

T.C.

ANKARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

İSLÂM HUKUKU BİLİM DALI

**TÜRKİYE'DE İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GAYRİ RESMÎ
UYGULAMASINDAN KAYNAKLANAN GÜNCEL SORUNLAR**

Yüksek Lisans Tezi

Hazırlayan

Komolakhon ROZİEVA

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Oğuzhan TAN

Ankara – 2022

T.C.

ANKARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

İSLÂM HUKUKU BİLİM DALI

**TÜRKİYE'DE İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GAYRİ RESMÎ
UYGULAMASINDAN KAYNAKLANAN GÜNCEL SORUNLAR**

Yüksek Lisans Tezi

Hazırlayan

Komolakhon ROZİEVA

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Oğuzhan TAN

Ankara – 2022

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENİSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ (İSLAM HUKUKU)
ANABİLİM DALI

TÜRKİYE’DE İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GAYRİ RESMİ
UYGULANMASINDAN KAYNAKLANAN GÜNCEL SORUNLAR

Yüksek Lisans Tezi
Komolakhon ROZİEVA

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Oğuzhan TAN

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

Doç. Dr. Oğuzhan TAN

.....

Doç. Dr. Ali ÇETİN

.....

Dr. Hadi Ensar CEYLAN

.....

Tez Sınav Tarihi: 21.04.2022

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Tarih: ...05.2022.

Komolakhon ROZİEVA

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	vi
KISALTMALAR	vii
GİRİŞ	1
I. KONUNUN ÖNEMİ	1
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI	1
III. KONUNUN SUNULMASI	2
IV. KONU İLE İLGİLİ KAYNAKLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	3
BİRİNCİ BÖLÜM: İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GENEL ÇERÇEVESİ VE TARİHSEL ARKA PLANI	5
I. AİLENİN ÖNEMİ VE İSLÂM'DA AİLE	5
A. Aile Kurumunun Ahlaki Yönü	5
B. Osmanlı'da Aile Hukukunu Kanunlaştırma Çalışmaları: Hukuk-1 Aile Kararnâmesi	7
C. İslâm Aile Hukukunun İlk Kanun Metni Olan Hukuk-1 Aile Kararnamesi'nin Hazırlanma Aşaması	10
II. KÂNUNÎ VE ÖRFÎ NİKÂH.....	15
A. Kanuni Nikâh	15
B. İmam Nikâhı.....	17
III. NİKÂH AKDİ VE BOŞANMALARA VERİLEN KAZAÎ VE DİYANÎ HÜKÜMLERİN MAHİYETİ	19
A. Hüküm	19
B. Yargının Fonksiyonları.....	21
C. Yargı Kararı.....	22
IV. FETVÂNIN BAĞLAYICILIĞI	23
A. Müftünün Verdiği Fetvâların Niteliği	23
B. Fetvâların Bağlayıcılık Mahiyeti	23
C. Fetvâ Ehliyeti	24
D. Fetvânın Tarihsel ve Kurumsal İşleyişi.....	25
V. GÜNÜMÜZDE T.C. RESMÎ FETVÂ MERCİİ VE DİYANET İŞLERİ BAŞKANLIĞI.....	26

A. DİB'in Kuruluşu ve Yürütmekte Olduğu Faaliyetler.....	26
B. Aile ve Dinî Rehberlik Bürosu.....	27
İKİNCİ BÖLÜM: İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GAYRİ RESMÎ UYGULANDIĞI ALANLAR VE BUNA İLİŞKİN SORUNLAR.....	28
İ. NİŞANLILIK.....	28
A. Görüşme.....	29
B. Klasik Fıkıh Doktrinde Nişan ve Nişanlılık Süreci.....	30
C. Türk Toplumunda Nişan.....	30
D. Günümüzde Nişanlılık Uygulamaları.....	33
E. Nişanlılık Döneminde Karşı Taraf İçin Yapılan Harcamalar.....	43
F. Nişanlılık Döneminde Yapılan Uygulamalara Dair Fetvâ Uzmanlarına Sorulan Sorulardan Bazı Örnekler.....	50
II. NİKÂH AKDİ.....	60
A. Diyanet'in Evlilikle İlgili Günümüz Meselelerine Bakışı.....	61
B. Medeni Hukuk ve İslâm Hukukunda Evlilik Engellerindeki Farklılıklar ...	67
C. Geçmişten Günümüze Dini/Örfî Nikâh.....	68
D. Klasik Fıkıh Öğretisinde Nikâh Akdinin Şartları ve Mahiyeti.....	80
E. Günümüz Türkiye'sinde Mevcut Gayrı Resmi Evlilik Uygulamaları	87
F. İmam nikâhı/İmam Nikâhı ve Nikâh Akdinde İrade Beyanının Önemi	95
III. Boşanma.....	100
A. İslâm Tarihinde Boşanma İle İlgili Analizler.....	101
B. Resmi Olarak Boşanma Gerçekleşmediği Sürece Lâfzî Boşamaların Geçersiz Kabul Edilebilme Gerekçeleri	108
J. İslâm Hukukuna Göre Boşama Yetkisi ve Hâkimin Boşaması.....	114
K. Boşanma ile İlgili Güncel Sorunlara Önerilen Çözüm Yolları	120
SONUÇ.....	122
KAYNAKÇA.....	124
ÖZET.....	141
ABSTRACT.....	143

ÖNSÖZ

Aile, toplumun çekirdeğini oluşturan en temel yapıdır. İnsan neslinin devamı, sağlıklı bireylerin yetişmesi ancak sağlıklı bir yapıda teşekkül etmiş ailelerle mümkündür. İslâm'da korunması esas olan beş temelden biri nesildir. İslâm dini aileye gerekli önem ve özeni göstermiş, sağlıklı ailenin temellerini doğrudan naslarla belirlemiştir. Bu çalışmada “Türkiye’de İslâm Aile Hukukunun Gayri Resmi Uygulamasından Kaynaklanan Güncel Sorunlar” ele alınmıştır. Çalışmanın ana gayesi, günümüz Türkiye’sinde bu tür uygulamalar neticesinde ortaya çıkan problemleri tespit etmek ve bunlara hangi çözüm yollarının sunulduğunu karşılaştırmalı olarak incelemektir.

Tecrübesi, bakış açısı ve katkılarıyla çalışma sürecimde bana destek olan danışmanım Doç. Dr. Oğuzhan Tan’a teşekkürü borç bilirim. Ayrıca tez çalışmamda maddi manevi desteklerini esirgemeyen sevgili eşime ve değerli aileme, ayrıca tez çalışmamda önemli katkıları olan Dr. Hadi Ensar Ceylan ve Doç. Dr. Ali Çetin’e ve emeği geçen tüm hocalarıma, ilmi desteklerinden dolayı arkadaşlarıma ve yakınlarıma şükranlarımı sunarım.

KISALTMALAR

<i>İbn</i>	b.
<i>Bakınız</i>	bkz.
<i>Basım yeri yok</i>	byy.
<i>Baskı Yok</i>	by.
<i>Cilt</i>	c.
<i>Celle Celâluhû</i>	c.c.
<i>Diyanet İşleri Başkanlığı</i>	DİB.
<i>Din İşleri Yüksek Kurulu</i>	DİYK.
<i>Hadis</i>	h.
<i>Hukuk-ı Aile Kararnamesi</i>	HAK.
<i>Neşreden</i>	nşr.
<i>Resmi Gazete</i>	RG.
<i>Ölüm</i>	ö.
<i>Sallallahü Aleyhi Ve Sellem</i>	s.a.v.
<i>Sayfa</i>	s.
<i>Sayfalar</i>	ss.
<i>Sonnot</i>	sn.
<i>Tarih Baskı Yok</i>	tb.
<i>Tahkik eden</i>	tah.
<i>Tarih Yok</i>	ty.
<i>Tercüme eden</i>	terc.

<i>Varak</i>	v.
<i>Varaklar</i>	vv.
<i>Ve devamı</i>	vd.
<i>Ve saire</i>	vs.
<i>Yayın evi yok</i>	yey.



GİRİŞ

I. KONUNUN ÖNEMİ

İslâm aile ile ilgili temel hükümleri vaz etmiştir. Yüce Allah, evlilik kurumunu çeşitli araçlarla muhafaza etmiş, sağlıklı bir aile hayatının temellerini naslarla belirlemiştir. Karı-koca ailenin çekirdeğini oluşturmakta, temeli de sahih nikâh akdine dayanmaktadır.

Günümüzde laik düzende yaşamakta olan Müslüman toplumların nikâh ve boşanma konusunda yaşadıkları ikilem, çeşitli problemlere yol açmaktadır. Bu problemler bazen zarurete binaen ortaya çıkmakla birlikte çoğunlukla suiistimaller neticesinde meydana gelmektedir. Bu durumun önlenmesi için bazı tedbirlerin alınması gereklidir.

Zikredilen hususları göz önünde bulundurarak çalışmamız günümüzde İslâm aile hukuku verilerinin dindarlık kaygısıyla ya da örfî uygulanması durumunda ne tür sorunlar ortaya çıkarmakta olduğunu tespit etmek, gayri resmi uygulamaların resmiyete intikalinde ortaya çıkan problemleri değerlendirmek ve bu çerçevede bazı çözüm önerileri sunmaktır.

II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Tezin başlığında da ifade edildiği gibi bu çalışmada İslâm aile hukukunun gayri resmi olarak uygulamasında ortaya çıkan problemler konu edilmiştir. Bu sorunlar aile hukukunda en fazla nikâh akdi ve boşama alanlarında görüldüğünden, çalışmada esas olarak “nikâh” ve “boşama” mevzuları konu edilmektedir. Nişanlılık döneminde dinî

nikâh kıyma örfü yaygın olduğu için, nişanlılıktan dönülmesi durumunda problem teşkil eden mali konulara da değinilmiştir. Çalışmada örften, medeni kanundan, sosyal ve psikolojik uygulamalardan doğan sorunlara yer verilmemiştir. Çalışmanın kapsamı, 2017-2020 seneleri arasında Ankara Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'na gelen sorular esas alınarak belirlenmiş ve bu sorularda ağırlıklı olarak problem teşkil eden hususlarla çalışma sınırlandırılmıştır.

III. KONUNUN SUNULMASI

Çalışmamız, iki ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde aile kurumunun önemi, aile hukukunun tarihsel arka planı, ilgili bazı kavramlar ve günümüzde Türkiye'de İslâm aile hukukuna dair soru ve sorunlarla ilgilenen resmi merciler, ikinci bölümde ise İslâm aile hukuku verilerinin uygulama alanları ve bu uygulama girişimlerinin sonucunda ortaya çıkan problemler ele alınmıştır. Çalışmada Diyanet İşleri Başkanlığı Ankara Müftülüğü Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'na 2017-2020 seneleri arasında aile ile ilgili soruların analizi yapılmış ve örnek sorulara yer verilmiş; Din İşleri Yüksek Kurulu'nun *Güncel Fetvâlar* kitabı ile *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular* kitabı da dikkate alınmıştır. Osmanlı Aile Hukuku Kararnamesi, güncel Medeni Kanun'un aile ile ilgili maddeleri ve aile ile ilgili davalar incelenip gerekli görüldüğü yerlerde mukayese edilerek buralara da atıflarda bulunulmuştur. Ayrıca son asırlarda yeni usûl arayışlarına ve Osmanlı Devleti sınırları içerisinde Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin hazırlanma sürecinde ortaya atılan görüşlere yer verilmiştir. Günümüzde toplum üzerinde etkili bazı bilginlerin görüş ve tavsiyeleri zikredilmiştir.

IV. KONU İLE İLGİLİ KAYNAKLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Bu alanda yapılan bazı araştırmalar şunlardır: Yüzüncü Yıl Üniversitesi'nde 2006 senesinde *İslâm Hukuku Açısından Resmi Olmayan Nikâh Uygulamalarının Doğurduğu Hak Zayırları*, Hasan Örucü tarafından yüksek lisans tezi olarak çalışılmıştır. Bu tezde İslâm Aile Hukuku ile ilgili bilgiler klasik literatürde olduğu gibi zikredildikten sonra güncel konular genel hatlarıyla zikredilmiş, ana bölümde Van Gölü Havzası'nda yaşanan olaylara ilişkin veriler betimsel araştırma yöntemlerinden "örnek olay incelemesi" yöntemiyle sunulmuştur. Eski bir tarih ve farklı bir bölge olması hasebiyle bu tez ile araştırmamız benzerlik arz etmemektedir.

Uludağ Üniversitesi'nde 2016 yılında Tuba Yüksel tarafından *Diyanet İşleri Başkanlığı Din İşleri Yüksek Kurulu Kararlarının İslâm Aile Hukuku Açısından Analizi* başlıklı yüksek lisans tezi kaleme alınmış, bu tezde Din İşleri Yüksek Kurulu ve verdiği resmi fetvâlar esas alınmıştır. Bu çalışmada Diyanet'e gelen sorular incelenmiş ve kurulun fetvâlarına da çeşitlilik açısından değinilmiştir. Tuba Yüksel'in araştırması, problem çalışması mahiyetinde değil, kurumun görüşlerini analiz etme şeklinde yürütülmüş ve tezde Diyanet'in görüşleri analiz edilmiştir.

Necmettin Erbakan Üniversitesi'nde 2018 senesinde Abdourahamane Savadogo tarafından *İslâm Aile Hukukunda Nişanlanma ve Evlilik Akdi Esnasında Ortaya Çıkan Çağdaş Problemler* başlıklı bir yüksek lisans tezi çalışılmıştır. Bu tezde adından da anlaşılacağı üzere İslâm Hukuku'ndan kaynaklanan problemler değil, çağdaş problemler ve görüş farklılıkları ele alınmıştır. Tez, sorun tespiti ve problem çözme esasına göre yazılmayıp farklı görüşlerin bir arada toplanması mahiyetinde

yapılmıştır. Bir diğer husus, belli bir bölge veya mezheple sınırlı olmaktan ziyade genel olarak farklılıkları görebilme imkânı vermektedir.



BİRİNCİ BÖLÜM: İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GENEL ÇERÇEVESİ VE TARİHSEL ARKA PLANI

I. AİLENİN ÖNEMİ VE İSLÂM'DA AİLE

Şefkat, merhamet, yardımlaşma, fedakârlık ve birlik beraberlik gibi en temel değerlerin kaynağı ailedir. Temeli sağlam aileler üzerinde yükselen toplumlar her daim gelişir ve ilerleme kaydeder. Evlilik insan doğasının gereği olarak fitrata uygun bir kurumdur. İctimai hayatın başlangıcı ve toplumların en küçük sosyal birimi olan aile, aynı zamanda eğitim ve terbiye meskeni olduğundan, tabîi olarak çocuğun hâl ve davranışlarına yön veren ilk model anne ve baba olmaktadır. Bilinçli bir anne ve babanın yetiştirdiği evlatlar, ideal nesilleri oluşturur. Aile yapısını kaybeden toplumlar ise zayıf düşme tehlikesi ile karşı karşıya kalırlar.

A. Aile Kurumunun Ahlaki Yönü

Evlenecek olan çift, aile hayatını yürütebilecek ahlâki olgunluğa sahip değilse evlilik kurumunu sadece yasalarla ayakta tutmak mümkün olamaz. Nitekim İslâm aile müessesine önem vermiş, insan neslinin devamlılığını sağlamak için aile yapısını sarsan olguları yasaklamıştır. Kurulacak yuvada karşılıklı sevgi ve saygı hisleriyle yaşanmasını, aile huzurunu bertaraf edecek, yuvayı yıkabilecek her çeşit eylemden uzak durulmasını istemiştir. Sosyal hayatın ahlâki ve hukuki bir parçası olan aile teşkilatı, kültürel unsurlarıyla bütün toplumlarda farklılıklar arz etse de, her toplum kendi bünyesinde bir şekilde aile hukukuna yer vermiştir. Kur'an'da peygamber ailelerinin kıssaları zikredilmekle yetinilmemiş,¹ aile ile ilgili hükümlere de detaylı

¹ 2. Bakara, 49.

biçimde yer verilmiştir. İbadetle ilgili ayetler genel çerçevede işlenirken, aile hukuku ile ilgili konular ayrıntılı bir şekilde işlenmiştir.

1. Kur'an'da Aile Kelimesi

Kuran'da peygamberlerin bir aile ferdi olarak görevlerinden bahsedildiğini; onların bir baba, bir oğul ve bir eş olarak yaşadıkları toplumda canlı birer örnek olarak sunulduklarını görmekteyiz.² Aile kelimesi Arap dilinde a-v-l kökünden türeyen bir sözcüktür. Bu a-v-l kökünden türeyen fiilin sekiz kadar anlamı bulunur. Kuran'da da üç yerde bu kökten türeyen kelime geçmektedir.³ Duhâ suresinin 8. ayetinde Hz. Peygamber'e hitaben: "Seni fakir (â'il) bulup zenginleştirmedim mi?" ifadesi yer almaktadır. Mûsa Cârullah bu ayeti "Aileni yardımdan yoksun bulup da zenginleştirdi" diye tefsir etmektedir. Ona göre Kur'an'da "aile" eşlerin birliğine verilen isimdir.⁴

2. Aile Hukukunun Ele Alındığı Kaynaklar

Hz. Peygamber ve onun ailesi Kur'an-ı Kerim'de örnek bir aile olarak gösterilmektedir.⁵ İslâm'ın ilk teşekkül anından itibaren âlimler dinin asli kaynaklarında bulunan bilgileri işleyerek fıkıh kitaplarında "nikâh" ve "talak" başlığı altında ele almışlardır. Son üç asırda *el-ahvâlü's-şahsiyye* ve *ahkâmu'l-üsra*⁶ gibi tümel başlıklar altında aile hukuku geliştirilmiş ve daha sistematik hale getirmiştir. Bu sahada önemli eserler kaleme alınmıştır.⁷

² 2. Bakara, 132; 6. Enâm, 74; 11. Yusuf, 4.

³ 54. Kamer, 34, 41; 40. Mü'min, 28.

⁴ Mûsa Cârullah, *Hatun*, (terc. Mehmet Görmez) Otto Yayınları, Ankara 2018, s. 21.

⁵ 68. Kalem, 4; 33. Ahzab, 21.

⁶ Kadri Paşa (*el-Ahkâmü's-şer'iyye fi ahvâli's-şahsiyye*, Kahire, ts), Ebû Zehra (*el-Ahvâlü's-şahsiyye*, Kahire 1369/1950), Abdurrahman Tâc (*Ahkâmü'l-ahvâli's-şahsiyyefi's-şer'i'ati'l-İslâmiyye*, Kahire 1955) ve Zekiyyüddin Şa'bân'ın (*el-Ahkâmü's-şer'iyyefi'l-ahvâli's-şahsiyye*, Bingazi 1993)

⁷ Osman Güman, "İslam Hukukunda Diyânî Hüküm: Mahiyeti ve Çatırları", *Hikmet Yurdu*, 7/23 Ocak-Haziran 2019/1, ss. 11-49.

B. Osmanlı'da Aile Hukukunu Kanunlaştırma Çalışmaları: Hukuk-ı Aile Kararnâmesi

İslâm hukukunda aile ile ilgili hükümlerin incelenmesinde, zamanımıza yakın olması bakımından, değişen sosyal ve iktisadi şartlar göz önünde bulundurularak hazırlanmış Hukuk-i Aile Kararnamesi'ni ele almamız, usûl bakımından uygun olacaktır.

1. Kararnâmenin Hazırlanmasına Etki Eden Sebepler ve Hazırlanma Süreci

Hukuk-ı Aile Kararnamesi, son dönem Osmanlı'nın önemli çalışmalarından biridir. Kararnâmenin, kapsam bakımından dar olduğu ve aile hukukunu tamamıyla içermediği bir gerçektir. Ancak her bir eser kendi döneminin koşullarıyla okunduğu zaman anlam kazanmaktadır. Siyasi düzensizliğin, ekonomik, sosyal, medenî ve kültürel açıdan kargaşanın baş gösterdiği; bir taraftan birinci dünya savaşı, diğer taraftan iç meselelerin yoğun bir şekilde sürdüğü bu dönemde, kararname kısa bir süre zarfında yazılarak yürürlüğe konmuş ve olumsuz koşullara rağmen başarılı bir kanun çalışması olarak nitelendirilmiştir. Bu anlamda içerik itibarıyla birçok açıdan dönemi hakkında önemli bilgiler sunan tarihi bir vesikadır.⁸

Her alanda gelişmelerin, kültürel etkileşim ve çekişmelerin hızlandığı bu dönemde aile ile ilgili yeni sorunlar ortaya çıkmaya başlamış, bu sorunlara acil çözümlerin üretilmesi zorunlu hâle gelmiştir. Bu zorunluluk Osmanlı Devleti'nin son dönemlerine gelindiğinde daha da hız kazanmıştır. Dönemin sorunlarına çözüm arayan düşünürler üç gruba ayrılmış ve problemlerin çözümüne yönelik üç çeşit teklifte bulunmuşlardır.

⁸ Mehmet Akif Aydın, "Hukuk-ı Aile Kararnamesi" *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1998, XVIII/314-318.

a. Mecelle’de olduğu gibi sadece Hanefi mezhebinde tercih edilen görüşler ekseninde

b. Sadece Hanefi mezhebi içerisinde kalmadan diğer mezhep ve görüşlerden yararlanmak suretiyle

c. Batı düşüncesinden kanunlar, görüşler ve çözümler ithal ederek dönemin ihtiyacını karşılamayı önermişlerdir.

Hukuk-ı Aile Kararnamesi, bu eğilimlerden ikincisine sahip olan hukukçuların girişimi ile hazırlanmıştır.⁹

2. Kararnamenin Hazırlanmasında Etki Eden Çevresel Faktörler

Kararnamenin hazırlanma süreci esas olarak hukuki ve ekonomik nedenleri bünyesinde barındırmakla birlikte, siyasi, sosyal ve kültürel sebepler ile feminizm hareketlerinin de hazırlık sürecinde etkili olduğundan söz edilmektedir.¹⁰ 1839 tarihinden itibaren Avrupa kökenli Fransız hukukundan iktibas edilmiş muhtelif kanunlar ve düzenlemeler uygulanmıştır. Bunlardan ilki Fransız Ticaret Kanunu olmuştur. Kanun iktibas etme eylemini İcra ve Usul Kanunlarını takip etmiştir.¹¹ 1858’de tımar sisteminin kalkması ve toprak hukuku düzenlemesi neticesinde 132 maddeden oluşan “Arazi Kanunnamesi”¹² hazırlanmıştır. İslâmi ve yerli esaslara dayalı kanun çalışması olan “Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye” ise 1876 tarihinde hazırlanmış ve kısa sürede işlerlik kazanmıştır. Bu nedenlerden dolayı Tanzimat

⁹ Ebru Kayabaş, *Osmanlı Devleti’nde Tanzimat Dönemi İtibarıyla Aile Hukukunun Gelişimi: Hukuk-ı Aile Kararnamesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2009, s. 14.

¹⁰ Mehmet Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İz Yayıncılık, İstanbul 1996, s. 154.

¹¹ Halil Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara Üniversitesi Yayınevi, Ankara 1974, s. 285.

¹² Abdurrahman Yazıcı, “Arazî Kanunnâmesi (1274/1858) ve İntikal Kanunlarıyla İslâm Miras Hukukunun Mukayesesi”, *Ekev Akademi Dergisi*, 28/60, Yıl:2014, ss. 449-470.

dönemi hukuki açıdan yerli ve Batı kökenli iki farklı düşünce yapısını kendi bünyesinde barındırmaktadır. Mecelle’de medenî hukukun önemli kısımlarından şahıs, aile ve miras hukuku hususunda düzenlemeler yapılmamıştır ve bu nedenle eleştirilere konu olmuştur.¹³ Aile hukukunun kanunlaştırılmamış olması nedeniyle oluşan yargı ikiliğini kaldırma düşüncesiyle bu kararname acil olarak hazırlanmıştır.¹⁴

Kararnamenin hazırlanmasını etkileyen amillerden biri de Birinci Dünya Savaşı’nın ortaya çıkardığı sosyal ve ekonomik sorunlar olmuştur. Bu dönemde savaştan kaynaklanan ekonomik külfetler görülmüş, erkeklerin büyük kısmı cepheye gitmek zorunda kaldığından, kadınlar erkeklerin sosyal ve ekonomik sorumluluğunu üstlenmek durumunda kalmışlardır. Mecelle’nin aile hukukunu içermemesi, sosyal ve ekonomik şartların çok hızlı değişmesi, Avrupa ile temasın bazı çevreleri etkileyen zihniyet değişikliği gibi hususların da aile hukukunun ele alınmasını zorunlu hale getirdiğinden bahsedilmektedir.¹⁵

¹³ Ebru Kayabaş, *Osmanlı Devleti’nde Tanzimat Dönemi İtibarıyla Aile Hukukunun Gelişimi: Hukuk-ı Aile Kararnamesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2009, s. 42.

¹⁴ Abdurrahman Yazıcı, “Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnâmesi’nde Hıristiyan ve Yahudilere Tanınan Haklar”, *İnsan Hakları ve Din (sempozyum)*, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Yayınları, Çanakkale 2010, ss. 423-436.

¹⁵ Halil, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 291.

C. İslâm Aile Hukukunun İlk Kanun Metni Olan Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin Hazırlanma Aşaması

1. Kararnamenin Hazırlanmasında Siyasetin Etkisi

Kararnamenin hazırlanmasında İttihat ve Terakki Partisi'nin önemi büyüktür. Parti, iktidarı kaybettikten sonra Kararname'nin iptal edilmesi onların bu konudaki rolünü göstermesi açısından önemlidir.¹⁶

Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde yeni kanunlar iktibas etme ve yerli kanun çalışmaları yapma işleri siyasetle birlikte yürümüştür. Dönemin düşünürleri Türkçü, İslâmcı ve Batıcılar olmak üzere üç gruba ayrılmıştır. Bunların her biri kendi dergilerinde düşüncelerini savunan ilmi makaleler yayımlamışlardır. Kararname'nin hazırlanmasında Batıcılarla Türkçülerin etkisinden söz edilmekle birlikte esasen İslâmcıların fikrinin yansıtıldığı belirtilmektedir. Kararnamede Türkçülerin ve Batı yanlılarının İslâm hukukunun temeline aykırı taleplerinin hayata geçirilmesine engel olduğu kabul edilmektedir. Bundan ötürü çok eşliliğin yasaklanması, boşamanın hâkimin kabul ettiği bir sebebe dayanması ve ayrılan kadına tazminat ödenmesi hususlarının metinde yer almadığı ifade edilmektedir. Bununla birlikte küçüklerin veli tarafından evlendirilmesine belirli bir yaş tamamlamadan önce izin verilmemesi¹⁷, kadının evlilik akdi sırasında tek eşlilik şartını koyabilmesi¹⁸ ve mahkeme kararıyla kadının eşinden boşanabilmesi¹⁹ gibi hususlarda Türkçülerin ve Batıcıların etkisi kendini göstermektedir.²⁰

¹⁶ Mehmet Âkif Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", *TDVİA*, TDVY, İstanbul, 1998, XVIII/314-318.

¹⁷ H.A.K. 7. Md.

¹⁸ H.A.K. 38. Md.

¹⁹ H.A.K. 57. Md.

²⁰ Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", *TDVİA*, TDVY, XVIII/314-318.

2. Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin İÇeriği

Kararname 157 maddeden oluşmaktadır. Mezhep ayrımı gözetmeksizin İslam hukukçularının görüşleri esas alınarak hazırlanmıştır. Yargıdaki ikilemi ortadan kaldırmak amacıyla, Hıristiyan ve Yahudilerin evlilik ve boşanma kaidelerine de yer verilmiştir. 25 Ekim 1917'de yürürlüğe girmiş, 1919'un 19 Haziranında kaldırılmıştır. Bu kanun Osmanlı'da kısa süre yürürlükte kalmasına rağmen, Osmanlı'nın dağılmasından sonra devlet olan Filistin, Suriye, Ürdün ve Lübnan gibi ülkelerde daha uzun süre uygulanmış ve daha sonra yaptıkları kanun çalışmalarının esasını oluşturmuş ve Türkiye başta olmak üzere zikredilen bu ülkelerde etkileri günümüze kadar devam etmiştir.²¹

3. Kararnamenin Hazırlanma Süreci

İttihat ve Terakki döneminde kanun hazırlama maksadıyla üç ayrı dalda komisyon kurulmuştur²². Hukuk-ı Aile Komisyonu bu üç komisyondan birisidir. Komisyon 1916'nın 22 Mayıs'ında ilk kez toplanarak çalışmaya başlamış, 1917 yılında Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ni hazırlama görevini başarıyla tamamlamıştır. Hazırlanan metin, mecliste çoğunluğun oyunu alamayacağı endişesiyle kararname ile geçici bir kanun şeklinde kabul edilmiştir.²³ İttihat ve Terakki partisinin iktidardan gitmesiyle birlikte Kararnâme yürürlükten kaldırılmıştır.

Kararnâme, İslâm ülkelerinde aile hukuku üzerine yapılmış ilk kânun çalışmasıdır. Ondan önce Muhammed Kadri Paşa (ö. 1888) tarafından Mısır'da *el-*

²¹ Halil, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 125.

²² Gülnihâl Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu, Ankara 1996, s. 167.

²³ Abdullah Kahraman, "Mansûrizâde Said'in Klasik Fıkıhçılara Yönelttiği Bazı Eleştiriler", *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 5/1, Yıl:2001, ss. 223-262.

*Ahkâmü 'ş-şer' 'iyye fi 'l-ahvâli 'ş-şahsiyye*²⁴ isimli kanun tasarısı hazırlansa da bu tasarı özel bir çalışma olmanın ötesine gidememiş, fakat Hukûk-ı Aile Kararnamesi'nin hazırlanmasına öncülük etmiştir. Kararname ilk olması hasebiyle İslâm hukuk tarihinde özel bir konuma sahip olmuş, bununla birlikte diğer devletlerin kanun çalışmaları açısından yol gösterici olmuştur.²⁵

4. Kararnamenin Genel Özellikleri ve Yapmış Olduğu Değişiklikler

Kararname birçok açıdan ilkleri barındırmaktadır. İslam hukukunda ilk defa “hıtbe” müessesesine hukuki sonuç yükleyen, nikâh akdi için evlilik yaş sınırı getirerek sözleşmede taraf olma ehliyetine anlam atfeden yargısal özelliğe sahip kanun çalışması olmuştur. Evlilik ve boşanma meselesinde “devlet kontrolünü” artırmış, Osmanlı'nın kuruluşundan beri süregelen süreci nihayete erdirerek, nikâhın hâkim veya vekilin huzurunda kıyılmasını ve mahkeme tarafından tescilini şart kılmıştır.

Klasik fıkıh düşüncesinde evliliğin topluma açık olması nikâhın şahitler huzurunda kıyılması zaruridir. Nikâhı Cuma günü camide kıymak ise mendûb görülmüştür.²⁶ Dönemin ihtiyacı olması hasebiyle de kararnamede ilan mecburiyeti aranmıştır.²⁷ Kararnamede Batıcı kesimin ısrarına rağmen çok evlilik yasaklanmamış, ancak buna bir sınırlama getirilmiştir. Kararnamenin 38. maddesinde çok evliliği azaltmak için sadece evlenme akdi sırasında, “*üzerine evlenmemek ve evlendiği surette*

²⁴ Muhammed Kadri Paşa, *el-Ahkâmü 'ş-şer' iyye fi 'l-ahvâli 'ş-şahsiyye*, Kahire 1318.

²⁵ Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 208.

²⁶ Ebû 'İsâ Muhammed b. 'İsâ b. Şevre et-Tirmizî (ö. 279/892), *Câ'miu 'ş-Şahîh*, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992, (Kitâbu'n-Nikâh, No:6).

²⁷ Kararname ve Esbâb-ı Mücibe Lâyihası için bkz. *Düstûr: Tertîb-i Sâni*, Evkaf Matbaası, İstanbul 1928, 9/762-781; “Hukûk-ı Âile Kararnamesi”, *Cerîde-i İlmîyye*, İstanbul 1336/1918, 4/986-1021; *Nikâh-ı Medenî ve Talak Hakkında Hukûk-ı Âile Kararnamesi*, Matbaa-i Orhaniyye, İstanbul 1336/1918, Kararnamenin transkripsiyonları için bkz. Orhan Çeker, *Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi*, Mehîr Vakfı Yayınları, Konya 1999, ss. 23–104; M. Âkif Aydın, “İslâm-Osmanlı Âile Hukuku”, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları*, İstanbul 1985, ss. 245-281.

kendisi veya ikinci hanımın boş olması şartıyla bir kadını tezevvüc sahih ve şart muteberdir” hükmüyle yetinilmiştir. Kararname esasen Mâlikî mezhebinde mevcut olan, diğer mezheplerde bulunmakla beraber yetkileri sınırlı “Aile meclisi” sistemini işlevsel hale getirmiştir.

Kararname’nin yazıldığı dönem ile günümüz âile problemleri incelendiğinde benzer olgular karşımıza çıkmaktadır. Erkeğin birden çok kadınla evlenmesi, devletin aileye müdahalesi gibi bir kısmı günümüzde de mevcut problemleri ele alması ve İslâm âleminde güncelliğini koruyan konuları düzenlemesi hasebiyle kararname, adeta o dönemin röntgenini çeker mahiyettedir. Savaş sırasında dahi gayrimüslimlerin inanç ve haklarına saygı gösterme açısından örnek olan bu metin, gayrimüslim cemaat liderlerinin yargısal/kazâî haklarına sınırlama getirmesinden ötürü tepkiye yol açmış; gerek getirdiği yenilikler, gerekse diğer mezheplerden aktarılan hükümler dolayısıyla devrin bazı âlimleri tarafından da sert tenkitler almıştır. Kararnameyi sert bir dille eleştirip yazılar yazmasıyla bilinen şahsiyetlerden biri de dönemin Dârü’l-Fünûn müderrislerinden Sadreddin Efendi olmuştur. Sadreddin Efendi’nin yazılarının bir süre iktidar tarafından engellendiği bilinmektedir. O yaklaşık 20 kadar makale yazmış, kararnamede eksik gördüğü her maddeyi fikhî, ekonomik ve örfî gerekçeleri zikrederek tenkit etmiştir.²⁸ Döneminin âlimleri tarafından hukukî açıdan yöneltilen bu tür tenkitlerin kararnamenin iptalinde önemli bir paya sahip olduğu, yazılmış olan reddiyelerin bir iki maddeyle sınırlı olmamasından ötürü bütünüyle iptal edilmesinden başka çare bulunmadığı dile getirilmiştir.²⁹ Dönemin yetkilileri³⁰ tarafından fikhin

²⁸ Abdurrahman Yazıcı, “Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi (1917) ve Sadreddin Efendinin Eleştirileri”, *Ekev Akademi Dergisi*, Sayı.62, Yıl:2015, ss. 567-584.

²⁹ Mehmet Âkif Aydın, “Hukûk-ı Âile Kararnâmesi”, *TDVİA*, TDVY, XVIII/314-318.

³⁰ Şûra-yı Devlet Tanzimat Dairesi Mazbatası

esasıyla çelişkili hükümler içerdiği gerekçesiyle, yürürlükte bulunmasının müslümanlar için de mahzurlu olacağını belirterek kararnamenin ilgasına hükmedilmiştir.³¹ 6 Haziran 1919'da kararname yürürlükten kaldırılmıştır. Zaman zaman tekrara düşen ve aşırıya kaçan tenkitler de bulunulmuş hatta şeriata aykırı olduğu iddiası ortaya atılmıştır. Fıkhî açıdan yapılan tenkitler günümüz zaviyesinden bakıldığında da güncelliğini korumaktadır.

5. Kararnameye getirilen eleştiriler

Dönemin Dârü'l-Fünûn müderrislerinden Sadreddin Efendi Kararnameye ciddi eleştiriler yöneltmiştir. O yaklaşık 20 kadar makale yazmış, kararnamede eksik gördüğü her maddeyi fıkhî, ekonomik ve örfî gerekçeleri zikrederek tenkit etmiştir.³² Abdurrahman Yazıcı, Sadreddin Efendi'nin Hukuk-ı Âile Kararnamesi'ne getirdiği eleştirileri aşağıdaki şekilde maddeler haline getirmiştir:³³

a. Halkın menfaatine uygun olmaması kararnameyi birçok açıdan zora sokmuştur.

b. Birçok madde fıkhî alt yapı açısından Kur'ân, sünnet, icmâ ve kıyâsa uygun görülmemiştir.

c. Şer'î deliller es geçilerek veya bağlamından kopartılarak ve gerekçelere dikkat edilmeden keyfi bir şekilde çeşitli kavillere dayanak olmuştur.

d. Mezheplerin ve fakîhlerin kavilleri alınırken bariz hatalar yapılmıştır.

³¹ Halil Cin, "Eski Hukukumuzda Boşanma", *Selçuklu Üniversitesi Yayınları*, Konya 1998, ss. 125-126.

³² Abdurrahman Yazıcı, "Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi (1917) ve Sadreddin Efendinin Eleştirileri", *Ekev Akademi Dergisi*, Sayı.62, Yıl:2015, ss. 567-584.

³³ Sadreddin Efendi, "Hukûk-ı Âile", *Sebilürreşâd*, Sayı 382/ 383/ 384/ 385/ 386/ 387/ 391/ 394/ 398-399/ 414/ 415/ 431/ 432/ 439.

e. Farklı din ve mezheplere göre yaşayan insanların aile hukukunu kanuna dökmek hata olarak görülmüş, mezheplerinden ayrılmalarını istemek onların özgürlüklerini zora sokmak olmuştur.

f. Kararnamenin bazı maddeleri halkın hürriyetini kısıtladığından, Kânun-ı Esâsiye'ye de aykırı görülmüştür.

g. Kanun yapma ilkelerine uygun olmayan birçok gereksiz maddeye yer verilmiş, bazı maddeler eksik veya hatalı yazılmıştır.³⁴

II. KÂNUNİ VE ÖRFÎ NİKÂH

A. Kanuni Nikâh

Kanuni nikâh için günümüzde “resmî nikâh” tabiri kullanılmaktadır. Kanuni nikâh “devletin yasalarda belirlediği şartlarına uygun evlilik akdi” şeklinde tanımlanabilir. TÜİK'in 2019 verilerine göre Türkiye Cumhuriyeti nüfusunun %92'si hem resmî hem dini nikâhla evlidir, %6'ya yakını sadece resmî nikâhla, %1,8'i ise sadece dini nikâhla evlidir.³⁵ Verilerden de anlaşıldığı üzere yasanın tanımadığı evlilik çeşidi yok denebilecek kadar azdır.

Hristiyan dünyasında 10. asırlara gelindiğinde nikâh akitleri kilisede kısılmaya başlanmış ve evlilik, Hristiyanlıkta özellikle Katolik kilisesinde bir sakrament haline gelmiştir. Kilisede kısılan nikâhların kaydı ve takibi, yine kilise tarafından gerçekleştirilmiştir. O dönemlerde evlenmek isteyen çiftler, kadının bağlı olduğu kiliseden randevu alıp belirlenen günde gelmek suretiyle nikâhlarını kıydırmışlardır.

³⁴ Yazıcı, “Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, ss. 567-584.

³⁵ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2019-33708>

Kilisede evlenmek imanın bir parçası olarak nitelendirilmektedir.³⁶ İslâm dünyasında nikâh akdine devletin müdahalesi Osmanlı devletinden öncesine dayanmaktadır.³⁷ Osmanlı Devleti'nde "izinname" uygulaması ise Kanuni Sultan Süleyman döneminde başlamıştır. Resmî izinname, evlenecek kadın ve erkeğin nikâhlanmalarına devlet tarafından izin verildiğini gösteren, kadı ve yardımcıları (onların görevlendirdiği kişiler) tarafından yazılmış resmî yazıdır.³⁸

Kur'an'da evliliğin üç boyutundan bahsedilir; akit, ahit ve misak. Akit evliliğin en ilkel anlamıdır. Akit boyutu evli olan tarafların toplumla olan hukuki sözleşmesidir. Ahit ise, tarafların Allah ile olan sözleşmeleridir. Misak boyutu erkeğin kadına Allah'ı şahit tutarak verdiği sözdür.³⁹ Evliliğin hem manevi hem de hukuki yönü olduğu için devletler asayişini sağlamak amacıyla hukuki yönünü tanzim etmeye çalışırlar. Hz. Peygamber nikâhın cuma günü namazdan sonra camide kıyılmasını, "velîme" denilen düğün yemeği ikram edilmesini ve def çalınarak ilan edilmesini tavsiye etmiştir.⁴⁰ İlan toplumun bir ögesi olan ailenin toplum tarafından korunması amacını gütmektedir. Küçük yerleşim yerlerinde örfün yaptırım gücü yüksektir. Her olay toplumun nezareti altındadır. Büyük yerleşim yerlerinde ise bu uygulama mümkün görülmemektedir.

³⁶ Nazan Alija, *Hristiyanlıkta Evlilik Sakramenti*, Uludağ Üniversitesi,(Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Bursa 2017, s.47.

³⁷ Ebû Hilâl el-Hasen b. ' Abdillâh b. Sehl el-Askerî (ö. 400/1009'dan sonra), *Muhtaşaru Kitâbi'l-Furûk*, Dâru'l-İlm ve's-Sekâfe, Kahire 1926, s. 169; Nitekim noterler (şurûtiyyûn) nezdindeki resmî mehir kayıtlarına (kütübü'l-mühûr) 3/9. yüzyıl gibi çok eski dönemlerden itibaren rastlanmaktadır. Bu bilgilerden de anlayabiliriz ki zorunlu olmasa da evlilik akitlerine devletin müdahalesi ilk dönemlere kadar uzanmaktadır.

³⁸ Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 282.

³⁹ Cârullah, *Hatun*, (trc. Mehmet Görmez) Otto Yayınları, Ankara 2018, s.

⁴⁰ Abdurraman İbnu Ali el-Ma'ruf bi-İbnid-Deybe eş-Şeybânî ez-Zebîdî eş-Şâfi'î (ö. 944/1537), *Teyşîru'l-Vüsûl ilâ Câmi'il-Usûl Min Hadîsi'r-Resûl*, terc. İbrahim Canan (*Hadis Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte*), Akçağ Yayınevi, İstanbul ts. Ebû İsâ Muhammed b. İsâ b. Sevre (Yezîd) et-Tirmizî (ö. 279/892) Cā' miu 'ş-Şahîh, (Kitābu'n-Nikāh No:6); Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Rüşd el-Kurtubî, (ö.595/1198), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-mukteşid*, Daru'l-Hadis, Kahire 1425/2004, II/13.

Bireysel yaşam öne çıkmış, toplumsal algı kendi gücünü kaybeder gibi bir hal almıştır. Diğer yönden devletler büyüdükçe onların yargısal yükü de ağırlaşmaktadır.

Kânuni Sultan Süleyman ile başlayan izinname usûlü, başlangıçta kadılar ve mümessillerinin görevi iken, nüfusun artmasıyla bazı bölgelerde kadıya ulaşma problemi ortaya çıkmış ve kadıların yükünü hafifletmek maksadıyla, bu görev imamlara devredilmiştir. Böylece imamlar nikâh memurluğu görevini icra etmişlerdir. Evlenecek çift önceden memura durumlarını bildirmekle, yetkililer de soruşturma yaparak nikâh kıyılacak tarihi ilan etmek ve evliliği engelleyici bir durumun olmaması halinde belirlenen saatte nikâh akdini gerçekleştirmekle sorumlu olmuştur.⁴¹ İmam nikâhı dediğimiz olgunun aslı kanuni olup devletin tanıdığı nikâhtır.

Nikâhın iki şahit huzurunda akdedilme zorunluluğu bu akdin hukuki yönünün bir göstergesidir. Bir olayı en az iki kişi duymuşsa artık o gizli olmaktan çıkar, aleniyet kazanır. Öyleyse İslâm'ın amacı aileyi hukuki açıdan korumaktır. Zina ile nikâh arasında ince bir çizgi mevcuttur. Zinanın esası gizliliğe, nikâh ise aleniliğe dayanır. Nikâhın diğer bir amacı nesli korumaktır. Neslin karışmaması da toplumun sağlıklı bir aileye sahip olmasına bağlıdır. Sağlıklı ailede büyüyen çocuk düzgün ahlâk sahibi birey olarak yetişir. Sağlam bir hukuk düzeni ancak ahlâklı bireylere sahip olan toplumlarda sağlanabilir.

B. İmam Nikâhı

İslâm hukuku, Kur'an'ın rehberliği ve Hz. Peygamber'in önderliğiyle, nikâh çeşidinin çok olduğu cahiliye dönemindeki uygulamalar üzerinde iptal, ibkâ ve ıslâh işlemi gerçekleştirmiştir. Bu manada İslâm'ın ana gaye ve ilkelerine uygun olmayan

⁴¹ Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 282.

tüm nikâh çeşitleri iptal edilmiştir. Birtakım kargaşaya ve adaletsizliğe sebep olan, gayrı ahlaki denilebilecek evlilik çeşitlerini Hz. Peygamber kendi döneminde tedricî olarak yasaklamıştır. İslâm, Arap örfünde mevcut ve toplum düzenine uygun olan nikâh akdini şahitlik şartını getirerek yeniden düzenlemiştir.⁴² Cahiliye döneminde evliliğin sınırı yok denecek durumdadır. Erkeğin istediği kadar evlenebildiği ve eziyet maksadıyla kadını boşamadığı görülmektedir. Nisâ suresinin 3.ayetiyle evlenme sınırı getirilmiş, sınırın içeriği de adalet ilkeleriyle düzenlenmiştir. Dört kadınla aynı anda evli olmanın insan fitratına uygun olmadığı, insanın bir evlilik ile yetinmesinin onun tabiatına münasip olduğu, (ancak ihtiyaç halinde) dörde kadar evlenmeye izin bulunduğu, birden fazla kadınla evlenilmesi halinde eşler arasında adaletsizlik ve haksızlık yapılmaması gerektiği öğütlenmiştir.⁴³

İmam nikâhı geçmiş Türk toplumlarında da benzer şekillerde bulunmaktadır. Türklerde çok eşlilik bulunmakla birlikte yaygın olmamıştır. Aile ve toplumda kadın özel bir konuma sahiptir. Türk toplumları Müslüman olduktan sonra evlilik düzenindeki eksiklikleri İslâm'ın emirlerine göre tamamlamış, İslâm'ın ilkelerine aykırı olmayan adetlerini devam ettirmişlerdir. Çok evlilik yaygın olmadığı için İslâm'ı kabul ettikten sonra da genelde tek evlilik devam etmiştir. Birden fazla kadınla evlenenler toprak ağaları ve zenginler olmuştur. Böylece çok evlilik halkın azınlık kısmında mevcudiyetini sürdürmüştür.⁴⁴

⁴² Günümüz Arap toplumlarında nikâhu'l- 'Urfi tabiriyle günümüz Türkiye'sinde bilinen imam nikâhı kast edilmektedir.

⁴³ Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî ec-Cessâs, (ö. 370/981), *Ahkâmü'l-Kur'ân*, II/55; III/365-369

⁴⁴ Mehmet Akif Aydın, "Aile", *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1989, II/196-200.

III. NİKÂH AKDİ VE BOŞANMALARA VERİLEN KAZAÎ VE DİYANÎ HÜKÜMLERİN MAHİYETİ

A. Hüküm

Hüküm kelimesi lügatte kök itibariyle “karar vermek, bir şeyi diğer bir şeye ispat veya nefî yoluyla isnat etmek,”⁴⁵ “iyileştirmek amacıyla menetmek, karar vermek, düzeltmek” ve mastar olarak da “ilim, derin anlayış,”⁴⁶ “karar ve yargı, siyasi hâkimiyet” anlamlarında yer almaktadır. Sözlükte isim olarak hüküm kelimesi, “ihtilafları halletmek” anlamına da gelmektedir. Arap dilinde kelimenin çoğulu ise ahkâmıdır.⁴⁷

Ayrıca hüküm kelimesinin lügatte “fıkıh, ilim ve adaletle hükmetmek” anlamları da bulunmaktadır.⁴⁸ Hüküm kelimesi genellikle dinî bir kavram olarak kullanılır. Nitekim fikhî kavram olarak, hâkim tarafından yapılmış olan yargı sonucu verdiği bağlayıcı ve kesin kararı ifade etmekle birlikte, devlet idaresi, yönetim, siyasi güç anlamlarına da gelmektedir. Burada hüküm kavramından kastedilen şer’î hükümdür.⁴⁹ Hükümün tanımı fıkıh usûlcülerinin ıstılahında şu şekildedir: Şâri’in

⁴⁵ Muhibbuddin Ebû Feyz Muhammed Murteza el-Hüseynî el-Vasitî Ez-Zebidî, *Tâcu’l- ‘Arûs min Cevâhir’l-Kâmus*, (ö. 1205/1791), (nşr. Abdüsettar Ahmed Ferrâc), Dârü’l-Fikr, Küveyt 1385/1965, X/253; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2019, s. 207.

⁴⁶ Ez-Zebidî, *Tâcu’l- ‘Arûs*, X/253.

⁴⁷ Ez-Zebidî, *Tâcu’l- ‘Arûs*, X/253; İlyas Üzüm, “Hüküm”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1995, XVIII/464.

⁴⁸ Ebû’l-Fadl Muhammed b. Mukerrem İbn Manzûr (ö.711/1311), *Lisânu’l- ‘Arab*, Dâru İhyâi’t-Turâsi’l- ‘Arabî, Beyrût (t.y.) (3. Baskı), XII/141; Fikret Karaman, *Dini Kavramlar Sözlüğü*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2006, s. 274.

⁴⁹ Adududdîn Abdurrahmân b. Ahmed el-Îcî, *Şerhu Muhtaşarü’l-Müntehâ*, Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 1983, I/221.

tahyir, talep veya vaz' yönünden mükellefin eylemine ilişkin hitaplarına hüküm denilir.⁵⁰

Diyânî hüküm yaptırım gücü olmadan, vicdani olarak tatbik ettiğimiz hükümlerdir. Diyânî hüküm, hukuka/yargıya karşı sorumluluğun ötesinde Allah'a karşı sorumluluğu ifade eder. İlk dönem usulü'l-fıkıh⁵¹ ve furu'l-fıkıh⁵² müdevvenatından bu yana diyânî ve kazâî hüküm ayırımı müstakil bir başlık altında ele alınmamıştır. Fıkıh edebiyatımızda, bir hükmün diyânî hüküm olduğunu bildirmek için çoğunlukla “*tenezzüh*”, “*fîma beynehu ve beynallah*” ve “*diyâneten*” lafızları kullanılır. En çok kullanılan “*fîma beynehu ve beynallah*” terimidir.⁵³ Hanefî fıkıh edebiyatında ise diyânî hükmü karşılamak maksadında “*düyyine*” fiili bazen de “*fi'd-diyâneti*” tabiri eklenerek “*fi'd-diyâneti fîmâ beynehu ve beynallah*” biçiminde diyânî hüküm ifade edilmiştir.⁵⁴ Hanefîlerde fetvâ niteliği taşıyan hükümlerin sadece “*diyânet*” deyimiyile ifade edilmesinin son derece yaygın olduğu görülmektedir.⁵⁵ Bu terime dair kayda diğer bir mesele de şudur: Tedyîn/diyânet kavramı, ilk dönemlerde “gerçek irade konusunda kişiyi tasdik etmek” manasında kullanılırken, sonradan fetvâ mahiyetinde yani uhrevî hükümleri içeren bir nitelikte kullanılmıştır. Kapsamı genişlemiş hüküm kelimesi “dinî olan” manasını aklımıza getirirse de, erken

⁵⁰ 'Alî b. Muhammed Şerîf el-Ḥuseynî el-Ḥanefî, el-Cürcanî (ö. 816/1413), *Kitābu't- Ta'rifāt*, (ö. 816/1413), *Kitābu't- Ta'rifāt*, (tah. İbrahim el-Ebyārî), Dāru'n-Nefāis, Beyrut 1985, s. 190; Muhammed Ebû Zehra, *Fıkıh Usûlü*, (trc. Abdulkadir Şener), Fecr Yayınları, Ankara 2009, s. 71;

⁵¹ Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfî (ö. 204/820) *el-Üm*.

⁵² Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî (ö. 189/805) *el-Aşl (el-Mebsût)*

⁵³ Cürcânî (ö. 816/1413) *et-Ta'rifāt*, s. 190.

⁵⁴ Sa'düddîn Mes'ûd b. Fahriddîn Ömer b. Burhâniddîn Abdillâh el-Herevî el-Horâsânî et-Teftâzânî (ö. 792/1390), *et-Telvîh* (nşr. M. Adnân Derviş), Beyrut 1998, I/24.

⁵⁵ Şemsu'l-Eimme Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî, (ö. 483-1090), *Kitābu'l-Mebsût*, Daru'l-Ma'rife, Beyrut 1993, XXVIII/168.

dönemlerdeki kullanım şekli hasebiyle terimin “din” ile doğrudan bir bağının olmadığı anlaşılmaktadır.⁵⁶

Erken dönem furu‘-i fıkıh eserlerinde kazaî hükümleri belirtirken “kazâen,” “fi‘l-kaza”, “fi‘l-hükm”, “fi‘z-zahir”, “fi‘l-hükmi‘z-zahir”, “fi zahiri‘l-hükm” ifadeleri kullanılmaktadır. Herhangi bir konuda bu ifadelerden birinin kullanılması durumunda anlaşılan şu ki o mesele hakkında özel bir diyânî hüküm bulunmaktadır. Mutlak halde zikredilen meselelerde ise kazaî ya da diyânî hükümün aynı olması muhtemeldir. “Kazâen ve diyâneten” ifadesinin kullanılması her iki hükümün birlikte mevcut olduğunun örneğidir.⁵⁷ Sonuç olarak denilebilir ki bir konu hakkındaki kazaî ve diyânî hüküm farklı olabileceği gibi aynı da olabilmektedir.⁵⁸

B. Yargının Fonksiyonları

Yargı/kaza, mevcut hakkı belirleyici, şüpheli bir durum varsa şüpheleri giderici özelliğe sahiptir. Hâkim kendisine intikal eden meselede hakkın davacıya veya davalıya ait olup olmadığını tespit eder. Mesela hakkın davacıya ait olduğuna

⁵⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, XXVI/104-109.

⁵⁷ ‘Alâuddîn Ebû Bekr b. Mes‘ûd b. Ahmed el-Kâsânî, (ö. 587/1191), *Bedâ‘i‘u‘ş-şanâ‘i‘ fi tertîbi‘ş şerâ‘i‘*, Daru‘l-Kütübi‘l-İlmiyye, Lübnan 2010, III/83.

⁵⁸ Merginânî’nin *el-Hidaye* eserinde hadler bölümünde zikri geçen İmam Muhammedin on dirhem değerinde kumaş çalıp da o kumaşı kırmızıya boyayan kişinin durumu hakkındaki görüşü: Eğer mal sahibi kumaşını geri almak istemesi durumunda, hırsızın eli kesilir, kumaşa (o dönemde kırmızıya boyamak değer kattığı için) değer artması olduğundan dolayı kumaş sahibi artı değeri hırsıza öder. Burada görülmektedir ki hırsızlık suçu gibi bir durumda da kimsenin hakkının gasp edilmemesi esas olmaktadır. Bu örnekte ağırlıklı olan kul hakkıdır; Serahsî’nin *el-Mebsût* eserinde hilaf-ı zahir bahsi olarak zikredilen aşağıdaki konu da ihtiyata dayandırılan diyânî hükümdür bu örnekte ağırlıklı olan hak Allah hakkıdır: Kocasıyla sütkardeşi olduğunu veya kocasının kendisini üç talakla boşadığını öğrenen kadın, kocasının bu bilgiyi inkâr etmesi halinde, olay mahkemeye taşınmasa da, Hanefilere göre bir hâkim misali zahire göre hareket etmekle sorumludur. Bundan dolayı kadının kocasıyla bir ikamette bulunması caiz olmayıp, âdeta hâkim önünde şahitlik eda edilmiş ve hâkim ayrılığa hükmetmiş gibi hareket etmesi gerekir. Bu durumlarda süt kardeşlik ya da boşamaya dair somut bir yargı hükmü olmadığından kazâi olarak tarafların evlilik bağı sürmektedir. Kadının hâkim gibi hareket etmesi ve bu durumda kocasını kendine yaklaştırmaması ise, ihtiyata dayanan diyânî bir hüküm olmaktadır;

hükmetmesi halinde, davalıyı bu davanın gereğine uymakla sorumlu tutar; bu durumda hakkın davacıya ait olduğunu, hukukun ise onu benimsediğini belirtmiş demektir. Dava tarafının aleyhine hüküm verilmesi durumunda ise, sözü edilen hakka sahip olunmadığı belirlenmiş olur.⁵⁹

C. Yargı Kararı

Yargıdaki düzen, istikrar ve güvenilirlik düşüncesi, yargı kararının objektif ve somut delile dayanmasını mecburî kılmaktadır. Ancak yargının kararı her ne kadar dikkatli bir araştırmanın sonucu olursa olsun, delil yetersizliği ve şahitlikte yalancılık gibi dış etkenlerden dolayı gerçek adalet yerini bulmamış olabilir.⁶⁰ Dolayısıyla zahiri delillere dayanan yargının kararı ile gerçek hak sahibi arasında zaruri bir bağlantıdan bahsedilememektedir. Nitekim yargının kararını bizzat “hukuk” diye tanımlayan, diğer bir ifadeyle hukuku hâkimin kararına indirgeyen “hukuki realizm” akımına karşın⁶¹, İslâm hukukçularına göre yargı kararına dair ancak göreceli bir adaletten bahsedilebilmektedir.⁶² Kendisinin bir beşer olduğunu zikreden Hz. Peygamber öne sürülen delil bağlamında hüküm vermek ile sorumlu olduğunu ve yanılabilceğini ifade etmiş⁶³, böylece kendisini de göreceli adalet kapsamında tutmuş, yargı kararları verirken topluma kesin bir adalet taahhüdünde bulunmamıştır.⁶⁴

⁵⁹ Mustafa Demiray, *Serahsî'de Kazaî Hüküm-Diyânî Hüküm Ayrımı*, Marmara Üniversitesi, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2001, s. 13.

⁶⁰ Yargı kararının niteliği ve diyânî hükümle ilişkisi hakkında bilgi için bkz. Fahrettin Atar, “Kaza”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 2002, XXV/115.

⁶¹ Ülker Gürkan, *Hukukî Realizm Akımı*, Sevinç Matbaası, Ankara 1967, ss.34-36

⁶² Rifat Uslu, “İslam Yargı Hukukunda Hâkimlik Müessesesi”, *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 7/4, Yıl: 2018, ss. 63-78.

⁶³ “Ben sadece bir beşerim. Sizler bana muhâkeme olmak üzere geliyorsunuz. Belki biriniz, delilini getirmekte diğerinden daha becerikli olabilir ve merâmını daha iyi anlatabilir. Ben de dinlediğime göre o kimsenin lehinde hüküm veririm. Kardeşinin hakkını alıp da birinin lehine hüküm verirsem, ona cehennemden bir pay ayırmış olurum.

⁶⁴ Buḥārî, (*Kitâbu'l-Mezalim* No:17); Abdurraman İbnu Ali el-Ma'ruf bi-İbnid-Deybe eş-Şeybânî ez-Zebidî eş-Şâfi'î (ö. 944/1537), *Teysîru'-Vüsûl İlä Câmi'il-Usûl Min Hadîsi'r-Resûl*, terc. İbrahim

IV. FETVÂNIN BAĞLAYICILIĞI

A. Müftünün Verdiği Fetvâların Niteliği

Müftünün görevlerinin en başında fetvâ gelmektedir. Kendisinden fetvâ istendiği zaman hâkim gibi somut deliller ışığında karar vermekle bizzat sorumlu değildir. Müftî, somut olsun veya olmasın fetvâ isteyeninin ifadesi gereğince, o ifadenin kapsadığı diğer anlamları da düşünerek ve soran şahsın amacını da hesaba katarak fetvâ verebilir.⁶⁵ Nitekim “fetvâ istifâyâ tabidir” cümlesi de bunun için söylenmiştir. Fetvâ soran kişinin ifadeleri doğru ise, müftîden aldığı fetvâ ile amel etmenin karşılığını alır, eğer beyanı doğru değilse müftînin verdiği fetvâ ona dinî cihetten hiçbir getiri sağlayamaz.⁶⁶

B. Fetvâların Bağlayıcılık Mahiyeti

Müftünün verdiği fetvâ tavsiye/istişare mahiyetinde olup hâkimin verdiği hüküm gibi caydırıcı/bağlayıcı olmamaktadır.⁶⁷ Tarihte de günümüzde de devlet otoritesini hâkim temsil ederken, müftîye hâkimle eşit bir yetki verilmemektedir. Hâkim ve müftünün olaya yaklaşımı, araştırma ve karara bağlamak suretiyle hüküm verme şekli birbirlerinden farklı olduğundan, çoğu zaman aynı sonuca varamamaktadır. Hâkimin kararı zahire, müftünün fetvâsı da beyana ve karine-i hâle

Canan (*Hadis Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte*), Akçağ Yayınevi, İstanbul ts. Ebû'l-Hüseyn Müslim b. Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî (ö. 261/875), *el-Câmi 'u 'ş-şahîh*, (Kitâbu'l-Akdiye No: 3).

⁶⁵ Demiray, *Serahsî'de Kazaî Hüküm*, s. 35.

⁶⁶ Demiray, *Serahsî'de Kazaî Hüküm*, s. 36.

⁶⁷ Şihabüddîn Ebi'l-Abbâs Ahmed b. İdrîs el-Mısırî el- Karâfî, *el-İhkâm fi temyîzi'l-fetâvâ 'ani'l-ahkâm ve taşarrufâti'l-kâdî ve'l-imâm*, (tah. Abdulfettâh Ebû Gûde), Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, Beyrut 1995, s. 18.

dayanmaktadır. Dolayısıyla fakihler olguların kaza ve fetvâ cihetine dikkat ederek müftî ile hâkim için ayrı ayrı alanlar belirlemişlerdir.⁶⁸

Hz. Peygamberimiz “İnsanlara istedikleri sırf iddia ettikleri için verilecek olsaydı birbirlerinin kanını ve malını isterlerdi”⁶⁹ buyurarak, hükmün bir delile dayanması gerektiğini öğütlemektedir. Hâkim için hükmün delilinde zahirî karine esas iken, müftî için hükmün dayanağı haber ve karine-i hâldir. Aile hukukuyla ilgili ailede iş bölümü, nafakanın miktarı ve emzirme vb. konuların diyânî olarak ele alınmasının esasında, aile içi konuların gizli kalması, aile bağlarının zedelenmesini önleme ve yargı yükünü hafifletme hedefleri yer almaktadır. Aile ve Dini Rehberlik Bürolarına gelen bu tür sorulara genellikle aileyi dağılmasını önleme amacıyla cevap verilmektedir.

C. Fetvâ Ehliyeti

Ehliyet, fıkıh terminolojisinde “insanın, hukuki hükümlerle ilişkili ve kendisine hüküm taalluk edecek bir durumda olmasını”⁷⁰ ifade etmektedir. Klasik eserlerde fetvâ ya ehil olan kimsenin gerektiğinde fetvâ vermekle yükümlü olacağı ve verdiği fetvânın hukuki bir anlam ifade edeceği bildirilmektedir.⁷¹

⁶⁸ Hâkimin hükmü ile müftînin fetvası arasındaki farklar konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. El-Karâfî, *el-İhkâm*, ss. 43-45; Atar, “Fetva”, *TDVİA*, TDVY, XII/487-488.

⁶⁹ Buḥārî, (Kitâbu’t-Tefsir No:3); Müslim, (Kitâbu’l-Akdıye No:1).

⁷⁰ el-Cürcânî, *et-Ta’rîfât*, s. 40; Muhammed b. Ferâmuz Molla Hüsrev, (ö. 885/480), *Mir’atu’l-Usûl Şerhu Mirkâti’l-Vusûl*, Dersaadet Kitabevi, İstanbul 2018, II/435-465; Muhammed b. Afifi el-Bâcûrî el-Hudârî (ö.1927) *Usûlü’l-Fıkh*, Dâru’l-Fıkr, Beyrut 1988; Abdülkerim Zeydân, (ö. 2014) *el-Vecîz fî Usûli’l-Fıkh*, Dersaadet Kitabevi, İstanbul 2015, ss. 92-144; Ali Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1994, X/533-539.

⁷¹ Fetva ehliyeti konusunda bilinen ilk sistematik belirleme Şâfiî’ye ait olup detaylı bilgi için bakınız: Muhammed b. İdris Şâfiî, *er-Risâle*, (tah. A. Muhammed Şakir), Kahire 1939, ss. 509-510; *el-Üm*, Dâru’l-Ma’rife, Beyrut 1993, VII/277, 301-302.

Fetvâ ehlinin gerektiği zaman fetva vermekten kaçınmadan hüküm vermeleri Kur'an'da emredilmektedir.⁷² Hz. Peygamber “*Bilgisi bulunmadığı halde fetvâ veren onun günahını üstlenir*” buyurarak müftîde bulunması gereken bilgisel yeterliliğe vurgu yapmıştır.⁷³

D. Fetvânın Tarihsel ve Kurumsal İşleyişi

Fetvâ kurumu İslâm coğrafyasında zaman içerisinde teşkilatlanmış bir yapıdır.⁷⁴ Hz. Peygamber ve dört halife döneminde kurumsal bir müessese değilken Emevî halifesi Ömer b. Abdülaziz tarafından I. asrın sonlarında resmî karaktere sahip olmuş ve devlet kontrolüne geçmiştir.⁷⁵ Sonraki dönemlerde İslâm devletlerinde, adliye teşkilatının üyesi olarak atanan resmî müftîlerin varlığı bilinmemekle birlikte, fetvâ işleri, devlete bağlı olmadan âlim ve fakihler marifetiyle devam ettirilmiştir.

Osmanlı Devleti'nin ilk dönemlerinde fakihler sadece ilmî eser yazmakla veya eğitim vermekle yetinmemişler; imam, hatip, vaiz, müftî, kâdı ve şeyhülislâmlık gibi vazifeleri de ifa etmişlerdir.⁷⁶ Osmanlı devletinde resmî olarak görevlendirilen müftîlerin olduğu hakkında bilgilere rastlanmamakla birlikte, şeyhülislâmlık/meşihat teşkilatı kurulmuştur.⁷⁷ Osmanlı devletinin bu uygulamasında şeyhülislâmlık kurumu diğer görevleri yanında fetvâ işlerinden de sorumlu tutulmuştur. Sonraki dönemlerde yerini Şer'îye ve Evkaf Vekâleti almıştır.⁷⁸ Şer'îye ve Evkâf Vekâleti'nin 3 Mart 1924 senesinde yürürlükten kaldırılmasıyla yerine o gün Diyanet İşleri Reisliği 429

⁷² 16. En-Nahl, 43; 21. el-Enbiyâ, 7; 2. El-Bakara, 159; 3. el-Âl-i İmrân, 187.

⁷³ Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk Ebû Dâvûd Es-Sicistânî El-Ezdî (ö. 275/889), *es-Sünen*, (Kitâbu'l-İlim No:8).

⁷⁴ Atar, “İslâm Adliye Teşkilatı”, ss. 117-126.

⁷⁵ Atar, “İslâm Adliye Teşkilatı”, ss. 117-126.

⁷⁶ Recep Cici, *Osmanlı Dönemi İslâm Hukuku Çalışmaları*, Arasta Yayınları, Bursa 2001, s. 294.

⁷⁷ Mevlüt Özcan, *Din Görevlisinin El Kitabı*, Sabır Yayınları, İstanbul 2009, ss. 14-24.

⁷⁸ Nihat Aytürk-Yaşar Çelik-Enver Şahin Aslan, “Diyanet İşleri Başkanlığı Teşkilat Tarihçesi”, *Diyanet İlmî Dergi*, 25/1, Ocak-Şubat-Mart, 1989, s. 31.

sayılı kanunla tesis edilmiştir. İftâ görevi de Diyanet'in bünyesinde oluşturulan “Müşâvere Heyeti” marifetiyle yürütülmüştür.⁷⁹

Bugün ise Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesinde Din İşleri Yüksek Kurulu tarafından fetvâ işlemleri resmî bir hüviyete sahiptir. Din İşleri Yüksek Kurulu, gerekli gördüğü konular için komisyonlar oluşturmakta, bu komisyonların işbirliği vasıtasıyla problemleri gördükleri alanlarda araştırmalar yapılarak çözümler sunulmaktadır.⁸⁰

V. GÜNÜMÜZDE T.C. RESMÎ FETVÂ MERCİİ VE DİYANET İŞLERİ BAŞKANLIĞI

A. DİB'in Kuruluşu ve Yürütmekte Olduğu Faaliyetler

Diyanet İşleri Başkanlığı'nın kuruluşu ve görevi 22.06.1965 yılında 633 sayılı kanunda belirlenmiştir. 633 sayılı kanunun birinci maddesinde görevleri ifade edildiği gibi, İslâm dininin inanç, ibadet ve ahlâkî ilkeleri doğrultusunda faaliyet yürütmek, topluma dinî bilgi aşılama ve ibadethaneleri düzenlemek üzere, Başkanlığa bağlı Diyanet İşleri Başkanlığı kurulmuştur.

633 sayılı kanundaki bu maddeden anlaşılacağı üzere DİB resmî bir kurumdur. Fakat sadece iftâ merciidir, kazâ mercii değildir. Kanunun beşinci maddesinde, Din İşleri Yüksek Kurulu, DİB'in en yetkili karar verici ve danışma mercii olarak belirlenmiştir. İlgili maddede Din İşleri Yüksek Kurulu'nun faaliyet tarzı teferruatlı şekilde anlatılmaktadır. Kurul, kuruluşundan bu güne kadar halkın dini konularda müracaat ettiği bir “İftâ Makamı” olarak faaliyet yürütmektedir. DİYK “fikhın aydınlığında yaşam sürdürülebilir” adına toplumsal rehberlik rolünü üstlenmektedir.

⁷⁹ Samil Dağcı, “Din İşleri Yüksek Kurulu Kararlarına Fetva Konseptinde Bir Yaklaşım”, *Diyanet İlmî Dergi*, 38/4, Ekim-Kasım-Aralık 2002, s. 7.

⁸⁰ http://www2.diyaret.gov.tr/din_isleri_yuksekkurulu,22.08.2016.

İKİNCİ BÖLÜM: İSLÂM AİLE HUKUKUNUN GAYRİ RESMÎ UYGULANDIĞI ALANLAR VE BUNA İLİŞKİN SORUNLAR

İ. NİŞANLILIK

Nişanlanma, evlilik öncesi tanışma döneminde evlenmeye dair bir ahitleşmedir. Evlenecek olan taraflar kendileri ya da yakınları, nadir de olsa vekilleri aracılığıyla evlenme konusunda sözleşme yaparlar. Nişanlılık dönemi, bu dönemde yapılacak törenler, hediyeleşmeler, görüşmeler, gidiş-gelişler vs. şekillerde, o yörenin örfüne uygun tarzda veyahut taraflarca anlaşılan minvalde nişanlılık döneminin sona ermesine kadar devam eder. Nişanlılık dönemi üç yolla sona ermektedir: Nişanlı olan kişilerin evlilik bağına kurmalarıyla, taraflardan birinin veya her ikisinin nişandan vazgeçmeleriyle veya nişanlı olan şahıslardan birinin veya her ikisinin ya hakikaten ya da hükmen ölmesiyle. Nişan bir nevi ön sözleşmedir, bir evlilik akdi değildir. Türk halklarının örfünde genellikle nişanlılık teklifi erkek tarafından yapılmaktadır. Nişanlılık teklifinin kadın tarafından yapılması durumunda da bir sakınca söz konusu değildir.⁸⁴

Nişanlılık sözleşmesi, İslâm hukukunda bağlayıcı bir akit değildir. Son dönemlerde nişanlılık törenlerinin çok abartılı bir hal almasından dolayı bu törenler bir evlilik sözleşmesi gibi görülmeye başlanmıştır. Oysa eski dönemlerde nişan şimdikine

⁸⁴ Nişanlanma öncelikle tarafların birbirlerine uygun iradelerini beyan ederek karşılıklı bir şekilde evlenme vaadinde bulunmalarını ifade eden bir kavram iken, nişanlılık daha çok evlilik gibi medeni bir hali ifade etmek için kullanılır. Buna binaen nişanlanma bir sözleşmeyi, nişanlılık ise daha çok bu sözleşmeyle meydana gelen ve birtakım hukuki sonuçlara kaynaklık eden hukuki bir durumu ifade eder. Bkz. Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, (2. Baskı) Çağ Marbaası, Ankara 1983, s. 11.

nazaran çok daha sade olmuş ve hiçbir şekilde evlilik akdi olarak kabul görmemiştir. Arap örfünde nişan için “hıtbe” denilmekte ve bu dönem çok kısa sürmektedir.

A. Görüşme

Ömür boyu birlikte yaşamak ve her türlü mutluluk ve sorunları paylaşmak için hayatını birleştirecek kişilerin birbirlerini görmeleri, tanımaları lazımdır. Diğer akitlerde olduğu gibi cayma imkânı olmayan evlilik akdini gerçekleştirecek tarafların birbirleri hakkında fikir edinmeleri gerekir. Bu tanıma eylemi ileride çıkabilecek bazı sorunları önceden bertaraf edebilir. İslam dini de bu tanışmayı mahremiyet konusunda ihmaller söz konusu olmaması şartıyla önermektedir. Hz. Peygamber nişanlısıyla görüşmeyen Muğire b. Şu'be'ye gidip nişanlısını görmesini tavsiye etmiştir.⁸⁵ Evlenilecek eşi görme her iki taraf için de gerekmektedir. Hanefi ulemasından İbn Âbidin'in bu husustaki görüşü dikkate alınacak olursa, kadınların boşanma yetkisinin sınırlı olmasından dolayı kadının evlenecek olan eşini görmesi daha önemlidir.⁸⁶ Diyanet bu konuda “Bu dönemde nişanlıların mahremiyet ölçülerini gözetmek kaydıyla birbirlerini daha yakından tanımak amacıyla görüşüp konuşmalarında bir sakınca yoktur”⁸⁷ demektedir. Evlenecek olan çiftin birbirlerini tanımaları için görüşmelerine izin verilmekle birlikte günümüz tabiriyle flört etmemeleri, dost hayatı yaşamamaları, toplum içinde uygun görülmeyen davranışları sergilememeleri gerektiği hususunda uyarılmaktadır.⁸⁸

⁸⁵ Müslim (Kitâbu'n-Nikâh No:74); Tirmizî (Kitâbu'n-Nikah No:5).

⁸⁶ Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseyînî ibn Âbidin ed-Dımaşkî (ö. 1252/1836), *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr* (der. Mehmet Savaş ve dğr.), Şamil Yayınları, İstanbul 1982, V/ 237.

⁸⁷ <https://kurul.diyaret.gov.tr/Cevap-Ara/794/nisanlilarin-rahata-gorusebilmek-icin-nikah-kiymalari-uygun-mudur-?enc=QisAbR4bAkZglHImMxXRn5PJ8DgFEAoa2xtNuyterRk%3d>

⁸⁸ <https://kurul.diyaret.gov.tr/Cevap-Ara/794/nisanlilarin-rahata-gorusebilmek-icin-nikah-kiymalari-uygun-mudur-?enc=QisAbR4bAkZglHImMxXRn5PJ8DgFEAoa2xtNuyterRk%3d>;

<http://www.hayrettinkaraman.net/konular/index.htm>; Ekrem Keleş, “Dini Nikâh Adı Altında Yapılan Gayr-ı Resmi Nikâh Akdinin Tahkim Yoluyla Sona Erdirilmesi”, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 3 Yıl:2004, s.196; Cemil Liv, “Günümüze İmam Nikâhına Yönelişlerin Gerekçeleri ve Resmi Nikâh ile İmam Nikâhının Fıkhî Açısından Karşılaştırılması”, *Amasya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı. 2, Yıl:2014, ss.163-191; Hayrettin Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, Ensar Yayınları, İstanbul 2019, I/295.

B. Klasik Fıkıh Doktrinde Nişan ve Nişanlılık Süreci

Nişan klasik fıkıh öğretisinde nikâh akdi yapılmadan önce tarafların evlenmeye aday olduklarını birbirlerine bildirmeleriyle başlamaktadır.⁸⁹ Tarafların evlilik için aday olduklarını bildirmeleri sözlü olabileceği gibi, görücü gönderilmesi ve karşı tarafın da görüçülere olumlu cevap vermesi, getirilen hediyelerin kabul edilmesi veya başka taliplerin reddedilerek bu evlenecek adayın başının bağlı olduğunun bildirilmesi şeklinde olabilmektedir. Nişan, nikâh akdi için maddi ve manevi hazırlık yapma süreci, bir ön sözleşme ve evlilik vaadi olarak görülmüştür. Bu husus Hukuk-ı Âile Kararnâme'sinde de dile getirilmiştir.⁹⁰ Günümüz Medeni hukukunda da nişanlılık benzer ifadelerle tanımlanmıştır.⁹¹ Klasik doktrinde nişanlılık süreci ile ilgili geniş bilgilere rastlanmamakla birlikte tarafların birbirlerini görmeleri, denklik gibi hususlar dile getirilmiştir.⁹² Bu konular “*hitbe*” başlığı altında ele alınmaktadır.⁹³ Nişanlılık süresi ve bu süre içerisinde tarafların ve ailelerinin yapacakları uygulamalar ve sergileyeceği davranışlar örfе göre değişmektedir. Bu hususta esas olan İslam'ın değerlerine ters düşmemesi ve hâlel getirilmemesidir.

C. Türk Toplumunda Nişan

Nişanlılık genelde bütün toplumlarda mevcuttur. Sadece nişanlılık süreci ve bu süreç içerisindeki örf ve âdetler değişmektedir. Bu örf ve âdetler kültürel zenginlikleri gösterir. Türk toplumunda nişan, aile kurma niyetinin somut olarak ortaya konulduğu,

⁸⁹ Hamza Aktan, “Nişanlanma”, *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, İstanbul 2006, III/494.

⁹⁰ H.A.K. 1. Md.

⁹¹ T M.K. 120/2 Md.

⁹² Ebû'l-Hasen Burhanuddîn Ali b. Ebû Bekir Abdülcelil el-Fergânî el-Merğînânî (ö.593/1197), *el-Hidaye fi şerhi Bidayeti'l-mübtedi*, by.,el-Maktabatu'l-İslamiyye, Beyrut, ty., III/220-225.

⁹³ Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd b. Habîb et-Tenûhî es-Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, Dâru's-Sâdir, Beyrut ts., XVI/179; Hamdi Döndüren, *Delilleriyle İslam Hukuku Şahıs Aile ve Çözümlü Miras*, Mistaş Matbaası, Konya 1977, s. 93.

evlilik için hazırlıkların yapıldığı, evliliğe yönelik tedbirlerin alındığı, tanışma, konuşma, alışma, güven, uyum, sevgi ve saygı unsurlarının oluşup oluşamayacağını denemekte olduğu bir süreçtir.⁹⁴ Nitekim Hz. Peygamber'in tavsiyesi de bu minvaldedir.⁹⁵ Dolayısıyla nişanda, taraflar için bağlayıcılık söz konusu değildir. Nişanın herhangi bir sebeple sonlandırılması durumunda, hukukî bir netice hâsıl olmamaktadır. Bununla birlikte, bir Müslümanın sözünün değeri açısından ve ulvî bir gayeye hizmet ettiğinden ahlakî, dinî ve örfî birtakım neticeleri söz konusu olmaktadır. Şöyle ki, ayet-i kerimede verilen söz ve vaadin kendi konumuna has bir sorumluluğu olduğunu Yüce Allah "... ahdi yerine getirin, doğrusu verilen ahidde sorumluluk vardır".⁹⁶ "O mü'minler üzerindeki emanetleri gözetirler, verdikleri sözlere sadık kalırlar"⁹⁷ " Ey iman edenler! Yapamayacağınız şeyleri niçin söylüyorsunuz? Yapamayacağınız şeyleri söylemeniz Allah katında büyük nefretle karşılanır."⁹⁸ şeklinde dile getirmektedir. Hz. Peygamber Müslümanların sadece kendi vaadini değil başka bir Müslümanın sözüne de saygı gösterilmesi gerektiğini hatırlatarak "...Sizden biriniz kardeşinin söz kesip nişanlanması üzerine nişanlanmasın" diyerek bundan sakındırmaktadır. Başka bir rivayette ise Müslümanın ahde vefâ gösteren birisi olduğunu belirterek "Bana kendinizle ilgili altı şey hususunda güvence verin, ben de size cennet için güvence vereyim. Söz verdiğiniz zaman sözünüzü yerine getirin, ..."⁹⁹

⁹⁴ Hilal Özey, "Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhının İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Tokat İlmîyat Dergisi*, 8/1, Haziran 2020, <https://dergipark.org.tr/ilmiyat> ss. 132-159.

⁹⁵ Hz. Peygamber, Mugîre b. Şu'be'ye evlenmek istediği kadını görmesini söylerken, "Çünkü bu, uyum sağlamanız ve evliliğin devamı açısından daha uygundur" diyerek tavsiyede bulunmuştur. Tirmizî, (Kitâbu'n-Nikâh No:5); Ebû 'Abdirrahmân Ahmed b. Şuayb b.v'Alî en Nesâî (ö.303/915), *es-Sünen*, (Kitâbu'n-Nikâh No:17).

⁹⁶ 17. İsrâ, 34.

⁹⁷ 23. Mü'minun, 8.

⁹⁸ 61. Saf, 1-3.

⁹⁹ Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed b. Hanbel b. eş-Şeybânî el- Mervezî, *el-Musned*, (nşr. Şuayb el- Arnaût v.dğr.) Beyrut 1416/1995, V/323.

buyurmaktadır. Diğer bir rivayette “*Münafığın alameti üçtür: Konuştuğunda yalan söyler, söz verdiğiinde sözünde durmaz, emanete ihanet eder.*”¹⁰⁰ buyurarak vaadi yerine getirmenin kazaî bir borç olduğunu, önem verilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Hatta Hz. Peygamber kendisi vaadini yerine getirememekten Allah’a sığınmaktadır.¹⁰¹

Nişan İslam hukukunda olduğu gibi medeni hukukta da akit olmaması hasebiyle¹⁰² bağlayıcı değildir.¹⁰³ İslam hukukunda evlilikte anlaşma ihtimali olmayacağını düşünen nişanlılar, herhangi bir gerekçe olmadan da nişanı sonlandırma hakkına sahiptir. Bu hususta karşılıklı anlaşma veya rıza dahi zorunlu değildir.¹⁰⁴ Çağdaş araştırmalarda belirtildiğine göre nişanlanmada taraflar için hiçbir hukuki sorumluluk mevcut değildir.¹⁰⁵ Ancak nişanın sonlandırılması karşı tarafı mağdur etme düşüncesiyle yapılmışsa o zaman günah işlenmiş olur.¹⁰⁶ Taraflardan biri haksızlığa uğramış ve nişanı bozulmakla mağdur duruma düşmüşse dahi hem İslam hukukunda hem medeni kanuna göre nişanı bozulan taraf, mahkemeye başvurarak karşı tarafı evlenmeye mecbur edemez.¹⁰⁷ Sadece nişan evlilik olmadan sonlandırıldığında nişanlılık döneminde mehir verilmişse onun tam olarak geri

¹⁰⁰ Buḥârî, (Kitâbu’l-İman No:24); Müslim (Kitâbu’l-İman” No:107-108).

¹⁰¹ Buḥârî, (Kitâbu’l- İstikrâz No:10).

¹⁰² TMK’nun 118. maddesi uyarınca nişanlanma; karşılıklı evlenme vaadi içeren aile hukukuna özgü bir sözleşmedir. Nişan sözleşmesi birbiriyle evlenmek isteyen kadın ve erkeğin bu husustaki iradelerini açıklamalarıyla meydana gelir. Taraflar iradelerini şekle bağlı veya üstü örtülü olarak açıklayabilirler. 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 118.

¹⁰³ 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 119.

¹⁰⁴ Muhammed Abdülaziz Amr, “el-Udûl ani’l-hıtb ve âsâruhu inde fukahâi’l-kudâmâ ve’lmuhdesîn”, Dirâsât, (10. Baskı), Amman 1989, XVI/ 28-31.

¹⁰⁵ Muhammed Muhyiddin Abdulhamid “el-Ahvalu’ş-Şahsiyye”, Hanefiyye Kitabevi, İstanbul ; İslam hukukundan farklı olarak 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 120-121 maddi manevi tazminat davası açılabilir.

¹⁰⁶ Özay, “Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

¹⁰⁷ Çağdaş araştırmacılarından Muhammed Muhyiddin Abdulhamid’in *el-Ahvalu’ş-Şahsiyye fi’ş-Şeri’ati’l-İslâmiyye* adlı kitabında belirtmektedir. s. ; 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 119.

verilmesi, eğer elden çıkarılmışsa bedelinin tazmin edilmesi gerekir.¹⁰⁸ Hediyeler konusuna gelinecek olursa iade edilip edilmeyeceği veya ne tür hediyelerin iadesinin gerekli olacağı tezimizde esas aldığımız dört Sünni mezhepte de farklılık göstermektedir.¹⁰⁹ Günümüzde TMK'na göre¹¹⁰ maddi-manevi tazminat söz konusu olduğundan İslam hukuku açısından bu tazminat davasının açılıp açılmayacağı ve davanın kazanılması durumunda alınan bedelin kullanımının cevazı tartışılmaktadır.¹¹¹ Nişanlılık döneminde taraflar evli hükmünde olmadıkları için birbirlerine karşı mahremiyet ölçüleri devam etmektedir. Nişanlıların kimsenin bulunmadığı ve bir başkasının giremeyeceği kapalı mekânlarda baş başa kalmaları dinen caiz değildir. Nişanlılık için aranan şart ise tarafların aralarında evlenme engelinin bulunmamasıdır.

Nikâh akdinin sonuçlarından olan nafaka, iddet, miras, nesep, sıhrî hısımlık, mehir, cinsel helallik gibi neticeler; nişanlılıkla meydana gelmemektedir. Nişanlılık sürecinde taraflar arasında yabancılaşma devam ettiği için nikâhla ilgili hükümler geçerli olmaz.

D. Günümüzde Nişanlılık Uygulamaları

1. Nişanlılık Döneminde Kıyılan İmam Nikâhının İslâm Hukukuna Göre Değerlendirilmesi

Günümüzde Türkiye'de yaygın olan nişan anlayışı bir nevi evlilik türüdür. Nişan töreni esnasında ya da törenin hemen akabinde aile büyüklerinin de iştirakiyle imam nikâhı

¹⁰⁸ Abdulhamid, *el-Ahvalu 'ş-Şahsiyye*, s.20.

¹⁰⁹ Muhamad Arafa ed- Dasûkî, (ö.1203), *Hâşiyetü 'd-Düsûkî ale 'ş-Şerhi 'l-kebir*, (1. Baskı), Daru'l-Kutubul-İlmiyye, Beyrut 1417, s.11; Şemsüddîn Muhammed b. Ebû'l-Abbas Ahmed b. Hamza b. Şihâbuddîn er-Remlî(ö.606/1209), *Fetâvâ er-Remlî*, by, Daru'l-Kutubul-İlmiyye, Beyrut 1403, III/175; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Müflih b. Muhammed El-Makdisî Er-Râmîni (ö. 763/1362), *Kitâbü 'l-Fürû 'î*, (nşr. Abdüsettâr Ahmed Ferrâc), Beyrut 1985, V/302; İbnü'l- Hümmam, *Fethu 'l-Ğadîr li 'l- 'âcizi 'l-Fakîr*, III/211; 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 122. Göre hediyeler istenebilir.

¹¹⁰ 82. S.lı Türk Medeni Kanunu, Md. 120-121.

¹¹¹ Aktan, "Nişanlanma", *İslam 'da İnanç İbadet*, III/494-496.

kıyılması örf haline gelmiştir. Bu uygulamanın yapılmasından amaç, gençlerin arzularına yenik düşerek günah işleyebilecekleri kaygısıdır. Önceki dönemlere kıyasla anne babaların çocuklarını kontrol etmeleri zorlaştığı için nişanın hemen akabinde imam nikâhı kıyılması aileler tarafından uygun görülmektedir. İncelediğimiz sorularda bu düşünce aile büyükleri tarafından dile getirilmektedir. Nişanlılar dinen evlenmiş oldukları için artık istedikleri gibi birlikte vakit geçirebilmektedirler.

Aile büyüklerinin dindarlık mantığıyla nişanlılık dönemini yaşamalarına müsaade etmeden doğrudan evlilik dönemine geçirmeleri sebebiyle çiftler ne yapacağını ve nasıl davranılması gerektiği hususunda sağlıklı fikre sahip olamadıkları için birçoğları bu dönemde bocalamaktadır. Hâlbuki nişanlılık dönemini kendi şartlarında geçirmek sonraki döneme geçişte de çokça fayda sağlamaktadır. Aksine haram işlememe mantığıyla konuya yaklaşılarak nikâh gibi mühim bir hukukî sözleşme, Nihat Dalgın'ın da belirttiği gibi keyfi ve geçici uygulamalarla basite indirgenmektedir.¹¹² Toplumda evlilik akdi yapıldığı ilan edilmeden sadece nişan töreni yapıldığı bilgisi verilmekte ve toplum tarafından bu kişiler nişanlı olarak bilinmektedir. Nitekim bu çift evli olduklarına inandıkları için toplum içinde de çekinceli davranmamakta, toplumun inancını ve duygularını rencide etmektedir. Nişanlı olduklarını söyleyip evli gibi davranmaları durumunda çevresindeki insanları da aldatmış olmaktadır.¹¹³ Saffet Köse'nin belirttiği gibi bağlayıcılığı ve yaptırım gücü mevcut medeni nikâh tercih edilmeden, hukuki yönden bağlayıcılığı ve yaptırım gücü bulunmayan imam nikâhı kıydırmakla, evlilik sorumluluğunu yüklenmek ve hükümleri yerine getirmek

¹¹² Nihat Dalgın, "Aile Kurumunun Nikâh Aşamasıyla İlgili Fikhî Sorunları", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı.13, Yıl:2009, ss. 35-50.

¹¹³ H. Yunus Apaydın, "Nikâh Akdinin Mahiyeti", *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Sayı 9, Yıl:2000. ss. 370-380.

düşünülmemekte, daha ziyade haramlığı kaldırmak için hazza dayalı bir birlikteliği sağlamak hedeflenmektedir.¹¹⁴

Nişanlılık dönemi geçişi olmadan doğrudan evlilik hayatına başlanması durumunda çiftler birbirlerini tanıma fırsatı bulamamaktadırlar. Evlilik öncesinde mevcut olan dinî hassasiyetler ise problemlerle karşılaşınca azalmakta bazen de tamamıyla kaybolmaktadır. Aileler tarafından da nişan olarak kabul gören bu dönemde anlaşmazlıklar baş gösterince bu nişanı sonlandırmaya gitmektedirler. Dini bilgileri eksik olan aileler bu evliliği nişan olarak sonlandırabileceklerini düşünmektedirler. Bazen de bu kişilere ve ailelere imam nikâhı konusunda bilgi veren birileri olmayınca bu evliliğin nişanla beraber son bulduğuna inanılarak yollarına devam etmektedirler. Hayatlarının ilerleyen zamanlarında imam nikâhı konusunda bilgilendiklerinde geçmişte yaptıkları evliliği sorgulamakta ya da sonradan kıydıkları nikâhın geçerli olup olmayacağı kaygısına kapılmaktadırlar. İlgili kurumlara veya kişilere bu kaygılarını dile getirerek müracaat etmektedirler. İşler bu denli karmaşık hale gelince İslam hukuku açısından da durum sıkıntılı olmaktadır. Medeni hukuk ve İslam hukuku açısından hukuk ikilemi ortaya çıkmaktadır. Kişiler bu işleri vicdani olarak yürüttükleri için huzurlarını kaybetmektedirler. Bu duruma düşen kişiler sorularda kendi durumlarını ve huzursuzluklarını dile getirmektedirler. Sorularda karşımıza çıkan bir diğer husus nişan töreni yapılırken *Fatiha* suresini okumak örf haline geldiğinden, bazı insanlar *Fatiha* suresinin okunması halinde kendilerini nişanlanmış zannetmektedirler. Böylelikle haramlığın kalktığını düşünerek rahat hareket etmektedirler. Nişan bozulunca kendilerini evli gibi hissettikleri için bu sefer

¹¹⁴ Saffet Köse, “Toplumsal Meşruiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, *Ondokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi (İSAV) Dinlerde Nikâh Milletlerarası Tartışmalı İlmî Toplantı*, İzmir/İstanbul 2012, ss. 470-501.

boşanmak için çare aramaya girişmektedirler. Kişilerin nişanlılık döneminde evlilik hayatına sokulma veya kendilerine evli psikolojisi yaşatılması birçok açıdan sorun doğurmaktadır.

Nişanlılık döneminde imam nikâhı kıydıran bir kadın, bu nikâh akdini resmi makamlarca tasdik ettirmeden önce ayrılmak istese, adam da özellikle kadına sıkıntı çıkartmak isteyip, İslam hukukuna göre boşamada geçerli olan lafızları kullanmamak konusunda diretirse, yalnızca şahitlerin bulunması, evlilik akdinin tespiti ve tarafların maddi ve manevi haklarını korumada yetersiz kalmaktadır. Kadın kendi kendini boşayamadığı için dinen evli olarak hayatını devam ettirmektedir. İslam hukukuna göre evli olan bir kadın başka erkekle de evlenemediği için çaresiz kalmaktadır.¹¹⁵ Erkeğin hanımına zarar vermek niyetiyle boşamamakta ısrar etmesi de Kuran'ı-Kerim'de yasaklanmaktadır.¹¹⁶ Diyanet'e sorulan soruların da çoğunda bu şekilde mağduriyet yaşayan kadınlar nasıl boşanabilecekleri hakkında bilgi almak için müracaat etmektedirler. Problemlili olan bir husus da, nişanlılık döneminde mevcut olan dindarlık hassasiyetinin bu süreçten sonra tamamen kaybolması, böylece erkeğin kadını zora sokma veya intikam alma yoluna başvurabilmesidir.

2. Resmi Olmayan Evliliklerin Meydana Getirdiği Hak Kayıpları

Şaban Yıldırım'ın'e göre bir toplumda hukukun işlevselliğini artırmak için, yasakların çoğaltılması yerine, toplumdaki olgular dikkate alınarak resmî olmayan uygulamaların kontrol altına almaya çalışılması kanun mantığı açısından çok daha isabetli olur.¹¹⁷ Resmi makamlarca kayıt altına alınmayan nikâhlarda, tarafların

¹¹⁵ Saffet Köse, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar ve Aile Medeniyetinin Sonu*, Mehir Vakfı, Konya 2020, ss. 97-101; Faruk Beşer, *Hanımlara Özel Fetvalar*, Nün Yayıncılık, İstanbul 2007, ss. 209-210.

¹¹⁶ 2. Bakara, 231.

¹¹⁷ Şaban Yıldırım, "Tabii Hukuk Teorisi Bağlamında Hukukun Etik Karakteri Ve Etik (Meriyeti) Geçerliliği", *İÜHFİM*, 128/1, Yıl 2015, ss. 249-258.

birbirine karşı yerine getirmeleri gereken görevlerde de çok fazla problemler meydana gelmektedir. Örnek vermek gerekirse böyle bir nikâh akdinde koca, karısını boşadığında, kadın medeni hukuka göre hiçbir şekilde hak iddia edememekte, maddi ve manevi zarara uğramakta ve bu durum kadının ömür boyu mağduriyet yaşamasına sebep olmaktadır.¹¹⁸

Nişanlılık döneminde anlaşmalı olsa bile, yapılan nikâh ile erkeğin kadına nafaka sağlama, kadın için erkekle aynı evi paylaşma ve beraber olma vazifesi doğmaktadır. Ancak nafaka görevi nişanlılık döneminde koca tarafından karşılanmaksızın, eşler evlilik öncesinde olduğu gibi ayrı ayrı evlerde oturmaya devam etmektedirler.¹¹⁹ Kadının kocasından İslam hukukuna göre hakkı olan mehri ve nafakayı medeni hukuka göre de yine erkeğin sağlaması gereken nafakayı alamamaktadır. Eğer kadın haklarını aramaya kalkışacak olursa talebini iletebileceği herhangi bir devlet kuruluşu kadını bu konuda destekleyememekte hatta devlet tarafından hukuki bir yaptırım yapılması da mümkün olamamaktadır. Bir diğer husus taraflardan birisi öldüğünde diğeri medeni kanuna göre mirasçı olamadığı için, İslam hukukuna göre alması gereken hakkını da alamamaktadır. Eğer koca imam nikâhlısı olan hanımıyla birliktelik ve aynı evde yaşamayı isterse, kadın ya da aileler bu isteği reddetmekte, koca dinen meşru görülmesi gereken talebi üzerine ailelerin ve toplumun tepkisini çekmektedir. Eğer çocuk olursa nesebin resmi kayıtlara geçirme işlemi baba evladı olarak nüfus müdürlüğüne beyan ettiği zaman mümkün olmakta,¹²⁰ ilişki toplum tarafından da kınanmakta, hatta çocuk gayri meşru çocuk gibi muamele görmektedir.

¹¹⁸ Köse, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar*, s. 97-101; Beşer, *Hanımlara Özel Fetvalar*, ss. 209-210.

¹¹⁹ Nuri Kahveci, *İslâm Hukuku Açısından Nişanlılık*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2007, ss. 46-51.

¹²⁰ 4721 S.İ Türk Medeni Kanunu, Md., 295.

Nişanlı olan tarafların mahremiyet konusunda ihtiyatlı davranmak yerine, rahat ve kolay görüşebilmek niyetiyle kıydırdıkları nikâh, evlilik konusundaki sorunları halletmemekte, bilakis pek çok problemin kaynağı olmaktadır.¹²¹ Yaşanmakta olan çok fazla olay da bu bilgileri doğrulamaktadır. Zira bu gibi nikâhlar, Cemil Liv'e göre Hz. Peygamber tarafından aile kurumunun gaye ve ilkelerinden uzak, yalnızca belli menfaatler sebebiyle yapıldığı için yasaklanan hülle ve mut'a nikâhlarına kıyaslanabilir.¹²²

Yukarıda doğurduğu bazı zararlarına değindiğimiz evlilik akdinin amaç ve ilkeleriyle hiçbir şekilde bağdaşmayan nişanlılık döneminde kıyılması örf haline gelen imam nikâhının yetkili makamlar tarafından yasaklanmasının İslam hukuku açısından da isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Bir başka açıdan devlete ve şahıslara maddi manevi zararları dokunmakta olan bu uygulama İslam hukukuna göre nikâh akdinin kurucu unsurlarını taşımadığından ya fasit ya da batıldır.¹²³ Nitekim bu örfi nikâh uygulamasında aileler "tarafların birlikte olmama, çocuk yapmama, aynı evi paylaşmama ve nafaka, miras gibi sonuçları yerine getirmeme" koşullarını varsayarak bu akdin yapılmasını istemektedirler. Nikâh akdini fasit ya da bâtil kılan şartlara bakılacak olursa günümüzde nişanlılık döneminde kıyılan imam nikâhları bu fesat ve butlan şartlarını içerdiği için bu akitler ilk baştan mahzurlu olmaktadır. Ayrıca nikâh ilan edilmediği için bir nevi gizli nikâha

¹²¹ Köse, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar*, ss. 99-101.

¹²² Liv, "Günümüze İmam Nikâhı", s.147.

¹²³ İsmail Köksal, "Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhi Yönü", *Bilimname*, Sayı 26. Yıl:2009/1, ss.27-41.

benzemektedir. Bu çeşit nikâh akitleri ise İslam hukukunda “nikâhu’s-sırr” diye bilinir ve yasaklanmıştır.¹²⁴

İslam hukukuna göre nikâhın kurucu unsurları açısından ortaya çıkan problem icap ve kabulün geciktirici şarta bağlanmasıdır.¹²⁵ Nitekim uygulamanın örfî gereği olarak, bu evliliğin hükümleri ileriki dönemde yani düğün merasimi yapıldıktan veya medeni nikâh kıyıldıktan sonra yerine getirilmektedir.¹²⁶ Nikâh akdi doğası gereği belli bir süreliğine yapılamaz. Örfî uygulamada kıyılan nikâh ailelerin zihninde sadece nişanlılık dönemi için geçerlidir, düğün yapıldıktan sonra gerçek nikâh kıyılır ve bu nikâhla evlilik hayatı başlar. Böyle bir süreli nikâh ön şartını kabul ederek nikâh kıyılması, bu nikâhı ilk baştan batıl kılmaktadır. Batıl olan bir evlilik akdinin de taraflar arası ilişkide haramlığı ortadan kaldırılmak gibi bir menfaatin sağlaması da beklenemez. Sonuç olarak uygulamada olan imam nikâhı aile kurumunun gayesi, ana öğeleri, şartları ve hükümleriyle hiçbir şekilde bağdaşmamaktadır. Tescili ve ispatı mümkün olmayan bu sözde akdin akit mantığı taşımadığı açıktır. Bu tarz mağduriyetlere sebep olan âdetin kısıtlanması hakların korunması ve suiistimallerin önlenmesi için gereklidir. Zira bu çeşit akit yapılmışsa, taraflara düşen sorumluluk ya akdi feshetmek veya eksik olan kısmı yani tescil ve ilanı tamamlamak olmalıdır.¹²⁷ İsmail Köksal’a göre gayri resmi uygulanmakta olan bu nikâhın eksikliğini resmi nikâhla giderebilme imkânı olduğu için zarurete mebni hüküm vermektense, medeni

¹²⁴ Şâfiî, *el-Ûm*, V/22; es-Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, IV/194; El-Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i'*, II/252; Ebû İshâk Burhânüddîn İbrâhîm b. Muhammed b. Abdillâh er-Râmînî ed-Dımaşkî, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Mukni'*, Mektebetü'l-İslâmî, Beyrut 1400, VII/165; Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfi el-Bârî Ez-Zeylaî, (ö.743/1343), *Tebyînü'l-ḥakâ'ik*, Dâru'l-Kütübü'l-İslâmî, Kahire 1313, II/98; Apaydın, “Nikâh Akdinin Mahiyeti”, ss. 370-380; Köse, “Toplumsal Meşrûiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, ss. 470-501.

¹²⁵ Abdulhamid, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, ss. 30-31.

¹²⁶ Özay, “Nişanlılıkta Yapıtılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

¹²⁷ Abdulhamid, *el-Ahvalu's-Şahsiyye*, ss. 35-36.

nikâh hemen yaptırılarak eksiklik telafi edilmelidir.¹²⁸ Hilal Özey'a göre Hz. Peygamber, sahabe ve ondan sonraki dönemlerde uygulanan evlilik akdinin şekli yönü değil, asıl olan nikâhın toplumsal fonksiyonu ve yasa önündeki gerekliliğinin yerine getirilmesidir.¹²⁹ Mefsedetin def'i, maslahatın celbinden önceliklidir.¹³⁰

Kuran-ı Kerim'in en uzun ayeti olan, "Müdâyene ayeti"nde, Yüce Allah borcun adaletle eksiksiz yazdırılmasını, iki şahitle güçlendirilmesini, istemektedir. Bu tescil ve şahitlik işleminin de şüpheleri izale edeceğini bildirerek bu akitte kimsenin zarar görmemesinin esas olduğunu vurgulamaktadır.¹³¹ Ayetin nazil olduğu dönemde küçük toplumlarda bile kişisel ilişkilerde zorunlu ihtiyaç olan borçlanmanın yazılması tavsiye edilirken ve günümüzde de bu işlemler devlet eliyle de sağlanmaktayken akitlerin en önemlisi olan nikâh akdinin tescili konusunda ihmalkâr olmak İslam hukukunun ilkelerine uymamaktadır. İslam'ın korumayı amaç edindiği esaslardan olan nesli korumak ve ırzı korumak gibi ilkelerin korunması için gereken hukuki tedbirlerin alınması duygusal ve aceleci davranılmaması gerekir. Nikâh akit olma özelliğiyle müşterek hak ve sorumlulukları teminat altına almakta, bu akdin neseplere, miras, mehir ve nafakayla alakalı sonuçları bulunmaktadır. Bu bakımdan nikâh akdinin parasal borçlardan veya ticarî sözleşmelerden daha fazla önem arz ettiği bilinen bir husustur.¹³²

Doğası gereği mal ve para kaybının her zaman telafi edilmesi mümkündür. Nikâh insanın ırzı, namusu, nesli gibi insan için hayati önem arz eden birçok hükümler doğurur ki bu haklar Allah hakkıdır. Allah hakkı olan konular İslam hukukuna göre

¹²⁸ Köksal, "Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhî Yönü", ss. 27-41.

¹²⁹ Özey, "Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

¹³⁰ Mecelle 30. Md.

¹³¹ 2. Bakara, 282.

¹³² Köse, "Toplumsal Meşrûiyet Açısından Nikâhta Aleniyet", s. 470-501.

aynı zamanda toplum hakkıdır. Bu haklar kişiler tarafından düşürülememekte ve nasslarda belirtilen cezaların uygulanması gerekmektedir. Bu denli kuvvetli ve etkili sonuçları bulunan nikâh sözleşmesinin, borçlanma akdine kıyasla daha kuvvetli bir ispat yöntemine ihtiyacı bulunmaktadır.¹³³

Başka bir yönden değerlendirilecek olursa sözlü ispat yöntemlerinden, şahitliğin resmi makamlarca birçok konuda önemini yitirdiği, yerine başka ispat yöntemlerinin geliştirildiği bir dönemde hala iki şahitle kıyılıp, ilan bile edilmeyen nikâhın, tarafların haklarını koruyacağından ve sorumluluklar yükleyebileceğinden bahsedilemez. Sorunların çeşitlilik göstermesi, insanlar arası münasebetlerin daha karmaşık hal alması gibi nedenler dikkate alındığında resmî evraklara müstenit ispat araçlarının sağlamış olduğu güvencenin yaptırım gücü daha fazladır.¹³⁴

Günümüz örfünde nişan, törenle yapıldığı için bir nevi düğün olarak algılanmaktadır. “Resmi” kelimesinin sözlük anlamları arasında “törenle yapılan” anlamı da bulunmaktadır. Bir merasimin ve törenin maddi giderlerinin karşı taraftan istenebilmesi ve yargıya intikali halinde dava konusu olabilme statüsüne girebilmesi, onun resmi olmasına bağlıdır. Törenle yapılan harcamalar resmiyet kazandığı için yargıya intikal edebilmektedir. Yargıda esas olan istikrarın sağlanmasıdır. İslâm hukukunda ilk defa Hukuk-ı Aile Kararnamesi ile nişanlılık resmiyet kazanarak kanun maddesi halini almıştır. Kararnameye göre, nişanlanmakla veya nişan vaadi ile evlilik akdi yapılmamaktadır.¹³⁵ Medeni kanunda da nişan yapan kişinin evliliğe

¹³³ Köse, “Toplumsal Meşrûiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, s. 470-501.

¹³⁴ Özay, “Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

¹³⁵ Kararname 1. Md.

zorlanamayacağı, nişanın bozulduğu durumlarda da tören yapılmadıysa tazminat istenemeyeceği belirtilmiştir.¹³⁶

Toplumda mağduriyetlerin ve zararların artması İslam hukukçularını bu konu üzerinde dikkatlice düşünmeye ve araştırmaya sevk etmektedir. Bir olgu eyleme dönüştüğünde çok sayıda kişinin mağduriyetine sebep olacaksa bu olgu ana hatlarıyla tekrar ele alınmalı ve baştan tanımlanmalıdır. Kanaatimizce geleneksel fıkıh edebiyatımızda mevcut nikâh tanımı günümüz şartları dikkate alınarak gözden geçirilmeli ve nikâh akdinden istenen yararın sağlanması için gereken ek tedbirlere de başvurulmalıdır.

Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'na sorulan sorular genellikle; nişanlılık döneminde mahremiyet ilişkileri, nişanlı kıza başka birisinin dünür gitmiş olması, söylenmiş veya nişanlı olan bir kıza evlilik teklifi yapıp yapılamayacağı, müstakbel kayınvalide ve kayınpederin ellerini öpmenin cevazı, nişanlılar sütkardeş iseler nişanı bozmanın gerekli olup olmayacağı, nişanlılıkta mehirci mahsuben verilebilen para, ziynet eşyaları veya hediyelerin, nişanın bozulması durumunda iadesinde nasıl bir yol izleneceği hakkındadır. Ayrıca nişanlı tarafların telefon veya internet vasıtasıyla iletişimlerinin nasıl olması gerektiği, nişanlılık döneminde imam nikâhı diye adlandırılan imam nikâhının kıydırılıp kıydırılmayacağı, eğer kıydırılmışsa nişanın sona ermesiyle bu nikâhın durumunun ne olacağı, Alevi-Caferi mezhebinden olan kişilerle nişanlanmanın caiz olup olmadığı yine sorulara konu olmuştur. Evlenme ve yuva kurmadan kaçınma, evlenmeye karşı isteksizlik halinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiği konuları da danışılmıştır.

¹³⁶ MK 119. Md.

E. Nişanlılık Döneminde Karşı Taraf İçin Yapılan Harcamalar

Bu konuda sorulan soruların çoğunluğu, medeni kanuna başvurarak tazminat davası açmanın ve maddi zararları karşılamının caiz olup olmayacağı konusundadır. Buradan da anlaşılmaktadır ki insanlar zorlayıcı bir devlet gücü olmaksızın, dini kendi bireysel yaşamlarında uygulama çabası içindedir. Çoğunlukla imam nikâhının kıyılmış olması sebebiyle, tazminat konusu, sorularda mehirle iç içedir ve çok sorulmasına rağmen cevabı net olmayan bir konudur.

1. Nişanın Sona Ermesi ve Tazminatlar

a) Medeni Hukuka Göre Nişanın Bozulması Sonucunda Maddî Tazminat

Nişanlı taraflardan birisi sebepsiz yere veya bir kusur sebebiyle nişanı bozduğu zaman; kusuru olan taraf diğer tarafa dürüstlük ve evlilik maksadıyla üstlendiği maddi cömertlikler mukabilinde tazminat ödemekle yükümlü tutulur. Benzer yöntemler çerçevesinde nişan giderleri için yapılan harcamalar da bu hükme bağlıdır. Bir de nişanlı taraflar bizzat kendileri davacı olabilmekle kalmayıp, tazminat için başvuru yapmaya yetkisi olan tarafın anne-babası ya da onların konumunda olan kişiler de aynı şartlar içerisinde yaptıkları harcamalara karşılık uygun gelebilen maddi tazminat başvurusunda bulunabilirler.¹³⁷ Manevî tazminata gelince; nişanın sonlandırılması sebebiyle şahsi hakları çiğnenen taraf, hatalı olan öteki taraftan manevî karşılık olmaya uygun miktarda parasal tazminat isteyebilir.¹³⁸ Nişanlılık döneminde alınan hediyelerin geri verilmesi hususunda ise, nişanlılık bozulduktan sonra bir yıl içerisinde¹³⁹ nişanlı taraflar karşılıklı olarak ya da anne babaların veyahut onların konumunda olan kişilerin diğer nişanlıya vermiş oldukları, o bölgenin örfü haline

¹³⁷ Mk 120. Md.

¹³⁸ Mk 121. Md.

¹³⁹ Mk 123. Md.

gelmemiş olan hediyeleri, öteki taraf geri isteyebilir. Karşı taraftan alınan hediyelerin aynî olarak veya misliyle geri verilmesi imkânsız olursa, sebepsiz zenginleşme hükmü uygulanabilir.¹⁴⁰

b) İslâm Hukukuna Göre Maddî Tazminat

Sorularda nişanlılığın düğün olmadan sonlanması durumunda maddi manevi tazminat davasının açılıp açılmayacağı, dava açanlar ise resmi mahkeme tarafından uygun görülen tazminatın alınıp alınamayacağı veya eğer her iki taraf da dava açmamışsa alınıp verilen hediyeler konusunda imam nikâhı yapıldıysa nasıl davranılacağı, nikâh yapılmamışsa hangi hediyelerin geri verilmesi gerektiği öne çıkmaktadır. Nişanlılık dönemindeki maddi giderler konusunda İslâm hukukunda görüş farklılıkları mevcuttur.

Bir insanın, nişanlılık akdini feshederken öteki tarafta neden olacağı maddî ve manevî hasarın da yeterince hesaplanması ve buna uygun olarak davranılması gerekmektedir. Manevi tazminat konusunda bir genellemeye gidilmeksizin duruma ve kişilerin buldukları konumuna göre değerlendirilmesi, yani bireysel fetvâ verilmesi uygun görülmektedir.

Diyanet'e sorulan sorulara baktığımızda, nişanın bozulması durumunda verilen hediyelerin mehir olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, geri istenmesinin doğru olup olmadığı şeklinde sorulara rastlanılmaktadır. Nişan hangi yolla sonlandırılrsa sonlandırılınsın, erkek eğer imam nikâhı kıydırmamışsa ve mehri karşı tarafa teslim etmişse, bu mehir hangi cins mal olursa olsun nişan nikâh akdi değil evlilik vaadi olduğu için geri verilmesi lazımdır. Zira İslâm'da mehir nikâh sözleşmesinin hukukî

¹⁴⁰ Mk 122. Md.

neticesi olduğundan imam nikâhı veya medeni nikâh kıyılmamışsa kadın hiçbir şekilde mehri hak edemez. Diyanet'in bu konuda verdiği cevabı ise nişanlılık döneminde verilen hediyelerin karşılıklı olarak iade edilmesi gerektiği şeklindedir.¹⁴¹

Hediyeler konusunda dört Sünni mezhebin görüşlerini kısaca açıklayalım. Türkiye'deki Müslüman nüfusun çoğunluğunun fikhî mezhebi olan Hanefî mezhebinin genel kanaatine göre bu durumda hibede geçerli olan hükümler esastır. Hibeden dönmeye mâni bir durum söz konusu değilse, fetvâda esas alınan görüş hediyelerin karşı taraftan geri istenebileceği şeklindedir.¹⁴² Türkiye'deki Kürt vatandaşlar arasında daha yaygın olan Şafiî mezhebinin âlimlerinin görüşleri ise nişanı hangi taraf sonlandırırsa sonlandırır, hediyelerin geri istenebileceği şeklindedir.¹⁴³ Hanbelî mezhebi uleması ise hediye veren, nişanı sonlandıran taraf olmaması şartıyla verdiği hediyeleri geri isteyebileceği aksi halde isteme hakkının olmadığı görüşündedirler.¹⁴⁴

Hanefî, Şafiî ve Hanbelî mezheplerinde ağırlıklı görüşler karşılıklı olarak verilen hediyelerin bir takım engellerin bulunmadığı durumlarda geri istenebileceği

¹⁴¹ *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular*, (1. Baskı), DİB yayınları, Ankara 2015, ss. 15-16.

¹⁴² İbnü'l-Hümmam, *Fethu'l-Kadir*, VII/ 129; El-Merğînânî, *el-Hidaye*, III/227 228; Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz b. Âbidîn ed-Dımaşkî (ö.1252/1836), *el-'Ukûdü'd-dürriyye fi tenkıhi'l-Fetâva'l-Hâmidîyye*, by, Matbaatu'l-Maymaniyye, Kahire 1310, I/29.

¹⁴³ Er-Remlî, *Fetâva er-Remlî*, III/175; Ahmad Şihâbuddîn b. Hacer el-Heytemî es-Sa'dî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fikhiyye (el-Fetâva'l-kübra'l-Heytemîyye)*, by, Matbaatu'l-Maymaniyye, Kahire, 1357, IV/94; Süleyman b. Ömer el-Büceyremî, *Hâşiyetü'l-büceyremî ale'l-hatîb*, by, Maktabatü'l-İslamiyye, Diyarbakır, ty., III/409.

¹⁴⁴ Not: Hanbelîlere göre şartsız hediyeler geri alınamaz. Kız tarafı erkeğe bu hediyeler üzerinde nikâh kıyacıkları sözünü vermişlerse ve bu sözü yerine getirmezlerse erkeğin kıza verdiği hediyeleri geri alma hakkı bulunmaktadır. Çünkü nikâh akdi yapma karşılığında kıza hediyeler vermiştir. Kız tarafı ise nikâh akdini yapmamıştır. Buna sebep olanlar onlardır. Dolayısıyla hediyeler yerinde duruyorsa erkek onları geri alır. Ama yok olmuşlarsa onların mislini ya da kıymetini geri alır. Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb El-Mâverdî el-Basrî (ö. 450/1058) *Edebü'd-dünyâ ve'd-dîn*, (nşr. Mustafa es-Sekkâ – Muhammed Şerîf Sükker), Beyrut 1988, s. 203; Ebü Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî, *el-Muğni*, (nşr. Tâhâ ez-Zeynî – Mahmûd Abdülvehhâb Fâyid – Abdülkâdir Ahmed Atâ), Kahire 1968-1970 V/380; Er-Râmînî, *Kitâbü'l-Fürû'*, V/302.

doğrultusunda, Malikî mezhebi uleması bu konuda üç çeşit görüş bildirmektedir. Genel olarak hediyeler ve buna bağlı olarak nişanlılıkta karşı tarafa yapılan masraflar konusunda çoğunluğun görüşü hiçbir şeyin geri verilmeyeceği yönündeyken, bazı Malikî fakihlerine göre herhangi bir konuda örf ya da muayyen şart bulunuyorsa ona uygun hareket edileceği ve nişanlılık konusunda da örfün esas alınması gerektiği görüşündedirler. Üçüncü görüş sahipleri ise ikinci görüş sahiplerine ek olarak nişanlılık döneminde hediyeleşme konusunda örf veya anlaşılmış bir şart yok ise de nişanı sonlandıran taraf olmaması şartıyla hediyeleri verenin, diğerinden geri alabilme hakkına sahip olduğunu belirtmektedirler. Mezhep içinde örf veya anlaşmaya bağlı ya da nişanı sonlandıran taraf olmaması durumunda yapılan masrafların geri istenebileceği görüşünü benimseyenler, nişanlılık döneminde verilen hediyeler mutlak olarak verilen bir teberru değil, aksine evlilik koşuluyla verilen kayıtlı bir hibe olup şartlı akit hükmü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini söylemektedirler.¹⁴⁵

Geleneksel fıkıh edebiyatında medeni hukukta olduğu gibi, geçerli bir neden olmasa bile nişanın sonlandırılabilmesi görüşü kabul görmüş olmasına rağmen, suçsuz tarafın “uğradığı maddî ve manevî zararların tazminatı” konusunda elle tutulur herhangi bir görüşe rastlamadık. Durumun böyle olmasının sebebi ise mezhep ulemasının yaşadığı dönemlerde nişanın bir akit gibi değerlendirilmemiş ve daha sade, daha kısa süren bir ahit dönemi olmasından kaynaklandığı kanaatindeyiz.

¹⁴⁵ İbn Rüşd el-Hafid, *Bidâyetü'l-müctehid*, II/332; ed- Dasûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, s.11; Ahmad b. Muhammad es-Sâvî (ö. 1241/1825), *Hâşiyetü's-Sâvî ale's-Şerhi's-Sağîr*, by, Daru'l- Ma'arif, Mısır, ty, II/345.

1917 tarihli Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nde de nişanlılık dönemi günümüzdeki gibi bir hal almadığı için olsa gerek evlilik olmadan sonlandırılması durumunda maddî manevi tazminatla ilgili herhangi bir düzenleme getirilmemiştir.

2. Nişanlılık Dönemindeki Harcamaların Yorumlanması

Nişanlılık döneminde hediye verilmesi İslâm hukukundan kaynaklı bir uygulama değildir. Ancak bu hediyelerin mehre mahsuben verilmesi ihtimali bulunduğundan konu İslâm hukuku ile ilişkilendirilmektedir. Aslında mehirde esas olan nikâh akdi esnasında belirlenmesi veya teslimidir, akit sırasında belirlenmemesi durumunda nikâhın sıhhatine hiçbir hâlel gelmemektedir. Sonradan mehri misil olarak tahakkuk edebilmektedir.¹⁴⁶ Nişanlılık döneminde bu denli yüklü harcamaların kaynağı medeni kanunda da yoktur. Bunun kaynağı sadece örf ve nadir de olsa ikili anlaşmalardır. İnsanlar kendi istekleri doğrultusunda yaptıkları eylemleri kargaşa ve niza halinde yargıya başvurarak geri almaya çalışırlar. Türkiye Cumhuriyetinin laik bir ülke olması ve kanunlarının dayanağının İslâm hukuku olmaması dolayısıyla insanlar vicdanlarını tatmin etmek için fetvâ arayışına girmektedirler.

DİB de nişanlılık döneminde karşı tarafa verilen ve mal değeri taşıyan hediyeleri kadının mehir olarak hak edebilmesi için fikhın ön gördüğü evlilik şartını getirmektedir.

Nişanlılık süresince mehre mahsuben hediye edilen ziynet eşyaları, para veya malın nişan bozulması halinde durumunun ne olacağı hakkında sorulan sorulara; eğer nişanlılık döneminde nikâh kıyılmamışsa, nişanlanma yalnızca evlilik vaadi olarak görüldüğünden nişanlıyken verilen hediyelerin karşılıklı olarak geri verileceği

¹⁴⁶ Merginânî, *Hidaye*, I/236-237.

bildirilmektedir. Nişanlılık süresinde nikâh akdi yapılmamışsa, mehir konusundan bahsedilemeyeceği için mehir adına para ya da herhangi bir mal aktarımının da bağlayıcılığının olmadığı vurgulanmaktadır.¹⁴⁷

İslam hukukuna göre kadın mehri nikâh akdiyle hak etmektedir. Nikâh kıyılmasının akabinde karı koca arasında cinsel birliktelik ya da halvet-i sahiha bulunması halinde koca, hanımına mehrin hepsini ödemekle yükümlü olur.¹⁴⁸ Evlilik akdi yapıldığı halde cinsel birliktelik ya da *halvet-i sahiha* olmamışsa, hanım belirlenmiş mehrin yarısını,¹⁴⁹ eğer mehir kesinleştirilmemişse mut'a adı verilen tazminatı almaya hak kazanır.¹⁵⁰

Önceki dönemlere nazaran günümüzde nişan süresinin uzun olması, nişanlılık döneminde çok fazla masrafa girilmesi, yeni ev döşenmesi, devlet memurlarının atandıkları yerlerden tayin yerlerini değiştirmeleri, en az bir sene oturmak şartıyla kiralanan evler, düğün salonları, nişan için kiralanan mekânlar vs. hepsi çok ağır borçlanmalara neden olmaktadır. Önceki dönemlerde nişanlılık döneminde ağır masraflar olmadığı için bir sorun teşkil etmemiş, nişanlılık döneminde yapılan harcamalar hibe konusundaki kurallarla çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. Ancak günümüzde bu problem hibe çerçevesinin dışına çıkarak çok geniş bir hukuki alana yayılmış vaziyettedir. Dolayısıyla nişanlılık dönemi fikhî açılımlara ihtiyaç duymaktadır.¹⁵¹

¹⁴⁷ *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular*, ss.15-16.

¹⁴⁸ İbnü'l- Hümmam, *Fethu'l-Kadir li'l-'âcizi'l-Fakîr*, III/211.

¹⁴⁹ 2. Bakara, 237.

¹⁵⁰ 2. Bakara, 236.

¹⁵¹ Nişanlılık Döneminde yapılan harcamaların tazminatı hakkında daha geniş bilgi için bakınız: Mehmet Dirik, "İslam Hukuku Açısından Nişanı Bozma Tazminatı", *Mizânü'l-Hak: İslâmi İlimler Dergisi*, Sayı 13, (Yıl 2021), ss. 107-137.

Bazı çağdaş âlimler¹⁵², evlilik maksadıyla tarafların yüksek maliyetli harcamalar yapmakta olduğuna, çalışmakta olan kadınların görevlerini bırakmak zorunda kalabildiğine, uzun süren nişanlılığın bozulması durumunda bilhassa kadının halk arasında saygınlığının sarsıldığına, asılsız iftira ve töhmetlere maruz kalabildiğine, suçsuz tarafın ruhsal ve bedensel sağlığının bozulmakta olduğuna itibar ederek; nişanın bozulması halinde tazminat için mahkemeye müracaat edilebileceğini ileri sürmektedirler. Kendi fikirlerini hakkın olumsuz yerde kullanılmayacağı, zararın imha edilmesi gerektiği ve -birtakım Malikî fakîhlerinin benimsediği-vaadin bağlayıcılığı kuralına dayandırarak belli şartlarda nişanı bozan tarafı maddî ve manevî tazminat ödemeye mecbur tutmaktadırlar. Bu görüş sahiplerinin kimileri nişanın sonlandırılması sonucunda yalnızca maddî tazminat istenilebileceği, diğerleriye nişanlılığın uzun sürmesi gibi hâllerde manevî tazminatın da talep edilebileceği düşüncesindedirler.¹⁵³

Maddî ve manevî tazminat konusuna muhalefet edenler ise, İslâm hukukunda nişanlılığın bir akit vasfına sahip olmadığı ve nişanlı çiftlere evlenme zorunluluğu getirmediği ve nişanı sonlandıran tarafın meşru hakkını kullandığının altını çizerek nişanı sonlandırması sebebiyle karşı tarafın tazminat isteyemeyeceğini belirtmektedirler.¹⁵⁴

¹⁵² Muhammed Ebû Zehra, Mustafa Sibâî, Mahmut Şeltut ve Zekiyyüddin Şaban; Muhammed Ebû Zehra, “*el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*”, Dâru’l-Fikri’l-Arabî, Beyrut ts., ss. 36-38; Mustafa Sibâî, *Şerhu Kanuni’l-Ahvâlî’ş-Şahsiyye : ez-Zevac ve İhlaluhu*, el-Mektebü’l-İslâmî, Beyrut, 1997, I/68.

¹⁵³ Ebû Zehra, “*el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*”, ss. 36-38; H. İbrahim Acar, “İslam Aile Hukuku”, Ensar Neşriyat, İstanbul 2019, s. 35.

¹⁵⁴ Sibâî, *Şerhu Kanuni’l-Ahvâlî’ş-Şahsiyye*, I/68; Ebû Zehra, *el-Ahvâlü’ş-Şahsiyye*, s. 36.

F. Nişanlılık Döneminde Yapılan Uygulamalara Dair Fetvâ Uzmanlarına Sorulan Sorulardan Bazı Örnekler

“Kardeşim sözlendi. Erkek tarafı takıları taktıktan sonra anlaşıyoruz deyip sözden döndüler. İmam nikâhı da kıydırmışlardı. Altınları da geri istediler. Bu durumda altınların hepsini vermemiz mi gerekiyor?”

“Nikâhımız kıyılırken imam bana mehir hakkında hiç soru sormadı. Eşimle de bu konuyu hiç konuşmamıştık. Evlendikten sonra kadının mehir hakkı olduğunu öğrendim. Eşime konuyu açtığımda düğünde takılan bilezikler mehrin olsun dedi, ancak biz ev almak için o bilezikleri kullanmıştık. Ben şimdi mehrimi istediğimde eşim bana onlarla ev aldığımızı, evde birlikte oturduğumuzu, artık mehir hakkımın olmadığını söylüyor. Oysa ben onları mehir olarak ona bağışlamamıştım. Mehir istemeye hakkım yok mu?”

“Günümüzde genelde nişan ve düğün arası uzun oluyor; 2 ay, 6 ay, 1 yıl değişiyor, şartlar öyle gerektirdiği için; çoğu insan bu zaman zarfında dini nikâh kıymıyorlar, peki bu zaman zarfında kadın ile erkeğin görüşmesi, konuşması helal oluyor mu, ne şekilde görüşebilirler? En doğrusu nikâh kıydırmaktır, fakat nikâh kıydırmamak günaha girmiş olur muyuz?”

Görüldüğü gibi anne babalar gençlerin günah işlemesinden kaygılanarak bu tür arayışlar içine girmektedir.

Bu soruyu Hayrettin Karaman şu şekilde yanıtlamıştır:

Aile kurmayı hedeflemiş, sözlenmiş, sonrasında nişanlanmış iki kişi yan yana geldikleri zaman, oturup sohbet ettikleri takdirde bu görüşmeyi "kardeş gibi" yapamazlar, bu çift birbirlerini seven, birbirlerini arzulayan, muhtemelen de birbirlerine âşık olan çiftlerdir;

birbirlerini gelecekte eşi olacak şahıs olarak görürler. Hisleri bu şekilde olan bir şahıs, karşısındaki kişiyi tanıyabilmek için gereken araştırmaları yaptıktan sonra sıkça buluşur, görüşür ve konuşursa, bu buluşmalar tanıma ve bilmenin ötesinde birtakım duygularla yapılmakta; hasret giderme, tatmin olma, zevk alma, çeşitli hazları yaşama gibi amaçlar taşımaktadır. Bu duyguları yaşayabilmek için doğru olan, çiftlerin nikâh akdi yapmış olmalarıdır. Evet, bu hâlde, harama bulaşmamak için imam nikâhı kıydırmak doğru olur mu? Günümüzde devletimiz, İslâm'a göre muteber ama medeni kanuna göre geçerli olmayan nikâhları kabul etmediği için, "dini nikâh" kıydıran çiftler, aralarına herhangi bir engel girmesi durumunda medeni nikâhla evlenemeyecek olurlarsa, ortaya birkaç sorun çıkmaktadır. Nişanlı çiftler, cinsel birliktelik olsa da olmasa da nikâhlı olmaları durumunda -dini yönden sınırlama olmadığı durumlarda- birliktelikler yaşayabilmektedir. Bu birliktelikler sonradan başka kişilerle yapılacak olan evlilikler için problem ortaya çıkarabilmektedir. Diğer taraftan nikâh akdi yapılırken kadının boşama yetkisini almaması halinde, koca dini yönden kadını boşamayı reddedebilmekte; bu durumda kadın, tekrar başka bir erkekle evlenememekte, erkek dinen geçerli olarak evlenmiş olduğu kadınla da yaşamayı istemekte, kadın için çözülmesi zor bir problem ortaya çıkmış olmaktadır. Bu gibi sorunları çözüme kavuşturmak için aşağıdaki öneriler sunulabilmektedir:

1. Evlilikler kolaylaştırılmalıdır, aşırı masraflı örfi uygulamalar sınırlandırılabilir. Bir kısım eksikliklerin tamamlanması düğün sonrasına bırakılmalı, nişanlılık süresi uzatılmamalıdır.
2. İmam nikâhı kıydırılrsa dahi aile büyükleri görüşmelerin sınırlı tutulmasını baştan şart koşmalıdırlar.
3. Örnek verilirse kadın: “evlilik resmen gerçekleşmez veya gerçekleşse bile çekilemez hale gelirse benim de boşama hakkım olacaktır, bu hakkı bana tanıyacak, vereceksin” diye boşama hakkını almalıdır.¹⁵⁵

¹⁵⁵ <http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00071.htm>

Hız. Peygamber'in bizlere evlenmeyi kolaylaştırma yönündeki tavsiyesi, günümüzde Batı toplumlarında uygulanmaktadır. Evlenmek isteyen kişiler el ele tutuşup kiliseye giderek nikâh kıydırmak suretiyle evlilik hayatına başlayabilmekte, kilisenin kıydığı nikâh resmi kayıtlara geçmektedir. Üzülerek belirtmek gerekir ki Müslüman toplumlarda evlilik olabildiğince zorlaştırılmaktadır. Türkiye'nin her yöresinin kendine özgü evlilikle ilgili örfü mevcut olup bu örfün gereklerini yerine getirmek için yüklü bir maddi güç kullanılması gerekmektedir. Mevcut örfün zorunlulukları öyle abartılı bir hal almıştır ki, Hız. Peygamber'in tavsiyesi olan nikâh anlayışından uzaklaşmıştır.

Günümüzde de önceki dönemlerde olduğu gibi kendisine itibar edilen görüşleri bulunan ve ilmi dayanağı sağlam olduğuna inanılan din adamları, bireysel olarak Diyanet kurumunun yanı sıra dini konularda halkın sorunlarını çözmeye ve onları bilgilendirmeye devam etmektedirler. Genel olarak internet üzerinden resmi nikâhın ve mahkemenin boşamasının dinen geçerliliği konusunda sorulan sorulara olumlu cevap verilmiştir. Şafî mezhebine göre akit sırasında kızın velisinin hazır bulunması gerektiğinden, akdi kızın velisinin yapması gerekçesiyle resmi nikâhtan sonra imam nikâhı kıydırılması tavsiye edilmektedir. Evlilik akdinin manevi boyutunun kavranılması, aile hayatı ve eşler arasındaki hak hukuk konusunda bilgilendirmeler yapılarak, yeni bir aile hayatına güzel dualar eşliğinde başlanması gerektiği, gerekçe olarak gösterilmektedir. Örfi nikâhın resmi olarak kayda geçmemesi durumunda geçerli olup olmadığı konusunda birtakım şartlar ileri sürülmekle beraber, bu nikâhın dinen muteber olduğu belirtilmektedir. Mevcut durumda bu tür evlilik tavsiye edilmemekte ve hakların ihlaline yol açacağı için sakındırılmaktadır. Sadece bu tarz evlilik yapılmışsa gereğinin yapılması vurgulanmaktadır. Bir Müslümanın yalan

söylememesi esas iken, vaadini yerine getirmesi dinen zorunlu, yaptığı akdi yok sayması da kabul edilemez olduğundan, evlilik konusu akitlerin en hassasıdır. İnsanın maddi ve manevi yönüne hitap eden bu tür akitlerden kolaylıkla vazgeçmenin mümkün olamayacağı anlatılmaktadır. Osmanlı'nın son dönemlerinde yazılan eserlerde aile müessesesinin hukuki boyutu ön plana çıkarılarak, “mefsedetin izale edilmesi maslahatı celp edilmesinden önceliklidir”¹⁵⁶ kaidesi gereği hareket edilmiştir. Gerçi Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nde mahallenin kadısına kaydettirilmeyen nikâh akitlerinin hükümsüz sayılacağı bildirilmiş, resmi nikâh kıydırmaya çok önem verilmiş ve üzerinde ısrarla durulmuştur.¹⁵⁷

Nişanlılık döneminde, İslâm hukukundan kaynaklanan güncel bir sorun görülmemektedir, ancak ev eşyalarını veya hediyeleri ve takıları nişanlılık bozulduğunda erkek tarafının “ben mehre mahsuben vermiştim” diyerek tekrar geri almaya çalıştığı ve bu sırada erkek tarafının davacı ve kız tarafının davayı inkâr eden taraf olarak fetvâlar istediği vakidir.¹⁵⁸ Yine kız tarafının da bizzat harcamalarda bulunduğu, erkek tarafı ile mehre mahsuben hediye verilmesi konusunda anlaşma yapmadıkları, sadece örfün gereği olarak bazı uygulamaların yerine getirildiği ve bu minvalde verilecek fetvâya uygun olarak hareket edebileceklerini belirterek fetvâ istedikleri de görülmektedir. Maddi ve manevi tazminat konusunda Diyanet kurumsal olarak bir fetvâ vermemektedir, ancak bireysel fetvâlarda olaya ve duruma göre maddi tazminatın, nadir de olsa manevi tazminatın medeni kanun aracılığıyla alınabileceği hükmü verilmektedir. Diyanet, medeni kanun vasıtasıyla alınacak olan maddi ve manevi tazminatın ne kadarının fetvâ isteyen kişiye uygun ve yeterli olacağını da

¹⁵⁶ Mecelle 30. Md.

¹⁵⁷ Bilmen, *Kāmus*, II/55-58.

¹⁵⁸ Aile ve Dini Rehberlik Bürolarına gelen sorularda çok kere dile getirilmiştir.

İslâm'ın verilerine göre belirtmektedir. Hak edilenden fazlasının kul hakkı olacağını tembihlemektedir. Bireysel fetvâ veren din adamları, akademisyenler ve cemaat reisleri ise resmi bir kurum statüsünde olmadıkları için daha rahat fetvâ verebilmekte ya da fetvâ aktarımı yapabilmektedirler. Diyanet, devletin resmi kurumu olması hasebiyle medeni kanuna uygun olmayan bazı konularda açık ve net kendi görüşünü söyleyememektedir. Sadece bireysel olarak fetvâ isteyenlere bu husustaki dini hassasiyeti iletmektedir. Diyanet, medeni kanuna karşı bir yapı inşa etme yerine, dini hassasiyete sahip, bireysel olarak kendi hayatını inancına uygun tarzda yaşayan şahıslardan oluşan ahlaklı bir toplum inşa etme çabası içindedir.

Kanun, ahlakın en alt basamağıdır. Esas olan başkasının hakkına tecavüz etmeden, kimseyi rencide etmeden, devlete haksız yere sorun çıkarmadan yaşamaktır. Kanunlar, insanların ikili ilişkileriyle çözemedikleri sorunların devlet eliyle çözüme kavuşturulması içindir. Devlete intikal eden sorun ve kargaşa ne kadar az olursa, devletin yükü o kadar hafifletilmiş demektir. Devletin de esas amacı ahlaklı toplum inşa etmektir.

Nişanlılık dönemindeki sorunların esas kaynağı örfüdür. Örfe uygun hareket edildiği takdirde vicdanların rahat edememesi sonucu fetvaya başvurulmaktadır. Buradan da anlaşılmaktadır ki insanların inançları yaşam tarzını oluşturur. İster medeni kanuna, ister örfe ya da ikili anlaşmalara göre hareket edilsin, insanların kalbinin mutmain olabilmesi için yapılan eylemin sonucunun kişinin inandığı dine uygun olması gerekir.

Soru: “Ben daha önce nişanlanıp ayrıldım. Dini nikâh da kıyılmıştı. Karşı taraftan boşamasını istemiştik ama kabul etmemişti. Şimdi bir başkasıyla evlendim, bir de çocuğum var. Sorum şu. Benim durumum hakkında ne söyleyebilirsiniz?”

Diyanet, nikâh kıyıldığında dinen evlilik hayatının başladığını, yapılan akdin sonucu olarak karı-koca arasında nafaka, mehir ve miras gibi bazı hak ve sorumlulukların sabit olacağını, günümüz Türkiye’inde bu gibi hak ve hakuklar medeni nikâh akdi yaptırılmaksızın korunamadığından ve evlenecek olan şahısların “medeni nikâh” yaptırmadan “imam nikâhı” kıydırmaları devlet nezdinde menedilmiş olduğundan, İslâm’a göre de bunun yanlış olduğunu anlatmaktadır. Öte yandan nişanlılıkta yapılan nikâh akdi sonucunda boşama gerçekleşmedikçe kadının hiç bir şekilde yeni bir nikâh akdi yapamayacağı, medeni nikâh yapabilmesi için kanunen hiçbir sakınca görünmese de, dinen o kadın evli sayıldığından ve aynı anda birden fazla kişiyle nikâh geçerli olmadığından, sonraki kanunen geçerli olan nikâhın dinen yok hükmünde ve dinen ilk evliliğinin devam etmekte olduğu söylenmektedir.¹⁵⁹

Bu gerekçeler sebebiyle, evlilik adaylarının İslâm’a uygun biçimde nişanlılık süresi geçirmeleri, evlilik yapmaya katî bir karar verdikten sonra medenî ya da dinî nikâh kıydırmanın doğru olacağını söylemektedir.¹⁶⁰

Günümüzde bu hassasiyeti suiistimal eden şahıslar çoğalmış durumdadır. Hile yoluyla, akla gelmeyecek işler yapılmakta olup bu tür insanlara alan açılmış haldedir. Sosyal problemler televizyon programlarına da yansıtılmaktadır. Mesela kadınlara yönelik TV programında bir ara gündemde olan olayda; bir adam, yabancı uyruklu, imam nikâhıyla evli olduğu hanımından doğacak çocuğuna kendi soyadını verebilmek

¹⁵⁹ *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular*, s.14.

¹⁶⁰ *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular*, s.14.

ve kadını Türkiye'nin imkânlarından faydalandırabilmek için, bizzat kendi babasıyla medeni nikâh kıydırmıştır. Hz. Peygamber Müslüman kişiyi tarif ederken şöyle buyurur: Müslüman elinden ve dilinden emin olunan kimsedir.¹⁶¹

Hayrettin Karaman kendisine nişanlılık döneminde imam nikâhı kıydırma konusunda soru soranlara cevaben, nişanlı iken nikâh yapan, sonra nişanı bozan kadının, bir başkasıyla nişan ve nikâh yapabilmesi için eski nişanlı-nikâhlısının kendisini boşamasına ihtiyaç olduğunu; o da boşanmaz ise ortaya, çözümü güç bir problem çıkacağını söylemektedir. Bu sebeple gençlere, sabırlı ve ölçülü davranmalarını, fiilen evlenme zamanı gelinceye kadar nikâh yaptırmamalarını tavsiye etmektedir.¹⁶²

Hayrettin Karaman'a nişanlılık döneminde kıyılan nikâh hakkında sorulan sorulara bir diğer örnek:

"Kimi insanlar nişanda yapılan konuşmanın; yani sözün nikâh yerine geçebileceğini söylüyorlar, bu ne derece doğrudur; yani şahitler huzurunda kız istenip, verilince bunun ya nikâh olacağını ya da nikâh yerine geçeceğini söylüyorlar; çünkü nikâhta aranan şartlar gerçekleşmiş oluyor diyorlar. Fatıha süresi okunuyor, şahitlerin huzurunda gerçekleşiyor, bu sizce doğru mudur? Doğruysa ne derece doğrudur; yani nikâh yerine geçmiş olur mu, mahremiyeti ne derece ortadan kaldırır?"

Hayrettin Karaman bu soruya cevap olarak sözlenme, nişanlanma, Fatıha okumaya benzer bölgesel örf ve âdetlere ilişkin uygulamaların nikâh akdi yerine geçmediğini, bilhassa tarafların da bu törenlerin nikâh yani evlenme akdi olmadığını bildiğini, bu törenler yapılırken niyetlerinin evlilik olmadığını belirtir. "Nişanda evlenme akdinin şartları gerçekleşiyor" denilmesini de doğru bulmaz. Zira evlilik

¹⁶¹ Buḥârî (Kitâbu'l-İman No:10); Müslim (Kitâbu'l-İman No:162).

¹⁶² <http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00071.htm>

akdinde şahitlerin dışında çiftin niyeti ve kullandıkları kelimeler de önemlidir. Karaman, "nikâh, evlenme, tezvîc, karı koca olarak kabul" ve buna benzer evliliği (nikâhı) ifade eden kelimelerin kullanılmasının evlilik akdi için zorunlu olduğunu söyler. Nişan ve söz kesmede evlilik maksadı olmadığı ve evlilik akdini ifade eden kelimeler kullanılmadığı için nişan merasimindeki uygulamaların nikâh sayılmayacağı ve ilişkilerdeki sınırlamayı ortadan kaldırmayacağı yanıtını verir.¹⁶³

Diyanet'e sorulan sorular arasında en sık rastlanan sorulardan biri de: "Nişan sırasında kıyılan nikâh, nişanın bozulmasıyla sona erer mi?" sorusudur. Diyanet, medeni nikâh kıyılmadan, düğün yapılmadan nişan sonlandırılmış, ancak erkek hanımını boşamamışsa, İslâm'a göre evliliğin henüz devam etmekte olduğu cevabını vermektedir.¹⁶⁴

Diyanet'e evlilik öncesi ile ilgili en sık sorulan sorulardan biri de; Caferi, Alevi olan kişilerle evlenmenin caiz olup olmadığıdır. Toplumda dini kimlik algısı kaybolmuştur. Hz. Peygamber'in tebliğ ettiği İslâm dininin ana çerçevesinin nasıl çizildiğini, "ehli kible" anlayışının nasıl olup da "Ehlişünnet" ile sınırlandırıldığını araştırıp bu yanlış anlayışın düzeltilmesi ve doğru bir Müslümankimliğinin oluşturulması elzemdir. Bu tür sorunlar, toplumun her kesiminde bilinmesi gereken dini bilgilerin, okul, halk eğitim merkezi, gençlik merkezi gibi alanlarda öğretilmesi ile aşılabılır. Din eğitiminde alışlagelmiş otuz iki farzı öğretmekle yetinilmemeli, toplumun en çok ihtiyaç duyduğu muamelatla ilgili ana esaslar da halka öğretilmelidir.

Toplumsal bir sorun olarak karşımıza çıkmakta olan evlilik yaşının ilerlemesi ve evlenmeye karşı isteksizlik, geçim korkusu, ileri bir boyuta doğru evirilmektedir.

¹⁶³ <http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00071.htm>

¹⁶⁴ *Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular*, s.14.

Yaş ilerledikçe büyükler endişe etmeye başlar, evlilik adayları ise görüşmek istedikleri kişilerle görüşür ama belli bir olgunluğa ulaşıncaya, karşısındaki kişi ile uyuşmayan yönlerini tespit etmeye çalışır, kendine oluşturduğu dünya ile karşısındaki kişinin dünyasını birleştiremez. İki ayrı düzen ve iki ayrı olgun düşünce yapısını birbirine uyarlatma konusunda sıkıntı yaşar. TÜİK'in güncel verilerine göre Türkiye genelinde kadınlarda evlilik yaşı 25.0 erkeklerde 27.9'lara yükselmiştir.¹⁶⁵ Bu hesaplamalar bize evlilik yaşının hayat şartlarına, örfî yaşam koşullarına göre ilerlemekte olduğunu, bu gidişatın önlenmeye çalışılarak evliliğin kolaylaştırılması gerektiğini, aşırı örfî uygulamalara sınırlar getirilmesi, evlenmek isteyen gençlerin, üniversite öğrencilerinin, memurların devlet tarafından desteklenmesi, seminer vs. vasıtalarla erken yaşta evliliğe teşvik edilmesi gerektiğini göstermektedir. Aile Bakanlığı'nın bu konularda yetersiz kaldığı, Diyanet'in bunun gibi sorunları çözmeye çalıştığı, ancak mevzuatta çok sınırlı bir alana sahip olması hasebiyle istediği gibi açılımlar yapamadığı aşikârdır. KADEM ve KAGEM gibi kadınlara yönelik kurumların yanı sıra erkeklere yönelik kurumların da çoğaltılması ve bu gibi kuruluşlarda aile ile ilgili seminerlerin verilmesinin daha verimli olacağı, kadınlara yönelik "halk eğitimleri" gibi, erkeklere yönelik "halk eğitim" merkezlerinin de açılması ve bu merkezlerde aile ile ilgili eğitimlerin verilmesi artık zorunlu hale gelmiştir.

Diyanet'e sorulan soruların içeriğinde "Evlenmek kader midir?", "Kısmetin kapanması doğru mu?", "Evlenmekten kaçınan için hangi dualar okunmalı?" gibi örneklere de rastlanmaktadır.

Bu tür sorulara örnek verilecek olursa:

¹⁶⁵ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2019-33708>

“Birkaç aydır görücü usûlü ile tanıştırıldığım bir beyle görüşüyorum. Her şey iyi gidiyordu. Ailelerimizle de tanışıp işi resmiyete dökmeye karar verdik. Gününü ve saatini kararlaştıralım diye konuştuk. Fakat beyefendi beni aramadı ve tavırları değişti. Ben merak edip sorduğumda geçiştirmeye başladı. Uzun uğraşlar sonucu günü ve saati belirledik. Ailesiyle geldi. Fakat hiçbir şekilde duygularını belli etmedi. Ben en azından heyecanını, ne hissettiğini benimle paylaşmasını bekledim. Sonrasında yüz yüze görüştüğümüzde bu durumun sebebini sordum. Bana evlilikten ve sorumluluklardan korktuğunu, kaygılandığını söyledi. Bu duyguları normal mi? En azından kaygılandıysa bile benimle açık ve net konuşmasını istedim. Şimdi verdiğim kararı gözden geçirmek istiyorum. Bu insanla evlenmeli miyim bilmiyorum. Bu süreçte neye dikkat etmeliyim?”

“32 yaşında ve bekârim. Talipler oluyor. Ancak karar verme aşamasında içime büyük bir sıkıntı çöküyor. Ne yapabilirim?”

“İslâm’a göre kısmetin kapanması söz konusu olabilir mi?”

Diyamet, kısmetin kapanması gibi halk arasında yaygın olan ifadelerin dinî veya ilmî bir esasının olmadığını, bunların İslâm’a aykırı asılsız inanışlar olduğunu, bu sebeple ister kadın ister erkek olsun evlenme yaşına eren her bir Müslümanın sağlam bir aile kurmak için yapabildiği kadar gayret göstererek sonucunu Allah’a bırakması gerektiğini, bu çeşit yanlış inanç ve düşüncelere kapılmanın doğru olmadığını, bolca dua edilmesi gerektiğini tavsiye etmektedir.¹⁶⁶

“Sözlü birine evlilik teklifi yapmak günah mı?”

¹⁶⁶ Aile ile İlgili Sıkça Sorulan Sorular, s. 14.

Hız. Peygamber'den gelen bir rivayette "...kardeşinizin nişanının üzerine nişan teklif etmeyin"¹⁶⁷ buyrulmaktadır. Buradaki yasak hakkında âlimler bazı görüşler bildirmişlerdir. Bizim örfümüzdeki uygulamaya ve anakentlerdeki yaşama göre değerlendirmek gerekirse, burada dinen yasak olan hususu, evlilik teklifi yapılan bir kişiye başkası tarafından da evlilik teklifi yapılması değil de, taraflarca aleni olarak nişan sözleşmesi yapılan bir şahsa evlilik teklifinde bulunulması şeklinde anlamak daha uygun olacaktır.

II. NİKÂH AKDİ

İslâm hukukunun gayri resmi uygulandığı ve bu uygulamanın sonucunda en çok problemin görüldüğü alanın evlilik akdi olduğu söylenebilir. Bu yanlış en çok nişanlılık döneminde dindarlık düşüncesiyle yapılmaktadır. Diyanet'e ve bireysel din adamlarına sorulan soruların esas, nişanlılık döneminde kıyılan imam nikâhıyla ilgilidir. Sebebi ise ölen babasının veya annesinin ya da ölen eşinin maaşını alan kadınların, devletten aldıkları maaşın kesintiye uğramaması için, yeniden evlendiğinde resmî nikâh kıydırmak istememeleridir. Bir diğeri ise evlilik yaşını doldurmadan evlenme veya kaçarak evlenme söz konusu olduğunda resmi nikâh yaptırılmaması, son olarak ise erkeklerde İslâm dininin ruhsat kategorisinde olan dört eşliliğe kadarki izindir. 1965'lerde Türkiye'de medeni nikâh kıydırılmadan sadece imam nikâhı ile evlilik yapan kişi sayısı nüfusun %15'ini teşkil ederken, 2000'li yıllara geldiğimizde bu sayının %5'e kadar gerilediği, günümüzde ise %6'nın üzerinde olduğu istatistiklerde belirtilmektedir. İnsan inanan bir varlık olduğu için genellikle inançları doğrultusunda yaşam sürdürmeye çabalar, eğer yaşam tarzı inancıyla uyumsuzsa da

¹⁶⁷ Buḥârî, (Kitâbu'n-Nikâh No:46); Müslim (Kitâbu'n-Nikâh No:6).

her zaman kalbinin derinliklerinde bu acıyı taşır, kendisiyle baş başa kalınca vicdanının bir köşesi sızlar. Nüfusunun yüzde doksandan fazlasının Müslüman olduğu Türkiye’de evli vatandaşların %92’si hem resmi hem de imam nikâhıyla evlilik sürdürmektedir. %2’ye ulaşmayan bir kitle ise sadece resmi nikâhla, %6 civarında bir kitle ise sadece imam nikâhıyla evliliklerine devam etmektedir.¹⁶⁸ Yaklaşık on senedir mültecilere ev sahipliği yapmakta olan Türkiye’de resmî kaydı olmayan evliliklerin artmasının bir başka nedenlerinden biri de yabancı ülke vatandaşlarıyla evliliğin çoğalmasındır. Türkiye’de bulunan Arap kökenli sığınmacılarda evlilik yaşının çok erken olması bunda bir etkidir. Onlar için erken evlenme olgusu yaşamın genel zorlukları göz önünde tutulursa ihtiyaç olarak düşünülebilir, ancak bu ihtiyaç giderilmeye çalışılırken çok fazla mağduriyetler de yaşanmaktadır. Nüfusun genelinin hem kanuni hem imam nikâhı kıydırarak evliliklerini sürdürmeleri, halkın büyük çoğunluğunda İslâm hukukunun verilerini bireysel hayatta uygulamada çok fazla sorun teşekkül etmediğinin göstergesidir. Esas sorun medeni hukuku devre dışı bırakarak sadece İslâm hukukunun verilerinden faydalanmaya çalışıldığı zaman ortaya çıkmaktadır. Bir de dini hassasiyeti gözetmek amacıyla nişanlılık döneminde kıyılan imam nikâhı, bu tutumun yol açtığı sorunlar arasında sayılabilir.

A. Diyanet’in Evlilikle İlgili Günümüz Meselelerine Bakışı

1. Din İşleri Yüksek Kurulu’nun Evlilik Konusundaki Mütalaası¹⁶⁹

İslâm hukukunda evlenmelerine hiçbir engel olmayan bir kadınla bir erkeğin hayatlarını devamlı birlikte geçirmek için yaptıkları nikâh medeni bir akittir. Bu akit

¹⁶⁸ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2019-33708>

¹⁶⁹ DİYK, gayri resmi evliliklerin ve onların ortaya çıkardığı problemlerin artması üzerine bu durumu tekrar gözden geçirmek niyetiyle 08/06/2015 tarihinde Din İşleri Yüksek Kurulu Başkanı Dr. Hüseyin Kayapınar’ın başkanlığında toplanarak, Dini Konuları İnceleme ve Soruları Cevaplandırma

iki taraf için de birtakım haklar ve sorumluluklar yükler. Diğer akitlerde mevcut olan sözleşmenin gereği rıza ile kabuldür. Bir de bu akdin toplum tarafından meşruiyet kazanması için aleni olması gerekir. Önceki dönemlerde aleniyetin sağlanması için şahitler ve ilan yeterli olmuş bununla birlikte şahitler küçük yerleşim yerlerinde bu akdin tescili görevini de yapmıştır. Büyük şehirlerin oluşması nüfusun artmasıyla nikâh akdinin varlığı ve evlilikten doğan hak ve sorumluluklar ispat etme konusunda şahitlik müessesesi ve ilan yetersiz kalmıştır. Bundan dolayı, nikâh akdine yöneltilebilecek şüpheleri ortadan kaldıracak şekilde akdin ispat edilmesi gerekir. Akitten neşet eden sorumluluklar ve hakları belli bir müeyyideye bağlaması için şahitler ve ilanın dışında ek tedbirlere başvurulması lazımdır. Bütün bu ihtiyaçlar göstermektedir ki evlilikleri devlet tarafından kayıt altına alınması, günümüz şartlarında uygulanabilecek en uygun tedbirdir.¹⁷⁰

2. Diyanet'in Kanuni Nikâhın Önemi Hakkında Sunduğu Gerekçeler

Kanunî nikâhın önemine gerekçe olarak şu hususlara dikkat çekilmektedir: İslâm hukukuna göre nikâh akdi, birbiriyle evlenmelerine dinî açıdan hiçbir mani olmayan bir erkek ve bir kadının aralarını devamlı birlikte olma amacıyla birleştiren ve buna göre müşterek haklar ve vazifeler tayin eden bir akittir. Allah erkek ve kadını aynı özden yaratmıştır. Evlilikle eşler arasına huzur, sevgi ve muhabbeti yerleştirmiştir.¹⁷¹ Bekârların evlendirilmesinin toplumsal bir görev olduğunu vurgulamıştır.¹⁷² Bazı ayetlerde nikâhı ağır yükümlülüğü bulunan bir akit olarak

Komisyonunca hazırlanan “Nikâh Akdinin Mahiyeti Tescili ve Gizli Nikâh” konularını derin bir şekilde inceleme yapmıştır.

¹⁷⁰ <https://kurul.diyamet.gov.tr/Karar-Mutalaa-Cevap/38091/nikah-akdinin-mahiyeti-tescili-ve-gizli-nikah>

¹⁷¹ 30. Rûm, 21

¹⁷² 24. Nûr, 32

nitelendirmiş¹⁷³ ve yüzden fazla ayette ailenin önemi, hak hukuklar ve sorumlulukları zikretmiştir.

Hız. Peygamber “Nikâh benim sünnetimdir”¹⁷⁴ buyurarak karı-kocanın birbirine emanet edildiklerini ve bu iki karşı cinsin birbirlerine Allah’ın emrettiği şekilde kısılmış olan nikâh akdiyle helal hale geldiklerini bildirmiştir.¹⁷⁵ Bu vurgular ve tespitler, asırlar boyu nikâh sözleşmesinin bir akit olmakla birlikte ibadet yönünün bulunduğu bilincini oluşturmaktadır.

Nitekim nikâh akdini önemli kılan husus bu sözleşmenin hukuken geçerli olmasıdır. Bu nedenle evliliğin yasal hale gelebilmesi için kanıtlanabilir olması lazımdır. İspatı mümkün olan bir akdin doğurduğu sonuçlar da hukuken geçerlidir.

Hız. Peygamber’in “Nikâhı ilan edip etrafa duyurun!”¹⁷⁶, “Veli ve iki adaletli şahit olmadıkça nikâh geçerli sayılmaz”¹⁷⁷ emri evliliğin aleni olması gerektiğinin delillerindedir. Diğer bir rivayette Hız. Peygamber’in “Şu nikâhı mescitlerde kıyın!” emriyle¹⁷⁸ kısılan nikâhın toplumun bilgisi dâhilinde olması amaçlanmaktadır. Başka rivayetlerde ise düğünlerde eğlenenin ahlaki çerçevenin içerisinde meşru olduğunu nikâh kıydıran kişinin def çaldırarak düğün yemeği vermesi gerektiğini söyler.¹⁷⁹ Böylece kısılmış olan nikâh daha geniş kitleye duyurulmaktadır. Nikâhın toplumsal meşruiyet kazanması açısından önemli olan aleniyetin şartını sağlanması için fakîhler

¹⁷³ 4. Nisâ, 21

¹⁷⁴ Buḥârî (Kitâbu’n-Nikâh No:1); Müslim (Kitâbu’n-Nikâh No:5).

¹⁷⁵ Müslim (Kitâbu’l-Ḥac No:147); Ebū Dâvûd(Kitâbu’l-Menâsik No:56).

¹⁷⁶ Tirmizî (Kitâbu’n-Nikâh No:6).

¹⁷⁷ Buḥârî (Kitâbu’ş-Şehâdât No:8).

¹⁷⁸ Tirmizî (Kitâbu’n-Nikâh No:6).

¹⁷⁹ El-Buḥârî (Kitâbu’n-Nikâh No:7, 67-68); Nesâ’î (Kitâbu’n-Nikâh No:72-84).

nikâhın asgari olarak akıl baliğ olan iki şahidin huzurunda kıyılmasını gerektiğini söylemişlerdir.¹⁸⁰

Nikâhın ispatı ve meşruiyeti için zaruri olan aleniyet şartını önemi kendiliğinden gizli yapılmış nikâhı geçersiz kılmaktadır. Nitekim gizli olarak kıyılan nikâhları ispat etmek mümkün olmadığı için bu evlilikler yasal olarak hiçbir hukukî sonuç doğuramaz. Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer, gizli olarak kıyılıp da ilân edilmeyen nikâhların geçersiz olduğunu ve tarafların da cezalandırılacağını söylemiştir.¹⁸¹

3. Evlilikle İlgili Diyanet'e Sorulan Soruların İçeriği

Diyanet'e sorulan ve güncel İslâm hukukunun bireysel yaşamda uygulanmasından kaynaklanan sorular, evlenilmesi yasak olan kişiler; sütkardeş ve evlatlık konularında olmaktadır. Bununla birlikte evlilikte din farkının veya din değiştirmenin (irtidad) hükmü, nikâhın tescili ve medeni nikâhın hükmü, imam nikâhı denilen imam nikâhının hükmü, velisiz kıyılan ve gizli kıyılan nikâhın hükmü hakkında da çok sayıda soru bulunmaktadır. Bununla birlikte taşıyıcı annelik ve bu taşıyıcı anneler ile imam nikâhı kıydırmanın gerekliliği, yeni tıbbi bulgular ışığında kesin kısırlık teşhisi konulan kimselerin evlenmeleri, internet üzerinden evlilik akdi yapmanın hükmü, anlaşmalı evlilik akdinin cevazı gibi güncel meselelere İslâm'ın

¹⁸⁰ Eş-Şâfi'î, *el-Üm*, V/35; Ebû Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd b. Hazm El-Endelüsî El-Kurtubî (ö. 456/1064), *el-Muhallâ bi'l-âşâr fî şerhi'l-Mücellâ bi'l-ihtisâr*, Beyrut 1988, IX/48; El-Merğînânî, *el-Hidâye*, I/190; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII/7; Ebû Abdillâh Muhammed B. Alî B. Muhammed eş-Şevkânî es-San'ânî El-Yemenî (ö. 1250/1834) *es-Seylü'l-cerrârü'l-mütedeffik 'alâ hadâ'iki'l-Ezhâr*, (thk. Muhammed Subhî b. Hasan Hallak) Kahire 1403, II/270.

¹⁸¹ bkz. Mâlik b. Enes (ö. 179 /795), *el-Müvatta'*, (Kitâbu'n-Nikâh No:26); Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd b. Habîb et-Tenûhî es- Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l- kübrâ*, Dâru's-Sâdır, Beyrut ts., II/194; Ebû 'Abdillâh. Muhammed b. Ahmed b. Hanbel eş-Şeybânî el-Mervezî (ö. 241/1855), *el-Musned*, (nşr. Şuayb el-Arnaût ve dğr.), Müessesetü'r-Risale, Beyrut 1995, IV/78.

yaklaşımı konusunda sorulan sorular da mevcuttur. Bu sorulara genellikle güncel tıp, iletişim araçları ve medeni kanunlardan kaynaklanan imkânlar temel teşkil etmektedir.

Genellikle gençlerin soruları; evlenmenin dinî hükmü, evlenmeden ölenlerin ahiretteki durumu gibi sorulardır. Bu tarz sorulara verilen cevaplar ise çoğunlukla ayet ve hadislerden deliller vasıtasıyla, evliliğin önemi hususunda ikna edici mahiyettedir.

İslâm fikhında bazı mezheplere göre nikâhta kızın velisinin izninin alınması gerekliliği bulunduğu için, medeni nikâhta nikâhı akdeden kişilerin evlenecek olan şahıslar olması gereksinimi açısından velisiz kıyılan nikâhın dinen geçerliliği sorusu akıllara takılmaktadır.

Hanefî mezhebinde, akıllı ve ergenlik yaşına gelen bir kız, akıllı ve baliğ olan bir erkek gibi velisinin hukuki açıdan aracı olmasına gerek kalmaksızın evlenebilmektedir. Yalnız akıllı ve baliğ bir kız ya da bir kadın, kendisine ve ailesine denk (küfüv) bulunmayan bir kişiyle evlenecek olursa, kadının velisi bu nikâhı uygun görmeme gerekçesiyle feshettirebilir.¹⁸²

Hanefî mezhebinden başka mezheplerde ister önce nikâhlanmış, yani dul olsun, isterse başından evlilik geçmemiş olsun, bir kadın yalnızca velisi tarafından evlendirilir. Üstelik velisi bakire bir kızı evlendirmek isterse ondan izin almasına da gerek kalmamakta, yani kızdan izin almadan da onu evlendirebilmektedir. Fakat velayetini üstlenmekte olduğu dul¹⁸³ bir kadını evlendirmek istediği zaman kadından izin alması gerekir.¹⁸⁴ Hanefîlerin dışındaki mezhepler: “Velisiz nikâh olmaz”¹⁸⁵ rivayeti ve benzeri rivayetleri mutlak anlamda kabul ederek kızların -rızası alınsa da-

¹⁸² Mergînânî, *el-Hidaye*, I/231.

¹⁸³ Dul, başından evlilik akdi geçmiş bir kadın anlamındadır.

¹⁸⁴ Mergînânî, *el-Hidaye*, I/234

¹⁸⁵ El-Buḥārî, (Kitâbu'n-Nikâh No:36); Ebū Dāvûd(Kitâbu'n-Nikâh No:19).

yalnızca velileri¹⁸⁶ tarafından evlendirileceklerini söylemektedir.¹⁸⁷ Hanefi mezhebinin fakihleri ise bu rivayetleri mutlak olarak değerlendirmeyip, tam ehliyete sahip olmayan kadınlar ve kızların sadece velisi tarafından evlendirilebilecekleri tarzında yorumlamaktadırlar.¹⁸⁸ Evlilik akdinde velayet müessesesine önem verilmesinin esasında, ömür boyu birlikte olmanın başlangıcı olan nikâh akdinin gereken araştırmaları yaparak olabildiği kadar sağlam temeller üzerine kurulması ve geri dönüşü mümkün olmayan yanlışların önceden fark edilerek önlenmesi hedefleri yer almaktadır. Ayrıca evlenmekte olan çiftlerin aileleri arasında yakınlaşmanın kolaylaştırılması gibi amaçlara da matuftur. Özellikle erken yaştaki evliliklerde tecrübe eksikliği sebebiyle alınabilecek yanlış kararların bir nevi önüne geçmek hedeflenmiştir. Evliliğin ciddi bir müessese olması hasebiyle bu tür sorulara verilen cevaplar tavsiye niteliğinde olup, medeni nikâhın dinen de geçerli olduğu ve nikâh akdetmenin öncesinde velinin izninin alınması yönündedir. Dolayısıyla nikâh akdedilirken velinin izni alınmalı, veliden izin almaksızın yapılan evlilikler kimi İslâm hukukçularına göre muteber ise de, çiftler evlenme esnasında Hz. Peygamber'in (s.a.v) yukarıda bahsi geçen tavsiyesine önem vererek velilerden izin alınmasına dikkat etmelidirler. Öte yandan tarafların evlenmelerine dinî, ahlakî, sosyal ve ekonomik bir mani bulunmuyorsa velilerin de yetkisini kötüye kullanmak suretiyle evlenecek olan kadına sıkıntı çıkarmaması esastır.

Evlilikle ilgili güncel sorulardan bir kısmı da; telefon, telgraf, mektup, haberci vs. iletişim araçlarıyla yapılan nikâh akdi ve boşamanın dinen geçerli olup olmadığı

¹⁸⁶ Veli; araya kadınlar girmeksizin erkek akrabaları; baba, dede..., oğul..., ağabey..., amca.... İfade etmektedir.

¹⁸⁷ Eş-Şâfi'î, *el-Üm*, V/21; Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, II/165; İbn Hazm, *el-Muḥallâ*, IX/31–32; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII/5.

¹⁸⁸ Medeni kanunda da benzeri bir yöntem mevcuttur.

hakkındadır. Diyanet, fıkıh kitaplarında anlatıldığı üzere, icap ve kabulün yapıldığı yer ve zamanda uygun şahitlerin de bulunması ve aşırı bir belirsizliğin bulunmaması, nikâhın da uygun şekilde ilan edilmesi şartıyla nikâh yapılabileceğini söylemektedir.¹⁸⁹ Evliliğin ciddiyetine dikkat çekerek, yüz yüze gelinmediği sürece akit gerçekleştirilmemesi gerektiğini de vurgulamaktadır.

B. Medeni Hukuk ve İslâm Hukukunda Evlilik Engellerindeki Farklılıklar

Kendileriyle evlenilmesi haram olan kadınlar konusu da sıkça sorulan soruların arasındadır. Medeni hukuk ile İslâm fıkıhı, evlilikte süt akrabalığı konusunda iki yerde farklılık göstermektedir. İslâm fıkıhında sütkardeşliği, nesep bağı gibi evlenme konusunda engel teşkil etmektedir. Diğer yandan evlat edinilen çocuk konusunda böyle bir evlilik engeli bulunmamaktadır. Medeni hukukta ise evlatlık evlilik engeli olarak görülürken, süt bağı evlilik engeli oluşturmaz.¹⁹⁰

Kendileriyle evlenilmesi yasaklanan kadınlar Kur'an'da birer birer zikredilmiş,¹⁹¹ hadislerde de açık bir şekilde belirtilmiş ve bunların dışında kalanlarla nikâh akdetmenin caiz olduğu haber verilmiştir. Din farkını İslâm fıkıhı evlilik engeli olarak görürken,¹⁹² medeni kanun evlilik engeli olarak görmez. Bir de iki kız kardeş, hala ve teyze ile yeğenin bir nikâh altında toplanması medeni kanun tek evliliğe izin verdiği için söz konusu değildir.

¹⁸⁹<https://fetva.diyanet.gov.tr/Cevap-Ara/803/nikahta-sahitligin-hukmu-nedir?enc=OisAbR4bAkZg1HIImMxXRn5PJ8DgFEAoa2xtNuyterRk%3d; https://sorularla-Islamiyet.com/sanal-ortamda-kiyilan-Nikâh-caiz-midir>

¹⁹⁰ TMK 129 Md.

¹⁹¹ 4. Nisâ, 23.

¹⁹² İslam fıkıhı din farkının kadınlarda mutlak surette engel teşkil ettiğini kabul ederken, erkekler için ehl-i kitap denilen Yahudi ve Hıristiyan kadınlar için caiz görmektedir. Bu cevazın devletin yetkisiyle sınırlandırılabilmesi görüşünde olan âlimler de mevcuttur.

Erkekler için Kur'an tabiriyle "ehl-i kitap" sayılan Yahudi ve Hıristiyan kadınlarla evlenmeye müsaade edilmiştir.¹⁹³ Buna rağmen evlenilecek kadınların Müslüman olmaları; ailenin selameti, toplum huzuru ve nesil güvenliği yönünden en uygun olanıdır. Gerek Müslüman bir kadının gerekse Müslüman bir erkeğin, dinsiz/ateist bir eşle evlenmesi caiz değildir.¹⁹⁴

C. Geçmişten Günümüze Dini/Örfi Nikâh

Son zamanlarda evlilik konusunda problemlerin artış göstermesi neticesinde "imam nikâhı", diğer adıyla "dini nikâh" olgusu tartışılmakta, içeriği analiz edilmekte, eksi ve artı yönleri araştırılmakta esas olarak yargısal boyutu dile getirilmekte hangi yönleriyle, İslâm hukukuna aykırı olduğu delilleriyle beraber açıklanmaya çalışılmaktadır. Bu konuda çok sayıda ilmî makale kaleme alınmakta, sempozyumlar yapılmaktadır. Medeni kanunda bu konuda eksik görülen hususlar tamamlanmaya çalışılmaktadır.

Nikâh akdi diğer akitler gibi sadece bireyleri ilgilendiren bir akit olmakla kalmaz toplumsal yönü ağırlıklı olduğu için her zaman bir adım öne çıkmaktadır. Bütün toplumlarda aile kurumu olmuş ve bu kurumu düzenleyen örfi bazen yargısal müeyyideler belirlenmiştir. İnsan neslinin devamlılığını sağlayan aile kurumunu İslam dini de kendi yapısına uygun hale getirmek için düzenlemeler getirmiştir. Kur'an'da evlilik akdi "*mîsâkan galîzâ*" (sağlam bir söz, ağır sorumlulukları olan akit)¹⁹⁵ şeklinde nitelenmektedir. Hz. Peygamber de risaleti sonrasında bazen vahiy kaynaklı

¹⁹³ 5. Maide, 5.

¹⁹⁴ 2. Bakara, 221.

¹⁹⁵ 4. Nisa, 21

olarak bazen kendi görüşüyle bulunduğu toplumda aile ile ilgili genel ilkeleri dile getirmiş bazen de ailede sevgi ve saygının, devamlılığın sağlanması için çiftlere tavsiyelerde bulunmuştur. Cahiliye Arap örfünde mevcut olan aşırı uygulamaları yasaklamış, toplumun menfaatine uygun, evlilik çeşidini tercih etmiştir. Bu evliliğin de eksik yönlerini tamamlayarak ispatı mümkün, kargaşaları ortadan kaldıran, sorun ve problem kaynağı olmayan dönemin ruhuna uygun aile modeli şekline getirmiştir.

Arap örfünde evliliklerde problem teşkil eden hususun mehir konusu olduğu İslam hukuku kitaplarındaki aile ile ilgili bölümlerden anlaşılmaktadır. Nikâh ve nikâha ilişkin konular genellikle literatürde mehir konusu üzerinden anlatılmaktadır. Bu sebeple mehir konusu kargaşaya mahal vermeyecek şekilde müdevvenatımızda zikredilmiştir diyebiliriz. Asrı Saadet'ten hemen sonra başlayan mehirlerin devlet tarafından kayda geçirilmesi genellikle kadınların istekleri üzerine uygulandığı görülmektedir. Bu çabanın artması üzerine zaman zaman devlet adına noter görevi yapan mehir kaydedici memurların bulunduğu da söz edilebilmektedir.¹⁹⁶ Fethedilen toprakların artması, Müslüman toplumun genişlemesiyle Hz. Peygamber'in aile ile ilgili getirdiği ana ilkeleri bilmeyen veya hakkıyla bildiğinden kuşku duyan kişiler kendilerinden daha bilgili kişilere müracaat etmiştir. Evlilik gibi hayati önemi haiz bir akdin halk tarafından kusursuz icra edilme çabası üzerine devlet tarafından kadılar daha sonra kadı naibi veya vekili olarak imamlar görevlendirilmiştir. Zaman zaman kadıdan izinsiz nikâh kıyılmayacağı dile getirilmişse de nikâh akitleri bütünüyle devletin kontrolüne geçirilmemiştir. Müslüman toplumları yöneten devlet başkanları değişmekte olan toplumların sorunlarına çözüm olabilecekleri konularda

¹⁹⁶ Ekrem Buğra Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinname İle Nikâh", *Türk Hukuku Araştırmaları*, Sayı.2, (Yıl 2006), s.41-60.

yeni düzenlemeler getirdiği gibi aile hukukunda da bazı konularda düzenlemeler yapmışlardır.

Aile gibi hem uhrevi hem dünyevi boyutu olan bir akdin şüphelerden uzak icra edilmesi gerekmektedir. Bu akdin kuşkulu olması kişinin namusu, nesli gibi en önemli konularda iffetsizlikle suçlanmasına yol açmaktadır. Bundan ötürü din görevlilerine nikâh kıydırılarak bu konudaki kayıtların saklı tutulması önemli olmaktadır.

Öte yandan geçmiş dönemlerde devletin halkla iç içe olan görevlilerinin imamlar olması, görev yükü ve sorumlulukları daha çok olan kadınlara erişmenin güç olması ve kadınlara yüklerini hafifletme niyetiyle imamların bu vazifeyi yerine getirmeleri istenmiştir.¹⁹⁷ Nikâhın imamlar tarafından kıyılmasına gerekçe olarak halk arasında yaygın olan inanca göre büyü yoluyla erkeği iktidarsızlaştırma olayına karşılık nikâh esnasında imamın Kur'an'ı Kerim okuyarak dua etmesi durumunda büyüsel gücünün etkisiz hale geleceği anlayışı da mevcuttur. Bu gibi kaygılar ve akdin eksik yapılacağı düşünceleri giderek nikâh akdinin imam tarafından icra edilmesinin dinen zorunlu olduğu tasavvurunun yerleşmesine sebep olmuştur.¹⁹⁸ Üstelik bu kaygılar günümüze kadar güncelliğini devam ettirmiştir. İnsanların zihinlerine yerleşen bu gibi kaygılardan arınmaları ve evlilik konusundaki ikilemi de önlemek için 2017 yılında Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 22. maddesi çerçevesinde il ve ilçe müftülüğü de dâhil müftülere nikâh akdi yapma yetkisi verilmiştir.¹⁹⁹

¹⁹⁷ Özay, "Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

¹⁹⁸ Liv, "Günümüzde İmam Nikâhı", ss. 174-175; Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh", ss. 41-60.

¹⁹⁹ Yeni Akit Gazetesi, "Müftülere Nikâh Kıyma Yetkisi TBMM'den Geçti", 18 Ekim 2017, 1, <http://www.yeniakit.com.tr/haber/muftulere-Nikâh-kiyma-yetkisi-tbmmden-gecti-386604.html>

1. Osmanlı Öncesinde Nikâh Akdini Kanunileştirme Çalışmaları

İslam hukukuna göre ibadet yönü olan nikâhın akdedilme şekli gelişmekte olan toplumların ihtiyacına göre ek tedbirler alınarak devam ede gelmiştir. Asrı Saadet, Raşit Halifeler dönemi ve mezhep imamları dönemlerinde nikâh akitlerinin ifası ve gereken tedbirler hususunda bir değişiklik görünmezken Selçuklu ve Memlukler döneminde kadıların nikâh akdetme vazifesini ifa ettiği hakkında bilgiler bulunmaktadır.²⁰⁰ Nitekim hicri III. asra gelindiğinde nikâh konusunda ek tedbirlerin alınmasının yaygınlık kazandığı Ebû Hilâl el-Askerî'nin (öl. 400/1009'dan sonra)“*el Furûku'l-luğaviyye*” adındaki kitabında zikredilmektedir. Bu kitapta el-Askerî “şurûti”²⁰¹ diye adlandırılan memurların nikâh akitlerinde “mehir” kelimesinin yerine “sadak” kelimesini kullandıklarını ve mehirlerin miktarını kaydettiklerini haber vermektedir.²⁰² Bu bilgiler ışığında denilebilir ki, erken dönemden başlayarak toplumun ihtiyaçları göz önünde bulundurulmuş, toplumsal huzurun sağlanması, anlaşmazlıkların önüne geçilmesi için ilave tedbirlere başvurulmuştur.²⁰³ İslam medeniyeti ve şehir hayatı, şehirlerde görev paylaşımları ve olayların gelişme süreçleri hakkında geniş bilgiler sağlayan biyografi eserlerinde, şehirlerde nikâh akdi yapmakla vazifeli olan şahısların bulunduğu hakkında bilgiler zikredilmektedir.²⁰⁴ Ayrıca birtakım fıkıh eserlerinde bazı kişilerin devletin görevlendirdiği nikâh memurlarına evlendirme vekâletleri verildiğinden de bahsedilmektedir.²⁰⁵ Selçuklular, Beylikler,

²⁰⁰ Aydın, *İslam ve Osmanlı*, ss. 10-11; Köksal, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâh”, ss. 27-41.

²⁰¹ Günümüzde noterlik vazifesi gören devlet memuru.

²⁰² El-Askerî, *el-Furûku'l-luğaviyye*, s. 185.

²⁰³ Köse, “Toplumsal Meşrûiyet Açısından Nikâh”, ss. 470-501.

²⁰⁴ Muhammed b. Abdirrahîm b. Ali b. el-Hasan el-Mısrî el-Hanefî (öl. 807/1404) noterlik görevi yapan şahıslardan biridir. Ebü't-Tayyib Takiyuddîn Muhammed b. Ahmed b. Alî el-Hasenî el-Fâsî (ö.832/1429), *Zeylü't-Takyîd fî ruvâti's-sünen ve'l-mesânid* (nşr. Kemal Yûsuf el-Hût), Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1990, I/156-157.

²⁰⁵ Ebû Nasr Tâcüddîn Abdülvehhâb b. Alî b. Abdilkâfi es-Sübki, *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*, (nşr. Âdil Ahmed, Abdülmevcûd ve Ali Muhammed Muavvaz), Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1991, 1/262.

Memlukler ve Osmanlılar döneminde devlet nezdinde evliliklerin kaydettirilmesi hususunda önemli çabaların var olduğuna dair bilgiler mevcuttur.²⁰⁶ Selçuklular dönemine gelindiğinde kadıların göreve tayin edilme belgelerinde nikâh kıyma vazifesinin de bulunduğu²⁰⁷ ve aynı hususun Osmanlı kanunnamelerinde de kadı görevi olarak zikredildiği²⁰⁸ bilinmektedir. Sekizinci yüzyılda yaşayan, çeşitli yerlerde kadılık görevi yapan, yirmi sekiz sene seyahat eden büyük Müslüman seyyah İbn-i Batûta (öl. 770/1369), 726 senesinde Mekke'ye giderken uğradığı Dımaşk (Şam) şehrinde, vazifesi nikâhları akdetmek ve tescilden ibaret olan, toplumda yaygın olan mezheplere mensup, bölgenin kadıları tarafından görevlendirilen resmi memurların bürolarına rastladığı hakkında bilgiler vermektedir.²⁰⁹ Bu bilgiler sayesinde nikâh akitlerinin kadılar ya da onların gözetimindeki görevliler tarafından akdedilmesinin erken dönemlere dayandığı söylenebilmektedir.²¹⁰ Osmanlı dönemindeki şer'îyye sicillerinden de nikâh akitlerinin birçoğunun mahkemede kadıların akdettiği bazen kadının verdiği izne göre mahalle imamlarının bu vazifeyi yerine getirdiği bilinmektedir.²¹¹ İmamlara kadıdan izinsiz olarak nikâh kıymaları talep edilirse, ekseriyetle bu nikâhları akdetmemişlerdir. Aksine evlenmeyi arzulayan çiftler, aynı bölgede yaşıyorsa oranın mahkemesinden, değilse birisinin yaşadığı yerin mahkemesinden mahalle imamının nikâhlarını kıyması için gereken izni almışlar ve böylece nikâhlarını kıydırmışlardır. İmam akdetmiş olduğu nikâhı devlet tarafından

²⁰⁶ Jaschke, "Türkiye'de İmam Nikâhı", s. 13; Cin, "İslam ve Osmanlı" ss. 281-298; Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, ss. 10-11.

²⁰⁷ Osman Turan, *Türkiye Selçukluları Hakkında Resmi Vesikalar*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara 1988, ss. 41-43; Aydın, *İslam ve Osmanlı*, s. 10.

²⁰⁸ Tevkii Abdurrahman Paşa, "Osmanlı Kanunnameleri", *Milli Tetebbûlar Mecmuası*1/2, Mayıs-Haziran 1915, s. 316; 1/3 Temmuz-Ağustos 1331/1915, s. 541; İsmail Hakkı Uzun Çarşılı, *Osmanlı Devletinde İlmiye Teşkilatı*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara 1988, ss. 85-86.

²⁰⁹ et-Tancî, *İbn Batûta Seyehatnâmesi*, s. 63; Jaschke, "Türkiye'de İmam Nikâhı", s. 12.

²¹⁰ Mehmet Akif Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İz Yayıncılık, İstanbul 1996, s. 11.

²¹¹ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, ss. 12-14.

kendisine verilen sicil defterine kaydetmiş, eğer sicil defteri kendisine verilmemişse bu nikâhı kıyması için izin veren kadıya giderek durumu bildirmiştir.²¹² Nikâhta kadı izninin aranmasıyla evlilik şartlarını barındırmış olduğu, diğer bir ifadeyle evlenecek olan çiftlerin nikâh akdi yapmalarına engel bir durumlarının mevcut olmadığı, işin ehli olan yetkili bir şahıs tarafından tespit edilmiş, hem de bu şekilde devletin evlilikleri kontrolü sağlanmış olmaktadır.²¹³ Osmanlı şeyhülislamlarından Ebu's-Suûd Efendi'nin (öl.932/1574) nikâh akitlerinin kadının bilgisi dâhilinde ve onun izniyle kıyılması gerektiği hususundaki görüşleri bu bağlamda ayrıca önem arz etmektedir.²¹⁴ Öte yandan şeyhülislam Ebu's-Suûd Efendi'nin bu konulardaki bazı fetvâları, kendi dönemi ve sonraki dönem İslâm hukukçuları tarafından pek kabul görmemiştir. Onun bu fetvâsına benzer fetvânın bir önceki şeyhülislâmlık görevini ifa eden Kemalpaşazâde (öl. 940/1534) tarafından da nakledildiği bilinmektedir.²¹⁵ Bu gibi görüşler ideal olanı temsil etse de toplumdaki gerçekler her zaman ideal şekilde meydana gelmez. Toplumda mevcut sorunlar devlet mevkilerinde konuşulandan fazladır. Onun için her dönemde ideal olanı zikredip işleri ona göre düzenlemeyi amaçlamışlar ve mevcut problemleri en az seviyeye indirmeye gayret göstermişlerdir.

²¹² Jaschke, “Türkiye’de İmam Nikâhı”, s. 16; Köksal, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhi Yönü”, s. 27-41.

²¹³ Özay, “Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

²¹⁴ “Hâkim marifetsiz Nikâh olunmaya” deyu emr-i pâdişahî varit olmuş iken, hâkim ma’rifetsiz Nikâh olur mu? “el-Cevap: Olmaz, meğer niza’ ve husumet olmaya”, “Hind, izn-i kadı yok iken, bir kaç kimse huzurunda “Kızım Zeyneb-i sagîreyi, kardeşim Amr’ın oğlu Bekr-i sagîre verdim” deyip Amr “Bekr için Zeyneb’i alıp kabul ettim” dese Nikâh olur mu? “el-Cevap: İzn-i hâkimle olmak emrolunmuştur.” Bkz. Tevkii Abdurrahman Paşa, “Osmanlı Kanunnameleri”, s. 340; Jaschke, “Türkiye’de İmam Nikâhı”, s.15; Ertuğrul Düzdağ, *Şeyhülislam Ebüssuud Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı*, Enderun Kitabevi, İstanbul 1972, ss. 37-38.

²¹⁵ “Bir kimse Nikâh etmek için kadıdan izin almağa geldikte kadı bir miktar akçesin almayınca kâğıdı vermese ol akçe kadıya helal olur mu? el-Cevap: Olmaz, kâğıt emr-i örfütür.” Bkz. İbn Kemal Şemseddin Ahmed (940/1534), “Fetâvây-ı Kemalpaşazâde”, *Dariül mesnevi*, sk,118, 57a, Nuruosmaniye, 1967, vr. 124b.; Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devletinde Rüşvet Özellikle Adli Rüşvet* Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara 1969, s. 203; Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 16.

Kemalpaşazâde, Hanefî fakîhi Burhaneddîn Mahmûd b. Ahmed b. Abdulazîz el-Buhârî (ö. 570/1174?)nin²¹⁶ “*el-Muhît*” adındaki kitabında geçen “kadıdan izinname almaksızın kıyılan nikâhlar geçersizdir ve bu şekilde akdedilen nikâh sonucu doğan çocukların nesepleri de sabit olmaz” görüşünü nakletmiş ve muamelat konusunda “her devletin kendi dönemindeki tanzimatları geçerlidir” diyerek yetkiyi devlete bırakmıştır.²¹⁷ Burhaneddîn Mahmûd Osmanlı’nın kuruluşundan (698/1299) önce yaşamış müçtehitlerdendir.²¹⁸ Bu bilgiler de kadıların izni dâhilinde kıyılan nikâhların Osmanlı devleti kurulmadan önce tartışıldığını göstermektedir.²¹⁹ Devlet nezdinde yürürlüğe girip girmediği hakkında kesin bilgiye ulaşılmamış olmakla birlikte hiç değilse bu hususların erken dönemde teorik olarak dile getirilmiş olduğu konumuz açısından önemlidir.

Diğer taraftan Kemalpaşazâde’nin kadı izni almaksızın kıyılan nikâhların geçerli olduğu hakkındaki fetvâları da mecmualarda zikredilmektedir.²²⁰ Kemalpaşazâde’nin hem askeri hem ilmî kişiliğe sahipliğinden olsa gerek muamelat konusundaki görüşleri devletin o günkü idaresinin esas alınması gerektiği yönünde olmuştur. Bundan dolayı dönemin siyasî, sosyal durumuna göre görüşler bildirdiği için de bazı fetvâları bir birine zıt gibi görünmektedir.²²¹ Nitekim Kemalpaşazâde’nin

²¹⁶ Murteza Bedir, *Buhara Hukuk Okulu*, İsam Yayınları, Ankara 2014, s. 35.

²¹⁷ İbn Kemal Şemseddîn Ahmed, *Mühümâtü’l-Müftî*, sk, Çorlulu Ali Paşa 280, vr.51b; Ahmet İnanır, *İbn Kemal’in Fetvâları Işığında, Osmanlı’da İslam Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara 2015, s. 164.

²¹⁸ Mustafa Uzunpostalcı, “Burhâneddi-in el-Buhârî”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1992, VI/435-437.

²¹⁹ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 16; Köksal, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhi Yönü”, ss. 27-41.

²²⁰ “Hind-i bâliğa nefsinî Amr’a tezvîc ettikte izn-i kadı bulunmasa akd-i mezûr sahih olur mu? el-Cevap: Olur.” Bkz. M. Esad Kılıçer, “Kemal Paşazâde’nin Aile Hukuku İle İlgili Bazı Fetvâları”, *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 19/1 (Nisan 1971), s. 83-96; Tevkîi Abdurrahman Paşa, (ö.1686), “Osmanlı Kanunnameleri”, s. 316; 1/3, Temmuz- Ağustos 1915, s. 541.

²²¹ Şerafettin Turan, Kemalpaşazâde, *TDVİA*, TDVY, Ankara 2002, XXV/238-240; Şükrü Özen Kemalpaşazâde’nin Fıkhi Görüşleri, *TDVİA*, TDVY, Ankara 2002, XXV/240-242.

öğrencilerinden olan şeyhülislâmlık makamına kendisinden sonra gelen²²² Ebu's-Suûd Efendi de hocası Kemalpaşazâde gibi bizzat “izn-i kadı sıhhat-i nikâha şart değildir”²²³ ancak “kadı izni olmadan akdedilmiş nikâha ilişkin ihtilâf istima olunmaz”²²⁴ fetvâlarıyla, izinnamelelerin yalnızca yönetime dair bir uygulama şekli olduğunu sarahaten belirtmiştir.²²⁵ Bu fetvalardan da anlaşılmaktadır ki aile hukukuna ilişkin fetvalar dönemin ihtiyaçlarına ve şartlarına uygun olarak düzenlenmeye çalışılmıştır. Bazen devlet kontrolü artmış bazen de gevşemiştir. Devlet nezaretinin azaltılması durumlarında da tamamen başıboş bırakıldığından söz edilemez aksine, bu durumda halkın ihtiyacı veya dönemin âlimleri ve yöneticilerinin kanaati gereği olduğu söylenebilir. İslâm tarihine baktığımızda her dönemde aile hukukuna ayrıca önem verilmiş, nikâh akdinin eksiksiz eda edilmesine özen gösterilmiştir. Bazen ihtiyaçlara binaen caydırıcı kurallar vaz edilmiş hatta bazı dönemlerde kadınların huzurunda ya da kadınlardan alınan izinname olmaksızın akdedilen nikâhların varlığıyla ilgili ihtilaflar mahkemelerce dinlenmemiştir²²⁶ Resmî mahkeme tarafından devletten izinsiz kıyılan nikâhlarla ilgili problemler çözülmese de bu evliliklerin yok hükmünde olduğuna karar verilmemiştir. Bazen devletten izinsiz yapılan evlilikler mahkemelerce kabul edilmese dahi az da olsa kendi varlığını sürdürmüş ve hatta toplum tarafından da dışlanmamıştır. Sadece devletten izinsiz yapılan evlilikler var olduğu sürece usulsüzlük ve mağduriyetler diğer evliliklere nispetle biraz daha fazla olmuştur.

²²² Kemâlpaşazadededen sonra Şeyhülislâmlık görevini yapan kişi Fenârizâde Muhyiddin Efendi'dir ondan sonra ise Ebu's-Suûd Efendi bu göreve getirilmiştir.

²²³ Jaschke, “Türkiye’de İmam Nikâhı”, s. 14; Ahmed Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukukî Tahlilleri*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1996, IX/399.

²²⁴ Tevkiî Abdurrahman Paşa, “Osmanlı Kanunnameleri”, ss. 333-340.

²²⁵ Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 284.

²²⁶ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 17; Cin, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, ss. 282-285.

2. Osmanlı'da Nikâh Akdini Kanunileştirme Çalışmaları

Günümüzde devam eden imam nikâhı, diğer adıyla imam nikâhı, Osmanlı'da resmî olarak uygulanan imam nikâhının devamı niteliğindedir. Örf ve adetler toplum tecrübesinin zamanla oluşan mahsulüdür. Günümüz örfünde Osmanlı'nın kültürel özelliklerini barındıran birçok uygulama mevcuttur. Bunlardan en yaygın olanı imam nikâhı uygulamasıdır. Bu adet dinin kültürle özdeşleşerek aktarıldığını göstermektedir. Nikâhlar imamın akdetmesi tarzındaki uygulamanın ortaya çıkma tarihinin çok eski olmaması onun dini vecibe olup olmaması hususunda akıllarda soru işareti bırakmaktadır. Asrı Saadette ve Raşit Halifeler döneminde bu gibi uygulamalara rastlanılmamaktadır. Ayrıca mezhep imamlarının yaşadıkları dönemlerde de mevcut değildir. Bu dönemlerde nikâh akitlerine imamların iştirak etmedikleri sadece taraflar ve şahitlerin bulunduğu bir akit meclisi kurulduğu bilinmektedir. Arap örfünün de gereği olarak akit sırasında mehir konusunun daha fazla önem taşıdığı ve mecliste esas tartışılanın mehrin miktarı olduğu söylenebilir. Arap kültüründe kadınların mehrinin yüksek tutulması erkeğin itibarını göstermekte düşük olması kocanın ve kadının velisinin itibarını zedelemektedir. Diğer yandan Arap erkeklerinin hanımlarına mehri yüksek vermesinden dolayı övünüp insanlara duyurması da toplumda bu kişiler arasında nikâh akdinin yapıldığının bir nevi ilanı vazifesini görmüştür. Öte yandan toplum küçük ve herkesin birbirlerini tanıyabileceği ve nikâh sözleşmesinin sonuçlarının toplum güvencesine alınabileceği bir yapıya sahipti. Kişiler arasında yapılan akitler şahitlerin bulunması ve ilan edilmesiyle kendi fonksiyonunu icra edebilmekte, ayrıca tescil ihtiyacı hissedilmemekteydi. Gittikçe değişmekte olan toplumlarda hukuki istikrarı sağlamak için nikâh akitlerinin yazılı halde tescili gündeme gelmiş, devlet tarafından görevlendirilen bir memur önünde akdedilmesine

gerek duyulmuştur.²²⁷ Bir diğerk husus, toplum içerisinde İslâm hukukuyla ilgili bilgi ve birikimler gittikçe azalmakta olduğundan, deneyimli bir kişinden yardım almak ihtiyacı hâsıl olmuştur.²²⁸ Nikâh meclislerinde taraflar ve şahitlerden başka, nikâh görevlisi gibi üçüncü şahısların da katılımıyla nikâh kıyılmaya hangi tarihte başlanıldığı tam olarak bilinmemektedir.²²⁹ Fakat Osmanlı'dan önce olduğu hakkında bilgiler mevcuttur.

3. Osmanlı'da Devletten İzinsiz Kıyılan Nikâhlara Getirilen Cezalar

Osmanlı devleti zaman zaman evlilikle ilgili konularda dönemin ihtiyacına binaen ek tedbirlere başvurmuştur. Getirilen tedbirlerin uygulanmasında daha etkili sonuçlar elde etmek için, cezai müeyyidelere bağlamıştır. Ayrıca Tanzimat sonrası evlilik konusunda yeni birtakım girişimlerde bulunulmuş ve çeşitli müeyyideler de getirilmiştir. Örnek verilecek olursa, devletin tayin ettiği nikâh memurunun kıymış olduğu nikâh hakkında yedi- sekiz gün içerisinde ilgili devlet dairesine²³⁰ bilgi vermesi gerekli görülmüştür.²³¹ Nikâh kıyan memurun geçerli bir sebep olmaksızın yetkili makama durumu haber etmeyi geciktirmesi veya ihmal etmesi halinde o günün para

²²⁷ Apaydın, "Nikâh Akdinin Mahiyeti", ss. 370-380.

²²⁸ Gotthard Jaschke, "*Türkiye'de İmam Nikâhı*", (trc. Ahmet Mumcu), Türk Matbaası, Ankara1964, s. 12.

²²⁹ Özay, "Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

²³⁰ 1298/1881 senesindeki Sicill-i Nüfus Nizamnamesi'nde, Nikâh akitlerinin şer'îyye mahkemeleri tarafından alınan izinnameye binaen akdedileceği hükmüne ek olarak, Nikâhı akdeden din görevlisine yedi-sekiz gün içerisinde kıydığı Nikâhı bir ilmühaberle sicill-i nüfus görevlisine haber verme zorunluluğu getirilmiştir.

²³¹ Ahali-i müslime beyninde cereyan eden münâkehâtme'hâki-î şer'îyyelerden izinnâmeler üzerine icra kılınır. İzdivacın vukuundan nihâyet sekiz gün sonra Nikâhı icra eden keyfiyet-i izdivacı musaddık sicill-i nüfus memuruna ilmühaber itâ etmeye mecburdur. Bkz. 1881/8 Şevval 1298 tarihli Sicilli Nüfus Nizamnamesi, madde 33 Dersâadet: İkdâm Matbaası, İstanbul 1319, s. 15; Düstur, I. Tertip, Zeyl II, madde 23, Mahmûd Bey Matbaası, İstanbul 1299, s. 19; Sabri Şakir Ansay, *Eski Aile Hukukumuz Bir Nazar*, AÜHF Yayını, Ankara 1952, s. 36.

birimiyle iki çeyrek mecdiye nakit cezası ödettirilmiştir.²³² Resmi görevli olarak nikâh kıyan imamlara kolaylık olması için 1900 senesinde ilgili makamı haberdar etme on beş gün olarak uzatılmıştır.²³³ 1858, 1911, 1913 senelerinde çıkan izinnamele de benzer hükümler içermektedir. İzinnamelede belirtilen bir diğer husus da “bölge kadısından izinname almaksızın nikâh kıydıran çift bir ay ile altı ay arası bir süreyle hapsedilir ve bu nikâh akdini yapanlar da iki ay ile bir sene arası hapis cezasına çarptırılır” şeklinde,²³⁴ devletten izinname tahsil etmeden nikâh kıyan din görevlisi ile birlikte bu nikâhı kıydıran çiftlere de cezai müeyyideler tertip edilmiştir.

Bu gibi uygulamalarda görülmektedir ki, bir akdin yalnızca şekil şartlarının tamamlanması hukuken yeterli olmayıp bununla birlikte akdin amacı, toplumsal menfaati ve oluşabilecek zararları da dikkate alınmalıdır.²³⁵ Nitekim 25 Ekim 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nde de dönemin değişen şartları dikkate alınarak, üstelik yerleşmiş gelenek de bozulmadan²³⁶ 33. maddede önceden nikâhın ilan edilmesi,²³⁷ 37. maddede ise evlenecek olan çiftten birinin yaşadığı yerdeki kadı ya da onun görevlendirmiş olduğu memur tarafından nikâhın kıyılarak resmi kayıtlara geçirileceği hükme bağlanmıştır. Bu kanunların caydırıcılığını artırmak için yeni ekler getirilmiştir. 30 Ekim 1917 senesindeki kararnameyle izinname almadan evlenen koca veya onun vekiline bir ay ile altı ay arası hapis cezası, bu tür sözleşmelere şahitlik

²³² 29 Ramazan 1304/1887 tarihli 1298 tarihli nüfus nizamnamesinin 4 ve 5 inci fasıllarına müzeyyel madde-i nizamiye. Bkz. Düstur, I. Tertip, madde 214, Başvekâlet Devlet Matbaası, Ankara 1937, V/839.

²³³ Düstur, I. Tertip, madde 33 (Başvekâlet Devlet Matbaası, Ankara 1941), 7/441; Ahmet Yasin Küçüktiryaki, “Osmanlı Devletinde Tanzimat Sonrası Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 13/26, Yıl:2014/2, ss. 177-201.

²³⁴ Düstur, II. Tertip, madde 2 Dersâdet: Matbai Âmire, İstanbul 1334, 6/316; Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, s. 138; İkinci, “Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh”, ss.41-60; <https://www.ekrembugraekinci.com/> s. 41-60.

²³⁵ Liv, “Günümüze İmam Nikâhına Yönelişlerin Gerekçeleri”, ss. 163-191.

²³⁶ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 20.

²³⁷ H.A.K. 33. Md.: “Akd-i Nikâhın icrasından evvel keyfiyet ilan olunur.”

edenlere de bir hafta ile bir ay arası hapis cezası öngörülmüştür.²³⁸ Devletin belirlediği kanunların dışına çıkarak evlilik cüzdanı hazırlayan ve bu nikâhı resmi kayıtlara geçiren hâkim veya onun vekili için bir aydan altı aya kadar hapis cezası, yetki verilmediği halde bu nikâhı akdeden imama da aynı şekilde hapis cezası tertip edilmiştir.²³⁹ Genel olarak yapılan bu düzenlemeler; Hilal Özay’a göre Osmanlı’da kadıların huzurunda ya da izinameyle imamların kıydıkları nikâhların tümünün devlet kontrolünde bulunduğu, sonuçları yönünden de devlet güvencesinin mevcut olduğu ve Osmanlı Devleti’nde nikâh sözleşmelerinin devletin nezaretinde olmadığı düşüncesinin de yanlışlığını göstermektedir.²⁴⁰

Nitekim Cumhuriyet’e geçmeden önceki dönemlerde de nikâhlar özensiz ve dikkatsiz bir tarzda gerçekleştirilmemiş, aksine evlilik akdinin hukukî boyutunu iyi bilen bir kişi huzurunda kıyılmasına itina gösterilmiştir.²⁴¹ Bu yetkili kişiler her dönemde ve her bölgeye göre de değişebilmiş, bazen imam, bazen kadı veya naibi, bazen ise şurutî denilen evlilik akitlerini kaydeden noter olabilmıştır.²⁴² İslam hukukuna göre nikâh akdinin taraflar ve şahitler huzurunda yapılması yeterli görülmüşken yetkililerin akde iştiraki, evlilik şartlarının tahakkuk edip etmediğini denetlemek, bir de hukuken geçerli olan nikâh akdini temin, bununla birlikte nikâh akdinin başka akitlere kıyasla çok daha önemli olduğunu göstermek içindir.²⁴³

²³⁸ Tanzimat sonrası 1274/1858 senesinde çıkarılan ceza kanununun 200. maddesinin ikinci eki tekrar tanzim edilmiştir.

²³⁹ Köse, “Toplumsal Meşrûiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, ss. 495-496.

²⁴⁰ Özay, “Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

²⁴¹ Joseph Schnacht, “Nikâh”, *İslam Ansiklopedisi*, MEB, İstanbul 1964, IX/259.

²⁴² Liv, “Günümüze İmam Nikâhına Yönelişlerin Gerekçeleri”, ss. 163-191.

²⁴³ Aydın, *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 10.

4. Cumhuriyet'e Geçiş Döneminde Nikâh Akdi

Cumhuriyet dönemine geçişin ilk senelerinde kanunlar İslâm hukukuna göre konulmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti devletinin dini başlangıçta İslâm dini olup 4 Ekim 1926 tarihinde İsviçre Kanunu tercüme edilerek yürürlüğe girmiş, bununla birlikte aile hukukunun yapısında ciddi değişiklikler yapılmıştır. Yeni medeni kanunun yürürlüğe girmesiyle imamların nikâh akdetme görevine son verilmiş ve bu sebeple imamların kıydığı nikâh, resmi güvencenin ve devlet denetiminin dışında kalmıştır.²⁴⁴

D. Klasik Fıkıh Öğretisinde Nikâh Akdinin Şartları ve Mahiyeti

Hz. Peygamber başka akitlerde olduğu gibi nikâh akdinde de toplumsal güveni sağlamak için gereken düzenlemeleri yapmış ve bu akdin evrensel esaslarını belirlemiştir. Fer'i konular ise zamanla dönemin şartlarına göre ortaya çıkabilecek mağduriyetleri ve haksızlıkları engelleyecek şekilde düzenlenmiştir. İslâm hukukunun klasik kaynaklarında alım-satım, kira, selem (peşin para karşılığında veresiye mal almak) gibi sözleşmelere bağlı hükümler ile nikâh akdiyle ilgili hükümler arasında çok fazla benzerlikler bulunmaktadır.²⁴⁵ Akit olması yönüyle diğer akitlere benzese de nikâh akdi çift yönlüdür. Nikâhın hem akit hem ibadet yönü olduğundan İslâm hukukunda sıradan bir akit gibi değerlendirilmemiştir. Müslüman toplumlarda nikâhın ibadet yönüne daha çok önem verildiğinden evlilik için ön hazırlıklar yapılmış, kendine özgü icra edilme şekilleri oluşturulmuştur.²⁴⁶ Nitekim nikâhın kendine özgü koşulları ve onu başka akitlerden ayıran rükün ve şartları bulunmaktadır. Bu şartlardan biri de akit sırasında yapılan irade beyanıdır. Tarafların ortaya koydukları irade

²⁴⁴ Özay, "Nişanlılıkta Yapıtılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

²⁴⁵ Merginâni, *Hidâye*, I/211.

²⁴⁶ Apaydın, "Nikâh Akdinin Mahiyeti", ss. 370-380.

beyanlarına İslâm hukukunda değer verilmekle beraber, ortak hak ve yükümlülüklerinin belirlenmesinde irade beyanı tek başına yetersiz kalmaktadır. Bundan dolayı İslâm hukuku yapılan akdin sahih olduğunu kanıtlayan şahitliği de şart koşturmuştur. İrade beyanı ve şahitlik şartlarının dışında nefâz ve lüzüm şartları da aranmaktadır.²⁴⁷ Bu şartların gerçekleşmesi için bir takım şartlar da gerekmektedir. İslâm hukukuna göre bir evlilik akdini sahih diyebilmek için ilk başta kurucu şartlarının yerine getirilmesi lazımdır. Bu in'ikad yani kurucu şartlar icab ve kabulden oluşmaktadır. İcab ve kabulün sahih olabilmesi için tarafların irade beyanlarının kesin, net, anlaşılır, açık, süresiz olması gerekmektedir. Bununla birlikte aileyi bozucu ya da geciktirici veya evliliğin ana gayesine aykırı herhangi bir şarta bağlanmamalıdır.²⁴⁸

Nikâhın kurucu ve geçerlilik şartları hakkında ulemâ arasında görüş farklılıkları²⁴⁹ bulunmakla birlikte, tarafların akit yapmaya ve evlenmeye ehil olması, meclis birliği, akdin inikadının şarta bağlanmamış olması²⁵⁰ gibi hususlar kurucu şartlar, şahitlik²⁵¹ ve hakkında ittifak edilmeyen konular ise sıhhat şartları, evlenecek tarafların ya da velilerinin onayı nefâz şartları, tarafların veya velilerinin onayının

²⁴⁷ Bir akdin in'ikad şartı yani kuruluş şartı, sıhhat ise geçerlilik şartı, nefâz işlerlik ya da yürürlük şartı, lüzüm şartı ise bağlayıcılık şartıdır. Hanefî mezhebine göre bir akdin işlerlik kazanıp hükümlerinin fiilen meydana gelmesi için in'ikad, sıhhat ve nefâz şartlarının gerçekleşmesi lazımdır. Nikâh akdi muavaza karşılıklı bedel değişimi anlamına gelir. Bu nitelik hem Nikâh akdinde hem de diğer alım satım akitlerinde bulunmaktadır. Merginânî, *el-Hidâye*, I/211-212.

²⁴⁸ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, 4/196; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i'*, II/232; El-Merginânî, *el-Hidâye*, II/224, vd.; Bilmen, *Kâmus*, II/15; Karaman, *İslam Hukuku*, I/324; Abdullah Çolak, *İslam Aile Hukuku*, Öncü, Çorum 2017, s. 62.

²⁴⁹ Nikâh akdinde sığa ve taraflar Hanefiler dışındaki üç mezhebe göre rükün, baliğa olan kadın için de velî şartının aranması Maliki ve Şafiî'lere göre rükün, akit sırasında şahitlerin bulunması sadece Şafilere göre akdin rükünleri olarak kabul edilmektedir. Hanefî'ler ise Nikâh akdinin şartlarını inikad ve sıhhat şartları diye ikiye ayırmaktadır cumhur ise böyle bir ayırıma gitmeden her iki şartı da rükün olarak zikretmektedir. Bu gibi konularda geniş bilgi için bakınız: Vehbe Zühayli, *el-Fikhu'l-İslâmî ve Edilletühü*, Matbaatu'l-İlmiyye, Dimeşk 1985, VII/ 43-78.

²⁵⁰ İttifak edilen evlenme engelini bulunmaması inikad şartları iftilaf söz konusu olanlar ise sıhhat şartları arasında zikredilmiştir.

²⁵¹ Şahitlik şartından kastın şahitlerin akit meclisinde bizzat bulunmaları, bu evliliğin gizli tutulmadan halka ilanı ve her iki tarafın da ikrah altında bulunmamasıdır.

alınması söz konusu olduğu durumlarda bu onaylama lüzum şartı olmaktadır.²⁵² Tezimizde önemli görülen hususlardan biri de nikâh akdinin sıhhat (geçerlilik) şartlarıdır. Sıhhat şartları, kıyılan nikâhın yasal bir sonuç doğurmasını sağlayan şartlardır. Hanefî mezhebine göre bir nikâh akdinde sıhhat şartlarında eksiklik olursa, bu eksiklikler giderilerek akdin tamamlanması lazım olup aksi halde bu nikâh akdi fasit olur. Bir akdi fasit duruma düşüren eksiklik giderilirse akit sıhhate kavuşur,²⁵³ yoksa akit sonlandırılmalıdır. Bu kural gereği nikâh akdinde de nikâhı fesada uğratan eksiklik²⁵⁴ giderilmeden akit sonrası birlikteliğe devam eden çiftlerin derhal ayrılması lazımdır. Eğer kendileri ayrılmazlarsa mahkeme tarafından bu evlilik sonlandırılır, cinsel birliktelikte bulunulmamışsa akit herhangi bir sonuç doğurmaz. Cinsel birliktelik yaşanmışsa kadın tefrik zamanından başlayarak iddet bekler, zifaf zamanından başlayarak en az altı ay sonra çocuk doğacak olursa nesebi sabit olur, akit fasit olsa da hürmeti musahara oluşur ve kadın mehr-i mislini²⁵⁵ almaya hak kazanır. Yukarıda zikredilenlerden başka nikâh akdinden meydana gelen sonuçlar gerçekleşmez.²⁵⁶ Şafîî, Malikî ve Hanbelî mezhebine göre bu sayılan şartların birisinde eksiklik bulunursa bu eksiklik, akdi batıl yani geçersiz kılar ve bu akit herhangi bir hukukî sonuç doğurmaz.²⁵⁷

²⁵² Eş-Şafîî, *el-Ümm*, 5/22; Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, 4/155; el-Merginânî, *el-Hidâye*, 2/225; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 2/17; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/5; Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Müri en-Nevevî (ö. 676/1277), *el-Minhâc Şerhu Sahîhi Müslim b. Hâccac*, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut 1998, s. 79; Bilmen, *Kâmus*, II/23; Karaman, *İslam Hukuku*, I/324; Çolak, *İslam Aile Hukuku*, s. 118.

²⁵³ Abdulhamid, *el-Ahvalü's-Şahsiyye*, s. 35.

²⁵⁴ Sıhhat şartlarında eksiklik bulunan veya kızın ya da kızın velisinin onayı gerekli olduğu halde onaylanmayan Nikâhlar fasit Nikâhtır. Ehliyet olmasıyla birlikte ehliyetinde eksiklik bulunuyorsa veya geçici engel varsa (Ebu Hanife'ye göre sürekli engeller de akdin fesadını gerektirir), cumhura göre ikrah altında kıyılan Nikâhlar fasittir.

²⁵⁵ Eğer mehri misilden mehri müsemmâ daha az ise mehri müsemmâ verilir.

²⁵⁶ El-Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Şanâ'i'*, II/232; Bilmen, *Kâmus*, II/27; Döndüren, *İslâm Hukuku*, s. 163; Karaman, *İslam Hukuku*, I/334.

²⁵⁷ Bunun sebebi Hanefî'ler gibi inikâd ve sıhhat şartları ayırım yapmadan sadece rükün olarak değerlendirdikleri için akdin rükünlerindeki eksiklik akdin butlanını gerektir demektirler. Zuheyli, *el-Fıkhu'l-İslamî*, ss. 91-95.

Nitekim bir nikâhta yasal olarak dört unsur aranır, yapılan evliliğin meşruiyeti, kadının haklarının korunması ve geçim sıkıntısı çekmemesi için nafaka alabilmesi eğer erkek nafaka ödemeyecek olursa yargıya başvurarak mağduriyetinin giderilebilmesi, bu evlilikten çocuk doğacak olursa nesebinin sabit olması, taraflardan biri vefat ederse diğerinin mirasçı olabilmesidir.²⁵⁸ Nikâhta aranan bu dört unsurun medeni hukuk açısından da amaçlandığını söyleyebiliriz. İlan nikâh akdinin sıhhat şartlarından biri olduğu için, akdi ispat etmekle birlikte toplumsal meşruiyetini sağlamaktadır.²⁵⁹ Hz. Peygamber'den gelen rivayetlerde nikâh akdinde şahitlerin bulunması ile birlikte²⁶⁰ def çalarak şenlik yapmak, eğlenmek ve “velîme” yani düğün yemeği vermek de tavsiye edilmektedir.²⁶¹ Diğer bir rivayette helal ile haram olan birlikteliğin (zinanın) farkının def çalmak ve ilan etmek olduğu açıklanmıştır.²⁶² Hz. Peygamber evlenmekte olan çiftlere: “Şahidiniz nerede?” diye sorduğu zaman sahabeden birisi “şahit” sözüyle ne demek istediğini sorunca “def” yani eğlence olduğunu bildirmiştir.²⁶³ Genel olarak herkesin birbirini tanımakta olduğu, kimlerin kimlerle evli olduğunun bilindiği, insanların günümüzdeki gibi sayıca fazla ve hareketli olmadığı çağlarda dahi nikâh akitlerinin ilanı için olabildiği kadar tüm araçlar ve yöntemlerin (şahitler, eğlence, düğün, yemek) sağlanması üzere çaba sarf edilmesi ilgi çekicidir.²⁶⁴ Nikâhın toplumda

²⁵⁸ Prof. Dr. Mustafa Yıldırım'ın “Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk” başlıklı konuşması <https://www.youtube.com/watch?v=CJJ23XjBd8g>

²⁵⁹ Nikâhın aleniyetinin toplumsal ve kişiler açısından birtakım faydaları da bulunmaktadır. Bunlardan bazıları zikredilecek olursa başka adaylara açık bulunan evlilik kapısını kapamakta ve tekliflerinin önünü kesmekte, ailenin kutsal mahremiyetine saygı duyulmasını istemekte, muharremât yasasının da işlerliğine katkıda bulunmaktadır.

²⁶⁰ Ahmed b. Hanbel, III/418, IV/258; Tirmizî (Kitâbu'n-Nikâh No:6); Nesâî (Kitâbu'n-Nikâh No:86).

²⁶¹ Tirmizî (Kitâbu'n-Nikâh No:6).

²⁶² Nesâî (Kitâbu'n-Nikâh No:86).

²⁶³ Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî, *el-Mebsût*, Çağrı yayınları, İstanbul 1983, V/31; Ebû Hafs Siracüddin Ömer b. Ali b. Ahmed b. Mülakkîn el-Ensârî el-Mısırî, *el-Bedrü'l-münir fî tahrîci ehâdîsi 'ş-Serhi'l-kebir*, Dâru'l-Hicret, Riyad 2004, VIII/34.

²⁶⁴ Köse, “Toplumsal Meşruiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, s. 482.

meşruiyet kazanması için asgari olarak iki erkek veya bir erkek iki kadın şahit yeterli görülmektedir.²⁶⁵

Hilal Özay meşru bir evlilik için şahitliğin iki açıdan önemli olduğunu belirtmektedir. Bunlardan ilki şahitliğin zorunlu olması, en başta çiftler arasında herhangi bir anlaşmazlık çıkması halinde nikâh akdinin varlığını ispat etme imkânı sağlama amacına yönelik iken, ihtilaf söz konusu olunca nesep, mehir, miras, nafaka vb. hükümlerin varlığı nikâh akdinin ispat edilmesine bağlıdır. Şahitliğin zorunlu tutulmasındaki bir diğer kastın, evlilik akdinin çok hayatî bir sözleşme olduğunun belirtilmesi, halka ilan etmekle toplum nezdinde bu birlikteliğin meşru olduğunun gösterilmesi, örneğin bu ilişkinin “sifah” yani zina değil de nikâh akdiyle olduğunun bildirilmesi hedefine râcidir.²⁶⁶ Böylelikle yapılan evlilik toplumsal meşruiyet kazanmakta, toplum ya da devlet tarafından kontrolü sağlanmış olmakta, aile kurumu güvence altına alınmaktadır. Günümüzde asgari olarak belirlenen iki şahit huzurunda akdedilen nikâhın şahitlik ve ilan şartıyla sağlanmak istenilen menfaatleri gerçekleştiremeyeceği düşünülebilir. Yunus Apaydın’a göre sadece şahitler önünde akdedilen nikâh akdini her halükarda geçerli ve tarafların hak ve hukuklarını koruyabilen bir akit olarak görmek, fıkıh ahlakına da uygun düşmemektedir.²⁶⁷

Çağımızda yaygın olan imam nikâhlarında olduğu gibi, evlilik sözleşmesini resmi olarak yapmaktan kaçınarak, bu birlikteliği gizleme ihtiyacının duyulması, meydana gelecek olumsuz sonuçlardan kaçınmak anlamına gelir. Bu olumsuz görünen sonuçlar, genelde evlilik yükünü yüklenmemek, önceki evliliğin parçalanması, aile itibarının zedelenmesinden korkmak veya mali konularda sıkıntı çekmektir. Bu gibi

²⁶⁵ Mergînânî, *el-Hidaye*, I/211; Nikâhta şahitlerin bulunması Şafî mezhebine göre rükün iken Maliki mezhebine göre ilân edilmesi şart koşulmaktadır. Zuheyli, *el-Fıkhu'l- İslamî*, s. 91.

²⁶⁶ Özay, “Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhı”, ss. 132-159.

²⁶⁷ Apaydın, “Nikâh Akdinin Mahiyeti”, ss. 370-380.

bahanelerle evliliği devlet güvencesine kaydettirmemek aile kurumuna zarar vermektedir. Çünkü modern dünyada nikâh sözleşmelerinde²⁶⁸ iki kişinin şahitliğinin bireyler²⁶⁹ ve devletler nazarında hukukî kıymeti ve önemi bulunmamaktadır.

Önceki dönemlerde olduğu gibi evlilikten beklenen maslahatın elde edilmesi için İslam'ın ana ilkelerine uygun ek tedbirlerin alınması gerekmektedir. “Ezmânın tağayyürü ile ahkâmın tağayyürü inkâr olunamaz”²⁷⁰ hukuki ilkesi gereği bey’, borçlanma ve başka akitlerde zamanın değişimiyle resmi kayda geçirmek zorunluluk haline gelmişse, basit olarak nitelendirdiğimiz, günde birkaç defa yaptığımız market alış verişlerimizde bile kullandığımız makbuz mağduriyet ve haksızlıkların önlenmesi açısından kendisinden beklenen yararı sağlıyorsa, tescilin nikâhın en önemli şartı haline geldiğini söylebiliriz. Evlilik akdini resmi olarak kaydettirmek, çiftleri nikâhın yüklediği sorumlulukları inkâr etmekten alıkoymakta ve önceki dönemlerde şahitliğin yaptığı görevi yerine getirmektedir.

Hukuk-ı Âile Karamâmesi, ondan önceki izinname prosedürü ve günümüzde medeni kanuna göre zorunlu tescil işleminin İslam hukuku için de geçerli olduğu görüşlerine getirilen eleştiriler benzerlik arz etmektedir.²⁷¹ Evliliklerde devlet kontrolünün zorunlu tutulamayacağını öne sürenlerin argümanları Hz. Peygamber döneminden itibaren mezhep imamı döneminde de nikâh akitlerinin zorunlu olarak devlet tarafından tescil ettirilmesi gibi bir uygulamanın bulunmadığı ve bu hususta herhangi bir ayetin bulunmadığı bilgisine dayandırılmaktadır. Buna göre mevcut akitlere Allah ve Peygamberi tarafından şart koşulmayan yeni bir şartın getirilmesi,

²⁶⁸ Medeni hukuka göre görülen davalarda tamamıyla şahitliğin ortadan kalktığı söylenememekle birlikte evliliğin ispatı için karine olarak gösterilememektedir.

²⁶⁹ Küçük yerleşim yerleri müstesnâ.

²⁷⁰ Mecelle, 39 Md.

²⁷¹ Sadreddin Efendi, “Hukûk-ı Âile”, Sebülürreşâd, Sayı 386/ 387.

naslara aykırı davranmak ve insanlara dünyevî işlerinde zorluk çıkarmaktır. Bu görüş sahipleri, İslâm'a göre insanları zora sokmanın caiz olmadığı gerekçesiyle kendi görüşlerini temellendirmektedir. Oysa İslâm hukukunda kamu otoritesi tarafından, hakkında nas mevcut olmayan hususlarda; kıyas, istihsân, maslahat-ı mürsele ve seddi zeraî gibi usûlî-fıkıh yöntemlerini kullanmak suretiyle nikâh akdi ve başka akitlerle ilgili konularda düzenleme ve değişiklikler yapabilmektedir ve yapılmıştır.²⁷² Bu hususta yetkili merci, toplumun kötülük ve fitneye araç olarak kullanmakta olduğu mubah olan fiilleri dahi seddi zeraî ilkesi gereği yasaklama hakkına sahiptir ve böylece kötülüğün kapısı kapatılmış olur.²⁷³ Günümüz İslâm hukukçularının çoğunluğu teknolojinin çıgırlar açtığı ve hakkında âmir bir nas olmayan çok sayıda önemli problemlerin türediğı bu çağda sorunları dolaylı yoldan ele alan naslar ve şeriatın genel ilke ve esasları, ana gayeleri, amaç ve hedefleri göz önünde bulundurarak yeni hükümler koyulabilir.

Muteber ve mevcut fıkıh kitaplarına bakıldığında nikâh akdinin rükün, sıhhat, lüzum ve nefâz şartlarına uymak suretiyle kısılan nikâhın her çeşit hukukî ve dinî sonucu meydana getirmesi gerekmektedir. Bazı dönemlerde izinname ve benzeri devletin kontrolü için gereken şartlar yerine getirilmediğinde mahkemede dava konusu olma özelliğini kaybetse de nikâh akdi tamamen reddedilmemiştir. Her dönemde devletin belirlediğı tüm şartlarını eksiksiz tamamlayan bir akit kendi fonksiyonunu icra edebilmiştir.²⁷⁴

²⁷² Özay, "Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

²⁷³ Muhammed Mustafa eş-Şelebi, *Ta'lîlu'l-Ahkâm: 'Arz ve Tahlîl li Tarîkati't-Ta'lîl ve Tetavvurâtihâ fi 'Usûri'l-İctihâd ve't-Taklîd*, Matbaatü'l-Ezher, Mısır 1947, ss. 44-48; Nihat Dalgın, "Aile Kurumunun Nikâh Aşamasıyla İlgili Fıkıh Sorunları", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı:13 Yıl:2009, ss. 35-50.

²⁷⁴ Böyle bir Nikâh akdinin sonucunda kadın nafaka ve mehir almayı hak etmekte, sıhrî hısımlık, doğacak çocuğun nesebinin subutu, boşanma sonrası hanımın beklemesi gereken iddet süresi ve karı

Yukarıda zikri geçen delillerden açıkça görülmektedir ki İslâm hukukuna göre akitlerde esas olan ana gayenin gerçekleşmesidir. Akitlerde gözetilmesi istenilen gayeler ise toplumun maslahatına uygun olması ve şeriat ilkelerine ters düşmemesidir. Her dönemde ve her toplumda maslahat ilkesi gereği konulan şartlara riayet etmek haksızlıkların önlenmesine yardımcı olmaktadır. Nitekim medeni kanunla korunmak istenilen nikâh akitlerindeki menfaatler de İslâm'ın ilkeleriyle büyük ölçüde örtüşmektedir. Medeni kanuna uygun olarak kıyılan nikâhlar İslâm hukukuna göre de kendisinden istenilen sonuçları doğurmaktadır.

Başka bir husus olarak nikâh akdinin dinî nikâh/imam nikâhı ya da resmî nikâh şeklinde ayrımının yapılması ne hukuki ne de örf açısından doğrudur ve günümüzde bu ikilemin bir faydası bulunmamaktadır. İslam hukukunda nikâhta esas olan, usûlüne göre yapılmasıdır.²⁷⁵

E. Günümüz Türkiye'sinde Mevcut Gayri Resmi Evlilik Uygulamaları

Dini nikâh ve medeni nikâh ikilemi ortaya çıkış sebepleri ve günümüzde hangi alanlarda problem teşkil etmekte olduklarının geniş bir şekilde araştırılması ve sorunun kökeni ile bağlantı kurularak nasıl çözümler üretilebileceği yönünde fikirler beyan edilmesi, günümüzde zaruret teşkil etmektedir.

Dini nikâh ve medeni nikâh ikilemi Osmanlı Devleti'nden Türkiye Cumhuriyeti'ne geçiş döneminde ortaya çıkmıştır. Öncesinde de kazaî ve diyanî olarak iki çeşit hüküm görülmektedir, ancak o dönemde iki ayrı çeşit veya birbirinin alternatifini gibi algılanan farklı nikâh türleri mevcut değildir. Tek bir nikâh çeşidi bulunmakta olup 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi'yle Osmanlı'da devletin

koca arasında mirasın tahakkuk etmesi, karı kocanın aynı evi paylaşması ve birbirlerine helal olması gibi hukukî sonuçları meydana gelmektedir.

²⁷⁵ Özay, "Nişanlılıkta Yapılan İmam Nikâhı", ss. 132-159.

kontrolüne geçmiştir. Kararnamenin yazıldığı dönem ve şartlar günümüzle kıyaslanacak olursa, İslâm şeriatında erkekler için dört evliliğin şartlar uygun olması durumunda caiz olması, evlatlık edinilen çocukla evlenmenin caiz olması, süt bağıının evlenme yasağı olması, erkekler için ehli kitap kadınların dışında kalan kadınlarla evlenmenin yasak olması, kadınlar için Müslüman erkeklerden başka kimselerle evlenmenin caiz olmaması gibi konularda farklılıklar mevcuttur.

İslâm dini çocukların sağlıklı ve güçlü olarak büyüyebileceği sağlam aileler kurulmasını talep eder. Aile, İslâm'ın en çok korumak istediği beş ana esastan biri olarak görülür.²⁷⁶

İslâm dininde, evliliğin hukuki olarak hangi şartları kendi içinde barındırması gerektiği ve evliliğin ana gayeleri belirlenmiştir. Fertlerin haklarının korunması için evlilik akdinin hukuki yönü ağır basmaktadır. Dolayısıyla akitlerde genel olarak aranan şartlar kabul görmüş, din adamı tarafından yapılması veya mabetlerde icra edilmesi gibi şartlar konulmamıştır. Akdin ilan edilmesi istenmiş, mabetlerde yapılması da ilan için daha uygun bir yer olması hasebiyle tavsiye edilmiştir. İhtiyacı karşılayabilen bir evliliğin nasıl olması gerektiği ana hatlarıyla belirlenmiştir denilebilir. Sonraki ulema, resmi tamamlamak ve kendi dönemlerinin ihtiyaçlarını karşılamak için gününün şartlarına uygun ictihâdlarda bulunmuş, ictihâd faaliyetlerini yürütürken evlilikte hedeflenen ana esaslara uygun hareket etmeye gayret göstermiştir.

²⁷⁶ Oğuzhan Tan, "Unofficial marriage in Turkey, Historical Background and Contemporary Problems", *Journal Of Islamic Research*, Year 6 issue 1 (June 2013) ss.61-67.

1. Örfî İmam Nikâhı Merasimi ve Ortaya Çıkış Süreci

İslâm dininde evlilik, karmaşık yapıya sahipmiş gibi bir görünüm vermektedir. Bu konuda, akdin kendisinin hangi mahiyette olduğu sorusu akıllara gelmektedir. Aile saygın ve kutsal bir kurumdur. Evlilik sözleşmesi törenle yapılan tümüyle dini bir faaliyet mi olmalı veyahut hiçbir kutsal yönü olmayan yasal ve medeni bir prosedürden ibaret bir işlem mi olmalıdır? Geleneksel İslâm edebiyatında nikâh akdi bir takım nesnel koşullar içerir, dinen onun kutsal olmasını sağlayan yönü ise ailenin manevi boyutudur.²⁷⁷ Bu maneviyatı ise İslâm'a uygun aile kurma niyetinden alır.²⁷⁸ Burada karıştırmamız gereken husus ise dini törenin ona dini bir özellik katmadığıdır. Aralarında dinen evlilik engeli olmayan iki kişi, tanıklar huzurunda (en az iki erkek, iki erkek yoksa bir erkek iki kadın) evlendiklerine dair özgürce iradelerini beyan ederse bu akit İslâm hukukuna göre asgari nesnel şartları haiz olduğu için yasal açıdan hiçbir hak kazandırmasa da bir akit olarak geçerliliğini sürdürür. Bu evlilik akdinin hangi makamda icra edildiği veya tarafların inancının kapsamı hiçbir önem arz etmez. Hz. Peygamber Müslümanların İslâm'ı kabul etmeden önceki evlilik akitlerini yenilemesini istememiştir.²⁷⁹

Osmanlı hilafeti döneminde evlenmek isteyen erkek ile kadın, kadıya veya kadının görevlendirdiği kişiye başvurarak gün almakta, belirlenen tarihe kadar bu iki kişi arasında evlilik engeli olmadığı araştırılmakta ve şahitler huzurunda akit yapılmaktadır. Akdi icra eden imam, muhtar veya başka bir görevli evliliği resmi kayıtlara geçirerek kadıya bildirmektedir. Sonraları ise bu akdi kadıya tescil ettirme

²⁷⁷ Tan, "Unofficial marriage in Turkey", ss. 61-67.

²⁷⁸ Müslümanın mubah olan bir ameli halis ve iyi bir niyetle yapması durumunda bu amelinden dolayı sevap kazandığı kabul edilir.

²⁷⁹ Tan, "Unofficial marriage in Turkey", ss. 61-67.

görevi kocaya verilmiştir. Genellikle her bölgede imama ulaşabilme imkânı olduğundan evlendirme görevlerini imamlar icra etmiştir. İslâm hukukunda başka akitlerde olduğu gibi evlilik akdini icra eden bir rehberin olması şart değildir. İmam veya nikâh memurunun nikâhı icra etmek için değil, hükümet tarafından kendisine verilen kayıt defterine geçirmek için akit sırasında bulunması önemlidir, akit sonradan kamuoyuna duyurulmaktadır. Önceden akdi gerçekleştirmiş ve kanıt ile tescil ettirmek için başvuru yapıldığı durumda da evlilik engeli bulunmuyorsa ve kanıtları doğru ise devlet tarafından kayda geçirilmektedir. İslâm dininde ibadetlerde diğer dinlerde olduğu gibi bir dini lidere ihtiyaç yoktur. Namaz ibadetinde imam ibadeti icra ettirici değil düzenleyicidir. 1917 senesinde resmi yetkiye sahip olmayan imamları engellemek için evlilik törenine başkanlık etme yetkisi imamlardan alınarak muhtarlara verilmiş, 1919 yılında bu yetki tekrar imamlara iade edilmiştir. Cumhuriyete geçiş döneminde ilk başlarda İslâm şeriatı ile yönetim olduğu için imam nikâhı ve medeni nikâh ikilemi zuhur etmemiş, sonradan 1924 senesinde İsviçre kanunu iktibas edilince nikâh ve boşama konusunda ikilem baş göstermiştir. Toplumun ruhuna sinmiş olan nikâh töreni Kur'an'dan ayetler okunarak, dualar eşliğinde icra edilmiştir. Bu şekilde törenin icrası, nikâh sözleşmesinin olmazsa olmaz bir parçası haline gelmiştir. Nikâh sözleşmesi dini anlam taşıyan öğelerden sıyrılarak akit yönüyle devam ettirilmiştir. Evlilik sözleşmesi İslâm'ın öngördüğü nesnel şartları kendi içinde barındırsa bile halk dini öğelerden yoksun bir nikâh akdini eksik olarak görmüş ve alışageldikleri nikâh akdini alternatif bir evlilik sözleşmesi olarak kabullenmeye başlamıştır. Böylelikle evlilikte ikilem tezahür etmiştir. Din adamları medeni nikâh ile imam nikâhı olgularının birbirinin alternatifi olmadığını anlatmaya çalışsalar bile içinde dini ayinler taşıyan imam nikâhı töreninin

manevi boyutunu yaşamak için imam nikâhı toplum tarafından devam ettirilmektedir. Böylece derin bir geleneğe sahip olan düşünce, gerçeklere karşı galip gelmiştir. Günümüzde ise, bu evlilik türü nişanlılık döneminde haramlığı kaldıran, maddi çıkar elde etmek için resmiyette evli gözükmemek niyetiyle kullanılan basit bir olguya dönüşmektedir. Bugün Türkiye’de dini nikâhlar geleneksel nikâhtan çok farklı nedenlerle yapılmaktadır.²⁸⁰

2. Günümüzde mevcut evlilik çeşitleri

Esas itibariyle günümüz Türkiye’inde mevcut olan evlilik çeşitleri beş geniş kategoriye ayrılabilir;

1- Sadece dini nikâhla medeni nikâh yaptırmadan nikâhlananlar. Medeni Kanun'un çıkmasının ardından birçok kişi resmi evliliğe güvenmemiş ve dini törenle evlilik yapmayı doğru bulmuştur.

Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü’nün yaptığı araştırmaya göre 1974’ten önce evliliklerin yüzde 35’ini dini nikâh teşkil etmiş, daha sonra resmi nikâhla tescil ettirme oranı artarak bu tür evliliklerin yüzdesinin yıllar içinde kademeli olarak azaldığı kaydedilmiş, 1999-2003 yılları arasında yaklaşık %13'lere kadar gerilediği bildirilmiştir.²⁸¹

2- Hem dini hem de medeni bir törenle evlenenler: Hemen hemen tüm çiftler bu şekilde evlenmektedir. Türkiye’de hem resmi, hem de dini nikâh kıydırmak adet haline gelmiş durumdadır. 27.05.2015 tarihinden önce imam nikâhı kıymak için resmi nikâh zorunluluğu mevcuttur. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 230. maddesinin 5 ve 6. fıkralarına göre; din görevlilerinin medeni nikâh kıyıldığı

²⁸⁰ Tan, “Unofficial marriage in Turkey”, ss. 61-67.

²⁸¹ Tan, “Unofficial marriage in Turkey”, ss. 61-67.

gösteren evlilik belgesini görmeden dinî nikâh kıymaları suç sayılmış, bu şekilde nikâh kıyan din görevlileri ve taraflara iki aydan altı aya kadar hapis cezası verilmiştir. Anayasa Mahkemesi Türk Ceza Kanunu'nun bu fıkralarını 27.05.2015 tarihinde iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi (AYM), imamların dinî nikâh kıymaları için getirilen medeni nikâh şartının "ölçülülük" ilkesine aykırı düştüğü gerekçesi ile maddelerin iptaline karar vermiştir.²⁸² Bu girişimle, Medeni Hukukta mevcut olan nikâhın İslâm hukukuna göre de muteber olduğu ve nikâh için gereken şartları içerdiği anlayışı vurgulanmıştır. Bu durum mevcut nikâh konusundaki ikilemi ortadan kaldırmak için atılan önemli bir adımdır.

İmam nikâhı uygulaması, İslâm dinine ait bir ritüel olarak görülüp, Müslümanolan çok sayıda kişinin evlenmek için yapması gereken zorunlu bir tören haline gelmiştir. Türk halkının büyük çoğunluğu erkek ve kadının Allah huzurunda karı koca sayılabilmesi için imam nikâhının zorunlu olduğuna inanmaktadır. Şüpheli ortadan kaldırmak, evliliğin dini meşruiyetini sağlamak için, çiftler genellikle bir imam tarafından evlendirilmektedir.²⁸³

3- Birden fazla kadınla evlenmek için dini nikâhı kullanan kişiler: Osmanlı Devleti'nde İslâm Hukuku geçerli olduğu için, erkeklerin belirli şartlara uymaları koşuluyla dört kadına kadar evlenmelerine izin verilmiştir. Türk Medeni Kanunu buna izin vermemektedir. Bir erkeğin birden fazla kadınla evlenmesi devletin evlilik yasasına aykırıdır. Birden fazla kadınla evlenmek için resmi nikâh olmadan, dini nikâh kıydırarak devletin evlilik yasası ihlal edilmektedir.

²⁸² <https://www.hurriyet.com.tr/aile/yazarlar/halil-ibrahim-celik/anayasa-mahkemesi-nin-imam-Nikâhi-karari-418873>

²⁸³ <https://www.google.com/amp/s/www.hurriyet.com.tr/amp/aile/yazarlar/halil-ibrahimcelik/anayasa-mahkemesi-nin-imam-nikahi-karari-418873>

4- Gizli evlenmek isteyenler: Bu kişiler şu veya bu nedenle kanuni olarak evlenmek istemezler veya resmi olarak evli olup aynı zamanda ayrı bir kişiyle duygusal bir ilişki yaşamak istediklerinden dini nikâha başvurarak bu amaca ulaşmaya çalışırlar. Sadece birkaç yakın arkadaşın şahitliğiyle nikâh kıyılır ve genellikle şahitlerden de bu evliliği gizlemesi istenir. Bu sayede evli olmadan da evli bir çift olarak yaşayabilmektedirler. Bu tür evlilikler önceden pek yaygın olmamakla beraber büyük yerleşim yerlerinde gün geçtikçe kendi varlığını artırarak devam etmektedir.

Müslümanâlimler bu tür bir evliliği tasvip etmemektedirler. Diyanet'in bu tür gizli evlilikler hususunda görüşü şu şekildedir:

Günümüzde çiftlerin şahitler yanında evlilikle ilgili iradelerini açıklamalarına rağmen aileleri, yakınları ve çevresindeki kişilerden gizleme ihtiyacı duydukları akitler gizli nikâh olarak adlandırılır. Oysa bu çeşit akitler, nikâh akdinde bulunması lazım olan açıklık sıfatını taşımadığı için İslâm dininin nikâh akdi ve aileye ilişkin genel felsefesine aykırıdır. Yalnızca iki şahidin bilgisinin olduğu bir nikâh apaçık bir evlilik değildir. Böyle bir evlilikten aileler, akrabalar ve komşuların haberdar olmadığı için bu nikâh gizli nikâh kategorisine girer. Zira Hz. Peygamber “Bu nikâhı ilan edip duyurun...”²⁸⁴ ve “Haram olan (ilişki) ile helal olanı (evlilik) ayıran şey, def çalmak ve duyurmaktır”²⁸⁵ buyurmak suretiyle evliliğin apaçık olması gerektiği ve hatta tescilinin kaçınılmaz olduğunu göstermektedir.²⁸⁶ Hz. Ebu Bekir de gizlenmesini şart koşularak kıyılan nikâhı geçersiz saymıştır.²⁸⁷

²⁸⁴ Tirmizî, (Kitâbu'n-Nikâh No:6).

²⁸⁵ Tirmizî, (Kitâbu'n-Nikâh No:6).

²⁸⁶ <https://kurul.diyaret.gov.tr/Cevap-Ara/805/gizli-Nikâhin-hukmu-nedir>

²⁸⁷ Sahnun, *el-Müdevvene*, II/128-129.

5- Nüfusun azınlığını oluşturmakla beraber sadece Medeni nikâhla evlenen kişiler de mevcuttur. Bu kişilerin bazıları evliliğin ilerleyen dönemlerinde din görevlilerine, fetvâ mercilerine kendi nikâhlarının durumunu sormaktadır. Bu tür evlilik yapan kişiler dini törenle yapılan evliliğin eksikliğini hissetmekte olduklarını Aile ve Dini Rehberlik Bürolarına bildirmektedir.

3. Diyanet'e bu hususta sorulan sorular

“Biz eşimle evlenirken sadece resmi nikâh yaptırдық. Ben de dini nikâh yaptırmadığımız için kendimi kötü hissediyorum. İllaki dini nikâh yaptırmalı mıyız?”

“Eşimin dinle pek ilgisi olmadığı için sadece resmi nikâhla evlendik. Evleneli 9 yıl olmasına rağmen huzurumuz olmadı. Ben dini nikâh yaptırmadığımız için böyle oluyor diye düşünüyorum. Eşimi de ikna edemiyorum. Bu durumda ne yapmalıyım?”

Türkiye’de dini nikâh ile resmi nikâh arasındaki bölünme bazı açılardan sorunlu seviyelere ulaşmış görünmektedir. Bir yandan dini evliliklerin meşruiyetini inkâr etmek gereksiz bir tartışma olabilir. Oluşan kanaate göre medeni kanunun evlilikle ilgili maddelerinin tekrar gözden geçirilmesi ve Diyanet’le birlikte halkın genelini kuşatabilecek maddelerin konulması gerekmektedir. Dini nikâhlar, resmi olarak tescil edilmediğinden kanuni nikâha tabi değildir. Şimdiki durumda devlet evlilik, boşanma ve çocukların nesebi konularında tam olarak kontrolü sağlayamamaktadır. Dini törenle evlenen çift anlaşamazsa, devlet açısından yasal olarak evli olmadıkları için herhangi bir mahkeme kararı ile boşanma gerçekleşmemektedir. Bu durumlarda en çok mağduriyet yaşayan kadınlar olmaktadır.

“Beş yıldır birisi ile imam nikâhlı bir birlikteliğimiz var ve biz kavga edip ayrıldık. Benim ondan boşanmam için ne yapmam gerekir?”

“Ben dokuz yıl önce imam nikâhı ile evlendim, şimdi boşanmak istiyorum ama adam beni boşanmıyor, benim boşanmak için ne yapmam gerekir?”

“Gayrimüslim komşum bir Müslümanadamlarla dini nikâhla evli. Eşinden ayrılmak istiyor. Ancak kocası ayrılmak istemiyor. Bu durumda kadın boşanmayı nasıl sağlayabilir?”

Bugün Türkiye’de evlenme ve boşanma için birbirinden tamamen farklı iki sistem mevcuttur.²⁸⁸

F. İmam nikâhı/İmam Nikâhı ve Nikâh Akdinde İrade Beyanının Önemi

Günümüz hukuk düzeninin gerektirdiklerine göre evlilik akitleri sadece devlet kontrolünde yapılacak bir niteliktedir. Dolayısıyla devlet kurumlarından izinsiz akdedilen nikâhlar medeni kanuna göre geçersiz sayılmaktadır. İslâm hukukunun gereğince nikâh akitlerinin resmen kayıt ettirilmesi için gereken önlemleri almak ve yasal düzenlemeleri yapmak mümkündür. Çiftlerin hak ve hukuklarının kanunen güvence altına alınabilmesi için bazı düzenlemeleri yapmak, maslahat prensibine göre mecburi tutulabilir.²⁸⁹

Fakat resmi kurumlarca tescil ettirilmeden çiftler arasında usûl ve şartlarına uygun halde akdedilen nikâhların da tamamen geçersiz sayılması mümkün değildir. Genel olarak hukuk sistemlerinde ehliyet sahibi olan her bir şahsın şeriata uygun ve dini ölçüleri dikkate alarak ortaya koymakta olduğu irade beyanının geçersiz sayılması, kişinin ehliyetine kıymet atfetmemek demektir.²⁹⁰ “Çünkü medeni

²⁸⁸ Tan, “Unofficial marriage in Turkey”, ss. 61-67

²⁸⁹ Abdülvehhâb Hallâf (ö. 1888-1956), *İlmü uşûli'l-fikh*, el-Mektebeti'l-Matbuâti'l-İslamiyye, Halep 1985, s. 95.

²⁹⁰ Ekrem Keleş, “Dini Nikâh Adı Altında Yapılan Gayriresmi Nikâh Akdinin Tahkim Yoluyla Sona Erdirilmesi”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 3, Yıl: 2004, ss.193-209.

sözleşmelerde olduğu gibi nikâh akitlerinde de ehliyet sahibi kişilerin usûl ve şartları uyarınca ortaya koydukları irade beyanları, hüküm bildirmektedir.”²⁹¹

1. Köylerde Medeni Nikâhın Formaliteden Öteye Geçememe Sorunu

Köylerde ve kırsal kesimlerde yakın zamana kadar resmi nikâhlar sadece formalite olarak görülmüştür. Şahin Akıncıya göre resmi nikâhın kırsal kesimlerde formalite olarak görülmesi sorununun en önemli sebebi, köylerde yaşayan vatandaşların, medeni nikâhı “nikâh” olarak kabul etmemesidir. Köy insanı medeni nikâhla evlenmeye alışamamış, onu benimsememiş ve anlamamıştır. Ne köylü muhtarın nikâh kıymasına alışabilmiş, ne de muhtar bu işi hakkıyla benimsemiştir. Halk arasındaki yaygın inanca göre, gerçek nikâh imam nikâhıdır. Resmi nikâh ise bir formaliteden ibarettir, hatta bazı köylerde resmi nikâh kadının kütüğünü erkeğin üzerine geçirmek şeklinde anlaşılmaktadır.²⁹²

Formalite görülen resmi nikâhın ne zaman olsa yerine getirilebileceği anlayışı hâkim olmuştur. İşte bu yüzden köylerin pek çoğunda, imam nikâhı ile evlendikten sonra resmi nikâh yapma yoluna gidilmiştir. Bunun için de hiç acele edilmeden ilerleyen zamanlara bırakılmıştır. Öyle ki, bazen çiftler çocuk sahibi olduktan sonra veya çocuklarını nüfusa kaydettirecekleri ya da okula yazdıracakları zaman resmi nikâh yaptırma yoluna gitmişlerdir.²⁹³ Bu da kısa bir süreliğine olsa bile, imam nikâhı ile evlenen kişilerin hukuken evli olmaksızın bir arada yaşamalarına ve bu sırada

²⁹¹ Keleş, “Dini Nikâh”, ss. 193-209.

²⁹² Şahin Akıncı, “Türkiye’de İmam Nikâhı Ve Köylerde Muhtarların Yaptıkları Evlenme Akitlerinin Geçerliliği”, *ATA Dergisi*, Sayı 6, Konya 1994, ss. 49-54.

²⁹³ 1994 senesinde Şahin AKINCI tarafından kaleme alınan “Türkiye’de İmam Nikâhı Ve Köylerde Muhtarların Yaptıkları Evlenme Akitlerinin Geçerliliği” adlı makalede gündeme getirilen problem, medeni Nikâhın zorunlu olarak yapılması hakkındaki kanun maddesinin konulmasından 68 sene geçmesine rağmen hala medeni Nikâhın niçin benimsenemediğini açıklamaktadır.

doğan çocukların da anne ve babalarına karşı sahih nesep bağı ile bağlanamamalarına sebep olmaktadır.

İslâm hukukunda aranan nikâhın usulüne yönelik şartların bulunmasının aslında ciddi sorunlar doğurduğu görülmektedir örneğin: Şahin Akıncı'nın araştırmasında Cumhuriyetin ilk senelerinden başlayıp iki binli yıllara kadar köy ve küçük yerleşim yerlerinde medeni kanunda belirlenen mevzuata göre nikâh kısılmadığı belirtilmektedir. Evlendirme Yönetmeliği'nin mevzuatına göre resmi nikâhı akdetme görevi köylerde muhtarlara verilmiştir. Bazen muhtarın, bazen çiftlerin ihmali üzerine gereken prosedür doğru işlememiştir. Şahin Akıncı'nın araştırmasında belirttiği üzere çiftler çoğunlukla gereken evrakları muhtara teslim ettikten sonra nikâhlanma defterini imzalamışlar sonra muhtar tarafından kendilerine evlilik cüzdanı teslim edilmiştir. Burada dikkat çekilmesi gereken husus evlilik için meclis kurulmadığı sadece nüfus cüzdanını teslim alınmak için imza atılmış olmasıdır. Eğer nikâh meclisi kurulmuşsa da muhtarın, nikâh akdetme anında çiftlere bu evliliği isteyip istemediklerini sormadığı sadece defteri imzalatmakla yetindiği söylenmektedir. Yani çiftler evlenme konusundaki iradelerini muhtarın huzurunda beyan etmemekte muhtar da onların bu evliliği isteyip istemediğini duymamaktadır. Ekseriyetle çiftlerin defteri imzalamaya bile ayrı ayrı zamanlarda gittiği bunun da ötesinde kadının muhtara hiç uğramadığı halde kocanın hanımın yerine de imza attığı bilinmektedir. Bazı durumlarda çiftlerin birinin kimi zaman her ikisinin de imzasının bulunmadığı da görülmektedir. Çoğunlukla akit meclisleri kurulmadığı, kurulsadaahi şahitlerin bulunmadığı ya da eksik bulunduğu, taraflar gibi şahitlerin de imzalarının sonradan atıldığı veya hiç atılmadığı görülmektedir. Sonraki aşamada ise muhtar gerekli dokümanları doldurduktan sonra bu evlilik sözleşmesini nüfus idaresine haber

vermekte, medeni kanuna göre de gereken unsurları yerine getirilmemiş olsa bile bu nikâh resmi kayıtlara devletin tanıdığı bir evlilik olarak geçmektedir.²⁹⁴

Nitekim Adalet Bakanlığı tarafından yayınlanan raporda aynı konuya temas edilmektedir. Bakırköy sulh hâkiminin raporuna göre, köylerde evlendirme görevini üstlenmiş olan muhtarların çoğunun okuma yazma bilmediği bildirilmektedir.²⁹⁵ Evlenme evraklarını evlenecek olanlar doldurmadığı gibi, muhtarlar da dolduramazlar. Bu evraklar kasabada bir arzuhalci tarafından doldurulur. Muhtar evlilik akdini kurallarına uygun olarak yapsa da okuryazar olmadığı veya okuryazarlığın başlangıç seviyesinde olduğu için evlilik defterini kendi başına dolduramamaktadır. Taraflara resmi olarak evlendiğini haber vermesine rağmen deftere ne karı kocanın ne de şahitlerin imzaları atılır. Zaman zaman kasabaya giden köylülerin, bir arzuhalcinin dükkânında, heybelerinden evlenme defteriyle evlenen kimselerin ve şahitlerin mühürlerini çıkardıkları ve arzuhalciye defteri doldurtup mühürleri bastırdıklarına şahit olunmuştur. (Rapor, 1334).

2. Köylerde Muhtarlar Tarafından Kıyılan Nikâhların Sıhhati

Günümüzde medeni kanunda belirtildiği gibi nikâh kıyılacak olursa bu nikâh akdi İslâm hukukuna göre de geçerli olacaktır. Her iki hukuk sistemine göre de akit meclisi kurulması, tarafların irade beyanlarının bir birine mutabık olması ve bu irade

²⁹⁴ Şahin Akıncı, “Türkiye’de İmam Nikâhı”, ss. 49-54.

²⁹⁵ 18.3.1924 tarih ve 442 sayılı Köy Kanunu’nda muhtar seçilebilmek için okur-yazar olma şartı aranmamıştır. Ancak, bu kanunu değiştiren 18.7.1963 tarih ve 286 sayılı Kanun’un 25. maddesi ile köy muhtarlığına ve ihtiyar meclisine üye seçilebilmek için Türkçe okuyup yazma bilmek şartı getirilmiştir. Daha sonra, 18.1.1984 tarih ve 2972 sayılı Mahalli İdareler ile Mahalle Muhtarlıkları ve İhtiyar Heyetleri Seçimi Hakkında Kanunu’nun 37. maddesi ile 18.7.1963 tarihli kanunun, bu kanuna aykırı olan hükümleri yürürlükten kaldırılmış, aynı kanunun değişik 31/II. maddesi ile muhtar ve ihtiyar meclisi üyeliği için ilkokul mezuniyeti şartı aranmayacağı, okuryazar olmanın yeterli olduğu hükme bağlanmıştır.

beyanlarını şahitler huzurunda gerçekleştirmeleri gerekmektedir. Yargıtay²⁹⁶ İslâm hukukundaki unsurlara ek olarak bu işlemleri devletin yetkili kıldığı nikâh memuru huzurunda gerçekleştirmelerini istemektedir.²⁹⁷ Bu akit ister nikâh memuru, ister imam, ister kâdı, ister muhtar huzurunda akdedilsin İslâm hukukuna göre geçerlidir. Aksine akdin meşruiyetini güçlendirdiği için bu durum teşvik bile edilmiştir. İslâm hukukuna göre nikâh akdinin şartlarından olan meclis birliği Medeni Kanun'un 109. maddesinde de akdin zorunlu ögesi olarak zikredilmiştir. Dolayısıyla, çiftler aynı anda evlendirme görevlisi yanında hazır olmalı ve evlilik hususundaki irade beyanlarını birbirlerine karşılıklı olarak ifade etmelidirler. Hatta tarafların irade beyanlarının fasılasız olarak birbirini izlemesi gerekir. Yoksa medeni hukuka göre de evlendirme görevlisinin bu nikâhı deftere kaydederek imzalaması, bu evliliğin muteber olması için yetersiz olur. Nitekim yok hükmünde olan bir nikâhın nüfusa kaydettirilmesi de ona hiçbir şekilde sıhhat kazandırmaz. Bu nikâh İslâm hukukuna göre de medeni hukuka göre de muteber sayılmamaktadır.

Köylerde muhtarlar tarafından yapılan evlilik sözleşmelerinin pek çoğu, taraflar iradelerini evlendirme memurunun (muhtarın) önünde beyan etmedikleri için Medeni Kanun'a göre de yok hükmündedir. Ancak bu evlilikler nüfus kütüğüne tescil edildiklerinden, taraflardan biri evlilik sözleşmesinin yok hükmünde olduğunu ileri sürmediği müddetçe geçerli bir evlilik gibi devam etmekte, doğan çocuklar da anne ve babalarına karşı sahih nesep bağı ile bağlanmaktadır. Bu sebeple ortaya fazla bir sorun çıkmamaktadır.²⁹⁸

²⁹⁶ Yargıtay'ın evlilikle ilgili çıkardığı bir kararda şu hususlar yer almaktadır; evlilik akdinin devlet nezdinde muteber olabilmesi için, evlenecek olan şahısların evlenme konusundaki irade beyanlarını birbirine uygun biçimde ve beraber, görevli huzurunda beyan etmesi şarttır

²⁹⁷ RG. 15.7.1965.

²⁹⁸ Akıncı, "Türkiye'de İmam Nikâhı", ss. 49-54.

Resmi nikâhın zor ve masraflı olması ve fazla formaliteye sahip bulunması, kanun dışı birleşmelerin en önemli sebeplerinden biri olarak ifade edilmektedir. Bu zorluğu ortadan kaldırabilmek için de zamanla mevzuatta bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu maksatla 1984 yılında, 3080 sayılı kanunla²⁹⁹ evlenme ilanı kaldırılmış, evlenme akdinin sadece bu işe tahsis edilmiş salonlarda değil, tarafların isteği üzerine, evlendirme memurunun de uygun bulacağı yerlerde yapılabileceği³⁰⁰ hükme bağlanmıştır. Ayrıca, resmi nikâhı geciktiren ve evlenecek kişileri imam nikâhına yönelten, boşanma sonrası kusurlu eş için öngörülen bekleme süresi de³⁰¹ 04.05.1988 3444 sayılı kanunla ortadan kaldırılmıştır.³⁰²

III. BOŞANMA

Hristiyan kültürünü yansıtan filmlerde görüldüğü üzere evlenecek taraflar bir birlerine açlıkta toklukta, sağlıkta hastalıkta, iyi ve kötü günde sadece ölüm ayırmadığı sürece ayrılmayacaklarına dair kilisede söz verirler. İslâm hukukuna göre nikâh akdinde bu denli tutulması zor sözler verilerek akit yapılması istenmemektedir. Sadece akitlerde süreklilik ve karşılıklı rıza şartı aranmakta ve örf haline gelmiş olan ayinlerimiz de sadeliğini korumaya devam etmektedir. Kur'an'da bu şartları haiz bir nikâh nitelenirken “misâkan galîzâ” denir ve bu da “ağır bir söz” demektir. Evlilik öyle bir akittir ki prensip olarak süreklilik niteliğine sahip olması gerekir. Medeni hukukta da aynı şart söz konusudur. İslâm hukuku toplumun menfaatini sağlamak

²⁹⁹ RG. 21.11.1984/18582.

³⁰⁰ MK. 15/V Md.

³⁰¹ MK. 94 ve 142 Md., RG. 12.5.1988/19812.

³⁰² Akıncı, “Türkiye’de İmam Nikâhı”, ss. 49-54.

adına boşanmayı hoş karşılamasa bile belli şartlara ve ilkelere bağlayarak onu geçerli saymıştır.

Günümüzde Batı'da ve genellikle Hristiyan dünyasında boşanma oranlarının çok yüksek olduğu sosyal medyada sürekli dillendirilmektedir. Örf ve adetlerine sıkı sıkıya bağlı olan kültürünü yaşatmaya çok önem veren Türk halklarında da boşanma oranları maddi manevi şartlara bağlı olarak artmış durumdadır. Türkiye'yi ele alacak olursak TÜİK'in verilerine göre evlenme oranlarına nispetle boşanmalar her sene artış göstermektedir. Boşanmalara sebep olan hususlar araştırıldığında maddi sebeplerin yanı sıra kültürel sebeplerin de olduğu görülmektedir. Örfün kendi sınırlarını aşarak maddi değerlere evrilmiş olduğu ve bu yüzden boşanmalara neden olduğu söylenmektedir. Boşanma oranlarının yükselmesi problemiyle birlikte toplumdaki iki ayrı boşama çeşidinin bulunması da çözüme kavuşturulması gereken önemli hususlardan biridir denilebilir. Bu boşama çeşitlerinin ilki medeni kanuna göre mahkemede hâkim huzurunda boşanmak iken diğeri ise İslam hukukuna göre geçerli olan erkek tarafından boşama lafızlarının telaffuzu ile olmaktadır. İslâm hukukuna göre geçerli olan boşama çeşitlerinin de iki türlü olduğunu söyleyebiliriz. Birincisi erkeğin tek taraflı olarak talak lafızlarını kullanmasıyla diğeri mahkemede veya hakemlerin boşaması ya da aralarının ayrılmasına hükmetmesiyle olmaktadır.

A. İslâm Tarihinde Boşanma İle İlgili Analizler

1. Hz. Peygamber Döneminde Boşanma

Hz. Peygamber'in yaşadığı toplumda boşanma oranının yüksek ve düzensiz, çoğunlukla haksızlıklar ve mağduriyetlere sebep olduğu klasik kitaplarımızda zikredilmektedir. İslâm, Cahiliye Araplarının örf ve adetlerini topyekûn değiştirmek

yerine belli bir düzene sokmuş, haksızlıkları ve mağduriyetleri ortadan kaldırmaya çalışmıştır. Cahiliye devrini İslâm tarihçileri değerlerin kaybolduğu dönem olarak nitelendirirler. Değer kaybının bir örneği de kadınlar üzerinde olmuştur. Kadınlara saygı yok denecek kadar azalmış, evlilik bir güç göstergesi halini almıştır. Evlilik çeşitlerinin çok olması gibi boşama çeşitlerinin de türleri çok ve genellikle mağduriyetlere sebebiyet vermiştir. Gündelik hukuk dilinde tek taraflı hukuki tasarruf diyebileceğimiz erkeğin boşanma lafızlarını kullanarak hanımını boşayabildiği gibi akit türü muhalâa³⁰³ yoluyla da boşanma gerçekleşmiştir. Bunların dışında zıhar,³⁰⁴ îla,³⁰⁵ gibi kadını cezalandırmak için kullanılan boşama çeşitleri zikredilse bile gerçek anlamda bunlarda terk işlemi uygulanmıştır. Genellikle boşamalarda bütünü kapsayan hukuki bir organizasyonun ya da genelin uymakta olduğu müşterek örf ve âdetlerin mevcut olmadığı boşama sayısı ve boşama zamanı hakkında da belirsizliklerin olduğu bilinmektedir. Bu nedenle Cahiliye boşanmalarında erkeklerin kadınlar üstünde keyfi denebilecek mutlak hükümlerliği mevzubahistir. Boşama çoğunlukla erkeklerin kadınlara karşı kullandıkları bir çeşit tehdit, zorbalık ve baskı şekli olarak kullanılmıştır.³⁰⁶ Dolayısıyla boşanma hususundaki bu yöntemsizlik ve erkeklerin sahip oldukları eşitsizlik esasına dayanan keyfilik, ilk başta kadınları ve aile müessesesini kökten sarsmış, çok fazla mağduriyet ve adaletsizliğe sebep olmuştur. İslâm dininin ilk senelerinde insanlar boşanma konusunda alışmış oldukları Cahiliye geleneklerini sürdürmüşlerdir. Zamanla bu problemlere çözüm niteliğinde ayetler inmiş, hükümler ve düzenlemeler getirilmiştir. Müslümanlara da o kurallara uymaları

³⁰³ Fahrettin Atar, Muhâlea, *TDVİA*, TDVY, Ankara 2020, XXX/399-402.

³⁰⁴ Ahmet Yaman, Zihâr, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 2013, XXXIV/387-390.

³⁰⁵ Hamdi Döndüren, Îla, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 2000, XXII/61-62.

³⁰⁶ Zira soylu ailelere mensup kızlar ve kadınlar Nikâh akdi esnasında boşanma hakkını (tefviz-i talak) üzerlerine almayı şart koşsalar ve bu yetkiyi alabilse de, bu uygulama sadece toplumun elit kesiminde varlığını sürdürmüştür.

emredilmiştir. İslam dini bundan başka aile müessesesinin mutluluk ve huzur içinde devamının sağlanması için uhrevi müeyyideler de vaz edilmiştir.³⁰⁷ Erkeklerin hanımlarıyla iyi geçinmeye gayret etmelerini, kusurlarını mümkün mertebede görmemeye çalışmalarını öğütlemiştir.³⁰⁸ Yüce Allah, boşanmada kadınların iddetinin gözetilmesini zaman ölçütü olarak belirlemiştir.³⁰⁹ Boşamayı sayı olarak da tertip etmiş, burada kıstas olarak, Cahiliye dönemindeki üç kere boşama âdetini ikrar ederek gerekli olan ıslahatları da yapmıştır.³¹⁰

Ataerkil bir toplumda kadının neredeyse hiç yerine konulduğu dönemde bu emirler büyük devrim yaratmıştır. Boşamadaki evrensel ilke zülüm ve haksızlığa yer verilmemesidir.³¹¹ Bilinçsizce ve eşler arasında birlikteliğin yaşandığı temizlik döneminde boşama ise bid'at sayılmış,³¹² Allah'a ve Hz Peygamber'e itaatsizlik olacağı bildirilmiştir. Muhalaa yani karşılıklı boşama konusunda da kadına verilen mehirden fazlasını istemek veya sorun kaynağı koca olması halinde mehri geri almak mekruh sayılmıştır.³¹³ Zihar gibi haksız ve kadını cezalandırmak için kullanılan boşama yönteminin yemin olacağını ve koca dinen doğru olmayan bir şekilde yemin ettiği için keffaret ödemesi gerektiğini,³¹⁴ îlâ gibi kadından uzak durmaya yemin

³⁰⁷ 2. Bakara, 228-232, 236-237, 241; 65. Talak, 1-2.

³⁰⁸ 4. Nisa, 19.

³⁰⁹ 2. Bakara, 234; 33. Ahzâb, 49; 65. Talak, 4.

³¹⁰ H. İbrahim Acar, "Talâk," *TDVİA*, TDVY, İstanbul 2010, XXXIX/496-500; Hasanali Görgülü, "Cahiliye Devrinde Boşanma Çeşitleri Ve İslam'ın Boşanmada Örf İtibarı Etmesi", *Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı:6, Yıl:1999, ss. 111-126

³¹¹ 2. Bakara, 228, 233, 236, 65. Talak, 1-6.

³¹² Buḥârî (Kitâbu't-Talâk No: No:1).

³¹³ Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessas (ö. 370/917), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, İstanbul 1338, I/183; Atar, "Muhâlea", XXX/399-402.

³¹⁴ 58. Mucadele, 3-4.

eden³¹⁵ için bu sürenin en fazla dört ay olacağını ondan sonra ya boşaması ya da hanımına geri dönmesi gerektiği emredilmiştir.³¹⁶

Hız. Muhammed peygamber olarak gönderildiği toplumun örf ve adetlerini, gelenek ve göreneklerini tamamıyla değiştirmemiş, içinde mevcut olan haksızlıklar ve zulme sebep olan yönlerini bazen yasaklayarak bazen düzelterek devam ettirmiştir. İslam'ın ana ilkelerine aykırı olmayan adetleri de tasdik etmiştir. Dolayısıyla fakihler, şer'î hükmü tasdik etmek üzere gelenek ve göreneğin hakem yapılmasına karar kılmışlar ve bu genel kabulü: "Âdet muhakkemdir",³¹⁷ "Örflerle sabit olan, nasla sabit gibi kabul edilir"³¹⁸ deyimleriyle kaideler haline getirmişlerdir.³¹⁹ Talak terimi, Arapların cahiliye döneminde eşlerini boşamak için başvurdukları ıstılahlarından olup,³²⁰ İslâm dini de bu ifadeyi aynı manada kullanmayı ikrar etmiştir.³²¹ Arapların Cahiliye devrinde talak (boşanma) terimi, bir erkeğin hanımına dair hilliyet ve mülkiyet haklarından tümüyle el çekmesi ve ondan feragat etmesini belirtmektedir.³²² Bain (kesin) talak da İslâm hukukuna göre aynı manayı taşımaktadır.³²³

³¹⁵ 2. Bakara, 226-227; İla ile uzun süreler belirlenir, süre bitiminde tekrar yeminler yenilenerek hatta kadın ömrünün sonuna kadar bekletilebilmiştir. Bu yöntem kadını cezalandırarak terk etme yöntemi olarak kullanılmıştır. Döndüren, "İla", XXII/61-62.

³¹⁶ 2. Bakara, 226-227. Not: eğer hanımına geri dönecek olursa yemin keffareti ödemesi gerekir. "Resûlullah eşlerine ilâ yaptı ve kendisine helâli haram kıldı. Arkasından da haramı helâl yaptı ve yeminden dolayı keffâret verdi" Buḥârî, (Kitâbu'n-Nikâḥ No: 91, 92), (Kitâbu't-Ṭalâḳ No: 21); Tirmizî (Kitâbu't-Ṭalâḳ No: 21; Nesâî (Kitâbu't-Ṭalâḳ No: 32).

³¹⁷ Mecelle, 36 Md.

³¹⁸ Mecelle, 45 Md.

³¹⁹ Görgülü, "Cahiliye Devrinde Boşanma Çeşitleri", ss.111-126.

³²⁰ Reşid Cemili, *Tarihü'l-'Arab (fi'l-Cahiliyye ve 'Asrı'd-Da 'veti'l-İslamiyye)*, Beyrut-Lübnan 1982, I/207.

³²¹ İbn Hacer, Ebü'l-Fazl Şihabüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalânî (ö. 852/1449), *Fethu'l-bârî bi-şerhi Şahihi'l-Buḥârî*, Mektebetu'l-Külliyati'l-Ezheriyye, Kahire 1978, XX/3.

³²² Cemili, *Tarihü'l-'Arab* s. 207.

³²³ 2. Bakara, 230.

2. Kur'an-ı Kerim'de Boşanma Prosedürü

Kur'an'daki ahkâm ayetlerinde aile hukuku ile ilgili hükümler oldukça fazla yer kaplamaktadır. İslâm'ın aileye önem verdiği bu ayetlerden de görülmektedir. Ayrıca ayetlerde ailenin devamlılığı için öneriler verilmektedir. Evliliğin yürütülemeyeceğine iyice kanaat getirildikten sonra boşanmanın gerçekleşmesi tavsiye edilmektedir.³²⁴ İslam'da evlilik akdini belli bir süreye bağlamak bazı ulemaya göre akdi batıl bazısına göre fasit kılmaktadır.

Hayatta bazen evliliğin sonlandırılması, devam ettirilmesinden daha hayırlı olabilmektedir. Ancak Kur'ân'ın bütünlüğünden anlaşıldığı kadarıyla boşanmanın gerçekleşmesi için evlilik hayatında istenmeyen bir noktaya gelindiğinin de kanıtlanması gerekir. Zira bu durumun ispatlanması için Kur'an'da dört çareye başvurulmuş olması gerektiği tavsiye edilmektedir. İlk olarak tarafların evliliğin sıkıntılılarına sabır, sebat, hoşgörü ve anlayış gösterilmiş olması,³²⁵ aile hayatını zorlaştıracak bir durum sergilemekte olan hanım ise kocasını,³²⁶ koca ise hanımını³²⁷ uygun bir dille uyarması olmadı akrabalarından sözüne saygı duyulan kişilerin konuya müdahale ederek eşlere tavsiyelerde bulunması,³²⁸ bu üç çare de durumu düzeltemiyorsa “zaman her derde deva” dedikleri gibi boşanma zamanı³²⁹ yani

³²⁴ 2. Bakara, 226-232; Kur'an'da boşama Tevrat'ta olduğu gibi erkeğin kadının eline verdiği bir boş kâğıtla sonlandırabileceği kadar kolay, ne de İncil'de bahsedildiği türden feshi mümkün olmayan bir akittir.

³²⁵ 2. Bakara, 231; 4. Nisâ, 1,19; 65. Talak, 1.

³²⁶ 4. Nisâ, 128.

³²⁷ 4. Nisâ, 34.

³²⁸ 4. Nisâ, 35.

³²⁹ 65. Talak, 1.

boşamanın psikolojik olarak da kontrol edilebilir bir şekilde zamanlanması ve sürece yayılması istenmiştir.³³⁰

Nikâhı “sağlam bir söz/güvence”³³¹ olarak niteleyen Yüce Allah bu çareler tükenince boşamayı mubah görmüştür. Hz. Peygamber de boşamayı “helal olan eylemlerin Allah’a en sevimsiz olanı” diye nitelendirmektedir.³³² Fukahânın bazıları da Kur’an’da belirtilen çarelere başvurmaksızın veya meşru bir sebep olmaksızın caiz olmayan bir fiil olduğunu ileri sürmüşlerdir. Gereken çarelere başvurulduktan veya meşru bir sebep olduğu durumlarda boşamayı caiz/mubah görmüşlerdir.³³³ Bazıları ise şartlarına uymadan ifa edilen boşamayı Allah’ın emrine itaat edilmeden³³⁴ gerçekleştiği için geçersiz saymışlardır. Bunlar sahabeden Said İbnü’l-Müseyyib olmak üzere tabiin ulemasından İbn Aliyye, Hişam b. el-Hakem, bir kavlinde Ahmed b. Hanbel ve onun mezhebine bağlı İbni Teymiyye ve öğrencisi İbnü’l-Kayyim el-Cevziyye ve ekseriyetle Şia İmamiyye mezhebinin âlimleridir.³³⁵ Bid’i boşama çeşitlerinden sayılan, kadın ay halinde ken verilen talakı Hayreddin Karaman ve bazı çağdaş İslâm hukukçuları da geçersiz saymaktadır.³³⁶ Buhari gibi bazı âlimler de

³³⁰ 2. Bakara, 229, 231; Bu meyanda talâk hakkının kullanılmasında da verilen kararın gözden geçirilmesine imkan verecek bir prosedür öngörülmüştür. Nassların ön gördüğü talâk uygulaması, erkeğin eşini temizlik döneminde, son regl döneminden sonra ilişkiye girmeksizin, bir talâk yetkisini kullanarak boşamasıdır.

³³¹ 4. Nisâ, 21.

³³² Ebu Davud, (Kitâbu’t-Talâk No: 2177-2178).

³³³ İbnü’l-Hümmam, *Fethü’l-kadir*, III/327.

³³⁴ 65. Talak, 1.

³³⁵ Ebû Abdillâh b. Ahmed b. Ebû Bekr b. Ferh El-Kurtubî (ö. 671/1273), *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-Kur’ân ve’l-mübeyyin limâ teẓammenehû mine’s-sünneti ve âyi’l-furqân*, (nşr. Muhammed İbrâhim el-Hifnâvî ve Mahmûd Hâmid Osman), Kâhire 1994, XVIII/152.

³³⁶ <http://www.hayretinkaraman.net/yazi/hayat2/0263.htm> Konuyla ilgili olarak bk. Ebû’l-Eşbâl Ahmed b. Muhammed Şâkir b. Ahmed b. Abdilkâdir (1892-1958), *Nizâmü’t-talâk fi’l-İslâm*, Mektebetü’s-Sünne 1998, s. 12. Buna mukabil söz konusu çalışmaya reddiye olarak el-İşfâk alâ ahkâmi’t- talâk adlı bir monografi kaleme alan Muhammed Zahid el-Kevserî, çoğunluğun görüşünü destekleyerek bid’i talâk kapsamındaki boşamaların hukuken geçerli olduğunu savunmuştur. bkz. Zahid el-Kevserî (ö.1879-1952), *el-İşfâk ‘alâ Ahkâmi’t-Talâk*, yy., ts., s. 62.

boşamanın sünnete uygun olması gerektiğini bu uygunluğun da iki şahit huzurunda olabileceğini savunmaktadır.³³⁷ Günümüz İslâm hukukçularından kimileri de bu bilgilere istinaden boşamanın yargı yoluyla mümkün olabileceğini söylemektedir.³³⁸

3. Osmanlı'da Boşanma Prosedürü

Osmanlı yönetiminde devlet mezhebi Hanefilik olmuştur. İhtiyaca binaen diğer mezheplerden de yararlandığı kaynaklarda ve sicillerde görülmektedir. 2007 senesinde Saadet Maydaer tarafından yapılan araştırmanın verilerine göre Klasik Osmanlı Bursa Sicillerinde kayıtlı olan 152 boşanmanın 93ü muhalaa, 52si bain talak, 2si tefrik, 5i ise şartlı talak olduğu bildirilmektedir.³³⁹ Bu bilgiler bizlere şunu göstermektedir ki, boşanma konusunda kadınlar erkeklerden daha çok mahkemeye başvurumaktadırlar. Osmanlı Devleti resmi mezhebi olan Hanefilikte boşama yetkisi prensip olarak erkeğe verilmektedir. Hâkim veya hakemler mezhepteki anlayışa göre tarafların vekili olarak bu işe müdahale edebilmektedir. Boşama yetkisi dört Sünnî mezhebe göre de erkeğin boşama lafızlarını kullanmasıyla gerçekleşmektedir.³⁴⁰ Doktrinde erkeğin boşama lafzını kullandıktan sonra mahkemeye gidip durumu bildirmesi, kaydettirmesi hukuken şarta bağlanmamıştır. Ama araştırmalarda mahkeme sicillerinde ortaya çıkan

³³⁷ Bk. Buḥârî, (Kitâbu't-Talâk No:163); Ebû Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Maḥmûd b. Aḥmed b. Mûsâ b. Aḥmed el-Aynî (ö. 855/1451), '*Umdetü'l-kârî fi şerḥi Şahihi'l-Buḥârî*', Beyrut, ts., XX/226. Tabiûn nesli fıkıhçılarından Said İbn Cübeyr de aynı yaklaşımı benimsemektedir. Bk. Said İbn Mansur, Sünen, Beyrut 1983, c. II, s. 261. Aynî, söz konusu yaklaşımı şu ifadelerle açıklamaktadır: "Sünnete uygun olan boşama kişinin eşini, son regl döneminin bitiminden sonra, bu zaman zarfında ilişkiye girmeksizin, iki şahit huzurunda boşamasıdır. Bunun muhalif mefhumu ise eşini regl halinde ya da ilişkide bulunduğu bir temizlik döneminde boşayan veya boşamayı şahitler huzurunda yapmayan kişinin boşamasının bidî (sünnete uygun olmayan) talâk olduğudur." Bk. Aynî, '*Umdetü'l-kârî*, XX/226.

³³⁸ Ahmet Yaman, *İslam Aile Hukuku*, Konya 2004, s. 73.

³³⁹ Saadet Maydaer, "Klâsik Dönem Osmanlı Toplumunda Boşanma", *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 16/1, Yıl:2007, ss. 299-320.

³⁴⁰ Züheyli, *el-Fıkhu'l-İslamî*, ss. 352-355, Diğer mezheplere göre kadının mahkemeye boşanma niyetiyle başvurması için geçimsizlik şartları Hanefilere göre biraz daha geniş tutulmuştur. Osmanlı'da da diğer mezheplerden yararlanılarak kadınlara boşanma davası açabilmesi kolaylaştırılmıştır. Dört mezhepte de erkeğin tek taraflı olarak talak/boşama lafızlarının kullanmasıyla boşama gerçekleşeceği konusunda ittifak vardır.

çok sayıda boşanma belgesi, Osmanlı Devleti'nde boşanmaların resmi kurumlarca kaydedildiğini göstermektedir.³⁴¹

B. Resmi Olarak Boşanma Gerçekleşmediği Sürece Lâfzî Boşamaların Geçersiz Kabul Edilebilme Gerekçeleri

1. Yanlış Zamanda Kullanılan Boşanma Lafızları

Kur'an'ı Kerim ve Hz. Pegamber'in sünnetine göre boşama erkeğin ayetlerde ve hadislerde belirtilen çareleri denemiş evlilik devam etmeyeceğine kesin kanaat getirmiş olması, son çare olarak boşamayı süreye yayarak hanımıyla cinsel birliktelik olmadığı temizlik döneminde boşama lafzını şahitler huzurunda bir kere kullanmakla yetinmesidir. Eğer kadın hamile ise doğuma kadar,³⁴² adet görmeyen bir kadın ise üç kameri ay,³⁴³ adet gören kadın için üç temizlik veya hayız dönemi³⁴⁴ kocanın evinde eziyet edilmeden hiç boşama gerçekleşmemiş gibi nafakası kocası tarafından temin edilmek suretiyle beklemesi şeklinde gerçekleşmelidir.³⁴⁵ Açık bir çirkinlik, hayâsızlık iffetsizlik yapmadıkları sürece kocaların evlerinden çıkartmaları da yasaklanmıştır.³⁴⁶ Yukarıda da belirttiğimiz üzere gözetilmesi gereken süre gözetilmeksizin veya şahit bulundurulmaksızın yapılan boşamalar bid'i talak olup bazı ulemaya göre geçersiz sayılmıştır. Genel kanaat ise koca günahkâr olmakla birlikte boşamanın gerçekleştiği yönündedir. Yakın geçmişe baktığımızda Osmanlı Devleti'nde de boşanmaya dair hukuk kaideleri, toplumun sorunları dikkate alınarak sadece Hanefî mezhebinin verileriyle yetinmeksizin diğer mezheplerin de görüşlerinden yararlanılarak yelpazeyi

³⁴¹ Hayri Erten, *Konya Şer'iyye Sicilleri Işığında Ailenin Sosyo-Ekonomik ve Kültürel Yapısı*, TC. Kültür Bakanlığı Yayınları, Ankara 2001, s.108

³⁴² 65. Talak, 4.

³⁴³ 65. Talak, 4.

³⁴⁴ 2. Bakara, 228.

³⁴⁵ 65. Talak, 6-7.

³⁴⁶ 65. Talak, 1.

geniş tutmaya ve halkın sorunlarına çözüm üretebilmeye gayret edildiği görülmektedir. Osmanlı Devleti'nde uygulamalarından ötürü mahkemelere gösterilen güven neticesinde, boşanma ve evlilik mevzusunda gayr-i müslimler de kadı mahkemelerine başvuruda bulunmayı tercih etmişlerdir.³⁴⁷

Kur'an'da yanlış zamanda boşama lafızlarını kullanmayla ilgili olarak “*Ey Peygamber! Kadınları boşamak istediğiniz zaman onları süresi içinde boşayın ve (boşamadan sonraki) süreyi de sayın*”³⁴⁸ şeklinde emredilmiştir. Hz. Muhammed'den rivayet edildiğine göre Abdullah b. Ömer hanımı adetliken boşamıştır. Hz. Ömer bu olayı Hz. Muhammed'e haber vermiştir, Rasulullah da: “*Git ona söyle, hanımına dönsün. Eğer boşamakta kararlı ise kadın ay halini bitirsin, bir de temizlik dönemi geçirsin, müteakip ay halinden sonraki temizlik döneminde onunla cinsel ilişkiye girmeden boşasın. Bu Allah'ın kitabında emrettiği süredir*”³⁴⁹ buyurmuştur.

Genel kabul gören görüş, hadislerde boşanma için belirtilen süre dışında vaki olan talakın da muteber kabul edilmesidir. Klasik ulema nikâh akdini eşlerin bir birleriyle ilişkiye girmelerini helal kılan akit olarak tanımlamış,³⁵⁰ boşanmayı da bu hakkı iskât etme olarak izah etmişlerdir.³⁵¹ Çağımız ve yakın dönem uleması fukahanın nikâh tanımının Kur'an ve sünnette tasvir edilen aileyi tarif etmek için yetersiz olduğunu nikâh kelimesinin yerine “zevâc” kelimesinin kullanılmasının uygun

³⁴⁷ Maydaer, “Klâsik Dönem Osmanlı Toplumunda Boşanma”, ss. 299-320.

³⁴⁸ 65. Talak, 1.

³⁴⁹ Ebü't-Tayyib Muhammed Şemsü'l-Hak b. Emîr Ali Ed-Diyânüvî el-Azîmâbâdî (ö.1857-1911) *'Avnü'l-ma'bûd Şerh'i Sünen'i Ebi Davud*, Medine 1968, VI/227-228.

³⁵⁰ “Nikâh” kelimesinin İslam öncesi kullanımıyla bağdaştırarak ve deyimliyerek kullanılmıştır. Nikâh kelimesi hakiki manada cinsel birliktelik mecazi manada akit olarak kullanılmıştır.

³⁵¹ Aynî, *Remzü'l-hakâ'ik fi şerhi Kenzi'd-dekâ'ik*, Beyrut 2004, I/191; Şeyhzâde Abdurrahman İbn Şeyh Süleyman (ö. 1078/1667), *Mecma'u'l-enhur fi şerhi Mülteka'l-ebhur*, İstanbul 1319, I/257; Alâüddîn Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Haskefî ed-Dımaşkî (ö. 1088/1677) *ed-Dürrü'l-Muhtâr*, Beyrut 2002, s. 177; İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtâr*, II/258-259.

olacağını söylemişlerdir. Evliliği de “erkek ve kadının dinen meşru olarak yaşamalarını, bir birlerine destek olmalarını ifade eden çiftlere karşılıklı hak ve sorumluluklar yükleyen bir akit” şeklinde tarif edilmesi gerektiğini söylemişlerdir.³⁵² İlk dönem fukahânın boşama tarifinden hareket edilecek olursa, süreye bağlı olmadan, öfkeyle, ansızın verilen boşama kararının geçerli olduğu söylenmiş olur.³⁵³ Bu durumda boşama süresinin belirli bir sürece yayılması gerektiğini açık şekilde beyan eden ve aile bütünlüğünü sağlamak için her bir sürece dair farklı tedbirler getiren onca ayetin anlamı ve ruhu tahrip edilmiş sayılır. Yakın dönem fukahâsının tanımından yola çıkarak çiftlerin karşılıklı rıza ile boşanmalarını sağlamak için bu işlemin devletin resmi kurumlarınca yapılmasının maksada daha uygun olacağı söylenebilir. Böylece âile birlikteliğini aniden sonlandırma mevzusunda, erkeğin keyfi hareket etmesi önlenmiş ve Kur’an’da ifade edilen boşanma aşamalarının işletilmesinin önü açılmış olur. Hamza Aktan’a göre günümüzde boşama hakkı veya yetkisinin Kur’an’ın ruhuna ve evlilik kurumunu sonlandırma yöntemine uygun olarak gerçekleşmesi ancak mahkeme yoluyla gerçekleşebilir. Nitekim Kur’an’da üçüncü aşamada arabulucu hakemlerin tayin edilmesi, belirlenen zamanda boşanmanın tamamlanmasını sağlamak için mahkemenin bu davaya müdahale etmesi gerektiği söylenebilir. Bununla birlikte yargıya başvurmaksızın vuku bulacak talakın geçersiz sayılacağı hükmü de getirilebilir.³⁵⁴

³⁵² Ebu Zehre, el-Ahvâlü’ş-şahsiyye, ss. 17-18.

³⁵³ Kaşif Hamdi Okur, İslam Hukuku’nda Boşama Yemini (Talâka Yemin) Meselesi, *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Yıl: 2009/1, 8/15, ss. 5-30.

³⁵⁴ Hamza Aktan, “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”, *Dini Araştırmalar*, Eylül-Aralık 2002, 5/14, ss. 5-16.

2. Mahkemenin Boşamasının Dinen Geçerli Olmadığı Anlayışının Nedeni

Bir diğer husus ise mahkeme vasıtasıyla boşansa bile vatandaşın hala kendisini dinen boşanmamış olarak görüp, talak lafızlarını kullanma ihtiyacı hissediyor olmasıdır. Bu sorunun zemininde nikâh bahsinde değinilen husus yer alır ki, köylerde 1994 yıllarına kadar okuryazar olmayan muhtarların nikâh kıydıkları ve bu nikâhların medeni kanundaki şartları da taşımadığı, devletin nikâh memuru konumunda olan muhtarların bile bu nikâhları formalite olarak yerine getirdikleri, dolayısıyla halk nezdinde sadece kâğıt üzerindeki işlem bilincinin olduğu bir gerçektir. Resmi uygulama bu şekilde yürütülürken evlilik ve boşanma gibi önemli konularda daha ciddi ve titiz davranmayı dinin de gereği olarak gören Diyanet İşleri Başkanlığı, iki binli yıllara kadar açık ve net olarak devletin boşamasının dinen de geçerli olduğu fetvâsını verememiştir. Diyanet İşleri Başkanlığı'nın 2002 Yılı'nın 8 Mayıs'ında İstanbul'da düzenlediği "Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I" adlı bilimsel toplantının "Kadının Evlenmesi ve Boşanması" konulu panelinde konuşan katılımcıların tümü, evliliğin devlet kurumlarının gözetiminde yapılması ve nikâhın kayda geçirilmesinin önemine vurgu yapmışlardır.³⁵⁵ Toplantıda söz alan konuşmacılardan Dr. İbrahim Paçacı, resmî kurumlarda tescil ettirilmeden sadece imam nikâhıyla yetinilen evliliklere dair şu görüşlerini ifade etmiştir: *"(Böyle bir evliliğe) zina denilemez; fakat haksızlık ve zulmün genellikle, hatta yüzde yüze ulaştığı durumlar vardır ki, haksızlıktan ötürü bu evliliğin hiç değilse tahrimen mekruh sayılacağını, hatta bazı durumlarda haram olabileceğini bile düşünmekteyim. Öyle ki, bu evlilik dinen caiz olamaz, helal de değil açıkça haramdır. Ancak resmen tescil*

³⁵⁵ Bkz. Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I, (T.C. Başbakanlık Diyanet İşleri Başkanlığı /15-I 8 Mayıs 2002 İstanbul), (Ankara 2004), ss. 237-288.

ettirmeksizin evlenenler, zina olmasa da başka türlü günahı irtikâp etmiş olmaktadırlar, diye düşünmekteyim."³⁵⁶

Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı'nda, her ne kadar Prof. Dr. Yunus Vehbi Yavuz, Prof. Dr. Hamdi Döndüren, Rıdvan Çalar, Ayşe Sucu gibi iştirakçiler konu hakkında halk arasında ortaya çıkan kimi sorunları gündemlerine almışlarsa da,³⁵⁷ oturumun sonuç bildirgesinde mevzuyla alakalı açık seçik bir hüküm ya da karara yer verilmemiştir. Toplantıya katılan Prof. Dr. Mehmet Aydın, mevzuyla ilgili düşüncelerini söylerken iki binli yıllara kadar Diyanet'in hala "mahkemenin boşaması dinen de boşama sayılır" şeklinde net bir fikir beyan edemediğini zikretmiştir.³⁵⁸

Din İşleri Yüksek Kurulu artık mahkeme ile boşanmanın bir bain talak olarak geçerli olduğu yönünde fetvâ vermektedir:

Mahkeme vasıtasıyla ayrılan çiftler de, İslâm hukuku açısından bâin talâk ile boşanmış sayılırlar. Nitekim boşamanın hâkim tarafından yapılması İslâm fıkına göre de bâin talak olarak görülmektedir.³⁵⁹ Dolayısıyla, bir kadın mahkeme aracılığıyla boşanırsa -eğer yeniden başka bir erkekle evlenme muradı varsa- ilk olarak iddet süresini tamamlaması gerekir.³⁶⁰ İddet süresini tamamlayan kadın isterse hem başka bir kişiyle nikâha girebilir, hem de istemesi durumunda önceki eşiyle yeniden nikâh

³⁵⁶ Bkz. İbrahim Paçacı, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslam Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı 2, Yıl: 2008, ss. 71-73.

³⁵⁷ Bkz. Güncel /Dini Meseleler İstişare Toplantısı-1, s. 246, 252, 275, 282-283.

³⁵⁸ Bkz. Günce/Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I, ss. 287-288.

³⁵⁹ Ali b. Mükerrmillâh el-Adevî es-Sâidî, *Hâşiyetü'l-Adevî 'ale'l-Kifâye*, Dârü İbni Hazm, Beyrut 2019, II/40-41.

³⁶⁰ Şeyhîzâde, *Mecma'u'l-enhur fî şerhi Mülteka'l-ebhur*, I/209.

akdi yaparak evlilik hayatını sürdürebilir. Bu durumda eşler ondan önce boşanmamışlarsa, evlilik hayatını çift nikâh bağı ile sürdürürler.³⁶¹

Diyanet'in "mahkemenin boşaması bir bain talaktır" şeklinde fetvâsı olmasına rağmen, din adamlarına bireysel olarak danışıldığında, hala şüphe duydukları için talak lafızlarının kullanılmasını önermektedirler. 2000'li yıllardan önce mahkemenin boşaması durumunda dinen de boşama gerçekleşir diye net bir fetvâ verilememesi ve günümüzde ihtiyatlı davranma adına talak lafızlarının kullanılması önerileri, halk arasında şüphenin devam etmesine yol açmaktadır. Bu durumu kendi çıkarı için kullanan eşler kadınları zora sokabilmektedir. Bunun gibi mağduriyetleri azaltmak için bazı çalışmalar yürütülmesi lazımdır. Bu konuda mağduriyet yaşayarak Diyanet'e başvuran kadınların sorularından bazıları aşağıdaki gibidir:

"60 yaşındaki eşim, evimize gelip giden 25 yaşındaki hemşire bayanla kaçtı. Ben boşanma davası açtım, bir duruşma dışında duruşmalara gelmedi. Hâkim de gıyabi boşadı. Şimdi beni arayıp ben seni boşamadım hala nikâhın bende diyor. Gerçekten dinde böyle bir şey var mı? Nikâhım devam ediyor mu?"

"Eşimin çok borcu vardı. Eve sürekli haciz geliyordu. 10 ve 6 yaşında iki çocuğum var. Çocuklar bu durumdan çok olumsuz etkileniyordu. Biz eşimle anlaşmalı boşandık çocuklar etkilenmesin ve benim de gidecek yerim yok diye eşimle aynı evde yaşamaya devam ettik. Eski eşim beni birlikte olmaya zorluyor, sen benim hanımımın bana karşı görevlerin var diyor. Fakat ben boşandığımız için yaklaşmak istemiyorum. Çok çaresizim ne yapmam gerekir?"

³⁶¹ El-Kâsânî, *Bedâ'i 'u's-şanâ'î*, IV/403.

J. İslâm Hukukuna Göre Boşama Yetkisi ve Hâkimin Boşaması

Günümüzde fetvâ mercii olarak görülen din adamlarından biri Hayrettin Karamanın boşama yetkisi hakkındaki görüşü şu şekildedir:

“Boşanma dâvalarında kadın boşanmak istediği halde erkek istemiyorsa, fakat yürürlükteki mevzuata göre boşama sebepleri bulunduğu için hâkim boşanmaya hükmetmiş olursa, evlilik birliği içinde zarar gören ve bu sebeple boşanmak isteyen kadının bir hakemi olur, hâkim de boşamak istemeyen ve hakemi de kabul etmeyen kocanın hakemi yerine konabilir, bu durumda iki hakem ayrılığa karar vermiş oldukları zaman evlilik sona erer. Bu zaruret kuralı kadınların zorla ve zarar görerek nikâh altında tutulmalarını yasaklayan naslara dayanmaktadır.”

Bu fetvâ İslâm hukukundaki boşama yetkisi hakkında temel fikri yansıtmaktadır.

Bu konunun İslâm hukukundaki görüş ayrılığına götüren nedenlerine dikkat çekilecek olursa; görebildiğimiz kadarıyla günümüzde Türk Medeni Kanunu'na göre ifa edilen boşanma davaları İslâm hukuku bakımından incelenirken, erkek boşanma davası açtıysa “erkeğin talak/boşama” yetkisini kullanması ya da “bu yetkiyi hâkime devretmesi” yönünden değerlendirilmekte, dava açanın kadın olması durumunda ise “kadının tefrik hakkını kullanması” diye bakılmaktadır.³⁶² Eğer, boşanma davasını erkeğin açtığı davada, “laik mahkemenin/TMK'nın” karar verdiği boşama geçerliyse, kadın tarafından açılan boşanma davası için de o mahkemenin vereceği kararın geçerli sayılması gerekmektedir. Mahkemeye erkek boşanmak için başvurduğu zaman mahkemenin kararının geçerli olduğunu, kadın başvurduğu zaman ise geçersiz olduğunu, boşama yetkisi erkeğe ait olduğu için kocanın ayrılmak istememesi durumunda yetkiyi hâkime devretmediği, yani hâkimi kendi vekili olarak tayin etmediği sürece mahkemenin boşamasının geçersiz olduğunu söyleyen din adamları

³⁶² <http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00089.htm>

da bulunmaktadır.³⁶³ Kadının açtığı davanın ayrılmayla neticelenmesi durumunda ise İslâm hukukçularının bir kısmı bu boşanmayı “boşamayı şarta bağlama, nikâh akdi sırasında boşanma hakkına sahip olmayı şart koşma, mükrehin boşaması ve tefviz-i talak” gibi istisnai durumlar bakımından değerlendirmeye tabi tutarak, ortaya çıkan boşanmanın İslâm hukukunca geçerli olacağını söylemişlerdir. Böylece kadının dava açması durumunda ayrılık kararını geçerli kılan İslâm hukukuna ait bir çare bulunmaktadır. Aslında davanın açıldığı “mahkeme” her ikisinde de aynı mahkemedir. Erkek İslâm hukukuna göre “boşama yetkisini devretme (tefviz-i talak)” hakkını kullanmış, kadın da “tefrik/yargı yoluyla boşanma” yoluyla yetkisinden yararlanmış sayılır.

Hayreddin Karaman, bir gazetede çıkan köşe yazısında dinî nikâhın geçerli sayıldığını ifade etmektedir. Devlet tarafından tescil edilmeyen dinî nikâhı kabul etmemenin, diğer İslâm devletlerinin vatandaşı olan ve dinî nikâhla yetinen milyonlarca Müslüman kadın ve erkeğin nikâhının olmadığına, gayrimeşru evlilik hayatı sürdürdüklerine ve çocuklarının soylarının da belirsiz olduğuna hükmetmek demek olduğunu, bundan dolayı in’ikad kaidelerine uyulan dinî nikâhın geçerli ve yeterli sayılması bir zorunluluk olduğunu, bu tür bir nikâhın evliliğin neticelerinden biri olan kadın ve erkek arasındaki haramlığı bertaraf etmekte olduğunu dile getirmektedir. Gerçekleşmiş bir nikâh akdinin, ilk başta amaçlanmasa da bazı haksızlıklara yol açmasının, söz konusu nikâhın ilk baştan batıl sayılması neticesini

³⁶³ Hayrettin Karaman da “Mahkemeye başvurup boşanan bir kadın kocası -dini bakımdan-boşamamakta ısrar ederse durum hakemlere intikal ettirilir. Hakemler kadının, kocanın kusuru (mesela cinsel temas yapamaması, teşebbüs halinde boşalması) yüzünden ayrılmak istediğini tespit ederlerse ayrılmaya (tefrik) karar verirler. <http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00089.htm>

doğurmayacağını, sadece haksızlığın önüne geçilmesi için ek önlemler alınmasının zaruri olduğunu söylemektedir.³⁶⁴

1. Boşanma Yetkisinin Hâkime Devredilmesi

İslam hukukuna göre nikâh çift taraflı hukuki işlem iken boşanma tek taraflı nadir durumlarda ise çift taraflı olabilmektedir. Medeni hukukta ise hem evlilik akdi hem boşama çift taraflı hukuki işlem özelliğine sahiptir. Klasik fıkıh doktrininde boşamaya tek taraflı hakkın ıskatı olarak bakıldığından çağdaş İslâm Hukukçularından Ömer Nasuhi Bilmen (ö. 1971), Muhammed Ebu Zehra (ö. 1974), Zekiyyüddin Şa'ban ve Hayreddin Karaman talak verme iradesinin kocadan tümüyle alınarak hâkim veya mahkemenin yetkisine verilmesinin mümkün olamayacağı görüşünü savunmaktadırlar.³⁶⁵

Günümüzde dini hassasiyetin ve bilincin azalması kişileri tek taraflı olarak aile ilişkilerini sonlandırmanın kolay yolunu tercih etmeye yöneltmektedir. Bazı durumlarda ise talak yetkisi erkeklerin, kadınları istedikleri gibi yönetebilecekleri bir yetki şeklinde düşünülmektedir. Kadın doğasında ağırlıkta olan yuvaya sahip çıkma duygusu bazı durumlarda diğer insanlar tarafından acizlik olarak algılanmaktadır. Bu gibi durumlarda kadın aile içi ilişkilerde küçük bir soruna karşılık boşama lafızlarıyla tehdit edilmektedir. Konuyla ilgili olarak Fatma Baynal “*Evlenme ve Boşanma Deneyimleri Arasındaki İlişkide Dindarlık Faktörünün İncelenmesi*” adlı bir araştırma yapmış ve araştırmasında insanların evlenirken gösterdiği dini hassasiyetin evlilik

³⁶⁴ Bkz. Karaman, "Evlilikle İlgili Problemler", Yeni Şafak Gazetesi, 23. 01. 2007, (www.yenisafak.com.tr)

³⁶⁵ Bilmen, *Kāmus*, s. 193; Muhammed Ebû Zehra, *Ahvâli's-şahsiyye*, Kahire 1950, ss. 281-284; Zekiyyüddin Şa'ban, *el-Ahkâmü's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye*, Bingazi 1993, ss. 372-375; Hayrettin Karaman, *İslam'da Kadın ve Aile*, Ensar Neşriyat, Ankara 2010, s. 245.

devam ederken azaldığını, boşanma evresine girince tamamen kaybolacak dereceye geldiğini ortaya koymuştur. Araştırmaya konu olanlar, dinî duyarlılığın bir tek ameli yönüne önem vermenin çiftlerin ayrılmalarını engelleyemeyeceğini; ancak bireysel ahlakı da kapsayan özverili bir dindarlık algısı edinildiği zaman bu gidişatın düzelebileceğini ifade etmişlerdir.³⁶⁶

Mehmet Paçacı boşanmalardaki artış ve hanımın rızasına başvurulmaksızın kocanın keyfi ve tehdit amaçlı boşama lafızlarını kullanmasını eleştirmektedir. Konuyla ilgili olarak geçmişte nikâh ve boşanmalarda kadınlara ilişkin verilen fetvaların pratik hayatta uygulanabilir ve mağduriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik olduğunu söylemektedir. Bununla birlikte Mehmet Paçacı şu hususları da dile getirmektedir.

“İslâm hukukunun lâfzî kaynakları gereğince, evlilik müessesesinde kocaların elindeki en büyük fırsat tek taraflı olarak evlilik akdini bitirebilme yetkisidir, ancak eskiden büyük çoğunluğu mahkemelere intikal eden boşanma davaları hiç de bu şekilde gelişmiyordu. Memlûk toplumunda tek taraflı olarak boşama talebinde bulunan kocaların çoğu için boşanmanın getireceği malî yük gerçekten caydırıcı durumdaydı. Kocalar, bu durumda bütünüyle hanımlarına karşı yükümlü oldukları mihri, evlilikleri sırasında hanımlarına vermedikleri harçlık ve giysi sorumluluklarını ve evlilik sırasında oluşan diğer bütün borçlarını zorunlu olarak kapatmak durumunda kalıyorlardı. Ayrıca boşanmış kadınlar taleplerine destek veren Hanefî kadılarına başvurarak, boşandıkları kocalarını iddet süresinde kendilerine nafaka ödemek durumunda bırakıyorlardı. Bütün bunlara ilave olarak bir de kocalar eski hanımlarına tazminat ödemek durumunda oluyorlardı.”³⁶⁷

³⁶⁶ Fatma Baynal, “Evlenme ve Boşanma Deneyimleri Arasındaki İlişkide Dindarlık Faktörünün İncelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi yayınevi (araştırma makalesi), Darülfünun İlahiyat*, 30/1, ss. 111-140.

³⁶⁷ Mehmet Paçacı, “Çağdaşçı ‘Kur’an’da Kadın’ Yorumunun Eleştirisi”, *İlim Yayma Vakfı Kur’an ve Tefsir Akademisi*, İstanbul 2010, ss. 559-585.

Mehir, nafaka, mut'a ve diğer maddi müesseseler yerine göre işletildiği durumda, Mehmet Paçacı'nın ifade ettiği gibi boşanmadan doğan mali sorumluluk kocayı tek taraflı keyfi boşamadan vazgeçirebilir. Boşanmalardaki sorunların çözüm yolları araştırıldığında, tek taraflı talak verme probleminin, tahkim kurumunun fonksiyonu arttırılarak veya mahkemelerce belirlenen şahitler huzurunda yapılarak ya da Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ne benzer şekilde İslâm hukukunun verileri güncellenip yeni kanunlar vaz' edilerek çözülebileceği söylenebilir. Böylece Baynal'a göre tüm sorunlar âyetlerin zahiri anlamlarını dışlamadan, âyetlerin keyfice yorumlanmasına olanak tanımadan, İslâm fihhında adet ve maslahat konusuna yönelik yeni düzenlemeler getirerek çözülebilir ve kadınların boşanmadan doğan mağduriyetlerinin önüne geçilebilir.³⁶⁸

2. Boşanma Konusundaki Güncel Görüşlerin Değerlendirilmesi

Boşanmalarla ilgili olarak günümüz İslâm hukukçuları tarafından boşama yetkisinin kullanılmasında bazı kısıtlamaların getirilebileceği veya tamamen mahkemelere bırakılabileceği söylenilmektedir. Birtakım İslâm hukukçuları doktrine bağlı kalarak boşama konusunda sınırlandırmalar getirilse bile kocanın boşama lafızlarını kullanması durumunda talakın vaki olacağını savunmaktadırlar. Nihat Dalgın gibi bazı İslâm hukukçuları ise boşamanın mahkemeye devredilmesi gerektiğini öne sürmektedirler. Nihat Dalgın'ın dile getirdiği öneriler şu şekildedir.

“Bid'i talâkın hukuken geçerli görülmemesi, bir anda kullanılan üç boşama hakkının tek kabul edilmesi, hulu'un kazâi boşanma gerekçeleri arasında sayılması, boşamaya yetkili olan eşin yetkisini mahkeme huzurunda kullanması, boşama yetkisinin hâkime devredilmesi ve resmi nikâhla evlenenlerin boşanmalarında mahkeme kararının zorunlu olması; imam nikâhıyla

³⁶⁸ Baynal, “Evlenme ve Boşanma”, ss. 111-140.

evlenenlerin boşanmalarında mahkeme kararının zorunlu kılınması türünden karar alınması durumunda kadının mağduriyetinin önüne geçilebilir veya mağduriyet en aza indirilebilir."³⁶⁹

Avrupa fetvâ kurumunun mensuplarından Mevlevî'nin verdiği fetvâ da yeni bir tutum olarak değerlendirilebilir. Bu fetvâ, nikâhı devlet kurumunda gerçekleştiren çiftlerin boşanma işlemlerinin de resmi kurumlar tarafından yapılması gerektiği yönündedir. Mevlevî'nin verdiği fetvâda dikkat çekilen husus; her Müslümanın davaları için Müslüman bir hâkime başvurması ve İslâm'ın esaslarına dayanan bir mahkemede dava açması gerektiği, ancak bazı nedenlerden ötürü bunun imkânsız olduğu, bundan dolayı İslâm hukuku ile yönetilmeyen bir ülkede aile o devletin kanunlarının getireceği sonuçları önceden kabul etmiş olacaktır. Bu sonuçlardan biri de boşanma olduğu için, yaşadığı ülkenin kanunlarına binaen evlenenler, boşama yetkilerini açık şekilde mahkemelere beyan etmeseler de zımnen etmiş olacaktır. Nitekim örf açısından kabul edilen şey şart olarak da kabul edilmiş sayılır. Buna göre mahkemede evlenen çiftlerin boşanma işlemlerinin de mahkeme tarafından gerçekleştirilmesi uygun düşmektedir.³⁷⁰

Nihat Dalgın makalesinde boşanmalar konusunda dile getirilen yeni yaklaşımları değerlendirmekte, Avrupa fetvâ kurumunun fertlerinden sayılan Mevlevî'nin fetvâsının olumsuz sonuç doğurma ihtimalinin de bulunduğu dikkat çekmektedir. Bu yeni yaklaşımların başka negatif etkiler ortaya çıkarması muhtemel olmakla birlikte, Müslümanlar açısından, resmi nikâh işleminin, boşama yetkisinin paylaşımında ya da erkeğin boşama yetkisine sahip olup olamamasında bir ölçüt olarak

³⁶⁹ Nihat Dalgın, "Boşanma ile İlgili Dini Hükümlere Yeni Yaklaşım ve Yorumlar", *Kutlu Doğum 2009; "Küreselleşen Dünyada Aile"*, Yıl: 2010, ss. 289-305.

³⁷⁰ Bedri Aslan, "Boşanma Yetkisi Hakkında Yapılan Tartışmalar", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi / The Journal of International Social Research*, 11/55, Şubat 2018, ss.918-927.

görülmesi durumunda, toplumda evliliklerin resmi nikâhla yapılmasının daha da azalabileceğini, gayri resmi evliliklerin artış gösterebileceğini vurgulamaktadır. Hâlbuki hukuksuzluğu hukuk haline getirmek isterken, fertlerin örf ve adetlerine dayanan kaideler dışlanmamalı, evlenme ve ayrılma işlemlerini devletin tesciline ve hukuk tarafından korumaya almaya çabalarken, önerilen çözüm yollarıyla daha büyük zararlara sebebiyet verilmemelidir demektedir.³⁷¹

K. Boşanma ile İlgili Güncel Sorunlara Önerilen Çözüm Yolları

İnternet sitelerinde ve aile hukuku ile ilgili yazılmakta olan kitaplarda genel görüş, talak lafızları kullanıldığı zaman dinen boşamanın gerçekleşmiş olacağı yönündedir. Mahkemenin boşaması ise boşama çeşitlerinden biri olarak görülmektedir. Türkiye’de tanınan, bilinen, fetvâ mercii olarak kabul gören hiç kimse, “boşama ancak mahkeme kararı ile gerçekleşir, boşama yetkisi devletin eline geçmiştir” dememektedir. Devlet dinen muteber sayılan boşamaya itibar etmiyorsa, taraflara hala evli muamelesi yapıyorsa ve bu devletin evli çiftlere sağladığı yararlarından istifade edebiliyorlarsa o halde “evlidir” denilmesi daha uygun görünmektedir. Haksız yere kanundaki açıklardan faydalanarak evli oldukları halde resmîyette boşanan kimselere de sınır çizilecektir. İnançlı bir Müslümanın haksız yere devleti kullanmasının caiz olmadığına dair tüm din adamları hemfikirdir. Boşanma ile ilgili sorular incelendiğinde erkeklerin bilinçsizce, defalarca hanımını tehdit etmek ve korkutmak için talak lafızlarını kullandıkları ve sonrasında evliliğine devam ettikleri görülmektedir. Bu konudaki güncel sorunlar ve bu sorunların mahiyeti, devletin

³⁷¹ Boşanma İle İlgili Dini Hükümlere Yeni Yaklaşım Ve Yorumlar Prof. Dr. Nihat Dalgın, Türkiye Diyanet Vakfı Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi Dünyada Aile 2009 Yılı Kutlu Doğum Sempozyumu Tebliğ ve Müzakereleri Yayın No: 486 Sempozyum ve Paneller Serisi: 46.

boşamasının dinen de geçerli olduğu yöndeki fetvâlar, vatandaşın boşanma konusunda yaşamakta olduğu bu ikilem, hepsi birlikte değerlendirilecek olursa boşama yetkisinin yargıya bırakılmasının dinen de doğru olacağını göstermektedir. Erkekler çoğunlukla talak lafızlarını bilinçsizce kullanmaktadır. İnsanlar inançları gereği pişman da olsalar, dinen boşanmış olduklarını anlayınca bu evliliğe resmen de son vermektedirler.³⁷² Türk toplumu ataerkil ve örflerin hâkim olduğu bir toplumdur. Bu durumlarda mağdur olan, toplumda yadırganan yine kadın olmaktadır. Evlenip boşanan Türk erkekleri yabancı ülke vatandaşı kadınlarla ikinci evlilik yapmayı tercih etmektedir.³⁷³ Kadınlar ise kendisini mesleğine, çocuklarına adayarak bekâr kalmayı daha doğru bulmaktadır.

³⁷² Bu husus Aile ve Dini Rehberlik Bürolarına gelen sorularda dile getirilmektedir.

³⁷³ Aile ve Dini Rehberlik Bürolarına gelen sorularda ve bireysel mülakatlarda karşılaşılmıştır.

SONUÇ

Bir toplumda iki ayrı nikâh türünün varlığı ve boşanma hususunda pozitif hukuk düzeniyle dindar kesim arasında yaşanmakta olan uyumsuzluklar, tek taraflı ve gelişigüzel yaklaşımlarla çözülebilecek bir problem değildir. Bu sebeple nassın, örfün, asrın nabzının ve çağın ruhunun yeniden ve bütüncül bir okumasını yapmak zorunlu görünmektedir.

Nikah akdinin tescilinde görülen şekil şartı konu hakkındaki özel naslarda zikredilmese de, nasların genel maksadı bize tescilin gerekliliğini göstermektedir. Bireylerin dinî çabalarının azaldığı, hak ve hukukun dışlandığı çağımızda eşlerin haklarının korunması için nikâhın tescil edilmesi zaruridir. Çünkü evliliğin getirdiği miras, nafaka sorumluluğu, doğan çocukların soyu gibi hukuki neticeler açısından zarara, kargaşaya mahal vermemek, sadece nikâhın tesciliyle mümkün olur.

Diyanet'in Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'na gelen sorulara bakılacak olursa boşanma ile ilgili soruların büyük çoğunluğunda erkeklerin hanımlarını aldatmış oldukları ve genellikle talak lafızlarını aldatma döneminde kullanmakta oldukları, aldatmaların zinaya kadar vardığı bildirilmiştir. Genellikle boşanma lafızlarını kullanan erkeklerin dini bilgilerinin yok denecek kadar az olduğu ve dini hassasiyetlerinin yetersiz olduğu, söz konusu problemlerde kendisini göstermektedir. Bu kimseler, boşanma lafızlarının üçten fazla kullanılamayacağını bilmemeleri veya umursamamaları sebebiyle evliliklerini dinen geri dönüşü olamayacak bir duruma getirmektedirler. Ne yazık ki bu durumda bile kendi hassasiyetlerinden kaynaklı değil; hanımlarının ya da annelerinin günah, vebal, aileye ve çocuklara maddi-manevi zarar verme kaygılarıyla Diyanet'e müracaat etmekte oldukları görülmektedir. Diyanet'e

soru ile müracaat eden erkeklerin sayısının çok az olduğu ve onların da çoğunlukla aile hayatı ve nişanlılık döneminde kıydırılan imam nikâhıyla ilgili soru sordukları, boşanma konusunda soru soranların yok denecek sayıda olduğu görülmüştür. Buradan hareketle dini konularda erkeklere göre kadınların daha fazla hassasiyet gösterdiği sonucuna varılabilir.

Genellikle insanları aile hukukunu gayrı resmi olarak uygulamaya iten sebeplerin başında örf gelmektedir. Örfi uygulamalar toplumda yaygınlık kazanmış durumdadır. Bu uygulamalardan biri de nişanlılık döneminde imam nikâhı kıydırma örfüdür. Nişanlılık döneminde imam nikâhı kıydırma âdeti o kadar yerleşmiştir ki, dini bir vecibe gibi algılanmaktadır. Toplumun çoğunluğu, her ne olursa olsun onu uygulamayı dini bir zorunluluk addederek yerine getirmektedir. Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'ndan edinilen 8327 soruda esas olarak örfi uygulamaların doğurduğu sorunlar dile getirilmektedir. İkinci olarak devletin boşanma konusunda getirdiği mali yükümlülüklerden kaçınarak, dini boşama ile evlilik hayatına son verip, tekrar gayrı resmi evlilik yapma eğilimi zikredilmektedir. Sorulara bakılacak olursa erkekler boşama lafızlarını çoğunlukla bilinçsizce, tehdit amaçlı, bazen ise yemin olarak kullanılmaktadırlar. Bu da boşama lafızlarının kendi amacı için kullanılmadığını göstermektedir.

KAYNAKÇA

‘**ABDULAZİZ AMR**, Muhammed, “el-‘Udül ‘ani’l-Hitbe ve Āsāruhū ‘inde Fukahāi’l-Kudāmā ve’l-Muħdesīn”, Dirāsāt, (10. Baskı), Amman 1989, XVI.

‘**ABDURRAHMAN PAŞA**, Tevkī, “Osmanlı Kanunnameleri”, *Milli Tetebbûlar Mecmuası*, 1/2, Mayıs- Haziran 1915.

‘**ADEVİ**, Ali b. Mükerrmillāh el-Adevīes-Sāidī, *Hāşiyetü ’l-Adevī ’ale ’l-Kifāye*, Dārü İbni Hazm, Beyrut 2019, II.

AHMED b. HANBEL, Ebū ‘Abdillāh. Muhammed b. eş-Şeybānī el-Mervezī (ö. 241/1855), *el-Musned*, (nşr. Şuayb el-Arnaût ve dğr.), Müessesetü’r-Risale, Beyrut 1995, III-IV-V.

AKGÜNDÜZ, Ahmed *Osmanlı Kanunnameleri*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1996.

AKINCI, Şahin, “Türkiye’de İmam Nikâhı Ve Köylerde Muhtarların Yaptıkları Evlenme Akitlerinin Geçerliliği”, *ATA Dergisi*, Konya 1994.

AKTAN, Hamza, “Nişanlanma”, *İslam’da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları İstanbul 2006.

----- “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”, *Dini Araştırmalar*, 5/14, Eylül-Aralık 2002.

ALİJA, Nazan, *Hıristiyanlıkta Evlilik Sakramenti*, Uludağ Üniversitesi,(Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Bursa 2017.

ANSAY, Sabri Şakir, *Eski Aile Hukukumuzda Bir Nazar*. Ankara: AÜHF Yayını, 1952.

APAYDIN, H. Yunus, “Nikâh Akdinin Mahiyeti”, *Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Sayı 9, Yıl:2000.

-----“İçtihat”, *TDVİA*, TDVY, XXI.

ASLAN, Bedri, “Boşanma Yetkisi Hakkında Yapılan Tartışmalar”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi / The Journal of International Social Research*, 11/55, Şubat 2018.

ASIM EFENDİ, Ahmed (ö.1819), *El-Okyânûsu'l-Basît fî Tercemeti'l-Kâmûsi'l-Muhît Kâmûsu'l-Muhît Tercümesi*, İstanbul 2013, IV.

ATAR, Fahrettin, “Kaza”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 2002, XXV.

----- Fahreddin Atar, *İslâm Adliye Teşkilatı*, DİB Yayınları, Ankara 1991.

----- “Fetva”, *TDVİA*, TDVY, XII.

-----“Mahkeme”, *TDVİA*, TDVY, Ankara 2003, XXVII.

AYDIN, Mehmet Âkif, “Hukuk-ı Aile Kararnamesi” *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1998, XVIII.

----- “İslâm-Osmanlı Âile Hukuku”, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları*, İstanbul 1985.

----- *İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İz Yayıncılık, İstanbul 1996.

----- “Aile”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1989, II.

----- *Türk Hukuk Tarihi*, Beta Yayınları, İstanbul 2009.

AYNİ, Ebû Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Maḥmûd b. Aḥmed b. Mûsâ b. Aḥmed (ö. 855/1451), *Umdetü'l-kârî fî şerḥi Şaḥîhi'l-Buḥârî*, Beyrut, ts., XX.

----- *Remzü'l-ḥakā'ik fî şerḥi Kenzi'd-dekâ'ik*, Beyrut 2004, I.

AYTÜRK, Nihat – Çelik, Yaşar –Aslan, Enver Şahin, “Diyamet İşleri Başkanlığı Teşkilat Tarihçesi”, *Diyamet İlmî Dergi*, 25/1, Ocak-Şubat-Mart, 1989.

AZİMÂBÂDİ, Ebü't-Tayyib Muhammed Şemsü'l-Ḥak b. Emîr Alî Ed-Diyânüvî (1857-1911), *Avnü'l-Ma'bûd Şerḥ'i Sünen'i Ebi Davûd*, Medine 1968, V.

BAĞDADI, Ebû Abdillâh Muhammed b. Sa‘d b. Menî‘ el-Kâtib el-Hâşimî el-Basrî (ö. 230/845), *Kitâbü’l-Ṭabaḳâti’l-Kebîr (Eṭ-Ṭabaḳâtü’l-Kübrâ)*, (nşr. İhsan Abbas), Beyrut 1968, III.

BARDAKOĞLU, ‘Ali, “Ehliyet”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1994, X.

BAYNAL, Fatma, “Evlenme ve Boşanma Deneyimleri Arasındaki İlişkide Dindarlık Faktörünün İncelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi yayınevi (araştırma makalesi), Darülfünun İlahiyat*, 30/1.

BERKİ, ‘Ali Himmet, “İslâm’da Kazâ Tarihi”, *A.Ü.İ.F.D.*, XVII.

BEŞER, Faruk, *Hanımlara Özel Fetvalar*, Nûn Yayıncılık, İstanbul 2007.

BEYHAKİ, Ebû Bekr Aḥmed b. Ḥuseyn b. ‘Alî (ö.458 h./1066 m.), *Sunenu’l-Kubrâ*, Dâru’l-Kutubi’l-‘İlmiyye, Beyrût 2003, VII.

BİLMEN, Ömer Nasuhi, *Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, Gündüz Yayınları, İstanbul 1985, VIII.

BOZKURT, Gülnihâl, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu, Ankara 1996.

BOLAY, Süleyman Hayri, “Âdem”, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1988, I.

BUḤARİ, Ebû ‘Abdillâh Muḥammed b. İsmâ‘îl İbrâhîm El-Cu‘fî (ö.256/870), *Câmi‘u’l-Müsnedü’s-Şaḥîḥu’l-Muḥtasar Min Umûri Res üllillâh şallallâhü ‘aleyhi ve Sellem ve Sünenihî ve Eyyâmih (el-Kutubu’s-Sitte içinde)*, Dâru’s-Selâm, Riyâd 2000.

BÜCEYREMİ, Süleyman b. Ömer el-Büceyremî, *Hâşiyetü’l-büceyremî ale’l-ḥatîb*, by, Maktabatu’l-İslamiyye, Diyarbakır, ty., III.

CAN, Burhanettin, “Aile Hayatında Fıtrat Düzeninin Bozulması Olarak Boşanmanın Artış Sebepleri ve Sonuçları”, *Medeniyet Vakfı Yayınları- 3*, Aile Sempozyumu Tebliğler, Ankara 2015.

- CÂRULLAH**, Mûsa, *Hatun*, (terc. Mehmet Görmez) Otto Yayınları, Ankara 2018.
- CEMİLİ**, Reşid, *Tarihu'l- 'Arab (fi'l-Caḥiliyye ve 'Asrı'd-Da 'veti'l-İslamiyye)*, Beyrut-Lübnan 1982, I.
- CESSÂS**, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî (ö. 370/981), *Aḥkâmü'l-Ḳur'ân*, II-III.
- CİCİ**, Recep, *Osmanlı Dönemi İslâm Hukuku Çalışmaları*, Arasta Yayınları, Bursa 2001.
- CİN**, Halil, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara Üniversitesi Yayınevi, Ankara 1974.
- “Eski Hukukumuzda Boşanma”, *Selçuklu Üniversitesi Yayınları*, Konya 1998.
- CURCÂNİ**, 'Alî b. Muḥammed Şerîf el-Ḥuseynî el-Ḥanefî (ö. 816/1413), *Kitābu't-Ta'rîfât*, (tah. İbrahim el-Ebyārî), Dāru'n-Nefâis, Beyrut, 1985.
- ÇEKER**, Orhan, *Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi*, Mehir Vakfı Yayınları, Konya 1999.
- “İftâ ve Bir Fetva Defteri Örneği”, *S.Ü.İ.F.D.*, Sayı: 6, Yıl:1996.
- ÇOLAK**, Abdullah, *İslam Aile Hukuku*, Öncü, Çorum 2017.
- DAĞCI**, Şamil, “Din İşleri Yüksek Kurulu Kararlarına Fetva Konseptinde Bir Yaklaşım”, *Diyanet İlmî Dergi*, 38/4, Ekim-Kasım-Aralık 2002.
- DALGIN**, Nihat, “Aile Kurumunun Nikâh Aşamasıyla İlgili Fıkhî Sorunları”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı.13, Yıl:2009.
- “Boşanma ile İlgili Dini Hükümlere Yeni Yaklaşım ve Yorumlar”, *Kutlu Doğum 2009*; “*Küreselleşen Dünyada Aile*”, Yıl: 2010.
- DÂREKUTNİ**, Ebü'l-Hasen 'Alîb. Ömer b. Aḥmed (Ö. 385/995), *es-Sünen* (nşr. Şuayb El-Arnaût v.dğr.), Beyrut 2003, IV.

DASUKÎ, Muhamad Arafa, (Ö.1203), *Hâşiyetü'd-Düsûkî Ale'ş-Şerhi'l-Kebîr*, (1. Baskı), Daru'l-Kutubul-İlmiyye, Beyrut 1417.

DEMİRAY, Mustafa, *Serahsî'de Kazaî Hüküm-Diyânî Hüküm Ayrımı*, Marmara Üniversitesi, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2001.

DİMAŞKÎ, Ebü İshâk Burhânüddîn İbrâhîm b. Muḥammed b. 'Abdillâh er-Râmînî, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Muḥni'*. Mektebetü'l-İslâmî, Beyrut 1400, VII.

DÖNDÜREN, Hamdi, *Delilleriyle İslam Hukuku Şahıs Aile ve Çözümlü Miras*, Mistaş Matbaası, Konya 1977.

DÜZDAĞ, *Şeyhülislam Ebûssuud Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı*, Enderun Kitabevi, İstanbul 1972.

EBÜ DÂVÛD, Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk Es-Sicistânî El-Ezdî (Ö. 275/889), *es-Sünen*, (nşr. M. Muhyiddin 'Abdülhamîd), Beyrut 1998.

EBÜ HİLAL EL ASKERÎ, el-Ḥasen b. 'Abdillâh b. Sehl el-Askerî (ö. 400/1009'dan sonra), *Muhtaşaru Kitâbi'l-Furûk*, Dâru'l-İlm ve's-Sekâfe, Kahire 1926.

EBÛ ZEHRA, Muḥammed, *Fıkıh Usûlü*. (trc. Abdulkadir Şener), Fecr Yayınları, Ankara 2009.

EBÛ'T-TAYYİB EL-FÂSÎ, Takiyuddîn Muhammed b. Ahmed b. Alî el-Hasenî (ö.832/1429), *Zeylü't-Takyîd fi ruvâti's-sünen ve'l-mesânid* (nşr. Kemal Yûsuf el-Hût), Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1990, I.

-----*el-Ahvâlü'ş-şahsiyye*, Kahire, 1950.

EBÛ'L-EŞBÂL, Ahmed b. Muhammed Şâkir b. Ahmed b. Abdilkâdir (1892-1958), *Nizâmü't-talâk fi'l-İslâm*, Mektebetü's-Sünne 1998,

EKİNCİ, Ekrem Buğra, "Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikâh", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı:2 Yıl:2006.

ERDOĞAN, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2019,

EL-CESSÂS, İmam Ahmed b. ‘Ali er-Râdî, (ö. 370/981), *Ahķāmü’l-Ķur’ân, el-Fusûlfi’l-Usul*, Vizaretü’l-Evkaf, II, III, IV, Kuveyt 1994.

ET-TEFTÂZÂNÎ, Sa‘düddîn Mes‘ûd b. Fahriddîn Ömer b. Burhâniddîn Abdillâh el-Herevî el-Horâsânî (ö. 792/1390), *et-Telvîh* (nşr. M. Adnân Derviş), Beyrut 1998, I.

FÂSÎ, Ebü’t-Tayyib, *Zeylû’t-taķyîd fi ruvâti’s-sünen ve’l-mesânîd*. (nşr. Kemal Yûsuf el-Hût), Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 1990, I.

GAZZÂLÎ, Ebu Hâmid Muħammed b. Muħammed, (ö. 505/1111), *el-Müstasfâ min ‘ilmi’l-uşûl*, (trc. H. Yunus Apaydın), Klasik Yayınları, İstanbul 2006, II.

GÖRGÜLÜ, Hasan Ali, “Cahiliye Devrinde Boşanma Çeşitleri Ve İslam'ın Boşanmada Örfü İtibar Etmesi”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı:6, Yıl:1999

GÖZDE, Orhan, Mustafa Balcıoğlu, “İdealist Bir Mücadele Adamı: Teşkilât-ı Mahsûsa Başkanı Tunuslu “Ali Başhamba”, *Toplumsal Tarih*, Sayı: 210, İstanbul 2011.

GÜMAN, Osman, “İslam hukukunda Diyânî Hüküm: Mahiyeti ve Çeşitleri”, 12/23, Ocak-Haziran 2019/1.

GÜRKAN, Ülker, *Hukukî Realizm Akımı*, Sevinç Matbaası, Ankara 1967.

HAÇKALI, Abdurrahman, *Gayeci İctihat Metodunun Gelişimi*, Etüt Yayınları, İstanbul 2004.

----- “İslâm Hukuk Metodolojisinde Aslî İbâha-İctihat İlişkisi Üzerine”, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 14, Yıl: 2009.

HALLAF, Abdulvehhab, (ö. 1956) *Meşâdirü't-Teşrî'i'l-İslâmî fîmâ lâ Naşsa fih*, Dâru'l-Kalem, Kuveyt 1970.

----- *İlmü uşûli'l-fikh*, el-Mektebeti'l-Matbuâti'l-İslamiyye, Halep 1985.

HAMDÎ YAZIR, Elmalılı Muhammed, *Alfabetik İslâm Hukuku ve Fıkıh İstilahları Kâmusu*. (haz. Sıtkı Güllü), Eser Neşriyat, İstanbul 1997, III.

HASKEFÎ, Alâüddîn Muhammed b. Alî b. Muhammed ed-Dımaşkî (ö. 1088/1677) *ed-Dürrü'l-Muhtâr*, Beyrut 2002.

HUDÂRÎ, Muhammed b. Afîf el-Bâcûrî el-Hudârî (ö.1927) *Usûlü'l-Fıkıh*, Dâru'l-Fıkr, Beyrut 1988.

İBN ÂBİDİN, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz ed-Dımaşkî (ö.1252/1836), *el-'Ukûdü'd-dürriyye fî tenkîhi'l-Fetâva'l-Hâmidîyye*, by, Matbaatu'l-Maymaniyye, Kahire 1310, I.

----- *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr* (der. Mehmet Savaş ve dğr.), Şamil Yayınları, İstanbul 1982, V.

İBN HACER, Ahmad Şihâbüddîn el-Heytemî es-Sa'dî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye* (*el-Fetâva'l-kübra'l-Heytemîyye*), by, Matbaatu'l-Maymaniyye, Kahire, 1357, IV

-----*el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye* (*el-Fetâva'l-kübra'l-Heytemîyye*), by, Matbaatu'l-Maymaniyye, Kahire, 1357, IV.

İBN HACER, Ebü'l-Fazl Şihabüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalânî (ö. 852/1449), *Fethu'l-bârî bi-şerhi Şahîhi'l-Buḥârî*, Mektebetu'l-Külliyati'l-Ezheriyye, Kahire 1978, XX.

İBN HAZM, Ebû Muhammed Alî b. Aḥmed b. Saîd el-Endelüsî el-Kurtubî (ö. 456/1064), *el-Muḥallâ bi'l-âsâr fî şerhi'l-Mücellâ bi'l-iḥtişâr*, Beyrut 1988, IX.

İBN HİBBÂN, Ebû Hâtim Muhammed B. Hibbân B. Ahmed El-Büstî (Ö. 354/965), *El-Müsnedü's-Sahîh 'ale't-Teķāsîm Ve'l-Envâ'*, (nşr. İnb Balaban), Beyrut 1997, III.

İBNÜ'L-HÜMÂM, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdülvâhid, Es-Sivâsî El-İskenderî, (ö. 861/1457), *Fethu'l-Ķadîr li'l-'âcizi'l-Faķîr*, (tlk. ve thr. Şeyh Abdürrezzak Gâlib El-Mekkî), Bulak Matbaası, Beyrut 2003, V,-VII.

İBNÜ'L-MÜLAKKÎN, Ebû Hafs Siracüddin Ömer b. Ali b. Ahmed b. Mülakkîn, el-Ensârî el-Mısrî, *el-Bedrü'l-münîr fî tahrici ehâdisi's-Şerhi'l-kebir*, Dâru'l-Hicret, Riyad 2004, VIII.

İBN ĶUDÂME Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. AĶmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî, (ö. 620/1223), *el-MuĶnî*, (nşr. Tâhâ ez-Zeynî – Mahmûd Abdülvehhâb Fâyid – Abdülkâdir Ahmed Atâ), Kahire 1968-1970, V.

İBN MÂCE, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvînî (Ö. 273/887) *Es-Sünen* (nşr. M. Mustafâ el-A'zamî), ÇaĶrı Yayınları, İstanbul 1992.

İBN MANZÛR, Ebû'l-Fadl Muhammed b. Mukerrem (ö.711/1311), *Lisânu'l-'Arab*, Dâru İhyâi't-Turâsi'l-'Arabî, Beyrût (t.y.) (3. Baskı), XII.

İBN NÛCEYM, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed El-Mısrî (ö. 970/1563), *El-Bahrü'r-Râ'ik*, (nşr. Zekerıyyâ Umeyrat), Beyrut 1997.

İBN RÛŞD EL-HAFÎD, Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Rûşd el-Kurtubî, (ö.595/1198), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muķteşid*, Daru'l-Hadis, Kahire 1425/2004, II.

İBN TEYMİYYE, Ebû'l-Abbâs Takıyyüddîn Ahmed b. Abdilhalîm b. Mecdiddîn Abdisselâm el-Harrânî (ö.728/1328), *el-Fehârisü'l-'âmme ve't-takrîb li-Mecmû'î fetâvâ*, Mansura, 1418/1997, XXXII.

İMAM MUHAMMED EŞ-ŞEYBANİ, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad (ö. 189/805), *el-Aşl (el-Mebsût)*, (ed. Ebu'l-Vefâ el-Efgânî, Dr. Şefik Şahate), İdâretü'l-Kur'ân ve'l-ulûmi'l-İslâmiyye, Kahire/Haydarabad 1954.

İNANIR, Ahmet, *İbn Kemal'in Fetvaları Işığında, Osmanlı'da İslam Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara 2015.

İSKENDERİ, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdülvâhid b. Hümmam, Es-Sivâsî, (Ö. 861/1457), *Fethu'l-Kadîr li'l-'âcizi'l-Fakîr*, (tlk. ve thr. Şeyh Abdürrezzak Gâlib El-Mekkî), Bulak Matbaası, Beyrut 2003, V.

İŞCAN, Mehmet Zeki, *Muhammed Abduh'un Dini ve Siyasî Görüşleri*, Dergah Yayınları, İstanbul 1998.

İCİ, 'Adududdîn 'Abdurrahmân b. Aḥmed, *Şerḥu Muḥtaşarü'l-Müntehâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1983, I.

JASCHKE, Gotthard, "*Türkiye'de İmam Nikâhı*", (trc. Ahmet Mumcu), Türk Matbaası, Ankara 1964.

KADRİ PAŞA, Muhammed (ö. 1306/1888), *el-Aḥkâmü's-şer'îyye fî ahvâli's-şahşiyye*, Kahire 1329.

KĀSĀNĪ, 'Alâuddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed (ö. 587/1191), *Bedâ'i'u's-şanâ'i' fî tertîbi's-şerâ'i'*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Lübnan 2010, III.

KARĀFĪ, Şihabüddîn Ebi'l-Abbâs Ahmed b. İdrîs el-Mısrî el- Karâfî, *el-İḥkâm fî temyîzi'l-fetâvâ 'ani'l-aḥkâm ve taşarrufâti'l-kādî ve'l-imâm*, (tah. Abdulfettâh Ebû Gûde), Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, Beyrut 1995.

KAHRAMAN, Abdullah, "Mansûrizâde Said'in Klasik Fıkıhçılara Yöneltiği Bazı Eleştiriler", *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, V, Sayı: 1 (2001).

-----“Dârülfünûn Hocalarından Mansûrizâde Mehmed Said ve Klasik Fıkhın Sınırlarını Zorlayan Bazı Görüşleri”, *Dârülfünun İlahiyat Sempozyumu 18-19 Kasım 2009 Tebliğleri*, Yıl:2010.

KAHRAMAN, Fikret, *Dini Kavramlar Sözlüğü*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2006.

KARAMAN, Hayrettin, *İslâm Hukuk Tarihi*, İstanbul: İz Yayıncılık, 2007.

----- *Dini Kavramlar Sözlüğü*.

----- *İslam'da Kadın ve Aile*, Ensar Neşriyat, Ankara 2010.

----- *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, Ensar Yayınları, İstanbul 2019, I

KAHVECİ, Nuri, *İslâm Hukuku Açısından Nişanlılık*, Rağbet Yayınları, İstanbul 2007.

KAYABAŞ, Ebru, *Osmanlı Devleti 'nde Tanzimat Dönemi İtibarıyla Âile Hukukunun Gelişimi: Hukukî Âile Kararnamesi*, Filiz Kitabevi, İstanbul 2009.

KEHHÂLE, Ömer Rızâ (ö.1987), *Mu'cemü'l-mü'ellifîn: Terâcimü muşannifi'l-kütübi'l-'Arabiyye , Dâru'l-İhyâi't-Türâsi'l-Arabî* Beyrut 1985, XII.

KELEŞ, Ekrem, “Dini Nikâh Adı Altında Yapılan Gayriresmi Nikâh Akdinin Tahkim Yoluyla Sona Erdirilmesi”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 3, Yıl: 2004.

KEMALPAŞAZADE, İbn Kemal Şemseddin Ahmed (940/1534), “Fetâvâ-yı Kemalpaşazâde”, *Darül mesnevi*, Nuruosmaniye, 1967.

----- *Mühümmâtü'l-Müfti*, Slm. Ktp. Çorlulu Ali Paşa, 280.

KILIÇ, Muharrem, “Osmanlı Fetva Literatüründe Gayri Müslimlere Tanınan Din ve İbâdet Özgürlüğü: Fetâvâ-yi 'Ali Efendi Örnelemi”, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 13.

KILIÇER, M. Esad, “Kemalpaşazade’nin Aile Hukuku İle İlgili Bazı Fetvaları”, *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 19/1 (Nisan 1971).

KIYICI, Salahaddin, Hz. Peygamber’in İctihatları, *Yüzüncü Yıl Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 1/1, Yıl 1994.

KÖKSAL, İsmail, “Uygulamadaki Resmi ve Dini Nikâhların Fıkhi Yönü”, *Bilimname*, Sayı 26. Yıl:2009/1.

KÖSE, Saffet, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar ve Aile Medeniyetinin Sonu*, Mehir Vakfı, Konya 2020.

----- “Toplumsal Meşruiyet Açısından Nikâhta Aleniyet”, *Ondokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi (İSAV) Dinlerde Nikâh Milletlerarası Tartışmalı İlmî Toplantı*, İzmir/İstanbul 2012.

KURTUBÎ, Ebû Abdillâh b. Ahmed b. Ebû Bekr b. Ferh El-Kurtubî (ö. 671/1273), *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-Şur’ân ve’l-mübeyyin limâ tezammenehû mine’s-sünneti ve âyi’l-furkân*, (nşr. Muhammed İbrâhim el-Hifnâvî ve Mahmûd Hâmid Osman), Kâhire 1994, XVIII.

KÜÇÜKTİRYAKİ, Ahmet Yasin, “Osmanlı Devletinde Tanzimat Sonrası Aile Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Hukuk-ı Aile Kararnamesi”, *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 13/26 Yıl 2014/2.

LEWİS, Bernard, *Modern Türkiye’nin Doğuşu*. (çev. M. Kıratlı), Arkadaş Yayıncı, Ankara 1991.

LİV, Cemil, “Günümüze İmam Nikâhına Yönelişlerin Gerekçeleri ve Resmi Nikâh ile İmam Nikâhının Fikhî Açıdan Karşılaştırılması”, *Amasya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı. 2, Yıl:2014.

MAKDİSİ, Ebü' Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Müflih b. Muhammed Er-Râmîni (Ö. 763/1362), *Kitābü'l-Fürû'*, (nşr. Abdüsettar Ahmed Ferrâc), Beyrut 1985, V.

MANSURİZÂDE, Mehmed Said, *Hakikat-i İslam*, Aydın Vilayet Matbaası, Aydın 1329.

----- "Teaddüd-i Zevcât İslâmiyet'de Men Olunabilir", *İslam Mecmuası*, Sayı: 8, İstanbul 1330.

-----"Cevazın Ahkâmı Şer'iden Olmadığında Dair", *İslam Mecmuası*, Sayı 10, Yıl:1914.

MÂVERDİ, Ebü'l- Hasen 'Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî (ö. 450/1058) *Edebü'd-dünyâ ve'd-dîn*, (nşr. Mustafa es-Sekkâ – Muhammed Şerîf Sükker), Beyrut 1988.

MAYDAER, Saadet "Klâsik Dönem Osmanlı Toplumunda Boşanma", *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 16/1, Yıl:2007

MERĞİNÂNİ, Ebü'l-Hasen Burhanuddîn Ali b. Ebû Bekir Abdülcelil El-Fergânî El-Merğînânî (ö.593/1197), *el-Hidaye fi şerhi Bidayeti'l-mübtedî*, by.,el-Maktabatu'l-İslamiyye, Beyrut, ty., III.

MOLLA HÜSREV, Muhammed b. Ferâmuz, (ö. 885/480), *Mir'atu'l-Usûl Şerhu Mirkâti'l-Vusûl*, Dersaadet Kitabevi, İstanbul 2018, II.

MUMCU, Ahmet, *Osmanlı Devletinde Rüşvet, Özellikle Adlî Rüşvet*, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara 1969.

MÜSLİM, Ebü'l-Hüseyn Müslim b. Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî (ö. 261/875), *el-Câmi 'u's-şahîh* (nşr. Muhammed Fuâd Abdülbâki), Eser Neşriyat, İstanbul 1884.

- NESĀĪ**, Ebū ‘Abdirrahmān Ahmed b. Şuayb b. ‘Alī (ö.303/915), *es-Sünen*, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.
- NEVEVÎ**, Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî (ö. 676/1277), *el-Minhâc Şerhu Sahîhi Müslim b. Hâccac*, Dâru’l-Ma’rife, Beyrut 1998.
- ÖZAY**, Hilal, “Nişanlılıkta Yaptırılan İmam Nikâhının İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *Tokat ilmiyat Dergisi*, 8/1, Haziran 2020.
- ÖZCAN**, Mevlüt, *Din Görevlisinin El Kitabı*. İstanbul, Sabır Yayınları, 2009.
- ÖZEL**, Ahmet, *Haneî Fıkıh Âlimleri*, TDV Yayınları, Ankara 1990
- ÖZEN**, Şükrü, “Osmanlı Döneminde Fetva Literatürü”, *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, 3/5, Yıl: 2005.
- ÖZTAN**, Bilge, *Aile Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, (2. Baskı) Çağ Marbaası, Ankara 1983.
- PAÇACI**, İbrahim, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslam Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İslam hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı 2, Yıl: 2008.
- PAÇACI**, Mehmet, “Çağdaşçı ‘Kur’an’da Kadın’ Yorumunun Eleştirisi”, *İlim Yayma Vakfı Kur’an ve Tefsir Akademisi*, İstanbul 2010.
- REMLÎ**, Şemsüddîn Muhammed b. Ebû’l-Abbas Ahmed b. Hamza b. Şihâbuddîn (ö.606/1209), *Fetâvâ er-Remlî*, by, Daru’l-Kutubul-İlmiyye, Beyrut 1403, III.
- SAHNÛN**, Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd b. Habîb et-Tenûhî, *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*, Dâru’s-Sâdır, Beyrut ts., XVI.
- SÂVÎ**, Ahmad b. Muḥammed (ö. 1241/1825), *Hâşiyetü’s-Sâvî ale’ş-Şerhu’s-Sağîr*, by, Daru’l- Ma’arif, Mısır, ty., II.
- SCHNACHT**, Joseph, “Nikâh”, *İslam Ansiklopedisi*, MEB, İstanbul 1964, IX.

SERAHSÎ, Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl Aḥmed, *el-Mebşût*, Çağrı Yayınları, İstanbul 1983, V-VIII-XVI-XXVIII.

SUBKÎ, Tâcuddîn Ebû Naşr 'Abdulvehhâb b. 'Alî b. 'Abdilkâfî (ö. 771/1370), *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*, (nşr. Âdil Aḥmed, Abdülmevcûd ve 'Ali Muḥammed Muavvaz), Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1991, I.

ŞA'BAN, Zekiyyüddin *el-Aḥkâmü's-şer'iyye fi'l-aḥvâli's-şahşiyye*, Bingazi 1993.

ŞÂFÎÎ, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs (ö. 204/820), *el-Üm*, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut 1993, VII.

----- *er-Risâle*, (tah. A. Muhammed Şakir), Kahire 1939.

ŞAHİN, Osman, *Fetva Adabı*, DİB Yayınları, Ankara 2016

ŞELEBÎ, Muhammed Mustafa, *Ta'lîlu'l-Aḥkâm: 'Arz ve Tahlîl li Tarîkati't-Ta'lîl ve Tetavvurâtihâ fi 'Usûri'l-İctihâd ve't-Taklîd*, Matbaatü'l-Ezher, Mısır 1947.

ŞİRÂZÎ, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf, (ö. 476/1083), *el-Lüma' fi Uşûli'l-fikh*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1985, I.

ŞEVKÂNÎ, Ebû Abdillâh Muhammed B. Alî B. Muhammed Es-San'ânî El-Yemenî (ö. 1250/1834) *es-Seylü'l-cerrârü'l-mütedeffik 'alâ ḥadâ'iki'l-Ezhâr*, (thk. Muhammed Subhî b. Hasan Hallak) Kahire 1403, II

ŞEYHÎZÂDE, Abdurrahman İbn Şeyh Süleymân (ö. 1078/1667), *Mecma'u'l-enhur fi şerhi Mülteka'l-ebhur*, İstanbul 1319, I.

TAC, Abdurrahman, *Aḥkâmü'l-aḥvâli's-şahşiyyefi's-şer'i'ati'l-İslâmiyye*, Kahire 1955.

TAN, Oğuzhan, "Unofficial marriage in Turkey, Historical Background and Contemporary Problems", *Journal Of Islamic Research*, Year 6 issue 1, June 2013.

TANCİ, Ebū Abdillâh Şemsüddîn (Bedrüddîn) Muḥammed b. Abdillâh b. Muḥammed b. İbrâhîm el-Levâtî, *İbn Batûta Seyehatnâmesi*, (trc. A. Said Aykut), (sad. Mü'min Çevik) Üçdal, İstanbul 1993.

TİRMİZİ, Ebū 'İsâ Muḥammed b. 'İsâ b. Şevre (ö. 279/892), *Câ'miu 'ş-Şaḥîḥ*, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.

TURAN, Osman, *Türkiye Selçukluları Hakkında Resmi Vesikalar*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1988.

USLU, Rıfat, "İslam Yargı Hukukunda Hâkimlik Müessesesi", *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 7/4, Yıl: 2018.

UZUNÇARŞILI, İsmail Hakkı, *Osmanlı Devletinde İlmiye Teşkilatı*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1988.

ÜZÜM, İlyas, *TDVİA*, TDVY, İstanbul 1995, XVIII.

YAZICI, Abdurrahman, "Arazî Kanunnâmesi (1274/1858) ve İntikal Kanunlarıyla İslâm Miras Hukukunun Mukayesesi", *Ekev Akademi Dergisi*, 28/60, Yıl:2014.

----- "Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi (1917) ve Sadreddin Efendinin Eleştirileri", *Ekev Akademi Dergisi*, Sayı.62, Yıl:2015.

----- "Osmanlı Hukuk-ı Âile Kararnâmesi'nde Hıristiyan ve Yahudilere Tanınan Haklar", *İnsan Hakları ve Din (sempozyum)*, Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Yayınları, Çanakkale 2010.

YÖRÜKAN, Yusuf Ziya, "Bir Fetva Münasebetiyle Fetva Müessesesi, Ebusuûd Efendi ve Sarı Saltuk", *A.Ü.İ.F.D.*,I (1952).

YILDIRIMER, "Tabii Hukuk Teorisi Bağlamında Hukukun Etik Karakteri Ve Etik (Meriyeti) Geçerliliği", *İÜHFİM*, 128/1, Yıl 2015.

ZÂHİD EL-KEVSERÎ, Muhammed (ö.1879-1952), *el-İşfâk 'alâ Ahkâmi't-Talâk*, yy., ts.

ZEBİDÎ, Muhibbuddin Ebû Feyz Muhammed Murteza el-Hüseynî el-Vasıtî, *Tâcu'l-'Arûs min Cevâhir'l-Kâmus*, (ö. 1205/1791), (nşr. Abdüsettar Ahmed Ferrâc), Dârü'l-Fikr, Küveyt 1385/1965, X.

ZEYDÂN, 'Abdulkerîm (1917-2014), *el-Vecîz fî Uşûli'l-Fıkh*, Dersaadet Kitabevi, İstanbul 2015.

ZEYLAÎ, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârîî Ez-Zeylaî, (ö.743/1343), *Tebyînü'l-ḥakâ'ik*, Dârü'l-Kütübü'l-İslâmî, Kahire 1313, II.

Aile İle İlgili Sıkça Sorulan Sorular, (1. Baskı), DİB yayınları, Ankara 2015.

ZÜHEYLİ, Muhammed Mustafâ, *Târîhu'l-ḳazâ' fî'l-İslâm*, Daru'l-Fikri'l-Muasır/Daru'l-Fikr, Dimaşk-Beyrut 1995.

<http://ankara.diyenet.gov.tr>

<https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2019-33708>

<http://www2.diyenet.gov.tr/dinisleriyuksekkurulu>

<http://www.hayrettinkaraman.net/sc/00071.html>

<https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Bosanma-Istatistikleri-2019-33708>

<https://www.google.com/amp/s/www.hurriyet.com.tr/amp/aile/yazarlar/h'Alil-ibrahimcelik/anayasa-mahkemesi-nin-imam-nikahi-karari-418873>

<https://fetva.diyenet.gov.tr/KurulKarar/>

www.yeniakit.com.tr/haber/muftulere-nikâh-kiyma-yetkisi-tbmmden-gecti-386604.html

<https://dergipark.org.tr/ilmiyat>

<https://www.hurriyet.com.tr/aile/yazarlar/h%27Alil-ibrahim-celik/anayasa-mahkemesi-nin-imam-nikâhi-karari-418873>

<https://www.google.com/amp/s/www.hurriyet.com.tr/amp/aile/yazarlar/h%27Alil-ibrahimcelik/anayasa-mahkemesi-nin-imam-nikahi-karari-418873>

<https://kurul.diyamet.gov.tr/Cevap-Ara/805/gizli-nikâhin-hukmu-nedir>

<https://sorularlailamiyet.com/sanal-ortamda-kiyilan-nikâh-caiz-midir>

<http://www.hayrettinkaraman.net/yazi/hayat2/0263.html>



ÖZET

ROZİEVA, Komolakhon, *İslâm Aile Hukukunun Gayrı Resmî Uygulamasındaki Güncel Sorunlar*, Yüksek Lisans Tezi (Danışman: Doç. Dr. Oğuzhan TAN), Ankara Üniversitesi, 2022. VI+141 sayfa

Bu tezde, günümüzün en önemli meselelerinden olan evlilik ve boşanma konuları her yönüyle incelenmektedir. Laik düzen içerisinde dinen geçerli olan evliliğin yok sayılıp sayılamayacağı sürekli tartışılmaktadır. Bu tezin birinci bölümde aile kurumunun önemine, Müslüman toplumların ilk aile kanun layihası olan Hukuk-ı Aile Kararnamesi'ne ve döneminin sorunlarını çözmek için getirmiş olduğu yeniliklere yer verilmiştir. Nikâh akdi alışageldiğimiz imam nikâhı ya da dini nikâh ve medeni nikâh şeklinde tasnif edilmeden, tezin de savunduğu argümanlar gereği kanuni ve imam nikâhı başlıkları ile tasnif edilmiştir. Bir diğer husus, yargısal olanla vicdani olan ayrımının sadece laik düzenle birlikte ortaya çıkmış olmadığı, önceden de ispat imkânı vermeyen veya yeteri kadar ispat edilemeyen konularda benzer bir taksimin mevcut olduğu vurgulanarak diyâni hüküm ve kazaî hüküm ayrımı yapılmıştır. Yargı kararı, müftûnün görevleri, fetvânın bağlayıcılık mahiyeti, fetvânın tarihsel ve kurumsal işleyişi, fetvâ görevini resmi olarak üstlenen kurum olarak Diyanet İşleri Başkanlığı ve onun fetvâ aktarma görevlerini en yoğun olarak yürüttüğü birimleri hakkında bilgiler verilmiştir. İkinci bölümde ise İslâm aile hukukunun gayrı resmi olarak uygulandığı alanlar ve ortaya çıkan sorunlara yer verilmiştir. Ana bölüm nişanlılık, nikâh akdi ve boşanma başlıkları ile üç kısma ayrılmış ve her bir kısımda mevcut problemlerle önerilen çözümler ve çözüm argümanları zikredilmiştir. Önerilen

özümler 2017-2020 seneleri arasında Ankara Müftülüğü Aile ve Dini Rehberlik Bürosu'na gelmiş olan aile ile ilgili 8327 soru esas alınarak incelenmiştir.



ABSTRACT

ROZİEVA, Komolakhon, *Contemporary Issues Caused by the Unofficial Implementation of Islamic Law in Turkey*, Master (Supervisor: Assoc. Prof. Oğuzhan TAN), Ankara University, 2022. VI+ 141 pages.

Marriage and divorce which are among of the most important topics of today are examined in every aspects in this thesis. Religious marriage contract which is valid in terms of religion having been discussed constantly whether it is acceptable in secular regime. The first chapter of this thesis, the importance of family, Hukuk-i Aile Kararnamesi which is the first composition of family law in Muslim society and the improvements which it brought to the society to solve problems were given place. The title of Marriage contract was classified as legal and customary as the thesis claims. Contrary to the common classification as the Imam and civil marriage contract. Another topic is that sometimes the seperation of judicial and conscious didn't emerge with secular regime and also it subsisted in the topics which weren't possible to prove or couldn't be proven enough were underlined and thus the seperation of religions judgement and legal judgement were made. It was given information about the dijudication, duties of mufti, fatwa's binding character, fatwa's institutional and historical working, Presidency of Religious affairs (DİB) which assumed the duty of giving fatwas officially and its units which are the most busy with giving fatwas. In the second chapter, the areas which Islamic Family Law were performed unofficially and the emergent problems because of it were mentioned. Main section was seperated as 3 titles which are Engagemet, Marriage Contract, and Divorce and in each section, the problems related to the topic and solution proposals were held. Proposed solutions

were examined based on 8327 questions asked to the Ankara Office of Mufti and Family and Religious Counseling Bureau in between 2017-2020.

