

T.C.
GAZİANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

**-AİLE HUKUKU ÇERÇEVESİNDE-
ZÜHAYLÎ'NİN "EL-FIKHÜ'L İSLÂMÎ VE EDİLLETÜH" ADLI
ESERİNDE HANEFÎ-ŞAFÎ MEZHEPLERİNİN MUKAYESESİ
VE TERCİHİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

SABRİ ERÇEK

GAZİANTEP
ARALIK 2019

T.C.
GAZIANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

**-AİLE HUKUKU ÇERÇEVESİNDE-
ZÜHAYLÎ'NİN "EL-FIKHÜ'L İSLAMÎ VE EDİLLETÜH"
ADLI ESERİNDE HANEFÎ-ŞAFİÎ MEZHEPLERİNİN
MUKAYESESİ VE TERCİHİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

SABRİ ERÇEK

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi ADNAN ALGÜL

GAZIANTEP
ARALIK 2019

T.C.
GAZIANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI

ZÜHAYLİNİN EL-FIKHÜ'L İSLÂMÎ VE EDİLLETÜH ADLI ESERİNDE HANEFÎ
ŞAFİÎ MEZHEPLERİNİN MUKAYESESİ VE TERCİHİ -AİLE HUKUKU
ÇERÇEVESİNDE-

SABRİ ERÇEK

Tez Savunma Tarihi: 04.12.2019

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı


Doç. Dr. Erol ERKAN
SBE Müdürü

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları sağladığımı onaylarım.


Prof. Dr. Şehmus DEMİR
Enstitü ABD Başkanı

Bu tez tarafımızca okunmuş, kapsamı ve niteliği açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.


Dr. Öğr. Üyesi Adnan ALGÜL
Tez Danışmanı

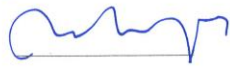
Bu tez tarafımızca okunmuş, kapsam ve niteliği açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Jüri Üyeleri:

Doç. Dr. Erol ERKAN

İmzası


Dr. Öğr. Üyesi Hüseyin BAYSA



Dr. Öğr. Üyesi Adnan ALGÜL



ETİK BEYANI

Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel, etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

bildirir; aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Sabri Erçek

04.12.2019

ÖZ

-AİLE HUKUKU ÇERÇEVESİNDE- ZÜHAYLÎ'NİN “EL-FİKHÜ’L İSLÂMÎ VE EDİLLETÜH” ADLI ESERİNDE HANEFÎ-ŞAFİÎ MEZHEPLERİNİN MUKAYESESİ VE TERCİHİ

ERÇEK, Sabri

Yüksek Lisans Tezi, Temel İslam Bilimleri ABD

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Adnan ALGÜL

Aralık 2019, 137 sayfa

İslam hukuku, aile gibi toplumda önemli bir yere sahip olan müesseselere çok önem vermiş ve bu alanda gerekli düzenlemeleri yapmıştır. Fıkaha İslam hukuku ile ilgili pek çok eser kaleme almıştır. Vehbe ez-Zühaylî de bu alanla ilgili el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri yazmıştır. Bu çalışmada son dönem İslam hukukçularından Vehbe ez-Zühaylî'nin bu eserinde geçen aile hukukuna dair Hanefîler ile Şafîîlerin ihtilaf ettikleri konular, ihtilaf sebepleri ve Hanefîler ile Şafîîlerin ihtilaf ettikleri noktalarda Zühaylî'nin tercihleri ele alınmıştır. Hanefî ve Şafîî mezheplerin ihtilaf etmelerinin temel sebepleri, hüküm istinbat etmede farklı delillere başvurmaları ve nasları farklı yorumlamalarıdır.

Anahtar kelimeler: Aile hukuku, mezhep, Hanefî, Şafîî, Vehbe ez-Zühaylî.

ABSTRACT

-WITHIN THE FRAMEWORK OF DOMESTIC RELATIONS LAW- COMPARED AND PREFERRED BY HANAFİ-SHAFİ SECTS ABOUT ZUHAYLİ'S EL-FIKH'ÜL İSLAMİC AND EDİLLETÜH

ERÇEK, Sabri

Master Thesis, Basic Islamic Sciences ABD

Thesis advisor: PhD Faculty Member, Adnan ALGÜL

November 2019, 137

Islamic Law attached importance to family which has an important position on social life and made the arrangements about this work. Many Works were written about Islamic Law by Fukaha. The Islamic Legist Vehbe Zühaylî wrote Fıkh'ül Islamic and Edilletuhu, too. Taken Zühaylî's choices about domestic relations law which has object at issue, reasons of dispute and points of matter between Hanafi and Shafi by one of the recent Islamic Legist Vehbe Zuhaylı's work. Hanafi and Shafi Sects provided different evidence to reign over and make an unusual comment that are ultimate causes of disputing.

Key Words: Domestic Relations Law, Sect, Hanafi, Shafi, Vehbe Zühaylî

ÖN SÖZ

İslam hukuku her dönem ve çağa hitap edebilecek bir yapıya ve dinamiğe sahiptir. İslam hukuku içinde bulunan aile hukuku da önemli bir yer tutar. Aile toplumun temel taşıdır. Ailenin huzuru ve saadeti toplumun huzuru ve saadetidir. Bu bağlamda İslam dini, aile ile ilgili bir takım düzenlemeler getirmiş, ailede bulunan fertlerin görev ve sorumluluklarını izah etmiş, aile içinde huzur, sakin ve mutluluğu hedeflemiştir.

İslam dini evliliği salt bir akid olarak görmemiş, aksine ibadet niteliğine haiz bir muamele olarak kabul etmiştir. Bu nedenle bazı fakihler kitaplarına nikâh bölümünü İbadet bölümünden hemen sonra muamelat bölümünden önce ele almışlar.

İslam hukukunun tasnif edildiği dönemlerde aile hukuku, fıkıh kitaplarında münakehat, müfakat gibi başlıklarla izah edilmiştir. Son dönem fakihleri ise, el-Ahvalü's-Şahsiyye veya Ahvalü'l Üsre gibi müstakil eserler kaleme alarak konuyu izah etmeye çalışmışlar. Zühaylî de el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh adlı eserinde nikâh ve talak konularını Ahvalü's-Şahsiyye başlığı altında ele almıştır.

Vehbe ez-Zühaylî'nin el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri İslam Hukuku alanında yazılmış mukayeseli bir eserdir. Zaman zaman dört mezhebin dışında Zahiriler ve diğer başka görüşlere de yer verilmiştir. Bu çalışmamızda adı geçen eserin Aile hukuku bölümünde Hanefi ile Şafiîler arasında ihtilaf edilen konular ile sınırlı kalacak, sebepleri ve bu bölümde Hanefiler ile Şafiîler arasında ihtilafı konularda Zühaylî'nin tercihleri araştırılacaktır.

Çalışmamız, giriş, üç ana bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır. Birinci bölümde araştırmanın konusu, problemi, amacı, önemi, yöntemi, kapsamı, Zühaylî'nin hayatı ve eserlerinden bahsedilmiştir. İkinci bölümde Hanefi ve Şafiî mezhepleri, mezhep kurucularının hayatları ve mezheplerde ihtilafların neyden kaynaklandığı konu edinmiştir. Üçüncü bölümde ise çalışmanın ana konusu olan aile hukukunda Hanefi ve Şafiîlerin mukayesesi ve bu bağlamda Zühaylî'nin tercihleri ele alınmıştır.

Bu temel bölümde nikâh başlığı altında evlilik öncesi uygulamalar, evliliğin gerçekleşmesi, evlilikte ehliyet, velayet ve vekâlet, evlilikte denklik, evliliğin neticeleri gibi konulara yer verilecektir. Talak başlığı altında da boşanma, hul', mahkeme kararıyla boşanma, iddet, hidane gibi konular işlenecektir.

Çalışmamın her aşamasında emeği, katkısı olan başta tez danışmanım Dr. Öğr. Üyesi Adnan ALGÜL hocama, değerli jüri üyesi Doç. Dr. Erol ERKAN'a ve Dr. Öğr. Üyesi Hüseyin BAYSA'ya, arkadaşlarım Araştırma görevlisi İbrahim İLGİ'ye, Murat ERDOĞAN'a, Ömer Faruk KÜÇÜKŞAHİN'e, Halfeti Salahaddin Eyyubi İ.H.L Edebiyat Öğretmenlerine ve tez boyunca bana sabır ve anlayış ile yardımcı olan aileme en içten dileklerle teşekkür eder, saygı ve sevgilerimi arz ederim.

SABRİ ERÇEK
ARALIK 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ	i
ABSTRACT	ii
ÖN SÖZ	iii
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR	xi
BİRİNCİ BÖLÜM	
GİRİŞ	1
I. ÇALIŞMANIN KONUSU VE PROBLEMİ	1
II. ÇALIŞMANIN AMACI VE ÖNEMİ	2
III. ÇALIŞMANIN YÖNTEMİ	2
IV. ÇALIŞMANIN KAPSAMI VE SINIRLARI	3
V. KONU İLE İLGİLİ DAHA ÖNCE YAPILMIŞ ÇALIŞMALAR	3
VI. VEHBE ZÜHAYLÎ	4
VII. EL-FIKHÜ'L İSLÂMÎ VE EDİLLETÜH	7
İKİNCİ BÖLÜM	
HANEFÎ-ŞAFÎ MEZHEPLERİ VE İHTİLAF SEBEPLERİ	9
I. HANEFÎ MEZHEBİ	9
A. Hanefî Mezhebi'nin Teşekkülü, Yayılması ve Tedvin Faaliyeti	11
B. Hanefî Mezhebi'nin Usulü ve Temel Eserleri	12
II. ŞAFÎ MEZHEBİ	14
A. Şafî Mezhebinin Teşekkülü ve Yayılması	16
B. Şafî Mezhebinin Usulü ve Temel Eserleri	17
III. FIKHÎ MEZHEPLERİN İHTİLAF SEBEPLERİ	18
A. İstinbat Kaynaklarında İhtilaf	19
1. Kur'an	19
2. Sünnet	20
3. İcmâ	23
4. Kıyas	24
5. Diğer Şer'î Deliller	25
B. Nassın Delaletinde İhtilaf	25
C. Naslarda Teâruz, Cem' ve Tercihte İhtilaf	28
D. Yorum Farklılıklarından Kaynaklanan İhtilaf	30
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
HANEFÎLERLE ŞAFÎLERİN NİKÂH-TALAK KONUSUNDA MUKAYESESİ VE BU BAĞLAMDA ZÜHAYLÎ'NİN TERCİHLERİ	31
I. NİKÂH	31
A. Evlilik Öncesi Uygulamalar	32
1. Nişan	32
a. Nişan Üstüne Nişan	33

b. İddet Bekleyen Kadınla Nişanlanmak.....	33
c. Nişanın Bozulması Durumunda Hediyelerin İade Edilmesi Meselesi	35
B. Evliliğin Gerçekleşmesi	36
1. Evliliğin Meşru Oluşu ve Hükmü	37
2. Evlilik Akdinin Rükünleri.....	39
3. Evlilik Akdinin Sigası.....	39
4. Evlilik Akdinin Bir Kişi Tarafından Yapılması.....	41
5. Evlilik Akdinin Şartları.....	42
a. İn'ikad Şartları	43
b. Sıhhat Şartları.....	43
c. Nefaz Şartları	44
d. Lüzum Şartları	45
6. Nikâhta Şahitlerin Şartları.....	46
7. İhramlının Nikâh Akdetmesi.....	48
8. Akıllı ve Ergen Bayanların Kendilerini Evlendirebilmesi.....	48
9. Geçerlilik Bakımından Evlenme Akdinin Çeşitleri	50
a. Sahih ve Bağlayıcı Olan Evliliğin Hükmü.....	51
i. Dinin İzin Verdiği Ölçüde Eşlerin Birbirinden Yararlanması	51
ii. Eşlerin Birbirine Mirasçı Olması.....	51
iii. Eşler Arasında Adalet	52
b. Üzerinde İhtilaf Edilen Fasid Nikâh	53
i. Şiğar Nikâhı	53
10. Evlenilmesi Haram Olan Kadınlar.....	54
a. Nikâhlanması Sürekli Olarak Haram Olan Kadınlar.....	55
i. Nesep Yoluyla Haram Olanlar	55
ii. Musahere Yoluyla Haram Olanlar	55
iii. Rada' Yoluyla Haram Olanlar	57
b. Nikâhlanması Geçici Olarak Haram Olan Kadınlar.....	58
i. Karı Kocanın veya Birisinin İrtidat Etmesi	59
ii. Boşadığı Eşinin İddet Süresi içerisinde Kız Kardeşiyle Evlenmesi	60
iii. Nikâhında Dört Kadın Olan Bir Kimsenin Beşinci Bir Kadını Nikâhlanması.....	60
iv. Liân Nedeniyle Engel.....	61
C. Evlilikte Ehliyet, Velâyet ve Vekâlet	61
1. Ehliyet.....	61
2. Evlilikte Velâyet	63
a. Velâyetin Kısımları	63

b. Velide Bulunması Gereken Şartlar	66
c. Velâyette Öncelik ve Sıralama	68
d. Velâyet-i İcbârın Muhatabları	69
3. Evlilikte Vekâlet	70
D. Evlilikte Denklik	71
1. Evlilikte Denklik Şartı	71
a. Denkliğin, Evliliğin Sıhhat Şartı Olduğu Durumlar	71
b. Denkliğin Evliliğin Lüzum (Bağlayıcılık) Şartı Olduğu Durumlar	72
c. Denkliğin Evliliğin Nefaz (Yürürlük) Şartı Olduğu Durumlar	72
2. Denklikte Aranılan Şartlar	72
3. Denk Olmayan Evlilikte Velilerin Rızası	73
E. Evliliğin Sonuçları	74
1. Mehir	74
a. Mehrin Tanımı ve Hükümü	75
b. Mehrin Miktarı	76
c. Mehrin Şartları	77
d. Kocanın Mehri Vermekten Aciz Kalması	78
e. Mehirde Artırma	78
f. Mehrin Tamamının Kesinleşmesi	79
g. Mehrin Yarısının Vacip Olması	80
h. Mehrin Tamamının Düştüğü Durumlar	81
2. Talâk Mut'ası	81
a. Mut'anın Tanımı ve Hükümü	82
b. Mut'anın Türü ve Miktarı	82
3. Sahih Halvet ve Hükümleri	83
TALÂK KONUSUNDA HANEFÎ VE ŞAFİÎ MEZHEPLERİNİN MUKAYESESİ	85
II- TALÂK (BOŞAMA)	85
A. Talâk	85
1. Talâkın Tanımı, Meşruyeti ve Hükümü	85
2. Talâk İle Fesih Arasındaki Farklar	87
3. Mükrehin Talâkı	87
4. Talâkın Mahalli	88
5. Talâkı Kadının Bir Parçasına İzafe Etmek	89
6. Kocanın Talâkı Kendine İzafe Etmesi	89
7. Talâkın Ta'lik Edilmesi	90
8. Talâk Sayısı	91
a. Talâk Sayısında Esas Olan Kimse	92

b. Karısını Boşayan Kimsenin Tekrardan Ona Dönebilmesinin Şartları ve Kaç Talâkla Döneceği	92
9. Kur'an ve Sünnete Uygunluk Bakımından Talâk	94
a. Sünni ve Bid'î Talâk	94
10. Hüküm İtibarıyla Talâk Çeşitleri	95
a. Ric'î ve Bâin Talâk.....	95
i. Ric'î Talâkın Hükümü	96
ii. Bâin Talâkın Hükümü.....	97
11. Hülle.....	99
B. Hul'	100
1. Hul'un Meşruiyeti	100
2. Kadının Hul'a Mahal Olması	101
3. Hul'ta Bedel	101
a. Hul' Bedelinde Miktar	102
4. Hul' Yapılmış Kadına Talâk Verilmesi	103
C. Mahkemenin İtibar Ettiği Boşama Gerekçeleri	103
1. Kocanın Nafaka Temin Etmemesi	104
2. Bedensel Özür	105
a. Ayrılmayı Mubah Kılan Özürler	106
b. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Şartları.....	106
c. Nikâh akdinden Sonra Meydana Gelen Özür.....	108
d. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Türü.....	108
e. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Mehre Etkisi	109
3. Îlâ Sebebiyle Ayrılma	109
a. Meşruiyeti	110
b. Îlâ Lafızları.....	110
c. Îlâ müddeti	111
d. Îlânın Hükümü	111
4. Liân Yoluyla Ayrılma	113
a. Liânın Şartları.....	114
b. Liândan dönülmesi	115
c. Liânın Neticeleri.....	117
5. Zihâr Sebebiyle Ayrılma.....	118
a. Zihârın Çeşitleri.....	119
b. Zihârın Rüknu ve Şartları.....	120
c. Zihâr Yapanda Aranan Şartlar.....	120

d. Zihârın Neticeleri	120
e. Zihâr Keffâretinin Çeşitleri ve Tertibi	121
6. İrtidat Sebebiyle Ayrılma	123
D. İddet	123
1. İddetin Meşruiyeti	124
2. İddet Çeşitleri	125
3. İddet Bekleyen Kadının Hak ve Görevleri	127
E. Hidane	130
1. Hak ve Sorumluluğu Üstlenen Hadın ve Hadinede Bulunması Gereken Şartlar	131
SONUÇ	132
KAYNAKLAR	134
ÖZGEÇMİŞ	137
VITAE	137

KISALTMALAR

Bin/ İbn	: b.
Bakınız	: bkz
Celle Celalüh	: c.c
Cilt	: c.
Çeviren	: Çev.
Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi	: DİA
Diyanet İşleri Başkanlığı	: DİB
Hicri	: h.
Hazreti	: Hz.
Maddesi	: Mad.
Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı	: M.Ü. İ.F.V.
Miladi	: m.
Ölüm Tarihi	: ö.
Radiyallahu Anhu/ Anha	: r.a.
Sayfa	: s.
Sallallahu Aleyhi Vesellem	: s.a.v.
Türkiye Diyanet Vakfı	: TDV
Tercümesi	: Terc.
Tarihsiz	: Ts.
Üniversite	: Üniv.
Ve benzeri	: vb.
Yayınları	: yay.

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

I. ÇALIŞMANIN KONUSU VE PROBLEMİ

Hz. Muhammed (s.a.v.)'in gönderilmesi ile İslam Hukukunun temelleri atılmıştır. Hz. Peygamber zamanında Müslümanların yaşadığı sorunlar bizzat peygamber tarafından çözüme kavuşturuluyordu. Allah resulünün vefatından sonra yeni sorunların ortaya çıkması, fetihlerle farklı kültürlere mensup insanların İslam'a girmesi ve gelişen siyasi olaylar neticesinde ulema arasında ihtilaflar başlamış mezhepler teşekkül etmiştir. Zaman içerisinde gelişen bu ihtilaflar âlimler tarafından kaleme alınmış, mukaren, mukayeseli fıkıh oluşmuştur.

Son dönem İslam hukuku âlimlerinden Vehbe ez-Zühaylî de bu alanda el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı muhteşem bir eser telif etmiştir. Bu eser alanında hatırı sayılır bir eserdir. Vehbe Zühaylî Hanefî mezhebine mensuptur, fakat diğer mezhepleri de delilleriyle öğrenmiş bir hukukçudur. Zühaylî bu eserde mezhepler arası ihtilaflara değinmiş sebeplerini izah etmiştir. Bazen kendi görüşünü söylemiş, tercih yapmıştır. Bazen de mezheplerin görüşünü olduğu gibi zikretmiştir. Vehbe Zühaylî'nin el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri güncel konuları içermekle beraber klasik bir eser olma formunu da korumuştur.

Tezimizin konusu, el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eserin aile hukuku bölümü ile sınırlıdır. Bu çalışmamızda Hanefî ve Şafiî mezhepleri arasındaki ihtilaflar ve sebeplerini tespit edip iki mezhebin muteber kaynaklarından tahkik edip incelemeye çalışacağız. Ayrıca bu bağlamda Zühaylî'nin tercihlerini tespit etmeye çalışacağız. Çalışmamız el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh¹ isimli eserin nikâh ve talak konusu olacaktır.

İslam dünyasında önemli bir yere sahip olan bu eserin çalışmış olduğum aile hukuku bağlamında Hanefî ve Şafiî mezhepleri arasında ihtilaflar, sebepleri ve bu

¹ Dimaşk Darü'l Fıkr yayınlarında 1985 yılında basılan 8. Cilt

bağlamda Zühaylî'nin tercihlerinin ele alınmayışı ve memleketimizin genelinin Hanefî ve Şafîî mezheplerine mensup olması bizi bu konuyu çalışmaya sevk etmiştir.

II. ÇALIŞMANIN AMACI VE ÖNEMİ

Bu çalışmamızdan üç amaç güdülmüştür: Birincisi mezhep imamlarının takip ettikleri usulün fûru'a etkisini bir nebze de olsa ortaya koymak. İkincisi Hanefî Şafîî mezhepleri arasında aile hukuku konusunda yaşanan ihtilaflar ve dayanaklarının neler olduğunu ve bu bağlamda Zühaylî'nin tercihlerini tespit etmek. Üçüncüsü Vehbe Zühaylî'nin el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletüh adlı eserin İslam hukuku alanındaki önemine dikkat çekmek.

Bu çalışma ile İslam fikhının her dönem ve asra hitap edecek dinamik bir yapıya sahip olduğu, mezhepler arası ihtilafların gelişi güzel olmadığı, her mezhebin bir metodunun ve dayanağının olduğu, mezheplerin tabii ve rahmet olduğu ve aynı zamanda bir din olmadığı anlaşılacaktır. Ayrıca tezimizi okuyan kimse mezhepler ile ilgili daha doğru değerlendirmelerde bulunabilecektir.

Bu çalışmanın diğer bir açıdan önemi, son asrın önemli âlimlerinden Vehbe Zühaylî'nin el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eserde aile hukuku konusunda Hanefî ve Şafîî mezhepleri arasındaki ihtilafları delilleriyle beraber alıp, Zühaylî'nin hangi konularda hangi mezhebin görüşünü tercih ettiğini ortaya konulmasıdır.

III. ÇALIŞMANIN YÖNTEMİ

el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletüh adlı eserde aile hukuku bölümünde (nikâh, talak) Hanefî Şafîî mezhepleri arasındaki ihtilaflar ve sebepleri Hanefî ve Şafîî mezheplerinin Fethü'l Kadir ve Müğni'l Muhtac gibi muteber kaynaklarından tahkik edilerek ortaya çıkarılacaktır. Bu kaynakların yanısıra Mevsili'nin el-İhtiyârı, Ebu Şüca' el-İsfehaninin Ğayetü'l İhtisarı, İbni Rüşd'ün Bidayetü'l Müctehidi, Ebu Zehran'ın el-Ahvalüş-Şahsiyye, Abdullah ÇOLAK'ın İslam Aile Hukuku, İbrahim Halil ACAR'ın İslam Aile Hukuku gibi birçok eserden de yararlanılacaktır.

IV. ÇALIŞMANIN KAPSAM VE SINIRLARI

Zühaylî'nin el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri İslam hukuku alanında yazılmış geniş kapsamlı bir kitaptır. Aile hukuku konusu da çok detaylıdır. Burada sadece aile hukukunda Hanefiler ve Şafiiler arasında ihtilafli meseleler ele alınacak, sebepleri irdelenmeye çalışılacak ve bu bağlamda Zühaylî'nin tercihleri konu edinecektir.

V. KONU İLE İLGİLİ DAHA ÖNCE YAPILMIŞ ÇALIŞMALAR

Vehbe Zühaylî'nin konumuz olan el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri üzerinde herhangi bir akademik çalışma yapılmamıştır. Ancak yapılan araştırmalar neticesinde Zühaylî ile alakalı şu çalışmalar yapılmakta/ yapılmıştır:

Adnan Algül, Ahmed Rifai “Vehbete Zühaylî ve İhtiyaratuhû'l Usuliyye Fi Kitabihî Usulî'l- Fıkhî'l İslamî.”²

Telvin Özkaya, “Son dönem İslam Hukukçularından Vehbe Zühaylî Hayatı, Eserleri, Görüşleri.”³

Sinan Yıldız, “Vehbe Zühaylî'nin et-Tefsiru'l Münir Adlı Tefsirinde Belağat İlmi Uygulamaları.”⁴

Mohammed Badawi, “Son Devir Müfessirlerinden Suriyeli Vehbe Zühaylî'nin Tefsir görüşleri.”⁵

Osman Said Hovran, “Vehbe b. Mustafa ez-Zühaylî.”⁶

İsmail Kodaz, “et-Tefsiru'l Münirde Ulumu'l Kur'an Konuları.”⁷

² Bu çalışma Uluslararası Arapça Bilimsel bir kitap olarak Ankara İlahiyatta basılmıştır. Zühaylî'nin fıkıh usulü anlayışı ortaya konulmaya çalışılmıştır.

³ Bu tez Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri İslam Hukuku Ana Bilim Dalında yüksek lisans olarak hala devam etmektedir. Zühaylî'nin hayatı, eserleri ve görüşleri konu edilmeye çalışılmaktadır.

⁴ Bu tez İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Tefsir Ana Bilim Dalında bir doktora çalışması olarak hala devam etmektedir. Zühaylî'nin Tefsirü'l-Münir'de belağat ilmi uygulamaları tespit edilmeye çalışılmaktadır.

⁵ Bu tez Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Tefsir Ana Bilim Dalında bir doktora tezi çalışması olarak tamamlanmıştır. Zühaylî'i'nin tefsir görüşleri konu edinmiştir.

⁶ Bu çalışma Hadis Tetkikleri Dergisi XIV. Cilt, 2. Sayı, 175-178 sayfalarında kaleme alınmıştır. Zühaylî'nin hayatı eserleri ve görüşleri anlatılmıştır.

VI. VEHBE ZÜHAYLÎ

Vehbe Zühaylî, Humus yolu üzerinde Şamın 89 km uzağındaki Deyr Atıyyede (h. 1351- m. 1932) senesinde dünyaya geldi.⁸

Zühaylî İslami bir aile ortamında büyümüş ve doğal olarak da ilk eğitimine Kur'an-ı Kerim ile başlamıştır. O, Kur'an-ı Kerim'i annesinden tecvidli olarak güzel bir şekilde öğrenmiştir. Daha sonra annesinin telkinleriyle İlkokula başlamış ve Şam'a taşınmadan önce öğrenimini aynı yerde tamamlamıştır.⁹

Zühaylî ilkokulu bitirdikten sonra 1946 yılında Şam'a geldi. On dört yıl kadar Şam'da kaldı orta ve lise eğitimini burada tamamladı. Lise eğitiminden sonra o dönem Suriye'de tek resmi fakülte sayılan Şeriat Fakültesi'ne girdi. 1952 yılında birinci dereceyle fakülteden mezun oldu. Daha sonra ilmi hayatına devam etmek için Mısır'a gitti. Ezher Üniversitesi'nde Şeriat Fakültesi'ni, Edebiyat Fakültesi Arap Dili ve Edebiyatı Bölümü'nü, Ayn Şems Üniversitesi'nde Hukuk Fakültesi'ni okudu. Kendisini İslam şeriatı alanında uzmanlaştırdı. "İslâm Fıkhı ve Şer'i Siyasette Vasıtalar" adlı teziyle Hukuk Fakültesi İslam Şeriatı alanında yüksek lisansını tamamladı. Daha sonra "Asarü'l Harbi fi Fıkhî'l İslamî" adlı doktora tezini tamamladı. Juri üyelerinin verdikleri "Birinci şeref mertebesi" vesilesiyle bu tez yabancı üniversitelerde de geçerlilik kazandı.¹⁰

✓ Vehbe Zühaylî'nin üye olduğu kuruluşlar:

- 1-"Dımaşk Arapça Ansiklopedisi"
- 2-"Ürdün İslam Kültür Araştırma Komitesi"
- 3-"Cidde, Hindistan, Sudan, Amerika Fıkıh Komiteleri"
- 4-"Nehcü'l İslam ve Arap Kültür Mirası Dergilerinde Yayın Kurulu"
- 5-"Birçok İslami Şirketlerde Denetim Kurulu"

⁷ Bu tez Selçuklu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Tefsir Ana Bilim Dalında bir yüksek lisans tezi çalışması olarak tamamlanmıştır. Zühaylî'nin Tefsirü'l-Münir'de Kuran ilimleri konusu anlatılmaya çalışılmıştır.

⁸ EL-LEHAM, Dr. Bed'i Seyyid, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, Daru'l Kalem, Dımaşk, 1. Baskı 2001, s.12.

⁹ EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, s.14.

¹⁰ EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, s.14.

✓ Zühaylî vefatına kadar şu görevlere devam etti

1-“Suriye Yüksek Fetva Kurulu üyeliği”

2-“Suriye Vakıflar Bakanlığında İslami İşler ve Araştırmalar Komisyon Üyeliği”

3-“Suriye Merkez Bankası İstişare Heyeti Başkan Vekilliği”

4 -“Suriye Zekât ve Sadaka Fonu Meclis Üyeliği”¹¹

Vehbe Zühaylî 9 Ağustos 2015 yılında pazartesi günü vefat etti ve doğmuş olduğu Deyr Atiye’ye defnedildi.¹²

Vehbe Zühaylî ardından yüzlerce eser bırakmıştır. Zühaylî’nin tefsirine bakıldığında bir müfessir, fıkıh ile ilgili eserlerine bakıldığında bir fakih olarak görülür. Ancak biz sadece fıkıh ile ilgili olanların bir kısmını zikretmekle yetineceğiz. Fıkıh ile ilgili önemli bazı eserleri şunlardır:

1-“el-Fıkhü’l-İslâmî ve edilletüh”: Fikir Yayınlarında 8 cilt halinde Şamda1984 tarihinde yayınlanmış ve şimdiye kadar 23 kere basımı yapılmıştır.

2-“el-Vasît fi Usûli’l-Fıkıh”: 1966 tarihinde Şam Üniversitesi Yay.

3-“el-Fıkhü’l-İslâmî fi Uslûbihi’l-Cedid”: Şam’da Hadis Yayınları kitaplığında, 1966 tarihlerinde iki cilt olarak basılmıştır.

4-“ed-Devabıtu’s-Şer’iyye li’l Ahzi bi Eyseri’l- Mezâhib”: 1978 tarihlerinde Şam’da Hicret Yayınlarında, “Tartıda Düşünceler” serisi içinde yayınlanmıştır.

5-“Usûlu’l-Fıkhî’l-İslami”: 1986 tarihinde İki cilt olarak Şam’da Fikir Yay.

6-“Fıkhü’l-Mevârîs fiş- Şeriatî’l-İslamiyeti”: Prof. Dr. Muhammet Ra’fet Osman ve Prof. Dr.Ramazan Şeranbasi ile birlikte yazmıştır.1987 tarihinde Şam’da Fikir Yay.

7-“Ahkâmu’l-İbâdât”: 1988 tarihinde Kalem Yay.

8-“Fıkhü’l-ibâdât ala Mezhebi’l-Malikî”: 1990.

9-“ez-Zevac ve’t-Talâk ala Mezhebi’l-Maliki”: 1991.

11-“el-Muamelât Maliye ala Mezhebi’l Maliki”: 1991.

¹¹ EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, s.16-17.

¹² EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, s.17.

12-“el-Vecîz fi Usûli'l-Fıkhi”: 1991 tarihinde. Libya Trablus'ta Uluslararası İslam'a Davet derneğinde basılmıştır. Türkçeye tercüme edilmiştir.

13-“Şeri'a Hukuki'l İnsan fi'l İslam”: 1992 tarihinde Şamda Talas Yay.

14-“Ruhsat-ı Şer'iyye Ahkâmuha ve Devabituha”: 1993 tarihinde Hayr Yay.

15-“Hasaisu'l Kübra li Hukuki'l-İnsan fi'l-İslam”: 1995 tarihinde Mektebi Yay.

16-“et-Taklîdu fi'l Mezahibi'l İslamiyye İnde's-Sünne ve's-Şîa”: 1996 Mektebi Yay.

17-“İctihadü'l-fıkhi'l-hadis”, 1997, Mektebi Yay.

18-“Nukâtu'l- İltika Beyne'l Mezahibi'l İslamiyyi”: 1997, Mektebi Yay.

19-“el-Mesûliyyetü'l-Cinaiyye li Maradi'l- Cins (eis)”: 1997, Mektebi Yay.

20-“Ahkâmu'l-Mevâdu'n-Necise ve'l-Muharreme fi'l Gazâ ve'd-Devâ”.

21-“en-Nizamu'l iktisadi ve Meda İrtibatihî bi'l Menheci'r-Rabbani”.

22-“Ahkâmu't-Teamul maa'l -Masarifi'l İslamiyye”.

23-“Suverün min Urûdu't-Ticareti'l Muasire ve Ahkâmuz-Zekât”.

24-“Beyi'd-Deyn fi's-Şeriatil İsyamiyye”.

25-“el-Mezhebu's-Şafîi ve Mezhebuhu'l Vasît beyne'l Mezahibi'l İslamiyye”.

26-“Fıkhu's-Sünneti'n-Nebeviyye”.

27-“Menahicu'l İctihad fi'l-Mezahibi'l Muhtelife”.

28-“Beyu't-Taksît”.

29-“Hukmu'l Musannifati'l -Fenniye”.

30-“el-Müceddid Cemaluddin Afgani ve islâhatuhu fi'l-Alemi'l-İslamî”.

31-“Tağyîru'l İctihad”: 2000, Mektebi Yay.

32-“Zekatü Mâli'l-Amm”.

33-“Usûlu'l Fıkıh ve Medarisu'l-Bahsi Fihi”.

34-“el-Buyû ve Asâruha'l İctimaiyyeti'l Muâsire”.

35-“Tatbîku's-Şeriatil- İslamiye”.

36-“İctihâdu't-Tabîîn”, Fıransızcaya tercüme edilmiştir.

37-“Nizamü Teaddüdü'z-Zevcat”.

38-“Ahkâmu'l Harb fi'l-İslam ve Hasaisuha'l-İnsaniyye.”

39-“el-Fıkhu'l -Maliki'l Müyesser”: 1999, İki cilt olarak Kelimi't-Tayyib Yay.¹³

¹³ EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkîrun Muasirun*, s.76.

Zühaylî'nin günümüze kadar yayınlanmış birçok makaleleri vardır. Bunların ekseri şu üç dergide yayınlanmıştır:

1-“Mecellet-i Hadareti'l-İslami'd-Dımaşkiyye”: 1958-1963 tarihleri arasında Zühaylî'nin 25 makalesini yayınlamıştır.

2-“Mecelleti'l-Vaî'l İslami'l-Kuveytiye”: 1966-1981 tarihleri arasında Zühaylî'nin 30 makalesini yayınlamıştır.

3-“Mecellet-i Nehci'l-İslami'd-Dımaşkiyye”: 1981 den vefatına kadar 35 makalesini yayınlamıştır.¹⁴

VII. EL-FİKHÜ'L İSLÂMÎ VE EDİLLETÜH

el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh, mezhepler arası mukayeseli bir fıkıh eseridir. Fıkıh hakkında genel bilgilerle giriş yapıldıktan sonra “Taharetler” bölümü ile başlayıp “Miras” konusuyla sona eren eser 8 cilt olarak Şam'da Fikir Yayınlarında 1984 tarihinde yayınlanmış olup, şimdiye kadar 23 kere basımı yapılmıştır. Türkçeye, Farsçaya, İngilizceye tercüme edilmiştir. Türkiye'de Risale yayınlarından İslam Fıkıhı Ansiklopedisi adıyla 10 cilt olarak bir heyet tarafından tercüme edilmiş ve 1994 tarihinde basımı yapılmıştır.

el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eser telif, üslup ve tertip açısından yeni bir metoda sahiptir. Eserin bazı özellikleri şunlardır:

1-Eser, mezheplerin görüşünü kitap, sünnet ve akli delillerle zikreden fıkıh kitabıdır.

2-Eser, dört mezhebin (Hanefi, Maliki, Şafii ve Hanbeli) görüşünü aktaran bir kitaptır. Hatta bazen dört mezhebin dışında Zahiriler, İmamiyye gibi başka mezheplerin görüşlerine de yer vermiştir.

3-Eserde ameli-tatbiki meselelere yer verilmiş, meydana gelmesi muhtemel, farazi meselelerden uzak durulmuştur. Köle ve kölelik gibi konular ele alınmamıştır.

¹⁴ EL-LEHAM, *Ulemaun ve Müfekkirin Muasirun*, s.76. Ayrıca ZÜHAYLÎ'nin hayatı ve faaliyetleri ile ilgili bilgi için bkz. <http://fikir.com>; <https://sabg.org/KNDgde>; ZÜHAYLÎ, Vehbe b. Mustafa, el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh, Şam: Daru'l- Fikr ts. I, neşredeninin önsözü.

4-Eserde müellif mezheplerin görüşünü aktarırken bazen görüşler arası tercihini belirtmiş, bazen de sadece konuyu aktarmıştır.

5-Eserde yalın sade bir dil kullanılmış, çağımız insanının istifade edebileceği bir tertip ve üslup ile yazılmıştır.

6-Eserde konuların bitiminde Suriye Kanunları adı altında bir başlık açılıp karşılaştırma yapılmıştır.¹⁵

¹⁵ ZÜHAYLÎ, Vehbe, *el-Fıkhü'l İslami ve Edilletühu eş-Şamili lil Edilletiş-Şer'ıyyeti ve'l Arai'l Mezhebiyyeti ve Ehemmi en-Nezeriyati'l Fıkhıyyeti ve Tahkikil Ehadisi en-Nebeviyyeti ve Tahriciha ve Fehreseti Elfebaıyyeti lil Mevduati ve Ehemmi'l Mesailil Fıkhıyyeti*, Darü'l Fıkr, 1985, Dimaşk, I, s.11-13.

İKİNCİ BÖLÜM

HANEFÎ-ŞAFİÎ MEZHEPLERİ VE İHTİLAF SEBEPLERİ

I. HANEFÎ MEZHEBİ

Hanefî mezhebinin kurucusu Ebu Hanîfe olup, asıl adı Numan bin Sabit'tir. Ebu Hanife hicretin 80. yılında Kufe'de doğmuştur. Çoğunluğun rivayeti bu yönde olup tarihçiler de bu konuda görüş birliği içerisinde olmuşlardır. Başka bir rivayette de 61 h. yılında doğduğu söyleniyorsa da bu görüş zayıf kabul edilmiştir.¹⁶

Ebu Hanife'nin babası Sabit, dedesi Faruk Zevta'dır. Aslı Fârisidir, dedesi ise İcâbil halkındandır. İcâbil toprakları Araplar tarafından fethedilince dedesi esir düşmüş ve Teymoğulları'na köle olarak satılmış, sonra da azâd edilmiştir. Teym kabilesiyle olan alakası da burdan gelmektedir.¹⁷

Numan b. Sabit, Ebu Hanife künyesiyle meşhur olmuştur. Hayatını konu edinen kaynaklarda künyesiyle alakalı yeterli bilgi mevcut değildir. Bununla beraber Ebu Hanife'nin İslam'a gönül vermiş, abid bir kimse olması nedeniyle bu manaya gelen "Hanife" künyesinin verilmiş olduğu veya Iraklılar arasında "Hanife" denilen bir divit veya yazı hokkasını sürekli yanında taşıdığından dolayı verilmiş olduğu söylenmektedir.¹⁸ Ayrıca Hanife adında bir kızı olduğundan bu künyeye anıldığı ifade edilmişse de bu görüş kabul görmemiştir. Çünkü O'nun Hammad'dan başka çocuğu olduğu bilinmemektedir.¹⁹

Ebu Hanife Kufe'de gençliğinde kumaş ticareti yapmaktaydı. Ticaretle meşgul olduğu sırada onu ilme teşvik edenin, ilmin çarşı- pazarda ticaretle meşgul olmaktan daha hayırlı olduğunu söyleyenin Ebu Amr eş-Şa'bi²⁰ olduğu söylenir.²¹

¹⁶ EBU ZEHRA, Muhammed, *Ebu Hanife*, terc. Osman Keskiöglü, DİB Yayınları, İstanbul, 2002, s.19-20

¹⁷ EBU ZEHRA, *Ebu Hanife*, s.19-20

¹⁸ EBU ZEHRA, *Ebu Hanife*, s.19-20.

¹⁹ EBU ZEHRA, *Ebu Hanife*, s.19-20.

²⁰ Şa'bi hicri 28,30,31 yıllarında Küfede doğduğu, bazı kaynaklarda babasının adı Abdullahtır. 500 kadar sahabe görmüş tabiindendir. M. Yaşar Kandemir, *Şa'bi*, DİA, TDV Yayınları, 2010, İstanbul, XXXVIII, s.217.

²¹ EBU ZEHRA, *Ebu Hanife*, s.19-20.

Ebu Hanife dönemin pek çok âlimlerinden istifade etmiş olmakla beraber asıl hocalığını Küfede re'y ekolünün temsilcisi olarak kabul edilen Hammad b. Ebi Süleyman yapmıştır. Kendi ifadesiyle, hocasının vefatına kadar 18 yıl boyunca onun ders halkasına devam etmiştir.²²

Ebû Hanife'nin tedrisatından geçen öğrencilerin birkaç bini bulduğu, bunlardan kırkı kadar ictihad derecesine vardığı belirtilir.²³ En meşhur öğrencileri arasında şu isimleri saymak mümkündür: “Ebu Yûsuf Ya'kûb b.İbrahim el-Ansâri (ö. H.182)”, “Zufer b. Huzel al-Anbari (ö. H.158)”, “Dâvûd et-Tâi (ö. H.165)”, “Es'ad b.Amr (ö. H.190)”, “Afiye b.Yezid al-Avdi (ö. H.204)”, “Kâsım b.Ma'an(ö. H.175)”, “Mindal b. Ali (ö. H.17)”, “Hasan b.Ziyad Lu'lui (ö.204)”, “Muhammed b. Hasan eş-Şeybâni (ö. H.189)”.Bu öğrenciler arasında Hanefî mezhebinin kurulup yayılmasında etkin olanlar şunlardır: “İmâm Ebu Yûsuf”, “Muhammed b.Hasan eş-Şeybâni”, “Zufer b.Huzeyl” ve “Hasan b. Ziyad Lu'luidir.”²⁴

Ebu Hanife'nin yaşamış olduğu dönemde imla (yazdırma) usulü yaygın olmasından kendisine ait günümüze kadar ulaşmış eserleri fazla değildir. Kendisine isnad edilen eserlerin bir kısmının da ona ait olduğu kesin değildir.²⁵

Ebu Hanife'ye ait olduğu söylenen eserlerden bazıları şunlardır.

- 1-“el-Fıkhu'l-Ekber”
- 2-“el-Fıkhu'l-Ebsat”
- 3-“ el-Âlim ve'l-Müteallim”
- 4-“Risale ila Osman el-Betti”
- 5-“el-Vasiyye”
- 6-“el-Vasiyye (oğlu Hammad'a)”

²² ÜNAL, İsmail Hakkı, *İmam Ebu Hanife'nin Hadis Anlayışı ve Hanefî Mezhebinin Hadis Metodu*, DİB Yayınları, Ankara 2012, s.16-21.

²³ UZUNPOSTALCI, Mustafa, *Ebu Hanife*, DİA, TDV Yayınları, 1994, İstanbul, X, s.143.

²⁴ ÇAĞATAY, Prof. Dr. Neşet, ÇUBUKÇU, Prof. Dr. İbrahim Agâh, *İslam Mezhepler Tarihi*, Ankara Üniv. İlahiyat Fakültesi Yayınları, Ankara,1985, s.185.

²⁵ ÜNAL, *İmam Ebu Hanife'nin Hadis Anlayışı*, s.26.

7-“el-Vasiyye (öğrencisi Yusuf b. Halid es-Semti’ye)”

8-“el-Vasiyye (öğrencisi Kadı Ebu Yusuf’a)”

9-“Müsnedü Ebi Hanife (Ebu Yusufun rivayetiyle)”²⁶

Ebu Hanife'nin 150 h. yılında vefat ettiği konusunda ittifak vardır. Kaynaklarda Abbasi Halifesi Ebu Cafer el- Mansur tarafından kendisine kadılık teklifi yapıldığı ve kendisi bu teklifi kabul etmeyince kırbaçlanıp hapse atıldığı zikredilir. Ancak nasıl öldüğü konusunda bir görüş birliği yoktur. Hapiste mi öldüğü yoksa daha sonra zehirlenerek mi öldürüldüğü ihtilaflıdır. Bazı rivayetlerde, Ebu Hanife'nin cenaze namazı altı kez kılınmış ve kalabalık nedeniyle ikinci vaktine kadar defnedilememiştir. Vasiyeti üzerine cenazesi Bağdat'ta Hayzuran kabristanına defnedilmiştir.²⁷

A. Hanefî Mezhebi'nin Teşekkülü, Yayılması ve Tedvin Faaliyeti

Ebu Hanife, Ebu Yusuf, İmam Muhammed, Züfer, Hasan b.Ziyad gibi müctehidler pek çok öğrenci yetiştirmiştir. Yetiştirmiş oldukları öğrenciler “Harezm”, “Batı Türkistan”, “Horasan” ve “Maveraünnehir” gibihalkı yeni Müslüman olan bölgelere gidip hocalarının görüşlerini yaymış ve mezhebin yayılmasına büyük rol oynamıştır. Bezzazi, Ebu Hanife'nin 800 kadar öğrencisinin isimlerini mensup oldukları bölge ve şehirlerle beraber zikreder.²⁸

Hanefî mezhebinin kurulup yayılmasına sebep olan etkenlerden bir diğeri de tedvin faaliyetidir. Daha ilk dönemlerden itibaren Ebu Hanife, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed gibi İmamların ortaya koydukları fihhi birikim tedvin edilmeye başlandı ve bu çalışmalar giderek artmaya devam etti. Tedvin faaliyetinde Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'in katkısı ve payı tartışılmazdır ve onların eserleri Hanefî fikhının temelini oluşturur. Ebu Yusuf'un günümüze ulaşan dört eseri ile İmam Muhammed'in “zahirü'r-rivaye” olarak bilinen birkaç eseri bile re'y ekolü olan Irak fikhını temsil etmeye yeterlidir.²⁹ Ayrıca

²⁶ ÜNAL, *İmam Ebu Hanife'nin Hadis Anlayışı*, s. 26. Ayrıca geniş bilgi için bk. Muhammed Ebu Zehra'nın *Ebu Hanife Hayatühu ve Asarühu* eserine.

²⁷ ÜNAL, *İmam Ebu Hanife'nin Hadis Anlayışı*, s.27.

²⁸ BARDAKOĞLU, Ali, *Hanefî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XVI, s.21-27.

²⁹ BARDAKOĞLU, *Hanefî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XVI, s.21-27.

Abbasiler döneminde Ebu Yusuf'un kadılıkudat olarak atanması ve bütün kadı tayinlerinde onun yetkili kılınması Hanefî mezhebinin tanınmasına ve yayılmasına hizmet etmiştir.

Günümüzde “Türkiye”, “Balkanlar”, “Bosna hersek”, “Ukrayna”, “Kırım”, “Azerbaycan”, “Kafkasya”, “Kazan”, “Ofa”, “Ural”, “Sibirya” ve “Türkistan Türkleri”, “Çin”, “Mançurya” ve “Japonya Müslümanları”, “Afganistan”, “Horasan”, “Becülistan”, “Tayland”, “Hind”, “Keşmir”, “Pakistan” ekseriyetle Hanefî'dir. “Yemen”, “Hicaz”, “Mısır”, “Filistin” “Cezayir” ve “Tunusta” Hanefîlerin sayısı oldukça az, “Etiyopya” “Suriye” ve “Irakta” ise nisbeten daha fazladır.³⁰

Hanefîler fıkıh kitaplarını üç tabakaya ayırmışlardır.

1-“Mesailü'l usül”: Zahirü'r-Rivaye diye de bilinir. Genelde İmam Ebu Hanife, İmam EbuYusuf ve İmam Muhammedin görüşleri kastedilir. “Zahirü'r-Rivaye” İmam Muhammet'ten tevatür ya da şöhret yoluyla sika ravilerin rivayet ettiği kitaplardır.

2-“Mesailü'n-Nevadir”: Ebu Hanife, Ebu Yusuf ve İmamMuhammed'in görüşlerini alan Zahirü'r-Rivaye'nin dışındaki kitaplardır.

3-“Vakıalar ve fetvalar”: İlk dönem mezhep imamların temas etmediği meselelere sonraki müctehidlerin verdiği fetvalardır.³¹

B. Hanefî Mezhebi'nin Usulü ve Temel Eserleri

Usul-furü' açısından bakıldığında özellikle ilk dönem Hanefî mezhebinin metoduna Fukaha veya Hanefiyye metodu denilmiştir. Fukaha metodu: Furu fıkihtan usule varmaktır. Yani mezhep imamların fer'i meselelerin hükmünü verirken usul'e dair kurallar, kaideler tespit etmeleridir. Hanefî müctehidlerini bunu yapmaya sevkeden Şafiî mezhebinde olduğu gibi İmamlarından onlara bırakılan bir kaideler manzumesinin olmayışıdır. Sadece onlara bazı fıkhi meselelere ait çözümler ve bu çözümlerin içine serpiştirilmiş bazı kurallar bırakılmıştır.³²

³⁰ BARDAKOĞLU, *Hanefî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XVI, s.21-27.

³¹ Geniş bilgi için bkn. BARDAKOĞLU, Ali, *Hanefî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul,1997, XVI, s.21-27.

³² ŞABAN Zekiyüddin, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, terc. İbrahim Kâfi Dönmez, TDV Yayınları Ankara 2014, s.35.

Hanefî mezhebinin şer'î delilleri kullanma açısında takip ettikleri yöntem şöyledir:

1-Kitap 2-Sünnet 3-İcma 4-Kıyas 5-İstihsan

6-Diğer deliller: Daha çok Maliki mezhebinde kullanılan mesâlih-i mürsele veya istislah, Hanefî usulünde ayrı bir delil olarak zikredilmez, çünkü Hanefî'lere göre istihsan metodu kısmen istislahı da kapsar. Hanefî'lerde örf hukuku müstakil bir şer'î delil değildir. Örf daha çok tali ve tabi bir kaynak, fer'î bir delil mesabesinde. Hanefî'lere göre, İslam öncesi semavi dinlere ait olup Kur'an ve Sünnetle nakledilen şer'î hükümler de (şer'ü men kablena) müstakil bir şer'î delil değildir. Kur'an ve sünnette o hükmün neshine dair bir delil bulunmadığı takdirde, "şer'ü men kablena" şer'î bir delil olarak alınabilir. Daha çok Şafî mezhebinde kullanılan istishab delili Hanefî'lerce de delil kabul edilir. Genelde Maliki ve Hanbeli mezhebinde kullanılan "sedd-i zerai" prensibi, Hanefî'ler tarafından bu isim ile olmasa da şer'î bir delil olarak alınmıştır.³³

Hanefî mezhebinin temel metin ve şerhlerinden şunları saymak mümkündür:³⁴

-“el- Muhtasar”: Ebu Cafer et-Tahavi (ö. 321/933). Hanefî mezhebinde el kitabı mahiyetinde ilk eserdir.

-“el-Kâfi”: Hâkim eş-şehid. Şemsüleimme Serahsi bu eseri “el-Mebcut” adıyla şerhetti. el-Mebcut Hanefî fihhının delilleriyle beraber açıklandığı ve sistemli bir tahlilin yapıldığı ilk hacimli eserdir.

-“el-Muhtasar”: Kudûrî (ö. 428/1037). Hanefî mezhebinin en meşhur el-kitaplarından biridir. Bu eser üzerinde otuz civarında şerh vb. çalışma yapılmıştır.

-“Tuhfetü'l-fukaha”: Alaaddin es-Semerhandi (ö. 539/1144). Bu eser, Kudûrî'nin el- Muhtasarını dayanak almıştır. Kâsânî de, Tuhfetü'l-fukaha'yı tertip ve metod bakımından örnek almış ve “Bedâ'i'u's-sanâ'i”i te'lif etmiştir.

-“el- Bidayetü'l-Mübtedi” Burhaneddin el-Merğînani. Merğînani bu eser üzerine “el-Hidaye'yi” te'lif etmiştir. Bu eser üzerine altmış civarında şerh ve haşiye

³³ BARDAKOĞLU, *Hanefî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XVI, s.21-27.

³⁴ Geniş bilgi için bkz. Bardakoğlu DİA mad. Hanefî Mezhebi.

kaleme alınmıştır. Celaleddin el-Kurlani'nin "el-Kifaye'si", Ekmeleddin el-Baberti'nin "el-İnaye'si", Bedreddin el-Ayni'nin "el Binaye'si" ve İbnü'l- Hümmam'ın "Fethu'l-Kadiri" en meşhur şerhlerindedir.

-“el- Muhtar”Abdullah b. Mahmud el-Mevsili (ö. 683/1284). Bu eser“el-İhtiyar li-ta'lili'l-Muhtar”adıyla aynı müellifi tarafından şerh edilmiştir. “Mecmau'l-Bahreyn”: Muzaferüddin İbnü's-Sââtî (ö.694/1295). “Kenzü'd-Dekaik”: Ebu'l Berekat en-Nesefi (ö. 710/1310). “el-Vikay”: Tacüş-Şeri'a. Bu son dört eser “mütûn-ı erbaa” olarak kabul edilir.

-Kudûri'nin el-Muhtasarı, Nesefi'nin Kenzü'd-Dekaik ve Tacü's-Şeria'nın el-Vikaye'si “mütûn-ı selase” olarak kabul edilir.

-“Dürerü'l-Hükkam”: Molla Hüsrev. Dürerü'l-Hükkam üzerine yirmi civarında şerh ve haşiye yazılmıştır. “Mültaka el-Ebhur” İbrahim el-Halebi. Mültakanın en meşhur şerhi “Damat” diye meşhur olan Mecma'ul-enhur'dır.

-“Tenvirü'l-Ebsar”: Şemseddin et-Timurtaşî (ö. 1004/1596), Haskefi bu eser üzerine “ed-dürrül- muhtar” şerhetti. İbni Abidin de (ö. 1252/1836) Haskefi'nin eseri üzerine“Reddü'l-muhtar ale'd-Dürri'l- muhtar”ı şerhetti.

-“Hukuk-i İslamiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu”: Ömer Nasuhi Bilmen. Hanefi mezhebinde klasik tarzda yazılan en son eserdir

II. ŞAFİÎ MEZHEBİ

Rivayetler İmam Şafî'nin 150 h. yılında Gazze'de doğduğu konusunda ittifak etmişler. İmam Şafî İmam Ebu Hanife'nin vefat ettiği yıl doğmuştur. İmam Şafî'nin babasının soyu Rasulullah'ın (s.a.v) dedesi Haşim'in kardeşi beni Muttalib'e dayanır, kureysidir. İmam Şafî henüz beşikteyken babası vefat etti. İmam Şafî'nin annesi Ezd kabilesinden Yemenlidir. Şafî'nin eğitiminde, gelişmesinde katkısı büyüktür.³⁵

İmam Şafî küçük yaşlarda ilme yöneldi, Kur'an-ı Kerimi ezberledi. Mekke'ye geldikten sonra hadis hocalarından hadis almaya başladı. Hadis ezberleme ve yazmada çok

³⁵ EBU ZEHRA, Muhammed, *Tarihü Mezahibi'l İslamiyyeti Fis-siyaseti vel Akaidi ve Tarihi'l Mezahibil Fıkhiyyeti*, Darü'l Fikril Arabi, Kahire, s.408.

hırslıydı, bulduğu taş ve deri gibi şeylerin üzerine hadisleri yazardı. İlim konusunda kendini biraz geliştirdikten sonra fasih Arapça konuşmak için çöllere çıktı. Fasih Arapçayı öğrenmekle beraber şiir ve ok atmayı da öğrendi. İmam Şafî daha sonra tamamen ilme yöneldi Mekke’de ki muhaddis ve fakihlerden ilim talep etti. Öyle ki Mekke’de gençler arasında işaret edilir hale geldi.³⁶

İmam Şafî on yaşındayken İmam Malik’in Muvatta’sını ezberledi. Mekke’nin önde gelen âlimleri Sufyan b. Uyeyne (ö.h.198) ve Müslim b. Halid ez-Zenci (h.ö.180) den ders aldı. On beş yaşındayken hocası ez-Zenci’den fetva verme salahiyeti aldı. Yirmi yaşlarında Medine’ye İmam Malik’in yanına gitti. Fıkıh ve hadis bakımından ondan çok istifade etti. Sonra Irak’a geldi ve Ebu Hanife’nin öğrencileriyle görüştü, onların fikhını öğrendi. Bağdat’ta ders vermeye ve görüşlerini yaymaya çalıştı.³⁷

Onun Hicaz, Irak, Mısır ve diğer İslam topraklarında pek çok talebeleri vardır. Özellikle ondan yeni görüşlerini alan Mısırlıların beşini zikretiliriz:

- 1-Ebu Yakup Yusuf b. Yahya el-Buveyti (ö.h.231).
- 2-Ebu İbrahim İsmail b. Yahya el-Müzeni (ö.h.266).
- 3-Ebu Muhammed er-Rabi b. Süleyman b. Abdülcebbar el-Muradi (ö.h.270).
- 4-Harmele b. Yahya b. Harmele (ö.h.266).
- 5-Muhammed b. Abdullah b. Abdülhakem (ö.h.268).³⁸

İmam Şafî fıkıh birikimini daha çok kendisi bizzat kaleme almıştır, kısmen de öğrencileri tarafından imla yoluyla yazılmıştır. Bugün İmam Şafî’ye atfedilen eserler kavli cedid dönemine aittir. Ravisi Rebi’ b. Süleyman el-Muradi’dir.

İmam Şafî’ye nisbet edilen eserler şunlardır:

- 1-“el-Ümm”: Şafî mezhebinin ana kaynağını oluşturan eserdir.
- 2-“Er-Risale”: Fıkıh usule dair günümüze ulaşan ilk eserdir.

³⁶ EBU ZEHRA, *Tarihü Mezahibi’l İslamiyyeti*, s.409.

³⁷ ÇAĞATAY, ÇUBUKÇU, *İslam Mezhepler Tarihi*, s.181.

³⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu’l İslamî ve edilletüh*, I,s.32.

3-“El-İmla” (el-Emali): İmam Şafii'nin öğrencilerine yazdırdığı kitaplardır.

4-“Er-Red ‘ala Muhammed b. Hasan eş-Şeybani”.

5-“Siyerü-l Evza’i”.

6-“İhtilafü'l Irakiyeyn”.

7-“İhtilafü Ali ve Abdillan b. Mes'ud”.

8-“Cima'ul-İlim”.

9-“Sıfatü nehyi Rasulillah”.

10-“İptalü'l-İstihsan”.³⁹

İmam Şafîi h.198 yılında Mısır'a gitti ve h.204 yılında orada vefat etti.⁴⁰

A. Şafîi Mezhebinin Teşekkülü ve Yayılması

Medine merkezli ehli hadis fikhî ile Küfe merkezli re'y fikhîni yakından tanıma fırsatı bulan İmam Şafîi, kendine özgün bir mezhep teşekkül etmiştir. İmam Şafîi'nin metodunun kullanıldığı ve bu çizgide üretilen fikhî birikimine Şafîi mezhebi denilmiştir.⁴¹

Şafîi mezhebinin teşekkülünde özellikle iki temel unsur çok etkili olmuştur: Birincisi yukarıda saydığımız İmam Şafîi'nin talebelerinin faaliyetleri, ikincisi Selçuklu ve Eyyubi dönemi medreselerinin katkısı ve Eyyubi devletinin resmi mezhebi olması. İmam Şafîi'nin vefatından sonra iki merkez öne çıkmıştır: Rebi' b. Süleyman el-Muradi'nin (ö.h.270) vefatına kadar ana merkez Mısır'dır. Daha sonra merkez Bağdat olmuştur. Şafîi mezhebi Nevevi ve Rafîi ile teşekkülünü tamamlamıştır.⁴²

Günümüzde Şafîi mezhebine mensup en yoğun nüfus Endonezya ve Malezya'da bulunmaktadır. Ayrıca Şafîi mezhebi şu bölgelerde de yoğun bir nüfusa sahiptir: Azerbaycan, Türkiye'nin doğu ve güney doğu bölgeleri, İran'ın batı kesimleri, Kuzey Irak,

³⁹ AYBAKAN, Bilal, *Şafîi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXVIII, s. 223-233.

⁴⁰ ÇAĞATAY, ÇUBUKÇU, *İslam Mezhepler Tarihi*, s.181.

⁴¹ AYBAKAN, Bilal, *Şafîi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXVIII, s. 223-233.

⁴² AYBAKAN, Bilal, *Şafîi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXVIII, s. 223-233.

Suriye, Ürdün, Yemen'in özellikle Hadramut bölgesi, Mısır ve diğer Doğu ve Batı Afrika ülkeleri.⁴³

B. Şafî Mezhebinin Usulü ve Temel Eserleri

Şafî mezhebinin usul- furü' ilişkisinde takip ettiği metod kelim metodudur. Kelam metodu: Usülden furü'a gitmektir. Yani önce kaide kurallar tespit edilir daha sonra o kaide kurallar çerçevesinde fıkhi hükümler çıkarılır.

Şafî mezhebinin şer'i deliller açısından takip ettiği yöntem şöyledir:

1-Kitap 2-Sünnet 3-İcmâ 4-Kıyas

5-Diğer deliller: İstishab, şer'ü men kablena, örf, seddiz-zerai' delil olarak kabul edilir. İstihsan ise bir delil olarak kabul edilmemiştir.⁴⁴

Şafî mezhebinde temel metin ve şerhlerden bazıları şunlardır.⁴⁵

-“el-Ümm”, İmam Şafî: Bu eser Şafî mezhebinin ana metnini teşkil eder.

-“el-Muhtasar”, Büveyti.

-“el-Muhtasar”, Müzeni.

-“el-Havi'l-kebir”, Maverdi: Bu eser Müzenin el-Muhtasarının şerhidir.

-“et-Tenbih” ve “el-Mühezzeb”, Ebu İshak eş-Şirazi.

-“Nihayetü'l-Matlab fi dirayeti'l-mezheb”, Cüveyni.

-“el-Basit”, “el-Vasit” ve “el-Veciz”, İmam Gazali: İmam Gazali bu eserlerle Cüveyni'nin Nihayetü'l-Matlab'ını ihtisar etmiştir.

-“Ravzatü't-Talibin”, “Minhacü't-Talibin”, İmam Nevevi.

-“el-Havi's-Sağir”, el-Kazvini.

⁴³ AYBAKAN, Bilal, *Şafî*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXVIII, 223-233.

⁴⁴ ÇAĞATAY, ÇUBUKÇU, *İslam Mezhepler Tarihi*, s.182.

⁴⁵ AYBAKAN, Bilal, *Şafî Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, 2010, İstanbul, XXXVIII, s.233-247.

-“el-Muharrer”, Rafî’ : Rafî’ bu eseri Gazalının el- Veciz’inin üzerine telif etmiştir.

-“Müğni’l-Muhtac”, Hatib eş-Şirbini: Nevevinin Minhacü’t-Talibin eserinin şerhidir.

-“Ğayetü’l-İhtisar”, Ebu Şüca’ el-İsfehani.

III. FIKHİ MEZHEPLERİN İHTİLAFA SEBEPLERİ

Hz. Peygamber (s.a.v) hayatta iken meseleler ona arz edilir, o da Allah’ın kendisine verdiği vahiy ve hikmetle meseleleri çözüme kavuştururdu, artık ihtilaf ihtimali kalmazdı. Çünkü o Allah’tan mübellîğdi. Hz. Peygamberin vefatıyla vahiy kesildi daha önce olmayan hükümler ve sahabenin daha önce sormadığı ayetlerin tefsiri ihtilaf konusu oldu. Sahabenin bazı dini konularda ihtilaf etmelerinde de gariplik yoktur. Çünkü meseleler gün geçtikçe yenilenmektedir. İnsanların anlayışları tabîî olarak farklılık arzedebilir. Hz. Ebu Bekir zamanında kendisine ayette **أبا**⁴⁶ **وفاكهة وأبا** kelimesinin manası sorulduğunda “Allah’ın kitabından bilmediğimi konuştuğumda hangi gök beni gölgeler, hangi yer beni taşır demiştir.”⁴⁷ İmamların ihtilafı Allah’tan bir rahmettir. Allame Bedruddin ez-Zerkeşi şöyle der: “Allah (c.c.) bütün şer’î hükümlerde kesin kat’î deliller irad etmedi. Bilakis mükelleflere genişlik olsun, tek mezhepte toplanmasın diye zanni kıldı”. Ömer b. Abdulaziz: “Sahabeler ihtilaf etmeselerdi bu beni sevindirmezdi, çünkü onlar ihtilaf etmeselerdi bize ruhsat olmazdı. Onların ihtilaf etmeleri bizlere onların söz ve icihadlarından tercih hakkı vermiştir.”⁴⁸

Dinin asılları, rükünleri ve esasları genel olarak bütün ümmetin üzerinde ittifak etmiş olduğu meselelerdir. Ancak fikhin fer’î konularında ihtilafın olması kaçınılmaz, görüş ayrılıklarının olması tabîîdir. Çünkü insan yapısı gereği eksiktir.

Ulemeden bazıları fer’î meselelerde ihtilafın sınırlı olduğunu, bazıları ise bu konuda sınırın olmadığını, sahilsiz deniz gibi olduğunu söylemişler. İbn Teymiyye gibi bazı

⁴⁶ Abese, 80/31.

⁴⁷ Beyhaki, Şa’bü’l İman, 2200, İbni Ebi Şeybe, Musannef, X, s. 513.

⁴⁸ EŞŞEHUD, Ali b. Nayif, *Elhulasetü Fi Beyani Esbabı İhtilafil Fukaha*, s.28.

âlimler ferî konularda ihtilafın iki temel unsurdan kaynaklandığını söylemişler: Birincisi âlimin kendisi, ikincisi nassın muhtemelliğidir.⁴⁹

İhtilaf: “Her şahsın veya şahısların başkası veya başkalarının söylediğinin tersine söylemesidir. İttifakın zıddıdır.”⁵⁰

İhtilaf ile hilaf arasındaki fark: “İhtilaf bir delile dayanan, hilaf ise delilsiz söz demektir.”⁵¹

A. İstinbat Kaynaklarında İhtilaf

İstinbat kaynakları, fakihlerin hüküm çıkarırken başvurdukları şer’î delillerdir. Mezhepler, hüküm çıkarmada başvurdukları delillerin başında Kur’an-ı kerimi gelmektedir. Kur’an’da hüküm bulamadıklarında sünnete sonra icma’a ve sonra diğer delillere müracaat etmişlerdir.

1.Kur’an

Kur’an tarife ihtiyaç duyulmayacak kadar meşhur ve bilinmektedir. Ancak yine de fıkıh usulü âlimleri onu tarif etmeye son derece ehemmiyet göstermiş ve değişik tanımlar yapmıştır. Bu tanımlardan birisi şudur Kur’an: “Hz. Peygamber (s.a.v)’e indirilmiş, Mushaflarda yazılı ve bize O’ndan (s.a.v) şüpheye mahal bulunmayan tevatür⁵² yoluyla nakledilmiş kitaptır.”⁵³

Kur’an’ın istinbat kaynaklarından birincisi, teşride temel kaynak kabul edilmesi hususunda Müslümanlar ittifak etmiştir. Buna muhalif bir görüş beyan eden olmamıştır.

⁴⁹ ES-SAİDİ, Hemed b. Hemedi, *Esbabü İhtilafil-Fukahai Fil-Füru’il Fıkhiyyeti*, el-Camietü’l İslamiyyeti, Medine, 2011, s.67.

⁵⁰ ALGÜL, RIFAI, *Esbabi İhtilafi’l Fukahai ve Tatbikiha*, s.147.

⁵¹ ES-SAİDİ, *Esbabü İhtilafil Fukaha*, s.24.

⁵² Yalan üzere birleşmeleri mümkün olmayan bir çoğunluğun başka bir çoğunluğa Hz. Peygambere ulaşana kadar Kur’anı aktarmalarıdır.(ZEYDAN, s.153.)

⁵³ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.152.

Kur'an'ın mütevatir oluşu nedeniyle sübutü kat'îdir. Delaleti ise bazı ayetler kat'î bazı ayetler zannidir. Bazı ayetlerin zanni olması âlimler arasında görüş farklılığına yol açmıştır.⁵⁴

Şaz Kıraat: Kur'an'dan olduğu rivayet edilen ahad rivayetler şaz kıraat olarak adlandırılır. Şaz kıraatla amel hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Hanefî'lere göre şaz kıraat Kur'an'dan kabul edilmese de meşhur haberden aşağı derecede değildir. Meşhur haberle amel edilmesi ise vaciptir, öyleyse şaz kıraatla amel edilmesi vaciptir. Şafî'lere göre ise şaz kıraat ile amel etmek vacip değildir.⁵⁵

Buna yemin keffâretinde İbni Mesud'un kıraatı örnek verilebilir. *“Bunu (on fakiri doyurmak, giydirmek veya bir köle azad etmek) bulamayanın kefareti üç gün (peşpeşe) oruç tutmasıdır.”*⁵⁶ İbni Mesud ayetin devamına “peşpeşe” kelimesini eklemiştir. Buna göre Hanefî'ler şaz kıraat ile amel etmeyi vacip gördükleri için yemin keffâretinde tutulan orucun peşpeşe olması gerektiğini söylerler. Şafî'ler ise şaz kıraatla amel etmeyi vacip görmedikleri için yemin keffâretinde orucun peşpeşe olması gerekmediğini söylerler.⁵⁷

2.Sünnet

Sünnet: “Kur'an'ın dışında Hz. Peygamberden sadır olan söz, fiil ve takrirlerdir.”⁵⁸

Sünnet, Kur'an'dan sonra ikinci teşrî kaynağı, şer'î bir delildir. Sünnet, Kur'an'ın açıklayıcısı, mücmelini tafsil, umumunu tahsis, mutlakını takyid edendir.⁵⁹

Sünnet konusunda ihtilaf Kur'an'a göre daha çoktur. Çünkü hadislerin büyük çoğunluğu âhâd yollarla gelmiş, Kur'an gibi tamamının sübutü kat'î değildir.

Burada sünnette ihtilafın çok olmasının biriki sebebi zikredilebilir.⁶⁰ Bunlar fakihlerin mürsel, zayıf hadislere yaklaşım tarzları ve amel etme şartları. Kitapta bulunmayan bir hükmün vahid haberde bulunması. Hadisin bazı âlimlere ulaşış diğer bazı

⁵⁴ ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.116.

⁵⁵ ALGÜL, RİFAİ, *Esbabi İhtilafî'l Fukahai ve Tatbikiha*, s. 151.

⁵⁶ Maide, 5/89.

⁵⁷ ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.117,118.

⁵⁸ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.161.

⁵⁹ ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.119.

⁶⁰ ES-SAİDİ, *Esbabü İhtilafîl Fukaha*, s.77.

âlimlere ulaşmaması, Birinin sahih gördüğü hadisi bir başkasının hadisin geldiği kimsenin hıfzına ve zaptına güvenmeyip veya Kur'an ve meşhur hadise muhalif olduğunu iddia edip zayıf görmesi.

Buna şu örnek verilebilir: Sahabeler bâin talâkla boşanan kadının iddet süresince barınma ve nafaka hakkına sahip olup olmadığı konusunda ihtilaf etmişler. Hz. Ömer (r.a)şu ayetin umumi oluşundan barınma ve nafaka hakkı olduğunu söylemiş. “*O kadınları gücünüz yettiği kadar kaldığınız yerin bir kısmında iskân edin.*”⁶¹ “*Onları evlerinden çıkarmayın onlar da çıkmasınlar. Meğerki apaçık bir kötülük işlemiş olsunlar.*”⁶² İbni Abbas (r.a) ise, Fatıma binti Kays'ın (r.anha) kocası kendisini üç talakla boşamış ve resulullah (s.a.v) ona barınma ve nafaka hakkı kılmamıştı, hadisini dayanak yaparak, bâin talakla boşanmış kadının iddet süresince barınma ve nafaka gibi hakları olmadığını söylemiş.

Hz. Ömer (r.a) Fatıma binti Kays'a güvenmediğinden bu hadisi kabul etmemiş ve şöyle söylemiştir: “Belki de hıfzetmiş veya unutmuş, bilmediğimiz bir kadının sözünden dolayı rabbimizin kitabını ve resulümüzün sünnetini terkedemeyiz.”⁶³

Hanefiler sened açısından sünneti üç kısma ayırır: Mütevatir, meşhur, âhâd. Cumhur ise sened açısından sünneti iki kısma ayırır: Mütevatir, âhâd. Cumhur'a göre meşhur hadis ahad hadisin bir kısmıdır, müstakil bir kısım değildir.

Mütevatir hadis: “Yalan üzerine birleşmeleri mümkün olmayan büyük bir çoğunluğun kendileri gibi bir çoğunluktan Hz. Peygambere isnad olunana kadar naklettikleri hadislerdir.” Mütevatir hadisle amel etmenin vacip olduğu konusunda ittifak vardır.⁶⁴

Meşhur hadis: “Hz. Peygamberden tevatür derecesine ulaşamayan ravi sayısının rivayet ettiği ve daha sonra tabiin asrında tevatür derecesine ulaşan hadistir.” Meşhur hadis ile amel etmek Hanefi ve şafii'lere göre vaciptir.⁶⁵

⁶¹ Talak,65/6.

⁶² Talak,65/1.

⁶³ ES-SAİDİ, *Esbabü İhtilafil Fukaha*, s.77.

⁶⁴ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.168.

⁶⁵ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.170.

Âhâd hadis: “Mütevâtir ve meşhur hadisin dışındaki hadislerdir.” Âhâd hadislerle amel etmek Hanefî’ler ve Şafî’lere göre vaciptir.⁶⁶ Ancak Fakihler bunun için bazı şartlar ileri sürmüştür.

Âhâd hadis ile amel etme hususunda Hanefî’lerin ileri sürdüğü şartlar:⁶⁷

1-Hadis, çokça vuku bulan bir konuyla ilgili olmamalıdır.

2-Ravinin rivayet ettiği hadis, şayet ravi fakih değil ise, sahih kıyas ve şer’î kaidelere ters düşmemelidir.

3-Hadisi rivayet eden ravi rivayet ettiği hadisin tersine amel etmiş olmamalıdır. Çünkü ravinin rivayet ettiği hadise muhalif davranması ya o hadisin nesh edildiğine ya o hadisi başka bir delilden dolayı terk ettiğine ya da hadis rivayet edildiği manada kastedilmediğini gösterir.

Mesela Hz. Aişe(r.anha) rivayet ettiği “*velisinin izni olmadan evlenen kadının evliliği batıldır*”⁶⁸ şeklindeki hadise muhalif hareket etmiş ve kadının gerek kendisi için gerek başkası adına evlilik akdini gerçekleştirebileceğine hükmetmiştir. Çünkü Hz. Aişe kardeşi Abdurrahman Şam’da iken onun kızını evlendirmiş ve Abdurrahman’ın bu akdi iptal yönüne gittiğine dair haber de nakledilmemiştir.⁶⁹

Şafî’lere göre ise âhâd hadisle amel etmede ravide bulunması gereken şartların olması ve senedin muttasıl olması yeterlidir.⁷⁰

Mürsel hadis: “Tabiînin, sahabeyi atlayarak doğrudan Hz. Peygambere isnad ederek rivayet ettikleri hadislerdir.”⁷¹

Mürsel hadis ile amel edilip edilmeme hususunda hususunda meydana gelen ihtilaf şu şekildedir: Hanefî’lere göre âhâd hadis şartlarını taşıması halinde mürsel hadis ile amel edilir. Şafî’lere göre ise Said bin Museyyib gibi tabiinin büyüklerinden olan birinin mürseli

⁶⁶ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.171.

⁶⁷ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.174.

⁶⁸ İbni Mace, “Nikâh”,15; Ebu Davud, “Nikâh”, 19.

⁶⁹ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.89.

⁷⁰ ZEYDAN, *el-Veciz*, s. 173.

⁷¹ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.173.

ise ve onların mürseli başka bir rivayetle desteklenmiş ise mürsel hadisle amel edilebilir. Aksi takdirde mürsel hadis ile hiçbir şekilde amel edilmez.⁷²

Zina, şehvetle bakma ve dokunma evlilik gibi sıhri hısımlılık sebebi olup olmadığı konusunda Hanefî'ler ile Şafî'ler ihtilaf etmişler. Hanefî'lere göre zina yoluyla, şehvetle bakma ve dokunma sıhri hısımlılık sebebidir. Yani bir erkek bir kadınla zina yaptığında, artık o kadının usûl ve furû'üyle evlenemez. Kadın da o erkeğin usûl ve furû'üyle evlenemez.⁷³ Hanefî'ler şu hadisi delil getirirler. “*Adamın biri Peygamber (s.a.v.)’e gelerek: Ya Rasulellah! Ben cahiliyede bir kadınla zina ettim. Kızını nikâhlayabilir miyim?*” Hz. Peygamber (s.a.v.)“*Bunu doğru bulmuyorum. Kendisine muttali olduğun kadının kızıyla nikâhlanman doğru olmaz.*”⁷⁴

Şafî'lere göre ise zina, şehvetle bakma ve dokunma sıhri hısımlılık sebebi değildir.⁷⁵ “*Hz. Peygamber (s.a.v.)’e bir kadınla zina yapıp onunla veya kızıyla evlenmek isteyen birinin durumunu sordular.*” O da: “*Haram helali haram kılmaz. Ancak nikâhla olanı haram kılar*”⁷⁶ Şafî'ler delil olarak getirdikleri bu hadisle beraber Hanefî'lerin getirmiş oldukları hadisi mürsel hadis olduğu için kabul etmemiştir.

3.İcmâ

İcmâ: “Hz. Peygamber’in vefatından sonra herhangi bir asırda bir meselede şer’î bir hükümle ilgili bütün müslüman müctehidlerin ittifak etmesidir.”⁷⁷

İcmâ sarîh ve sükûtî olmak üzere iki kısımdır. Sarîh icmâ: Aynı asırdaki müctehidlerin bir vakıanın hükmü ile ilgili açıkça fetva veya hüküm vermede ittifak etmeleridir.⁷⁸ Sükûtî icmâ: “Aynı asırdaki bazı müctehidlerin bir vakıanın hükmü ile ilgili

⁷² ZEYDAN, *el-Veciz*, s.173.

⁷³ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.135; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadir*, Darü'l Küttübi'l İlmîyyeti, Beyrut, Lübnan, III, s. 210-213; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.72-73; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s. 69-70; ACAR, Halil İbrahim, *İslam Aile Hukuku*, Ensar Neşriyat, İstanbul, s. 62.

⁷⁴ Abdurrezak, *Musannaf*, 12761.

⁷⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 135; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.72-73; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s. 69-70; ACAR, *Aile Hukuku*, s. 62.

⁷⁶ İbni Mace, “Nikâh”,63, Darekutni, “Mehir”, 90.

⁷⁷ HALLAF, Abdülvehhab, *İlmi Usulü'l Fıkhi*, Müesseseti Risaleti Naşirun, Beyrut, 2012, s.40.

⁷⁸ HALLAF, *İlmi Usuli'l Fıkhi*, s.46.

açıkça fetva veya hüküm verip diğer müctehidlerin de onlara muvaffak veya muhalafet etmeden sükût etmeleridir.”⁷⁹

Sarih icmânın kesin bir delil olduğu, icmâ’a muhalefetin caiz olmadığı hususunda fakihlerin büyük çoğunluğu ittifak etmiştir. Sükûtî icmâ’a gelince Hanefî’lere göre sükûtî icmâ sarih icmâ gibi kesin bir delildir, ittiba’ vaciptir. Şafîîler ise sükûtî icmâ’yı kesin bir delil olarak kabul etmezler. Hatta “icmâ” olarak isimlendirilmesini reddederler.⁸⁰

4. Kıyas

Kıyas: “Kitap, Sünnet veya icmâda hükmü bulunmayan meseleye, aralarındaki illet birliği sebebiyle, bu kaynaklardan birinde yer alan meselenin hükmünü vermektir.”⁸¹

Fakihlerin büyük çoğunluğu, kıyasın şer’î delillerden ve İslam hukukunun temel kaynaklarından biri olduğu hususunda fikir birliği etmişler.⁸²

Kıyasta illet: “İnsanlar için bir maslahat gerçekleştirmek veya onlardan bir mefsedeti savmak üzere hükme konu olan vasıf” demektir.⁸³ İlet kıyasın rükünlerinden biridir. İlet olmadan kıyas olmaz. Ancak illetin tespiti konusunda fakihler arasında bazen ihtilaflar sözkonusu olmuştur. Mesela küçük bakire olan ve akıl baliğ olmayan kız çocuğun üzerinde babanın velayetin sübutü illeti hususunda ihtilaf edilmiştir. Hanefî’lere göre buradaki illet küçüklüktür. Dolayısıyla dul, küçük çocuğun üzerinde de babanın velayet hakkı vardır ve baba küçük dul kız çocuğunu evlendirebilir. Şafîî’lere göre ise illet bekârettir. Buna göre dul küçük çocuğun üzerinde babanın velayet hakkı yoktur. Baba, küçük dul kız çocuğunu izni olmadan evlendiremez.⁸⁴

⁷⁹ HALLAF, *İlmi Usuli’l Fıkhi*, s.46.

⁸⁰ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.190.

⁸¹ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.126.

⁸² ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.129.

⁸³ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.156.

⁸⁴ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.209.

5. Diğer Şer’î Deliller

Mesalih-i mürsele: “Şari’in gerçekleşmesine dair bir hüküm koymadığı ve muteber veya geçersiz sayıldığına dair bir delil bulunmayan maslahatlardır.”⁸⁵

Daha çok Maliki mezhebinde kullanılan mesalih-i mürsele veya istislah, Hanefi usulünde ayrı bir delil olarak zikredilmez, çünkü Hanefi’lere göre istihsan metodu kısmen istislahı da kapsar. Fakihlerin büyük çoğunluğu mesalih-i mürseleyi şer’î bir delil olduğunu kabul etmiş, hüküm koyarken dikkat edilmesi gereken bir prensip olduğunu söylemişler. Şafiîlerden Âmidî gibi bazı fakihler ise mesalih-i mürseli bir hüccet olarak görmemiş.⁸⁶

İstihsan: İmam el-Kerhi el-Hanefî istihsanı şöyle tanımlar, “İnsanın bir meselede kıyas mümkün olduğu halde ondan dönmeyi gerektiren bir durum nedeniyle vazgeçmesidir”. Hanefi’ler İstihsanı şer’î bir delil olarak kabul etmiş ve birçok fihhi meselede hüküm çıkarmada başvurulan bir yöntem olarak kullanmıştır.⁸⁷ Şafiî’ler ise İstihsanı şer’î bir delil olarak kabul etmemiştir. Hatta İmam Şafiî İstihsan’a şiddetle karşı çıkmış ve istihsan yapan kendini Şari’in yerine koymuştur demiş.⁸⁸

B. Nassın Delaletinde İhtilaf

Şüphesiz şer’î hükümler Kur’an ve Sünnet gibi şer’î naslardan alınır. Bu nassların bir kısmının hükme delaleti kat’î bir kısmının ise zannidir. Hükme delaleti kat’î olan nasslarda fakihler arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Hükme delaleti zanni olan nasslarda ihtilaf edilmiştir. Delaleti zanni olan nasslar fakihleri Arap dili kaide ve üslubuna başvurmaya sevk etmiştir. Bu üslupların Araplar arasında delalet ve kullanım açısından farklı kullanılması nedeniyle ihtilaflar söz konusu olmuştur.⁸⁹

Müşterek lafız: “Lafzın, aynı olmakla beraber birden çok anlama gelmesi demektir.”⁹⁰

⁸⁵ HALLAF, *İlmi Usuli’l Fıkhi*, s.75.

⁸⁶ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.171.

⁸⁷ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.230.

⁸⁸ ÇAĞATAY, ÇUBUKÇU, *İslam Mezhepler Tarihi*, s.182.

⁸⁹ ALGÜL, RİFAİ, *Esbabi İhtilafi’l Fukahai ve Tatbikiha*, s. 158.

⁹⁰ ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.208.

Lafzın müşterek oluşundan doğan ihtilafa “القرء” lafzı örnek verilebilir. Boşanmış veya fesih neticesinde evliliği sona eren kadının iddeti üç kurü’dur: Kur’an-ı kerim bu tür iddeti şöyle açıklar: “Boşanmış kadınlar üç“kurü” beklerler.”⁹¹ Ayette geçen “kurü” lafzı sözlük bakımından hem hayız (aybaşı hali) hem temizlik dönemi manasına gelen müşterek bir lafızdır.

Hanefi'lere göre boşanmış kadının beklemesi gereken üç kurü’, üç ay halidir. Şafî'lere göre ise kurü’ temizlik dönemi demektir.⁹²

Mutlak, lafız: “Muayyen olmayan bir ferdi veya fertleri gösteren ve kendisinin herhangi bir sıfatla kayıtladığına dair delil bulunmayan lafızdır.”⁹³

Mukayyed lafız: “Muayyen olmayan bir ferdi veya fertleri göstermekle beraber, kendisinin herhangi bir sıfatla kayıtladığına dair delil bulunan lafızdır.”⁹⁴

Mutlak ve mukayyed lafızlar için şu ayetlerde geçen “köle” lafzı örnek verilebilir. “Kadınlardan zihar yaparak ayrılıp sonrada söylediklerinden dönecek olanlar, eşleriyle birbirilerine dokunmadan önce, **bir köle** azad etmelidirler.”⁹⁵ Zihâr keffâretinde bir köle azad edilmesi gerektiği zikredilip mutlak olarak gelmiştir. “Kim bir mümini hata yoluyla öldürürse **mümin bir köle** azad etmesi ve ölenin akrabasına teslim edilecek bir diyet vermesigerekir.”⁹⁶ Hata yoluyla bir müminin öldürülmesinde keffâret olarak azad edilecek kölenin mümin olması gerektiği kaydı getirilmiştir.

Hanefi'lere göre yemin keffâretinde olduğu gibi zihâr keffâretinde de kölenin Müslüman olması şart değildir. Çünkü zihâr keffâreti ile ilgili ayette “köle azat etmek”

⁹¹ Bakara, 2/228.

⁹² ZÜHAYLÎ, Vehbe, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.630,631; İBNÜ'L-HÜMÂM, Fethu'l Kadîr, IV, s.276.

⁹³ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.316.

⁹⁴ ŞABAN, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.316.

⁹⁵ Mücadele, 53/3.

⁹⁶ Nisa, 4/92.

lafzı mutlak gelmiştir.⁹⁷ Şafî’lerde ise zihâr ve yemin keffâretinde kölenin Müslüman olması şarttır. Kâfir yemin ve zihâr kaffâreti için yeterli olmaz.⁹⁸

Hanefî’lerle Şafî’ler arasındaki zihâr keffâretinde azad edilen kölenin Müslüman olması gerekip gerekmediği konusunda ihtilafın sebebi mutlakın mukayyede hamledilip edilmemesi meselesidir. Kur’an-ı kerim adam öldürme keffâretinde azat edilecek kölenin Müslüman olmasını şart koşturmuştur. Zihâr keffâretinde ise mutlak köle zikredilmiştir. Hanefiler bu örnekte nassda olmayan bir ilave yapmamak için nassla kendi konusunda amel edilir, mutlak mukayyede hamledilmez demişler. Şafîiler ise burada mutlakı mukayyede hamletmek vaciptir demişler.⁹⁹

Hanefî ve Şafî mezheplerinin ihtilaf sebeplerinden biri de nassın sözlük ve şer’î manalardan hangisi ile amel edilmesi gerektiğidir. Lafzın lügavi anlamı mı veya şer’î anlamı mı kastedilmiştir? Şari’ bir takım lafızları sözlük manasının dışında kullanmıştır. Bu lafızlardan bir tanesi de “نِكَاح” lafzıdır. Hz. Osman (r.a)’nin rivayet ettiği bir hadiste Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmuştur: “*İhramda olan nikâh kıyamaz ve nikâhlanamaz.*”¹⁰⁰ Hanefî’ler sözlük anlamını göz önünde bulundurarak hadiste geçen nikâh lafzını cinsel ilişki olarak yorumlamış ve ihramlı kimsenin gerçekleştirdiği nikâh akdinin caiz olduğunu ifade etmişler. Şafî’ler ise nikâh lafzını nikâh akdi olarak yorumlamış ve ihramlı kimsenin gerçekleştirdiği nikâh akdinin caiz olmadığını ifade etmişler.¹⁰¹

Hakikat: Lafzın, konulduğu manada kullanılmasıdır.”¹⁰² Meczaz: “Lafzın, konulduğu manada kastedilmediğini gösteren bir alaka veya delilden dolayı başka bir manada kullanılmasıdır.”¹⁰³

Hanefî’lerle Şafî’ler bazı nasslar hakkında, kendisiyle hakikat mı yoksa mecaz mı kastedildiği konusunda ihtilaf etmiştir. Buna şu hadis örnek verilebilir. “*Velisiz (Velinin*

⁹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.610; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, IV, s.231.

⁹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 610; ŞİRBİNÎ, Muhammed el-Hatîb, *Muğni’l-Muhtac ilâ Ma’rifeti Me’ani Elfâzi’l-Minhâc*, Darü’l Kütübî’l İlmiyyeti, Beyrut, Lübnan, 2000, V, s.41.

⁹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.610; ŞİRBİNÎ, *Muğni’l- Muhtac*, V, s. 41.

¹⁰⁰ Müslim Ebu’l-Hüseyn Müslim b. el-Haccac el-Kuseyrî en-Neysâburî, *Sahihu Müslim* “Nikâh”, 1410; Nesai, “Nikâh”, 38; Darekutni, “Mehir”, 71.

¹⁰¹ ET-TÜRKÎ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarınının Sebepleri*, s.272,273.

¹⁰² ZEYDAN, *el-Veciz*, s.331.

¹⁰³ ZEYDAN, *el-Veciz*, s.332.

izni olmadan) hiçbir nikâh sahih olmaz.”¹⁰⁴ Hanefî’ler başka delilleri zikretmekle beraber bu hadisi mecaza hamledip, nikâh akdinde velinin bulunmasının şart olmadığını, müstehap olduğunu söylemişler. Şafîî’ler ise başka delillerle beraber bu hadisi de hakikate hamledip nikâh bizzat veli tarafından yapılmayacak olursa, nikâh akdininsahih olamayacağını söylerler.¹⁰⁵

C. Naslarda Teâruz, Cem’ ve Tercihde İhtilaf

Teâruz, iki delilin birbiriyle uzlaşamayacak şekilde karşı karşıya gelmesi demektir.¹⁰⁶

Âlimler, imkân buldukça ve zaruret olmadıkça nasslar arası cem’ yaparlar, tercih yoluna gitmezler. Çünkü teâruz müctehidin ilmi idrakları ve bakış açılarına göredir, gerçekte şeriatta teâruz söz konusu olamaz.¹⁰⁷

Görünüş itibariyle teâruz olduğu düşünüldüğünde teâruzu giderme hususunda mezhepler farklı yollar kullanmıştır. Şafîî’lerin içinde bulunduğu Cumhur teâruzu şu şekilde gidermeye çalışmıştır: İki nass birbiriyle teâruz eder, naslar kuvvet ve derece bakımından eşit olurlarsa, Âm’ın tahsisi, mutlakın mukayyede hamli gibi cem’ yoluna gidilir. Şayet buna imkân yoksa tercih¹⁰⁸ yoluna gidilir. Tercih imkânı da yoksa hangisinin daha sonra vârid olduğuna (nasih, mensuh) bakılır ve sonraki öncekini nesheder. Bütün bunlara imkân yoksa tevekkuf edilir. Hanefî’ler ise teâruzu gidermede şöyle bir yol takip ederler: Nasslar arası teâruzu gidermedehangisinin sonradan vârid olduğuna (nasih mensuh)bakılır ve sonraki öncekini nesheder. Buna imkân yoksa tercih yoluna gidilir. Tercih imkânı da yoksa cem’ edilir. Bütün bunlara imkân yoksa iki delil de terkedilir.¹⁰⁹

Mezhepler arası farklı görüşlerin meydana gelmesine sebep olan delillerin teâruzu iki çeşittir; nasslar arasında teâruz, Haber-i vâhid- kıyas teâruzu.

¹⁰⁴ İbni Hanbel, Müsned, IV, 394,413,418; Tirmizi, 1101.

¹⁰⁵ ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.279.

¹⁰⁶ ET-TÜRKİ, Abdullah bin Abdulmuhsin, *Fakihler Arası görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, (çev: M.Beşir Eryarsoy), Ümmü’l Kura, İstanbul, 2006, s.283.

¹⁰⁷ ALGÜL, RİFAİ, *Esbabi İhtilafi’l Fukahai ve Tatbikiha*, s. 162.

¹⁰⁸ Amel etmede bir delilin diğer delile takdim edilmesidir. (ALGÜL, RİFAİ, *Esbabi İhtilafi’l Fukaha ve Tatbikiha*, s. 163.)

¹⁰⁹ ES-SAİDİ, *Esbabü İhtilafil Fukaha*, s.98,99; ET-TÜRKİ, *Fakihler Arası Görüş Ayrılıklarının Sebepleri*, s.286.

Kitap ile sünnet teâruzuna örnek haram kılınan emzirmede emme miktarı: Hanefî'lere göre haramlılığı oluşturan süt emmenin belli bir miktarı yoktur. Önemli olan sütün çocuğun midesine ulaşıp ulaşmadığıdır. Çocuk tek bir yudum dahi emmişse, rada' mahremiyeti gerçekleşmiş olur. Hanefî'ler, “Sizi emziren sütannelerinizi ve sütkardeşlerinizin size haram kılındı” ayetinde ve “Nesepten haram olanlar, süt yoluyla da haram olurlar”¹¹⁰ hadisinde, mutlak ifadeler kullanıldığını, naslarda açık ifadeler olmadığını ileri sürerek çok miktarla rada' mahremiyeti gerçekleştiği gibi az miktarla da gerçekleşir demişler.¹¹¹ Şafî'lere göre ise rada' mahremiyetinin oluşması için, çocuk adetlere uygun olarak beş ayrı doyurucu emmişte emzirilmiş ve hiçbir müdahale olmadan memeyi kendi isteğiyle bırakmış olmalıdır.¹¹² Şafî'lerin delilleri ise, “bir veya iki defa süt emmek (evlenmeyi) haram kılmaz.”¹¹³ “bilinen ayrı ayrı beş emzirme evlenme yasağı doğurur.”¹¹⁴ “Ebu Huzeyfe'nin eşi, süt akrabalığı oluşması için Hz. Peygamberin emri üzerine Salim'e beş defa süt verdi”¹¹⁵ gibi hadislerdir.

Haberi vâhid kıyas teâruzuna örnek: Mehrin en az miktarı konusunda Hanefî'lerin delili “On dirhemden az mehir yoktur”¹¹⁶ hadisi ve hırsızlık nisabına kıyastır. Hırsızın elinin kesildiği miktar onlara göre on dirhem veya bir dinardır.¹¹⁷ Hanefiler kıyası tercih etmiştir.

Şafî'lere göre ise mehrin en az miktarı için bir sınır yoktur. Mehrin az veya çok olması sahihtir.¹¹⁸ Şafî'ler bu konuda şu hadisleri delil olarak getirirler: “Demirden bir yüzük bile olsa ver.”¹¹⁹ Amir bin Rabia'dan rivayetle, “Fezaradan bir kadın mehir olarak bir çift ayakkabı karşılığında evlendi. Resulullah (s.a.v) kadının bu evliliğini, onayladı.”¹²⁰

¹¹⁰ Buhari, Nikâh, 20; Müslim, Rada', 1; Ebu Davut, Nikâh, 6; İbni Mace, Nikâh, 34; İbni Hanbel, Müsned, I,275.

¹¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.140; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.318

¹¹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 140; EBU ZEHRRA, Muhammed, *el-Ahvalu'ş-Şahsiyye*, Darü'l Fikri'l Arabi, Kahire, 2005s. 81;ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.64.

¹¹³ Müslim, Rada', 18; Ebu Davud, Nikâh, 10; İbni Mace, Nikâh, 35.

¹¹⁴ Müslim, Rada' 25; Ebu Davud, Nikâh, 10; Tirmizi, Rada', 3; İbni Hanbel, Müsned, VI, 201, 225.

¹¹⁵ Ebu Davud, Nikâh, 10; Malik, Muvatta, Rada',13; İbni Hanbel, Müsned, VI, 201, 225.

¹¹⁶ Darekutni, “Mehir”, 12

¹¹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.256; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.305,

¹¹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.257; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s.340,

¹¹⁹ Darekutni, “Mehir”, 24.

¹²⁰ Tirmizi, “Nikâh”,22, İbni Mace, “Nikâh”, 17.

D. Yorum Farklılıklarından Kaynaklanan İhtilaf

Mezhep imamlarının nassları farklı yorumladıkları ve dolayısıyla farklı neticelere vardıkları bir gerçektir. Bunun en önemli nedeni nasların farklı yorumlara müsait olmalarıdır.

Nikâh akdinde kullanılan lafızlar buna örnek olarak verilebilir. “Tezvic ve Nikâh” lafızlarının nikâh akdinde kullanılabileceği konusunda Hanefî’lerle Şafî’ler ittifak emiştir. Ancak bu lafızların dışında “satmak”, “hibe etmek”, “temlik” etmek gibi lafızlar konusunda ihtilaf edilmiştir.¹²¹

İki mezhep arasındaki ihtilafın sebebi konu ile ilgili nassın te’vilidir.

Hanefilere göre, “satmak”, hibe etmek”, “temlik etmek” gibi lafızlarla nikâh akdi gerçekleşebilir. Bunun delili. “ *“Diğer müminlere değil, sırf sana mahsus olmak üzere kendisini peygambere hibe eden mümin kadını alması helal kılınmıştır”* ”¹²² ayetidir. Hanefî’ler şayet nihak akdi sadece nikâh ve tezvic lafızları ile olsaydı, ayette nikâh akdi için hibe lafzı kullanılmazdı derler.¹²³

Şafî’lere göre ise nikâh akdi “Tezvic” ve “Nikâh” lafızlarının dışında başka lafızlarla gerçekleşmez. Bunun delili: “ *... Biz onu, seninle evlendirdik (tezvic)* ”¹²⁴ ve “ *Babalarınızın nikâhladıklarını nikâhlayın* ”¹²⁵ ayetleridir. Şafî’ler, Hanefî’lerin delil olarak ileri sürdükleri ayeti şöyle tevil ederler: Ayette hibe lafzının kullanılması Hz. Peygamber’e özel bir durumdur. Hanefî’ler Şafî’ler’e şöyle cevap vermişler: Hz. Peygamber’e özel olan durum hibe lafzıyla ilgili değil, mehirsiz evlenmesidir.¹²⁶

¹²¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu’l İslamî ve edilletüh*, VII, s.38.

¹²² Ahzab, 33/50.

¹²³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.38; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, III, s.186; KARABAĞI, Abdü’lgani, *Şerhu’l Muhtar*, Mektebetü’l İrşad, İstanbul, 2017, II, s.102.

¹²⁴ Ahzab, 33/37.

¹²⁵ Nisa, 4/22.

¹²⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu’l İslamî ve edilletüh*, VII, s.41; ŞİRBİNİ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s.228-229.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

HANEFİLERLE ŞAFİİLERİN NİKÂH-TALAK KONUSUNDA MUKAYESESİ VE BU BAĞLAMDA ZÜHAYLİ’NİN TERCİHLERİ

Tezimizin bu ana bölümünde aile hukukunda (Nikâh, Talâk) Hanefî ve Şafîî mezhepleri arasındaki şu temel ihtilaflı konular ele alınacaktır:

Nikâh: Bu bölümde evlilik öncesi uygulamalar, evliliğin gerçekleşmesi, evlilikte ehliyet, velâyet ve vekâlet, evlilikte denklik, evliliğin neticeleri gibi konular işlenecek.

Talak: Bu bölümde talâk, hul’, mahkeme kararıyla boşanma, iddet, hidane gibi konular işlenecektir.

I. NİKÂH

İslam dini hayat dinidir. İslam hayatın her alanına müdahale ettiği gibi evlilik gibi her toplum, düşünce ve dinde önemli olan bu müesseseye de müdahale etmeyi ihmal etmemiştir.

Allahu Teâla Ku’ran- ı Kerim’de, erkek ve kadının birbirilerine ülfet ve muhabbet duymaları için, aralarında sevgi ve merhamet bağı yarattığını söyler.¹²⁷ İşte var olan bu sevgi ve merhamet sayesinde eşler arasında cinsel ihtiyaç karşılanır, huzurlu bir ortam oluşur ve neslin devamı sağlanır.

Evlilik akdi bir açıdan akit iken diğer yönüyle de ibadettir. Bundan dolayı bazı fıkıh kitaplarında nikâh konusu ibadetler bölümünden hemen sonra muamelat bölümünden önce ele alınmıştır.¹²⁸

Nikâh lügatta: “Ekleme, toplamak, akit yapmak ve cinsi ilişkide bulunmak gibi manalara gelir.”¹²⁹ Şer’î ıstılahta Hanefî’ler nikâhı şöyle tanımlamışlar: “Nikâh, helal olan cinsi birlikteliği sağlayan özel bir evlilik akdidir.”¹³⁰

¹²⁷ Rum, 30/ 21.

¹²⁸ İbâdâtlar konusundan sonra nikâh konusunu ele alan kitaplardan bir kısmı şunlardır: **Merğînânî, Metnü Bidâyetü’l-Mübtedî, Neseî, Kenzü’l-Dekâik, İbn Mâze, el-Muhîtü’l-Bürhânî.**

Şafî'ler ise nikâhı şöyle tanımlamışlar: “Nikâh, tezvic ve bu manaya gelen bir lafızla cinsi münasebeti helal kılan bir akittir.”¹³¹

Çağdaş fakihlerden bazılarının tanımıyla nikâh: “Karı koca arasında beraber yaşamaya ve yardımlaşmaya izin veren ve taraflara hak ve vazifeler yükleyen bir akittir.”¹³²

A. Evlilik Öncesi Uygulamalar

Bu başlık altında nişan üstüne nişan, iddet bekleyen kadınla nişanlanmak ve nişan hediyeleri konusunda Hanefî ve Şafî mezhepleri arasında ihtilaf edilen konular işlenecektir.

İslam, evliliğin sağlam temeller üzerine inşa edilmesini, mutlu ve huzurlu bir yuvanın kurulmasını amaçlamıştır. Çocukların sevgi ve huzur içinde yetişmeleri, karı koca'nın birbirlerinde huzuru ve iç rahatlığı bulmaları da ancak böyle mümkündür.

Rabbimiz bir ayette şöyle buyurur: “Size nefislerinizden, kendilerine ısınmanız için, eşler yaratmış olması, aranızda bir sevgi ve merhamet yapması da O'nun ayetlerindedir. Şüphe yok ki bunda, düşünen bir kavim için elbette ibretler vardır.”¹³³

İslam bu evliliğin kalıcı ve devamlı olması için nişan (hitbe) vb. uygulamalara büyük bir önem vermiştir.

1. Nişan

Nişan, nişanlanma: “Evlenmeleri caiz olan iki kişinin birbiriyle evlenmeyi karşılıklı olarak vaad etmesidir.”¹³⁴

Nişan yapmakla iki aile ve evlenme niyetinde olan erkek kız birbirilerini daha iyi tanıma fırsatı bulur.

¹²⁹ İBNİ MANZUR, Muhammed b. Mukrim b. Ali Ebü'l-Fadl Cemalüddin, *Lisanü'l-Arab*, Darü Sadır, Beyrut, 1414, II, s.625.

¹³⁰ MEVSİLİ, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud el-Mevsili, *el- İhtiyar li ta'lili Muhtar*, Darü Küba, Dimeşk, 2015, s.95.

¹³¹ ŞİRBİNİ, *Muğni'l Muhtac*, IV, s. 200.

¹³² EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 19.

¹³³ Rum,30/21.

¹³⁴ ACAR, Halil İbrahim, *Nişan*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2007, XXXIII, s.152.

a. Nişan Üstüne Nişan

Başkasının nişanlısı olduğunu bildiği halde bir kadına evlenme teklif etmenin haram oluşu hakkında âlimler ittifak etmiştir.”¹³⁵ Allah resulu (s.a.v): “*Kişi, (Müslüman) kardeşinin satışı üzerine satış yapmasın. Müslüman kardeşinin nişanı üstüne de izni olmadıkça nişan yapmasın*”¹³⁶ buyurarak böyle bir davranışı yasaklamıştır. Bununla beraber Hanefî’ler de Şafîî’ler de bu durumda gerçekleşen bir nikâh akdinin hukuken sahîh olduğuna hükmetmiştir.¹³⁷

Ancak birinci nişan sonlanmamış, kararsızlık devam ediyor ise, ikinci bir hitbenin hükmünde ihtilaf edilmiştir. Hanefî’lere göre birinci nişan tamamlanmamış istişareye devam ediliyor olsa da yine de ikinci hitbe mekruhtur.¹³⁸ Dayanakları yukarıdaki hadistir. Şafîî’lere göre ise bu durumda haramlık ortadan kalkar, ikinci nişan mubahtır.¹³⁹ “Çünkü Fatıma binti Kays’ı kocası Ebu Amr b. Hafs b. El- Muğire boşadıktan ve iddeti tamamlandıktan sonra üç kişi istemiştir. Bunlar Muaviye, Ebu Cehm b. Huzafe ve Usame b. Zeyd idi. Fatıma, Hz.Peygamber (s.a.v)’e gidip bu durumu haber vermiştir.” Hz. Peygamber ise şöyle buyurmuştur: “*Ebu Cehm sopasını omzundan indirmez. Muaviye’nin malı yoktur. Usame b. Zeyd ile evlen!*”¹⁴⁰ İslami anlayış, istişareye devam eden ve henüz bir neticeye bağlanmayan bir nişan sürecini beklemek, kin, nefret ve kırgınlıkların oluşmaması açısından önem arz etmektedir.

Zühaylî, nişan üstüne nişan konusunda Hanefiler ile Şafîîlerin ihtilaflarını delilleriyle beraber zikretmiş ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.¹⁴¹

b. İddet Bekleyen Kadınlı Nişanlanmak

İddet bekleyen kadınlı nişanlanmak konusunda Hanefî’ler ile Şafîî’ler arasında bazı noktalarda ittifak, bazı noktalarda ise ihtilaf edilmiştir. Vefat, ric’î veya bâin boşama

¹³⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.11; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 32.

¹³⁶ Buhari, Ebu Abdillâh Muhammed b. İsmail, Sahihu'l-Buharî, “Nikâh”, 45; Müslim Ebu'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccac el-Kuseyrî en-Neysâburî, Sahihu Müslim “Nikâh”1412; Nesai, “Nikâh”, 20; Ebu Davud, Süleyman b. el-Es'as es-Sicistânî, Sünen-i Ebî Dâvûd, “Nikâh” 16-17.

¹³⁷ EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 33.

¹³⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.11; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 33.

¹³⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.11; ŞİRBİNİ, *Muğni'l-Muhtâc*, IV. s. 222.

¹⁴⁰ Tirmizi, Ebu İsa Muhammed b. İsa, Sünenü't-Tirmizî, “Nikâh”, 37; İbni Mace, Ebu Abdillâh Muhammed b. Yezîd el-Kazvinî, Sünen-i İbn Mâce, “Nikâh,”10; Nesai, “Nikâh,” 23.

¹⁴¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.11.

nedeniyle iddet bekleyen kadına sarıh veya karşılıklı sözleşme şeklinde nişan teklifi yapmak fakihlerin ittifakıyla haramdır.¹⁴²

İddet bekleyen kadına tariz (dolaylı yoldan evlenme teklifi) ise, ihtilaf konusudur. Kadına “Güzelsin” “Kim bilir ne kadar çok talibin var?” “Umarım Allah, salıha bir hanım bana nasip eder” vb. sözler söylemek dolaylı yoldan evlilik teklifleridir. İddet bekleme nedeni kocanın vefatıysa, iddet esnasında bu kadına tariz ile evlilik teklifinde bulunmak ittifakla caizdir.¹⁴³“*Bu kadınlarla evlenme isteğinizi üstü kapalı bildirmenizde veya içinizde saklamanızda bir sakınca yoktur. Allah bu kadarını onlara söyleyeceğinizi bilmektedir.*”¹⁴⁴ Artık vefat sebebiyle karı koca ilişkisi sona erdiğinden tekrar bir araya gelmeleri mümkün değildir.

Ric’î talâktan¹⁴⁵ dolayı iddet bekleyen kadına dolaylı da olsa evlenme teklifinde bulunmak ittifakla caiz değildir. Kadın hala ric’î talâkla boşayan kocanın eşidir, tekrar dönme ihtimali vardır.¹⁴⁶

Bâin talâktan dolayı iddet bekleyen kadına dolaylı yoldan evlilik teklifi yapıp yapılamayacağı ise mezheplerde ihtilafıdır. Hanefî’lere göre boşanma bâin talakla vuku’ bulmuşsa, ister beynunet-i süğra¹⁴⁷ olsun ister beynunet-i kübra¹⁴⁸ olsun iddet bekleyen bir kadına üstü kapalı evlilik teklifinde bulunmak haramdır. Çünkü beynuneti süğra halinde, boşayan kocanın iddet esnasında veya iddet sonrasında yeni bir akitle boşamış olduğu eski karısıyla evlenme hakkı vardır. Şayet bu durumdaki kadına evlenme teklifine cevaz verilirse, onu boşayana haksızlık olur. Hanefî’lere göre beynunet-i kübra halinde de iddet esnasında kadına dolaylı yoldan evlenme teklifi caiz değildir. Çünkü nikâh fiili olarak bitmiş olsa da aralarındaki bazı haklar devam etmektedir. Kocanın nafaka vermeye devam

¹⁴² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve edilletüh*, VII, s. 15; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu’ş-Şahsiyye*, s.30,31.

¹⁴³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve edilletüh*, VII, s. 16; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu’ş-Şahsiyye*, s.30,31.

¹⁴⁴ Bakara,2/235.

¹⁴⁵ “Erkeğin boşadığı hanımına yeniden mehir ve nikâh akdine ihtiyaç duymadan iddet süresi içinde dönmesine imkân taşıyan boşamadır.” ACAR, Halil İbrahim, *İslam Aile Hukuku*, s.26.

¹⁴⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve Edilletühu*, VII, s.16; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s.219.

¹⁴⁷ “Yeni bir mehir ve nikâh akdi ile erkeğe, boşadığı karısına dönme imkânı sağlayan boşamadır.” ACAR, Halil İbrahim, *İslam Aile Hukuku*, s.26.

¹⁴⁸ Kocanın eşini üç talakla boşama halidir” ACAR, Halil İbrahim, *İslam Aile Hukuku*, s.26.

etmesi de onun hakkının devam ettiğini gösterir. Ayrıca bu yüzden kadın, iddetinin bittiğini yalanına başvurabilir.¹⁴⁹

Şafî’lerde ise bâin talâk nedeniyle iddet bekleyen kadına dolaylı yoldan evlenme teklifi yapmak caiz görülmüştür.¹⁵⁰ “Böyle kadınlara üstü kapalı bir şekilde evlenme teklif etmenizde veya içinizden onlarla evlenmeyi geçirmenizde size sorumluluk yoktur...” ayetinin hükmünün umumi olduğunu, sadece kocası ölmüş kadınlarla ilgili olmadığını söylerler.

Zühaylî, bâin talâk nedeniyle boşanan kadına dolaylı yoldan evlilik teklifi konusunda beynunet-i kübrada Şafî, beynunet-i süğrada ise Hanefî mezhebinin görüşünü tercih etmiştir.¹⁵¹

c. Nişanın Bozulması Durumunda Hediyelerin İade Edilmesi Meselesi

İslam hukukunda nişanlılık bir söz alıp vermedir, akit değildir, evlenme mecburiyeti doğurmaz. Dolayısıyla taraflar sebepli veya sebepsiz, anlaşarak veya tek taraflı her ne kadar sözden dönmek dinen hoş karşılanmasa da nişanı bozabilirler.¹⁵²

Evliliğe niyetlenen erkek ve kadın, öncesinde birbirilerini daha iyi tanıma fırsatı bulmak için bir nişanlılık dönemi yaşarlar ve bu esnada hediyeleşirler. Bazen bu nişanlılık evlilikle neticelenmeyip bozulur.

Nişan bozulması halinde, erkek kıza mehre mahsuben verdiği takı, altın vb. ne vermişse, dursa da zayı olsa veya tüketilse de farketmez verdiklerini geri isteyebilir. Nişanın kimin bozduğu da önemli değil. Bunlar duruyorsa aynısı, tüketilmişse kıymeti ödenir. Bu konuda âlimlerin ittifakı vardır.¹⁵³

Nişan bozulması durumunda hediyelerin geri alınıp alınamayacağı konusunda ise fakihler ihtilaf etmiştir.

¹⁴⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.17; ÇOLAK, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, s.245

¹⁵⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhul İslamî ve edilletüh*, VII s.17; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s.219.

¹⁵¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve edilletüh*, VII, s.17.

¹⁵² ACAR, Halil İbrahim, *Nişan*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2007, XXXIII, s.152.

¹⁵³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslamî ve edilletüh*, VII, s. 26; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Sahsiyye*, s.38.

Hanefî'lerde, nişan hediyeleri hibe¹⁵⁴ hükmüne tabidir. Bu nedenle hibe eden kimse, hibenin zayi olması veya tüketilmesi gibi hibeden geri dönmeyi engelleyici bir durum söz konusu değil ise, hibeden dönmesi caiz görülmüştür. Ancak verilen hediyeler tüketilmiş veya zayi olmuşsa bedeli alınmaz.¹⁵⁵

Şafî'lere göre ise erkeğin kadına nişanlılık döneminde hediye ettiği şeyler hibe hükmündedir, mevcut olsa da olmasa da erkeğin geri alma hakkı yoktur. Çünkü onlara göre hibe eden kimse hibe ettiğini asla geri almaz. Bunun tek istisnası var babanın çocuğuna yaptığı hibedir.¹⁵⁶

Ancak yaptığımız araştırmalar neticesinde Zühaylî'nin bu konuda Şafî mezhebine atfettiği “nişanın bozulması halinde erkeğin kadına vermiş olduğu hediyeler mevcut olsa da olmasa da erkeğin geri alma hakkı yoktur. Çünkü hediye hibe hükmündedir. Hibe de asla geri alınmaz” görüşün Şafî mezhebine ait olmadığıdır.

Başka kaynakları taradığımızda nişandan geri dönülmesi halinde hediyelerin geri alınıp alınamayacağı konusunda Şafî mezhebinin görüşünün Zühaylî'nin Şafî mezhebine atfettiğinin aksine olup, verilen hediyeler duruyorsa aynen, değişikliğe uğramış veya zayi olmuşsa bedeli talep edilebilir.¹⁵⁷

Zühaylî, nikâh akdinden önce nişanlılık döneminde kadına hediye edilen şeylerin kadının hakkı olduğunu, nişanın bozulması halinde alınmaması gerektiğini ileri sürmüştür.¹⁵⁸

B. Evliliğin Gerçekleşmesi

Burada Hanefî ve Şafî mezheplerinin ihtilaf ettiği şu konular ele alınacaktır: Evliliğin meşru oluşu ve hükmü, evlilik akdinin rükünleri, evlilik akdinin siğası, evlilik

¹⁵⁴ “Hibeden dönmenin caiz olabilmesi için hibenin mevcut olması yani tüketilmemesi, başkasına devredilmemesi, değişikliğe uğramaması gerekir.”

¹⁵⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhul İslâmî ve edilletüh*, VII, s.26; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.39; ABDÜ'LHAMÎT, Muhammed Muhyeddin, *el-Ahvalü's-Şahsiyye fi's-Şeriatü'l-İslamiyye*, Beyrut, 1984, s.20; YAMAN, Ahmet, *İslam Aile Hukuku*, M.Ü. İ.F.V. Yayınları, İstanbul, 2015, s.37.

¹⁵⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.27.

¹⁵⁷ EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 40; ABDÜ'LHAMÎT, *el-Ahvalü's-Şahsiyye* s. 20; YAMAN, *İslam Aile Hukuku*, s.37; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s. 32.

¹⁵⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.27.

akdinin bir kişi tarafından yapılması, evlilik akdinin şartları, evlilik akdinde bulunan şahitlerin şartları, evlilik akdi sırasında ihram halinde bulunmak, akıllı ve ergen kimselerin evlendirilmesi, geçerlilik bakımından evlenme akdinin çeşitleri ve evlenilmesi haram olan kadınlar.

1. Evliliğin Meşru Oluşu ve Hükümü

Evliliğin meşru oluşu Kitap, Sünnet ve İcmâ ile sabittir. İslamın iki temel kaynağı olan Kur'an ve sünnette evlilik teşvik edilmiş, ruhbanlık ve mazeretsiz bekâr kalmak nehyedilmiştir. Öyle ki haramdan korunmak, neslin devamını sağladığı için nafîle ibadetlerden üstün görülmüştür. Bu nedenle *“Hz. Peygamber (s.a.v) nafîle ibadetle meşgul olup hiç kadınlara yaklaşmayacağını, evlenmeyeceğini söyleyen bazı sahabilere uyarıda bulunarak nikâh benim sünnetimdir kim ondan yüz çevirirse benden değildir”*¹⁵⁹ buyurmuştur.

Evliliğin meşru oluşunun kitaptan delili: *“Hoşunuza giden kadınlardan iki, üç, dörde kadar nikâhlayınız”*¹⁶⁰ ve *“İçinizden bekârları ve kölelerinizden, cariyelerinizden salih olanları evlendirin.”*¹⁶¹

Evliliğin meşru oluşuna dair pek çok hadis mevcuttur. Bu konuda önemli uyarılar içeren bir hadisle yetineceğiz. Allah resulü (s.a.v) bu konuda şu tavsiyelerde bulunur: *“Ey gençler zümresi! Kim içinizden evlenmeye muktedirse evlensin. Çünkü gözü haramdan en çok koruyan ırzı en çok muhafaza eden evliliklidir. Kim de evlenmeye gücü yetmezse oruca devam etsin. Zira oruç onun için bir korumadır.”*¹⁶²

Evliliğin hükümüne gelince, kişinin durumuna göre değişiklik arz eder; bazı durumlarda mubah, bazı durumlarda müstahap, bazen sünnet, bazen vacip, hatta bazen farz, bazen de haramdır.

Hanefi'lerde normal durumda kişi evlenmediği zaman zinaya düşmekten korkmuyor ve evlendiği takdirde karısına zulmetme korkusu olmuyorsa evlilik ona

¹⁵⁹ Buhari, “Nikâh”,1; Müslim, “Nikâh”, 1401; Nesai, “Nikâh”,4; İbni Mace, “Nikâh”, 1.

¹⁶⁰ Nisa,4/3.

¹⁶¹ Nur,24/32.

¹⁷¹ Buhari, “Nikâh,” 3; Müslim, “Nikâh”, 10; İbni Mace, “Nikâh,” 1; Nesai, “Nikâh”, 3.

müstahap olur.¹⁶³ Bazı Hanefi kaynakları ise bu durumda evliliğin sünnet-i müekked olduğunu söylemişler.¹⁶⁴

Normal şartlarda evlenmenin müstahap veya sünnet oluşuna delil: “*Ey gençler zümresi!*”¹⁶⁵ diye başlayan hadis ve şu hadistir. “*Üç kişi Peygamber (s.a.v) ‘in evinde yaptığı ibadetini sormak üzere onun zevcelerinin evlerine geldiler. Kendilerine Peygamberin ibadet hayatı haber verilince “Resulullah nerede biz neredeyiz! Onun gelmiş geçmiş bütün günahları bağışlanmıştır” dediler. Birisi “ben hep oruç tutacağım” dedi. Biri “ben bütün geceleri ibadetle geçireceğim” dedi. Diğeri de “ben kadınlara yaklaşmayacağım, evlenmeyeceğim” dedi. Resulullah yanlarına geldi ve: “Vallahi ben sizin en çok Allah’tan korkanınızım ve ondan sakınanınızım. Lakin ben hem namaz kılıyorum hem uyuyorum, hem oruç tutuyorum hem de iftar ediyorum, kadınlarla da evleniyorum. Şu halde kim benim sünnetimden yüz çevirirse benden değildir”*”¹⁶⁶ buyurdu. Bu iki hadiste de Allah resulü (s.a.v.) tavsiyelerde bulunmuş evlenmenin sünnetinden olduğunu, bir mazereti olmadığı halde nikâhtan yüz çevirenin kendisinden olmadığını söyleyerek konunun önemini vurgulamıştır.

Şafii’lere göre ise normal durumda yani kişi evlenmediği durumda harama düşmekten korkmuyorsa, evlendiği takdirde de eşine zulmetme korkusu yoksa evlilik mubahtır. Evlenmesi veya evlenmemesi eşittir. Hatta İmam Şafî’ye göre ilimle, ibadetle meşgul olmak evlilikten daha faziletlidir. Çünkü Allahu teâlâ, Hz. Yahya (a.s.)’yı şu sözlerle methetmiştir: “*Efendi ve iffetli (hasur)*”.¹⁶⁷ Ayeti kerimede geçen “hasur’dan maksat, kadınlarla cinsi ilişkiye gücü yettiği halde bundan uzak duran kişidir. Şayet evlilik daha faziletli olsaydı, Hz. Yahya bu durumuyla övülmezdi. Ayrıca şu ayet de mübah olduğuna delildir. “*Nikâhlanması haram olan kadınların dışında kalanlar, size helal*

¹⁶³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslami ve edilletüh*, VII, s.33; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.179.

¹⁶⁴ MEVSİLÎ, *el- İhtiyar*, s.96.

¹⁶⁵ Buhari, “Nikâh,” 3; Müslim, “Nikâh”,10; İbni Mace, “Nikâh,” 1; Nesai, “Nikâh”, 3.

¹⁶⁶ Buhari, “Nikâh”,1; Müslim, “Nikâh”, 1401; Nesai, “Nikâh”,4; İbni Mace, “Nikâh”,1.

¹⁶⁷ Ali İmra,3/39

kılındı”¹⁶⁸ ayetindeki “size helal kılındı” lafzı nikâhın helal kılındığına işarettir. Helal ise mübah demektir.¹⁶⁹

Zühaylî, i’tidal halinde evliliğin hükmü konusunda Hanefî’lerin de içinde bulunduğu cumhurun görüşünü tercih etmiştir.¹⁷⁰

2. Evlilik Akdinin Rükünleri

Rükün “Bir şeyin varlığı kendi varlığına bağlı olan ve onun yapısından bir parça teşkil eden unsurdur. Mesela “evlenme akdi için icap ve kabul” bir rükündür. Çünkü evlenme akdinin varlığı icap ve kabulün varlığına bağlıdır.” Şart ise: “Bir şeyin varlığı kendisine bağlı olmakla beraber, onun yapısından bir parça teşkil etmeyen iş veya vasıftır. Mesela namaz için “abdest şarttır”. Abdest olmadan geçerli bir namazın varlığından bahsedilemez. Bununla beraber abdest namazın mahiyetinden bir parça teşkil etmez.”¹⁷¹

Hanefî’lere göre evliliğin rüknü, icap ve kabul’dur. Hanefî’lerde “ister koca ister kadın olsun, akdi gerçekleştirenler tarafından ilk söylenen lafız icaptır”. Kabul ise “öbür taraftan ikinci olarak söylenen lafızdır.”¹⁷²

Şafii’lere göre ise evliliğin rüknü sığa (icap ve kabul), zevce, zevce ve veli’dir. Şafii’lerde icap, “kadın veya velisi tarafından söylenen, kabul ise “koca tarafından söylenen sözdür.”¹⁷³

3. Evlilik Akdinin Sigası

Fakihler arasında evliliğin kendisiyle yapılabileceği konusunda bazı lafızlarda ittifak bazılarında ihtilaf edilmiştir.

Fakihler, “النكاح” “Nikâh” ve “التزويج” “evlilik” lafızlarıyla evlilik akdinin gerçekleşebileceği konusunda ittifak, “mubah kılma”, “ödünç verme”, “kiralama”, “mut’a”,

¹⁶⁸ Nisa, 4/24.

¹⁶⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslami ve edilletüh*, VII, s.33; ŞİRBİNÎ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s.205; EL-HIN, Mustafa, EL-BUĞA, Mustafa, *el- Fıkhü’l Menheci, Ala Mezhebi Şafii*, terc. Ali Arslan, Arslan Yayınları, İstanbul, s.123; ÇOLAK, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, s.50.

¹⁷⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslami ve edilletüh*, VII, s.33.

¹⁷¹ ŞABAN, Zekiyyüddin, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, s.265.

¹⁷² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslami ve edilletüh*, VII, s.36; İBNÜ’L-HÜMÂM, *Fethu’l Kadîr*, III, s.183.

¹⁷³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslami ve edilletüh*, VII, s.36; ŞİRBİNÎ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s. 226.

“vasiyet etme”, “rehin”, “emânet” vb. lafızlarla nikâh akdinin gerçekleşemeyeceği konusunda ittifak etmişler.¹⁷⁴ Fakihler, “satmak”, “hibe etmek”, “sadaka vermek”, “bağışta bulunmak” vb. lafızlarla nikâh akdinin gerçekleşip gerçekleşemeyeceği konusunda ise ihtilaf etmişler.

Hanefî'lere göre evliliğe işaret eden bir karine veya niyetin bulunması şartıyla “hibe etmek”, “sadaka vermek” vb. lafızlarla evlilik akdi gerçekleşebilir. Bu karine mehrin belirtilmesi, insanların hazır bulunması ve şahitlerin kastedilene anlamasıdır.¹⁷⁵

Hanefî'lerin “hibe”, “temlik” vb. lafızlarla nikâh akdinin gerçekleşebileceğine dair delilleri: “Diğer müminlere değil, sırf sana mahsus olmak üzere kendisini peygambere hibe eden mümin kadını alması helal kılınmıştır”¹⁷⁶ ayetidir. Resulullah (s.a.v.) mehir olarak vereceği bir malı olmayan birine şunu söylemiştir: “Kuran'dan bildiğinle onu sana temlik ettim(nikâhladım)”¹⁷⁷ hadisidir. Burada deliller hibe ve temlik lafızlarıyla nikâh akdinin gerçekleşebileceğini göstermiştir. Ayetin manası umumidir, Hz. Peygamber'e özel bir lafız değildir.

Şafî'lere göre ise “hibe”, “temlik” vb. ihtilaf edilen lafızlarla evlilik akdi yapılamaz. Kuran'da geçtiği için sadece “النكاح” nikâh veya “التزويج” evlendirme” sözleriyle evlilik akdi gerçekleştirilebilir. “Kendisini Nebi'ye hibe eden” ayeti resulullah'a özel bir durumu ifade eder. Zaten ayette “sırf sana mahsus olmak üzere” diyerek resulullahın ayrıcalıklarından olduğunu gösterir. “Onu sana temlik ettim” hadisi ise ya ravinin vehmidir ya da ravi bu hadisi, bu sözün evlilik (tezvic) sözüyle eşmanada olduğunu sanıp hadisi mana cihetiyle rivayet etmiştir. Nitekim başka rivayetlerde de “tezvic” ifadesi vardır.¹⁷⁸

Fiil siğası: Hanefî'lere göre şayet bir karine veya durum söylenen sözün vaad için değil de talep için söylendiğine delalet ederse, siğalardan birinin geçmiş zaman, geniş

¹⁷⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslami ve edilletüh*, VII, s.38; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.186; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.226.

¹⁷⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslami ve edilletüh*, VII, s.38; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.186; KARABAĞI, *Şerhü'l Muhtar*, II, s.102.

¹⁷⁶ Ahzab, 33/50.

¹⁷⁷ Buhari, “Nikâh”, 1; Müslim, “Nikâh”, 1425; Tirmizi, “Nikâh”, 22; Nesai, “Nikâh”, 1; Darekutni, Ali b. Ömer, *Sünen-i Dârekutnî*, “Mehir”, 10.

¹⁷⁸ ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 228-229; ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhu'l İslami ve edilletüh*, VII, s.41.

zaman veya emir kipi olması halinde de evlilik akdi gerçekleşir.¹⁷⁹ Şafî'lere göre ise evlilik akdinde her iki siğa da mutlaka geçmiş zaman sığasıyla ve evlilik “tezevvüç”, “nikâh” kelimeleriyle gerçekleşir.¹⁸⁰

Zühaylî, evlilik akdi'nin siğası ve fiili ile ilgili herhangi bir tercih yapmadan mezheplerin görüşlerini olduğu gibi aktarmıştır.¹⁸¹

4. Evlilik Akdinin Bir Kişi Tarafından Yapılması

Akitlerde asıl olan akit yapan iki tarafın da bulunmasıdır. Biri icapta bulunur, diğeri kabul eder. Evlilik akdinde bazı durumlarda tek kişi akdin iki tarafını üstlenebilir. Bu, evlilik akdine özel bir durumdur.¹⁸²

Hanefî'lere göre şu durumlarda bir kişi iki taraf adına akit gerçekleştirebilir:

a. Her iki tarafın velisi olması: Dedenin erkek torunuyla kız torununu veya amcanın erkek yeğeniyle kız yeğenini evlendirmesi halinde her iki tarafın da velisi olduğu gibi.¹⁸³

b. Aynı anda asıl ve veli olması: Amcaoğlunun, kendisini amcakızıyla evlendirmesi halinde olduğu gibi.¹⁸⁴

c. Her iki tarafın da vekili olması: Bir kadın ve bir erkeğin vekili olması durumunda ikisi adına akit gerçekleştirebilir.¹⁸⁵

d. Bir taraftan vekil bir taraftan asıl olması: Bir kadının bir erkeği mutlak vekil tayin etmesi durumunda erkeğin o kadını kendine nikâhlanması gibi.¹⁸⁶

e. Bir yandan vekil bir yandan veli olması: Bir kadın'ın velayetinde bulunduğu bir erkeği kendisiyle evlenmesi için vekil tayin etmesi, kadın'ın amcaoğlunu vekil kılması gibi.¹⁸⁷

¹⁷⁹ İBNÜ'L-HÜMÂM, Fethu'l Kadir, III, s.186; MEVSİLİ, *el- İhtiyar*, II, s.96; ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslami ve edilletüh*, VII, s.41.

¹⁸⁰ ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.228-229; ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslami ve edilletüh*, VII, s.41.

¹⁸¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslami ve Edilletühu*, VII, s.41.

¹⁸² EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.49.

¹⁸³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 43-44; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.50.

¹⁸⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 43-44; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.50.

¹⁸⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 43-44; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.50.

¹⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 43-44; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.50.

Evlilik akdinin bir kişi tarafından gerçekleştirilmesiyle ilgili Hanefilerin delili şu hadislerdir:

- 1- Ukbe bin Amir'den şöyle rivayet edilir: “Hz. Peygamber bir adam’a falan kadınla seni evlendirmemi ister misin? Adam evet dedi. Bir kadına da falan erkekle seni evlendirmemi ister misin? Kadın evet dedi. Hz. Peygamber onları evlendirdi.”¹⁸⁸ Hz. Peygamberden sonra bazı sahabeler de Hz. Peygamberin yaptığı gibi iki taraf adına akit yapmıştır. Kimse de onların bu uygulamalarına karşı gelmemiştir. Bu hadis 3. Maddedeki evlilik akdinde bir kişinin iki tarafa vekil olmasına delildir.
- 2- “Abdurrahman bin Ayyf Ümmü Hâkim’e senin hakkında karar vermeyi bana verir misin? Ümmü Hâkim evet der. Abdurrahman da seninle evlendim der.”¹⁸⁹ Bu hadis 4.Maddedeki, evlilik akdinde bir taraftan asıl bir taraftan vekil olması durumuna delildir. Diğer maddeler de bunlara kıyas edilebilir.

Şafî’lere göre bir kişi iki taraf adına akit gerçekleştiremez, bu kabul edilemez. Sadece birinci maddedeki -her iki tarafın da velisi olmak durumu- bir kişi iki taraf adına akit gerçekleştirir. Dedenin kız torununu, erkek torunuyla evlendirmesi gibi. İmam Şafî görüşünü şöyle delillendirir: Evlilik akdinde iki taraf için bazı hak ve gereklilikler vardır. Bu da ancak iki tarafın bulunmasıyla mümkündür. Bir kimse hem isteyen hem istenilen olamaz. Çünkü icab ve kabul lazımdır. İcab ve kabul ise ancak iki iradeyle olur.¹⁹⁰

Zühaylî, evlilik akdinin tek kişi tarafından gerçekleşmesi konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.¹⁹¹

5. Evlilik Akdinin Şartları

Rükün ve şartın tanımı daha önce verilmişti. Evliliğin rükünlerinin neler olduğunda iki mezhebe göre zikredilmişti. Şimdi de evlilik akdinin şartları zikredilecektir.

¹⁸⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 43-44; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.50.

¹⁸⁸ Ebu Davud, “Nikâh”, 31.

¹⁸⁹ Buhari, “Nikâh”, 37.

¹⁹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.44; ŞİRBİNİ, Müğni'l Muhtac, IV, s. 269; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.50.

¹⁹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 44.

Evliliğin dört tane şartı vardır: Bunlar in'ikad (kuruluş) şartları, sıhhat (geçerlilik) şartları, nefaz (yürürlülük) şartları, lüzum (bağlayıcılık) şartlarıdır.

a. İn'ikad Şartları

Akdin esaslarında veya rükünlerinde olması gerekenlerdir. Şartlardan biri eksik olursa akit ittifakla batıl kabul edilir.¹⁹² İn'kad şartları şunlardır: Taraflar (evlenme ehliyeti ve velinin rızası), irade beyanı (icap-kabul), evlenme engellerinin bulunmaması.

Hanefi'lere göre ehliyet için akıl baliğ olma ve hürriyet yeterlidir. Rüşd ehliyet için şart değildir. Sefih'in nikâhı geçerlidir. Çünkü evlilik sefih'in asli ihtiyaçları ve şahsi tasarruflarındandır. Hacr ise mutlak mali tasarruflarda söz konusudur.¹⁹³ Şafii'lere göre ise rüşd nikâh akdinin sıhhat şartlarındandır. Onlara göre velinin izni olmadan evlenen sefih'in nikâhı batıldır. Çünkü nikâh malın harcanmasını gerektiren bir tasarruftur. Nikâhta malın harcanmasını gerektiren mehir, nafaka vb durumlar vardır.¹⁹⁴

b. Sıhhat Şartları

Şer'î sonuçların akitte oluşması için olması gereken şartlardır. Sıhhat şartlarından biri eksik olursa, akit Hanefi'lere göre fasit, Şafii'lere göre batıl olur.¹⁹⁵ Sıhhat şartları şunlardır: Şahitlerin bulunması, evlilikte rıza ve muhayyerlik.

Hanefi'lerde rıza ve muhayyerlik şart değildir. Mükreh'in (zorlanan'ın) nikâhı geçerlidir.¹⁹⁶ Hanefi'ler mükrehin nikâhının geçerli olduğunu şöyle delillendirirler: Allah Teâla Kur'anda şöyle buyuruyor: “İçinizden bekârları, köle ve cariyelerinizden iyi olanları evlendirin...”¹⁹⁷ Bu ayet mutlak manada evliliği emrediyor, tarafların rızasının gerektiğini şart koşmuyor. Hadisi şerifte de “üç şeyin ciddisi de şakası da ciddidir. Nikâh, talak ve

¹⁹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 47; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu'ş-Şahsiyye*, s.50.

¹⁹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 47; YAMAN, Ahmet, ÇALIŞ, Halit, *İslam Hukukuna Giriş*, M.Ü. İ.F.V. Yayınları, İstanbul, 2013, s.178; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.52.

¹⁹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.49; YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.178; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.52.

¹⁹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.47; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.95.

¹⁹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.49; YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.183; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.129.

¹⁹⁷ Nur, 24/32.

ric'at" ¹⁹⁸ bu hadiste şaka ile de olsa evlenen kimsenin nikâhının geçerli olduğu zikredilmektedir. İkraha altında evlenmeyi kabul eden kimse şaka ile evlenen kimsenin durumuna benzer. İkrahta rıza olmasa da muhayyerlik vardır. Rıza ise nikâhın sıhhat şartlarından değildir.

Şafiîlerde ise ikrah altında evlenen kimsenin nikâhı geçerli değildir. ¹⁹⁹ Temel dayanakları şu hadis-i şeriflerdir. "Hz. Peygamber babası tarafından tehditle evlendirilen dulu ve bakire kızın nikâhını reddetti" ²⁰⁰ "Şüphesiz Allah, ümmetimin hatasını, unutmasını ve tehdit altında yaptığını affetmiştir." ²⁰¹ Bu hadisler tehdit altında yapılan evliliğin geçersiz olduğunu gösterir.

c. Nefaz Şartları

Nefaz şartları, in'ikad ve sıhhatinden sonra akdin fiili sonuçlarının kendisine bağlı olduğu şartlardır. Nefaz şartlarından biri eksik olursa Hanefî'lere göre akit mevkuf olur. Tarafların veya velilerinin izinlerinin alınması gerektiği durumlarda izin alınmadan yapılan akit yürürlüğe girmez. Öyleyse onay almak bir nefaz şartıdır. ²⁰²

1-Hanefî'lerde, karı- koca veya vekil evlilik akdini yapmayı üstlendiğinde, tam ehliyetli olması şarttır. Ehliyet tam olduğu takdirde akit gerçekleşir, zifaf helal olur, mehir icap eder ve diğer sonuçlar lazımgelir. ²⁰³ Hanefî'lere göre mümeyyiz olmayan çocuğun yapmış olduğu evlilik akdi batıldır. Mümeyyiz bir çocuk veya kölenin yapmış olduğu akit ise, velinin iznine bağlı olur. ²⁰⁴

Şafiî'lerde köle, mümeyyiz ve mümeyyiz olmayan çocuğun tasarrufları batıldır. ²⁰⁵

2-Hanefî'lerde yakın velinin bulunması halinde uzak velinin nikâh akdini gerçekleştirmemesi nikâh akdinin nefaz şartlarındanıdır. Yakın olan veli olduğu halde, uzak olan veli akdi yaparsa, akit yakın olan velinin iznine bağlı kalır. ²⁰⁶

¹⁹⁸ Ebu Davud, "Talak", 9; İbni Mace, "Talak", 13; Tirmizi, "Talak", 9.

¹⁹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.49; YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.183; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.129.

²⁰⁰ Darekutni, 3563, IV, 338.

²⁰¹ İbni Mace, "Talak", 16.

²⁰² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.85; YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.184.

²⁰³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 84; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.246.

²⁰⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.85; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.246.

²⁰⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.85; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s.239-242,

Şafî'lerde ise derece bakımından yakın velinin olması halinde uzak velinin evlendirmesi sahih değildir. Çünkü onlara göre, yakın velinin olması halinde evlilik akdinin yakın veli tarafından gerçekleştirilmesi evlilik akdinin sıhhat şartlarındandır.²⁰⁷

3-Hanefi'lere göre akdi yapan kimse "fuzuli" (yetkisiz temsilci) birisi olmamalıdır. Fuzuli, "akıt esnasında evlendirme velayetine sahip olmayan kişi demektir." Bu nefaz şartlarındandır. Fuzulinin yapmış olduğu akıt mevkuftur.²⁰⁸

Şafî'lere göre akdi yapanın fuzuli birisi olmaması sıhhat şartlarındandır. Fuzuli olanın evlilik ve alışverişte tasarrufta bulunması batıldır.²⁰⁹

d. Lüzum Şartları

Lüzum şartları, "akdin kalıcı olmasının ve sürekliliğinin bağlı olduğu şartlardır. Şartlardan biri eksik olursa akıt caiz, ama bağlayıcı olmaz yani fesih hakkı doğar."²¹⁰

Lüzum şartları şunlardır:

1-Nakıs ehliyetli (küçük kız erkek çocuk) ve ehliyetsiz (deli) kimseleri sadece baba ve dede evlendirebilir. Baba ve dede dışındaki velilerin evlendirdiği ehliyetsiz ve nakıs ehliyetli kimseler sebebin ortadan kalkmasıyla akdi feshetme hakları vardır. Ebu Yusuf'a göre ise bu şart değildir.²¹¹

2-Akil baliğ olan bir kadın, velisinin iznini almadan dengi olmayan bir erkekle evlenmişse, kadının velisi denkliği ileri sürerek akdi feshedebilir. Bu, Hanefi'lerde de Şafiilerde de şarttır.²¹²

3-Velisinin iznini almadan mehr-i misilden az bir mehirle evlenen akıl baliğ bir kadının velisi mehrin azlığını ileri sürerek gerçekleştirilen bu akdi feshetme hakkına

²⁰⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 85; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.115.

²⁰⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.85-86; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.256.

²⁰⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.85,86; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.115.

²⁰⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.86,87; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s. 254.

²¹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 87; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.115.

²¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.87; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.61,62, YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.184.

²¹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.88; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.61,62, YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.184.

sahiptir. Ebu Hanife'ye göre bu lüzum şartıdır. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre bu şart değildir.²¹³

4-Nikâhtan sonra kocada evliliğin yürümesine engelbedeni bir kusur bulan kadın, bunarazı olmazsa akdi feshedebilir.²¹⁴

Zühaylî, evlilik akdinin inikad, sıhhat, nefaz ve lüzum şartları konusunda ihtilafları detaylı bir şekilde aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.²¹⁵

6. Nikâhta Şahitlerin Şartları

Nikâhın geçerli olabilmesi için şahitlerde bir takım şartlar aranmaktadır. Bu şartlar şunlardır:

1-Akıl, 2-Büluğ, 3-Şahitlerin birden fazla olması, 4-Hürriyet, 5-Şahitlerin, akdi yapanların sözlerini işitmesi ve ondan murat olunanı anlamalarıdır. Bu beş şartta Hanefi ve Şafîîlerde ittifak vardır.²¹⁶

6-Erkeklik: Hanefi'lerde evlilik akdinde şahitlerin hepsinin erkek olması şart değildir. Evlilik akdinde bir erkek ve iki kadının şahitliği ticaret akdinde olduğu gibi caizdir.²¹⁷ Hanefi'lerin delili: "Erkeklerinizden iki kişiyi şahit tutun. Eğer iki erkek yoksa razı olduğunuz şahidlerden bir erkek iki kadın (şahitlik etsin). Ta ki kadınlardan biri şarırırorsa diğeri ona hatırlatsın." ²¹⁸Hanefi'ler, ayet evlilik akdi dâhil bütün akitlerde kadınların şahit olabileceğinin delilidir derler. Kadını erkekten ayıran, onun şahitlik ehliyetine sahip olmasına engel olan bir durum yoktur. Cezalarda ve kısasta kadın'ın şahitliğinin kabul edilmemesi ise unutmama, dikkatsizlik ve emin olmama ihtimali sebebiyle şüphe bulunduğu içindir. Hadler ise şüpheyile ortadan kalkar.²¹⁹

²¹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.73; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.61,62, YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.184.

²¹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıku'l İslamî ve Edilletühu*, VII, s.74; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 61,62;YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.184.

²¹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.47-76.

²¹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.75; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.193; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 234-236.

²¹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 76-77; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.193.

²¹⁸ Bakara, 2/282.

²¹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.76; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.193; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.95.

Şafiiilerde ise sadece kadınların ya da bir erkek ve iki kadının şahitliğiyle nikâh akdi gerçekleşmez. Şahitlerin hepsi erkek olmalıdır. Şafii'lere göre Hanefi'lerin delil olarak getirmiş oldukları ayet nikâh akdini kapsamamakta, kısas ve cezalarda olduğu gibi şahitlerin erkek olmaları şarttır.²²⁰

7-Adalet: Hanefi'lere göre, şahitlerde adalet vasfı şart değildir. Evlilik akdi adil olan kimsenin ve fasıkların şahitliğiyle de gerçekleşir. Fasık velayet ehlinde olabildiğine göre şahitlik ehlinde de olabilir. Hanefi'lere göre, "iki adil şahit ve veli olmadan nikâh sahih olmaz"²²¹ hadisinde adil kelimesinden kastedilen Müslüman olmasıdır.²²² Şafii'lere göre ise adalet şarttır. "İki adil şahit ve veli olmadan nikâh olmaz"²²³ hadisinden anlaşılan fasık olanın şahitliğiyle evlilik olmaz.²²⁴

8-İslam: Karı koca ikisinin Müslüman olması durumunda şahitlerin de Müslüman olması ittifakla şarttır. Ebu Hanife ve İmam Yusuf'a göre karı koca ikisi veya kadın müslüman ise şahitlerin Müslüman olması şarttır. Ancak koca Müslüman, kadın "kitabî"²²⁵ ise şahitlerin Müslüman olması şart değildir. Çünkü kitabînin kendi gibisine şahadeti caizdir.²²⁶ Şafii'lerde karı kocanın ikisi veya birisi Müslüman ise şahitlerin de mutlaka Müslüman olması gerekir.²²⁷

9-Gözle görme: Hanefi'lere göre şahitlerin âmâ olması şahitliklerine engel değildir. Şayet âmâ kimse akit yapanların sözünü işitir, seslerini anlayabilecek ve ayırdedebilecek kabiliyete sahip ise şahitliği sahihtir. Muamelelerde âmâ'nın şahitliği sahih olduğu gibi burada da sahihtir.²²⁸ Şafii'lerde ise gözle görmek şarttır; âmânın şahitliği geçerli değildir. Çünkü sözler de işitmek gibi ancak gözle görerek anlaşılabilir.²²⁹

²²⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.76; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 235.

²²¹ Darekutni, "Nikâh", 21.

²²² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.190; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.106.

²²³ Darekutni, "Nikâh", 21.

²²⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 236.

²²⁵ "Müslüman olmayan azınlık."

²²⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.195; ÇOLAK, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, s.96.

²²⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 236.

²²⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr* III s.195.

²²⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.77; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.235; el-HİSNİ, Takiyyüddin Ebu Bekir bin Muhammed el-Hisni ed-Dimaşki, *Kıfayetü'l Ehyar fi Halli Ğayeti'l İhtisar*, Darü'l feyha, 2013, Dimaşk, s.510.

Zühaylî, nikâh akdinde bulunan şahitlerin şartları konusunda mezheplerin ihtilaf ettikleri konularda ihtilaf ettiklerini zikretmiş ancak tercihte bulunmamıştır.²³⁰

7. İhramlının Nikâh Akdetmesi

Hac veya umre için ihramda bulunan kimseler için birtakım sakınılması gereken durumlar vardır. Mesela cinsi münasebet, kokulu şeyler kullanmak, traş olmak, kıl koparmak gibi fiillerden uzak durulur. İhramda bulunan bir kimsenin nikâh kıyması veya nikâhlanması konusunda Hanefî'ler ile Şafîi'ler arasında ihtilaf edilmiştir.

Hanefî'lere göre ihramda bulunan kadın ve erkek nikâhlanabilir, nikâh kıyabilir. Bu durumda gerçekleşen bir akit sahihtir. İhramda bulunmama, evliliğin sıhhat şartı değildir.²³¹ Delilleri, İbni Abbas'ın rivayet ettiği bir hadiste "*Peygamber (s.a.v.)'in Meymune binti el-Haris'le ihramda iken evlenmiş olmasıdır.*"²³²

Şafîi'lere göre ise ihramda olan kimsenin nikâh kıyması veya nikâhlanması caiz değildir.²³³ Delilleri, Hz. Osman'ın (r.a) rivayetinde Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmuştur: "*İhramda olan kimse nikâh kıyamaz ve nikâhlanamaz.*"²³⁴ Hadis, ihramda olan kimsenin nikâh kıyamayacağını, nikâhlanamayacağını açıkça ifade etmiştir.

Zühaylî, ihramlı kimsenin nikâhlanması konusunda Şafîi'lerin de içinde bulunduğu cumhurun delilini daha kuvvetli görmüş vecumhurun görüşünü tercih etmiştir.²³⁵

8. Akıllı ve Ergen Bayanların Kendilerini Evlendirebilmesi

Akıllı ve baliğ olan bir erkeğin kendi başına, velisiz evlenebileceği konusunda ittifak vardır. Akıllı ve baliğ olan bir bakire veya dul kadının kendini evlendirebilmesi hususunda Hanefîler ile Şafîiler arasında ihtilaf edilmiştir.

Hanefîlerde akıllı ve baliğ olan kadın ister dul ister bakire olsun kendini evlendirebilir. Velisi tarafından evliliğe zorlanamaz. Velinin bulunması sadece

²³⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.76,77.

²³¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.79; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.222.

²³² Müslim, "Nikâh", 1409; Nesai, "Nikâh", 37; Darekutni, "Mehir", 57.

²³³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.79; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.258.

²³⁴ Müslim, "Nikâh", 1410; Nesai, "Nikâh", 38; Darekutni, "Mehir", 71.

²³⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.80.

müstehaptır. Akıllı ve baliğ olan kadın başkalarına veli ve vekil de olabilir. Buna göre akıllı ve baliğ olan bir kadının gerçekleştirmiş olduğu evlilik akdi sahihtir.²³⁶

Kuran-ı Kerim'den delilleri, üç ayette de nikâhın kadına isnat edilmesidir:

- 1- *“Bundan sonra bir kadını boşarsa, kadın başkasıyla evlenmedikçe bir daha kendisine helal olmaz.”*²³⁷
- 2- *“Kadınları boşadığınızda müddetleri sona ermişse kocaları ile evlenmelerine engel olmayın.”*²³⁸
- 3- *“Müddetleri sona erdiğinde, onların kendi haklarında uygun şekilde yaptıklarından dolayı size sorumluluk yoktur.”*²³⁹ Bu ayetler göstermektedir ki, akıllı ve baliğ olan kadının evlilik kararı kendisine aittir, başkalarının velayetine ihtiyacı yoktur.

Sünnetten delilleri:

- 1- *“Dul kadın kendi hakkında karar vermede velisinden daha önceliklidir. Bakireye sorulur, onun izni ise susmasıdır.”*²⁴⁰
- 2- Başka bir hadiste de *“Eyyim (kocasından ölüm ya da boşanmayla ayrılan)’e sorulmadan, bakireden de izin alınmadan nikâhı kıyılmaz. Dediler ki: Ey Allah’ın Resülü! Onun izni nasıldır? Dedi ki: Susmasıdır.”*²⁴¹ Bu hadislerde, dul olanın evlenmede karar verme yetkisinin kendisine ait olduğunu açıkçtır. Bakire de onun gibidir.

Şafii’lerde ise, akıllı ve baliğ olan bekâr kızın evlilik akdi için veli şarttır.

Delilleri:

- 1- Kur’an’da Allah Teâlaşöyle buyurmaktadır: *“Eşleriyle evlenmelerine engel olmayın.”*²⁴² Bu ayet, akıllı ve baliğ olan bekâr kızların evliliğinin velisiz sahih

²³⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.82-83; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.246, ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.40.

²³⁷ Bakara,2/230.

²³⁸ Bakara,2/232.

²³⁹ Bakara,2/234.

²⁴⁰ Müslim, “Nikâh”, 1421; Darekutni, “Nikâh”, 67.

²⁴¹ Buhari, “Nikâh”, 5; Müslim, “Nikâh” 1419.

²⁴² Bakara,2/232

olamayacağını, velilin olması gerektiğini en açık şekilde ortaya koymaktadır. Yoksa engel olmasının bir anlamı kalmazdı.²⁴³

- 2- Hz. Peygamber (s.a.v.)'in “*Velisiz nikâh olmaz*”²⁴⁴ hadisi ve Hz. Aişe'nin şu hadisi de velisiz nikâh akdinin gerçekleşmeyeceğine delalet etmektedir. “*Hangi kadın, velisinin izni olmadan nikâhlanırsa, nikâhı batıldır, batıldır, batıldır. İhtilaf ederlerse velisi olmayanın velisi sultandır.*”²⁴⁵

Zühaylî, akıllı-baliğ ve bekâr olan kadının kendi kendini evlendirebilip evlendiremeyeceği, nikâh akdi için velinin şart olup olmadığı konusunda mezheplerin görüşünü delilleriyle beraber zikretmiş herhangi bir tercihte bulunmamıştır.²⁴⁶

9. Geçerlilik Bakımından Evlenme Akdinin Çeşitleri

Evliliğin in'ikad, sıhhat, nefaz ve lüzum şartları vardır. Bu şartların yerinde olması veya bazılarının eksik olması neticesinde mezheplerin evlilik şartlarındaki ihtilaflarına göre evliliğin çeşitleri oluşur.

Hanefi'lere göre geçerlilik bakımından evlilik akdi beş çeşittir: Sahih ve bağlayıcı olan, sahih fakat bağlayıcı olmayan, mevkuf, (başkasının iznine bağlı) olan, fasit, batıl olan evlilik.”

Sahih ve bağlayıcı olan evlilik,“unsur ve şartları tam olarak mevcut bulunan evlenme akdidir.” Hiçbir eksiği olmayan böyle bir akit, evliliğin bütün hukuki sonuçları doğurur. Buna göre eşlerin cinsi münasebette bulunmaları helal olur, kadın nafakaya ve mehre hak kazanır, eşler arası evlenmeden doğan sıhri hısımlık meydana gelir, çocukların nesebi sabit olur ve karşılıklı olarak miras cereyan eder.²⁴⁷

Sahih ama bağlayıcı olmayan evlilik ise “rükün ve sıhhat şartları tam olan fakat lüzum şartlarından biri eksik olan evliliğdir.”²⁴⁸

²⁴³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.82-83; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.239-242.

²⁴⁴ Tirmizi, “Nikâh”, 14; Darekutni, “Nikâh”, 8.

²⁴⁵ İbni Mace, “Nikâh”, 15; Ebu Davud, “Nikâh”, 19.

²⁴⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.82-83.

²⁴⁷ YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.185.

²⁴⁸ YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.185.

Mevkuf olan evlilik ise “rükünleri ve sıhhat şartları tam olan fakat nefaz şartlarından biri eksik olan evliliktir. Henüz baliğ olmayan çocukların yaptıkları evlilik akdi, velilerin izin ve onayına kadar mevkuftur.”²⁴⁹

Hanefi'lere göre batıl evlilik, “rükünlerinden veya in'ikad şartlarından biri eksik olan evliliktir.” Evlenme engeli bulunan iki kişinin evlenmeleri gibi. Fasit olan evlilik, rükünleri, in'ikad şartları tam olan ancak sıhhat şartlarından biri eksik olan evliliktir. Şahitsiz yapılan nikâh, muvakkat (eşlerin üzerinde anlaştıkları bir süreyle sınırlı olan) nikâhı gibi.²⁵⁰ Şafî'lere göre ise geçerlilik bakımından evlilik akdi üç çeşittir: Sahih ve bağlayıcı olan, sahih ve bağlayıcı olmayan, fasit- batıl olan evlilik. Şafiilerde fasit ile batıl evlilik arasında fark yoktur. Şafî'lere göre batıl evlilik, “rükünlerinden veya sıhhat şartlarından birini kaybeden evliliktir.”²⁵¹

a. Sahih ve Bağlayıcı Olan Evliliğin Hükümü

Sıhhat ve lüzum şartları yerinde olan evliliğin doğurduğu bazı sonuçlar vardır. Bunlardan ihtilafı olan konular şunlardır:

i. Dinin İzin Verdiği Ölçüde Eşlerin Birbirinden Yararlanması

Koca, karısı hayatta iken baştan ayağa kadar ona bakması ve dokunması helaldir. Ancak kadının ölümünden sonra kocanın karısına bakması, ona dokunması konusunda Hanefî ve Şafî'ler ihtilaf etmişler. Hanefi'lere göre kocanın vefat etmiş karısına bakması ve dokunması haramdır. Çünkü kadının vefatıyla karı kocalık alakası son bulmuştur. Şafî'lere göre ise kişinin vefat eden karısına bakması ve dokunması helaldir.²⁵²

ii. Eşlerin Birbirine Mirasçı Olması

Evlilik devam ettiği sırada veya ric'i talak nedeniyle, kadın iddet beklerken eşlerden biri ölürse ittifakla diğeri ona mirasçı olur. Hanefi'lerde, koca ölümcül hastalığında (maraz-ı mevt) karısını bâin talakla boşar (talakü'l farr) ve kadın'ın iddeti

²⁴⁹ YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.185.

²⁵⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.98; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.261.

²⁵¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.99; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 254.

²⁵² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.99; el-CEZERİ, *Beyrut*, 1972, I, s.504.

bitmeden koca ölürse, istihsanen kadın ona mirasçı olur. Çünkü burada bir hakkın kötüye kullanılması vardır. Şafîî’lerde ise koca ölümcül hastalığında karısını bâin talakla boşamışsa, kadın iddet beklerken kocası ölse, kadın ona mirasçı olamaz. Çünkü evlilik son bulmuş olduğundan kadının miras hakkı da sabit olmaz.²⁵³

iii. Eşler Arasında Adalet

Hanefî’lere göre koca’nın gece eşlerinin yanlarında kalması, nafaka, giyecek ve mesken gibi haklar bakımından aralarında adil olması, eşitlik sağlaması gerekir. Bu konuda bakire veya dul olması, yeni veya eski olması, Müslüman veya kitabi olması, genç veya yaşlı olması arasında fark yoktur. Çünkü eş olma konusunda hepsi eşittirler. Hanefî’ler şu ayet-i kerimeyi delil gösterirler: “*Ne kadar uğraşırsanız uğraşın, kadınlar arasında adaleti yerine getiremezsiniz. Öyle ise (birine) büsbütün gönül verip ötekini (kocası hem var, hem yok) askıda kalmış gibi bırakmayın.*”²⁵⁴ Ayetten anlaşılan, sevgide adil olmak mümkün değildir. Fakat diğer konularda adalet mümkündür ve birine tamamen meyletmenin doğru olmadığı, eşler arasında eşitliğin sağlanması gerektiğidir.²⁵⁵

Adaletin terkinden korkan kimse Allahu Teâlânın bir taneyle evlenilmesi gerektiği tavsiyesine uyar. “*Şayet aralarında adaletsizlik yapmaktan korkarsanız bir tane almalısınız.*”²⁵⁶ Bu anlamda Ebu Hureyre, Resulullah (s.a.v.) den şöyle rivayet eder: “*Kimin iki kadını olur, birine diğerinden fazla meylederse kıyamet gününde iki tarafından biri meyletmış veya düşmüş bir şekilde gelir.*”²⁵⁷

Şafîî’lere göre ise kocanın eşler arasında yanlarında geceleme, nafaka, giyecek, mesken gibi haklar bakımından eşit davranması şart değildir. Onlara göre yeni evlenen bakireye zifaf döneminde yedi gece, dul’a üç gece tahsis edilir. Bundan sonra aralarında taksim yapılır.²⁵⁸ Şafîî’lerin delili: İbni Hibban’ın rivayetine göre Hz. Peygamber şöyle

²⁵³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.100; İBNÜ’L-HÜMÂM, *Fethu’l Kadîr*, III, s.246; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.318; ÇOLAK, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, s.195; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu’ş-Şahsiyye*, s. 320-321.

²⁵⁴ Nisa, 4/129.

²⁵⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.100; İBNÜ’L-HÜMÂM, *Fethu’l Kadîr* III s.248; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu’ş-Şahsiyye*, s. 167-168.

²⁵⁶ Nisa,4/3.

²⁵⁷ Tirmizi, Nikâh, 41; Ebu Davud, Nikâh, 39.

²⁵⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.102; ŞİRBİNİ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s.265.

buyurdu: “*Bakireye yedi ve dul’a üç gece ayrılır.*”²⁵⁹ Hanefi’ler bu hadisi şöyle yorumlarlar sayı bakımından değil, bakireyle başlama yönünden tercih edilmeleri kastedilmiştir.

Koca yolculuğa çıktığında, kendisiyle beraber eşleri götürmede sıra (kasm) yapmasının gerekli olup olmadığı konusunda da Hanefi’ler ve Şafî’ler ihtilaf etmişler. Hanefi’lere göre koca hac gibi bir ibadet dışında bir yolculuğa çıktığında kasm yapması gerekli değildir. Dilediği eşle yolculuk yapabilir. Ancak efdal olan aralarında kuraya başvurarak eşlerinin gönüllerini hoş tutmak için kurası çıkanla yolculuk yapmasıdır. Koca, hac gibi bir ibadet için yolculuğa çıktığında eşler arasında kuraya başvurması gerekir.²⁶⁰

Şafî’lere göre ise kocanın eşlerden birini yolculuğa kurasız beraberinde götürmesi caiz değildir.²⁶¹ Dayanakları şu hadis-i şeriftir: “*Hz. Peygamber (s.a.v) Yolculuğa çıkmak istediğinde kadınlar arasında kura çeker, kime kura çıkarsa onu beraberinde götürürdü.*”²⁶²

Zühaylî, sahih ve bağlayıcı olan evlilik ve hükümleri ile ilgili konularda mezheplerin görüşlerini tafsilatlı bir şekilde izah etmiş ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.²⁶³

b. Üzerinde İhtilaf Edilen Fasid Nikâh

Yukarıda ifade edildiği gibi Hanefi’ler sahih ve bağlayıcı olmayan akidleri fasid ve batıl olmak üzere iki kısma ayırır. Fasid akidlerden birisi de şîğar nikâhıdır.

i. Şîğar Nikâhı

Şîğar Nikâhı, “iki erkeğin velâyeti altındaki kadınlarla karşılıklı olarak mehirsiz evlenmeleridir.”²⁶⁴

²⁵⁹ Darimi, 2, 144; Darekutni, 3774.

²⁶⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.102-104; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s. 414.

²⁶¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.102-104; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 265.

²⁶² Buhari, Nikâh, 97; Müslim, Nikâh, 2445; Ebu Davud, Nikâh, 39.

²⁶³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 83-1002.

²⁶⁴ GÜLEÇ, Hasan, *Şîğar*, DİA, TDV Yayınları, 2010, İstanbul, XXXIX, s.142.

Mehrin olmayışından dolayı Hanefi'ler ve Şafii'ler şığar nikâhının dinen caiz olmadığına ittifak etmişlerdir.²⁶⁵ Ancak şığar nikâhı gerçekleşmişse “mehr-i misil” verilmek suretiyle sahih bir akde dönüştürülmesinin mümkün olup olmadığı konusunda ihtilaf etmişlerdir.

Hanefi'lere göre, şığar nikâhı her ne kadartahrimen mekruh olsa da, batıl bir akit değildir. Yapılan şığar akdin mehr-i misille sahih bir akde dönüştürülmesi mümkündür. Hanefi'ler şöyle bir değerlendirmede bulunmuşlar: Şığar nikâhının yasaklanmasının sebebi, kadınların birbirinin mehri olarak kabul edilmesi, mehirden mahrum edilmesidir. Burada sahih olmayan nikâh akdinin şekli değil, mehrin olmayışıdır.²⁶⁶ Şafii'lere göre ise şığar nikâhı batıldır. Şığar nikâhı yapılmışsa, cinsi münasebet olsun veya olmasın mutlaka feshedilmesi gerekir, mehr-i misille sahih bir akde dönüştürülmesi de mümkün değildir.²⁶⁷ Delilleri: İbni Ömer'den gelen bir rivayette, "*Rasulullah (s.a.v) şığar nikâhını yasakladı*"²⁶⁸ hadisidir. Ebu Hanife hadisteki bu yasağı kerahete hamleder. Kerahet ise akdin fasit olmasını gerektirmez.

Zühaylî, şığar nikâhının cumhura göre batıl, Hanefi mezhebine göre tahrimen mekruh olmakla beraber sahih olduğunu zikrettikten sonra herhangi bir tercihte bulunmamıştır.²⁶⁹

10. Evlenilmesi Haram Olan Kadınlar

Bir nikâhın sahih olabilmesi için in'ikad şartlarından olan, eşler arasında evlilik engelini bulunmaması gerektiğini daha önce ifade edilmişti. Eşler arası evlilik engelleri sürekli ve geçici olmak üzere iki kısma ayrılır.

²⁶⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.116,117

²⁶⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.116,117; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.315; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.114.

²⁶⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.116-118; İBNİ RÜŞD, Ebul Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Rüşd el-Kurtubi el-Endelüsi (İbni Rüşd Hafid), *Bidayetü'l Müctehid ve Nihayetü'l Müktesid*, Mektebetü'l Asriyye, Beyrut, 2008, II, s.55; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.114.

²⁶⁸ Buhari, "Nikâh", 28; Müslim, "Nikâh" 1415; İbni Mace, "Nikâh", 16; Nesai, "Nikâh", 60.

²⁶⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.116,117.

a. Nikâhlanması Sürekli Olarak Haram Olan Kadınlar

Nikâhlanması sürekli olarak haram olan kadınlar üç kısımdır:

i. Nesep Yoluyla Haram Olanlar

Nesep yoluyla haram olan kadınlar dört kısımda toplanabilir. Kur'an-ı Kerim şöyle sayar: *“Sizlere analarınız, kızlarınız, kız kardeşleriniz, halalarınız, teyzeleriniz, kardeşlerinizin kızları... haram kılındı.”*²⁷⁰

1-Usul (üst soy): “Ana” bu kelimenin altına nine ve ne kadar yukarı çıkılsa çıkılsın, anne ve baba tarafından bütün nineler.

2-Fürü' (alt soy): Oğul, kız ve bunların çocukları ne kadar aşağı inerse insin.

3-Ana baba'ın furü'ü: Kız kardeşler ve onların çocukları.

4-Dede ve nine'nin furü'ü: Dede ve ninenin birinci derece çocukları, yani hala ve teyze.²⁷¹

ii. Musahere Yoluyla Haram Olanlar

Musahere yoluyla haram olan kadınlar da dört kısımda toplanabilir. Kur'an-ı Kerim evlilik yoluyla haram olan kadınları şöyle sayar: *“Hanımlarınızın anneleri, kendileriyle gerdeğe girdiğiniz hanımlarınızdan olup yanınızda kalan üvey kızlarınız-ki anneleriyle gerdeğe girmemişseniz size bir engel yoktur-, öz oğullarınızın eşleriyle evlenmeniz haram kılındı.”*²⁷²

1-Usül'ün eşleri: Üvey anneler ve ne kadar yukarı çıkarsa çıksın.

2-Fürü'ün eşleri: Çocuk ve torunların eşleri. Yani gelinler.

3-Hanımın Usül'ü: Kayın valide, onun annesi ve ne kadar yukarı çıkarsa çıksın. Bu üç kısımla ister zifaf olmuş olsun veya olmasın, nikâh akdinin gerçekleşmesiyle evlilik haram olur.

²⁷⁰ Nisa, 4/23.

²⁷¹ EBU ZEHRA, *el-Ahvalu'ş-Şahsiyye*, s.64-65; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.68.

²⁷² Nisa, 4/23.

4-Hanım'ın Furü'ü: Üvey kızlar ve ne kadar aşağı inerse insan. Burada ise sadece akitle haramlılık gerçekleşmez. Anneleriyle zifaf olmuşsa üvey kızlar haram olur.²⁷³

Zina, şehvetle bakma ve dokunma evlilik gibi sıhri hısımlılık sebebi olup olmadığı konusunda Hanefi'ler ve Şafî'ler ihtilaf etmişler. Hanefi'lere göre zina yoluyla, şehvetle bakma ve dokunma sıhri hısımlılık sebebidir. Yani bir kimse bir kadınla zina yaptığı zaman, o kadının usül ve furü'üyle evlenemez. Kadın da o erkeğin usül ve furü'üyle evlenemez.²⁷⁴ Hanefi'ler şu hadisi delil getirirler. “*Adamın biri Peygamber (s.a.v.)'e gelerek: Ya Rasulellah! Ben cahiliyede bir kadınla zina ettim. Kızını nikâhlayabilir miyim?*” Peygamber “*Bunu doğru bulmuyorum. Kendisine muttali olduğun kadının kızıyla nikâhlanman doğru olmaz*”²⁷⁵ Şafii'lere göre ise zina, şehvetle bakma ve dokunma sıhri hısımlılık sebebi değildir.²⁷⁶ Delilleri: “*Hız. Peygamber (s.a.v.)'e bir kadınla zina yapıp onunla veya kızıyla evlenmek isteyen birinin durumunu sordular.*” O da: “*Haram helali haram kılmaz. Ancak nikâhla olanı haram kılar*”²⁷⁷ hadisidir. Buradaki ihtilafın sebebi delil olarak getirilen hadislerle beraber, “*babalarınızın nikâhladığı kadınlarla evlenmeyin*”²⁷⁸ ayetinde geçen “nikâhladığı” kelimesinin içerdiği manadır. Bu kelimedenden nikâh akdi mi yoksa bizzat cinsi münasebet mi kastedilmiştir? Hanefi'lere göre hem nikâh akdi hem cinsi münasebet; yani zina kastedilmiştir. Şafii'lere göre ise nikâh akdi kastedilmiştir.

Zühaylî, zina ve zinaya götüren sebeplerin sıhri hısımlılık sebebi olup olmadığı konusunda mezheplerin görüşünü delilleri ile beraber aktardıktan sonra Şafîilerin delillerini kuvvetli görüp onların görüşünü tercih etmiştir.²⁷⁹

²⁷³ EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.67-69; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.69-70.

²⁷⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.135; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.210-213; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.72,73; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.69-70; ACAR, *İslam Aile Hukuku*,62.

²⁷⁵ Abdurrezak, *Musannaf*, 12761.

²⁷⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.135; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 292; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.72,73; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.69,70; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.62.

²⁷⁷ İbni Mac, “Nikâh”,63, *Darekutni*, “Mehir”, 90.

²⁷⁸ Nisa, 4/22.

²⁷⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.136.

iii. Rada' Yoluyla Haram Olanlar

Rada' yoluyla haram olan kadınlar nesebyoluyla haram olan kadınlar gibidir.²⁸⁰ Rada' yoluyla mahremiyetin oluşuna Kur'an-ı Kerim'den delil: "*Sizi emziren sütannelerinizi ve sütkardeşlerinizi size haram kıldı.*"²⁸¹ Sünnetten delil ise: "*Nesepten haram olanlar, süt yoluyla da haram olurlar.*"²⁸² Bu hadisten yola çıkarak şu formül geliştirilmiştir. "Emenin emzirene nefsi, emzirenin emene nesli haramdır."²⁸³ Sonuç olarak şu kaideyi söyleyebiliriz: "Süt emen çocuk, kendi furü'üyle birlikte sütanne ve sütbabanın furü'ü gibidir. Emenin neseben akrabaları ile emziren aile arasında haramlılık yoktur."²⁸⁴

Rada' yoluyla mahremiyetin sabit olabilmesi için bazı şartlar vardır. Çünkü her yaşta emilen süt, mahremiyet oluşturmaz. Öyleyse bu konuda hüküm vermek için, süt çağı'nın tespit edilmesi gerekir. Süt akrabalığının oluşması için çocuğun kaç yaşına kadar emmiş olması gerektiği ve emme miktarı konusunda mezheplere göre farklılık arzeder.

İmam Azam'a göre, rada' müddeti kameri aylar esas alınarak iki buçuk yıldır, İmameyne göre ise iki yıldır. Ebu Hanife'nin delili, "*çocuğun anne karnında taşınması ile süttten kesilmesinin süresi otuz aydır*"²⁸⁵ ayetidir. Allah Teâla bu ayette hamilelik ve süttten kesilme süresini ayrı ayrı otuz ay belirlemiştir. Buna göre hamilelik ve süttten kesilme süresi ayrı ayrı otuz ay olmalıdır. Hamilelik süresinin otuz ay olmadığı hadislerden anlaşıldığına göre ve süttten kesilmeyle ilgili bir açıklama bulunmadığından, ayette geçen otuz ay, süttten kesilmeye hamledilir. İmam Ebu Yusuf ile İmam Muhammed'e göre ise rada' müddeti iki yıldır.²⁸⁶ İmam Şafii de rada' müddetini imameyn gibi iki sene olarak tespit etmiştir. İki seneden sonra süt emzirme olursa bununla mahremiyet olmaz.²⁸⁷ İmam Şafînin delili ise: "*Anneler çocuklarını tam iki yıl emzirirler*"²⁸⁸ ayetidir. Bu ayette açık

²⁸⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.140; YAMAN, *İslam Aile Hukuku*, s.44.

²⁸¹ NİSA, 4/23.

²⁸² Buhari, Nikâh, 20; Müslim, Rada', 1; Ebu Davut, Nikâh, 6; İbni Mace, Nikâh, 34; İbni Hanbel, Müsned, I, s. 275.

²⁸³ ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.74.

²⁸⁴ ÇEKER, Orhan, *İslam Hukukunda Akidler*, A.H.İ. Yayıncılık, İstanbul, 2006, s.259.

²⁸⁵ Ahkaf, 46/15.

²⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve Edilletühu*, VII, s.140; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.423, EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.81; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.63,64.

²⁸⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.140; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.81; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.64.

²⁸⁸ Bakara, 2/233.

bir şekilde emzirme süresinin iki yıl olduğun zikredilir. Ayrıca “*çocuğun anne karnında taşınması ile süttten kesilmesinin süresi otuz aydır*” ayetini, İmam kendi lehine delil getirir. Hamilelik süresinin en azı altı ay olduğuna göre, süttten kesilme süresi iki yıl olarak kalmaktadır. İmam Şafîi bir başka delil olarak şu hadisi getirir. “*İki sene içinde olmayan süt emme, rada’ sayılmaz.*”²⁸⁹

Haramlılığı oluşturan süt emme miktarının ne kadar olduğuna gelince, Hanefî'lere göre haramlılığı oluşturan süt emmenin belli bir miktarı yoktur. Önemli olan süttün çocuğun midesine ulaşp ulaşmadığıdır. Çocuk tek bir yudum dahi emmişse, rada’ mahremiyeti gerçekleşmiş olur. Hanefî'ler, “*Sizi emziren sütannelerin ve sütkardeşleriniz size haram kılındı*” ayetinde ve “*Nesepten haram olanlar, süt yoluyla da haram olurlar*”²⁹⁰ hadisinde mutlak ifadeler kullanıldığını, nasslarda açık ifadeler olmadığını ileri sürerek çok miktarla rada’ mahremiyeti gerçekleştiği gibi az miktarla da gerçekleşir demişler.²⁹¹ Şafîi'lere göre iserada’ mahremiyetinin oluşması için, çocuk adetlere uygun olarak beş ayrı doyurucu emmişte emzirilmişve hiçbir müdahale olmadan memeyi kendi isteğiyle bırakmış olmalıdır.²⁹² Şafîi'lerin delilleri ise, “*bir veya iki defa süt emmek (evlenmeyi) haram kılmaz.*”²⁹³ “*bilinen ayrı ayrı beş emzirme evlenme yasağı doğurur*”²⁹⁴ “*Ebu Huzeyfe'nin eşi, süt akrabalığı oluşması için Hz. Peygamberin emri üzerine Salim'e beş defa süt verdi*”²⁹⁵ gibi hadislerdir.

Zühaylî, rada’ yoluyla mahremiyetin sabit olma şartları konusunda Hanefiler ile Şafîîlerin ihtilaflarını aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.²⁹⁶

b. Nikâhlanması Geçici Olarak Haram Olan Kadınlar

Belli bir sebebe bağlı olarak nikâhı haram olan kadınlar, o sebebin ortadan kalkmasıyla haramlılık ortadan kalkar.

²⁸⁹ Buhari, “Nikâh”, 21, Müslim, “Nikâh”,1455.

²⁹⁰ Buhari, Nikâh, 20; Müslim, Rada’, 1; Ebu Davut, Nikâh, 6; İbni Mace, Nikâh, 34; İbni Hanbel, Müsned, I, 275.

²⁹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.140; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.318

²⁹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.140; EBU ZEHRRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.81; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.64.

²⁹³ Müslim, Rada’, 18; Ebu Davut, Nikâh, 10; İbni Mace, Nikâh, 35.

²⁹⁴ Müslim, Rada’ 25; Ebu Davut, Nikâh, 10; Tirmizi, Rada’, 3; İbni Hanbel, Müsned, VI, 201, 225.

²⁹⁵ Ebu Davut, Nikâh, 10; Malik, Muvatta, Rada’,13; İbni Hanbel, Müsned, VI, 201, 225.

²⁹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 140.

Nikâhlanması geçici olarak haram olanları yedi kısımda toplamak mümkündür.²⁹⁷

1-Üç talakla boşanmış kadın: Erkek, üç talakla boşanmış olduğu eşiyle, başkası onunla evlenip, zifaf olup, sonra da onu boşayıp iddeti bitmeyince evlenemez.

2-Bir başkasının nikâhında olan veya ondan iddet bekleyen kadın: Kocasının onu boşaması ve iddeti bitmesi halinde, bir başkasıyla nikâhlanabilir.

3-Nikâhında dört kadın olan kimsenin, beşinci bir kadını nikâhlanması.

4- Nikâhında hür bir kadın bulunan bir erkeğin cariye nikâhlanması.

5-Lianlaşan kadının kocasına dönmesi (Hanefilere göre).

6-Bir kadınla, kızkardeşini, halasını veya teyzesini aynı nikâhta bulundurmak.

7- Kitap ehli olmayan bir kadınla nikâhlanmak.

Geçici olarak haram olan kadınlar konusunda Hanefiler ve Şafiîler arasında şu noktalarda bazı ihtilaflar söz konusudur.

i. Karı Kocanın veya Birisinin İrtidat Etmesi

Hanefiler'e göre karı- kocadan biri veya her ikisi irtidat ederlerse, karı-koca arası derhal tefrik edilir.²⁹⁸ Şafiî'lere göre karı- kocadan biri veya her ikisi cinsi münasebet olmadan önce irtidat ederlerse, araları ayrılır ve nikâh derhal feshedilir. Şayet cinsi münasebetten sonra irtidat ederlerse, fesih iddet bitinceye kadar geciktirilir. İddet esnasında tekrar İslam'a dönerlerse nikâh devam eder. Dönmezlerse irtidat vaktinden itibaren feshedilir.²⁹⁹

²⁹⁷ EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.84.

²⁹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.158; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 214.

²⁹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.158; ŞİRBİNÎ, *Mü ğni'l Muhtac*, IV, s. 318.

ii. Boşadığı Eşinin İddet Süresi içerisinde Kız Kardeşiyle Evlenmesi

Bir kimsenin, eşinin vefatından sonra baldızıyla, eşinin halası veya teyzesiyle hemen evlenmesinde bir sakınca yoktur. Vefatından sonra bir süre beklemesi gerekmez. Bunda Hanefî ve Şafîî mezhepleri arasında ittifak vardır.³⁰⁰

Ric'i talakla boşanmış bir kadının iddeti son bulmadan onun kız kardeşi, halası veya teyzesiyle evlenmek sahih değildir. Çünkü bu durumda evliliğin hükmü hala devam etmektedir. Bunda da ittifak vardır.³⁰¹

Koca, bâin talakla boşanmış olduğu eşinin iddeti bitmeden, onun kızkardeşi, halası veya teyzesiyle evlenebilip evlenemeyeceği konusunda Hanefilerle Şafîiler arasında ihtilaf söz konusudur. Hanefî'lere göre bâin talakla boşanmış -beynunet-i süğra olsun veya beynunet-i kübra olsun-, iddet bekleme süresinde bir kadının kız kardeşini veya hala ve teyzesini nikâhlamak haramdır. Çünkü nafaka gibi evlilikle ilgili bazı hükümler devam etmektedir. Nikâh bağı tamamen son bulmuş değildir.³⁰² Şafîî'lere göre ise bâin talakla boşanmış -beynunet-i süğra ya da kübraolsun- ve bundan iddet beklemekte olan kadının kız kardeşi, halası veya teyzesiyle evlenmek sahihtir. Çünkü bâin talakla karı kocalık vasfı kaybolmuştur. Kendisini boşayana yeni bir akit olmadıkça helal olmaz. Dolayısıyla bâin talaktan iddet bekleyen kadın, kızkardeşi, halası veya teyzesiyle aynı nikâhta cem'edilmiş olmaz.³⁰³

iii. Nikâhında Dört Kadın Olan Bir Kimsenin Beşinci Bir Kadını Nikâhlaması

Dört eşi olan kocanın beşinci bir eşle evlenebilmesi için eşlerden birini boşanmış olması gerekir. Koca, eşlerden birini ric'î bir talakla boşamışsa, iddeti bitmeden ittifakla beşinci bir kadınla nikâhlanamaz. Eşlerden birini bâin bir talakla boşamışsa, Hanefî'lere

³⁰⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletühü*, VII, s.164; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.88.

³⁰¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletühü*, VII, s.164; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.88.

³⁰² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletühü*, VII, s.164; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.216.

³⁰³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve Edilletühü*, VII, s.164; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.299.

göre iddeti bitmeden beşinci bir kadınla nikâhlanamaz. Şafii'lere göre ise bu durumda, beşinci bir kadınla nikâh yapması sahihtir.³⁰⁴

iv. Liân Nedeniyle Engel

Liânlaşan karı kocanın, liândan sonra bir araya gelip gelemeyeceği konusunda Hanefi'lerle Şafii'ler ihtilaf etmişler. Hanefi'lere göre daha sonra, koca kendini yalanlarsa tekrar bir araya gelebilirler. Şafii'lere göre ise koca kendini yalanlarsa da bir daha ebediyen bir araya gelemezler.³⁰⁵

Zühaylî, nikâhlanması geçici haram olan kadınlar ile ilgili konularda mezheplerin görüşünü delilleri ile beraber zikretmiş herhangi bir tercih yapmamıştır.³⁰⁶

C. Evlilikte Ehliyet, Velâyet ve Vekâlet

Bu başlıkta ehliyet, velâyet ve vekâletin tanımı yapılacak, küçükleri kimin evlendirebileceği, velâyetin kısımları, velide bulunması gereken şartlar, velâyette öncelik ve sıralama, derece bakımından eşit olan velilerin rızası, velayetin kimin için olduğu gibi konular ele alınacaktır.

1. Ehliyet

Ehliyet, sözlükte “yetki, elverişlilik, liyakat, yeterlilik” gibi anlamlara gelir.” Usül-i fıkıh ve fıkıh terimi olarak “kişinin, dini-hukuki hükümlere muhatap olmaya elverişli olmasıdır”³⁰⁷

Fukahanın çoğu, evlilik akdinin gerçekleşmesi için evlenen kimsede buluş ve akıl şartı aramazlar. Dolayısıyla deli ve henüz ergenlik çağında olmayan çocuğun evlilik akdinin veli tarafından yapılması şartıyla sahih olduğunu ifade etmişlerdir.³⁰⁸

Ergenlik çağında olmayan çocuğun velisi tarafından yapılması şartıyla evlilik akdinin sahih olduğuna dair öne sürdükleri delillerden bir kısmı şunlardır:

³⁰⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.164; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.216; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.299; EBU ZEHRÂ, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.89.

³⁰⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.177; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, IV, s.257; ŞİRBİNÎ, *Müğni'l Muhtac*, V, s.71.

³⁰⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.158-177

³⁰⁷ YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.218.

³⁰⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.179; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.53.

- 1- “(Yaşlılık dolayısıyla) hayızdan kesilmiş kadınlarınız hakkındaki iddetten (iddet bekleme hükmünden) şüphelendinizse onların iddeti de üç aydır. Henüz hayız görmeyenler de öyle.”³⁰⁹ Bu ayette ergenlik çağında olmayan kız çocukların iddetinin üç ay olduğu ifade edilmesiyle nikâhlarının geçerli ve sahih olduğuna işaretir.
- 2- “Bir de içinizden (eym) bekârları ve kölelerinize cariyelerinizden salihleri (evlenme durumunda olanları) evlendirin.”³¹⁰ Ayette geçen (eym) kelimesiyle kocası olmayan (büyük küçük farketmez) kadın ifade edilmiştir.
- 3- “Hz. Aişe (r.a.): Peygamber benimle evlendiğinde ben altı, benimle cema yaptığı zaman dokuz yaşındaydım.”³¹¹ Hz. Aişe henüz ergenlik dönemine girmeden evlendirildiği anlaşılıyor.

Fukaha'nın çoğunluğuna karşılık İbn Şübrüme (v.144/761), Osman el-Betti (v. 143/760) ve Ebu Bekr el-Esam (v.200/816)'a nisbet edilen görüşe göre bulüğ çağına ulaşmayan küçükler hiç kimse tarafından evlendirilemez. Şu ayeti delil getirirler: “Evlilik çağına gelinceye kadar yetimleri deneyin, eğer onlarda akılca bir olgunlaşama görürseniz hemen mallarını kendilerine verin.”³¹² Burada evlenme çağından kasıt bulüğ çağıdır.³¹³

Bazı mahzurları ve yeni gelişmeleri dikkate alarak 1917 tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi de İbn Şübrüme, Osman el-Betti ve Ebu Bekr el-Esam gibi âlimlerin görüşünü tercih etmiştir.³¹⁴

Baliğ olmayan küçük çocuğun kimler tarafından evlendirilecekleri hususunda Hanefî ve Şafî mezhepleri arasında ihtilaf vardır.

Hanefî'lere göre baba, dede ve diğer asabeler deli ve baliğ olmayan kız ve erkek çocuğunu evlendirirler. İmam Ebu Hanife'ye göre asabe bulunmadığı takdirde, zevil erham olan anne, kız kardeş ve teyze gibileri de küçükleri evlendirebilirler. Ebu Hanife, yukarıda da geçen Nur suresi 32. ayeti kerimesinin manasının umumi olduğunu, bütün asabe ve

³⁰⁹ Talak,65/4.

³¹⁰ Nur, 24/32.

³¹¹ Buhari, “Nikâh”, 20; Müslim, “Nikâh”, 1422; Nesai, “Nikâh”, 29.

³¹² Nisa, 4/6.

³¹³ ACAR, İslam Aile Hukuku, s. 53.

³¹⁴ DÖNDÜREN, Hamdi, Delilleriyle Aile İlmihali, İstanbul, 1995, s. 291.

zevil erhamı kapsadığını, asabe olanla olmayan arasında bir ayırım olmadığını ifade eder.³¹⁵ Şafîî'lere göre ise baba ve dedenin dışında diğer asabeler küçük kız ve erkek çocuğu evlendiremezler. Şafîî'lerin delili şu hadisi şeriftir: “*Dul, kendi nefsi hakkında karar vermeye velisinden daha müstahaktır, bakireyi ise babası evlendirir.*”³¹⁶ “*Bakireden babası onu evlendirmek için muvafakat ister.*”³¹⁷ Şafîî'ler, hadiste asabe olarak sadece baba zikrolunmuş, dede de babaya kıyas edilir derler.³¹⁸

Zühaylî, Akıllı ve baliğ olmayan küçük çocuğun kimler tarafından evlendirilecekleri hususunda mezheplerin görüşünü detaylı bir şekilde aktardıktan sonra herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³¹⁹

2. Evlilikte Velâyet

Velâyet, sözlükte “yardım etmek ve muhabbet”³²⁰ anlamındadır. Hukuki bir terim olarak velayet, “başkaları adına onların rızaları aranmaksızın hukuki işlemde bulunma yetkisini ifade eder.”³²¹

Evlilik akdinin sıhhati için akıl ve baliğ olmayan küçüklere velâyetin şart olduğu konusunda ittifak vardır. Ancak akıl ve baliğ olmayan küçük çocukların gerçekleştirmiş olduğu nikâh akdi ile ilgili ihtilaf edilmiştir. Hanefî'lere göre akıl ve baliğ olmayan bir çocuğun velâyet olmadan gerçekleştirdiği nikâh akdi mevkuf, Şafîî'lere göre ise bu nikâh akdi batıldır.³²²

a. Velâyetin Kısımları

Fakihler velâyeti: Nefse velâyet, mala velâyet ve her ikisine birden velayet diye üç kısma ayırırlar. Nefse velâyet de iki kısımdır:

³¹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.184; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 246; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.111.

³¹⁶ Nesai, “Nikâh”, 31; Ebu Davud, “Nikâh”,25.

³¹⁷ Müslim, “Nikâh”, 1421.

³¹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.184; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.111; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s. 247.

³¹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 180-184.

³²⁰ İBNİ MANZUR, *Lisanü'l Arab*, XV, s.407.

³²¹ ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³²² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.186; YAMAN, ÇALIŞ, *İslam Hukukuna Giriş*, s.186.

1-“Velâyet-i icbar”, “velâyeti altında bulunan kimseyi izni ve rızasını almadan evlendirme yetkisi veren velâyettir.”³²³ Bu tür bir velayet sahibine mücbir veli denir.

Hanefi'lere göre velâyet-i icbar, dul da olsa baliğ olmayan küçük kız, akli bozukluğu olan kadın ve cariye üzerinde sabittir.³²⁴

2-“Velâyet-i ihtiyar veya istihbab”,“Velâyeti altında bulunan kimseyi ancak onun rızasını alarak evlendirme yetkisi veren velâyettir.”³²⁵ Bu tür bir velâyet sahibine muhayyir veli denir.”

Hanefi'lere göre akıl baliğ, hür, bakire veya dul bir kadın farketmez, kendini evlendirebilir, başkasının velâyetine ihtiyacı yoktur. Velisinin onayını alması müstehaptır.³²⁶

Hanefi'lerin ileri sürdükleri delillerden bazıları şunlardır:

- 1- *Eğer erkek karısını (üçüncü defa) boşarsa, ondan sonra kadın, ondan başka bir eşle nikâhlanmadıkça ona helal olmaz. Eğer bu ikinci kişi onu boşar ve kadınla ilkerkek Allah'ın sınırlarını koruyabileceklerini düşünürlerse yeniden evlenmelerine bir engel yoktur... ”*³²⁷
- 2- *“Kadınları boşadığınız zaman bekleme sürelerini tamamladıklarında kendi aralarında örfe uygun olarak anlaşmışlarsa, eski eşleriyle (yeniden) evlenmeleri hususunda engel olmayın.”*³²⁸ Ayetlerde kadın, evlenmede akdin tarafı olarak görülmektedir. Nikâh akdi veliye değil bizzat kadına izafe edilmektedir. İkinci ayette “engel olmayın” emri velilere, evlenme fiili ise kadınlara izafe edilmiştir.

³²³ ACAR, İslam Aile Hukuku, s.125.

³²⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.188; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 255.

³²⁵ ACAR, İslam Aile Hukuku, s.125.

³²⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve Edilletühu*, VII, s.188,189; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.246; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.124-129.

³²⁷ Bakara, 2/230.

³²⁸ Bakara, 2/232.

- 3- Hz. Peygamber (s.a.v) “*Bakireden babası izin ister*”³²⁹ diyerek izni alınmadan velisi tarafında zorla evlendirilemeyeceği, ifade etmiştir.
- 4- “*Genç bir kız Hz. Aişe'nin yanına girerek ona: Babam beni istemediğim halde kardeşinin oğluyla evlendirdi. Benimle kendi itibarsızlığını kaldıracak dedi Hz. Aişe: Peygamber (s.a.v) gelinceye kadar otur. Dedi. Sonra Resulullah geldi ve kız ona durumu anlattı. Bunun üzerine Peygamber babasına haber gönderdi ve onu çağırdı ve işi kıza bıraktı. Kız Ya Resulellah! Babamın yaptığına razı oldum; ancak ben babaların bu işte hiçbir rolü olmadığını kadınlara öğretmek istedim dedi.*”³³⁰ Hz. Peygamberin bu tavrından, akil baliğ, bekâr, hür bir kadının rızasının alınması gerektiği anlaşılmaktadır.
- 5- “ Hz. Peygamber (s.a.v) “*Kocası olmayan kadın (eyyim) kendisine velisinden daha yetkilidir. Bekâr kızın da kendisi hakkında izni alınır. Onun izni ise susmasıdır.*”³³¹ Bu hadislerden anlaşılan, dul kadın gibi akil baliğ, hür, bekâr bir kız da kendi evliliğini üstlenebilir, akdin tarafı olabilir.

Ancak akıllı, baliğ, hür olan kadın, evlilik akdini üstlenir ve kocanın kendisine denk olmadığı veya verilen mehrin mehr-i misilden az olduğu anlaşılırsa, veli bu evliliğe razı olmadığına, koca'nın kendine denk olmadığını veya mehrinin mehr-i misilden az olduğunu ileri sürerek, itiraz edip feshettirebilir. Veli itiraz etmez, susar ve bu arada kadın hamile kalmış veya doğurmuşsa, artık velinin itiraz hakkı kalmaz.³³²

Şafî'lerde ise bekâr kızın evlilik akdinde akdin sıhhati için velinin mutlaka olması şarttır. Bakire, akil baliğ ve hür olsa da velisiz kendi başına nikâh akdi gerçekleştiremez.³³³

Şafî'lerin ileri sürdükleri delillerden bazıları şunlardır:

- 1- “*Kadınları boşadığınız zaman bekleme sürelerini tamamladıklarında kendi aralarında örfe uygun olarak anlaşmışlarsa, eski eşleriyle (yeniden)*

³²⁹ Darekutni, “Nikâh”, 63.

³³⁰ İbni Mace, “Nikâh”, 12; Darekutni, “Nikâh”, 45.

³³¹ Ebu, Davud, Nikâh, 25; Tirmizi, Nikâh, 18; İbni Mace, Nikâh, 11.

³³² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.192-194; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.251; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.129.

³³³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.192-194; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.239-241; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s.129.

*evlenmeleri hususunda engel olmayın.*³³⁴ Bu ayette “*evlenmeleri hususunda engel olmayın*” emrinin muhatabı velilerlerdir. Veli, yetkisi olduğu şeyde engel olabilir. Kadınlar kendi nikâh akdinde yetki sahibi olsalardı, velilere engel olmayın nehyinin bir anlamı kalmazdı.³³⁵

- 2- “*İçinizden bekârları, köle ve cariyelerinizden iyi olanları evlendirin.*”³³⁶ Ayette “*evlendirin*” emrinin muhatabı velilerdir. Öyleyse bekârları evlendirmek velilerin yetkisindedir.
- 3- Hz. Peygamber (s.a.v) “*Nikâh ancak veli ile olur. Hangi kadın velisinin izni olmaksızın kendisini nikâhlarsa onun nikâhı batıldır, batıldır, batıldır.*”³³⁷
- 4- Hz. Peygamber (s.a.v) “*Kadın kendini evlendiremez. Ancak zaniye kendini evlendirir.*”³³⁸
- 5- Hz. Peygamber (s.a.v) “*Kadın bir başkasını ve kendini evlendiremez...*”³³⁹ Hadislerden anlaşılan kadınlar yalnız başına nikâh akdine taraf olamazlar. Gerçekleştirdikleri akit geçersizdir.

Zühaylî, velâyetin kısımları, akıllı ve baliğ olmayan kız çocuğunun gerçekleştirdiği nikâh akdinin hükmü ve akıllı baliğ bekâr olan kadının kendi nefsinin evlendirebilip evlendiremeyeceği konusunda mezheplerin görüşlerini delilleri ile beraber zikretmiş herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁴⁰

b. Velide Bulunması Gereken Şartlar

Velinin gerçekleştirdiği akdin sahih ve geçerli olması için, velide bulunması gereken bir takım şartlar vardır. Bunların bazılarında ittifak bazılarında ise ihtilaf edilmiştir.³⁴¹

1-Tam ehliyet: Akil, baliğ ve hürriyetle olur. Bu, Hanefî’ler ve Şafî’lerin ittifakıyla şarttır.

³³⁴ Bakara, 2/232.

³³⁵ ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.46.

³³⁶ Nur, 24/32.

³³⁷ İbni Mace, “Nikâh”, 15; Ebu Davud, “Nikâh”, 19; Tirmizi, Nikâh, 14.

³³⁸ İbni Mace, “Nikâh”, 15; Darekutni, “Nikâh”, 25.

³³⁹ İbni Mace, “Nikâh”, 15; Darekutni, “Nikâh”, 25.

³⁴⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.187-194.

³⁴¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.197; ŞİRBİNÎ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.254, 255; EBU ZEHRRA, *el-Ahvalü's Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

2-Din birliği: Müslüman'ın kâfire velayeti olmadığı gibi, kâfir'in de Müslüman üzerinde velayet hakkı yoktur. İttifak edilen şartlardandır.

3-Erkeklik: Hanefi'lerde şart değildir, Şafiîlerde şarttır.³⁴²

4-Adalet: Adaletten kasıt dini vecibeleri yerine getirmek, büyük günahlardan kaçınmaktır.³⁴³ Hanefi'ler kıyas yaparak adaletin velâyetin şartlarından olmadığını söylerler. Çünkü Hz.Peygamber döneminde veli için adalet vasfı şart değildi. Dolayısıyla sonraki dönemler için de şart olmamalıdır. Ayrıca adil olmayan fasık bir veli kendi evlilik akdine taraf olabildiği gibi kızını veya torununu evlendirebilir. Fasık olması kızına veya torununa duyacağı sevgi, şefkat ve menfaatlerini gözetmede bir engel değildir.³⁴⁴ Şafiî'lerde adalet velâyetin şartlarındandır. Adil olmayan fasık birinin velâyeti yoktur.³⁴⁵ Şu hadis bunun delili olarak kabul edilir: “İki adil şahit ve mürşit(faydalı yolu gösteren kişi) veli olmaksızın nikâh olmaz.”³⁴⁶

5-Rüşd: Hanefi'lere göre mal üzerinde güzel tasarrufta bulunmak manasıyla rüşd velide bulunması gereken şartlardan değildir. Mahcur (tasarrufu yasaklanmış) dahi olsa sefih kişi, kendi nefsinı evlendirebildiği gibi, başkasını da evlendirebilir.³⁴⁷ Şafiî'lere göre ise rüşd, evlilik velayetinin gerçekleşmesi için şarttır. Çünkü sefahati sebebiyle hacr altına alınmış biri, evlilikte kendini evlendiremediği gibi başkasını da evlendiremez.³⁴⁸

Zühaylî, velide bulunması gereken şartlar konusunda mezheplerin görüşünü zikretmiş adalet vasfı konusunda Hanefi'lerin görüşünü tercih etmiş diğer vasıflarla ilgili herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁴⁹

³⁴² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.195; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.195; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.196; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş- Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.197; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s. 255; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş- Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴⁶ Ebu Davud, “Nikâh”, 19; Darekutni, “Nikâh”, 22.

³⁴⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.198; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş- Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.199; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş- Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁴⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.196-198.

c. Velâyetle Öncelik ve Sıralama

Evlilikte velâyet hakkına kimlerin sahip olduğu ve önceliğin kimlere ait olduğu konusunda da Hanefî'ler ile Şafîî'ler arasında bazı farklılıklar vardır.

Hanefî'lerde sadece velâyet-i icbar vardır. Velâyet-i icbarda öncelik sıralaması şu şekildedir:³⁵⁰

1-Oğul, ne kadar aşağı doğru inerse insin. Hz Peygamber Ümmü Seleme ile evlenmek istediğinde Ümmü Seleme'nin oğlu Ömer'e *"kalk resulullahı evlendir"*³⁵¹ buyurmuştur.

2-Baba, dede ve ne kadar yukarı doğru çıkarsa çıksın.

3-Kardeş, baba bir kardeş ve ne kadar inseler de onların oğulları.

4-Amca, baba bir amca ve ne kadar inerse insin onların oğulları.

Sonra azad eden efendi, sonra da mirastaki asabeler, sonra da sultan-kadı gelir. *"Velisi olmayanın velisi sultandır"*³⁵² hadisi buna delildir. Bu sıralama İmam Muhammed ve İmam Ebu Yusuf'a göredir. İmam Ebu Hanife'ye göre önce asabeler, asabeler yoksa zevil-erham velayet hakkına sahip olur.³⁵³

Hanefî'ler, baba ve dedenin dışında diğer akrabalar için velâyet hakkının olduğu görüşünü şu ayetle desteklerler. *"Bir de kadınlar hakkında senden fetva (dinin hükmünü) istiyorlar (miraslarını soruyorlar). De ki: Onlara dair fetvayı size Allah veriyor: Kendilerine farz kılınan mirası vermediğiniz ve nikâhlanmalarını da beğenip istemediğiniz yetim kızlar hakkında, (henüz ergen olmayan) küçük çocuklar hakkında ve yetimlere karşı adaleti ayakta tutup onlara iyi bakmanız hakkında, yüzünüze karşı okunan kitapta ayetler vardır."*³⁵⁴ Hz. Aişe, bu ayetin, velisinin himayesinde bulunup, velinin onunla evlenmek isteyip de mehrinde adil davranmadığı yetim kız hakkında indiğini söyler. Burada veli

³⁵⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.199; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's- Şahsiyye*, s.126; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.55.

³⁵¹ Ahmed bin Hanbel, *Müsned*, VI,290; Nesai, "Nikâh", 81.

³⁵² İbni Mace, "Nikâh", 15.

³⁵³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.199; İBNU'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.275; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.54.

³⁵⁴ Nisa,4/127.

amcaoğludur. Amcaoğlu için velayet hakkı sabit ise, kardeş ve amca gibi yakın olanlar için de velayet öncelikle sabit olur. Hz. Ali'nin “*Nikâh asabeleredir*”³⁵⁵ hadisi de buna delildir.

Şafî'lerde velayet-i icbar sadece üç kişinin hakkıdır. Baba, dede ve Efendi. Baba, yoksa dede velayet hakkına sahiptir. Efendi de cariyesini evlendirebilir.³⁵⁶

Şafî'lerde velâyet-i ihtiyarda sıralama şu şekildedir.³⁵⁷

1-Baba, dede ve ne kadar yukarı çıkarsa çıksın. 2-Kardeş, baba bir kardeş,

3-Kardeşlerin oğulları, baba bir kardeşin oğulları. 4-Amca.

Sonra mirastaki sıralamaya göre asabeler, sonra azad eden efendi, sonra sultan-kadı gelir. Şafî'lere göre velâyet oğullar için sabit olmaz. Oğul annesini evlendiremez. Çünkü anne ile oğul arasında nesep ortaklığı yoktur. Anne kendi babasına, oğul da kendi babasına intisap olur. Hanefilerin delil olarak öne sürdükleri yukarıdaki hadise de şöyle cevap verirler: Hz. Peygamber (s.a.v)'in nikâhının veliye ihtiyacı yoktur. Ümmü Seleme oğlu Ömer'in gönlünü hoşnut etmek için bunu söylemiştir. Ayrıca Ümmü Seleme'nin oğlu Ömer, hicretin ikinci yılında Habeşistan'da doğmuş. Peygamber (s.a.v) Ümmü Seleme ile evlendiğinde Ömer dört yaşındaydı.³⁵⁸

Zühaylî, velâyette öncelik ve sıralama konusunda mezheplerin görüşünü delilleri ile beraber zikretmiş herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁵⁹

d. Velâyet-i İcbârın Muhatabları

Hanefilere göre velâyet-i icbar, sadece küçük erkek ve kız çocuğu ile deli erkek ve kadın üzerine sabit olur. Çünkü onlara göre icbar-i velâyetin illeti küçüklük ve bu manada olan deliliktir. Hanefi'lere göre akıl baliğ, dul kadına icbari velayet sabit olmadığı gibi bakireye de sabit değildir.³⁶⁰ “*Bakireden babası izin ister*”³⁶¹ hadisi buna delildir. Buradaki izinden kasıt rızasıdır. Yani rızasız evlendiremez. Ayrıca yukarıda velâyetin kısımları

³⁵⁵ Beyhaki, “Nikâh”, 1340.

³⁵⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 205; ŞİRBİNÎ, Müğni'l Muhtac, IV, s.249.

³⁵⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 205; ŞİRBİNÎ, Müğni'l Muhtac, IV, s.249.

³⁵⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.205,206; ŞİRBİNÎ, Müğni'l Muhtac, IV, s.249.

³⁵⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.198-206

³⁶⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.209; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.250.

³⁶¹ Darekutni, “Nikâh”, 63.

konusunda geçen İbni Mace ve Darekutni'nin Hz. Aişe'den rivayet ettiği hadis de buna delildir.

Şafî'lere göre ise velâyet-i icbar, küçük erkek ve kız çocuğu, baliğ bakire kız ile deli erkek ve kadın üzerinde sabit olur, sadece küçük dul'u istisna etmişler. Ona icbar edilmez, baliğ oluncaya kadar evlendirilmez. Çünkü Şafî'lere göre velayet-i icbarın illeti delilik ve bekârettir. Onlara göre akıl baliğolan bakire kız için de velayet-i icbar sabit olur. *“Dul kadın kendi nefsi hakkında tasarrufta velisinden daha haklıdır, bakireden ise izin istenir”* hadisi buna delildir. Hadis, dul kadının kendi nefsi hakkında tasarrufta bulunmasında velisinden daha haklı olduğunu açıkça ifade etmektedir. Bu açıklık bakire kız için ifade edilmemiştir.³⁶²

Zühaylî, velâyet-i icbarın kimin için sabit olduğu konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁶³

3. Evlilikte Vekâlet

“Nikâhta vekâlet, evlenecek olan kadın veya erkek tarafından yetkili kılınan bir kimsenin onlar namına evlilik akdi için icap kabulde bulunmasıdır.”³⁶⁴

Hanefî'lere göre, kadın ya da erkek farketmez her biri, tam ehliyet sahibi (yani akıl, baliğ ve hür) olmaları halinde evlilik akdine taraf olabildikleri gibi vekil de tayin edebilirler.³⁶⁵ *“İnsanın kendisinin yapması caiz olan tasarruflar için başkasını vekil tayin etmesi de caizdir; eğer bu iş niyabeti kabul ediyorsa”* fıkhi kaidesiyle amel ederler. Şafî'lere göre ise kadın kendini evlendirme hakkına sahip olmadığı gibi, başkasını vekil tayin etme hakkına da sahip değildir. Velisi onun adına vekil tayin edebilir. Çünkü akdi inşa eden velidir.³⁶⁶

Zühaylî, evlilik akdinde kimlerin vekil tayin edebileceği kimlerin tayin edemeyeceği ile ilgili herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁶⁷

³⁶² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.208; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.246,247.

³⁶³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.208-210.

³⁶⁴ ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.63.

³⁶⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.220; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.295.

³⁶⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh* VII, s.220; ŞİRBİNİ, *Müğni'l-Muhtac*, IV, s.244.

³⁶⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.220, 221.

D. Evlilikte Denklik

Denklik (kefâet) sözlük manası, “eşitlik, denk olmak” demektir.³⁶⁸ Terim olarak, “evlenecek eşler arasında dini, ekonomik ve sosyal seviye bakımından denklik bulunmasını”³⁶⁹ ifade eder.

İslam dini, evlenen karı kocanın sağlıklı, sürdürülebilir bir evlilik için sosyal açıdan, dindarlık ve diğer bazı durumlarda birbirilerine denk olmasını gerekli görür. Hadis-i şerifte Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurur: “*Üç şeyi geciktirme: Vakti geldiğinde namazı, hazır olduğunda cenazeyi ve dengi bulununca evlenecek kızı.*”³⁷⁰ Hadis, kadının dengi bulunduğu biran önce evlendirilmesini tavsiye etmektedir.

1. Evlilikte Denklik Şartı

Evlilikte denklik, evliliğin sıhhat, nefaz, lüzum şartı konusunda fakihler ihtilaf etmişlerdir.

Fakihlerin cumhuruna göre, denklik evliliğin lüzum şartıdır, sıhhat şartı değildir.³⁷¹ Ancak müteahir Hanefî âlimlerden bazılarının fetvalarına göre, denklik bazı hallerde evliliğin sıhhatinin, bazı hallerde nefazın, bazı hallerde ise lüzum şartıdır.

a. Denkliğin, Evliliğin Sıhhat Şartı Olduğu Durumlar

Hanefî’lerde denklik şu durumlarda evliliğin sıhhat şartıdır:

1-Akil baliğ olan kadın, kendine denk olmayan bir erkekle evlendiğinde asabeden veli olan bir kimse akid gerçekleşmeden itiraz ederse, bu akid bağlayıcı ve sahih olmaz.³⁷²

2- Baba, dede veya oğul dışında birisi ehliyeti bulunmayan kızı veya ehliyeti eksik olanı (deli veya küçük) denk olmayan biriyle evlendirirse evlilik fasittir.³⁷³

³⁶⁸ EBU ZEHRA, *el-Ahvalü’ş-Şahsiyye*, s.135.

³⁶⁹ ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.116.

³⁷⁰ Tirmizi, *Salat*, 13; İbni Mace, *Cenaiz*, 17; *Müsned*, I, 105.

³⁷¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.230.

³⁷² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh* VII, s.234.

³⁷³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh* VII, s.234; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü’ş-Şahsiyye*, s.135.

3- Kötüyü tercih etmesiyle bilinen (kişinin fasık veya yaptığına dikkat etmeyen tutarsız biri olması ya da tamahkâr bir sefih olması) baba veya oğul ehliyeti bulunmayan kadını veya eksik ehliyeti olanı denk olmayan biriyle evlendirirse, nikâh sahih değildir.³⁷⁴

b. Denkliğin Evliliğin Lüzum (Bağlayıcılık) Şartı Olduğu Durumlar

Denklik şu durumda lüzum şartıdır:

Kadın, kendine denk olmayan bir erkekle evlenir, kocanın ona denk olmadığı anlaşılırsa, velilerin bu evliliğe itiraz hakkı doğar, hâkim akdi fesheder.³⁷⁵

c. Denkliğin Evliliğin Nefaz (Yürürlük) Şartı Olduğu Durumlar

Denklik şu durumda nefaz şartıdır:

Akil ve baliğ olan kadın, birine kendisini evlendirmesi için vekâlet verir de, vekil kadını denk olmayan bir erkekle evlendirirse, akit kadının iznine bağlı kalır.³⁷⁶

Zühaylî, evlilikte denklik şartı konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁷⁷

2. Denklikte Aranan Şartlar

Fakihler arasında denklikte aranan şartlar hususunda bazı farklılıklar söz konusudur.

Hanefî'lerde denklikte ilgili aranan şartlar altıdır: İslam, dindarlık, hürriyet, soy, mal ve meslek. Hanefî'lere göre denklikte, cüzzam, delilik, alaca hastalığı ve kötü kokmak gibi ayıplardan salim olmak gibi şartlar aranmaz.³⁷⁸ Şafî'lerde ise denklikle ilgili aranan şartlar şunlardır: Din (veya iffet), hürriyet, meslek ve soy'da denk olmak ve delilik, cüzzam, alaca hastalığı gibi ayıplardan salim olması.³⁷⁹

³⁷⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh* VII, s.234; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.141.

³⁷⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh* VII, s.235; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.283; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.61.

³⁷⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.233-235.

³⁷⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.230-233.

³⁷⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 240; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 284-286.

³⁷⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.240; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.272-275.

Hanefi’lerde mal varlığı (nafaka ve mehir temin etme) denkliğin şartlarındandır. Delilleri: Hz. Peygamber (s.a.v) Fatıma binti Kays hadisinde Fatma binti Kays’a “*Muaviye ise malı olmayan bir fakirdir*”³⁸⁰ diyerek Muaviye’yle evlenmemesini tavsiye etmiştir. Şafii’lerde ise mal, denkliğin şartlarından değildir. Çünkü mal geçici bir gölgedir, devamlı olmayan bir haldir.³⁸¹

Hanefi’lere göre cüzzam vb. ayıplardan salim olmakdenkliğin şartlarından değildir. Fakat kadın için seçme hakkı vardır; çünkü aybın zararı sadece onunla alakalıdır. Şafii’lere göre delilik, cüzzam ve alaca hastalık gibi ayıplardan salim olmak denkliğin şartlarındandır. Kendisinde bu ayıplardan biri bulunan kimse ister kadın ister erkek olsun bu ayıplardan salim olana denk değildir.³⁸²

Zühaylî, denklikte aranan şartlar konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış, malda denk olmak hususunda Şafii’lerin görüşünü tercih etmiştir.³⁸³

3. Denk Olmayan Evlilikte Velilerin Rızası

Daha önce evliliğin lüzum şartlarından olan denklik konusunda geçtiği gibi kadın, kendine denk olmayan bir erkekle evlendiğinde (şayet kadın hamile değil veya doğum yapmamışsa) yakın veli erkeğin denk olmayışını ileri sürerek bu evliliğe itiraz edebilir.³⁸⁴

Kadın kendine denk olmayan bir erkekle evlendiğinde eşit derecede olan velilerden bazılarının bu evliliğe razı olmaları diğer velilerin itiraz hakkını düşürüp düşürmediği konusunda ihtilaf edilmiştir. Hanefi’lere göre eşit derecede olan veliler birden fazla olur ve bazıları evliliğe razı olursa diğerlerinin hakkı düşer. Çünkü bu bir tek haktır parçalanamaz. Bu konuda genel kaide şudur: “*Parçalanamayan bir şeyin bazısının düşürülmesi bütünün düşürülmesi demektir.*”³⁸⁵

³⁸⁰ Tirmizi, “Nikâh”, 37; İbni Mace, “Nikâh,”10; Nesai, “Nikâh,” 23.

³⁸¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 240,241; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.291; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.272.

³⁸² ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 241; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.272; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.140.

³⁸³ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.244-248.

³⁸⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.238.

³⁸⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.237,238; MEVSİLİ, *el-İhtiyar*, s.118; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.142.

Şafî'lere göre ise eşit derecede olan velilerden bazıları bir evliliğe razı olup, bazıları razı olmadıklarında, bazılarının razı olması diğer velilerin itiraz hakkını düşürmez. Çünkü bu konuda hepsi eşit haklara sahiptir. Nasıl ki ortak bir borçta alacaklardan biri hakkından vazgeçtiğinde bu öteki alacakların hakkını düşürmüyorsa, eşit derecede olan velilerden bazılarının razı olması da diğerlerinin hakkını düşürmez.³⁸⁶

Zühaylî, denk olmayan evlilikte velilerin rızası konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış, herhangi bir tercihte bulunmamıştır.³⁸⁷

E. Evliliğin Sonuçları

İslam hukukunda kadın ve erkek için karşılıklı olarak evlilik akdinin gerçekleşmesiyle başlayan bazı mali ve ahlaki hak ve sorumluluklar vardır. Bu konuda Allah teâla şöyle buyurur: *“Erkeklerin kadınlar üzerindeki hakları olduğu gibi, kadınların da onlar üzerinde hakları vardır.”*³⁸⁸ Mali haklar: Mehir, nafaka, mut'a ve barınma gibi haklardır. Ahlaki haklar ise: Adalet, iyi muamele, kadının kocasına ölçülü itaati vb. haklardır. Bu hak ve sorumlulukların bir kısmını Kur'an-ı Kerim³⁸⁹ belirtmiş bir kısmını ise sünnet³⁹⁰ açıklamıştır.

1. Mehir

İslam hukuku, tanımdan da anlaşılacağı üzere mehri, erkeğin kadını nikâhlamak veya ondan yararlanmak için kadına sunduğu bir haktır. Mehir Kuran ve sünnette çeşitli isimlerle ifade edilmiştir: *“Saduka, nihle”*³⁹¹, *“fariza”*³⁹², *“hiba”*, *“ukr”*³⁹³, *“ecir, mut'a”*³⁹⁴, *“tavl”*³⁹⁵, *“nikâh”* gibi.

Şu ayet-i kerimeler, evlilikte mehrin mutlaka olması gerektiğini göstermektedir: *“Evlendiğiniz kadınların mehirlerini gönülden isteyerek ve bir bağış olarak verin! Eğer*

³⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.238; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV, s.270.

³⁸⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.238.

³⁸⁸ Bakara,2/228.

³⁸⁹ Nisa, 4/19; Bakara, 2/187; Nisa, 4/34.

³⁹⁰ Buhari, Nikâh,69; İbni Mace, Nikâh, 3; Tirmizi, Rada',11; Ebu Davud, Sünnet, 14; İbni Mace, Nikâh, 50; Tirmizi, Rada',10; İbni Mace, Nikâh, 4; Ebu Davud, Zekât, 32; İbni Mace, Nikâh, 5.

³⁹¹ Nisa, 4/4.

³⁹² Bakara, 2/236; Nisa, 4/24.

³⁹³ Nisa, 4/25.

³⁹⁴ Nisa, 4/25; Ahzab, 33/50.

³⁹⁵ Nisa, 4/25.

onlar size gönül rızasıyla bierşey bağışlarsa onu da afiyetle yeyin!”³⁹⁶; “...Haram olanlar dışındaki kadınlarla evlenmeniz, iffetli kalarak ve zinaya düşmeden yaşamak ve mallarınızdan onlara mehir vermek şartıyla size helal kılındı. Onlardan yararlanmanıza karşılık kararlaştırılmış olan mehirlerini verin! Mehir belirledikten sonra karşılıklı rıza ile indirim yapmanızda bir sakınca yoktur.”³⁹⁷

a. Mehrin Tanımı ve Hükümü

Sözlükte “mehir (mehr) ücret manasına gelir.” Bir fıkıh terim olarak “evlilik esnasında ödenen para veya mal’ı ifade eder.”³⁹⁸

Hanefi’ler ve Şafii’lere göre mehir, evliliğin ne rüknü ne de sıhhat şartıdır, sonuçlarından birisidir. Dolayısıyla nikâh esnasında mehir konuşulmamış hatta mehir verilmeyeceği konuşulmuş olsa bile, bu durum akde zarar vermez. Kadın emsal mehre hak kazanır. Mehirsiz kıyılan bir nikâh caizdir.³⁹⁹

Mehrin peşin ve sonraya bırakılması açısından ikiye ayrılır.

1-Mehr-i muaccel: Evlilik esnasında peşin ödenen mehir demektir.

2-Mehr-i müeccel: Evlilik esnasında peşin ödenmeyip, sonraya bırakılan mehir demektir.⁴⁰⁰

Bir diğer açıdan evlilik esnasında mehrin belirlenip belirlenmemesi açısından ikiye ayrılır.

1-Mehr-i müsemma: Evlilik esnasında tarafların konuşarak üzerinde anlaştıkları “belilenmiş mehir” demektir.

1-Mehr-i misil: Evlilik esnasında tarafların konuşmayıp, daha sonra evlenen kızın akrabaları arasında her bakımdan kendisine benzer kadının mehrine takdir edilen “emsal mehir” demektir.⁴⁰¹

³⁹⁶ Nisa, 4/4.

³⁹⁷ Nisa, 4/24.

³⁹⁸ AYDIN, Mehmet Akif, *Mehir*, DİA, TDV Yayınları, Ankara, 2003, XXVIII, s.389.

³⁹⁹ YAMAN, *İslam Aile Hukuku*, s.62.

⁴⁰⁰ ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.127.

Mehrin hükmü: Kadına değil erkeğe vaciptir. Kadının insanlığına saygı göstermek için İslam beldelerinde meydana gelen bir cinsi münasebet ya ukr'u (mehri), ya da akr'ı (had cezası) gerektirmektedir.⁴⁰²

b. Mehrin Miktarı

Mehrin üst sınırının olmadığı konusunda fukaha ittifak etmiştir. Mehrin alt sınırıyla ilgili çeşitli rivayetlerin olması nedeniyle mezheplerde farklı görüşler hâsıl olmuştur.⁴⁰³

Hanefi'lere göre mehrin en az miktarı on dirhemdir.⁴⁰⁴ Delilleri: “*On dirhemden az mehir yoktur*”⁴⁰⁵ hadisi ve hırsızlık nisabına kıyastır. “*Demirden bir yüzük bile olsa ver*”⁴⁰⁶ hadisini ise mehr-i muaccel ile ilgili olduğunu kabul ederler.

Şafii'lere göre ise mehrin en az miktarı için bir sınır yoktur. Mehrin az veya çok olması sahihtir. Ölçü şudur: Satılabilen, yani maddi değeri olan her şey mehir olabilir.⁴⁰⁷

Delilleri:

- 1- “*Haram kılınanlar dışında kalanlar mallarınızla (mehirle) aramanız için size helal kılındı*”⁴⁰⁸ ayetidir. Görüldüğü gibi ayette mehir için bir miktar belirtilmemiştir. “*Demirden bir yüzük bile olsa ver*”⁴⁰⁹ hadisi de mehir, mal olarak kabul edilen her şeyle olabileceğini gösterir.
- 2- Amir bin Rabia'dan rivayetle, “*Fezaradan bir kadın mehir olarak bir çift ayakkabı karşılığında evlendi. Resulullah (s.a.v) kadının bu evliliğini onayladı.*”⁴¹⁰ Hz. Peygamberin bir çift ayakkabı karşılığında evlenen kadının nikâhını onaylaması damehr'in alt sınırının olmadığını gösterir.

⁴⁰¹ ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.126.

⁴⁰² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.251; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.302.

⁴⁰³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.255.

⁴⁰⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.256; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.305.

⁴⁰⁵ Darekutni, “Mehir”, 12

⁴⁰⁶ Darekutni, “Mehir”, 24.

⁴⁰⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.257; ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, IV s.340.

⁴⁰⁸ Nisa,4/24.

⁴⁰⁹ Darekutni, “Mehir”, 24.

⁴¹⁰ Tirmizi, “Nikâh”,22, İbni Mace, “Nikâh”, 17.

Zühaylî, mehrin en az miktarı ile ilgili delillerini kuvvetli gördüğü Şafî'lerin görüşünü tercih etmiştir.⁴¹¹

c. Mehrin Şartları

Mehr-i müsemmada bulunması gereken şartlar şunlardır. Bu şartların bir kısmında ihtilaf edilmiştir.⁴¹²

1-Satılması ve mülk edinilmesi mümkün olanlardan olması. Altın ve ticari mallar gibi.

2-Malum olması: Hanefi'lerde ticaret mallarının vasıflarının zikredilmesi vacip değildir. Vafedilmemesi durumunda kadına mehir olarak orta olanı verilir. Şafî'lerde mehir olarak verilen ticari mallarının vasıflarını zikretmek vaciptir.⁴¹³

3-Hileden uzak olması: Kaçan bir köle, kayıp bir deve vb. şeyler mehir olarak zikredilemez. Bu üç şart ittifak edilen şartlardandır.⁴¹⁴

4-Nikâhın sahih olması: Fasit olan nikâhta mehir tespiti doğru değildir. Cinsi ilişki olmasıyla da mehr-i misil vacip olur. Bu şartı Hanefiler eklemişlerdir.⁴¹⁵

Hanefi'lere göre mehir kabzedilebilen, malum, değeri belirlenmiş olan her türlü mal olabilir. Hanefiler'e göre kadına Kur'an veya helal haramı öğretmek veya bir süre ona hizmet etmek fasid mehirdir. İmam Ebu Hanif'e ve Ebu Yusuf'a göre bu durumda mehr-i misil vacip olur. "*Mallarınızla aramanız*"⁴¹⁶ ayeti bunun delilidir. Çünkü menfaatler kıymet biçilebilen mallar değildir. Ancak müteahhir Hanefî âlimleri mehir olarak kadına Kur'an öğretmenin caiz olduğunu söylemişler.⁴¹⁷

Şafî'lere göre bir kimse kadın'ın koyunlarını gütmek, ona Kur'an öğretmek veya bir süre ona hizmet etmek kaydıyla evlense, tespit edilen mehir sahihtir. Kadın belirlenen

⁴¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.258.

⁴¹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.259; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü'ş-Şahsiyye*, s.175,176.

⁴¹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.259; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.339.

⁴¹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.259.

⁴¹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.259.

⁴¹⁶ Nisa, 4/24.

⁴¹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.260; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.326.

hizmeti hakeder.⁴¹⁸ Bu konuda kural şudur: “Karşılığında ücret alınması caiz olan her şey mehir olarak belirlenebilir.” Ayrıca ayette Hz. Şuayb’ın Hz. Musa’ya sekiz yıl çalışma şartıyla kızını ona nikalayacağını teklifinde bulunması buna delildir: “*Bana sekiz yıl ücretle çalışmak üzere şu iki kızımdan birini sana nikâhlamak istiyorum.*”⁴¹⁹

Zühaylî, mehrin şartları konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış, herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴²⁰

d. Kocanın Mehri Vermekten Aciz Kalması

Hanefî’lerde en sahih görüşe göre koca peşin vermeyi vaadettiği mehr-i muaccele vermekten aciz kalırsa, kadın evliliğin feshini isteyemez. Zifaktan önce veya sonrası olması farketmez. Ancak kendisini kocasına teslim etmeme, ailesini ziyaret etme veya onunla yolculuk yapma hususlarda kocanın iznine bağlı olmama gibi haklara sahiptir. Şafî’lerde ise böyle bir durumda kadın, mehri muaccele alamadığını ileri sürerek evliliğin feshini zifaktan önce ve sonra isteyebilir.⁴²¹

Zühaylî, kocanın mehri vermekten aciz kalması konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴²²

e. Mehirde Artırma

Akit gerçekleşikten sonra mehirden artırma sözkonusu olduğunda bu fazlalık akde tabi mi yoksa hibe midir konusunda Hanefî’ler ve Şafî’ler arasında ihtilaf olmuştur.

Hanefî’lere göre koca, akdin gerçekleşmesinden sonra belirlenen müsemma mehri arttırırsa fazlalık; cinsi ilişki veya kocanın ölümüyle lazım gelir. Akitte belirlenen mehr-i müsemmaya yapılan fazlalık akde tabidir. Şafî’lere göre ise bu fazlalık akde tabi değildir. Bu fazlalık hibe hükmündedir. Koca, akitten sonra kadına vermiş olduğu bu fazlalığı

⁴¹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.260; ŞİRBİNÎ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s.390.

⁴¹⁹ Kasas,28/27.

⁴²⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.265.

⁴²¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 279; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, III, s.35; İBNİ RÜŞD, *Bidayetü’l Müctehid*, II, s.50.

⁴²² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.280.

boşamanın gerçekleşmesi halinde geri alamaz. Çünkü mehir zaten belirlenmiş bu fazlalık ise hibedir.⁴²³

Zühaylî, mehirde artırma konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴²⁴

f. Mehrin Tamamının Kesinleşmesi

Bütün şartları yerinde olan sahih bir akitte mehir, zifaf veya ölüm sebebiyle vacip olur. Bu konuda fakihler ittifak etmişlerdir. Bu ister mehr-i müsemma, ister mehr-i misil olsun hak sahibi olan kadın mehrinden vazgeçmedikçe hakkından hiçbir şey düşmez.⁴²⁵

Hanefî'lere göre sahih olan halvetle de mehir kesinleşir. Şafîîler'e göre ise kesinleşmez.⁴²⁶ Hanefî'ler ve Şafîî'ler de karı kocadan biri öldürülür veya biri diğer eş tarafından öldürülürse veya koca intihar ederse, bu durumda da mehir kesinleşir. Çünkü nikâh amacına ulaşmıştır.⁴²⁷

Kadın intihar ettiği takdirde, mehrin kesinleşip kesinleşmemesi konusunda Hanefî'ler ve Şafîî'ler arasında ihtilaf vardır.

Hanefî'lere göre kadının intihar etmesi durumunda da mehir kesinleşir. Şafîî'lere göre kadın'ın intihar etmesi mehri düşürür. Çünkü intihar riddete (islam'dan dönmeye) benzer. İrtidat sebebiyle mehir hakkı düştüğü gibi intiharla da mehir hakkı düşer. Hanefî'ler ise intiharın riddete kıyaslanmasını doğru bulmazlar.⁴²⁸

Hanefî'lere göre halvet ve zifaktan önce kadın kocasını kasten öldürürsekadının mehir hakkı düşmez, aksine mehrin tamamını hak eder. Kadının kocasını kasten öldürmesinin cezası kısastır, mehir hakkını düşürmek değildir. Ayrıca öldürmekle mehrin düştüğüne dair bir delil de yoktur. Şafîî'lere göre ise kasten öldürmeyle mehir hakkı düşer. Çünkü kadının kocasını öldürmesi cinayettir ve cinayetler hakları kesinleştirmez. Kadın kocasını öldürerek, günah işleyerek evliliğini bitirmiştir.⁴²⁹

⁴²³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 284; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s.317.

⁴²⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.285.

⁴²⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.288; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 311.

⁴²⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.289; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 319.

⁴²⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.290; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.166.

⁴²⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.291; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.167.

⁴²⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.291; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.167.

Hanefî'lerde sahih halvet tek başına mehrin tamamını kesinleştirir. Şafîî'lerde ise cinsi ilişki olmadan, yalnız sahih halvetle mehrin tamamı kesinleşmez. Şayet koca karısıyla sahih bir halvette bulunur sonra cinsi ilişki olmadan onu boşarsa, mehir belirlenmişse mehri müsemmanın yarısı, mehir belirlenmemişse müt'a (maddi destek) vacip olur.⁴³⁰

Zühaylî, mehrin tamamının kesinleşmesi ile ilgili mezheplerin ihtilaflarını aktarmış, herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴³¹

g. Mehrin Yarısının Vacip Olması

Kadın kocadan bazı durumlarda mehrin tamamını bazı durumlarda da yarısını hak eder. Bazen de mehir hakkının tamamı düşer, hiçbir şey alamaz.

Fakihler zifaktan önce ayrılma ile ilgili iki meselede mehrin yarısının vacip olup olmadığı konusunda ihtilaf etmişlerdir.

1-Mehir akit esnasında kesinleştirilmeyip sonradan karşılıklı rıza veya hâkimin kararlaştırmasıyla olması: Hanefî'lere göre mehir önceden belirlenmişse, zifaktan önceki ayrılmalarda mehrin yarısı vacip olur. Mehir akitten sonra belirlenmişse, zifaf ve sahih halvetten önceki ayrılmalarda mehrin yarısı vacip olmaz, müt'a vacip olur. Şafîî'lere göre ise zifaktan önce ayrılmalarda akit esnasında belirlenenin yarısı verildiği gibi akitten sonra da kararlaştırılan mehrin yarısı verilir.⁴³²

2-Belirlenmiş olan mehre akitten sonra koca tarafından yapılan fazlalık.

Hanefî'lere göre sahih halvet ve ilişkiden önce ayrılma durumu gerçekleşirse, bu fazlalık kocanın üzerinden düşer yarısı verilmez. Şafîî'lere göre ise bu fazlalık kocanın üzerinden düşmez ve akitte belirlenen gibi yarısı verilir.⁴³³

İhtilafın kaynağı: *“Bir mehir belirlediğiniz halde onlarla birleşmeden kendilerini boşarsanız belirlediğiniz mehrin yarısı ödemek size borçtur.”*⁴³⁴ Ayette geçen “belirlediğiniz” ifadesinde murat olunan manadır. Hanefî'lere göre bundan kasıt akit

⁴³⁰ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.292; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 319.

⁴³¹ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.290-292.

⁴³²ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.294; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.317.

⁴³³ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.294; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.317.

⁴³⁴Nisa, 4/237.

esnasındabelirlenen mehirdir, başkası değildir. Şafîiler’egöre ise bundan kasıtmutlak belirlenendir. Akitten önce veya sonrası faretmez.⁴³⁵

Zühaylî, mehrin yarısının vacip olması konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış Şafî’lerin de içinde bulunduğu cumhurun görüşünü tercih etmiştir.⁴³⁶

h. Mehrin Tamamının Düştüğü Durumlar

Şu durumlarda mehrin tamamının düştüğü ihtilaflıdır:

1-Hanefi’lere göre sahih halvet ve zifaftan önce talak olmadan kadın veya koca tarafından gerçekleşen her ayrılma, mehrin tamamını düşürür. Kadının irtidat etmesi, kadın’ın kocadaki bir kusurdan dolayı evliliğin feshini istemesi veya kocanın kadına denk olmayışı nedeniyle evliliğin feshedilmesi gibi. Çünkü feshedilen bir akit hiç olmamış gibidir. Şafî’lere göre ise ayrılmanın kadından veya kocadan kaynaklanması arasında fark vardır. Zifaftan önce talak olmaksızın gerçekleşen ayrılma kadından kaynaklanıyorsa, mehrin tamamı düşer. Erkekten kaynaklanan bir durumsa mehrin tamamı düşmez yarısı düşer. Kocanın irtidat etmesi veya lian yapması gibi.⁴³⁷

2-Hanefi’lere göre kadın ibra yapmaya ehil birisi olup mehrinin tamamını kocaya hibe ederse, koca da mecliste kabul ederse, mehrin tamamı düşer. Şafî’lerde sahih görüşe göre kadın at gibi bilinen bir ayn olan mehrini kocasına hibe eder ve zifaf olmadan boşama gerçekleşirse koca kadına mehrin yarısını iade eder.⁴³⁸

Zühaylî, mehrin tamamının düştüğü durumlar konusunda mezheplerin görüşünü detaylı bir şekilde aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴³⁹

2. Talâk Mut’ası

İslam hukukunda mut’a birkaç manada kullanılmaktadır: Hac mut’ası, belirli bir süreye kadar nikâh, talâk mut’ası. Burada konuşacağımız talak mut’asıdır.

⁴³⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.294.

⁴³⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.295.

⁴³⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.294,295; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, III, s.

⁴³⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.296; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, III, s.330; ŞİRBİNİ, *Müğni’l Muhtac*, IV, s. 396.

⁴³⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.296,297.

a. Mut'anın Tanımı ve Hükümü

Mut'a: "Boşanmış kadınlara ve özellikle mehir belirlemeden yapılan bir nikâhı takiben temas olmadan boşanan kadına verilecek maddi destek"⁴⁴⁰ demektir.

Mut'anın hükmüne gelince, Hanefilerde mehri belirlenmeyip zıfaf ve sahih halvetten önce boşanan kadına mut'a vermek vaciptir. Bunun delili şu ayeti kerimedir: "Kadınları boşarsanız, onlarla birleşmemiş ve mehir de belirlememişseniz mali bir sorumluluğunuz yoktur. Zengin olan gücüne göre, eli darda olan da gücüne göre onlara makul ve gönül alıcı birşeyler versin. İyiler için bu bir borçtur."⁴⁴¹ Bunun dışındaki bütün durumlarda mut'a vermek müstehaptır. Şafii'lerde ise mehri belirlenmiş ve zifaftan önce boşanmış kadın hariç (bu durumda mehrin yarısı verilir) boşanmış her kadına mut'a vermek vaciptir.⁴⁴²

b. Mut'anın Türü ve Miktarı

Hanefi'lere göre mut'a üç elbisedir: Başörtüsü, elbise ve pardesüdür. Bu, kocanın maddi durumuna göre pahalı veya ucuz olur. "Zengin olan gücüne göre, eli darda olan da gücüne göre onlara makul ve gönül alıcı birşeyler versin."⁴⁴³ Hanefi'lerde koca ne kadar zengin olursa olsun verilen müt'a mehr-i mislin yarısından fazla olmamalıdır. Ayrıca koca ne kadar fakir olursa olsun beş dirhemden de az olmamalıdır.⁴⁴⁴ Şafii'lere göre mut'anın otuz dirhemden altında olmaması müstehaptır. Mut'anın orta halli bir elbise, en çok miktarı bir hizmetçidir. Mut'anın mehr-i mislin yarısına ulaşmaması sünnettir.⁴⁴⁵

Zühaylî, talâk mut'asının hükmü konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış, Şafii'lerin delillerini kuvvetli görmüş ve onların görüşünü tercih etmiştir. Mut'anın türü ve miktarı konusunda ise herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁴⁶

⁴⁴⁰ DÖNMEZ, İbrahim Kâfi, *Müt'a*, DİA, TDV, Yayınları, İstanbul, 2006, XXXII, 174.

⁴⁴¹ Bakara, 2/236.

⁴⁴² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.317,318; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.323.

⁴⁴³ Bakara, 2/236.

⁴⁴⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.320; MEVSİLÎ, *el-İhtiyar*, II, s. 121.

⁴⁴⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.320.

⁴⁴⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.315-320.

3. Sahih Halvet ve Hükümleri

Halvet sözlükte, “bir yerin boş olması, o yerde hiçbir şeyin bulunmaması; yalnız kalma veya biriyle başbaşa kalma” gibi manalara gelir. Bir fıkıh terimi olarak Halvet: “Sahih bir nikâhtan sonra karı kocanın, üçüncü bir kişinin izinsiz muttali olamayacağından emin buldukları bir yerde cinsi birleşme olmaksızın başbaşa kalmalarını ifade eder.”⁴⁴⁷

İki kısma ayrılır: 1-Sahih halvet: Karı ile kocanın hiçbirinde cinsel ilişkiye bedeni, şer’i ve tabii engel bir sebep bulunmaksızın bir araya gelmeleri ve baş başa kalmalarıdır. 2-Fasid halvet: Karı koca arasında cinsel birlikteliğe mani bir engelin bulunmasıdır.

Hakiki (bedeni) engel: münasebete mani hastalıklar, bedeni kusurlar ve yetersizliklerdir. Şer’i engel: Eşlerden birinin farz namaz kılıyor, ramazan orucu tutuyor, mescitte bulunuyor, hac veya umre için ihramda bulunuyor olması veya kadının hayız nifas halinde olması gibi. Tabii engel: (çevre engeli) Eşlerin yanında üçüncü bir kişinin bulunması.⁴⁴⁸

Hanefi’lere göre sahih halvetin hükmü bazı durumlarda cinsel ilişkide bulunmanın hükmü gibidir. Sahih halvetin gerçekleşmesiyle kadın mehri tam olarak hak eder, iddeti gerekli olur, neseb sabit olur, halvet olunan kadının kız kardeşi haram olur, halvet olunan kadının iddeti bitinceye kadar dördüncü bir kadın nikâhlanamaz gibi hükümler gerçekleşir. Sahih halvetten sonraki boşama bain boşama kabul edilir.⁴⁴⁹

Delilleri:

- 1- “Eğer bir eşin yerine başka bir eş almak isterseniz, öbürüne (mehir olarak) yüklerle mal vermiş olsanız dahi, ondan hiçbir şeyigeri almayın. İftira ederek ve açık günaha girerek mi verdiğinizi geri alacaksınız?”⁴⁵⁰
- 2- “Hem, siz eşlerinizle birleşmiş ve onlar da sizden sağlam bir söz almış iken, onu nasıl (geri) alırsınız?”⁴⁵¹ Birinci ayette boşadığınız eşinize zifaf olsun veya olmasın kantar yüklü bir mal vermiş olsanız dahi onu geri almayın anlaşılıyor.

⁴⁴⁷ ÇEKER, Orhan, *Halvet*, DİA TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XV, 384.

⁴⁴⁸ ÇEKER, Orhan, *Halvet*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997, XV, 384.

⁴⁴⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.323,324; EBU ZEHRRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.190.

⁴⁵⁰ Nisa,4/20.

⁴⁵¹ Nisa,4/21.

İkinci ayette geçen “birleşmiş” ifadesiyle bizzat cinsel birleşme ifade edilmemiş, halvet olarak anlaşılmıştır.

- 3- *Her kim karısının örtüsünü açar ve ona bakarsa, ister onunla ilişkide bulunsun veya bulunmasın mehir vacip olur.*⁴⁵² Bu hadis açık bir şekilde sahih halvetin cinsel birliktelik gibi netice verdiği kanıtıdır.

Şafî’lere göre ise cinsel ilişki olmadan tek başına halvet mehri kesinleştirmez. Sahih bir halvet olup cinsi ilişki olmadan boşama gerçekleşirse, mehri müsemmanın yarısı mehr-i müsemma yoksa mut’a vermesi vacip olur.⁴⁵³

Delilleri:

- 1- *“Bir mehir belirlediğiniz halde onlara dokunmadan kendilerini boşarsanız, belirlediğiniz mehrin yarısını ödemek size borçtur.”*⁴⁵⁴ Dokunmak, cinsi ilişkiden kinayedir. Ayrıca *“birbirinizle birleşip katıldınız”*⁴⁵⁵ ayetinin cinsi ilişki anlamında olduğu açıktır.

Zühaylî, sahih halvetin hükmü ile ilgili mezheplerin görüşünü delilleriyle aktarmış ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁵⁶

⁴⁵² Darekutni, “Mehir”, 232.

⁴⁵³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.323; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.192.

⁴⁵⁴ Bakara, 2/237.

⁴⁵⁵ Nisa, 4/21.

⁴⁵⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.323-326.

TALÂK KONUSUNDA HANEFÎ VE ŞAFÎ MEZHEPLERİNİN MUKAYESESİ

II- TALÂK (BOŞAMA)

Hanefî'lerle Şafî'ler arasında talâk konusundaki ihtilaflar bazen temel meselelerde bazen de detaylarda söz konusudur.

A. Talâk

Bu bölümde talâkın tanımı yapılacak, meşruiyetine dair deliller sunulacak, talâk'ın hükmü, evliliğin bozulması ve ayrılık çeşitleri, talâk ile fesih arasındaki farklar, talâkın kısımları; ric'î -bâin, sünni- bid'î olanları, hul', mahkeme kararıyla olan ayrılmalar; zihâr, îlâ, liân gibi konular ele alınacaktır. Ayrıca iddet, hidâne ve talâkla ilgili diğer meseleler konu edinecektir.

1. Talâkın Tanımı, Meşruiyeti ve Hükmü

İslam hukuku evliliği meşru gördüğü gibi boşamayı da meşru görmüştür. Ancak normal bir durumda evliliği teşvik etmiş, sünnet görmüş, boşamayı ise Allah'ın en sevmediği helal⁴⁵⁷ olarak telakki etmiş ve zaruret olmadan boşamanın helal olmadığını beyan etmiştir. İslam hukuku evliliğin sıkıntıya girmesiyle ilk çareyi boşamada görmemiş, aksine bir dizi tedbirler almayı öğütlemiş, çareler aranması gerektiğini vurgulamıştır. Diğer açıdan karı koca arasında evlilik çekilmez bir hal aldığına, evlilik amacının dışına çıkıldığında ise boşanmanın bir hak olduğunu da ifade etmiştir.

Talâk sözlükte, serbest kalmak, bağından kurtulmak, bağını çözmek manalarına gelir. İstilahta ise “belirli lafızlarla nikâh akdinin bozulmasını ifade eder.”⁴⁵⁸

Talâkın meşru oluşu Kur'an, Sünnet ve İcmâ ile sabittir.

Kur'an'dan delili: “*Talâk ikidir ondan sonrası ya dönüp iyilikle tutmak veya dönmeyip güzellikle salıvermektir.*”⁴⁵⁹ “*Ey Nebi! Kadınları boşadığınız vakit iddetlerini gözeterek boşayın*”⁴⁶⁰ ayetleridir.

⁴⁵⁷ İbni Mace, I, 650.

⁴⁵⁸ ACAR, Halil İbrahim, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, s. 496.

⁴⁵⁹ Bakara, 2/229.

⁴⁶⁰ Talak, 65/1.

Sünnetten delili ise resulullah (s.a.v)‘ın şu ifadeleridir: “*Nikâhtan önce talâk yoktur.*”⁴⁶¹ “*Cenab-ı hakkın gazabını en çok celbeden helal, talaktır.*”⁴⁶²

Bütün fakihler talâkın caiz olduğu üzerinde icma etmiştir. Akli olarak da bu caizdir. Çünkü karı koca arası bozulup bu durum çekilmez bir hal alırsa evliliğin devamı faydasız ve zulüm olur.

Talâkın hükmüne gelince, Hanefi’lere göre ayetlerin manaları mutlak olması nedeniyle normal durumlarda boşama mubahtır.⁴⁶³

Delilleri: “*Onları iddet vakitlerinde boşayın*”⁴⁶⁴ “*Kadınları boşadığınız zaman... Size günah değildir*”⁴⁶⁵ gibi ayetlerdir. Burada ayetler mutlak gelmiştir. Ayrıca resulullah (s.a.v) Hz. Hafsa’yı herhangi bir neden olmadığı halde ric’î bir talâkla boşamıştır. Ancak Cebrail’in “*Hafsa çok oruç tutan ve çok namaz kılan bir hanımdır ve cennette senin eşindir*” demesi üzerine onu boşamaktan vazgeçmiştir.⁴⁶⁶ Sahabe-i kiram da bunu yapmışlardır. “*Allah’a en sevimsiz olan helal, talaktır*” hadisinde de helal olduğu ifade edilmiştir.⁴⁶⁷ Şafiî’lerde ise boşanma normal durumlarda caiz olmakla beraber evla olanı bunu terk etmektir.⁴⁶⁸

Delilleri şunlardır: Ayet, “*Eğer hanımlarınız size itaat ederlerse artık onların aleyhine başka bir yol aramayın*”⁴⁶⁹ Hadisi şerifte, “*Herhangi bir kadın hiçbir sebep yok iken kocasından kendisini boşamasını isterse cennetin kokusu ona haramdır.*”⁴⁷⁰ buyurulmuştur.

Zühaylî, talâk’ın hükmü ile ilgili mezheplerin görüşünü aktarmış ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁷¹

⁴⁶¹ İbni Mace, Talâk, 17; Darekutni, Talak, 40.

⁴⁶² İbni Mace, Talâk, 1; Ebu Davud, Talak, 3.

⁴⁶³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.362; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.362.

⁴⁶⁴ Talak,65/1.

⁴⁶⁵ Bakara,2/236.

⁴⁶⁶ Nesai, Talak, 76.

⁴⁶⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.362.

⁴⁶⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.362.

⁴⁶⁹ Nisa,4/34.

⁴⁷⁰ İbni Mace, Talak, 21; Ebu Davud, Talak, 17; Tirmizi, Talak, 11; Darimi,2292.

⁴⁷¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.363.

2. Talâk İle Fesih Arasındaki Farklar

Fesih ile talâk üç açıdan birbirinden farklıdır:

1-Hakikatleri açısından: Fesih akdi temelinden bozar ve akitten doğan eşlerin birbirilerine helal olmasınaderhal kaldırır. Talâk ise akdi sona erdirir, eşlerin birbirilerine helal olması ancak üç talaktan sonra ortadan kalkar.

2-Sebepleri açısından: Fesih, akitle beraber akdin bağlayıcı olmasına engel bir durumdan dolayı veyaakitten sonra akde arız olup evliliğin devamına engel olan bir takım durumlar sebebiyle olur. Kadının dengi olmayan bir erkekle evlenip, velinin, kocanın dengi olmadığını ileri sürüp feshini istemesi veya kadın'ın dinden dönmesi gibi. Talâk ise kocanın haklarındandır. Sahih ve bağlayıcı bir akitten sonra olur. Bunda nikâh akdi ile bağdaşmayan bir şey yoktur.

3-Sonuçları açısından: Fesih, talâk sayısından eksiltme yapmaz, talâk sayısını eksiltir.⁴⁷²

3. Mükrehin Talâkı

Hanefî'lere göre tehditle zorlanan boşaması geçerlidir. Çünkü o verdiği hükme, gelecek neticeye razı olmasa da boşamayı kastetmiştir.⁴⁷³ Hadiste “Üç şeyin ciddisi de ciddi şakası da ciddidir, bunlar: Nikâh, talâk ve ric'attır.”⁴⁷⁴ Bu hadiste şakayla boşayan kimsenin boşamasının geçerli olduğu zikredilmektedir. Tehditle zorlanan kimsenin boşaması şaka ile boşayana benzemektedir.

Şafî'lere göre ise tehditle zorlanan kimsenin boşaması geçersizdir. Çünkü her ne kadar boşamayı talafuz etse de onun talâk kastı yoktur. O sadece tehdidi savuşturmaya çalışmıştır. Şakayla boşayan kimse ise isteyerek boşamayı gerçekleştirmiştir.⁴⁷⁵ “Allah (c.c.) benim için ümmetimin hatasını, unutmasını ve tehdit altında yaptığını affetti.”⁴⁷⁶

⁴⁷² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.347.

⁴⁷³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.367; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s. 469.

⁴⁷⁴ Tirmizi, Talak,9; İbni Mace, Talak,13; Ebu Davud, Talak,9.

⁴⁷⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.367; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.470.

⁴⁷⁶ İbni Mace, Talak,16.

“İğlakta(ikrahta) talâk olmaz.”⁴⁷⁷ Bu hadislerle göre tehdit altında olan kimsenin talakı geçerli değildir. Resmi mezhebi Hanefî olan Osmanlı Devleti, 1917 tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesinin 105. Maddesi “İkrah ile vuku bulan talak muteber değildir” şeklinde düzenlenerek tehdit altında olan kimsenin talâkının geçerli olmadığı görüşü kabul edilmiştir.

Zühaylî, mükrehin talâkı ile ilgili Hanefiler ile Şafîilerin ihtilaflarını aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁷⁸

4. Talâkın Mahalli

Talâk, sahih bir nikâh akdi ile nikâhlanan kadın üzerinde cereyan eder.⁴⁷⁹

Talâk nedeniyle iddet bekleyen kadına ikinci bir talâk verilebilir mi?

Sahihi bir nikâhla evlenip, sonra da ric’î bir talâkla boşanan kadın, iddet esnasında kocası tarafından tekrar talâk verilebileceği konusunda fakihler ittifak etmişler.⁴⁸⁰

Beyninet-i kübra nedeniyle iddet bekleyen kadına kocası tarafından tekrar talâk verilemeyeceği konusunda da ittifak vardır.⁴⁸¹

Beyninet-i süğra iddeti bekleyen kadına iddeti esnasında kocası tarafından tekrar talâk verilip verilemeyeceği konusunda Hanefiler ve Şafîiler arasında ihtilaf edilmiştir. Hanefiler’e göre kadın, beyninet-i süğra yani yeni bir nikâh akdi ile dönüşü mümkün olan bir talâkın iddeti bekliyorsa, nafaka, sükna, iddet ve başka bir erkekle evlenememe gibihükümlerin ilk nikâha bağlı olarak devam etmesi nedeniyle, iddet sırasında koca tarafından bir başka talâk cereyan edebilir. Çünkü kadın hükmen evlidir. Şafîiler’e göre ise beyninet-i süğra iddeti bekleyen kadına kocası tarafından başka bir talak verilmez. Çünkü bâin talâkla evlilik son bulmuştur. Dolayısıyla bu durumdaki kadın talâka mahal değildir.⁴⁸²

⁴⁷⁷ Ebu Davud, Talak,8; İbni Mace, Talak,16; Darekutni, 99.

⁴⁷⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.367.

⁴⁷⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.370.

⁴⁸⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.370.

⁴⁸¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.370.

⁴⁸² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.370; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.187.

Zühaylî, talâk'ın mahalli ile ilgili ihtilaflı olan konularda mezheplerin görüşünü aktarmış ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁸³

5. Talâkı Kadının Bir Parçasına İzafe Etmek

Talâk kadının tamamına izafe edildiğinde; mesela: “sen boşsun” veya “seni boşadım” denildiğinde fakihlerin ittifakıyla talâk gerçekleşir.

Ancak, talak kadının bir parçasına izafe edildiğinde, talâkın vaki bulup bulmaması konusunda mezheplerde tafsilat vardır.

Hanefî'lerde talâk, koca tarafından kadının tamamını ifade eden bir uzvuna mesela başına, boynuna, ruhuna, el ayaklarına veya yüzüne izafe edildiğinde, talak gerçekleşir. Çünkü kadının bir parçası nikâhlı bir parçası boş olmaz. Ancak talâk, koca tarafından kadının sadece eline veya burnuna, uyluğuna, kulağına, diline, dişine veya çenesine izafe edilse ve bu şekilde talak örfte yaygın değilse, talak vaki olmaz. Yaygın haldeyse talâk vaki olur.⁴⁸⁴

Şafîî'lerde ise talâk, koca tarafından kadının tamamını ifade edecek bir uzvuna izafe edilmese de, sadece eline veya ayağına veya herhangi bir başka uzvuna izafe ederse mecaz değil hakiki manasını kastetmiş olsa da talâk vaki olur.⁴⁸⁵

Zühaylî, talâk'ın kadının bir parçasına izafe edilmesi ile ilgili mezheplerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁸⁶

6. Kocanın Talâkı Kendine İzafe Etmesi

Hanefî'lere göre koca karısına “ben senden boşum” derse boşamaya niyet etse dahi boşama gerçekleşmez. “Ben senden ayrırım artık” “ben sana haramım” derse ve bu sözlerle boşamaya niyet etse, boşama gerçekleşir. Çünkü talâk, bağı kaldırmak içindir, bağ

⁴⁸³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.370

⁴⁸⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.372; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.473.

⁴⁸⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.372; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.472.

⁴⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.372,373.

ise erkekte değil kadındadır. İlk örneklerde boşama gerçekleşmez. Çünkü erkek talâkı mahalline izafe etmemiştir. Bu sözlerin hiçbir hükmü yoktur.⁴⁸⁷

Şafîî'lere göre ise koca "ben senden boşum" dese ve bu sözlerle kadını boşamaya niyet etse, boşama gerçekleşir. Çünkü kadın bağlıdır, koca ise bağ konumundadır. Çözmek ifadesi bağlı olan şeye (kadına) nisbet edildiği gibi bağ'a (erkeğe) da nisbet edilir.⁴⁸⁸

Zühaylî, kocanın talâkı kendi nefesine izafe etmesi meselesinde herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁸⁹

7. Talâkın Ta'lik Edilmesi

Hanefî'lere göre bir erkek talakı nikâha izafe etse, mesela bir kadına "seninle evlenirsem boşsun", "evlendiğim her kadın benden boştur" dese, nikâhın peşinden boşama gerçekleşir. Talâk verildiği anda nikâh mülkiyetinin bulunması şart değildir. Bu, "falan eve gidersen boşsun" şarta bağlı talak gibidir.⁴⁹⁰

Delilleri:

- 1- Ziharı ta'lik etmek caiz olduğu konusunda Şafîiler hariç ittifak edilmiştir. "Seninle evlenirsem sen bana annemin sırtı gibisin" gibi. Öyleyse talakta da ta'lik caizdir. Çünkü talâk zihar gibidir.
- 2- Bu konuda tabiinden gelen rivayetler: Kasım bin Muhammed, Nehai, Zühri, Mekhul, İbni Ebi Şeybe, Salim ve başkalarından şöyle söyledikleri naklolunur. "Evleneceğim her kadın boştur" diyen birisinin talâkı geçerlidir.
- 3- Köle azad etmeyi, vekâlet vermeyi veya bir borcu silmeyi şarta bağlamak sahih olduğuna göre talakı şarta bağlamak da sahihtir. Sahih olması için o anda nikâhın var olması şart değildir.

⁴⁸⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.373; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.35.

⁴⁸⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.373.

⁴⁸⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.374.

⁴⁹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.375; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.101.

Hanefî'ler Şafî'lerin ileri sürdükleri “*nikâhtan evvel talak olmaz*”⁴⁹¹ hadisi hakkında şöyle derler: Talâkın ta'lik edilmeyeceği kastedilmiyor, talâkın o an gerçekleşmeyeceği kastediliyor.⁴⁹²

Şafî'lere göre ise bir erkek talakın nikâha bağlarsa, “*Seninle evlenirsem boşsun*” veya “*Evlendiğim her kadın benden boştur*” dese, talak gerçekleşmez. Çünkü bütün bunlar boş sözlerdir.⁴⁹³

Delilleri:

- 1- Allah Teâla Kur’anda “*Mümin kadınları nikâhlayıp sonra boşadığınızda*”⁴⁹⁴ buyuruyor. Nikâh olmadan talakın gerçekleşmeyeceğini ifade eder. “*Nikâhtan evvel talak olmaz*”⁴⁹⁵ hadisi de nikâhtan önce verilen talakın bir şey ifade etmediğini açıkça ortaya koymaktadır.
- 2- Talâk bir bağı çözmektir. Kişinin nikâhında olmayan bir kadın hakkında bir bağı ve mülkiyet yok ki çözmesi ve iptali söz konusu olsun.

Zühaylî, talâk’ın ta'lik edilmesi konusunda mezheplerin görüşünü delilleri ile beraber aktarmış delillerini kuvvetli gördüğü Şafîilerin görüşünü tercih etmiştir.⁴⁹⁶

8. Talâk Sayısı

Talâk mutlak söylendiğinde sayı verilmediğinde, kaç talâkın vaki olduğu konusunda Hanefî'lerle Şafî'ler ihtilaf etmişler. Mesela, “*seni boşadım*” veya “*boşsun*” gibi lafızlar mutlak lafızlardır. Hanefî'ler’e göre bu ifadelerle sadece bir talak vaki olur. Şafîiler’e göre ise bu ifadelerle kaç talâka niyet edilmişse o kadar talak vaki olur.⁴⁹⁷

Zühaylî, talâk sayısı ile ilgili herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁴⁹⁸

⁴⁹¹ Ebu Davud, Talak, 7; İbni Mace, *Talak*, 17; Darimi, *Talak*, 3.

⁴⁹² ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.375; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.101.

⁴⁹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.376; ŞİRBİNİ, *Muğni'l Muhtac*, IV, s.475.

⁴⁹⁴ Ahzab, 33/49.

⁴⁹⁵ Ebu Davud, Talak, 7; İbni Mace, *Talak*, 17; Darimi, *Talak*, 3.

⁴⁹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 378.

⁴⁹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.390; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.8.

⁴⁹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.386.

a. Talâk Sayısında Esas Olan Kimse

Talâk sayısında esas olanın erkek mi yoksa kadın mı olduğu konusunda da Hanefî'lerle Şafî'ler ihtilaf etmişler. Hanefî'lere göre talâk sayısında esas olan kadındır. Buna göre hür olan kadının talakı üç, cariyenin talakı ise ikidir.⁴⁹⁹ Allah resulü (s.a.v) şöyle buyuruyor: “Cariyenin talâkı iki, iddeti iki hayızdır.”⁵⁰⁰ Şafî'ler'e göre ise esas olan erkektir. Köle olan erkeğin iki, hür olan erkeğin ise üç talâk hakkı vardır.⁵⁰¹ Hz. Osman ve Zeyd bin Sabit'ten rivayetle hadiste “kölenin talâkı ikidir”⁵⁰² denilmiştir.

Bu ihtilafın neticesi şudur: Mesela evli olan hür erkek cariye karısını boşamak istediğinde kaç talâk vermesi gerekir? Hanefî'lere göre talakta esas olan kadın olduğundan, bu erkeğin iki talâk hakkı vardır. Şafî'lere göre ise talakta esas olan erkek olduğundan, bu durumda erkeğin üç talâk hakkı vardır.

Zühaylî, talâk sayısında esas olan kimse ile ilgili Hanefî'ler ile Şafî'lerin ihtilafını aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁰³

b. Karısını Boşayan Kimsenin Tekrardan Ona Dönebilmesinin Şartları ve Kaç Talâkla Döneceği

Karısını boşayan kimsenin, karısına tekrar dönebilmesi için bazı şartlar vardır. Bu şartlar şunlardır:

- 1-Kadın boşanmış olduğu birinci kocasından iddetini tamamlamalı
- 2-Kadın başka bir erkekle meşru bir şekilde evlenmiş olmalı
- 3-İkinci koca kadınla cinsi münasebette bulunmuş olmalı
- 4-İkinci koca kadını meşru bir şekilde boşamış olmalı
- 5-Kadın ikinci kocadan boşandıktan sonra da iddetini tamamlamalıdır.

⁴⁹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.387; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, III, s.474

⁵⁰⁰ Ebu Davud, *Talak*,6; İbni Mace, *Talak*, 30; Tirmizi, *Talak*, 7; Darekutni,104.

⁵⁰¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.387; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.477.

⁵⁰² Darekutni, 113.

⁵⁰³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 388.

Karısını üç talâkla boşayan kimse, karısına tekrar dönmek istediğinde ve yukarıdaki şartlar oluştuğunda, üç talâkla dönebileceği konusunda fakihler ittifak etmişler. Ancak koca karısını bir veya iki talâkla boşamışsa, bu durumda kaç talâkla dönebileceği konusunda ihtilaf edilmiştir. Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'a göre koca karısını kaç talakla boşamışsa boşasın, ondan iddeti bitmiş, başkasıyla nikâh yapmış ve herhangi bir anlaşma olmaksızın, cinsel birliktelik olmuşsa, bu ikinci kocadan da boşamış ve ondan da iddeti bitmişse, birinci koca kadınla yeniden nikâh yaptığında, kocanın üç talâk hakkı dönmüş olur. İkinci evlilik mutlak olarak talâkı siler ve üç talak ta avdet eder.⁵⁰⁴

Hanefî'ler şu hadisi delil gösterirler, Hz. Peygamber (s.a.v.) şöyle buyurur: “*Allah helal kılana da kendisi için helal kılınana da lanet etsin.*”⁵⁰⁵ Hz Peygamber (s.a.v) anlaşmalı hülle yapanlara Allah lanet etsin diyerek bu işin çirkinliğine işaret etmiştir. Ayrıca ikinci kocayı hadisi şerifte “helal kılan” diye ifade etmiştir. Helal kılmak talak sayısını tam olarak yeniden döndürmeyi gerektirir.

Şafiî'lere göre ise koca karısını bir veya iki talâkla boşamışsa, karısına tekrar dönmek istediğinde, yukarıda sayılan şartlar oluştuğunda üç talâktan kaç tanesi kalmışsa o kadar talakla döner. Yani üçünü kullanmışsa üç talâkla, iki talâkı kullanmışsa iki talâkla, birini kullanmışsa bir talâkla döner. İkinci nikâh üç talakı siler, üçten az olanları silmez. Hanefî'lerden İmam Muhammed ve İmam Züfer de bu görüştedir. Hz. Ömer, Hz. Ali, Muaz bin Cebel, İmran bin Husayn ve Ebu Hureyre gibi sahabenin büyüklerinden böyle rivayet edilmiştir.⁵⁰⁶

Zühaylî, karısını bir veya iki talâk ile boşayan kimse tekrar karısına dönmek istediğinde kaç talâk ile döneceği konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁰⁷

⁵⁰⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.389; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.163-164.

⁵⁰⁵ Ebu Davud, Nikâh,14; İbni Mace, Talak,33.

⁵⁰⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.388; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.477.

⁵⁰⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.388.

9. Kur'an ve Sünnete Uygunluk Bakımından Talâk

Kur'an ve sünnete uygun olup olmaması bakımından talâk iki çeşittir.

a. Sünni ve Bid'î Talâk

Sünni talâk: “Erkeğin, karısını cinsel ilişkinin bulunmadığı temizlik döneminde boşamasıdır.”⁵⁰⁸ Bid'i talâk: “Erkeğin, karısını hayızlı yahut nifaslı iken veya cinsel ilişkide bulunduğu temizlik döneminde boşamasıdır.”⁵⁰⁹

Hanefî'ler sünni olan boşamayı ahsen ve hasen boşama diye ikiye ayırırlar.

Ahsen boşama: “Kocanın, karısını cinsel münasebette bulunmadığı bir temizlik döneminde bir talâkla boşayıp iddeti bitinceye kadar onu terketmesidir.” Hasen talâk: “Kocanın, karısını her bir temizlik döneminde bir talâkla boşamasıdır.”⁵¹⁰

Fakihler, sünnete uygun şer'î olan boşamanın her biri sırayla cinsel ilişki olmadan, ayrı ayrı temizlik dönemlerinde verilen talâk olduğunda ittifak etmişlerdir.⁵¹¹ Çünkü “*talâk iki defadır*”⁵¹² ayetin zahiri bunu ifade eder. Ayrıca “*Ey Peygamber! Kadınları boşadığınızda onları iddetlerini gözeterek boşayın...*”⁵¹³ ayeti ve Hz.Ömer'in oğlu karısını hayız halindeyken boşaması üzerine Hz. Peygamberin Hz. Ömer'e: “*Ona emret, karısına dönsün; karısı temizlenip hayız görünceye ve tekrar temizleninceye kadar onu nikahında tutsun. Bundan sonra dilerse onu tutar, dilerse cinsel ilişkide bulunmadan onu boşar. İşte Allah'ın kadınların boşamasında gözetilmesini emrettiği iddet budur*”⁵¹⁴ sözleri de bunun delilidir.

Bir temizlik döneminde bir defada veya ayrı ayrı lafızlarla üç talâkla boşamanın sünni veya bid'î oluşunda fakihler ihtilaf etmiştir. Hanefî'lere göre bir temizlik döneminde bir defada veya ayrı ayrı lafızlarla üç talâkla boşama, hukuki açıdan geçerli olmakla beraber bidattır, haramdır. Hanefî'lere göre bir temizlik döneminde üç talâkı kullanmak

⁵⁰⁸ ACAR, Halil İbrahim, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, 496.

⁵⁰⁹ ACAR, Halil İbrahim, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, 496.

⁵¹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.425.

⁵¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.425,428.

⁵¹² Bakara, 2/229.

⁵¹³ Talak, 65/1.

⁵¹⁴ Buhari, Talak, 1; Ebu Davud, Talak, 4; Nesai, Talak, 1.

bidattır. Çünkü aslolan boşanmaktan sakınmaktır, boşanma ihtiyaç halinde verilir. İhtiyaç ise bir boşamayla hâsıl olur. Üç talâkı birden söylemeye ihtiyaç yoktur.⁵¹⁵ Şafîiler'e göre ise bidat ve haram değil, geçerlidir. Çünkü Uveymir bin Aclani karısıyla liân yaptıktan sonra Hz. Peygamber onları ayırmadan karısını üç talâkla boşadı. Şayet üç talâkla boşama haram olsaydı Hz. Peygamber (s.a.v) onu bundan nehyederdi.⁵¹⁶

Zühaylî, bir temizlik döneminde bir defa veya ayrı ayrı lafızlarla üç talâkla boşamanın sünni veya bid'i oluşu, geçerli olup olmaması konusundaki mezheplerin ihtilaflarını aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵¹⁷

10. Hüküm İtibarıyla Talâk Çeşitleri

Kocanın tekrardan karısına dönüp dönememesi açısından boşama ric'î ve bâin olarak iki kısma ayrılır.

a. Ric'î ve Bâin Talâk

Ric'î talâk: “Erkeğin, yeni nikâh akdine gerek kalmadan iddet süresi içinde dönebildiği boşamadır.” Bâin talâk: “Tarafların tekrar bir araya gelebilmesi için yeni nikâh akdinin gerekli sayıldığı boşamadır.”⁵¹⁸

Hangi talâkın ric'î, hangisinin bâin olduğu konusunda Hanefî'ler ve Şafî'ler birçok noktada aynı şeyleri söylerler. Ancak Hanefî'lere göre kocanın bâin talâka niyet etmiş olması şartıyla kinayeli, şiddet, kuvvet ve aşırılığı ifade eden sözlerle verilen talâk bâindir. “Sen benden halisin”, “dilediğin yere git”, “ailenin yanına git” gibi lafızlar kinayeli lafızlar olup, bâin talaktır. Çünkü kuvvet ve aşırılığı ifade eden kinayeli lafızlarla koca biran önce kurtulmayı düşünmüştür.⁵¹⁹ Şafî'lere göre kinayeli lafızlarla verilen talâklar ric'î talâktır. Bâin talâka niyet etmiş olması da bir şeyi değiştirmez. Sarih (açık) lafızlarla sadece ric'î talâk gerçekleştiğine göre sarihten daha zayıf olan kinayeli lafızlarla talâkın tabii olarak

⁵¹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.426; İBNÜ'L-HÜMÂM, *Fethu'l Kadîr*, III, s. 450.

⁵¹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.429.

⁵¹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 390.

⁵¹⁸ ACAR, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, 496.

⁵¹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.434.

ric'î olması lazım gelir. Çünkü kinayeli sözlerle talâk ve başka manalar da kastedilmiş olabilir.⁵²⁰

i. Ric'î Talâkın Hükümü

Hanefî'ler ve Şafîî'ler ric'î talâkın bir takım sonuçlar doğurduğu konusunda ittifak etmişlerdir. Ancak ittifak edilen yerlerde bazı detaylarda ihtilaf edilmiştir.

1-Talâk sayısında eksilme olur.

2-İddetin bitmesiyle aile bağı sona erer.

3-iddet içerisinde eşlerden biri vefat ederse, diğeri ona mirasçı olur.

4-Ric'î talâkla boşanmış kadın iddet süresince sükna, nafaka vb. hakları devam eder.

5-Ric'î talâkla boşanan kadının müeccel mehri muaccele dönüşmez. İddetin bitmesiyle müeccel mehir muaccele dönüşür.

6-Ric'î talâkla boşanan kadın iddet beklediği sırada kocası vefat ederse, iddeti vefat iddetine dönüşür.⁵²¹

7-İddet içinde dönüş imkânı olması: Koca, ric'î bir talâkla boşadığı karısına iddet içinde ittifakla sözle dönebilir. Hanefî'lere göre ric'î talâkla karısını boşayan erkek, iddet içinde fiil ile de dönebilir. Hürmeti müsahera gerektirecek her türlü şeyle ricat olur. İddeti bitince artık koca ancak yeni bir nikâh akdiyle dönebilir.⁵²² Şafîî'lere göre fiil ile dönüş olamaz. Çünkü münasebet haramdır, bâin talâkla boşanmış gibi artık ayrılmıştır, haramla ricat olmaz. Ancak koca bu şekilde boşanmış karısı ile münasebette bulunsa, onlarahad ve tazir cezası uygulanmaz. Fakat bunun helal olduğuna inanırsa ta'zir cezası verilir.⁵²³

⁵²⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.436; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV s.482.

⁵²¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.439;

⁵²² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.439; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.142

⁵²³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.439.

8-Ricî talâkla boşanan kadın hala boşayanın karısıdır. Koca ona ikinci bir talâk verebilir, zihâr,⁵²⁴ îlâ⁵²⁵ ve liân⁵²⁶ yapabilir. Bunlarda ittifak vardır. Ric’î talâkla boşanmış bir kadına kocası tarafından hul’⁵²⁷ yapılabilir mi konusunda Hanefî’lerle Şafî’ler ihtilaf etmişler. Hanefî’lere göre koca hul’ ta yapabilir. Çünkü ric’î talâkla boşanan kadın hala onun karısıdır. Kadının talâkı sahih olduğu gibi hul’u da sahihtir. Nikâh bağı devam etmektedir. Kocanın karısına dönmesi de muhtemeldir.⁵²⁸ İmam Şafî’ye göre ric’î talâkla boşanmış kadına iddet esnasında hul’ yapmak sahih değildir. Çünkü hul’dan maksat nikâh’ın düşmesidir, nikâh zaten talâk ile düşmüştür.⁵²⁹

ii. Bâin Talâkın Hükümü

Bâin talâk kendi içinde beynunet-i süğra ve kübra olmak üzere ikiye ayrılır. “Talâk sayısının bir veya iki olması halinde buna beynunet-i süğra denir ve taraflar ister iddet süresi içinde ister iddet bitiminde yeni bir nikâh akdiyle tekrar bir araya gelebilir.”⁵³⁰ “Talâk sayısının üçe ulaşması durumunda meydana gelen ayrılığa beynunet-i kübra adı verilir ve kadın başka bir erkekle evlenip boşanmadan eski kocasıyla yeniden nikâhlanamaz.”⁵³¹

Beynunet-i kübranın neticeleri beynunet-i süğradan iki yerde farklıdır:

1-Beynunet-i kübrada boşanma son bulmuştur, ikinci bir talak hakkı kalmamıştır

⁵²⁴ Zihâr sözlükte “sırt, arka, yüzey” gibi anlamlara gelir. Terim olarak “kocanın, kendisine haram kılmak maksadıyla karısını veya karısının baş, yüz, sırt gibi (mahrem) bir kadına benzetmesi demektir.” YAMAN, Ahmet, *Zihâr*, DİA.

⁵²⁵ Îlâ sözlükte, “yemin etmek, anlamına gelir.” Terim olarak, “kocanın yemin, adak veya bir şarta bağlamak suretiyle eşiyile cinsel ilişkide bulunmayı kendisine yasaklamasını ifade eder.” DÖNDÜREN, Hamdi, Îlâ, DİA.

⁵²⁶ Liân sözlükte, “kovmak, Allah’ın rahmetinden uzaklaştırmak” manasına gelir.” Terim olarak, “karısının zina ettiğini veya doğan/ doğacak çocuğun zina ürünü olduğunu idda eden kocanın hâkim huzurunda bunu yeminle teyit etmesi, kadının da kocasının yalan söylediğine ve kendisinin masum olduğuna aynı tarzda yemin etmesidir.” AYDIN, Mehmet Akif, Liân, DİA,

⁵²⁷ Hul’ veya Muhâlea, sözlükte, “elbiseyi çıkarmak, soyunmak; ayırmak” gibi manalara gelir. Terim olarak, “kadının bir bedel vermesi karşılığında kocanın ayrılması razı olması üzerine evlilik bağından kurtulmasını ifade eder.” (ATAR, Fahrettin, Muhâlea, DİA.).

⁵²⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.439.

⁵²⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.439.

⁵³⁰ ACAR, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, 496.

⁵³¹ ACAR, *Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010, XXXIX, 496.

2-Beynünnet-i kübrada kadının birinci kocaya dönebilmesi için başka bir erkekle evlenmiş olması gerekir.⁵³²

Hanefî'ler ve Şafîî'lerin bâin talâkın hükmü ve sonuçları konusunda ittifak ettikleri ve ihtilaf ettikleri noktalar vardır. Bunlar şunlardır:

1-Bâin talâkla evlilik derhal son bulur.

2-Müeccel mehir muaccele dönüşür.

3-Bâin talak nedeniyle iddet bekleyen kadına îlâ, zihâr, liân yapılmaz. Bu ilk üç maddede ittifak vardır.⁵³³

4-Eşler birbirilerine mirasçı olamazlar. Bunun tek istisnası vardır. Koca, ölümhastalığında karısını mirastan mahrum bırakmak niyetiyle boşarsa ve niyeti bir takım karinelerle anlaşılırsa (talâkü'l farr), Hanefiler'e göre koca karısı iddet beklerken ölürse, kendisine niyetinin aksine muamele edilerek karısı ona mirasçı olur. İddet bittikten sonra ölürse, artık aralarında bir bağ kalmadığı için kadın ona mirasçı olamaz. Hanefiler görüşlerini desteklemek için şöyle derler: Abdurrahman bin Avf ölüm hastalığında karısını boşamış Hz. Osman (r.a) sahabe huzurunda Abdurrahman bin Avf'ın karısını ona mirasçı kılmıştı ve hiçbir sahabe buna itiraz etmemişti. Dolayısıyla burada sahabe icması vardır.⁵³⁴ Şafîî'lerde ise bu durumda da (talakül-farr) kadın bâin talâkla kendisini boşamış kocasına iddet içinde ve sonrasında mirasçı olamaz. Çünkü talâk bâin olduğu için evlilik bağları kesilmiştir, mirasa sebep olan evlilik ortadan kalktığına göre miras ta ortadan kalkmıştır.⁵³⁵

5-Bâin talâk nedeniyle iddet bekleyen kadın hamileyse, iddet süresince nafaka ve mesken masrafları kocaya aittir. Ancak kadın hamile değilse, Hanefî'lere göre yine de iddet süresince mesken ve nafaka kocaya aittir. Şafîî'lere göre ise bu durumda sadece mesken masrafları kocaya ait olup nafaka kocaya ait değildir.⁵³⁶

⁵³² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.441.

⁵³³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.440.

⁵³⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.453; BNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.129.

⁵³⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.453; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, IV, s.477.

⁵³⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.477; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.204.

Zühaylî, ric'î ve bâin talâk ve doğurduğu hükümler ile ilgili mezheplerin ihtilaf ettikleri konuları aktarmış, herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵³⁷ Ancak ric'î talâk ile boşanan kadına iddet içinde dönüş imkânının olması konusunda Maliki'lerin görüşünü tercih etmiştir.⁵³⁸

11. Hülle

Hülle: “Üç talâkla boşanmış olan kadının ayrıldığı kocasına tekrar dönebilmesi amacıyla bir başka erkekle evlenmesidir.”⁵³⁹

Hanefi'ler ve Şafî'ler üç talâkla boşanan kadının tekrar ilk kocasına dönmesi için ikinci kocanın, hülle yapmasının caiz olmadığı üzerinde ittifak etmişlerdir.⁵⁴⁰ İbni Mesud (r.a)'ın rivayet ettiği bir hadiste Hz. Peygamber (s.a.v) “*helal kılan kocaya da kendisi için hülle yapılan kocaya da lanet etti*”⁵⁴¹ demiştir. Yine Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmuştur: “*Kiralık teke kimdir sizesöyleyeyim mi? Evet ey Allah'ın resulü dediler. Allah resulü buyurdular ki: “O mühallil (helal kılan) koca ve muhallel leh'tir. Allah helal kılana da kılınana da lanet etsin.*”⁵⁴²

Hüllenin hükmüne gelince, İmam Ebu Hanife ve İmam Züfer'e göre böyle bir nikâh tahrimen mekruh olmakla beraber sahihtir. Buna göre ikinci koca kadınla cinsel ilişkide bulunup onu boşarsa ve kadın ondan iddetini tamamlarsa kadın ilk kocasına helal olur. Çünkü nikâh akdi sırasında koşulan şart manasız, nikâh akdi ise sahihtir. Fasit şart, nikâhı fasit kılmaz. Ayrıca “*başka bir koca ile evleninceye kadar*”⁵⁴³ ayeti mutlak gelmiştir.⁵⁴⁴

Şafî'lere göre ise yukarıda geçen hadislerin delaletiyle tahlil nikâhı haram ve fasittir. Çünkü birinci kocayahelal kılma şartıyla yapılan evlilik akdi muvakkat ve mut'a nikâhı konumundadır. Hz. Ömer'in bu konudaki tavrı ve sözleri de bunun delilidir:“Vallahi

⁵³⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.454-458.

⁵³⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.467.

⁵³⁹ KÖSE, Saffet, *Hülle, DİA*, TDV Yayınları, İstanbul, 1998, XVIII, s. 475.

⁵⁴⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.476.

⁵⁴¹ Tirmizi, Nikâh,28; Nesai, Talak,13; Darimi, Nikâh, 15.

⁵⁴² İbni Mace, Nikâh,33; Darekutni, Nikâh,28.

⁵⁴³ Bakara, 2/230.

⁵⁴⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.477; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.162.

bana getirilen her muhallil ve muhallelün leh (helal kılan ve kılınan) ten her ikisini de recm ederim.”⁵⁴⁵

Zühaylî, hülle şartıyla nikâh konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış, herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁴⁶

B. Hul’

Hul’ veya Muhâlea sözlükte, “elbiseyi çıkarmak, soyunmak, ayırmak” gibi manalara gelir. Terim olarak, “kadının bir bedel vermesi karşılığında kocanın ayrılmaya razı olması üzerine evlilik bağından kurtulmasını ifade eder.”⁵⁴⁷

Hanefî’lere göre: “Hul’ veya hul’ manasındaki lafızlarla hanımın kabul etmesi şartıyla nikâh mülkiyetini kaldırmaktır.”⁵⁴⁸ Şafiî’lere göre: “Talâk veya hul’ lafzı kullanılarak ve bir bedel ile eşlerin arasındaki ayrılımdır. Kişinin karısına şu kadar mal vermen şartıyla seni hul’ yaptım veya boşadım demesi ve kadının da bunu kabul etmesi gibi.”⁵⁴⁹

1. Hul’un Meşruyeti

Hul’un caiz olduğu konusunda fakihlerin çoğu ittifak etmiştir. Çünkü evlilik çekilmez bir hal aldığında, anlaşmazlıklar giderilmediğinde, kadın kötü muameleye maruz kalıp koca boşamaktan kaçındığında, kadının maddi-manevi zarar görmemesi için bir bedel karşılığında kocasının kendisini boşamasını isteyebilir.⁵⁵⁰

Hul’un meşru oluşuna ayet şöyledir: “...İkisi Allah’ın yasalarını koruyamamaktan korkmadıkça, kadınlarınıza verdiklerinizden bir şey almanız size helal değildir. Eğer Allah’ın yasalarını ikisi koruyamayacaklar diye korkarsanız o zaman kadının fidiye vermesinde ikisine de günah yoktur.”⁵⁵¹

Hul’un meşru oluşuna dair şu hadis de zikredilebilir: “*Habibe binti Sehl Sabit bin Kaysın karısı Hz. Peygamber (s.a.v)’e gelerek, Sabiti dini ve ahlakı açısından*

⁵⁴⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.477.

⁵⁴⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.478.

⁵⁴⁷ ATAR, Fahrettin, *Muhalea*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2005, XXX, s. 399.

⁵⁴⁸ EI- LÜBAB, III, s.64.

⁵⁴⁹ ŞİRBİNİ, *Muğni’l- Muhtac*, IV s.430.

⁵⁵⁰ ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.259.

⁵⁵¹ Bakara, 2/229.

kınamıyorum, ondan nefret etmemeye güç yetiremiyorum. Ancak İslamda nimete nankörlük etmekten de korkuyorum. Bundan dolayı kocamdan boşanmak istiyorum deyince, Hz. Peygamber (s.a.v) sabitten mehir olarak almış olduğu bahçeyi geri verip vermeyeceğini sordu. Habibe binti Sehl evet deyince, Hz. Peygamber Sabit bin Kays'a bahçeni al ve onu bir talâkla boşa dedi."⁵⁵²Hul'un meşru oluşuna dair getirilen ayet ve hadise bakıldığında, kocanın boşama hakkına karşılık olarak hul'un kadının hakkı olduğu ve kadının lehine bir çözüm olduğu anlaşılır.

2. Kadının Hul'a Mahal Olması

Hul'un geçerli olması için kadında bulunması gereken bazı şartlar vardır. Kadının sahih bir akitle nikâhlanmış olması ve teberruda bulunmasının sahih olması gerekir. Bu da kadının köle olmaması, akil baliğ olması ve hacir altında olmaması ile mümkündür. Buna göre köle, çocuk, deli ve sefihin hul'u ittifakla sahih değildir.⁵⁵³

Hanefî'lere göre ölüm hastalığında olan kadının yapmış olduğu hul' sahihtir. Kadının ölüm hastalığında yaptığı bu hul'un bedeli malının üçte birinden ödenir. Kadın yaptığı hul' iddeti esnasında ölürse, koca hul'un bedeli veya mirastan hangisi az ise ona hak kazanır. Şafiî'lere göre ise ölüm hastalığında olan kadının yapmış olduğu hul' sahih değildir. Çünkü hul' mali bir bedel karşılığında yapılır. Kadının mali tasarrufu ise sahih değildir.⁵⁵⁴

Zühaylî, ölüm hastalığında olan kadının yaptığı hul' konusunda mezheplerin ihtilafı ile ilgili herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁵⁵

3. Hul'ta Bedel

Hanefî'lere göre hul'ta bedel: Mütekavvim (şer'an mal sayılan)mal olması, hul' zamanında mevcut olması veya kıymeti mal ile değerlendirilebilen bir menfaat olması demektir. Hanefî'lere göre hul' bedeli, nikâhta mehrin aksine garar (bilinmezlik) taşıması zarar vermez. Kadının ileride sahip olacağı bir mal gibi. Hayvanın karnındaki yavru bu

⁵⁵² Buhari, Talak, 12; Nesai, Talak, 34.

⁵⁵³ EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.331.

⁵⁵⁴ ZÜHAYLÎ, Vehbe *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.493; MEVSİLÎ, *el-İhtiyar*, II, s. 188; EBU ZEHRA, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, s. 339.

⁵⁵⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.493.

manada hul' bedeli olabilir. Aşırı belirsizlik de bulunsa hul' bedelinin meçhul olması hul'un cevazına mani değildir. Buna göre içki, domuz, kan ve laşe hul' bedeli olamaz. Şafî'lere göre hul' bedelinde mal olması, belirli ve teslim edilebilir olması gibi semende şart olan her şeyin bulunması şarttır. Buna göre kadın meçhul bir şey karşılığında hul' yapsa, hul' olmaz, kadın bâin talakla boşanmış olur ve mehr-i misil ödemesi lazım gelir.⁵⁵⁶

a. Hul' Bedelinde Miktar

Hul'un meşru oluşu konusunda da ifade edildiği gibi bir kadın, kocasının çirkin oluşu veya kötü davranışları nedeniyle ondan nefret eder ve kocalık hakkını koruyamayacağından korkarsa, kocanın onu serbest bırakması karşılığında bir bedel alması ittifakla caizdir.⁵⁵⁷

Ancak bedelin miktarı konusunda ihtilaf vaki olmuştur. Hanefi'lere göre kocanın karısına verdiği mehirden fazla bedel alması mekruhtur.⁵⁵⁸ Dayanakları Hz. Peygamberin Sabit bin Kays hadisinde bir rivayette “Sabit bin Kaysın karısına kocana bahçesini verir misin? Buyurdu. Kadın da evet fazlasıyla dedi. Hz.Peygamber fazlasına gelince hayır buyurdu.”⁵⁵⁹ Hadiste Hz. Peygamberin mehirden fazlasının hul' bedeli olarak verilmesine karşı çıkması o işin en az mekruh olduğuna işarettir. Şafî'lere göre ise hoşnutsuzluk kadından kaynaklandığı için kocanın verdiği mehirden daha fazla bedel almasında bir sakınca yoktur.⁵⁶⁰ Dayanakları “Şayet Allah'ın koyduğu sınırları koruyamayacaklarından korkarsanız kadının, boşanması için bir bedel vermesinde her ikisine de bir günah yoktur”⁵⁶¹ ayetin kocanın karısını boşaması karşılığında az olsun çok olsun “bir bedel” alması ifadesiyle mutlak gelmesidir.

Şayet hoşnutsuzluk ve aksilik erkekten kaynaklanıyorsa, erkeğin karısından hul' karşılığında bir bedel alması ittifakla mekruhtur.⁵⁶² “Eğer bir eşi bırakıp başka bir eş almak

⁵⁵⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.493.

⁵⁵⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.498.

⁵⁵⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.498; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.194.

⁵⁵⁹ Ebu Davud, Talak,18; İbni Mace, Talak, 22; Darekutni, Talak, 27.

⁵⁶⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.498.

⁵⁶¹ Bakara, 2/229.

⁵⁶² ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.499; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, S.193; MEVSİLİ, *el-İhtiyar*, II, s. 184.

*isterseniz onlardan birine yüklerle mehir vermiş olsanızdahi hiçbir şeyi geri almayın.*⁵⁶³
Hoşnutsuzluğun erkekten kaynaklanması durumunda boşamaya başvurması gibi bir hakkı vardır.

Zühaylî, hul'ta bedel konusunda mezhepler arasındaki ihtilafları aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁶⁴

4. Hul' Yapılmış Kadına Talâk Verilmesi

İmam Ebu Hanife'ye göre hul' yapılmış bir kadına talâk verilebilir. Ona göre iddet nikâh hükümlerindedir. Dolayısıyla koca boşamış olduğu karısının kız kardeşini karısının iddeti bitmeden nikâhlanması caiz değildir. Öyleyse boşadığı karısına iddet esnasında talâk verebilir. Şafiî'lere göre ise hul' yapılmış bir kadına talak verilmez. Çünkü hul' yapılmış bir kadın, kocasına ancak yeni bir nikâh akdi ile helal olabilir. Onlara göre iddet talâk hükümlerinden sayılır, dolayısıyla hul' yapılmış kadına talak verilmez. İbni Abbas ve İbni Zübeyr'in "Hul' yapılmış kadına talâk verilmez" sözü de buna delildir.⁵⁶⁵

Zühaylî, hul' yapılmış kadına talak verilip verilemeyeceği konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁶⁶

C. Mahkemenin İtibar Ettiği Boşama Gerekçeleri

Mahkeme kararıyla gerçekleşen boşamalara çağdaş İslam hukuku literatüründe tefrik (hâkim kararıyla evliliğe son verilmesi) denilir. Mahkeme kararıyla boşamatalaktan farklıdır. Çünkü talak kocanın irade ve isteğiyle gerçekleşir. Mahkeme kararıyla boşama ise talak veya hul' gibi kocanın istek ve iradesine bağlı yollar fayda vermediği zaman kadının, evlilik bağına son vermek için mahkemeye müracaat edip, hâkimin hükmü ile gerçekleşir.⁵⁶⁷

⁵⁶³ Nisa, 4/20.

⁵⁶⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.494-498.

⁵⁶⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.507.

⁵⁶⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.508.

⁵⁶⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.509; ÇOLAK, *İslam Aile Hukuku*, s.216.

Mahkeme kararıyla boşama sebeplerinden bazıları şunlardır: Kocanın nafaka temin etmemesi, özür sebebiyle, îlâ, liân, zihâr, irtidat.⁵⁶⁸

1. Kocanın Nafaka Temin Etmemesi

Evlilik hayatında kocanın temel görevlerinden biri de karısının nafakasını sağlamaktır. Koca durumuna göre zengin veya fakirdir. Hanefi'lere göre koca sırf nafaka vermediği için hanımını ondan ayırmak caiz değildir. Koca fakir ise nafaka vermemesi sebebiyle zulüm etmiş olmaz. Çünkü Allah (c.c.) şöyle buyuruyor: *“İmkânı geniş olan nafakayı imkânlarına göre versin. Rızkı daralmış olanlar da nafakayı Allah'ın kendisine verdiğiinden ayırsın. Allah hiç kimseye gücünün yettiğinden başkasını yüklemez. Allah daima bir güçlükten sonra bir kolaylık yaratır.”*⁵⁶⁹ Koca fakir olması nedeniyle zulmetmiyor, öyleyse ona da tefrik yoluyla zulmedilemez. Koca zengin olmasına rağmen nafaka vermiyorsa zalimdir. Fakat bu zulmü defetmek için de mutlaka ayırmak gerekmez. Karısına nafaka vermeye zorlanabilir. Mesela nafaka vermek için malını satmaya zorlamak veya hapsetmek gibi yollara başvurulabilir. Hanefiler, kocanın karısına nafaka vermeme nedeniyle tefrik edildiğine dair Hz.Peygamberden nakledilen bir haberin olmayışı buna delildir derler.⁵⁷⁰

Şafiî'lere göre koca nafakayı vermediği takdirde, kadının isteği üzerine mahkeme kararıyla karısını ondan ayırabilir. Mahkeme kararıyla gerçekleşen bu ayrılma bir fesihtir, artık kocanın ric'at (dönme) hakkı kalmamıştır.⁵⁷¹

Bu konuda şu delilleri ileri sürerler:

- 1- *“Onları haksızlık ederek ve zor kullanarak tutmayın.”*⁵⁷² Kocanın karısına nafaka vermeden tutması haksızlıktır. Koca nafaka vermiyorsa kadının bu haksızlığı defetmek için mahkemeye başvurarak tefrik talebinde bulunması

⁵⁶⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.510.

⁵⁶⁹ Talak, 65/7.

⁵⁷⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.512; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.349.

⁵⁷¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.512.

⁵⁷² Bakara, 2/231.

hakkıdır. “Bundan sonrası ya iyilikle tutmak veya güzellikle salıvermektir.”⁵⁷³
Kadına nafaka vermiyorsa onu iyilikle tutmuş olamaz.

- 2- Said bin Museyyib’e “Hanımına sarfedecek nafaka bulamayan kişi ile hanımı tefrik edilir mi?” diye sorulunca, “Sünnete göre evet” cevabını vermiştir.⁵⁷⁴
- 3- Nafakanın temin edilmemesinin kadına zararı kocanın iktidarsız oluşundan dolayı cinsel birleşmenin olmaması zararından daha büyüktür. Öyleyse kocanın nafaka temin edememesi sebebiyle kadının ayrılmayı talep etmesi en tabii hakkıdır.⁵⁷⁵

Zühaylî, kocanın nafaka temin etmeme nedeniyle mahkemeye kararıyla ilgili mezhepler arasındaki ihtilafları aktarmış, delillerini kuvvetli gördüğü Şafîîlerin de içinde bulunduğu cumhurun görüşünü tercih etmiştir.⁵⁷⁶

2. Bedensel Özür

Özür sebebiyle mahkemeye ayrılma talebinde bulunmak çoğu fakihlere göre caizdir.⁵⁷⁷ Ayrılma talebinde bulunmanın karı- kocadan kimin hakkı olduğu konusunda ihtilaf edilmiştir. Hanefî’lere göre özür sebebiyle ayrılma talebinde bulunma sadece kadının hakkıdır. Çünkü kocanın boşamak gibi bir hakkı olması ile kendisine gelen bir takım zararları defetmesi mümkündür. Kadının böyle bir hakkı olmadığı için kendisinden bu zararı defetmek için bu hak verilir.⁵⁷⁸

Şafî’lere göre ise karı kocadan her birinin, özür sebebiyle ayrılma talebinde bulunması caizdir. Çünkü bu özür sebebiyle karı-kocadan her biri zarar görebilir. Kocanın talak gibi bir hakkı var, ancak boşamalarda boşama neticesinde zifaf olmamışsa mehrin yarısı zifaf olmuşsa belirlenmiş mehrin tamamını verme zorunluluğu vardır. Kocanın özür sebebiyle ayrılma talebinde bulunması neticesinde ise mehir düşer ve koca bu zarardan kurtulmuş olur.⁵⁷⁹

⁵⁷³ Bakara,2/229.

⁵⁷⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.512.

⁵⁷⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.513.

⁵⁷⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.513.

⁵⁷⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.516.

⁵⁷⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.516.

⁵⁷⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.516.

a. Ayrılmayı Mubah Kılan Özürler

Cebb (cinsel organın kesik olması), innin (erkekke iktidarsızlık) gibi kusurlardan dolayı mahkemenin eşleri ayırabileceği konusunda fakihler ittifak etmişlerdir. Diğer bazı kusurlarda ise ihtilaf etmişlerdir.⁵⁸⁰

Ebu Hanif'e ve Ebu Yusuf'a göre erkekke bulunan cebb, innin ve hasıy (testisleri alınmış olması) gibi özürlerden dolayı nikâhı feshetmek caizdir. Çünkü bu özürlerin giderilmesi mümkün değildir, zararları devamlıdır. Bunlardan dolayı evlilik gayesi olan üreme, nesil yetiştirme ve kötü yollara girmeme gerçekleşemez.⁵⁸¹ Cinnet (akıl hastalığı), cüzzam, baras (alaca) gibi ortak özürler veya retak (kadının tenasül organını kapayan cinsi münasebete mani olan bir et parçası) bulunan yahut karn (kadının tenasül organında cinsi münasebete mani bir kemik parçasının bulunması) gibi kadınlara ait özürlerle dolayı nikâh feshedilemez. Çünkü cinnet, baras, cüzzam gibi hastalıklar evliliğin gayelerinden olan çoğalmaya ve dolayısıyla cinsel birlikteliğe mani bir durum değildir. Kadınlara ait olan retak ve karn özürler sebebiyle de nikâh feshedilemez. Çünkü yukarıda ifade edildiği gibi özür sebebiyle ayrılma talebinde bulunma sadece kadının hakkıdır. Erkeğin kendinden zararı defetmesi için boşama hakkı vardır. İmam Muhammed'e göre kocada cinnet, baras, cüzzam gibi hastalıkların bulunmasıyla kadının tefrik talebinde bulunması caizdir.⁵⁸²

Şafî'lere göre karı kocadan her biri diğerinde bulunan cinsel ilişkiye mani olabilecek hastalıklardan veya cinnet, cüzzam, baras gibi hastalıklardan dolayı nikâhı feshedebilir. Çünkü bu hastalıkların bulunmasıyla evlilikten amaçlanan neslin çoğalması ve eşler arasında sevginin tesis edilmesi mümkün olmayacaktır.⁵⁸³

b. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Şartları

Özür sebebiyle ayrılma konusunda kendisinde özür bulunana karşı dava açılmış olması ve hâkimin kararının bulunmasının şart olduğu üzerinde fakihler ittifak etmişler.⁵⁸⁴

⁵⁸⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.517.

⁵⁸¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 517; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s. 267.

⁵⁸² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.517; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.273.

⁵⁸³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.517.

⁵⁸⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.520.

Özür sebebiyle ayrılmalarda hâkimin ne zaman karı koca arasını tefrik edeceği özrün durumuna göre fakihler arasında ihtilaf edilmiştir. Kocanın tenasül uzvu kesik ise ittifakla hâkim derhal, hiç süre tanımadan eşleri ayırır. Çünkü bu durumda tecil etmenin, süre tanımanın faydası yoktur.⁵⁸⁵

Hanefî'lere göre şayet kocada iktidarsızlık veya testisleri alınmış gibi bir özür bulunursa hâkim kadının tefrik talebi başvurusundan itibaren geçerli olmak üzere kocaya bir yıl süre tanır. Bir yıl içinde olabilirki koca tedavi olur ve cinsel birleşmeye gücü yeter. Hz. Ömer, Hz. Ali ve İbni Mesut (r.anhüm)dan da böyle rivayet edilmiştir. Koca bu bir sene zaman zarfında karısıyla cinsel birliktelik olduğunu iddia ederse, Hanefî'lere göre bakılır şayet kadın daha önce bir evlilik yapmışsa, hâkim kocaya yemin ettirir, yemin ederse onun sözü kabul edilir ve kadının açmış olduğu dava da düşer. Şayet koca yemin etmekten kaçarsa hâkim kadına döner, kalıp kalmaması konusunda serbest bırakır. Kadın ayrılmayı tercih ederse hâkim aralarını ayırır. Şayet kadın daha önce evlenmemiş henüz bakire ise, kadınlara baktırılır. Kadınlara bu kadınla ilgili henüz bakiredir derlerse kocanın yalan söylediği ortaya çıktığı için tecil sene bitinceye kadar devam eder. Kadınlara onun bakire olmadığını söylese, kocaya yemin ettirilir, koca yemin ederse kadının davası düşer. Koca yemin etmekten kaçınırsa bir senelik tecil devam eder.⁵⁸⁶

İmam Şafî'ye göre ise şayet kocada iktidarsızlık veya testisleri alınmış gibi bir özür bulunursa, bu bir yıl süre tanıma kadının tefrik talebi başvurusundan itibaren değil, hâkimin tecil kararından itibaren başlar. Şayet koca bir sene sonunda cinsi münasebet olduğunu iddia ederse, kocaya yemin ettirilir, yemin etmekten kaçınırsa, kadına yemin ettirilir, kadın yemin ederse tek taraflı nikâhı feshedebilir.⁵⁸⁷

Eşlerdeki özür nikâh akdinden önce var olan bir özür ise yukarıda geçtiği gibi ayrılmanın cevazı konusunda ittifak vardır. Ancak kadının söz konusu özürleri nikâhtan önce bilmemesi veya bildikten sonra da razı olmamış olması gerekir. Aksi takdirde ayrılma talebinde bulunma hakkı kalmaz.⁵⁸⁸

⁵⁸⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.520.

⁵⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.520; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.268-271.

⁵⁸⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.521.

⁵⁸⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.522.

c. Nikâh akdinden Sonra Meydana Gelen Özür

Nikâh akdinden sonra meydana gelen bir özürden dolayı ayrılmanın caiz olup olmadığı ihtilaflıdır.

Hanefî'lere göre nikâh akdinden sonra mesela koca bir defa dahi cinsel birleşmeye güçyetirebilmişse kadının o bir defalık birleşme ile hukukten fesih talebinde bulunma hakkı kalmamıştır. Çünkü bir defa birleşme hukukten yeterlidir. Birden sonraki birleşmeler ise diyaneten kadının hakkıdır. Koca nikâh akdinden sonra delirse, kadının mahkemeye tefrik talebinde bulunma hakkı kalmaz.⁵⁸⁹

Şafî'lere göre ise kadın nikâh akdinden sonra meydana gelen özürler nedeniyle nikâh akdinden önce var olan özürlerde olduğu gibi tefrik talebinde bulunabilir.⁵⁹⁰

d. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Türü

Özür sebebiyle meydana gelen ayrılmaların türü yani talâk veya fesih olmasıkonusunda fakihler arasında ihtilaf olmuştur. Çünkü talak veya fesih olması farklı neticeleri doğurur.

Hanefî'lere göre meydana gelen bu ayrılmalar bir bain talâktır, dolayısıyla talâk sayısını eksiltir. Çünkü hâkimin fiili kocaya nisbet edilmiştir, sanki koca kendisi boşamıştır. Ayrıca ancak bu şekilde kadından zulüm defedilmiş olur.⁵⁹¹

Şafî'lere göre ise özür sebebiyle meydana gelen bu ayrılmalar talak değil, fesihtir. Fesih talak sayılarını eksiltmez. Çünkü meydana gelen bu ayrılmalar ya kadın tarafından mahkemeden talep edilmiş ya da kadındaki bir özürden dolayı kendinden kaynaklı bir ayrılmadır. Gerek kadının talebiyle gerek kendisinden kaynaklı ayrılmalar talâk olmaz, fesih olur. Çünkü talâk erkeğe nisbet edilen bir durumdur.⁵⁹²

⁵⁸⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.522.

⁵⁹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.523.

⁵⁹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.523; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.269.

⁵⁹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.523.

e. Özür Sebebiyle Ayrılmanın Mehre Etkisi

Nikâh akdinden sonra zifaf ve halvet olmadan özür sebebiyle ayrılmaların mehre etkisi konusunda fakihler ihtiaf etmişler. Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'a göre ayrılma zifaftan veya halvetten önce ise kadın mehrin yarısını alır, çünkü ayrılma erkekten kaynaklanmıştır. Ayrılma zifaf veya halvetten sonra ise kadın mehrin tamamını alır ve iddet bekler.⁵⁹³

Şafî'lere göre ise özür sebebiyle meydana gelen ayrılmalar, yapılan fesih, şayet zifaftan önce ise, mehrin tamamı düşer. Özür sebebiyle meydana gelen ayrılmalar şayet zifaftan sonra olup özür akit esnasında var idiyse veya akit ile zifaf arasında meydana gelmişse kadın mehr-i misil alır. Özür akitten ve temastan sonra meydana gelmişse kadın konuşulan mehrin tamamını alır.⁵⁹⁴

Zühaylî, özür nedeniyle mahkeme kararıyla gerçekleşen ayrılmalar konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış Hanefî ve Şafî'ler arasındaki ihtilaflara değinmiş ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁵⁹⁵

3. İlâ Sebebiyle Ayrılma

İlâ sözlükte, "yemin etmek" manasındadır. Fıkhi terim olarak: "Kocanın yemin, adak veya bir şarta bağlamak suretiyle eşiyle cinsel ilişkide bulunmayı kendisine yasaklamasıdır."⁵⁹⁶ Hanefî'lerin ilâ tanımı: "Kocanın karısına vallahi sana yaklaşmayacağım veya vallahi sana dört ay yaklaşmayacağım demesidir."⁵⁹⁷

Şafî'lerin ilâ tanımı: "Talâkı geçerli olan kocanın karısıyla, dört aydan fazla veya mutlak olarak müddet belirtmeden, cinsi münasebet kurmayacağı üzere yemin etmesidir."⁵⁹⁸ Böyle bir yeminde bulunan kocaya "mulî", ila olunan kadına "mula minha" denir.

Araplar cahiliyede ilâ'yı, bir boşama yöntemi olarak kullanıyorlardı. Cahiliye döneminde Araplar ilayla kadına eziyet etmek, onu baskı altında tutmak için geniş bir

⁵⁹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.524; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.270.

⁵⁹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.524.

⁵⁹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.525-527.

⁵⁹⁶ DÖNDÜREN, Hamdi, *İlâ*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2000, XXII, s.61-62.

⁵⁹⁷ İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.168.

⁵⁹⁸ ŞİRBİNİ, *Müğni'l Muhtac*, V, s.16.

zamana yayıyorlardı. Koca eşine kızdığı zaman ona yaklaşmamaya yemin ediyor bir süre söylenmişse bitiminde tekrar uzatıyordu. Böylece ne kadına yaklaşıyor ne de onu serbest bırakıyordu. İslam dini, ila konusunda bir düzenleme getirerek kadını mağdur olmaktan kurtardı. İlâ'nın hükmünü dört ayla sınırlı tuttu. Şayet dört ay bitmeden koca eşine dönerse ve Allah'ın isim veya sıfatlarını kullanıp yemin etmişse, yemini bozulup kefâret lazım gelir.⁵⁹⁹

a. Meşruiyeti

İlânın meşruiyeti Kur'an ve sünnet ile sabittir. İlâ'nın meşruiyetine dair delillerden bazıları:

- 1- *“Kadınlarınına yaklaşmamaya yemin (ilâ) edenler dört ay beklerler. Eğer bu süre içinde yeminlerinden dönerlerse şüphesiz Allah gafurdur, rahimdir. Eğer boşamayı kastederlerse şüphesiz Allah her şeyi çok iyi işiten, çok iyi bilendir.”*⁶⁰⁰
- 2- Hz. Aişe'den rivayetle: *“Resûlulah eşlerine ilâ yaptı ve kendisine helali haram kıldı. Arkasından da haramı helal yaptı ve yeminden dolayı kefâret verdi.”*⁶⁰¹

b. İlâ Lafızları

İlâ ya sarih bir lafızla olur ya da temasta bulunmak istemediğine delalet eden kinayeli bir lafızla olur.⁶⁰²

Hanefi'lere göre “vallahî sana yaklaşmayacağım, seninle cima etmeyeceğim, sana temas etmeyeceğim, senden cünüp olup gûsul almayacağım” gibi yemin olabilecek her söz veya “vallahî dört ay sana yaklaşmayacağım” gibi müddeti tayin edilmiş söz sarih lafızdır.⁶⁰³ “Sana dokunmayacağım, gelmeyeceğim, seni sarmayacağım, yatağına yaklaşmayacağım” gibi lafızlar ise niyete ihtiyaç duyulan kinayeli lafızlardır.

⁵⁹⁹ DÖNDÜREN, Hamdi, *İlâ*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2000, XXII, s.61-62.

⁶⁰⁰ Bakara,2/226,227.

⁶⁰¹ Buhari, Nikâh, 91, Talak, 21; Tirmizi, Talak, 21; Nesai, Talak, 32.

⁶⁰² EI-LÛBAB, III s.62-63; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 19.

⁶⁰³ ZÛHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.537.

Şafiîlere göre, vat', cima' bekâreti bozma gibi lafızlar sarih lafızlardır niyete ihtiyaç duyulmadan ila gerçekleşir. Dokunma, mubada'a, mübaşere, gelmek, sarmak, yaklaşmak, el sürmek, zıfâf " gibi sözler kinayeli lafızlardır; cinsi temas niyetinin bulunması lazım gelir.⁶⁰⁴

c.Îlâ müddeti

Hanefî'lere göre îlânın müddeti kocanın dört ay veya daha fazla hanımıyla birleşmemeye yemin etmesidir. Şafiîler'e göre ise îlânın müddeti dört aydan fazla hanımıyla birleşmemeye yemin etmesidir. Buna göre koca karısına üç veya dört ay temasta bulunmamak üzere yemin etse Hanefî'lere göre üç ay lafızıyla olmaz, ama dört ay sözünde ila yapmış olur. Çünkü tanımdan da anlaşıldığı gibi îlâ müddetinin en azı dört aydır. Şafiî'lere göre ise üç veya dört ay lafızıyla îlâ olmaz. Çünkü îlânın en az müddeti dört aydan fazla olmasıdır.⁶⁰⁵

İhtilafın sebebi îlâ ayetindeki "şayet dönerlerse" dönmek kelimesinin manasından gelmektedir. Bu dönüş ne zaman olmalıdır, dört ay bitmeden önce mi yoksa dört ay bittikten sonra mı olmalıdır? Hanefî'lere göre koca dört ay bitmeden dönüş yapmalıdır, dört ay bitti mi karısı ona bir bain talakla boş olur. Buna göre ilanın müddeti dört aydır. Şafiîlere göre ise dört ay bittikten sonra koca ya karısına dönüş yapar ya da boşar. Bunlardan birisini yapmadığı takdirde kadın mahkemeye müracaat eder ve hâkim aralarını ric'î bir talâkla tefrik eder. Buna göre de îlânın müddeti dört aydan fazla olmalıdır.⁶⁰⁶

d. Îlânın Hükümü

Hanefî'lere göre îlâ tahrimen mekruhtur, Şafiî'lerde ise îlâda eza olduğu için haramdır.⁶⁰⁷

Îlâ neticesinde meydana gelen ayrılmanın türü konusunda fakihler ihtilaf etmiştir.

Hanefî'lere göre ister kendisi boşasın ister hâkim boşasın îlâ yapanın üzerine vacip olan bâin talaktır. Onlara göre kocanın eşine dönmesi îlâ müddeti içinde olmalıdır îlâ

⁶⁰⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.538; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 20.

⁶⁰⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.541,542.

⁶⁰⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.542.

⁶⁰⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.536.

müddeti bitti mi kadın derhal bir bâin talâkla boş olur. Bâin talâk olduğuna delilleri Hz. Osman, Ali, İbni Mesud, İbni Abbas ve İbni Ömer gibi sahabenin görüşüdür. Ayrıca kadından zulüm ancak bâin talâk olmasıyla giderilir. Çünkü bâin talâkla kadın bir başka erkekle evlenebilir.⁶⁰⁸

Şafîî'lere göre ise îlâ yapanın üzerine vacip olan ric'î talâktır. Çünkü burada cinsi münasebette bulunmuş bir kadını hiçbir bedel olmadan ve talakların tamamı kullanılmadan boşama vardır. Dolayısıyla îlânın dışında yapılmış boşama gibi ric'î olur. Çünkü aslanan, bâin talâk olduğuna dair bir delil bulunmayan ve ric'î talak sayılması mümkün olan her talakın ric'î olmasıdır. Şafîî'lere göre dönüş îlâ müddeti içinde de olur müddet bittikten sonra da olur. Îlâ müddeti bittiği halde koca eşine dönmemişse talâk derhal vaki olmaz. Kadın meseleyi mahkemeye götürür. Hâkim kocayı dönüş yapmakla talâk verme arasında serbest bırakır. Koca bunlardan hiçbirini yapmazsa hâkim koca adına kadını boşar.⁶⁰⁹

Burada iki mezhep arasındaki ihtilafın sebebi şudur: “Eğer dönerlerse Allah gafurdur, rahimdir. Ve eğer talaka azmederlerse muhakkak Allah söylediklerini işitir, kurduklarını bilir.”⁶¹⁰ Hanefî'ler ayeti, eğer bu aylarda dönerlerse diye anlamış ve “talâka azmederlerse” kısmını esas almışlar. Şafîî'ler ise ayeti, müddet bittikten sonra diye anlamış ve “dönerlerse”yi esas almışlar.

Koca helal olmayan bir fiil ile yeminini bozsa bu durumda ilâdan çıkmış olup olmadığı konusunda ihtilaf edilmiştir.

Hanefî'lerde îlâ yapan koca haram bir fiil ile yeminini bozsa, mesela ihram veya hayız halinde temasta bulunsa kefâret lazım gelir, fakat ilâdan çıkmış sayılmaz, dönüş olmaz. Çünkü dönüş için yeterli olan temasın şartı, helal şekilde olmasıdır.⁶¹¹ Şafîî'lerde ise bu durumda maksat hâsıl olduğu için kocanın yemini bozulmuş ilâdan çıkmıştır.⁶¹²

⁶⁰⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.536,537; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.170.

⁶⁰⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.550.

⁶¹⁰ Bakara, 2/226,227.

⁶¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.551.

⁶¹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.551; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 26.

Zühaylî, îlâ yoluyla ayrılma konusunda Hanefî ve Şafîî mezheplerin ihtilaflarını aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁶¹³

4. Liân Yoluyla Ayrılma

Liân sözlükte, “kovmak, Allah’ın rahmetinden uzaklaştırmak” anlamlarına gelir. Mülaene karşılıklı lanetleşmek demektir. Fıkhi bir terim olarak ise: “karısının zina ettiğini veya doğan/doğacak çocuğun zina ürünü olduğunu iddia eden kocanın hâkim huzurunda bunu yeminle teyit etmesi, kadının da kocasının yalan söylediğine ve kendisinin masum olduğuna aynı tarzda yemin etmesidir.”⁶¹⁴

Liân ile ilgili ayet şöyledir: “Eşlerine zina isnadında bulunup da kendilerinden başka şahitleri olmayanlar, onların her birinin şahitliği, kendisinin doğru söyleyenlerden olduğuna dair dört defa Allah adına yemin ederek şahitlik etmesi, beşinci defa da eğer yalan söyleyenlerden ise Allah’ın lanetinin kendi üzerine olmasını dilemesidir. Kadının, kocasının yalan söyleyenlerden olduğuna dair dört defa Allah adına yemin ile şahitlik etmesi, beşincide eğer (kocas) doğru söyleyenlerden ise Allah’ın gazabının kendi üzerine olmasını dilemesi kendisinden cezayı kaldırır.”⁶¹⁵

Bu ayetin nüzulüne sebep olan hadise şöyle nakledilir, Hilal bin Ümeyye Rasulullah (s.a.v) in yanında hanımının Şerik bin Samha ile ilişkisi bulunduğunu iddia etti. Rasulullah ona, “Ya delil getirirsin veya sırtına had vurulur” dedi. O da, “Ey Allah’ın Nebisi, bizden birisi hanımının üzerinde bir adam görecek gidip delil arayacak, öylemi!” dedi. Rasulullah bu sözü tekrar etmeye başladı. Sonra Hilal bin Ümeyye bunun üzerine, seni hak nebi olarak gönderene yemin ederim ki, ben doğru söylüyorum, Allah mutlaka sırtımı hadden (cezadan) kurtaracak olanı indirecektir” dedi.⁶¹⁶ Bunun üzerine yukarıdaki ayet nazil oldu.

⁶¹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.552-556.

⁶¹⁴ AYDIN, Mehme Akif, *Lian*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2003, XXVII, s. 172.

⁶¹⁵ Nur,24/6,7,8,9.

⁶¹⁶ Ebu Davud, Talak, 26; Tirmizi, Talak, 27; Nesai, Talak,38.

a. Liânın Şartları

Liânın gerçekleşebilmesi için bir takım şartlar vardır. Bu şartların bir kısmında ittifak bir kısmında ise ihtilaf vardır.

1-Zifaf olmamış olsa dahi karı kocalık alakasının bulunması. Hanefî ve Şafî mezhebine göre nihak akdiyle zifaf olmamış dahi olsa karı koca alakasının mevcut olması şarttır. Bu nedenle karı-koca olmayanlar arasında zina isnadından dolayı liân olmaz. Bunun delili “*Eşlerine zina isnadında bulunanlar*”⁶¹⁷ ayeti kerimesidir. Ancak kadın ric’î veya bâin boşama iddeti beklerken liân yapılır mı konusunda fakihler ihtilaf etmişler. Hanefî’lere göre ric’î boşama nedeniyle iddet bekleyen kadına iddet esnasında liân yapılır. Çünkü evlilik bağı devam etmektedir. Bâin boşama nedeniyle iddet bekleyen kadına iddet esnasında liân yapılmaz. Çünkü bâin talâkla karı kocalık ilişkisi bitmiştir. Şafî’lere göre ise bu her iki durumda da liân yapılabilir.⁶¹⁸

2-Sahih bir nikâh akdinin olması. Hanefî’lere göre bu şarttır. Bu nedenle erkek fasit bir nikâhla nikâhlanmış olduğu karısına zina isnadında bulunmasıyla lian gerekmez. Çünkü o kadın bir yabancısıdır. Şafî’lerde ise liân sahih nikâhta gerçekleştiği gibi fasit nikâhta da gerçekleşir. Mesela bir kadın velisiz evlenmiş veya bir akit şahitsiz gerçekleşmişse ve böyle bir akitle nikâhlanan kadına kocası tarafından zina isnat edilse aralarında liân gerçekleşir. Çünkü böyle bir nikâhla nesep sabit olur, öyleyse liân da yapılır.⁶¹⁹

3-Kocanın hür, akil-baliğ, Müslüman, konuşabilen ve kazif haddi vurulmamış olması: Hanefilere göre kocanın bir Müslüman hakkında şahitlik yapacak ehliyete sahip olması, yani karı kocanın, hür, akli yerinde, buluşa ermiş, Müslüman, konuşabilen ve kazif haddi vurulmamış kişilerden olması şarttır. Şafîler’e göre ise liân yapacakların Müslüman, hür, reşid, konuşabilen ve kazif haddi vurulmamış olması şart değildir.⁶²⁰

Hanefî’ler ile Şafî’ler arasında kocanın Müslüman, hür, konuşabilen ve kazif haddi vurulmamış olması konusunda ihtilafın sebebi “liân şahitlik midir, yemin midir” meselesidir. Hanefî’lere göre liân yeminle kuvvetlendirilmiş şahitliktir. Onlara göre liân

⁶¹⁷ Nur, 24/6.

⁶¹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.562;

⁶¹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.562;

⁶²⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.563;İBNÜ’L-HÜMÂM, *Fethu’l Kadîr*, IV, s.253.

koca için kazif haddi, kadın için zina haddi yerine geçer. Delilleri liân ayetidir: “Eşlerine zina isnadında bulunup da kendilerinden başka şahitleri olmayanlar, onların herbirinin şahitliği dört defa Allah adına yemin etmeleridir.”⁶²¹ Allah Teâla ayette karı kocayı şahit, liânı da şahitlik olarak zikreder. Buna göre şahitlik şartları olan Müslüman, hür, konuşabilen ve kazif haddi vurulmamış olması liân yapan karı kocada da bulunması gerekir.⁶²²

Şafî’lere göre ise liâna her ne kadar şahitlik denilsede hakikatte o bir yemindir. Delilleri Hilal bin Ümeyye kisasında Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmuş olmasıdır: “Eğer kadının ettiği bu yeminler olmasaydı benim onunla hesabım vardı.”⁶²³ Allah rasulü (s.a.v) bu hadiste şunu ifade etmek istemiştir: Eğer kadın yemin etmiş olmasaydı ona zina haddi uyguldım. Ayrıca liânda mutlaka Allah’ın adı anılmalıdır. Şayet liân şahitlik olsaydı buna gerek olmazdı. Şahitliklerde kadın erkeğin yarısı kabul edilir, halbu ki lianda erkek ve kadın eşittir. Öyleyse şahitlik için bulunması gereken şartlar lian yapanlarda bulunması gerekmez. Çünkü liân şahitlik değil, yemindir.⁶²⁴

Zühaylî, liân’ın şartları ile ilgili Hanefî’ler ile Şafî’lerin görüşünü aktarmış, herhangi bir tercih yapmamıştır.⁶²⁵

b. Liândan dönülmesi

Koca, karısına zina isnadında bulunduktan sonra liânlaşmadan kocanın veya kadının liândan çekinmesi halinde ne yapılır sorusuna Hanefiler ve Şafîiler farklı cevap vermişler.

Hanefî’lere göre koca liân yapmaktan çekinirse, liân yapıncaya kadar veya kendini yalanlayıncaya kadar hapsedilir. Liânlaşmayı kabul ettiğinde liân yapılır. Yalan söylediğini ikrar ettiğinde kazif haddi vurulur. Kadın liân yapmaktan çekinirse yine liân yapıncaya veya aleyhinde iddia edilen zina isnadı konusunda kocasını tasdik edinceye kadar hapsedilir. Liânlaşmayı kabul ederse liân yapılır. Kocasını tasdik ederse had vurulmadan

⁶²¹ Nur, 26/6.

⁶²² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.578.

⁶²³ Ebu Davud, Talak,26; Tirmizi, Talak,27; Nesai, Talak,38.

⁶²⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.579.

⁶²⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.573-576.

serbest bırakılır. Yani zina cezası verilmez. Çünkü burada şüphe sözkonusudur, şüpheye de had vurulmaz.⁶²⁶

Şafî'lere göre ise karı veya kocanın liân yapmaktan çekinmeleri halinde kendilerine itham edilen suçu kabullenmiş sayılırlar ve had uygulanır. Çünkü liân zina haddinin bedelidir. Allah (c.c.) “o kadından azabı kaldırır”⁶²⁷ buyurmuştur. Yani Şafî'lere göre kaldırılan azap dünyaya ait olan had azabıdır. Şu halde kadından had cezası ancak liân yapmasıyla kaldırılır.⁶²⁸

Kocanın liândan çekinmesi halinde Hanefî'lerle Şafî'ler arasındaki ihtilafın sebebi, koca karısına zina isnadında bulunduğu bu hüküm ve sonucu ne olmalıdır, liân mı yoksa had mi? hususundaki ihtilaflardır. Hanefî'lere göre kocanın zinainsadında bulunmanın asıl hükmü liândır. Öyleyse liân vaciptir.⁶²⁹

Delilleri: “Hanımlarına zina isnadı yapanlar, bunların kendilerinden başka şahitleri yoksa onlardan birinin şahitliği dört defa Allahı şahit tutmalarıdır”⁶³⁰ ayetidir. Yani “o kişi Allahı dört defa şahit tutsun” Allah (c.c) kocaların karılarına iftira atmanın gereğini liân kabul etmiştir. Buna göre her kim liânı değil de haddi vacip kılırsa bu ayete muhalefet etmiş olur. Dolayısıyla kocanın karısına zina isnadında bulunması sebebiyle vacip olan ceza liândır.

Şafî'lere göre ise kocanın karısına zina isnadında bulunmasının asıl hükmü kazif haddidir, liân ise sadece bu haddi düşürür.⁶³¹

Delilleri: “Namuslu kadınlara zina isnadında bulunup sonra dört şahit getiremeyenlere seksener sopa vurun...”⁶³² Şafiiler'e göre bu ayet umumidir. Zina isnadında bulunan kimsenin kadının kocası veya yabancı olması farketmez. Öyleyse ister koca olsun ister başkası olsun her kazif yapana had vacip olur. Daha sonra liân ile ilgili

⁶²⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.575; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.252; İBNİ RÜŞD, *Bidayetü'l müctehid*, II, s.116; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s.287. AYDIN, Mehmet Akif, *Liân*, DİA, TDV Yayınları, 2003, Ankara, XXVII, s.173.

⁶²⁷ Nur, 26/9.

⁶²⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.576.

⁶²⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.576; AYDIN, Mehmet Akif, *Liân*, DİA, TDV Yayınları, 2003, Ankara, XXVII, s.173.

⁶³⁰ Nur, 24/6.

⁶³¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslami ve edilletüh*, VII, s.576.

⁶³² Nur, 24/4.

ayette lian, koca için zina haddinde zinanın tespiti için dört şahit yerine kabul edilmiştir. Dolayısıyla koca liân yapmaktan çekinirse bu iftiranın asıl gereği olan kazif haddi vacip olur. Rasulullah (s.a.v) ın, hanımına zina isnadında bulunan Hilal bin Ümeyyeye “delil getir, yoksa sırtına had vurulur” sözü de buna delildir. Hadisten de anlaşıldığı gibi zina isnadında bulunmanın gereği ve sonucu haddir, lian değildir.⁶³³

Zühaylî, liândan dönülmesi halinde gerçekleşen hükümler konusunda Hanefi ve Şafîî’ler arasındaki ihtilafları aktarmış Şafîî’lerin de içinde bulunduğu cumhurun görüşünü daha kuvvetli bulmuş ve onların görüşünü tercih etmiştir.⁶³⁴

c. Liânın Neticeleri

Eşlerin mahkeme huzurunda yaptığı liânın neticelerinden ihtilaf edilenler şunlardır:

1-Eşlerin ayrılmaları vacip olur. Fakat Hanefi’lere göre hâkim onları ayırmadan ayrılık tamam olmaz.⁶³⁵

Delilleri: Hilal bin Ümeyye hadisinde İbni Abbas’ın: “*Rasulullah (s.a.v.) aralarını ayırdı*”⁶³⁶ sözüdür. Bu, hâkim karı kocayı ayırmadan ayrılmanın vaki olamayacağını gösterir. Hâkim karı kocayı ayırmadan önce eşlerden biri ölse diğeri ona varis olur, koca karısını boşasa talâk gerçekleşir. Şafîî’lere göre kadın liân yapmasa dahi talâk gibi sadece kocanın liânıyla ayrılık meydana gelir.⁶³⁷

2-Liân neticesinde eşler arası ayrılmanın türü: Ebu Hanife ve Muhammed’e göre liân neticesindeki ayrılmalar bir bâin talâktır. Çünkü hâkim tarafından yapılan her ayırma bâin talâktır.⁶³⁸ Şafîî’lere göre ise liân neticesindeki ayrılmalar fesihdir ve eşler arasında ebedi haramlık doğurur. Ebu Yusuf ve İmam Züfer de bu görüştedir.⁶³⁹ Hz. Peygamber (s.a.v) ‘in şu sözü buna delildir: “*Liânlaşanlar ebediyen bir araya gelemezler.*”⁶⁴⁰

⁶³³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.576.

⁶³⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.577.

⁶³⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.576; İBNÜ’L-HÜMÂM, *Fethu’l Kadîr*, IV, s.256

⁶³⁶ Ebu Davud, Talak,26, Tirmizi, Talak,27, Nesai, Talak,38.

⁶³⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.580.

⁶³⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.580; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, IV, s.257.

⁶³⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.580.

⁶⁴⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.581; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, IV, s.257.

3-Kocadan kazif, kadından zina haddini düşürür: Hanefî'lere göre liân yapmaktan çekinen koca liân yapana kadar veya kendi nefsinin tekzib edene kadar hapsedilir. Kendisini tekzib ederse, kendisine kazif haddi uygulanır. Liân yapmaktan çekinen kadın ise serbest bırakılır. Şafîî'lere göre ise koca liân yapmaktan çekinirse, şayet kadın muhsan ise kocaya ta'zir, kadın muhsan değilse kocaya had uygulanır. Kadın liân yapmaktan çekinirse, kendisine zina haddi uygulanır.⁶⁴¹

Zühaylî, liân'ın neticeleri konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁶⁴²

5. Zihâr Sebebiyle Ayrılma

Zihâr sözlükte, “sırt, arka, yüzey” gibi anlamlara gelir. Fıkhi bir terim olarak: “Kocanın, kendisine haram kılmak maksadıyla karısını veya karısının baş, yüz, sırt gibi bütünü ifade eden bir bölümünü evlenmesi dinen yasak olan yakını (mahrem) olan bir kadına benzetmesidir.”⁶⁴³

Hanefî'lerin zihâr tanımı şöyledir: “Kocanın hanımını veya hanımını temsil edecek bir uzvunu veya şuyü ifade eden bir cüz'ünü kendisine ebediyen haramolan bir kadına benzetmesidir.”⁶⁴⁴

Şafîî'ler ise zihârı şöyle tanımlamışlardır: ”Kocanın bâin talâkla boş olmayan hanımını kendisine ebediyen helal olmayacak bir kadına benzetmesidir.”⁶⁴⁵

Cahiliye döneminde Araplarda zihâr bir tür boşamaydı, koca zihârla karısını kendine tamamen haram kıları. İslam ilâda olduğu gibi zihâr konusunda da bir düzenleme getirmiş ve koca zihâr yaptığı takdirde, keffâret ödeyinceye kadar karısı ona haram kılınmıştır.⁶⁴⁶ Zihâr ile ilgili ayet şöyledir: “İçinizden kadınlarına zihar yapanlar bilsinler ki, o kadınlar onların anaları değildir. Onların anaları ancak onları doğuran kadınlardır. Şüphesiz onlar zihar yaparlarken hoş karşılanmayan ve yalan bir söz söylüyorlar. Şüphesiz

⁶⁴¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.580.

⁶⁴² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.580-584.

⁶⁴³ YAMAN, Ahmet, *Zihar*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2013, XXXIV, s. 387.

⁶⁴⁴ MEVSİLİ, *el-İhtiyar*, II, s. 190.

⁶⁴⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.586.

⁶⁴⁶ YAMAN, Ahmet, *Zihâr*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2013, XXXIV, s.387-390.

Allah çok afedicidir, çok bağışlayıcıdır. Kadınlarından zihar yaparak ayrılıp sonrada söylediklerinden dönecek olanlar, eşleriyle birbirilerine dokunmadan önce, bir köle azad etmelidirler. İşte bu hüküm ile size öğüt veriliyor. Allah yaptıklarınızdan hakkıyla haberdardır.”; “Kim (köle azad etme imkânı) bulamazsa, eşine dokunmadan önce ardarda iki ay oruç tutmalıdır. Kimin de buna gücü yetmezse altmış fakiri doyurmalıdır. Bunlar Allaha ve Resulüne hakkıyla iman edesiniz diyedir. İşte bunlar Allah’ın sınırlarıdır. Kâfirler için elem dolu bir azap vardır.”⁶⁴⁷

a. Zihârın Çeşitleri

Zihâr ebedi, muvakkat, müneccez ve muallak olmak üzere dört çeşittir. Hanefî’lerle Şafî’ler arasında ihtilafli olan muallak zihârda zihârın nikâh mülkiyetine bağlanması meselesidir.⁶⁴⁸

Hanefî’ler, talâkta olduğu gibi, zihârın mülkiyete veya mülkiyet sebebine izafe ve isnad edilmesini caiz görürler. Mesela bir erkek bir kadına “eğer benim hanımım olursan sen bana annemin sırtı gibisin” veya “bütün kadınlar bana annemin sırtı gibi olsun” dese caizdir. Hanefî’ler şarta bağlı zihârın geçerli oluşunu, şart- meşrut zorunlu bağlantısına ve Hz. Ömer’in bazı uygulamalarına dayandırmışlar.⁶⁴⁹

Şafî’ler zihârı nikâh mülkiyetine bağlamayı caiz görmezler.⁶⁵⁰ Onlara göre bu durum zihâr ayetinde geçen “eşlerine” ifadesine dâhil olmayışından geçerli olamaz. “Nikâha malik olmayanın talakı, köleye malik olmayanın azadı, mala malik olmayanın satışı, nezrettiği şeye sahip olmayanın nezri olmaz”⁶⁵¹ hadisi talâkın nikâh mülkiyetine bağlamanın geçerli olmadığını açıkça zikreder. Zihâr da talâk gibidir.

⁶⁴⁷ Mücadele, 58/2-4.

⁶⁴⁸ YAMAN, Ahmet, *Zihar*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2013, XXXIV, s.387-390.

⁶⁴⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.589; YAMAN, Ahmet, *Zihâr*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2013, XXXIV, s.387-390.

⁶⁵⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.589; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s.33.

⁶⁵¹ Ebu Davut, Talak,7; Tirmizi, Talak, 6.

b. Zihârın Rûknü ve Şartları

Hanefî'lere göre zihârın rûknü zihâra delalet eden sözdür. Şafîî'lere göre ise zihârın rûknü dörttür.⁶⁵² Zihâr yapan kocadır. Zihâr yapılan kadındır. Siğa veya lafız kocanın açık veya kinayeli olarak söylediği lafızlardır. Benzetilen kişi kocaya nikâhlanması ebediyen haram olan kişilerdir.

c. Zihâr Yapanda Aranılan Şartlar

Hanefî'ler ve Şafîî'ler zihâr yapan kocada bulunması gereken şartlar konusunda da bazı maddelerde ihtilaf etmiştir:

1-Müslüman olmalıdır: Hanefî'lere göre bu şarttır. Çünkü Allah (c.c) zihâr ayetinde “sizden” vurgusunu yapıyor. Ayrıca zihârın hükmü keffâretle ortadan kalkan süreli bir haramlıktır. Kâfir ise Allah'a kurbîyyeti ifade eden ve ibadet olan keffâreti vermeye ehil değildir. Öyleyse zihâr yapmaya da ehil olamaz.⁶⁵³ Şafîî'lere göre “*hanımlarına zihâr yapanlar*”⁶⁵⁴ ayeti geneldir, Müslüman- kâfir ayırt etmiyor. Dolayısıyla zihâr yapan kocanın Müslüman olması şart değildir. Oruç dışında diğer keffâret çeşitleri için kâfir de ehildir. Ayrıca kâfirin talâkı geçerli olduğuna göre zihârı da geçerlidir.⁶⁵⁵

2-Akil, balığ olmalıdır: Deli ve çocuğun zihârı sahih değildir. Bunda ittifak vardır.

3-Zihâr yapan kocanın kendi irade ve isteği ile yapması: Hanefî'lerde bu şart değildir. Onlara göre mükreh (tehdit edilen) in zihârı talâkta olduğu gibi sahihtir. Şafîî'lerde ise zihâr yapan kocanın kendi irade ve isteğiyle yapması şarttır. Dolayısıyla mükrehin zihârı talâkta olduğu gibi sahih değildir.⁶⁵⁶

d. Zihârın Neticeleri

Kocanın karısına zihâr yapması ile doğan netice şudur: Keffâret verilmeden önce cinsi münasebet haramdır. Hanefî'lere göre keffâret verilmeden cinsi münasebet öncülleri olan dokunma, öpme vb şeyler de haramdır. “*Kadınlarından zihar yaparak ayrılıp sonrada*

⁶⁵² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.591.

⁶⁵³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.592.

⁶⁵⁴ Mücadele, 58/2.

⁶⁵⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.592; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 30

⁶⁵⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.593; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s.30.

söylediklerinden dönecek olanlar, eşleriyle birbirilerine dokunmadan önce, bir köle azad etmelidirler. Ayet-i kerime keffâreten önce temasın her türlüünün yasak olduğunu ifade ediyor. Şafîî'lere göre ise keffâret verilmeden önce sadece cinsi münasebet haramdır. Cinsi münasebete götüren dokunma, öpme vb şeyler haram değildir.⁶⁵⁷

e. Zihâr Keffâretinin Çeşitleri ve Tertibi

Zihâr keffâreti çeşitlerinin ve tertibinin dayanağı şu ayet-i kerime ve hadis-i şeriftir. *Kadınlarından zihâr yaparak ayrılıp sonrada söylediklerinden dönecek olanlar, eşleriyle birbirilerine dokunmadan önce, bir köle azad etmelidirler. İşte bu hüküm ile size öğüt veriliyor. Allah yaptıklarınızdan hakkıyla haberdardır. Kim (köle azad etme imkânı) bulamazsa, eşine dokunmadan önce ardarda iki ay oruç tutmalıdır. Kimin de buna gücü yetmezse altmış fakiri doyurmalıdır. Bunlar Allaha ve Resulüne hakkıyla iman edesiniz diyedir. İşte bunlar Allah'ın sınırlarıdır. Kâfirler için elem dolu bir azap vardır.*⁶⁵⁸

Ebu Davut Malik İbni Salebe'nin kızı Havle'den şunu rivayet etti. *Havle: Evs bin Sabit bana zihar yaptı, şikâyetimi söylemek için Rasulullah (s.a.v.)e gittim. Rasulullah "Allah'tan kork o senin amcanın oğludur" diyerek benimle tartışıyordu. Bu minval üzere devam etti, nihayet "Kocası hakkında seninle tartışan ve Allah'a şikâyette bulunan kadının sözünü Allah işitmiştir..."⁶⁵⁹ ayetleri nazil oldu. Rasulullah, "Evs bir köle azat etsin" buyurdu. "Bulamaz" dedim "iki ay aralıksız oruç tutsun" dedi. "Ya Rasulallah o yaşıldır, oruç tutamaz", dedim. "Altmış fakiri doyursun" dedi. "Yanında tasadduk edebileceği hiçbir şey yok" dedim. O sırada rasulullah'a bir arak hurma geldi. Dedim ki: "Ya rasulallah! Ona bir arak hurma da ben yardım edeyim". Rasulullah (s.a.v) de "İyi ettin, git bu iki arak hurmayı onun adına altmış fakire dağıt, amcanın oğluna geri dön" buyurdular.⁶⁶⁰*

Keffâret şu tertip üzere vaciptir.

1-Köle azat etmek: Hanefî'lere göre yemin keffâretinde olduğu gibizihar keffâretinde de kölenin Müslüman olması şart değildir. Çünkü zihâr keffâreti ile ilgili

⁶⁵⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.61,62; İBNİ RÜŞD, *Bidayetü'l Müctehid*, II, s. 105.

⁶⁵⁸ Mücadele,58/3,4

⁶⁵⁹ Mücadele,58/1-4.

⁶⁶⁰ Ebu Davut, Talak, 16; Darekutni, Talak, 259.

ayette “köle azat etmek” diyerek mutlak gelmiştir.⁶⁶¹ Şafî’lerde ise zihâr ve yemin keffâretinde kölenin Müslüman olması şarttır. Kâfir yemin ve zihâr kaffâreti için yeterli olmaz.⁶⁶²

Hanefî’lerle Şafî’ler arasındaki azad edilen kölenin Müslüman olması gerekip gerekmediği konusunda ihtilafın sebebi mutlakın mukayyede hamledilip edilmemesi meselesidir. Kur’an-ı Kerim adam öldürmenin keffâretinde azat edilecek kölenin Müslüman olmasını şart koşturmuştur. Zihâr keffâretinde ise mutlak köle zikredilmiştir. Hanefî’ler nassda olmayan bir ilave yapmamak için nassla kendi konusunda amel edilir, mutlak mukayyede hamledilmez demişler. Şafî’ler ise burada mutlakı mukayyede hamletmek vaciptir demişler.⁶⁶³

2-Aralıksız iki ay oruç tutmak: Hanefî’lere göre zihâr yapan kişi keffâret olarak iki ay peşpeşe orucu tamamlamadan önce gündüz unutup veya gece bilerek hanımıyla cinsi münasebette bulunursa peşpeşe olma durumu bozulur ve yeniden oruca başlar. Çünkü ayetin nassı ile sabittir ki iki ay peşpeşe orucu tamamlanmadan bu esnada hanımına temasta bulunmaması şarttır.⁶⁶⁴ Şafî’lere göre ise zihar yapan kişi gündüz unutarak veya gece bilerek hanımına temasta bulunmakla peşpeşe olma halini ortadan kaldırmaz. Mazeret sözkonusu olduğu için yeniden başlaması gerekmez.⁶⁶⁵

3-Altmış fakiri doyurmak: Hanefî’lerde zihâr keffâretinde fakire yemek miktarını temlik etmek caiz olduğu gibi fakiri doyurmak da caizdir. Doyurmak “إطعام” ve “طعام” lafızlarıyla geldiği yerlerde doyurmanın kıymetini vermek caizdir. “إيتاء” ve “أداء” lafızlarıyla geldiği yerlerde ise temlik şarttır. Altmış fakiri doyurma ile ilgili it’am lafzı gelmiştir. Ayrıca maksat ihtiyacı karşılamaktır. Bu da kıymeti vermekle gerçekleşir.⁶⁶⁶ Şafiilerde ise doyurmaktan kasıt, keffâretten vacip olan kadarını temlik etmek (eline vermek) tir bizzat yemek vermek değildir. Çünkü fakirlere verilmesi gereken

⁶⁶¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.610; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.231.

⁶⁶² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.610; ŞİRBİNÎ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s.41.

⁶⁶³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.610; ŞİRBİNÎ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 41.

⁶⁶⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.613; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.238.

⁶⁶⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.613.

⁶⁶⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.615; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.241.

maldır. Öyleyse zekât gibi temlik şarttır. Dolayısıyla öğle ve akşam yemeği şeklinde yedirmek yeterli olmaz.⁶⁶⁷

Zühaylî, zihâr nedeniyle ayrılma konusunda mezheplerin görüşüne detaylı bir şekilde değinmiş, Hanefî'ler ile Şafî'ler arasında ihtilaf edilen meseleleri aktarmış ve herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁶⁶⁸

6. İrtidat Sebebiyle Ayrılma

Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'a göre karı kocadan biri irtidat ederse, kadının onları ayırmalarına ihtiyaç kalmadan evlilikleri hemen feshedilir. Şafî'lere göre ise karı kocadan biri irtidat ederse iddet bitene kadar evliliklerinin feshi durdurulur. İddet bitmeden karı kocadan irtidat eden İslama dönerse evlilikleri kaldığı yerden devam eder.⁶⁶⁹

Zühaylî, irtidat nedeniyle ayrılma konusunda mezheplerin görüşünü aktarmış tercihte bulunmamıştır.⁶⁷⁰

D. İddet

İddet sözlükte “saymak, sayılan şeyin adedi, miktarı” anlamına gelmektedir. Fıkhi bir terim olarak ise, “evliliğin herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda kadının yeni bir evlilik yapabilmek için beklemek zorunda olduğu süreyi ifade eder.”⁶⁷¹

Hanefî'ler şöyle tanımlamışlar: “Evliliğin etkilerinden geriye kalanların sona ermesi için şer'an sınırı tesbit edilmiş bir süredir.”⁶⁷²

Şafî'ler ise şöyle tanımlamışlardır: “Kadının rahminin temizliğinin (hamile olmadığının) bilinmesi için yahut teabbüd veya kocasının vefatından duyduğu üzüntü ve kederi dolayısıyla beklediği süredir.”⁶⁷³

⁶⁶⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.616; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s. 50.

⁶⁶⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.590-620.

⁶⁶⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.620; ACAR, *İslam Aile Hukuku*, s. 283.

⁶⁷⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.623.

⁶⁷¹ ACAR, Halil İbrahim, *İddet*, DİA, TDV Yayınları, 2000, İstanbul, XI, s.466.

⁶⁷² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.624.

⁶⁷³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.625.

1. İddetin Meşruiyeti

İddetin meşruiyeti Kur'an, Sünnet ve İcmâ ile sabittir.

Kitaptan delil: *“Ey iman edenler! Mümin kadınları nikâhlayıp da sonra onları cinsel birleşmeden önce boşamışsanız, üzerine sayacağınız bir iddet yoktur.”*⁶⁷⁴ *“Boşanmış kadınlar üç “kurü” beklerler.* ⁶⁷⁵ *“Hamile olanların iddeti ise yüklerini bırakmalarıdır.”*⁶⁷⁶ *“İçinizden ölenlerin geride bıraktığı eşler, kendi kendilerine dört ay on gün beklerler.”*⁶⁷⁷ *“Kadınlarınızdan hayızdan kesilmiş olanlarla ve asla hayız görmeyenler de eğer şüphe ederseniz onların iddetleri üç aydır.”*⁶⁷⁸

Sünnetten delil: *“Allah ve ahiret gününe iman eden bir kadın ölmüş bir kimse için üç günden fazla yas tutması helal değildir. Yalnız kocası bundan müstesnadır. Onun iddeti dört ay on gündür.”*⁶⁷⁹

Fakihler iddetin vücubu üzerinde icmâ etmiştir.

Nikâh akdi olup kendisiyle zifaf olan kadının iddet beklemesi gerektiği konusunda fakihler arasında ittifak vardır.⁶⁸⁰ Nikâh akdi olup kendisiyle zifaf olmayan kadının iddet beklemesi gerekmediği konusunda da fakihler arasında ittifak vardır.⁶⁸¹

Nikâh akdinden sonra sahih halvet sonrası durumlarda iddetin gerekli olup olmadığı konusunda ise Hanefî'lerle Şafiî'ler ihtilaf etmiştir. Hanefî'lere göre sahih halvet iddet gerektirir. Hanefî'ler raşid halifelerin şöyle söylediğini naklederler. Bir kapıyı kapatan yahut perdeyi indiren kimse için mehir ve iddet gereklidir. Şafiî'lere göre ise sahih halvet iddet gerektirmez. Şafiî'ler, *“Ey iman edenler! Mümin kadınları nikâhlayıp da sonra onları*

⁶⁷⁴ Ahzab, 33/49.

⁶⁷⁵ Bakara,2/228.

⁶⁷⁶ Talak,65/4.

⁶⁷⁷ Bakara,2/234.

⁶⁷⁸ Talak,65/4.

⁶⁷⁹ Buhari, Talak,47; Müslim, Talak, 1486; Ebu Davut, Talak, 41; Nesai, Talak,58.

⁶⁸⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s. 625.

⁶⁸¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s. 625.

*cinsel birleşmeden önce boşamışsanız, üzerine sayacağınız bir iddet yoktur”*⁶⁸² ayetin mefhumu bunu gerektirir, derler.⁶⁸³

Zühaylî, sahih halvet sonrası boşamalarda iddetin gerekli olup olmaması konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁶⁸⁴

2. İddet Çeşitleri

a. Boşanmış veya fesih neticesinde evliliği sona eren kadının iddeti üç kurü'dür: Kur'an-ı Kerim bu tür iddeti şöyle açıklar: *“Boşanmış kadınlar üç “kurü” beklerler.”*⁶⁸⁵ Ayette geçen kurü' lafzı sözlük bakımından hem hayız (aybaşı hali) hem temizlik dönemi manasına gelir.

Hanefî'lere göre boşanmış kadının beklemesi gereken üç kurü', üç ay halidir. Çünkü ay hali olma rahimde ceninin olmadığını bildirmektedir. İddetten bir maksad da ceninin olup olmadığını tespit etmektir.⁶⁸⁶

Delilleri:

- 1- Allah (c.c) şöyle buyurmaktadır: *“Kadınlarınızdan ay halinden kesilmiş olanlarla ve asla ay hali olmayanlardan şüphe ederseniz onların iddetleri üç aydır”.*⁶⁸⁷ Burada ay hali olmadıkları takdirde ayları sayılarak iddete geçilmiştir. Dolayısıyla burada aslolanın ay hali olduğu belirtilmektedir.
- 2- Peygamberimiz (s.a.v) de Hubeys kızı Fatıma'ya şöyle demiştir: *“Bak kar'ın geldiği zaman namaz kılma. Kar'ının süresi geçti mi de hemen temizlen sonra da kar'dan kar'a kadar olan süre arasında da namaz kıl.”*⁶⁸⁸ Buradan da anlaşılıyor ki kar' ay halidir temizlik dönemi değildir. Çünkü ay halinde namaz kılınmaz.

⁶⁸² Ahzab, 33/49.

⁶⁸³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.629; EBU ZEHRA, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s.190.

⁶⁸⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.625-628.

⁶⁸⁵ Bakara,2/228.

⁶⁸⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.630; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethü'l Kadir*, IV, s.276.

⁶⁸⁷ Talak,65/4.

⁶⁸⁸ Müslim, Taharet, 333; Ebu Davut, Taharet, 108; Nesai, Hayız ve İstihaze, 4; Tirmizi, Talak,115.

3- Hz. Peygamber (s.a.v) “*cariyenin talakı iki boşamadır, iddeti iki hayız dönemidir*” demiştir.⁶⁸⁹ Cariyenin iddeti hayız ile ise hür kadının da iddeti hayız iledir.

Şafî’lere göre ise üç kurü’üç temizlik dönemi demektir.⁶⁹⁰

Delilleri:

- 1- Allahu teâla “*O kadınları iddetlerini gözeterek boşayınız*”⁶⁹¹ buyurur. Ay halinde boşamak bidat, haram olduğuna göre buradaki iddetten kasıt temizlik halidir.
- 2- *ثلاثة قروء* ayetinde geçen “ثلاثة” kelimesi müennes zikredilmiştir. Bu, sayılan şeyin müzekker yani طهر kelimesi olduğunun delilidir. Bu da iddetin ay hali değil temizlik hali olduğudur. Ayrıca kar’ kelimesi asıl itibarıyla bir araya gelmek demektir. Temizlik döneminde kan toplanır ay halinde kan rahimden çıkar.

b. Hamile kadının iddeti: Hamile olan kadının iddeti mutlak olarak her durumda doğum ile son bulur. Bu konuda Hanefi ve Şafî’lerde ittifak vardır. “*Hamile olanların iddeti ise yüklerini bırakmalarıdır*”⁶⁹² ayeti mutlak anlamda gelmiştir, iddet bekleyecek kadın hamile ise bu ayetin hükmüne muhatab olur.⁶⁹³

Hamilelik süresinin en az müddeti ittifakla altı aydır. Genellikle dokuz aydır. Hanefi’lere göre hamilelik süresinin en çoğu iki yıl, Şafî’lere göre ise dört yıldır. Buna göre Hanefi’lerde kocası ölmüş veya boşamış hamile bir kadın iki yıla kadar, Şafî’lere göre ise hamile bir kadın dört yıla kadar iddet bekleyebilir.⁶⁹⁴

⁶⁸⁹ İbni Mace, Talak, 2157.

⁶⁹⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.631.

⁶⁹¹ Talak, 65/61.

⁶⁹² Talak, 65/4.

⁶⁹³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.634; İBNÜ’L HÜMAM, *Fethu’l Kadir*, IV, s.278.

⁶⁹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü’l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.636; MEVSİLÎ, *el-İhtiyar*, II, s. 210.

c.Kocası vefat etmiş kadının iddeti: Kadın hamileyse doğurana kadardır, hamile değilse kocanın vefatından itibaren dört ay on gündür.⁶⁹⁵ “İçinizden ölenlerin geride bıraktığı eşler, kendi kendilerine dört ay on gün beklerler.”⁶⁹⁶

d.Hayız görmeyen veya ay halinden kesilmiş (ayise) olan kadının iddeti: Bu kısım kimselerin iddeti üç aydır.⁶⁹⁷ “Kadınlarınızdan hayızdan kesilmiş olanlarla ve asla hayız görmeyenler de eğer şüphe ederseniz onların iddetleri üç aydır.”⁶⁹⁸ Hanefi’lere göre ye’s (ay halinden kesilmiş) yaşı elli beştir. Şafii’lere göre ise bu yaş atmış ikidir.⁶⁹⁹ Buna göre Hanefi’lerde elli beş, Şafii’lerde atmış iki yaşından sonra meydana gelen boşamalarda iddet üç kameri aydır.

Burada şu ihtilafli meseleyi zikretmekte fayda vardır. Kocasının kendisini hamile bırakamayacak kadar küçük olan kadın, kocasının vefatından sonra altı ay geçmeden doğum yapacak olursa, kadın iddeti ne kadar bekler? Ebu Hanife ve İmam Muhammed’e göre bu kadının iddeti doğum yapmasıyla son bulur. Şafii’ler ile Ebu Yusuf’a göre ise kadının iddeti ay hesabı ile, dört ay on gündür. Çünkü o küçük çocuğun kadını hamile bırakması muhtemel değildir.⁷⁰⁰

Zühaylî, boşanan kadının iddeti konusunda kar’tan kasıt hayız mı temizlik süresi mi meselesinde Hanefi’ler ile Şafii’lerin ihtilafını aktarmış Hanefi’lerin görüşünü tercih etmiştir. İddet çeşitleri ile ilgili diğer ihtilafli meselelerde ise herhangi bir tercihe bulunmamıştır.⁷⁰¹

3. İddet Bekleyen Kadının Hak ve Görevleri

1-Evlilik talebinin yapılmasının haram kılınması: Bu meseleye “iddet bekleyen kadını nişanlanmak” konusunda detaylıca mezheplerin görüşlerine yer verildi.

2-Nikâh akdinin haram kılınması: İddet bekleyen kadının yabancı bir erkek tarafından nikâhlanması icma ile caiz değildir. Allah (c.c.) şöyle buyurur: “Farz olan iddet

⁶⁹⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.638; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s. 379.

⁶⁹⁶ Bakara, 2/234.

⁶⁹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.640; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s. 377.

⁶⁹⁸ Talak, 65/4.

⁶⁹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.640.

⁷⁰⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.637.

⁷⁰¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fikhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.630-632.

sona erinceye kadar nikâh akdini bağlamaya azmetmeyiniz...”⁷⁰² Çünkü ric’î talakla boşanan kadının evliliği iddet süresince devam etmektedir, kocası ona dönebilir. Bâin talâkla da evliliğin bir takım etkileri sürmektedir. Dolayısıyla iddet bekleyen kadının evlenmesi haramdır, nikâhı batıldır.⁷⁰³

3-Kadının evden dışarı çıkmasının haram oluşu: Hanefî’ler boşanan kadın ile kocası vefat eden kadını ayrı değerlendirmişler. Onlara göre akıllı, baliğa, hür, Müslüman ve sahih bir evlilikten dolayı iddet bekleyen kadın, ister ric’î ister bâin talakla boşanmış olsun gece veya gündüz zaruri haller dışında evden dışarı çıkması haramdır. Allah (c.c.) ric’î talâk hakkında şöyle buyuruyor: “*Evlerinden onları çıkarmayın onlar da çıkmazlar. Meğerki apaçık bir kötülük işlemiş olsunlar.*”⁷⁰⁴ Üç talak yahut bâin talâkla boşanmış kadının çıkmasının haram oluşuna gelince, ayetteki nehyin umumi oluşundandır. Ayrıca soyların korunmasına olan ihtiyaç bunu gerektirir. Kocası vefat etmiş kadın ise gece dışarı çıkması haramdır, ancak ihtiyaçları için gündüz dışarı çıkması caizdir. Çünkü artık ona nafaka sağlayan bir kocası yoktur. Dışarı çıkma nafakasını sağlama ihtiyacı duyabilir. Boşanmalarda ise böyle değildir çünkü kadının maddi ihtiyaçlarını karşılayan bir kocası vardır, kadın dışarı çıkma gereği duymaz.⁷⁰⁵

Şafîî’lere göre kadın ister ric’î ister üç talakla boşanmış, ister kocası vefat etmiş olsun iddet beklerken zaruri haller dışında iddet yerinden dışarı çıkması mutlak olarak haramdır. Hanefî’lerin de delil olarak getirmiş olduğu ayeti delil getirirler ve ayetteki nehyi umumi kabul ederler.⁷⁰⁶

4-İddet bekleyen kadının sükna (barınma) ve nafaka hakkı: Bu, kadının koca üzerindeki temel haklarından bir tanesidir. Ric’î talâkla boşanan kadın hamile olsun olmasın iddet süresince kocanın onun barınma ve nafakasını temin etmesi kadının koca üzerindeki hakkı olduğu konusunda fakihler arasında ittifak vardır.⁷⁰⁷ Allah c.c. şöyle buyuruyor: “*Ey Peygamber kadınları boşadığınız zaman iddetlerini gözetip sayın.*

⁷⁰² Bakara, 2/235.

⁷⁰³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.653.

⁷⁰⁴ Talak,65/1.

⁷⁰⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.654.

⁷⁰⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.656; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V s.107.

⁷⁰⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.629.

Rabbiniz olan Allaha korkun. Onları evlerinden çıkarmayın onlar da çıkmassınlar. Meğerki apaçık bir kötülük işlemiş olsunlar."⁷⁰⁸ Ayette ev, kadına isnad edilmiştir.

Bâin talâkla boşanan kadın hamile ise yine fakihlerin ittifakıyla iddet süresince barınma ve nafaka hakkına sahiptir.⁷⁰⁹ Bu konuda da Allah (c.c) şöyle buyurmaktadır: "*Eğer onlar hamile iseler yüklerini bırakıncaya kadar nafakalarını verin.*"⁷¹⁰ Ayette boşanmış hamile kadınların, ric'î veya bâin talâkla boşanmış olması farketmez iddet süresince kadının nafaka hakkı olduğu açıktır.

Kadın bâin talâkla boşanmış ve hamile değilse Hanefi'lerle Şafii'ler arasında ihtilaf edilmiştir. Hanefi'lere göre bâin talâkla boşanmış hamile olsun veya olmasın iddet bekleyen kadının barınma ve nafaka hakkı vardır. Çünkü kocadan dolayı iddet beklemektedir.⁷¹¹ Şafii'lere göre ise bâin talâkla boşanmış kadın hamile değilse iddet süresince sadece barınma hakkı vardır, nafaka hakkı yoktur.⁷¹² Allah c.c. şöyle buyurur: "*Onları (iddetleri süresince) gücünüz nisbetinde, oturduğunuz yerin bir bölümünde oturtun.*"⁷¹³ Ayette oturtun deniliyor, nafaka ile ilgili bir ifadeye yer verilmemiştir.

Kocanın vefatından dolayı iddet bekleyen kadın ise barınma hakkı sabit olmakla beraber nafaka hakkı Hanefi'ler ve Şafii'lerin ittifakıyla kalmamıştır.⁷¹⁴ Çünkü kocanın vefatıyla kadına miras hakkı doğmuştur, artık nafakaya ihtiyaç duymamaktadır.

5-İhdad (yas): "Ölüm ya da bâin talâk sebebiyle iddet bekleyen kadının belli bir süre bazı davranışlardan kaçınmasıdır."⁷¹⁵

Fakihler ric'î talâkla boşanmış kadının ihdad ile yükümlü olmadığı, kocası vefat etmiş kadının ihdadının ise vacip olduğu hususunda ittifak etmiştir. Hanefiler üç talâkla veya bâin talâkla boşanmış kadının da ihdadını vacib görürler. Çünkü bâin talâk ile

⁷⁰⁸ Talak,65/1.

⁷⁰⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.629; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.364.

⁷¹⁰ Talak,65/6.

⁷¹¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.658; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.364.

⁷¹² ZÜHAYLÎ, *el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.659; ŞİRBİNİ, *Muğni'l- Muhtac*, V, s.106.

⁷¹³ Talak,65/6.

⁷¹⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkühü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.659; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.366.

⁷¹⁵ BAKTİR, Mustafa, *İhdad*, DİA, TDV Yayınları, 2000, İstanbul, XXI, 530.

boşanmış kadın kocası vefat etmiş kadın gibi o da koca nimetini kaybettiğinin üzüntü ve kederini göstermesi gerekir.⁷¹⁶

Şafî'lere göre ise bâin talâk ile boşanmış kadının ihdadı farz değil müstahaptır. Çünkü kocası bâin talâkla onu boşayarak ona eza vermiştir. Öyleyse kadın kocadan ayrıldığı için üzüntü ve kederini göstermesi gerekmez.⁷¹⁷

Hanefî'lere göre ihdad sadece Müslüman akil baliğ kadına vaciptir. Çünkü kâfir mükellef değildir. Şafîler'e göre ise sahih nikâh akdi ile evlenen her kadına ihdad vaciptir. Kâfir mükellef olmasa da günahlardan sakınmaları gerektiği gibi yas tutmaları da gereklidir.⁷¹⁸

6-İddet esnasında mirasın sübutu: Ric'î talâk ile boşanmış kadının iddeti bitmeden önce eşlerden biri ölürse, diğeri ona mirasçı olabileceği konusunda ittifak vardır. Bâin talâk veya üç talâk ile boşanan kadının iddet bitmeden önce eşlerden biri ölürse diğeri ona mirasçı olamayacağı konusunda da ittifak vardır.⁷¹⁹

Hanefî'lerle Şafî'ler arasında ihtilafın olduğu mesele, koca ölüm hastalığında karısını bâin veya üç talâkla boşar ve koca kadının iddeti esnasında ölürse, kadın ona mirasçı olup olamayacağı meselesidir. Hanefî'lere göre bu durumda kadın kocasına mirasçı olur. Çünkü koca kötü niyetle karısını mirastan mahrum etmek için boşamıştır. Şafî'lere göre ise kadın mirasçı olamaz. Çünkü karı kocalık alakası kalmamıştır.⁷²⁰

Zühaylî, iddet bekleyen kadının hak ve görevleri ile ilgili konularda Hanefî'lerle Şafî'lerin görüşünü aktarmış herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁷²¹

E. Hidane

Hidane sözlükte, “bir şeyi yanına almak, çocuğu kucağına almak ve beslemek” anlamına geliyor. Bir fıkıh terimi olarak “küçüğün ve bu hükümde olan kimselerin gerektiği şekilde büyütülüp yetiştirilmesi, korunup gözetilmesi ve eğitilmesi amacıyla

⁷¹⁶ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.660; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s.303.

⁷¹⁷ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 661.

⁷¹⁸ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 660; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s. 306.

⁷¹⁹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s. 664.

⁷²⁰ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.664.

⁷²¹ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslâmî ve edilletüh*, VII, s.660-664.

kanun koruyucunun belli şahıslara tanıdığı hak, yetki ve sorumluluğu ifade eder.”⁷²² Bu hak ve sorumluluğu üstlenen erkeğe hadın, kadına hadıne denir.

1. Hak ve Sorumluluğu Üstlenen Hadın ve Hadıne Bulunması Gereken Şartlar

Çocuğun bakımını üstlenen kimsede bulunması gereken şartlar şunlardır. Bu şartların ilk dördünde Hanefi’lerle Şafiî’ler arasında ittifak vardır.⁷²³ Beşinci şartta ise ihtilaf edilmiştir.

1-Akıl 2-Bulüğ

3-Bakabilecek güç ve kudrette olması: Hasta, yaşlı ve çok meşgul olan kimse çocuğun bakımını üstlenemez.

4-Çocuğun bakım ve terbiyesinde güvenilir olması: Sarhoş, fasık ve zani kimse çocuğun bakımını üstlenemez.

5-Müslüman olması: Hanefi’lere göre Müslümanın bakımını üstlenen kadının Müslüman olması şart değildir. Çünkü bakımın nedeni şefkattir. Şefkat ise din farkı nedeniyle değişmez. Şafiî’lere göre ise bakımı üstlenen kadının Müslüman olması şarttır. Çünkü kâfirin Müslümana velayeti caiz olmadığı gibi Müslümanın bakımını üstlenmesi de caiz değildir.⁷²⁴

Zühaylî, Hanefi’ler ile Şafiî’lerin hidane konusunda ihtilaf ettikleri meselelerde herhangi bir tercihte bulunmamıştır.⁷²⁵

⁷²² BARDAKOĞLU, Ali, *Hidane*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1998, XVII, s. 467.

⁷²³ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.726.

⁷²⁴ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh*, VII, s.727; İBNÜ'L HÜMAM, *Fethu'l Kadir*, IV, s. 335.

⁷²⁵ ZÜHAYLÎ, *el-Fıkhül İslamî ve edilletüh*, VII, s.728.

SONUÇ

Birçok alanda eser kaleme alan Vehbe Zühaylî, aile hukuku alanında da mezhepler arası mukayeseli bir eser ortaya çıkarmış bir hukukçudur. Zühaylî Hanefi mezhebine müntesip olmakla beraber taassuba girmemiş delillerini kuvvetli gördüğü mezhebin görüşünü tercih etmiştir. Vehbe ez-Zühaylî'nin el-Fıkhü'l İslâmî ve edilletüh adlı eseri güncel konuları içermekle beraber klasik bir eser olma formunu da korumuştur. Zühaylî bu eserde dört mezhebin arasındaki fıkhi ihtilafları konu edinmiş, sebepleri irdelemeye çalışmıştır. Zaman zaman dört mezhebin dışında Zahiriler ve İmamiyye gibi diğer mezheplerin görüşünü de aktarmıştır. Mezhepler arası görüşleri aktarırken bazen tercihte bulunmuş bazen de sadece ihtilafları izah etmiş herhangi bir tercihte bulunmamıştır.

Mezheplerin ihtilaf etmelerine sebep birçok etken olmuştur. Mezhep imamlarının nassı anlama ve yorumlamada farklı düşünce ve kabiliyetlere sahip olmaları, kullandıkları metot/ yöntemin farklı olması ve yaşadıkları çevre ve toplumların örf ve adetlerinin değişik olması gibi nedenlerle ihtilaflar, farklı ictehadlar ortaya çıkmıştır.

Konumuz olan aile hukuku konusunda da Hanefilerle Şafiîler arasında ihtilafların epeyce çok olduğunu gördük. Aile hukukunda Hanefiler ile Şafiîler arasında bazen temel konularda bazen de detaylarda ihtilaflar söz konusu olmuştur. Bu bağlamda ihtilaf edilen konulardan birkaç örnek verilebilir. Nikâh konusunda Hanefi'ler, nikâh akdinin "Temlik", "Hibe" gibi lafızlarla da gerçekleşebileceğini söylerken, Şafiî'lerde ise nikâh akdi sadece "Nikâh" ve "Tezvic" lafızlarıyla gerçekleşebilir. Zühaylî, bu konuda mezheplerin görüşünü olduğu gibi aktarmış herhangi bir tercih yapmamıştır.

Hanefi'lerde de Şafiî'lerde de mehir ne evliliğin rüknü ne de şarttır, evliliğin sonuçlarındandır. Ancak mehrin en az miktarı, koca mehir veremediği zaman kadın evliliğin feshini talep edip edemeyeceği, sahih halvet ile mehrin kesinleşip kesinleşmeyeceği gibi hususlarda ihtilaf etmişler. Hanefi'ler mehrin en az miktarı on dirhem olmalıdır derken, Şafiîler mehrin alt sınırının olmadığını ifade etmişler. Yine Hanefi'lerde kocanın mehir veremeyişinden dolayı kadın fesih talebinde bulunamaz iken, Şafiî'lerde bu durumda kadın fesih talebinde bulunabilir. Hanefi'lerde ölüm ve zifafla mehir kesinleştiği gibi sahih halvet ile de mehir kesinleşir. Şafiî'lerde ise buna karşılık

sahih halvetle mehir kesinleşmez. Zühaylî, mehrin en az miktarı ile ilgili Şafî'lerin görüşünü tercih etmiştir. Kocanın mehri veremeyişinden dolayı kadının fesih talebinde bulunması, sahih halvetle mehrin kesinleşmesi gibi meselelerde ise herhangi bir tercihte bulunmamıştır.

Süt emme yoluyla evlenmenin haram olması meselesinde Hanefî ile Şafî mezhepleri arasında ittifak varken, süt emme miktarı ve süt emme süresi konusunda ihtilaf edilmiştir. Hanefî'lere göre süt emmede miktar yoktur çocuk bir yudum dahi emmişse süt akrabalığı oluşur. İmam Ebu Hanife'ye göre süt emme yaşı iki buçuk yıldır. Şafî'lere göre ise süt emme miktarı çocuğun en az az beş defa emmiş ve kendi isteğiyle bırakmış olması gerekir. Süt emme yaşı ise iki yıldır. Zühaylî süt emme miktarı ve süt emme süresi konusunda herhangi bir tercihte bulunmamıştır.

Nikâh akdinde şahitlerde bulunması gereken şartlar konusunda bazı şartlarda ittifak edilirken bazı şartlarda ihtilaf edilmiştir. Hanefî'ler göre şahitlerin adil ve erkek olması gerekmiyor, Şafî'lere göre ise şahitlerin adil ve erkek olması gerekiyor. Dolayısıyla Şafî'lere göre fasık olanın ve kadınların nikâh akdinde şahitlikleri kabul edilmez. Zühaylî, şahitlerin şartları konusunda tercihte bulunmamış, velide bulunması gereken şartlar hususunda adalet vasfı konusunda Hanefî mezhebinin görüşünü tercih etmiştir. Diğer vasıflarla ilgili herhangi bir tercihte bulunmamıştır.

Talak konusunda da ihtilaflar sözkonusu olmuştur. Mesela Hanefî'lerde mükreh'in talakı geçerlidir, Şafî'lerde geçerli değildir. Talak nikâha ta'lik edilir mi "seninle evlenirsem sen benden boşsun" diyen bir kimsenin boşaması konusunda Hanefî'lere göre ta'lik edilebilir, Şafî'lere göre ise ta'lik edilmez. Hülle (tahlil şartıyla nikâh) yapılan bir akdin sıhhati nedir sorusuna Hanefiler tahrimen mekruh olmakla beraber evlilik akdi sahihtir ifadesini kullanmış, Şafîiler ise haram ve fasittir sonucuna varmıştır. Zühaylî talak'ın ta'lik edilmesi konusunda Şafî'lerin görüşünü tercih etmiş, hülle nikâhı konusunda ise herhangi bir tercihte bulunmamıştır.

Nişanlılık esnasında verilen hediyelerin nişanın bozulması halinde geri alınıp alınamayacağı konusunda yaptığımız araştırmalar neticesinde Zühaylînin Şafî mezhebine atfettiği gibi olmadığıdır. Hediyeler duruyorsa aynen, zayi olmuşsa bedeli talep edilir.

KAYNAKLAR

Kur'an-ı Kerim

ABDÜ'LHAMİT, Muhammed Muhyeddin, *el-Ahvalü'sh-Şahsiyye fi'sh-Şeriatü'l-İslamiyye*, Beyrut, 1984.

ACAR, Halil İbrahim, *İslam Aile Hukuku*, Kültür Eğitim Vakfı Yayınevi, Erzurum 2000.

-----*Nişan*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2007.

-----*Talak*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010.

-----*İddet*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2000.

ALGÜL, Adnan, **RİFAİ**, *Esbabi İhtilafı'l Fukahai ve Tatbikiha*, İlahiyat Alanında Yenilikçi Yaklaşımlar, Gece Akademi, Ankara, 2018.

ATAR, Fahrettin, *Muhalea*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2005.

AYBAKAN, Bilal, *Şafii Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010.

AYDIN, Mehmet Akif, *Mehir*, DİA, TDV Yayınları, Ankara, 2003.

-----*Lian*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2003.

BARDAKOĞLU, *Hanefi Mezhebi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1997.

-----*Hidane*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1998.

BAKTİR, Mustafa, *İhdad*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2000.

BUHARİ, Ebu Abdillâh Muhammed b. İsmail b. İbrahim b. Müğireti'l-Ca'fi el-Buhari, *Sahihu'l-Buhari*, Daru'l Hedare, Üçüncü Baskı, Riyad, 2015.

ÇAĞATAY, Prof. Dr. Neşet, **ÇUBUKÇU**, Prof. Dr. İbrahim Agâh, *İslam Mezhepler Tarihi*, Ankara Üniv. İlahiyat fakültesi yayınları, Ankara, 1985.

ÇEKER, Orhan, *İslam Hukukunda Akidler*, A.H.İ. Yayıncılık, İstanbul, 2006.

-----*Halvet*, DİA TDV Yayınları, İstanbul, 1997.

ÇOLAK, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, Ensar Neşriyat, İstanbul, 2018.

DAREKUTNİ, Ali b. Ömer ed-Darekutni, *Sünen-i Dârekutnî*, Daru İbni Hazm, Birinci Baskı, Beyrut, 2011.

DARİMİ, Abdullah b. Abdirrahman b. Fadl b. Behram b. Abdillâh ed-Darimi, *Müsnedi Darimi*, Birinci Baskı, Mektebetü Melik Fehd, Mekke, 2015.

DÖNDÜREN, Hamdi, *Delilleriyle Aile İlmihali*, İstanbul, 1995.

-----İla, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2000.

DÖNMEZ, İbrahim Kâfi, *Müt'a*, DİA, TDV, Yayınları, İstanbul, 2006.

EBU DAVUD, Süleyman b. el-Eş'as b. İshak b. Beşir el-Ezdi es-Sicistânî, *Sünen-i Ebî Dâvûd*, Daru'l Hadare, İkinci Baskı, Riyad, 2015.

EBU ZEHRA, Muhammed, *Tarihü'l Mezahibi'l İslamiyyeti Fis-siyaseti vel Akaidi ve Tarihi'l Mezahibil Fıkhiyyeti*, Darü'l Fikril Arabi, Kahire, ts.

-----*el-Ahvalu's-Şahsiyye*, Darü'l Fikri'l Arabi, Kahire, 2005.

-----*Ebu Hanife*, terc. Osman Keskioglu, DİB Yayınlar, İstanbul, 1945.

EL-CEZERİ, Abdurrahman, *Kitabü el-Fıkhü âlâ Mezahibi'l-Erbaati*, Beyrut, 1972.

EL-HIN, Mustafa, **EL-BUĞA**, Mustafa, *el-Fıkhü'l Menheci, Ala Mezhebi Şafii*, terc. Ali Arslan, Arslan Yayınları, İstanbul.

EI-HİSNİ, Takiyyüddin Ebu Bekir bin Muhammed el-Hisni ed-Dimaşki, *Kifayetü'l Ehyar fi Halli Ğayeti'l İhtisar*, Darü'l feyha, Dimaşk, 2013.

EL-LEHAM, Dr. Bed'i Seyyid, *Ulemaun ve Müfekkirun Muasirun*, Daru'l Kalem, Dimaşk, 1. Baskı, 2001.

EL-MEYDANİ, Abdulğani el-Ğuneymi, *el-Lübab Fi Şerhi'l-Kitap*, Darü'l Kitabi'l Ğarbi, Beyrut, 1. Baskı, 1994.

ES-SAİDİ, Hemed b. Hemedi, *Esbabü İhtilafil Fukahai Fil Furu'il Fıkhiyyeti*, el-Camietü'l İslamiyyeti, Medine, 2011.

EŞ-ŞEHUD, Ali b. Nayif, *el-Hulasetü Fi Beyani Esbabi İhtilafil Fukaha*, Mektebetün-Nur.

ET-TÜRKİ, Abdullah bin Abdulmuhsin, *Fakihler Arası görüş Ayralıklarının Sebepleri*, (çev: M.Beşir Eryarsoy), Ümmü'l Küra, İstanbul, 2006.

GÜLEÇ, Hasan, *Şiğar*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2010.

HALLAF, Abdülvehhab, *İlmi Usulü'l Fıkhi*, Müesseseti Risaleti Naşirun, Beyrut, 2012.

İBNÜ'L-HÜMÂM, Fethu'l Kadîr, Darü'l Kütübi'l İlmiyyeti, Birinci Baskı, Beyrut, 2003

İBNİ MACE, Ebu Abdillan Muhammed b. Yezid b. Mace el-Kazvini, *Sünen-i İbni Mace*, Daru'l Hadare, İkinci Baskı, Riyad, 2015.

İBNİ MANZUR, Muhammed b. Mukrim b. Ali Ebü'l-Fadl Cemalüddin, *Lisanü'l-Arab*, Darü Sadır, Beyrut, 1414.

İBNİ RÜŞD, Ebul Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Rüşd el-Kurtubi el-Endelüsi (İbni Rüşd Hafid), *Bidayetü'l Müctehid ve Nihayetü'l Müktesid*, Mektebetü'l Asriyye, Beyrut, 2008

KARABAĞI, Abdü'lğani, *Şerhü'l Muhtar*, Mektebetü'l İrşad, İstanbul, 2017.

KÖSE, Saffet, *Hülle*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1998.

MEVSİLİ, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud el-Mevsili, *el- İhtiyar li ta'lili Muhtar*, Darü Küba, Dimeşk, 2015.

MÜSLİM, Ebu'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccac el-Kuseyrî en-Neysâburî, *Sahihu Müslim*, Daru'l Hadare, İkinci Baskı, Riyad, 2015.

NESAI, Ahmed b. Şuayb b. Ali b. Sinan Ebu Abdirrahman en-Nesai, *Sünen-in-Nesai*, İkinci Baskı, Riyad, 2015.

ŞABAN, Zekiyüddin, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, terc. İbrahim Kâfi Dönmez, TDV Yayınları, Ankara, 2014.

ŞİRBİNİ, Muhammed el-Hafîb, *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Me'ani Elfâzi'l-Minhâc*, Darü'l Kütübi'l İlmiyyeti, Beyrut, 2000

TİRMİZİ, Ebu İsa Muhammed b. İsa et-Tirmizi, *Sünenü't-Tirmizî*, Daru Selam, İkinci Baskı, Riyad, 2000.

UZUNPOSTALCI, Mustafa, *Ebu Hanife*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 1994.

ÜNAL, İsmail Hakkı, *İmam Ebu Hanife'nin Hadis Anlayışı ve Hanefi Mezhebinin Hadis Metodu*, DİB Yayınları, Ankara 2012.

YAMAN, Ahmet, **ÇALIŞ**, Halit, *İslam Hukukuna Giriş*, M.Ü. İ.F.V. Yayınları, İstanbul, 2013.

YAMAN, Ahmet, *İslam Aile Hukuku*, M.Ü. İ.F.V. Yayınları, İstanbul, 2015.

-----*Zihar*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul, 2013.

YAŞAR, M.Yaşar, *Şa'bi*, DİA, TDV Yayınları, İstanbul,2010

ZEYDAN, Abdülkerim, *el-Veciz fi Usuli'l Fıkhi*, er-Risale, Beyrut, 1998,

ZUHAYLİ, Vehbe, *El-fikhül İslami ve Edilletühu eş-şamili lil edilletiş- şerriyyeti ve'l arai'l mezhebiyyeti ve ehemmi en-nezeriyati'l fikhiiyyeti ve tahkikil ehadisi en-nebeviyyeti ve tahriciha ve fehreseti elfebaiyyeti lil mevduati ve ehemmi'l mesai'lil fikhiiyyeti*, Darü'l Fikr, Dimaşk,1985.

ÖZGEÇMİŞ

Sabri Erçek 1980 yılında Şanlıurfa'nın Siverek ilçesinde doğdu. İlkokulu Siverek'te Orta ve Lise'yi Gaziantep'te okudu. Dicle Üniversitesi İlahiyat Fakültesinden 2013 yılında mezun oldu. İyi derecede Kürtçe ve Arapça bilmektedir. 2011 yılından beri Diyanet İşleri Başkanlığında çalışmakta olup şuan Şanlıurfa Halfeti İlçe Müftüsü olarak görev yapmaktadır.

VITAE

Sabri ERÇEK was born in Siverek, Şanlıurfa. He attended primary school in Siverek, secondary school and high school in Gaziantep. He graduated from Seminary Department of Dicle University in 2013. He speaks Kurdish and Arabic fluently. He has worked at Religious Affairs Administration since 2011, and also he is Halfeti Mufti now.