mümkün değildir. Resmi nikah kısılanmadığı için bu kişilerle evlenmek dinen de uygun değildir.

Ele aldığımız bu iki evlenme engeli ile alakalı, kanunda düzenleme yapılması gerekmektedir. Çünkü devlet başkanının hüküm koyma yetkisi mubah alanda ve belli maslahatlara mebni olmalıdır. Süt hısımlığının evlenme engeli sayılmaması ve evlatlığın evlenme engeli kapsamına dahil edilmesi devlet başkanının tasarrufuna bağlı konular değildir.

4. Çok Eşlilik: Kur'an'da tek eşliliğin teşvik edilmesi, birden fazla evliliğin mubah sayılması ve çok eşliliğin belli şartlara bağlanması nedeniyle, devlet başkanının bu konuda sınırlama getirip getiremeyeceği konusu alimler arasında tartışma konusu olmuştur. Bir grup alim, devlet başkanının sınırlama getirmesinin caiz olduğunu savunurken, bazıları ise böyle bir yetkisinin bulunmadığını belirtmişlerdir.

Fakat İslam tarihine ve Raşid halifelerin uygulamalarına baktığımızda birçok mubahın sınırlandırıldığını hatta meşru olan birtakım evliliklerin yasaklandığını görmekteyiz. Dolayısıyla devlet başkanının bunu kontrol altında tutması Raşid halifelerin sünnetine uygun bir davranıştır. Buradan hareketle çok eşliliğin devlet otoritesi tarafından düzenleme altına alınabileceğini söylememiz mümkündür.

Fakat burada şunu da ifade etmemiz gerekir. Çok eşliliği mutlak manada engellemek günümüz problemlerine çözüm olmamaktadır. Bunun çözümü için ihtiyaca cevap verebilecek tarzda, maslahata uygun kanunların çıkarılması gerekmektedir. Bu sebeple, çok eşliliğin belli şartlar dahilinde ve devlet kontrolünde serbest olması hem dinen hem hukuken hem de hayatın genel akışına daha uygun olacaktır.

5. Nikahta Kadının Şahitliği: Nikahta kadının şahitliğiyle alakalı bağlayıcı kabul edebileceğimiz bir ayet bulunmaması, mevcut hadislerin dönemin şartlarına göre değerlendirilebilmesi ve bu konuda farklı görüşlerin ileri sürülebilmesi sebebiyle, devlet başkanının bu konudaki görüşlerden maslahata uygun bir tercih yapmasının mümkün olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple Medeni Kanun ile İslam hukuku arasında bir

uyuşmazlık söz konusu olmamakta ve iki kadın şahitle kıyılacak tescilli bir nikahın dinen de geçerli olduğunu söylememiz mümkün gözükmektedir.

6. Nikahın ve Boşanmanın Tescili: Nikâh akdi, her ne kadar dini inanç ve geleneklerle bağlantılı gözükse de medeni bir akittir. Bu sebeple toplumsal maslahatları yerine getirmesi gerekmektedir. Klasik fıkıh kaynaklarımızda nikâhla alakalı ileri sürülen şartlar bu maslahatları yerine getirdiği ölçüde geçerli kabul edilebilir.

Eski toplumlarda özellikle de şahitlik ve tescil noktasında ileri sürülen şartlar o günün ihtiyaçlarını karşılayabiliyordu. Çünkü toplum yapısı, sözlü kültür üzerine kurulu ve insanların birbirini tanıyabildiği bir yapıda idi. Kalabalıklaşan günümüz toplumunda ise zikredilen bu şartlar aynı görevi icra edememekte ve birçok probleme sebep olabilmektedir. Aynı ihtiyaçları bugün tescil mekanizması gidermektedir. Bu sebeple nikahlarda tescili şart koşmak dinin hedeflerine daha uygundur.

Aynı durum boşanmalarda da karşımıza çıkmaktadır. Klasik dönemde yapılan sözlü boşamalar taraflar için bir hak kaybına sebep olmamaktaydı. Fakat bugün, sözlü olarak yapılan boşamalar sebebiyle birçok kişi -özellikle de kadınlar- mağdur olmaktadır.

Günümüz maslahatları değerlendirildiğinde Talak Suresi'ndeki "boşama esnasında şahit bulundurma" tavsiyesinin devlet otoritesi tarafından zorunlu tutulması mümkündür. Şahit bulundurma konusunda ise en sağlam yol tescildir. Bu sebeple Medeni Kanun'a göre yapılan boşamaların dinen de geçerli olduğunu, mahkemeye başvurulmaksızın yapılan boşamaların ise geçersiz olduğunu söylememiz gerekmektedir.

Ele aldığımız bu konular içerisinde sadece evlenme engelleri başlığı altındaki "süt hısımlık ve evlatlık" maddeleri İslam'ın temel prensiplerine aykırıdır. Onun dışındaki diğer maddeler klasik İslam hukuku fetvalarına aykırı gibi gözükse de İslam'ın temel hedeflerine uygun düşmektedir.

KAYNAKÇA

- Acar, Halil İbrahim. *Ana Hatlarıyla İslam Aile Hukuku*. 1. bs. İstanbul: Ensar Neşriyat, 2018.
- . “Poligami Konusunda Bazı Mülahazalar”. *Ekev Akademi Dergisi* 1, sy 2 (1998): 189-221.
- . *Türk Medeni Kanununda Aile ve Miras (İslam Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak)*. 1. bs. Bursa: Emin Yayınları, 2022.
- Ahmed Ferrâc, Hüseyin. *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmi*. Beyrut, 1989.
- Akdaş, Hayrunnisa. “II. Meşrutiyet Dönemi Fikir Akımlarının Teaddüd-ü Zevcât Konusundaki Tartışmaları”. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.
- Akgündüz, Ahmet. “Hâkim”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 15:182-83. İstanbul, 1997.
- . “Osmanlı Hukuku'nda Şer'i Hukuk Örfi Hukuk İkilemi ve Yasama Organının Yetkileri”. *İslami Araştırmalar Dergisi* 12, sy 2 (1999): 117-21.
- Akıntürk, Turgut. *Aile Hukuku*. 2. bs. Ankara: Sevinç Matbaası, 1975.
- Akseki, Ahmed Hamdi. “İslâmiyet ve Teaddüd-ü Zevcât I”. *Sebîlü'r-Reşâd* 11, sy 275 (1329): 226-28.
- . “İslâmiyet ve Teaddüd-ü Zevcât II”. *Sebîlü'r-Reşâd* 11, sy 276 (1329): 243-44.
- Aksoy, Hüseyin. “Hz. Peygamberin Kur'an Dışında Hüküm Koyması”. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2002.
- Aktan, Hamza. “Kur'an'a Göre Boşanma Prosedürü”. *Dini Araştırmalar* 5, sy 14 (2002): 5-16.
- Akyıldız, Ali. “Tanzimat”. İçinde *DİA*, 40:1-10. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2011.
- Akyüz, Vecdi. *Kur'an'da Siyasi Kavramlar*. 1. bs. İstanbul: Kitabevi Yayınları, 1998.
- Alevi, Fazl bin. *Doğru Siyaset İçin Sağlam Sığınak (Hısnü'l-Mülûk li-Hısnü'l-Sülûk)*. Çeviren Özgür Kavak. 1. bs. İstanbul: Klasik Yayınları, 2023.
- Amîdî, Ebü'l-Hasen (Ebü'l-Kâsım) Seyfüddîn Alî b. Muhammed b. Sâlim es-Sa'lebî. *el-İhkâm fi Usûli'l-Ahkam*. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1983.
- Apaydın, Yunus. “İctihad”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 21:432-45. İstanbul, 2000.
- . *İslam Hukuk Usulü*. 2. bs. Kayseri: Kimlik Yayınları, 2016.
- . “Nikah Akdinin Mahiyeti ve İmam Nikahı Uygulaması”. *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, sy 9 (2000): 371-80.
- . “Siyâset-i Şer'iyye”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 37:299-304. İstanbul, 2009.
- Atar, Fahrettin. “Fetva”. İçinde *DİA*, 12:486-96. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1995.
- . *Fıkıh Usulü*. 5. bs. İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2002.
- Atay, Hüseyin. “Dini Düşüncede Reformun Yöntemi ve Bir Örnek”. *Kelam Araştırmaları* 4, sy 1 (2006).

- . *Kur'an'a Göre Alistirmalar II*. Ankara: Semih Ofset, 1993.
- Aydın, Hakkı. “İslam Hukuku, Devlet ve Ahkam-ı Sultaniye İlişkisi”. *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5, sy 2 (2001): 57-80.
- Aydın, Maygül. “Fıkhnın Dünyevileşmesi Tartışmaları”. Yüksek Lisans Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi, 2023.
- Aydın, Mehmet Akif. “Hukuk-ı Aile Kararnamesi”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 18:314-18. İstanbul, 1998.
- . “Osmanlılarda Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-u Aile Kararnamesi (XIX ve XX. Asır)”. Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi, 1981.
- . *Türk Hukuk Tarihi*. 14. bs. İstanbul: Beta Yayınları, 2017.
- Aynî, Bedruddin Ebu Muhammed Mahmud. *Umdetü'l-Kârî Şerhu Sahihî'l-Buhârî*. Beyrut: Dârü'l-Fikr, t.y.
- A'zamî, Muhammed Mustafa. *İlk Devir Hadis Edebiyatı*. İstanbul: İz Yayıncılık, t.y.
- Babanzâde, Ahmed Naim. “Müdâfâ-i Diniye: Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi İmiş?” *Sebîlü'r-Reşâd* 12, sy 300 (1332): 248-50.
- Babanzâde, Ahmed Nâim. “Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi imiş? I”. *Sebîlü'r-Reşâd* 11 (Mayıs 1329): 216-21.
- . “Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi imiş? II”. *Sebîlü'n-Necât* 12 (Mayıs 1329): 248-50.
- . “Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men Olunabilir mi imiş? III”. *Sebîlü'r-Reşâd* 12 (Temmuz 1329): 376-84.
- Başpınar, Veysel. “Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 52, sy 3 (Ağustos 2003): 79-101.
- Bayraktar, Ahmet. “Müftülere Nikah Kıyma Yetkisi Verilmesi Sonrasında Türk İnsanın Nikaha Bakış Açısı”. *Eskiyei*, sy 35 (2017): 21-31.
- Bedran, Ebul-Ayneyn. *Târihu'l-Fıkhi'l-İslâmî*. Beyrut, t.y.
- Beyzâvi, Abdullah b. Ömer b. Muhammed. *Envâru't-Tenzil ve Esrâru't-Te'vil Tefsiru'l-Beyzâvi*. 1. bs. Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabiyyi, t.y.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*. 1. bs. İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1985.
- . “Teaddüd-ü Zevcât Müessese-i İctimâiyyesi I”. *Sebîlü'r-Reşâd* 23, sy 590 (1340): 274-77.
- . “Teaddüd-ü Zevcât Müessese-i İctimâiyyesi II”. *Sebîlü'r-Reşâd* 23, sy 591 (1340): 292-96.
- Birsin, Mehmet. “Siyâset'ten Örfî Hukuka: Siyâset-i Şer'iyyenin Serüveni”. *Mesned İlahiyat Araştırmaları Dergisi* 10, sy Güz (2019): 425-60.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl b. İbrâhîm el-Cu'fî. *Sahîh-i Buhârî*. 1. bs. Beyrut: Dâr-u İbn-i Kesir, 2002.
- Canan, İbrahim. *Hadis Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*. 1. bs. İstanbul: Akçağ Yayınevi, t.y.

- Cangül, Kamil. “İslam Hukukuna Göre Halifenin Azli Meselesi”. Yüksek Lisans Tezi, Siirt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.
- Canikli, İlyas. *H. Peygamber’in Fiillerinin Güncel Değeri*. 1. bs. İstanbul: Ensar, 2023.
- . *Yöneticilere İtaatın Sınırları*. 2. bs. Ankara: Fecr Yayınevi, t.y.
- Cerrahoğlu, İsmail. *Tefsir Usulü*. 33. bs. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2018.
- Cessas, Ebu Bekir Ahmed bin Ali er-Râzî. *Ahkâmu’l-Kur’ân*. 1. bs. Beyrut, 1985.
- . *el-Fusûl fi’l-Usûl*. Kahire: Mektebetü’l-Külliyeye, 1994.
- Cin, Halil. *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1974.
- Coşkun, Selçuk. *Hadise Bütüncül Bakış Tesbit-Anlama-Anlatma Bağlamında Bir İnceleme*. 3. bs. İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2016.
- Cündî, Halil b. İshak b. Musa el-. *et-Tevdîh fi Şerhi Muhtasari İbn’l-Hâcib*. Hidmetü’t-Türâs, 2008.
- Cüveynî, Abdülmelik b. Abdillâh b. Yusuf b. Muhammed. *el-Burhan fi Usûli’l-Fıkh*. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1997.
- Çeker, Orhan. *Aile Hukuku Kararnâmesi*. 1. bs. İstanbul: Ebru Yayınları, 1985.
- . *Fıkıh Dersleri*. 9. bs. Konya: Tekin Kitabevi, t.y.
- Çeliker, Hüseyin. “İslam Hukukunda Devlet Başkanlığı”. *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 26, sy 26-27 (2008): 251-98.
- Çetin, Abdurrahman. “Nesih”. İçinde *TDV İslam Ansiklopedisi*, 579-81. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2006.
- Çiğdem, Recep. *Mukayeseli Medeni Hukuk İslam-Türk Mer’i, Kişi, Aile ve Miras Hukuku*. 1. bs. İstanbul: Rağbet Yayınları, 2012.
- Dalgın, Nihat. “Aile Kurumunun Nikah Aşamasıyla İlgili Fıkhi Sorunları”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 13 (2009): 35-50.
- . “Aile Kurumunun Nikah Aşamasıyla İlgili Sorunları ve Kaynakları”. İçinde *Aileye İlişkin Sorunlar İstişare Toplantısı*, 1. bs. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009.
- . “Kadın ve Erkeğin Şahitliği ile İlgili Naslardaki Düzenlemelerin İslam Hukukuna Yansımaları Üzerine Değerlendirme”. *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 5, sy 1 (2005): 7-38.
- Debûsî, Ebu Zeyd ed-. *Takvîmü’l-Edille fi Usûli’l-Fıkh*. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2001.
- Demirci, Muhsin. *Tefsir Tarihi*. 57. bs. İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019.
- . *Tefsir Usulü*. 75. bs. İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019.
- Dokgöz, Derviş. *İslam Hukukunda Ulü’l-Emrin Yetki Ve Tasarrufları*. 1. bs. Malatya: İksad, 2022.
- Döndüren, Hamdi. *Delilleriyle Aile İlmihali*. 1. bs. İstanbul: Erkam Yayınları, 2016.
- Dumanlı, Çiğdem. “Mahrem Alanda Sivil Hukuk İnşası: Mahmut Esat Bozkurt’un Medeni Kanun Gerekçesi ve Eugen Huber Kaynakçası”. *Belgi*, sy 26 (Yaz /II 2023): 1-23.

- Dural, Mustafa, Tufan Ögüz, ve Mustafa Alper Gümüş. *Türk Özel Hukuku*. 1. bs. C. 3. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2011.
- Durmuş, Abdullah. “Ahmed Hamdi Akseki’nin Birden Fazla Evlilikle (Teaddüd-ü Zevcât) Alakalı Görüşleri”. *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sy 32 (2015): 251-76.
- Dursunüst, Elif. “Kabul Edilme Sürecinde Türk Kanun-ı Medenisi”. *Usûl İslam Araştırmaları* 12, sy Temmuz-Aralık (2009): 159-70.
- Ebû Dâvud, Süleymân b. el-Eş‘as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdî. *Sünen-ü Ebi Dâvud*. 1. bs. Beyrut: Müessesetü’r-Risâle, 2018.
- Ebû Ubeyd, Kâsım b. Sellâm. *Kitâbü’l-Emvâl*. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1986.
- Ebû Yusuf, Yakub b. İbrahim. *Kitâbü’l-Harâc*. Kahire: el-Mektebetü’l-Ezheriyyetü, t.y.
- Ebû Zehra, Muhammed. *el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*. Kahire: Dâru’l-Fikri’l-Arabî, 1957.
- . *İslam Hukuk Metodolojisi (Fıkıh Usulü)*. Çeviren Abdülkadir Şener. 4. bs. Ankara: Fecr Yayınevi, 1986.
- Ebû’l-Hâc, Salâh Muhammed. *Tehzibü’l-İhtiyâr li-Ta’lîl-i-Muhtâr*. 1. bs. Umman: Merkezü Envârî’l-Ulemâ’ li’d-Dirâsât, 2020.
- Ekinci, Ekrem Buğra. *İslam Hukuk Tarihi*. 1. bs. İstanbul: Arı Sanat Yayınları, 2006.
- . “Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikah”. *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, sy 2 (2006): 41-60.
- Elmalılı, Hamdi Yazır. *Hak Dini Kur’an Dili*. İstanbul: Eser Neşriyat, 1979.
- Erbay, Celal. “Nafaka”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 32:282-83. İstanbul, 2006.
- Ercoşkun, Tülay. “Osmanlı İmparatorluğu’nda 19. Yüzyılda Evlilik Ve Nikâha Dair Düzenlemeler”. Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.
- Erdem, Emin. “Hz. Peygamber Dönemindeki Teşri Faaliyetlerinin Tekamül Süreci”. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2006.
- Erdem, Sabri. *Aile Hukuku (Evlenme-Boşanma-Nafaka)*. 1. bs. İstanbul: İstanbul Matbaacılık, 1966.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh İlmine Giriş*. 5. bs. İstanbul: Değerler Eğitimi Merkezi Yayınları, 2017.
- . *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. 4. bs. İstanbul, 2013.
- . *İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*. 11. bs. İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019.
- Erinç, Muhammed. “Dini Nikah-Resmi Nikah Karşılaştırması ve Müftülere Nikah Kıyma Yetkisinin Verilmesi”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 30 (2017): 299-336.
- Ertan, Temuçin Faik. “Atatürk, Cumhuriyet ve Hukuk Sistemi”. *Erdem Dergisi* 11, sy 33 (1999): 743-57.
- Erten, Hayri. “Hz. Ömer Döneminde Sosyal Yapı ve Değişme”. *Marife*, sy 1 (t.y.): 175-93.
- Eyüpoğlu, Osman. “Laiklik-Din İlişkisi: İslam’ın Laik Boyutu Üzerine Bir Değerlendirme”. *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 20, sy 20 (2005): 299-327.

- Fazlurrahman. *İslam*. 13. bs. Ankara: Ankara Okulu Yayınları, 2018.
- . *İslam ve Çağdaşlık Fikrî Bir Gelenegin Değişimi*. 9. bs. Ankara: Ankara Okulu Yayınları, 2018.
- Fîrûzâbâdî, Ebû't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed. *el-Kâmûsu'l-Muhît*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, t.y.
- Gayretli, Mehmet. *Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Kanunlaştırma Faaliyetleri*. 1. bs. İstanbul: Nizamiye Akademi, 2015.
- Görgün, Şanal. *Hukukun Temel Kavramları*. Ankara: Bilim Yayınları, 1985.
- Gözler, Kemal. *Hukuka Giriş*. 15. bs. Bursa: Ekin Yayın Basım Dağıtım, 2018.
- Güneş Ceylan, Seldağ. "Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi". *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 8, sy 2 (2004).
- Güralp, Ayşe Gülin. "Anglo-Amerikan ve Kıta Avrupası Medenî Yargılama Sistemlerindeki Yeni Gelişmeler ve Türk Hukuku ile Karşılaştırılması". Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2010.
- Haddâdî, Ebu Bekir b. Ali b. Muhammed. *el-Cevheratü'n-Neyyiratü*. el-Matbaatü'l-Hayriyyetü, 1322.
- Halebi, İbrahim. *İzahlı Mülteka el Ebhur Tercümesi*. Çeviren Mustafa Uysal. 1. bs. İstanbul: Çelik Yayınları, t.y.
- Hallâf, Abdülvehhab. *İlm-ü Usulî'l-Fıkh*. Kahire: Dâru'l-Hadis, 2003.
- Hamidullah, Muhammed. *Hemmam İbn Münebbih'in Sahifesi*. Çeviren Talat Koçyiğit. Ankara: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1967.
- . *İslam Hukuku Etütleri*. 1. bs. İstanbul: Bir Yayıncılık, 1984.
- . *İslam Peygamberi*. Ankara: Yeni Şafak, 2003.
- . *İslam Peygamberi II*. İstanbul: İrfan, 1969.
- Hatipoğlu, Mehmet Said. *İslam'ın Aktüel Değeri Üzerine* 2. 4. bs. Ankara: Otto, 2017.
- Hayani, Muhammed. "Devlet Başkanına İtaat ve İsyan Konusundaki Rivayetlerin Tespit ve Tahlili". Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, 2021.
- İrâkî, Veliyyüddin Ebu Zer'a Ahmed b. Abdirrahim. *en-Nüket ale'l-Muhtasari's-Selâsi*. Riyad: Dâru'l-Minhâc, 2011.
- İbiş, Şuayip. "Şer'i Hukuktan Medeni Hukuka Evlilik: Çorum Örneği (1840-1930)". Yüksek Lisans Tezi, Hitit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017.
- İbn- Rüşd, Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed el-Kurtubî. *Bidâyetü'l-Müçtehid ve Nihâyetü'l-Muktesid*. 1. bs. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2015.
- İbn-i Abdisselam, İzzüddin Abdilaziz. *Kavâidü'l-Ahkâm fî Mesâlihi'l-Enâm*. Kahire, t.y.
- İbn-i Asâkîr, Ebû'l-Kâsım Ali b. Hasan. *Târîhü Medineti Dimeşk*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2001.
- İbn-i Hacer el-Askalânî, Ahmed b. Ali. *Fethu'l-Bâri bi-Şerhi Sahîhi'l-Buhârî*. 1. bs. Beyrut: Dâru'l-Mârifet, t.y.
- İbn-i Kesir, Ebu'l-Fida İsmail. *el-Bidâye ve'n-Nihâye*. 3. bs. Beyrut: Dâr-u İbn-i Kesir, 2013.
- . *Tefsîrü'l-Kur'ânî'l-Azîm Hadislerle Kur'an-ı Kerim Tefsiri*, 1. bs. İstanbul: Çağrı Yayınları, 2008.

- İbn-i Kudâme, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed. *el-Muğni*. 3. bs. Riyad: Dâru Âlemi'l-Kütüb, 1997.
- İbn-i Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvînî. *Sünen-ü İbn-i Mâce*. 1. bs. İstanbul: Kahraman Yayınları, 2012.
- İbni Mahmud, Cemal. *ez-Zevâcû'l-Urfiyyü fî Mizâni'l-İslam*. 1. bs. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004.
- İbn-i Manzur, Ebû'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî. *Lisânü'l-Arab*. Beyrut: Dâru's-Sadr, 1990.
- İbn-i Nüceym, Zeynü'l-Âbidîn İbrahim. *el-Eşbah ve'n-Nezâir*. İstanbul, 1257.
- İbn-i Receb, Ebû'l-Ferec Abdurrahman b. Ahmed. *el-İstihrâc li Ahkâmi'l-Harâc*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1985.
- İbn-i Sa'd, Muhammed. *Tabakât*. Beyrut: Dâru Sadr, t.y.
- İbnü Dakîk el-İd, Takiyyüddin. *İhkâmü'l-Ahkâm Şerhu Umdeti'l-Ahkâm*. 1. bs. Beyrut: Dâru İbni Hazm, 2009.
- İbnü'l-Cellâb, Abdullah b. Hüseyin b. Hasan Ebu'l-Kasım. *et-Tefriğ fî Fıkhi'l-İmam Mâlik*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2007.
- İbnü'l-Mehamilî, Ahmed b. Muhammed b. Ahmed. *el-Lübâb fî'l-Fıkhi's-Şâfiyyeti*. Medine: Dâru'l-Buhârî, t.y.
- İmam Mâlik, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik b. Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî. *el-Muvatta*. 4. bs. Kâhire, 1994.
- . *el-Müdevvene*. Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1994.
- İnalcık, Halil. “Kanunnâme”. İçinde *DİA*, 24:333-36. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2001.
- İncegöl, Sümeyye. “Tanzimat'tan Günümüze Çok Evlilik Tartışmaları”. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.
- İsfahânî, Râğıb el-. *Müfredât Kur'an Kavramları Sözlüğü*. 3. bs. İstanbul: Çıra Yayınları, 2012.
- İzmirli, İsmail Hakkı. *İlm-i Hilâf*. 1. bs. Konya: Hüner Yayınevi, 2010.
- Kadri Paşa, Muhammed. *İslam Aile ve Miras Hukuku (Hanefî Mezhebi Esaslı)*. 1. bs. İstanbul: Muallim Neşriyat, 2020.
- Kahraman, Abdullah. *Fıkıh Usulü*. 4. bs. İstanbul: Rağbet Yayınları, 2016.
- Kahveci, Nuri. *İslam Hukuku Açısından Nişanlılık*. 1. bs. İstanbul: Rağbet Yayınları, 2007.
- Kaplan, Abdurrahim. “Râşit Halifeler Dönemindeki Şer'i Siyasi Hükümlerde Maslahat-ı Mürsele”. Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021.
- Karadâvî, Yusuf. *İslam Fıkını Yeniden Okumak*. Çeviren Abdullah Kahraman. 3. bs. İstanbul: Nida, 2018.
- . *İslam'da Devlet Mefhumu*. 3. bs. İstanbul: Nida, 2018.
- . *Keyfe Neteâmelü mea's-Sünneti'n-Nebeviyyeti*. 2. bs. Kahire: Dâru's-Şurûk, 2002.
- . *Sünneti Anlamada Yöntem*. Çeviren Hanifi Akın. 14. bs. İstanbul: Nida, t.y.
- Karagöz, İsmail, ed. *Dini Kavramlar Sözlüğü*. 7. bs. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2017.

- Karakaya, Hasan. *Fıkıh Usulü*. İstanbul: Beka Yayıncılık, 2013.
- Karaman, Hayreddin. *Ana Hatlarıyla İslam Hukuku*. 16. bs. İstanbul: Ensar, 2013.
- . *Başlangıçtan Zamanımıza Kadar İslam Hukuk Tarihi*. 1. bs. İstanbul: İrfan, 1975.
- . *İslam Hukukunda İctihad*. 3. bs. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1985.
- . “Kadının Şahitliği, Örtünmesi ve Kamu Görevi”. *İslami Araştırmalar Dergisi* 5, sy 4 (1991): 271-78.
- . *Mukayeseli İslam Hukuku*. 1. bs. İstanbul: İrfan, 1974.
- Karaman, Hayreddin, Mustafa Çağrıç, İbrahim Kâfi Dönmez, ve Sadrettin Gümüş. *Kur'an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir*. 2. bs. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2006.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed. *Bedâiu's-Sanâi' fî Tertîbi's-Şerâi'*. 2. bs. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2003.
- Kaşıkcı, Osman. “Şart”. İçinde *DİA*, 38:365-66. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2010.
- Kattân, Menna' el-. *et-Teşrî ve'l-Fıkıh fî'l-İslam*. Beyrut, 1985.
- , Menna' el-. *Târîhu't-Teşrii'l-İslâmi*. Kahire, 1989.
- , Menna' el-. *Mebâhis fî Ulûmi'l-Kur'an*. 35. bs. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1998.
- Keskin, Zeki. *Kur'an'a Modernist Yaklaşımların Eleştirisi*. 1. bs. İstanbul: Ensar Neşriyat, 2017.
- Kevserî, Muhammed Zâhid. *Makâlâtü'l-Kevserî*. Kahire: Matbaatü'l-Envar, t.y.
- Keyrevânî, Ebu Muhammed Abdullah. *en-Nevâdir ve'z-Ziyâdât ala ma fî'l-Müdevveneti min Ğayrihâ mine'l-Ümmehât*. Beyrut: Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmi, 1999.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Medeni Kanun'umuzun Aile-Miras ve Eşya Hukuku'nda Getirdiği Yenilikler*. 2. bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2004.
- Koçak. “17 Şubat 1926'da Kabul Edilen Türk Medeni Kanunu'na Göre Türk Kadınının Hak ve Özgürlükleri”. *Atatürk Dergisi* 8, sy 1 (2019): 79-98.
- Koşum, Adnan. “Osmanlı Örfi Hukukunun İslam Hukukundaki Temelleri”. *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 17, sy 17 (2004): 145-60.
- Kotan, Şevket. *Kur'an ve Tarihçilik*. 3. bs. İstanbul: Beyan Yayınları, 2015.
- Köksal, Asım Cüneyt. *Fıkıh ve Siyaset Osmanlılar'da Siyaset-i Şer'iyye*. 1. bs. İstanbul: Klasik, 2016.
- Köksal, İsmail. “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikahların Fıkhi Yönü”. *Bilimname* 16 (2019): 25-41.
- Köse, Üzeyir. “İslam Hukukunda Devlet Başkanlığı ve Meşru Devlet Başkanına İsyan Suçu ve Cezası”. *Kilis 7 Aralık Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 4, sy 7 (2017): 104-40.
- Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed. *Muhtasarü'l-Kudûrî*. 1. bs. İstanbul: Ravza Yayınları, 2020.

- Kumaş, Mehmet Salih. *Osmanlı Hukuk-u Âile Kararnamesi ve Türk Medeni Kanunu Çerçevesinde Boşanma Hukuku Genel Amaçlar, Uygulama Farklılıkları ve Sebepleri*. 1. bs. Bursa: Emin Yayınları, 2007.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebû Bekr. *el-Câmi' li-Ahkâmi'l-Kur'an*. 2. bs. Kahire: Dâru'l-Kütübî'l-Mısriyye, t.y.
- Kurul. *Din İşleri Yüksek Kurulu Fetvaları*. 11. bs. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2024.
- Küçüktiryaki, Ahmet Yasin. "Osmanlı Devletinde Tanzimat Sonrası Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi". *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 13, sy 26 (2014): 177-201.
- Küskü, Abdullah. "II. Meşrutiyet Dönemi Teaddüd-ü Zevcât Tartışmalarının Usuli Zemini Cevaz Meselesi: Mansurizâde Said ve İzmirli İsmail Hakkı Polemiği". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 35 (2020): 361-88.
- Liv, Cemil. "Günümüzde İmam Nikahına Yönelişlerin Gerekçeleri ve Dini Nikah ile İmam Nikahının Fıkhi Açından Karşılaştırılması". *Amasya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sy 2 (2014): 163-88.
- . "İslam Aile Hukukunda Evlilik Akdinin ve Boşamanın Tescili". Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014.
- Mansurizâde, Said. "Taaddüd-i Zevcât İslâmiyet'te Men' Olunabilir". *İslam Mecmuası*, sy 8 (1330): 233-38.
- Mâverdi, Ebû'l-Hasen. *el-Ahkâmü's-Sultâniyye*. 1. bs. İstanbul: Bedir, 1976.
- Menekşe, Ömer. "İslam Düşünce Tarihinde Devlet Anlayışı: Mâverdi ve Nizâmülmülk Örneği". *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 5, sy 2 (2005): 193-211.
- Mergînânî, Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî. *El-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mübtedi*. 1. bs. İstanbul: Mektebetü'l-Büşra, 2014.
- Mevsilî, Abdullah b. Mahmud. *el-Muhtâr li'l-Fetva*. Çeviren Tahir Tural. 1. bs. İstanbul: Nuh Yayıncılık, 2017.
- Mevsilî, Abdullah b. Mahmud. *el-İhtiyâr li Ta'lili'l-Muhtâr*. 2. bs. Beyrut: Dâru'r-Risale, 2010.
- Midilli, Muharrem. *Aile Hukuki Hayat ve Şeyhülislâm Osmanlı Aile Hukuku Üzerine 1001 Fetva*. 1. bs. Ankara: Fecr Yayınevi, 2023.
- . *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*. 1. bs. İstanbul: Klasik Yayınları, 2019.
- Muhammed İmran, Fâris. *ez-Zevâcü'l-Urfiyyi ve Suverun ührâ li'z-Zevâci Ğayri'r-Resmiyyi*. 1. bs. Kahire: Mecmûatü'n-Nîli'l-Arabiyyeti, 2001.
- Muhyiddin Abdülhamid, Muhammed. *el-Ahvâlü's-Şahsiyye fi's-Şeriatî'l-İslamiyye*. 1. bs. İstanbul: Yasin Yayınevi, 2017.
- Mumcu, Ahmet. "Dîvân-ı Hümâyûn". İçinde *DİA*, 9:430-32. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1994.
- Müslim, Ebû'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî. *Sahih-i Müslim*. 1. bs. Dimeşk: Dâru Tayyibe, 2006.
- Nesâî, Ebû Abdurrahmân Ahmed b. Şuayb b. Alî. *Sünenü'n-Nesâî*. 2. bs. Riyad: Daru'l-Hadarati, 2015.

- Nesefî, Ebu'l-Berekat Abdullah bin Ahmed. *Tefsiru'n-Nesefî Medârikü't-Tenzil ve Hakâikü't-Te'vil*. 1. bs. Beyrut: Dâru'l-Kelimi't-Tayyib, 1998.
- _____, *Kenzü'd-Dekaik*. Dar'l-Beşairi'l-İslamiyye, 2011.
- Nevevî, Ebu Zekerriyya Yahya b. Şeref b. Müri. *Sahih-i Müslim bi-Şerhi'n-Nevevi*. 2. bs. Kahire: Müessesetü Kurtuba, 1994.
- Oğuzman, M. Kemal, ve Nami Barlas. *Medeni Hukuk*. 14. bs. İstanbul: Arıkan, 2007.
- Öğüt, Salim, ve Kevser Kâmil Ali. “Çok Evlilik”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 8:365-69. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1993.
- Paçacı, İbrahim. “Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslam Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 11 (2008): 59-92.
- Pezdevî, Ebu'l-Hasen Ali Muhammed. *Kenzu'l-Vusûl ilâ Ma'rifeti'l-Usûl*. Dersaadet, 1308.
- Ribad, Halid er-. *el-Câmi' li Ulumi'l-İmam Ahmed*. Mısır: Dâru'l-Felah, 2009.
- Sabri Efendi, Mustafa. “Din-i İslam'da Hedef-i Münâkaşa Olan Mesâileden ‘Teaddüd-ü Zevcât’”. *Beyânü'l-Hak*, sy 11 (1324): 226-31.
- Sabûnî, Muhammed Ali. *Safvetü't-Tefâsir*. 4. bs. Beyrut: Dâru'l-Kur'âni'l-Kerim, 1981.
- Sâysis, Muhammed Ali. *Târîhu'l-Fikhi'l-İslâmî*. 1. bs. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, t.y.
- Seharenpûrî, Halil Ahmed. *Bezlü'l-Mechûd fî Halli Sünen-i Ebi Dâvud*. 1. bs. Hindistan, 2006.
- Semerkindî, Alâüddin. *Tuhfetü'l-Fukahâ*. 2. bs. Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994.
- Serahsî, Ebubekir Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl. *Usûlü's-Serahsî*. Beyrut: Dâru'l-Mârife, t.y.
- _____, *el-Mebhut*. Beyrut: Dâru'l-Mârife, t.y.
- Sezer, Yasin. “Cumhuriyet ve Hukuk Devrimi”. *Afyon Kocatepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 1, sy 2 (1999): 39-52.
- Sıbâî, Mustafa. *Sünnet ve İslam Hukukundaki Yeri*. Çeviren İshak Doğan. 1. bs. İstanbul: Beka Yayıncılık, 2019.
- Sifil, Ebubekir. *H. Ömer ve Nebevî Sünnet*. 5. bs. İstanbul: Rıhle Kitap, 2016.
- Suyutî, Ebü'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî. *el-Eşbah ve'n-Nezâir*. 1. bs. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1983.
- _____, *Sünnetin İslam'daki Yeri*. Çeviren Enbiya Yıldırım. 2. bs. Ankara: Otto, 2016.
- Şaban, Zekiyyüddin. *Usûlü'l-Fikhi'l-İslâmî*. İstanbul: el-Mektebetü'l-Hanîfiyyetü, t.y.
- Şâfî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs. *er-Risâle*. Kahire: Matbaatü'l-Mustafa, 1940.
- _____, *el-Ümm*. 2. bs. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1983.
- Şahin, Süheyl Haydar. “İslam Hukukunda Nikah Akdinin Fonksiyonu ve Sürdürülebilirlik Problemleri”. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Şâtıbî, İbrahim b. Musa b. Muhammed. *Muvâfakat İslami İlimler Metodolojisi*. Çeviren Mehmet Erdoğan. 1. bs. İstanbul: İz Yayıncılık, 1990.
- Şehristânî, Muhammed Abdülkerim. *İslam Mezhepleri (el-Milel ve'n-Nihal)*. Çeviren Mustafa Öz. 1. bs. İstanbul: Ensar Neşriyat, 2005.

- Şeker, Hatice. “Kütüb-İ Sitte’deki Evlilik ile İlgili Hadislerin Değerlendirilmesi”. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Şener, Abdülkadir. *İslam Hukukunun Kaynaklarından Kıyas, İstihsan ve İstislah*. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 1981.
- Şentop, Mustafa. “Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü”. *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 3, sy 5 (2005): 647-72.
- Şevkânî, Muhammed b. Ali. *İrşâdü’l-Fühûl ilâ Tahkiki’l-Hakki min İlmi’l-Usûl*. Mısır, 1937.
- Şeybanî, Muhammed b. Hasan. *Kitâbü’l-Âsâr*. Karaçi, t.y.
- Şeyhîzâde, Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman. *Mecmeu’l-Enhur fî-Şerhi Mülteka’l-Ebhur*. 1. bs. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1998.
- Taberî, Ebû Cafer Muhammed b. Cerir. *Camiu’l-Beyan an Te’vili Âyi’l-Kur’an*. Mekke: Dâru’t-Terbiyyeti, t.y.
- . *Târihu’r-Rusul ve’l-Mülûk*. Kahire: Dâru’l-Maârif, t.y.
- Tahâvî, Ebû Câfer. *Ahkâmu’l-Kur’an*. 1. bs. İstanbul: Beka Yayıncılık, 2012.
- Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ b. Sevre. *Sünen-i Tirmizi Tercümesi*. Çeviren Abdullah Parlıyan. 3 c. Konya: Konya Kitapçılık, 2004.
- . *Sünenü’t-Tirmizî*. 1. bs. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1996.
- Türçan, Talip. “Şeriat”. İçinde *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 38:571-74. İstanbul, 2010.
- Uleyvî, Süleyman b. Ahmed b. Süleyman el-. *el-Fıkhu’l-İslâmi fî’l-Karni’r-Râbia Aşara*. Riyad, 1989.
- Umur, Ziya. *Roma Hukuku*. 3. bs. İstanbul: Beta Yayınları, t.y.
- Uslu, Rıfat. “İslam Hukukunda Devlet Başkanının Suç ve Ceza Belirleme Yetkisi”. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1998.
- Uslu, Şükrü. “Laiklik-Din İlişkisi”. *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 16, sy 16 (2004): 235-50.
- Ünal, Mehmet. “Medeni Kanunun Kabulünden Önce Türk Aile Hukukuna İlişkin Düzenlemeler ve Özellikle 1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 34, sy 1-4 (1977): 195-231.
- Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet. *Ailenin Çilesi Boşanma*. 1. bs. İstanbul: Çağdaş Yayınları, 1976.
- Yaman, Ahmet. *Ahlak ve Hukuk Ekseninde Aile Hayatımız*. 1. bs. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2015.
- . *Aile Hukuku*. 1. bs. İstanbul: Mârifet Yayınları, 1999.
- . “Osmanlı Pozitif Hukukunun Şer’iliği Tartışmalarına Eleştirel Bir Katkı”. *İslâmiyât* 8, sy 1 (2005): 113-25.
- Yaman, Ahmet, ve Halit Çalış. *İslam Hukukuna Giriş*. 7. bs. İstanbul: İfav, 2014.
- Yavuz, Yunus Vehbi. “Hanefi Müçtehidlerinde İstihsan Metodu”. *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 1, sy 1 (1986).

- Yazar, Eşref. “Müstakil Teşri Kaynağı Olarak Sünnet”. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.
- Yıldırım, Mustafa. “Nisa Suresi 3. Ayet Bağlamında Çok Eşlilik Meselesi”, 532-46. İstanbul: Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslami İlimler Araştırma Vakfı, 2012.
- Yılmaz, Ejder. *Hukuk Sözlüğü*. Ankara: Doruk Yayınları, 1985.
- Yılmaz, İbrahim. *İslam Hukuk Usulünde Mubah Nazariyesi (Hukuki Serbest Alan)*. 1. bs. Ankara: Fecr Yayınevi, 2021.
- . “İslam Hukukunda Çok Eşliliği Meşru Kılan Şartlar ve Buna Ruhsat Veren Özel Durumlar”. *Bilimname* 37 (2019): 559-91.
- . “İslâm Hukukunda Kamu Otoritesinin Çok Eşliliği Sınırlandırması”. *Cumhuriyet İlahiyat Dergisi* 23, sy 1 (2019): 5-28.
- . “İslam Hukukunda Kamu Otoritesinin Mübâhı Sınırlandırmaya Yönelik Tasarruflarının İçtihad Teorisindeki Yeri”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 35 (2020): 163-89.
- . “Türk Medeni Kanunu’na (TMK) Göre Gerçekleşen Boşanmaların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy 14 (2009): 267-90.
- Zebîdî, Muhammed Murtażâ. *Tâcu’l-Arûs*. Kuveyt: Vizâratü’l-İrşâd, 1994.
- Zebîdî, Zeynüddin Ahmed bin Ahmed bin Abdillatif ez-. *Sahih-i Buhâri Muhtasarı Tecrid-i Sarih Tercümesi ve Şerhi*. Çeviren Ahmed Nâim ve Kâmil Miras. 1. bs. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2019.
- Zehebî, Şemsüddin Muhammed b. Ahmed b. Osman. *Siyerü A’lâmi’n-Nübelâ*. 3. bs. Müessesetü’r-Risâle, 1985.
- Zemahşerî, Ebu’l-Kasım Carullah Mahmud bin Ömer. *el-Keşşaf an-Hakâiki Ğavâmidi’t-Tenzil ve Uyûni’l-Ekavîl fi Vücûhi’t-Te’vil*. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1997.
- Zuhaylî, Vehbe. *el-Vecîz fi Usûli’l-Fıkh*. 19. bs. Beyrut: Dâru’l-Fıkr, 2015.
- . *İslam Fıkhı Ansiklopedisi*. 1. bs. İstanbul: Risale, 1991.

ÖZGEÇMİŞ

Ad Soyad: Malik TALAN	
Eğitim Bilgileri	
Lisans	
Üniversite	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi
Fakülte	İlahiyat Fakültesi
Bölümü	İlahiyat
Yüksek Lisans	
Üniversite	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi
Enstitü Adı	Sosyal Bilimler Enstitüsü
Ana Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri