

TC
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

112 963

**KUR'ÂN-I KERİM VE TEVRAT'TA AİLE HUKUKU
İLE İLGİLİ ÂYETLERİN KARŞILAŞTIRMALI BİR
İNCELEMESİ**

112 963

**T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU
DOKÜMANTASYON MERKEZİ**

Mehmet Abdullah AKSOY

Danışman
Prof. Dr. Mehmet ŞENER

İZMİR
2002

YEMİN METNİ

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum "KUR'ÂN-I KERİM VE TEVRAT'TA AİLE HUKUKU İLE İLGİLİ ÂYETLERİN KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEMESİ" adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrulanm.

Tarih

02.10.2022

Mehmet Abdullah AKSOY



TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI

Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nün 10.10.2002 tarih ve .../... sayılı toplantısında oluşturulan jürimiz tarafından, Lisans Üstü Öğretim Yönetmeliği'nin maddesi gereğince Enstitümüz Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı yüksek lisans öğrencisi Mehmet ABDULLAH AKSOY'un "Kur'an-ı Kerim Ve Tevrat'ta Aile Hukuku İle İlgili Ayetlerin Karşılaştırmalı Bir İncelemesi" konulu tezi incelenmiş ve aday 10.10.2002 tarihinde, saat 10.00'da jüri önünde tez savunmasına alınmıştır.

Adayın kişisel çalışmaya dayanan tezini savunmasından sonra ...60... dakikalık süre içinde gerek tez konusu, gerekse tezin dayanağı olan anabilim dallarından jüri üyelerine sorulan sorulara verdiği cevaplar değerlendirilerek tezin ...başarılı... olduğuna oy ...5.2.1... ile karar verildi.

BAŞKAN



ÜYE

ÜYE

**YÜKSEK ÖĞRETİM KURUMU DÖKÜMANTASYON MERKEZİ
TEZ VERİ FORMU**

Tez No:

Konu Kodu:

Üniv. Kodu:

Tez Yazarının

Soyadı: AKSOY

Adı: MEHMET ABDULLAH

Tezin Türkçe Adı: "Kur'ân-ı Kerim ve Tevrat'ta Aile Hukuku İle İlgili Âyetlerin Karşılaştırmalı Bir İncelemesi"

Tezin Yabancı Dildeki Adı: "Comparative Study of The Verses Concerning Family Law in The Holy Quran and The Old Testament"

Tezin Yapıldığı

Üniversitesi: Dokuz Eylül

Enstitü: Sosyal Bilimler

Yıl: 2002

Diğer Kuruluşlar:

Tezin Türü:

Yüksek Lisans: ☒

Dili: Türkçe

Doktora: ☐

Sayfa Sayısı: 101

Tıpta Uzmanlık: ☐

Referans Sayısı: 76

Sanatta Yeterlilik: ☐

Tez Danışmanlarının

Ünvanı: Prof. Dr.

Adı: Mehmet

Soyadı: ŞENER

Türkçe Anahtar Kelimeler:

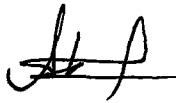
İngilizce Anahtar Kelimeler:

- 1- Aile Hukuku
- 2- Şahıs ve Şahsın Hukuku
- 3- Evlilik Hukuku
- 4- Boşanma
- 5- Miras Hukuku

- 1- Family Law
- 2- Person and Law of Personal
- 3- Marriage Law
- 4- Divorce
- 5- Law of Inheritance

Tarih: 02.07.2002

İmza:



ÖZET

Tezimizin adı, “Kur’ân-ı Kerim ve Tevrat’ta Aile Hukuku İle İlgili Âyetlerin Karşılaştırmalı Bir İncelemesi”dir. Bu konuyu incelerken, “aile hukuku” ile birlikte “ahvâli şahsiyye”yi esas aldık.

Bu çalışmanın amacı; Kur’ân ve Tevrat’ta aile hukuku ile ilgili âyetler arasında mukayese yaparak, benzer ve farklı yönleri ortaya koymaktır.

Giriş kısmında, Kur’ân-ı Kerim ve Tevrat hakkında genel bir değerlendirme ile birlikte aile hukuku kavramını inceledik.

Birinci bölümde; şahıs kavramı, şahsiyetin başlangıcı ve son bulması, hısımlık (akrabalık), kölelik, haklardan istifade şartları gibi konuları değerlendirdik.

İkinci bölümde; evlilik hukuku, evliliğin sona ermesi, eşlerin karşılıklı hak ve ödevlerini, ana babanın çocukların şahsı ve malları üzerindeki hak ve ödevleri, velayet ve vesayet gibi konuları ele aldık.

Son bölümde ise; miras, terike üzerindeki haklar, miras manileri, mirasta derece ve mirasçıların hisseleri ile ilgili konuları içeren miras hukukunu inceledik.

ABSTRACT

The name of our thesis is “Comparative Study of The Verses Concerning Family Law in The Holy Quran and The Old Testament”. While we study the subject, we discussed the “family law” and “personal status”.

The purpose of this study is to compare the verses on the family law, in the Holy Quran and the Old Testament and to assert the similarities and the differences between them.

In the introduction part; we researched the concept of family law according to the Holy Quran and the Pentateuch.

In the first part; we explained the concept of personal, beginning of personality and its ending, relationship, slavery and benefit from the rights and conditions of them.

In the second part; we examined about the marriage law and the divorce, husband and wife’s rights and duties against the other, parent’s rights and duties on the children’s personalities and properties, guardianship, executorship.

At the last section; we discussed the subjects related to the inheritance, the rights on the heritage, handicaps on the inheritance, levels of the inheritance and parts of the heirs.

KUR'AN-I KERİM VE TEVRAT'TA AİLE HUKUKU İLE İLGİLİ ÂYETLERİN KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEMESİ

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ.....	ii
TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI.....	iii
YÜKSEK ÖĞRETİM KURULU DÖKÜMANTASYON MERKEZİ TEZ VERİ FORMU.....	iv
ÖZET.....	v
ABSTRACT.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	x
ÖNSÖZ.....	xi

GİRİŞ.....1

KUR'ÂN-I KERİM, TEVRAT VE AİLE HUKUKU KAVRAMI.....	1
A- Kur'ân-ı Kerim.....	1
B- Tevrat.....	2
C- Aile ve Aile Hukuku Kavramları.....	7
D- Aile Hukukunun Alanı.....	7
1- Batı Dünyasında Aile Hukukunun Alanı.....	8
2- İslam Dünyasında Aile Hukukunun Alanı.....	8
E- Kur'ân'da ve Tevrat'ta Aile Hukuku.....	9

BİRİNCİ BÖLÜM

ŞAHSIN HUKUKU

I- ŞAHIS VE ŞAHSIN HUKUKU KAVRAMI.....	11
A- Şahıs ve Şahsiyet Kavramı.....	11
B- Şahsın Hukuku Kavramı.....	12
C- Haklardan İstifade ve Şartları.....	12
II- ŞAHSİYETİN BAŞLANGICI VE SON BULMASI.....	15
A- Şahsiyetin Başlangıcı.....	15
B- Şahsiyetin Sona Ermesi.....	16
III- HİSİMLİK (AKRABALIK).....	16
A- Kan Hısımlığı (^{NEŞEP} Hısımlığı).....	16
B- Sıhrî Hısımlık.....	17
C- Süt Hısımlığı.....	17
D- İzafî Hısımlık.....	17
III- KÖLELİK.....	18

İKİNCİ BÖLÜM
EVLİLİK HUKUKU VE EVLİLİĞİN SONA ERMESİ
(AİLE HUKUKU)

I- EVLİLİK KAVRAMI	23
II- EVLENME LÜZUMU	24
III- EVLENME EHLİYETİ	26
A- Evlenme Çağı	26
B- Kölelerin Evlenme Hakkı	28
C- Başka Dinlerden Olan Kadınlarla Evlenme Hakkı	29
IV- EVLENME AKDİ	31
A- Evlenmenin Rükünleri	32
B- Şahitler	33
C- Mehir	33
V- EVLENME MANİLERİ	36
A- Daimi Maniler	36
1- Kan Hısımlığı	37
2- Sıhrî Hısımlık	38
3- Süt Hısımlığı	39
B- Geçici Maniler	40
1- Din Farkı	40
2- Üç Kere Boşama (Talak-ı Selase)	41
3- İki Hısımla Birden Evlenmek	42
4- Başkasının Eşi (Poliandri Yasağı)	43
5- İddet	44
6- Çok kadınla Evlenmek (Poligami Yasağı)	45
7- Zina	46
VI- KARI-KOCANIN KARŞILIKLI HAK VE SORUMLULUKLARI	47
A- Kocanın Sorumlulukları	49
1- Mehir	49
2- Nafaka	50
3- Adil Olması	51
B- Kadının Sorumlulukları	54
1- Gizliliği (Gaybı) Korumak	54
2- Kocaya İtaat	55
VII- EŞLER ARASINDA MAL REJİMİ	56
VIII- ANA-BABA VE ÇOCUKLARIN KARŞILIKLI HAK VE SORUMLULUKLARI	58
IX- EVLİLİĞİN SONA ERMESİ (BOŞANMA-TALAK)	60
A- Boşanma Sebepleri	63
1- Zina	63
2- Dinden Dönme (İrtidat)	64
3- Şiddetli Geçimsizlik	65

B- Boşanma Çeşitleri	67
1- Kur'ân'a Göre boşanma Şekilleri	67
a- Dönüştürsüz Boşama (Bâin Talak).....	67
b- Dönüştürsüz Talak (Ric'i Talak).....	69
2- Tevrat'a Göre Boşanma Şekilleri	71
C- Boşanmanın Hükümü ve Neticeleri	74
X- VELÂYET VE VESÂYET	75
A- Velâyet Kavramı.....	75
B- Vesâyet Kavramı	76
C- Velâyet ve Vesâyet Farkı	76
D- Velâyet ve Vesâyet Hakkı.....	76
E- Velî ve Vasînin Görevleri.....	77
F- Evlilikte Velâyet.....	79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİRAS HUKUKU

I- MİRAS VE MİRAS HUKUKU KAVRAMI	81
II- MİRASÇILAR.....	81
III- TERİKE ÜZERİNDEKİ HAKLAR.....	82
IV- MİRÂSIN ŞARTLARI (VERÂSETİN TEKEVVÜN ŞARTLARI)	85
V- MİRAS MÂNİLERİ	85
VI- MİRÂSTA DERECE VE MİRÂSÇILARIN HİSSELERİ.....	86
A- Belli Hissesi Olan Hısımlar (Ashâbu'l-Ferâiz)	87
B- 'Asabe	89
C- Zevi'l-erhâm	91
SONUÇ.....	93
BİBLİYOGRAFYA	96

KISALTMALAR

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tez
as.	: aleyhi's-selam
b.	: baskı
bkz.	: bakınız
byy.	: basım yeri yok
Hz.	: Hazreti
krş.	: karşılaştırmınız
md.	: madde
T.M.K.	: Türk Medeni Kanunu
thk.	: tahkik
trc.	: tercüme
ty.	: tarih yok
vb.	: ve bunun gibi
vd.	: ve devamı
vs.	: ve saire
yy.	: yayınevi yok

ÖNSÖZ

Araştırmamızın konusu, **“Kur’ân-ı Kerim ve Tevrat’ta Aile Hukuku ile İlgili Âyetlerin Karşılaştırmalı Bir İncelemesi”**dir. Kur’ân, Müslümanların, Tevrat ise, Yahudilerin kutsal kitabıdır. Ancak Yahudilerin kutsal kitabı, bazı farklar ve ilâveler dışında, Hristiyanların da kutsal kitabı sayılır. Diğer taraftan Müslümanlar da Yahudi kutsal kitaplarından Tevrat ve Zebur’u kutsal, ancak tahrif edilmiş kabul etmektedirler. Dolayısıyla Yahudi kutsal kitapları Yahudileri olduğu kadar Hristiyanları ve Müslümanları da ilgilendirmektedir. Kur’ân ise, ilâhi kitapların sonuncusu olduğundan, kendisinden evvel gönderilen Tevrat ve İnci’i kabul eden Yahudi ve Hristiyan toplumlarını kendilerine göre inanç bazında ilgilendirmemektedir. Müslümanlara göre Tevrat, geldiği asli şekliyle kalmayıp tahrif edilmişse de, Kur’ân’ın Tevrat’taki bazı hükümlere atıf yapması ve Allah tarafından gönderildiğini ifade etmesi, hem de günümüzde Yahudi ve Hristiyanların kabul ettiği ve hüküm çıkarttıkları kitap olması dolayısıyla bir çok araştırma konusu olmuştur. Biz de, Toplumun devamını sağlayan, sosyal düzenin çekirdeği olarak kabul edilen ve sağlam esaslara bağlamak için bütün ilâhi ve beşeri hukuk sistemlerinin üzerinde durduğu aile müessesesini, Kur’ân’a ve Tevrat’a göre ele aldık.

Yahudiler, kendi kutsal kitaplarına TaNaK (Tanah-Tanakh) ismini verirler. Tanak kelimesi, Ahd-i Atik’i teşkil eden Torah (şeriat, kanun), Nebiîm (peygamberler) ve Ketubîm (kitaplar-yazılar) bölümlerinin ilk harflerinin bir araya getirilmesiyle oluşmuştur. Tanak’ın ilk bölümü olan Torah, beş kitaptan oluşmaktadır. Yahudilere göre bu beş kitap, Tanrı Yahve tarafından Hz. Musa’ya gönderilen kanunlar olarak kabul edilir ve bunları Hz. Musa yazmıştır. Bu yüzden Yahudiler, Torah bölümüne “Musa’nın şeriatı” ya da “Rabb’in şeriat kitabı” olarak bakarlar ve bu bölüme büyük önem verirler. Müslümanlara göre Hz. Musa’ya gönderilen kitap olan Tevrat’ın, Yahudilerin kabul ettiği ve Allah tarafından Hz. Musa’ya gönderildiğine inandıkları Torah kısmını karşıladığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla biz de tezimizde Torah’ı teşkil eden “Tekvin, Çıkış, Levililer, Sayılar ve Tesniye” adlı beş kitabı esas aldık.

Konuyu incelerken, batı hukuk sisteminde aileyi oluşturan bireylerin karşılıklı ilişkileri, hak ve ödevleri, evlenme hukuku, evliliğin sona ermesi ve neticeleri gibi konuları içeren dar anlamdaki aile hukukunun yanında son dönem İslam dünyasında “el-Ahvâlû’ş-Şahsiyye” diye adlandırılan ve “vasiyet ile miras”ı da kapsayan hukuk dalını ele aldık. Konuyu incelerken, bazen günümüz medeni kanunundaki hükümlerle de karşılaştırmaya çalıştık.

Araştırmamız bir giriş ve üç bölümden oluşmaktadır. Giriş kısmında, Kur'ân, Tevrat ve aile hukuku kavramı ile ilgili kısa bir bilgi verdik. Günümüz Batı hukuk sisteminde ve İslam dünyasında aile hukuku dalının hangi konuları içine aldığı konusunda kısa bir değerlendirme yaptık. Birinci bölümde, şahsiyetin başlangıcı ve son bulması, kimin "şahıs" kabul edildiği, şahsın diğer insanlarla olan bağı, yani hısımlık (akrabalık) bağlarını ele aldık. İkinci bölümde, evlilik hukuku ile ilgili evlenme ehliyeti, evlenme akdi, evlenme manileri, eşlerin karşılıklı hak ve sorumlulukları, eşlerin mal rejimi, ana baba ve çocukların karşılıklı hak ve sorumlulukları ile evliliğin sona ermesi ve neticelerini ile velayet ve vesayet konularına değindik. Son bölümde ise, miras hukukunu inceledik. Mirasçı, terike üzerindeki hakları, miras manilerini mirasçıların derece ve hisselerini ele aldık. Ancak konuyu Kur'ân ve Tevrat'a göre incelediğimizden, sadece mirasta belli hissesi olan (ashâbu'l-ferâiz), 'asabe ve zevi'l-erham'ı ele aldık.

Konunun çok geniş ve imkanların kısıtlı olması nedeniyle bazı güçlüklerle karşılaştık. İlk olarak, Tevrat'ın dili ve asıl ibranice kısmından yararlanmamızın mümkün olmaması, ikinci olarak, bir çok defa haham ve başhahamla görüşme girişimlerinde bulunduğum halde Yahudilerin kapalı bir millet olması sebebiyle neticesiz kalması, bu zorluğu arttırmıştır. Çalışmamızda Tevrat'ın Arapça, İngilizce, Osmanlıca ve Türkçe tercümelerinden yararlandık. Ancak Tevrat'ın metnini, İbrani, Kildani ve Yunani dillerinden Türkçe'ye tercüme edilen ve "Kitab-ı Mukaddes Eski ve Yeni Ahit" adlı tercümeden aldık. Kur'ân'ın âyetlerini Arapça'dan yararlanmakla birlikte tezimizde yazdığımız ifadeleri birçok meal ve tercümeleri karşılaştırarak kendimize göre Arapça'ya en yakın olan tercümeleri aldık.

Konunun belirlenmesinde beni yönlendiren ve tezin başından beri yardımlarını esirgemeyen muhterem hocam Prof. Dr. Abdülkadir ŞENER'e; danışmanlığımı üstlenerek değerli vaktini ve yardımlarını esirgemeyen muhterem hocam Prof. Dr. Mehmet ŞENER'e; konuyu araştırırken değerli görüşlerinden faydalandığım diğer kıymetli hocalarıma; benim yetişmemde maddi ve manevi desteğini hiçbir zaman esirgemeyen ve ilk hocam olan merhum babam Halil AKSOY'a ve tezin yazım safhasında bana yardımcı olan bütün arkadaş ve dostlarıma teşekkürlerimi sunmayı borç bilirim.

Mehmet Abdullah AKSOY
12Mir 2002

GİRİŞ

KUR'ÂN-I KERİM, TEVRAT ve AİLE HUKUKU KAVRAMI

A- Kur'ân-ı Kerim

Kur'ân-ı Kerim, Allah tarafından Hz. Muhammed'e (as) 23 yıla yakın süren (610-632) peygamberliği zarfında aldığı vahiyleri ihtiva eden, geldiğinden itibaren de yazıya geçirilen ve ^{her geçen} bu sebeple hiçbir değişiklik olmadan orijinalliği günümüze kadar devam ettiğine Müslümanlarca inanılan kutsal kitaptır. Kur'ân'a, farklı yönlerden bakılarak çeşitli tarifleri yapılmıştır. Ancak bunların hepsini vermeye gerek yoktur. Daha genel ve kapsamlı olan ve hem usûl hem de hukuk ve Arap dil bilimcilerinin üzerinde birleştiği şu tarifi vermekle yetineceğiz: Kur'ân-ı Kerim, "Hazreti Peygambere vahiy yoluyla gelen, mushaflarda yazılan, tevatüren nakledilen, tilavetiyle taabbüd olunan mu'ciz bir kelâmdır"¹.

Kur'ân, hâdiselere uygun olarak zaman aralıklarıyla kısım kısım 23 sene zarfında tamamlanmıştır. Hz. Peygamber, nâzil olan Kur'ân âyetlerini hafızasında tutar, derhal vahiy kâtiplerine yazdırır, hem yanındakilere ve hem de namazlarda okurdu. Bu bakımdan Kur'ân, ilâhi kitaplar arasında, olduğu gibi kalan, dili değişmeyen ve hiçbir ilâhi kitâba nasip olmayan bir üstünlüğe sahiptir². Zaten Kur'ân'ın kendisi tarafından korunacağına dair vaatle bulunan Allah: "Doğrusu, Kur'ân'ı Biz indirdik, elbette onun koruyucusu da bizizdir"³ buyuruyor. Hz. Peygamber okuma yazma bilmiyordu. Bu hususu Cenab-ı Allah Kur'ân'da: "(Ey Muhammed) Kur'ân'dan önce sen herhangi bir yazı okumuş değildin; onu elinle de yazmamıştın. Aksi halde batıla uyanlar şüpheye düşerlerdi"⁴, buyurmuştur. Başka

¹ Bkz. Subhi SALİH, *Mebâhisu fi Ulûmi'l-Kur'ân*, 4. b, Beyrut, 1965, 21; İsmail CERRAHOĞLU, *Tefsir Usûlü*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 1993, 33-34; Mehmet ŞENER, *İslâm Hukukunda Örf*, yy, İzmir, 1987, 8; Nureddin 'İTR, *'Ulûmu'l-Kur'ân'ı'l-Kerim*, Beyrut, 1995, 10; Ömer DURLU, *Kur'ân'da Bazı Kavramlara Bakış*, Anadolu Yayınları, İzmir, 1999, 1.

² CERRAHOĞLU, a.g.e., 62-63; Maurice BUCAİLLE, *Müsbet İlim Yönünden Tevrat, İnciller ve Kur'ân*, (trc. Mehmet Ali Sönmez), Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 1991, 207.

³ Hicr, 15 / 9.

⁴ Ankebût, 29 / 48.

bir âyetle ise Allah: “onlar ki ümmi olan Resûl ve Nebî’ye tâbi olurlar...”⁵ buyurmaktadır.

Hız. Peygamberin vefatından kısa bir süre önce Kur’ân tamamlanmıştı. Hız. Peygamber nâzil olan âyetlerin nerelere konulacağını dahi söylemişti. Onun zamanında Kur’ân sayfaları bir araya getirilip kitap haline getirilmemişti. Vefatından sonra sayfaların dağılıp kaybolmasını önlemek için bu vahiy malzemesinin toplanması ihtiyacı ortaya çıktı. Çünkü Kur’ân’ın metnini ezber bilenlerin zamanla şehit düşmeleri veya vefat etmeleriyle, Kur’ân metni için bazı tehlikeler gündeme gelebilirdi. Daha Hız. Ebu Bekir’in halifeliği döneminde bu tehlikeyi sezen Hız. Ömer, Kur’ân’ın cem’ edilmesi gerektiği fikrini Hız. Ebu Bekir’e ilettiştir. Bunun üzerine Zeyd b. Sâbit başkanlığında toplanan bir komisyon tarafından dağınık malzemeler üzerindeki Kur’ân âyetleri bir araya, iki kapak arasında toplanmış oldu. Daha sonra Hız. Osman zamanında İslam’ın Arabistan sınırlarını aşması sonucu, o ülkelerdeki Müslümanlara gönderilmek üzere Kur’ân’ın İstinsahı (çoğaltılması) gündeme gelmiştir. Bunun üzerine, yine Zeyd b. Sâbit başkanlığında toplanan bir komisyon tarafından asıl mushaf esas alınarak yedi nüsha çoğaltılmıştır. Böylece Hız. Peygambere geldiği ilk andan itibaren yazıya geçirildiğinden Kur’ân, günümüze kadar hiçbir harfi değişmeden bize ulaşmıştır⁶.

B- Tevrat

Yahudilerin kutsal kitabı, sadece Yahudilerin değil bazı farklar ve ilâveler dışında, Hristiyanların da kutsal kitabıdır. Diğer taraftan Müslümanlar da Yahudi kutsal kitaplarından Tevrat ve Zebur’u kutsal, ancak tahrif edilmiş kabul etmektedirler. Dolayısıyla Yahudi kutsal kitapları Yahudileri olduğu kadar Hristiyanları ve Müslümanları da ilgilendirmektedir.

Yahudilerin kutsal kitabına, diğer bir ifadeyle iki bölümden meydana gelen Kitab-ı Mukaddes’in ilk bölümüne Hristiyanlarca Ahd-i Atik (Eski Ahid) denilmektedir. Ancak Yahudiler, kendi kutsal kitaplarına ne bizdeki karşılığı “Ahd-i Atik” olan “Ancien Testament-Old Testament” ne de “Bible” adını vermezler. Yahudi

⁵ A’raf, 7 / 157.

⁶ Geniş bilgi için bkz. Suphi SALİH, a.g.e., 65-89; CERRAHOĞLU, a.g.e., 66-78; İTR, a.g.e., 167-179; DÜMLÜ, a.g.e., 6-14.

kaynaklarında “Kutsal Kitaplar” veya sadece “Kitaplar”⁷ diye bahsedilen kutsal kitapların tümünü ifade etmek üzere TANAK (tanah-tanakh) ismini kullanmaktadırlar. Bu kelime, Ahd-i Atik’i teşkil eden TORAH (şeriat, kanun kitabı), NEBİİM (peygamberler) ve KETUBÎM (kitaplar-yazılar) bölümlerinin ilk harflerinin bir araya getirilmesiyle oluşmuştur⁸. Ahd-i Atik, belli bir döneme kadar, gerek Yahudiler gerekse Hristiyanlar tarafından tartışmasız kutsal kabul edilmiş, verilen bilgilerin ilâhî menşee dayandığı, bu sebeple de mutlak doğru olduğu, itirazsız benimsenerek iman konusu olmuştur. Batı’da Hristiyanlığın otoritesi zayıflayıp bilimsel araştırmalar ve gerçeğin tespiti için vahiyden çok aklın rehberliği fikri revaç bulunca, kutsal olduğuna inanılan bu yazılara da ilmî metotların uygulanması, kitaplardaki bilgilerin bilimsel araştırma neticeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı ve akla uygunluğu meselesi gündeme gelmiştir⁹. Böylece Kitab-ı Mukaddes’in her üç bölümünün mutlak doğru olduğu ve uyulması gerektiği konusunda Yahudiler görüş ayrılığına düşmüşlerdir. Bir kısım Yahudiler, bütün kitapları doğru ve uyulması gerektiğini kabul ederken, diğer bir kısmı ise, sadece TORAH kısmını teşkil eden ve Hz. Musa’nın kitapları olarak kabul edilen ilk beş kitabının mutlak doğru ve bağlayıcı olduğunu; bunların dışındaki Nebîim ve Ketubîm bölümlerindeki kitaplarının sözleri ise bağlayıcı olmadığını kabul etmişler¹⁰.

Torah kelimesi; İbrânicé’de, yönlendirmek, yol göstermek manasına gelen “erah” kökünden geldiği tahmin edilmektedir. Torah; şeriat, yasa, kanun demektir ve İbrânice olarak yazılmıştır¹¹. Yahudi literatüründe önceleri, Yahve tarafından, İsraile verilmiş olan, özellikle de hukuki materyaldeki istikamet ve temel öğretiyi ifade ederken, esaret sonrası dönemde, Esfar-ı Hamse’nin özünü, Musa’nın Kitabını ve nihâyet, Peygamberlerden ayrı olarak, bütünüyle Esfar-ı Hamse’yi ifade eden bir terim olmuştur. Yahudilikte, Yahudi öğretilerinin hepsine birden de Torah denilmiştir. Yahudiler Torah’ı yazılı ve sözlü (şifahî) Torah diye ikiye ayırmakta, yazılı Torah ile

⁷ Daniel, 9 / 2.

⁸ Hikmet TANYU, *Yahudiliğin Kutsal Kitapları ve Esasları, İlmî İnceleme ve Tenkidi*, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı XIV, Ankara, 1986, 98; Ömer Faruk HARMAN, *Metin, Muhteva ve Kaynak Açısından Yahudi Kutsal Kitapları*, İstanbul, 1988, 2; Daniel WICKWIRE, *Yahudi, Hristiyan ve İslâm Kaynaklarına Göre Kutsal Kitabın Değişmezliği*, Lütuf Yayınları, İstanbul, 1999, 2 vd.

⁹ HARMAN, a.g.e., 1; Ayrıca bkz. BUCAILLE, a.g.e., 35-42; TANYU, a.g.m., 110-114; Mircea Eliade Ioan P. COULIANO, *Dinler Tarihi Sözlüğü*, (trc. Ali Erbaş), İnsan Yayınları, İstanbul, 1997, 287.

¹⁰ Geniş Bilgi için bkz. TANYU, a.g.m., 106-108; Ekrem SARIKÇIOĞLU, *Başlangıçtan Günümüze Dinler Tarihi*, 3. b., y y, Isparta, 2000, 255-258.

¹¹ TANYU, a.g.m., 99; HARMAN, a.g.e., 41; WICKWIRE, a.g.e., 2.

Sina dağında Yahve tarafından Hz. Musa'ya bildirilen beş kitabı, şifahî Torah ile de, Musa'ya atfedilen ve ondan gelenlerle, yazılı Torah'ı tamamlayan açıklamaları kastetmektedirler¹².

Kur'ân'da "Biz Musa'ya Kitab'ı verdik"¹³, "Doğru yola giresiniz diye, Musa'ya Kitab'ı ve Furkan'ı (doğruyu yanlış ayırabilme gücü) vermiştik"¹⁴ gibi âyetlerde geçen "el-Kitab" lafzı hemen bütün tefsirlerde "Tevrat" olarak açıklanmıştır. Ancak, Kur'ân'ın hiçbir âyetinde Hz. Musa'ya Tevrat'ın verildiği belirtilmemektedir. Hz. Musa'ya kitap verildiğini bildiren on altı âyette de Tevrat lafzı geçmez. Tevrat'ın Hz. Musa'ya verilmiş bir kitap olduğuna dair Kur'ân'da en ufak bir ipucu yoktur. Tevrat, bütün İsrail oğulları peygamberlerine indirilmiş vahiylerin genel adıdır. Hz. Musa'ya verilen kitap, Tevrat'ın bir bölümüdür, fakat Tevrat'ın bütünü değildir¹⁵. Ancak İslâm kültüründe, Allah tarafından, Hz. Musa'ya vahyedilen kitaba Tevrat adı verildiğinden, biz de Tevrat'tan maksat, Hz. Musa'ya gönderilen ve Yahudilerin "Musa'nın Şeriatı"¹⁶, "Rabbin Şeriatı"¹⁷, "Şeriat Kitabı"¹⁸, "Musa'nın Kitabı"¹⁹, "Rabbin Şeriat Kitabı"²⁰ dedikleri ve ilk beş kitabı (Esfâr-ı Hamse-Pentateuque) kapsayan Torah'ı tezimizde esas alacağız. Çünkü Yahudilere göre bugünkü Tevrat'ın ilk beş kitabı(Tora), kelime kelime, Rab Yahve tarafından Musa'ya vahyedilmiş Tanrı kelâmı olduğuna inanılmaktadır²¹. Dolayısıyla Ahd-i Atik içinde ilk sırayı almakta ve büyük önem taşımaktadır. Onların inancına göre Rab Yahve, en büyük peygamber olan Hz. Musa aracılığı ile, ilahî kanunlarını bildirmiştir. Tanrı'nın vahiy ve ilhamı neticesinde meydana gelen kitabın bir benzeri bir daha gelmeyecektir ve bu kitap, vahyedildiği şekliyle, hiç bozulmadan günümüze kadar gelmiştir²².

¹² TANYU, a.g.m., 97; HARMAN, a.g.e., 41.

¹³ Secde, 32 / 23.

¹⁴ Bakara, 2 / 53.

¹⁵ Ömer ÖZSOY ve İlhami GÜLER, *Konularına Göre Kur'ân*, Fecr Yayınevi, Ankara, 1997, 215.

¹⁶ I. Krallar, 2 / 3; Ezra, 7 / 6.

¹⁷ II. Tarihler, 31 / 3.

¹⁸ Yeşû, 1 / 8.

¹⁹ Yeşû, 8 / 31.

²⁰ Yeşû, 24 / 26.

²¹ TANYU, a.g.m., 98.

²² HARMAN, a.g.e., 41-41; Ayrıca bkz. Muhammed Şükrî SURÛR, *Nizâmu'z-Zevâc fi's-Şerâi'il-Yahudiyyeti ve'l-Mesihîyyeti*, Dâru'l-fikri'l-arabî, kahire, 1978, 12-14.

Torah (Tevrat) beş kitaptan oluşmaktadır. Bunların değişik dillerdeki isimleri şöyledir²³:

Türkçe	Arapça	İbrânice	Latince	İngilizce
1-Tekvin	Tekvinu'l-mahlukât	Bereşit	Genesis	Genesis
2-Çıkış	Hurûc	Şemot	Exodus	Exodus
3-Livililer	Leviliyyun	Vayiqra	Leviticus	Leviticus
4-Sayılar	'âdâd	Bamidbar	Numeri	Numbers
5-Tesniye	Tesniye	Debarim(Dvarim)	Deuteronomium	Deuteronomy

XIX. yüzyılda İbranice'nin filolojisi üzerinde çalışmalar artıp, tenkidi tarih anlayışı benimsenince, Tevrat'taki beş kitabın da Musa'ya ait olmadığı görüşü ortaya atılmıştır²⁴. Tevrat, Hz. Musa zamanında yazıya geçirilmeyip, daha sonraki zamanlarda yazıldığından ve farklı çağlara ait dört metinden meydana geldiği anlaşıldıktan sonra Tevrat'ın orijinal olmadığı ve kendisinden evvel var olan metinlerden yararlandığı kanaatine varılmıştır. Tevrat'taki hukuk ve ahlak kuralları ile Hamurabi Kanunnamesindeki²⁵ kurallar arasındaki muhteva, terminoloji ve düzenleme şeklindeki benzerliklerden dolayı Tevrat'ın orijinal olmadığı iddiasını güçlendirdiği ileri sürmektedirler²⁶. Tevrat metinlerinin kaynakları farklı çağlara ait olduğu anlaşılan dört metin şunlardır:

1-Yahvist Metin (J): Tanrı için JHVH (Yahve) ismini kullanır. M.Ö. X. yüzyılda yazıldığı tahmin edilmektedir.

2-Elohist Metin (E): Tanrı için Elohîm (çoğul) ismini kullanır. M.Ö. VIII. yüzyılda yazıldığı tahmin edilmektedir.

3-Dötöronomist Metin (Deuteronomium - D): Tesniye'nin bir kısmının redaksiyonundan ibarettir. M.Ö. 622'de yazıldığı tahmin edilmektedir.

²³ TANYU, a.g.m., 100; HARMAN, a.g.e., 2; COULIANO, a.g.e., 288.

²⁴ TANYU, a.g.m., 114.

²⁵ Babil devletinin hukuk kuralları, ilk yazılı hukuk kuralları olarak kabul edilir.

²⁶ Tevrat'ın kuralları ile Hamurabi kanunnamesindeki kuralların birbirine benzediğini, bu yüzden Tevrat'ın yazarlarının ondan etkilendiğini ileri sürenlerin görüşleri ve gösterdikleri benzer örnekler için bkz. Theophile James MEEK, **Hebrew Origins**, Harper Torchbook, New York, 1960, 49-81; Hamide TOPÇUOĞLU, **Eski İsrail Hukuku**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1948, 29-44.

4-Rahipler Metni (Priester Kodex - P): Kaynağı Levililer ve diğer bazı yazılar olan, bir grup rahip tarafından kaleme alınan bir metindir. M.Ö. VI. yüzyıla ait olduğu tahmin edilmektedir²⁷.

Yahudi literatürünün en geniş derlemesi Mişna ve onun ardından gelen Talmud'dan meydana gelir.

Mişna; tekrar edilen şeriat demektir. Çünkü Mişna, Musa'nın Tevrat'ından gelenlerin tekrarıdır. Mişna sadece, bu şeriatın izahı tefsiri ve tamamlayıcısıdır²⁸. Mişna, Haggadah'ın (teoloji ve efsaneler) tersine hemen hemen tamamen halakhah veya hukûkî bir çalışmadır. M.S. 200'e doğru tamamlanan Mişna, altı bölüm (sedarim) olarak tasnif edilmiş, 63 kitaptan meydana gelir: Birinci Kitap: Ze'aim (Tohumlar). İkinci Kitap: Moed (Bayramlar). Üçüncü Kitap: Nashim (kadınlar), kadınların hakları, nişan, evlilik ve boşanma, yemin, adak ile ilgili konuları içerir. Dördüncü Kitap: Nezikim (zararlar), tazminat, evlilikten doğan hak ve sorumluluklar, keffaret ve cezalar gibi medeni konuları içerir. Beşinci Kitap: Kodashim (Kutsal şeyler). Altıncı Kitap: Teharot (Tohorut-Arınmalar). Mişna'ya dahil edilmeyen gelenekler(beraitot) bir ekte (Tosefta) toplanmıştır²⁹. Mişna'nın anlaşılması bazı okuyucular için zor olunca, Yahudi alimleri ona bir çok haşiyeler ve şerhler yazdılar. Bu şerh ve haşiyelere "Gemâra" ismi verildi³⁰.

Talmud; Arâmice bir isim olup, öğretme, öğretim anlamına gelir. Yahudi hahamlarının literatüründen meydana gelen bir koleksiyonun ismidir³¹. Talmud, Mişna ve Gemâra'dan teşekkül eder. Talmud, Yahudi diyanet ve terbiyesinin öğreticisidir. Kendisinde Filistin hahamlarının ilâveleri bulunan Mişna ve onun

²⁷ COULIANO, a.g.e., 288-289; Geniş bilgi için bkz. TANYU, a.g.m., 119-122; HARMAN, a.g.e., 90-98; Orhan HANÇERLİOĞLU, *İnanç Sözlüğü*, Remzi Kitabevi, İstanbul, 1975, "Tevrat" md, 630; Norman K. GOTTWALD, *The Hebrew Bible (A Socio-Literary Introduction)*, Fortress Press, ABD, 1985, 137-141; BUCAİLLE, a.g.e., 38.

²⁸ Ahmed ŞELEBÎ, *Mukârenetu'l-Edyân el-Yahudiyye*, Mektebet'un-nahdati'l-mısıriyyeti, Kahire, 1966, 243; John L. MCKENZIE, J., *Dictionary Of The Bible*, Collier Macmillan Publishing Company, New York, 1965, 866; Ekrem SARIKÇIOĞLU, *Başlangıçtan Günümüze Dinler Tarihi*, 245.

²⁹ COULIANO, a.g.e., 287; Ayrıca geniş bilgi için bkz. Hermann L. STRACK, *Introduction to The Talmud and Midrash*, Meridian Books, New York, 1959, 3, 43-54; Jacob NEUSNER and Tamara SONN, *Comparing Religions Through Law "Judaism and İslam"*, Routledge, London and New York, 199, 23-24; HARMAN, a.g.e., 196-197; HANÇERLİOĞLU, a.g.e., "Mişna" md, 416; "Talmud" md, 609.

³⁰ ŞELEBÎ, a.g.e., 243.

³¹ MCKENZIE, a.g.e., 866.

şerhlerine “Yeruşalim Talmudu” (Filistin Talmudu), Babil hahamlarının ilâveleri bulunan Mişna ve onun şerhlerine de “Babil Talmudu” denir³². M.S. V. yüzyılın başında tamamlanmış olan Filistin Talmud’u, 500’lerde tamamlanan Babil Talmud’una göre daha eski ve üç kez daha kısa fakat daha az gelişmiştir. Yahudiler arasında “Babil Talmudu” daha yaygındır³³.

C- Aile ve Aile Hukuku Kavramları

Aile; “Bir kimsenin bakmakla yükümlü olduğu kimseler, karı-koca ve çocuklardan oluşan en küçük bir toplum”³⁴ veya aile; “evlilik veya kan bağına dayanan, karı, koca, çocuklar ve kardeşler arasındaki ilişkilerin oluşturduğu toplum içindeki en küçük birlik”³⁵ demektir. Aslı Arapça olan aile kelimesi Türkçe’ye mal olmuştur. Bugün Araplar aile yerine “üsra” kelimesini kullanmaktadırlar³⁶. Aile, kan, süt ve evlilik bağına yekdiğerine bağladığı bireylerden oluşur. Hukukun, bu geniş çerçeve içinde yer alan şahısların karşılıklı münasebetlerini, hak ve vazifelerini tanzim eden kısmına “Aile Hukuku” denir. Buna göre aile hukuku, ailenin kuruluşu, evlenme, nafaka, çocuk bakımı (hıdâne), süt, nesep, vasiyet ve aileyi oluşturan kişilerin hak ve hukukundan, karşılıklı görevlerinden bahseden bir hukuk dalıdır³⁷.

D- Aile Hukukunun Alanı

Hukuk, sosyal hayatta şahıslar ile şahıslar veya şahıslar ile toplum (Devlet) arasındaki ilişkileri düzenleyen maddî müeyyideli (yaptırımlı) kuralların tümüdür. Sosyal hayatta ortaya çıkan ilişkiler çok çeşitlidir; dolayısıyla bunları düzenlemekte olan hukuk kuralları da mahiyetleri itibarıyla farklıdır. Gerçekten, karı ile koca veya ana baba ile çocuklar arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk kuralları ile bir Devletle diğer bir Devlet veya Devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk kuralları birbirinden farklıdır, zira bu ilişkilerin özellikleri değişiktir. İşte, bu durumu göz önünde bulunduran Roma hukukçuları hukuku, bir şahıs ile diğer bir şahıs

³² ŞELEBİ, a.g.e., 243-244; SARIKÇIOĞLU, a.g.e., 246.

³³ COULIANO, a.g.e., 289.

³⁴ Mehmet ERDOĞAN, Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, Rağbet Yayınları, İstanbul, 1998, “Aile”md,9.

³⁵ Türkçe Sözlük, “Aile” md, Türk Dil Kurumu, Ankara, 1988, I, 31.

³⁶ Hayrettin KARAMAN, Anahatlarıyla İslam Hukuku, Ensar Neşriyat, İstanbul, 1990, II, 59.

³⁷ Bkz. Abdülvahap HALLAF, İlmü Usûlî’i-Fıkıh, 10. b., Darul kalem, Kuveyt, 1972, 32; Mehmet ŞENER, İslam Hukukunda Örf, 12; ERDOĞAN, a.g.e., “Aile Hukuku” md, 9.

arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk kurallarına “özel hukuk” (jus privatum); Devlet ile bir şahıs veya diğer bir Devlet arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk kurallarına da “kamu hukuku” (jus publicum) adını vermişlerdir. Bunlar üst kavramlardır; diğer bir deyimle bu iki hukukun çeşitli alt dalları vardır. Aile hukuku, özel hukukun alt dallarından biridir³⁸. Aile hukukunun kapsamı ve alanı, batı ile İslam dünyasındaki hukuk sistemlerinde farklılıklar göstermektedir. Bu nedenle önce batı hukukunda ve İslam hukukunda aile hukuku hangi hakları, ilişkileri ve alanları içine aldığını anlattıktan sonra, tezimizde Kur’ân ve Tevrat’ta aile hukuku ile ilgili âyetleri karşılaştırırken hangi hukuk sistemine göre bunu ele aldığımızı anlatacağız.

1- Batı Dünyasında Aile Hukukunun Alanı

Roma hukuk sisteminde, bir şahıs ile diğer bir şahıs veya devlet ile şahıs ya da diğer bir devletle arasındaki ilişkilerin mahiyet ve özellikleri bakımından “özel hukuk” ve “kamu hukuku” diye iki ana kısma ayrılmıştır. Özel hukuk da kendi arasında; medeni hukuk, ticaret hukuku ve devletler özel hukuk gibi üç alt dala ayrılır. Özel hukukun en geniş alt dalı olan medeni hukuk da kendi arasında; şahsın hukuku, aile hukuku, miras hukuku, eşya hukuku ve borçlar hukuku diye beş bölümde incelenmektedir. Bundan dolayı günümüz medeni hukuk sistemlerinde aile hukuku daha dar anlamda, “nişanlanma, evliliğin meydana gelmesi, karı kocanın karşılıklı hak ve ödevleri, ana babanın çocukların şahsı ve malları üzerindeki hak ve ödevleri, evliliğin ortadan kalkması, ana baba ile çocuklar arasındaki hukuki bağ (nesep), aile arasındaki ilişkiler, korunmaya muhtaç olan şahıslarla ilgili önlemler (vesâyet)” gibi konuları içine alan hukuk dalıdır³⁹.

2- İslam Dünyasında Aile Hukukunun Alanı

Ailenin hukuki yapısı ve bu ilişkiden doğan hak ve borçlar, eski hukuk (fıkıh) kitaplarında, “Zevâc, Nikah ve Talak, Munâkehât-Müfârekât” başlıkları altında ele alınmış ve işlenmiştir. Klasik fıkıh kitaplarında, konular ibâdât, muâmelât ve ukûbât ana bölümleri içinde incelenmiştir. Munâkehât ve mufârekât (dar manadaki aile hukuku) bu sistematik içerisinde genel olarak ibâdât ve muâmelât arasında yer alır. Bu, aile hukukunun hem ibadetlerle hem de muâmelâtla olan yakın ilişkisi

³⁸ Geniş bilgi için bkz. Turgut AKINTÜRK, *Medeni Hukuk*, 6.b., Savaş Yayınları, Ankara, 1996, 17-25.

³⁹ Bkz. AKINTÜRK, a.g.e., 39-40.

sebebiyledir. Bu bakımdan bazı eski İslam hukukçuları onu ibâdât, bazıları muâmelat bölümüne almışlar. Munâkehât (nikah) bölümünde evlenme akdi, bununla ilgili şartlar, evlenme engelleri, mehir ve nafaka gibi evlenmenin doğurduğu sonuçlar, nesep, süt emzirme (radâ), çocuğun bakım ve terbiyesi (hadâne); Mufârekât (talak) bölümünde ise boşanma, boşanma çeşitleri, sonuçları, iddet, nafaka gibi konular işlenir⁴⁰. Son asırda İslam hukukçuları, batı hukuk sisteminde dar anlamda yer alan aile hukukunu “ahvâli-şahsiyye” başlığı altında ele almaktadırlar. Günümüz İslâm dünyasında “el-Ahvâlu’ş-Şahsiyye” diye bilinen hukuk dalı, “doğum, ölüm, ehliyet, velâyet, vesâyet, evlenme, boşanma, nesep ve mirasla ilgili halleri” kapsamaktadır. ⁴¹.

Biz de tezimizin konusunu her ne kadar “Kur’ân-ı Kerim ve Tevrat’ta Aile Hukuku İle İlgili Âyetlerin Karşılaştırmalı Bir İncelemesi” diye isimlendirmişsek de, son asırda İslâm dünyasında dar anlamdaki “Aile Hukuku”nun yerini alan ve “Mirâs ve Vasiyet” konularını da içine alan geniş anlamdaki “el-Ahvâlu’ş-Şahsiyye”yi incelemeye çalışacağız. Burada geniş anlamda aile hukukunu oluşturan “Şahıs, Aile (Evlilik, Evliliğin Sona Ermesi ve Neticeleri), Velâyet-Vesâyet ve Miras Hukuku” gibi ana başlıkları, Kur’ân ve Tevrat’a göre ele alacağız.

E- Kur’ân’da ve Tevrat’ta Aile Hukuku

Toplumun devamı, fuhşun ortadan kalkması ve sosyal düzenin çekirdeği olarak kabul edilen aile müessesesini, sağlam esaslara bağlamak için bütün beşeri ve ilahi hukuk sistemlerinin üzerinde durduğu gayelerden biri olmuştur.

Kur’ân’ın aileye ilişkin olan hükümleri, diğer bütün konulara ait hükümlerinden daha ayrıntılıdır. Evlenme hükümlerini ve evlenilmesi yasak olan kadınları; boşanma hükümlerini, iddet ve hükümlerini oldukça ayrıntılı olarak

Prof. Akif Aydın

⁴⁰ İslam Ansiklopedisi, “Aile” md, Türkiye Diyanet Vakfı, İstanbul, 1989, II, 200.

⁴¹ Hayreddin KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, Nesil Yayınları, İstanbul, 1986, I, 223; İslâm’da Kadın ve Aile, Ensar Neşriyat, İstanbul, 1993, 217-218; İslam Ansiklopedisi, “Ahvâl-i şahsiyye” md, 129.

açıklamıştır. Keza, mirastaki hisse oranlarını detaylı olarak bildirmiştir. Kur'ân'da aile hukuku hükümleri kadar, geniş bir şekilde açıklanmış başka hükümler yoktur⁴².

Tevrat'ın aileye ilişkin olan hükümleri, Kur'ân'a göre daha azdır. Evlenme hükümleri, evlenilmesi yasak olan kadınlar ve boşanma hükümlerini daha geniş açıklarken, kadının kocası üzerindeki hakları (mehir, nafaka vb.), iddet, çocuk bakımı, velâyet ve vesâyet gibi konularda ise, ya hiç değinmemiş ya da çok kapalı şekilde ifade etmiştir. Mirastaki hisse oranlarını açıklayan hükümler, çok dar kapsamlıdır ve Kur'ân'a göre çok farklı hükümler getirmiştir.

Bu yüzden İslam hukukunda geniş anlamdaki aile hukuku ile ilgili hükümlerin çoğu, Kur'ân'ın koyduğu hükümlere dayanırken, Yahudi hukukunda ise, aile hukuku ile ilgili hükümler Tevrat'ta ayrıntılı olarak açıklanmadığından Mişna, Talmud ve daha sonraki Yahudi hukuk kitaplarında Tevrat'a dayanmayan yeni hükümler koymak zorunda kalınmıştır.

⁴² Muhammed EBU ZEHRÂ, **İslam Hukuku Metodolojisi**, (trc. Abdülkadir ŞENER), Fecr Yayınları, Ankara, 1997, 93; Mehmet ŞENER, **a.g.e.**, 14.

BİRİNCİ BÖLÜM

ŞAHSIN HUKUKU

I- ŞAHIS VE ŞAHSIN HUKUKU KAVRAMI

A- Şahıs ve Şahsiyet Kavramı

Şahıs sözlükte, “kişi, hak ve vazifelere ehil olan kimse, fert, insan ve kendi varlığı”¹ gibi anlamlara gelir. “Şahıs” (kişi) hukukun en önemli kavramlarından biridir ve adeta hukukun temel taşıdır; zira hukuk zaten “şahıslar” içindir. Hukuk, şahıslar arasındaki ilişkileri düzenleyen maddi müeyyideli kuralların bütünüdür. O halde hukuk, şahıslarla kaimdir (ayaktadır). Öte yandan haklar da şahıslar içindir. Nitekim hak, hukuk düzeninin “şahıslara” tanıdığı yetkililerdir². Şahıslar; Hakiki (gerçek kişi) ve hükmî (tüzel kişi) olmak üzere iki türüdür. Ancak konunun aile hukukuyla olan bağlantısı açısından daha çok hakiki (gerçek) şahısla ilgili kısmını ele alacağız.

Şahsiyet sözlükte, “bir ferdin kendine has görünüş, duyuş, düşünüş ve davranışlarının tamamı, şahsi varlık, kişilik; değerli kabul gören kimse; sanatkarın eserine yansıyan kendine has özellik”³ gibi anlamlara gelir. “Şahsiyet”in terim anlamı ise birbirinden farklı iki tanıma vardır. Dar anlamda “şahsiyet”; haklara ve borçlara ehil olmayı, yani hak ehliyetini ifade eder. Geniş anlamda ise, sadece hak ehliyetini değil, bundan başka fiil ehliyeti (medeni hakları kullanma ehliyeti) ile “şahsi haller” ve “şahsiyet hakları”nı da içermektedir. Görüldüğü gibi, “şahsiyet” kavramının içeriği, “şahıs” kavramının içeriğinden daha geniştir. Nitekim “şahıs” kavramı sadece “hak

¹ Mehmet DOĞAN, *Büyük Türkçe Sözlük*, “Şahıs” md, 11. b., İz Yayıncılık, İstanbul, 1996, 1013; Mehmet ERDOĞAN, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, “Şahıs” md, Rağbet Yayınları, İstanbul, 1998, 414.

² Turgut AKINTÜRK, *Medeni Hukuk*, Savaş Yayınları, Ankara, 1996, 79.

³ DOĞAN, a.g.e., “Şahsiyet”, 1014.

ehliyeti"ni ifade ettiği halde, "şahsiyet kavramı" hak ve fiil ehliyetlerini, "şahsi halleri"⁴ ve "şahsiyet haklarını"⁵ da içine almaktadır⁶.

B- Şahsın Hukuku Kavramı

Hukukta "şahıs" terimi, haklara ve borçlara sahip olabilen, yani hakları ve borçları bulunabilen varlıkları ifade eder. "Şahsın hukuku", hak sahibi olan varlıkların (şahısların) türlerini, ehliyetlerini, şahsi hallerini, yakınlarıyla olan bağılılığını (hısımlık) ve belli bir yerle olan ilgilerini (ikametgah); şahsiyetin başlangıcı, sona ermesi ve korunmasını düzenleyen medeni hukuk koludur⁷.

Günümüz İslâm dünyasında "el-Ahvâl-ü-Şahsiyye" diye bilinen hukuk dalı, "doğum, ölüm, ehliyet, velâyet, vesâyet, evlenme, boşanma, nesep ve mirasla ilgili halleri" kapsamaktadır. Bunun dışındaki hukuki durumlar ise yine şahısla ilgili bulunmakla birlikte aynî ve malî yönleri daha ağır bastığından ahvâl-i şahsiyye içerisinde değil, ahvâl-i ayniyye veya maliyye adıyla ayrı bir bölüm içerisinde değerlendirilmiştir⁸.

C- Haklardan İstifade ve Şartları

Hukuk kelimesinin müfredi (tekili) olan hakk için hukuk ilminde çeşitli tarifler yapılmıştır⁹. Hakk, sözlükte; "gerçek, doğruluk, sıhhat, mülkiyet, münasip durum, aslına uygun, makul, sabit, doğru, vakiya uygun, adâlet, sahih"¹⁰ gibi anlamlara

⁴ "Şahsi haller"; bir şahsı diğer şahıslardan ayıran ve hukuk düzeninin kendilerine bir takım sonuçlar bağladığı niteliklerdir. Örneğin şahsın, sahih nesepli, gayri sahih nesepli olması, küçük, reşit veya mahcur (kısıtlı) bulunması, evli, bekar, dul veya boşanmış olması hep birer "şahsi hal"dir.

⁵ "Şahsiyet hakları"; şahısların maddi, manevi ve iktisadi bütünlüğü ve varlıkları üzerinde sahip bulundukları mutlak haklardır. Örneğin bir kimsenin vücut bütünlüğü, sağlığı, ismi, şeref ve haysiyeti, resmi, hürriyetleri, sır çevresi, iktisadi ve fikri faaliyetleri, üzerindeki haklarıdır.

⁶ Bkz. AKINTÜRK, a.g.e., 80.

⁷ AKINTÜRK, a.g.e., 39.

⁸ İslam Ansiklopedisi, "Ahvâl-i Şahsiyye" md, Türkiye Diyanet Vakfı, İstanbul, 1989, 192.

⁹ Hem İslâm hukukunda hem de Beşerî hukukta hukukçuların Hakk için verdikleri tarifler için bkz. Ömer Nasuhi BİLMEN, *Hukukî İslamiyye Ve İstilahatı Fikhiyye Kamusu*, BİLMEN yayınevi, İstanbul, 1967, I, 12-13; Osman ESKİCİOĞLU, *İslam Hukuku Açısından Hukuk ve İnsan Hakları*, 158-162; Abdülkerim ÜNALAN, *İslâm Hukuku Açısından Hak ve Hakkın Kötüye Kullanılması* (Mukayeseli Olarak), Anadolu Matbaacılık, İzmir, 1997, 16-18.

¹⁰ Serdar MUTÇALI, *Arapça-Türkçe Sözlük*, Dağarcık, İstanbul, 1995, 183; ERDOĞAN, a.g.e., "Hakk" md., 132

gelir. Hak kelimesinin terim anlamı ise; "hukukun benimsediği, yetki ve yükümlülük doğuran bir aidiyettir"¹¹.

Hukukun Gayesi, hakların kime ait olduğunun belirlenmesidir. Kur'ân'a göre her insan, Allah'ın kulu olması dolayısıyla, Allah tarafından verilen bütün nimetlerden faydalanmada eşittir. Özel veya genel, hür veya köle gibi insanlar arasında binlerce sene uygulanan taksimi, İslamiyet kabul etmemiş olmakla beraber, bir kısım maddi farklar ve manevi imtiyazlara rıza göstermiştir. Yaratılışın cinsiyet farklılığı esası hemen hiçbir değişikliğe uğramadan hukukî farkı ile zamanımıza gelmiştir¹². Şu âyetler de bunu göstermektedir: "Ey insanlar, biz sizi erkeklerle diğiden yarattık. Birbirinizi tanımanız için sizi kavimlere ve kabilelere ayırdık. Muhakkak ki Allah yanında en değerli olanınız, O'ndan en çok korkanınızdır..."¹³. Başka bir âyette Allah: "Müminler ancak kardeşler"¹⁴ buyurmaktadır. Bu âyetlerde Allah (c.c), Müslüman kölelerin de hür Müslümanlar ile kardeş olduğunu dile getirmektedir.

Yahudi inancına göre ise, İsrail oğulları mübarek ve kutsal bir kavimdir. Allah onları kendine yardımcı olarak seçmiştir ve sadece onların Rabb'idir. Bu Tevrat'ın bir çok yerinde tekrarlanmaktadır¹⁵. Örneğin; Allah Hz. İbrahim ile konuşarak şöyle buyuruyor: "Ve sana ve senden sonra zürriyetine, Allah olmak için seninle ve senden sonra zürriyetinle benimle aramda ahdimi, nesillerce ebedî ahit olarak sabit kılacağım, ve senin gurbet diyarını , bütün Kenân diyarını, sana ve senden sonra zürriyetine ebedî mülk olarak vereceğim; ve onların Allah'ı olacağım"¹⁶.

Tevrat'ın bu ve benzeri ifadelerinden anlaşıldığı gibi, Yahudi inancına göre her insan, Allah'ın kulu değildir. Allah sadece İsrail oğullarının Rabb'idir. Dolayısıyla Allah tarafından verilen nimetlerden faydalanmada her insan eşit değildir. İsrail oğulları diğer kavimlerin efendisidir ve Allah tarafından seçilip kutsanmışlardır.

¹¹ ERDOĞAN, a.g.e., "Hakk" md., 132. Hayreddin KARAMAN, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, Ensar Yayınları, İstanbul, 1990, II, 138.

¹² Bkz. Osman KESKİOĞLU, *Fıkıh Tarihi ve İslâm Hukuku*, Müftüoğlu Yayınları, Ankara, 1969, 193; Şakir BERKİ ve Hayrullah HAMİDÎ, *İslâm Hususi Hukukunun Ana Prensipleri "Kur'ân'da Hukuk"*, 2. b., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1962, 14.

¹³ Hucûrat, 49 / 13.

¹⁴ Hucûrat, 49 / 10.

¹⁵ Bkz. Tekvîn, 12. bab, 2,3.

¹⁶ Tekvîn, 17. bab, 7,8.

Yahudiler, bu fikirleriyle, İslâmın getirdiği “herkesin eşit olduğu” prensibinden farklı bir düşünceye sahip olduklarını göstermişlerdir.

Kur’ân’a göre; haktan istifade için insan olmak yeterlidir, başka bir şart aranmaz. Deli olmak dahi haktan istifade ehliyetini kaldırmaz. Ancak islâmiyetin mevcut olarak bulduğu kölelik bunun dışındadır.¹⁷

Kur’ân’a göre, fiil ehliyetine sahip olan kimse kendi fiilleriyle hak edinebilir ve borç altına girebilir. Ancak fiil ehliyetine sahip olabilmesi için; akıl, baliğ ve reşit olması gerekir: “Yetimleri nikah çağına (bulûğ çağı) erdikleri zamana kadar deneyin. Kendilerinde akıl ve salâh gördüğünüz takdirde mallarını teslim edin; büyüyecekler de mallarına sahip olup elimizden alacaklar diye mallarını israf ederek yemeyin”¹⁸.

Görüldüğü gibi âyet, velâyet ve vesâyet altındaki küçük ve mahcurları kastetmektedir. Buna göre bulûğ çağına giren ve temyiz kudretine sahip olan herkes Kur’ân hukukunda reşit ve mümeyyiz sayılır. Ancak Kuran, her ne sebeple olursa olsun temyiz kudreti normal olmayanlara hukuki muamele ve tasarruflarda ehliyet verilemeyeceğini ifade etmiştir¹⁹: “Allah’ın sizi gözetici kıldığı mallarınızı aklı kıt olanlara vermeyin. (Bununla beraber) o maldan onlara da yedin, giydirin ve onlara iyi söz söyleyin”²⁰.

Kur’ân’ın, haklardan yararlanma ve bunun şartları ile ilgili kabul ettiği hususlar, çağdaş medeni kanunlarda da^{büyük ölçüde} aynen kabul edilmiştir²¹.

Tevrat’ta rüşd ve temyiz kudretine dair hükümler yoktur. Fiil ehliyetine sahip olunabilmesi için hangi şartların olması gerektiğine dair herhangi bir ifade de bulunmamaktadır. Şu var ki çocuklar, ebeveyninin iktidarına tabidir. Ancak bu iktidarın keyfi şekilde kullanımı caiz olmadığı gibi sınırsızda değildir²².

¹⁷ Bkz. KESKİOĞLU, a.g.e., 193; BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 15.

¹⁸ Nisa, 4 / 6.

¹⁹ Ş. BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 16.

²⁰ Nisa, 4 / 5.

²¹ Bkz. Türk Medeni Kanunu, md. 8,9,10.

²² Mahmud ES’AD, Tarih-i İlm-i Hukuk, y.y., İstanbul, 1331, 194.; Bkz. Tesniye, 21. bab, 18-21.

II- ŞAHSIYETİN BAŞLANGICI VE SON BULMASI

A- Şahsiyetin Başlangıcı

Kur'ân'a göre şahsiyet, çocuğun sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düşmesi²³ başlar ve cenin bir kısım haklara sahip olur. Ceninin miras hakkı korunur. Kendisine bir şeyi vasiyet etmek caizdir. Ceninin düşmesine sebep olan kimse, diyet öder²³. Kur'ân'ın bir çok âyetinde²⁴ boşanan kadınlardan söz edilirken iddetten bahsedilmekle, doğacak çocuğun hukuku teminat altına alınmıştır²⁵. "Boşanmış kadınlar kendi başlarına üç kur' (hayız-temizlik) süresi beklerler. Eğer onlar Allah'a ve âhiret gününe inanıyorlarsa, Allah'ın rahimlerinde yarattığı şeyi gizlemeleri onlara helâl olmaz"²⁶,

Görüldüğü gibi, Kur'ân, -günümüz medeni kanunlarında olduğu gibi cenine, ceninin hukukuna ve doğacak olan çocuğun nesebine önem vermiştir. Ancak şahsiyetin başlangıcı konusunda Kur'ân, günümüz medeni kanunundan ayrılır. Çünkü medeni kanunumuza göre kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer. Çocuğun hak ehliyeti ise sağ doğmak şartıyla, ana rahmine düştüğü andan itibaren²⁷ başlar²⁷. Kur'ân ise, şahsiyetin başlangıcını sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan itibaren kabul eder.

Tevrat'ta şahsiyetin ne zaman başlayacağı konusunda açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, gebe bir kadına verilen zarar sonucunda çocuğun düşürülmesine karşılık kisas cezasının uygulanmasını emretmesi; Tevrat'ın, şahsiyetin, çocuğun ana rahmine düştüğü andan itibaren başladığını kabul ettiği anlaşılmaktadır: "ve eğer adamlar kavga edip bir gebe kadına çarparlar ve onun çocuğu düşerse..., ve zarar olursa"²⁸ o zaman verdiği zarar karşılığında ceza uygulanacaktır.

²³ KESKİOĞLU, a.g.e., 193.

²⁴ Bkz. Bakara, 2 / 226,228,231,232,234,235, vd.

²⁵ Ş. BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 16.

²⁶ Bakara, 2 / 228.

²⁷ T.M.K., 28. md.

²⁸ Çıkış, 21. bab, 21,22.

B- Şahsiyetin Sona Ermesi

Şahsiyetin tabîî ölümle son bulması, gerek Kur'ân, gerekse Tevrat ve günümüz medeni hukuku tarafından aynen benimsenmiştir²⁹. İslam hukukunda ve günümüz medeni kanununda hakiki şahsiyeti sona erdiren hallerden bir diğeri de "gaiplik" (kaybolma) durumudur. Kaybolmuş, hayatta olup olmadığı bilinmeyen şahsa "mefkud" denir. Diğer şartların da bulunmasıyla mefkudun ölümüne hükmedilince hükmi veya takdiri ölüm gerçekleşmiş ve şahsiyet sona ermiş olur³⁰.

III- HISIMLIK (AKRABALIK)

Hısımlık, günümüz medeni hukukunda "hakikî şahıslar (insanlar) arasında kan veya akdi bir bağ dolayısıyla meydana gelen yakınlık ilişkisi"³¹ biçiminde tanımlanmıştır. Ancak Kur'ân süt hısımlığını da benimsiyor. Kur'ân hısımlığı, "İnsanlar arasında kan, süt veya akdi bir bağ (sıhrîyet) dolayısıyla meydana gelen yakınlık ilişkisi" olarak tanımlıyor.

Kur'ân ve Tevrat'a göre, -aynen günümüz medeni hukuk sistemlerinde olduğu gibi- hısımlığın bir çok çeşidi vardır. Ancak; Kur'ân'ın kabul ettiği "süt hısımlığını" ne Tevrat ne de günümüz medeni hukuk sistemleri kabul etmez. Buna paralel olarak Kur'ân ve Tevrat "evlat edinme" sonucunda meydana gelen "izafi hısımlığı"nı kabul etmez.

A- Kan Hısımlığı (^{nesep} Hısımlığı)

Biri diğerinden gelen kişiler arasında üstsoy ve altsoy hısımlığı, biri diğerinden gelmeyip de ortak bir kökten gelen kişiler arasında da yan soy hısımlığı vardır. Hem Kur'ân ve Tevrat hem de günümüz medeni kanunlarına göre erkek ve kız çocuk ile baba arasında kan akrabalığı vardır. Ancak vâris olma açısından her üç hukuk sistemi de birbirinden farklı hükümler getirmiştir. Örneğin: Kur'ân kıza bir,

²⁹ Bkz. Kur'ân-ı Kerim ve Tevrat'taki mirasla ilgili âyetler (Nisa, 4 / 7-12; Sayılar, 27. bab, 1-11), Âyetlerden anlaşıldığı gibi murisin ölümü ile birlikte mirasçıların müteveffanın terikesi üzerinde hakları doğar; Ayrıca bkz. T. M. K. , md. 28.

³⁰ Bkz. KARAMAN, a.g.e., II, 25-26; AKINTÜRK, a.g.e., 87; T. M. K. , md. 32, 33, 34, 35.

³¹ AKINTÜRK, a.g.e., 109.

erkeğe iki hisse vermiştir. Ancak; erkek kardeşi yoksa mirasın yarısı kızıdır. Murisin çocukları varsa baba belli hisse alır, yoksa asabe olur ve mirasın hepsini alır. Tevrat ta ise, erkek varsa kız hiçbir şey alamaz. Erkek yoksa kız mirasın hepsini alır. Babanın mirastan pay alacağına dair hiçbir kayıt yoktur. Günümüz medeni hukukta ise, kız erkek eşit pay alır. Ölenin çocukları varsa baba hiçbir şey alamaz, şâyet yoksa baba pay alır³².

B- Sıhrî Hısımlık

Evlilik dolayısıyla meydana gelen hısımlıktır. Eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları arasında sıhrî hısımlık meydana gelir. Sıhrî hısımlık, kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesiyle ortadan kalkmaz. Kur'ân, Tevrat ve günümüz medeni hukuklarında da durum aynıdır³³.

C- Süt Hısımlığı

Tevrat'ta ve günümüz medeni hukukunda yer almayan "süt hısımlığı", Kur'ân'da yer almıştır. Böylece Kur'ân, kendisinden süt emilen, memesinden faydalanılan ana ile, aynı memeden iki batın kardeş imiş gibi süt emerek beslenmiş, ve bu bakımdan âdeta süt yolu ile aynı kanı taşıyan iki kardeşin (süt kardeşler) evlenmesini yasaklamıştır. Allah: "... Sizi emziren süt analarınız ve süt kız kardeşleriniz... ile evlenmek size haram kılınmıştır..."³⁴ buyurmaktadır.

D- İzafî Hısımlık

Tebennî (evlât edinme) müessesesi, günümüz medeni hukukunda kabul edilen şekli ile ne Kur'ân'da ne de Tevrat'ta yer almıştır. Hatta Tevrat'ta evlât edinme ve bunun sonucunda ortaya çıkan hısımlıktan hiç bahsetmez³⁵. Kur'ân ise, "tebenni"den bahseder. Ancak; günümüz medeni kanunlarda kabul edilen evlât edinme ile aralarında büyük farklar vardır. Ana babası belli olan bir çocuğun veya

³² Krş. Nisâ, 4 / 7, 11, 12, 176; Sayılar, 27.bab, 7-11; T. M. K., md. 495.

³³ Bkz. Nisâ, 4 / 21, 22; Levililer, 18. bab, 6-18; T. M. K., md. 18.

³⁴ Nisâ, 4 / 22.

³⁵ Bkz. ES'AD, a.g.e., 200, 201.

reşit bir kimsenin, babası dışında başka kişilere nispeti Kur'ân yasaklamıştır³⁶. “Allah... Evlâtlıklarınızı oğullarınız kılmamıştır. Bütün bunlar, kendi ağızlarınızla söylediklerinizdir. Allah ise, hak olanı söyler ve doğru yola iletir. Evlâtlıkları babalarına nispet ederek çağırın; bu, Allah yanında daha doğrudur...”³⁷.

III- KÖLELİK

Günümüz hukuk düzenleri “hakikî şahıslar” ve “hükmî şahıslar” olmak üzere iki türlü şahıs kabul etmektedirler. Hakikî şahıslar (gerçek kişiler), insanlardır. Bugün modern hukuk düzenleri, cinsiyet, ırk, din, dil vs. gibi farklar gözetmeksizin “bütün” insanları birer “şahıs” olarak kabul etmektedirler. Oysa eski devirlerin birçok hukuk sistemlerinde bütün insanlar şahıs kabul edilmiyordu. 1815 yılına kadar devletlerarası ticaret antlaşmalarında kölelik müessesesi yer almıştır. Eski devir bazı hukuk sistemlerine göre sadece “hür” olanlar şahıs sayılıyor, buna karşılık “köleleri” bunun dışında tutuyorlardı. Köleler bir “eşya” sayılıyor ve hukukî muamelelere konu oluyorlar; yani satılabiliyorlar, kiraya verebiliyorlardı³⁸.

Kölelik; kişinin özgür olmaması ve efendisinin mülkü sayılması demektir. Kölelik sistemi, İslamiyet'ten önce var olan bir sistemdi. Köleliği bir sosyo-ekonomik vakıa olarak kabul eden İslâm, kölelerin ev halkından biri gibi kabul edilmesi gerektiğini savunmuş ve onlara gerek muamelede, gerekse ibate ve iâşelerinde farklı davranılmamasını istemiş, her vesile ile onların özgürlüğe kavuşturulmalarını talep etmiştir. İslâm, köleliği bir anda kaldırma yoluna gitmedi, zira bu hem imkansızdı hem de çoğu kez kölelerin aleyhine olacaktı. İslâm köleliği hiçbir zaman kendi aslî kurumlarından biri olarak görmemiş, mutlaka aşılması gerekli bir süreç olarak saymış ve bu süreci hızlandıracak önlemlerde almıştır. Kitâbet emri³⁹, ümm'ü veledlik⁴⁰, kefâret hükümleri⁴¹, zekattan bu iş için fon ayırma, azâd (hürriyetine

³⁶ Muhammed Ali SABUNÎ, Revâiu'l-Beyan Tefsiru Âyâtî'l-Ahkâm mine'l-Kur'ân, Dersââdet, byy, ty, II, 248.

³⁷ Ahzâb, 33 / 4,5.

³⁸ Bkz. AKINTÜRK, a.g.e., 81.

³⁹ Bkz. Nur, 24 / 33; *Kitâbet*: Efendi ile kölesi arasında bir bedel karşılığında özgürlük elde etme üzerine kurulu olan bir akittir.

⁴⁰ *Ümmü'l-veled*: Mevlâsının firâşında (yatağında), onun ikrarı ile birlikte çocuk doğurmuş olan câriye, efendisi ölünce hür olur.

⁴¹ Bkz. Mâide, 5 / 89; Nisâ, 4 / 92; Mücâdele, 58 / 3.

kavuşturma) işinin en büyük hayırlardan biri sayılması⁴²... gibi önlemler ve teşvikler bunlardandır⁴³.

Kölelik, hukuk tarihinde bazen zorbalığın bazen de zulmün sonucunda kökleştiği menfur bir müessesedir. Bu müessese, 1815 antlaşmalarına kadar Devletlerarası ticarete yer almıştır. Kur'ân-ı Kerim, insanların tek asıldan geldiğini, Allah katında, dinde ve ahlâқта üstün olanların muteber olduğunu açıklayan âyetleriyle, hür ve köle arasında Allah nazarında fark olmadığını, hattâ takvâ sahibi ve ahlâk faziletiyle süslü kölelerin, aksi istikamette giden efendilerden yani hürlerden üstün olduğunu bile değişik âyetlerle ifade buyurmuş ve bunun içindir ki, en ufak vesilelerle bile azâd etme müessesesini defalarca teşvik etmiştir⁴⁴. Böylece köleliğin tedricen (zaman içerisinde) yok olması murat edilmiştir. Bu hususta bir çok âyet vardır⁴⁵, ancak; biz burada azâd (hürriyete kavuşturma) hakkında prensip teşkil eden âyetle yetineceğiz: "İnkar edenlerle savaşta karşılaştığınız zaman boyunlarını vurup öldürün; onları çokça öldürüp iyice sindirdiğiniz zaman da onları esir edin⁴⁶. Savaştan sonra da ya karşılıksız onları salıverin, yahut da savaş ağırlıklarını bırakıp hiç kalmayınca kadar fidye alarak bırakın..."⁴⁷. Bu âyetle Kur'ân, esir aldıktan sonra, esaretin köleliğe inkılâbını ret etmiştir.

Tevrat, gerek satın alma suretiyle, gerekse savaşta esir etmek suretiyle köleliği mubah sayar ve fakir düştüğünde, bir ibrânînin bir diğerine köle olmasını kabul eder. Fakir kendisini, zengine satar veya borçlu borcunu ödeyinceye kadar, alacaklıya kendini takdim eder. Satın alınan bu köle, altı sene ona köle olarak kalır, sonra hürriyetine kavuşur⁴⁸.

⁴² Bkz. Bakara, 2 / 177, 178.

⁴³ ERDOĞAN, a.g.e., md. "kölelik", 249, 250.

⁴⁴ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 20-21.

⁴⁵ Kur'ân'ın, köleliğe dair âyetleri, köleliğin hukuk tarihindeki menşei, kölelerin iffet ve ismetinin masuniyetini ifade eden ve kölelerin hürlerle evlenmesini teşvik ve tavsiye buyuran âyetler için bkz. Muhammed, 47 / 4; Nisâ, 4 / 24, 25, 36, 90.; Nur, 24 / 32, 33, 58,.

⁴⁶ "Esir Edin"; yani, alınan esirleri savaş sonuna kadar, düşmanın gücü yok oluncaya kadar salmayın. Günümüz modern savaş hukukunda da bu esas aynen tatbik edilmektedir. (Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 22)

⁴⁷ Muhammed, 47 / 4.

⁴⁸ ŞELEBÎ, Mukârenetu'l-Edyân el-Yahudiyye, Mektebetu'n-Nahdati'l-Misriyyeti, Kahire, 1966, 273-274.

Tevrat'ta köleler: 1- İbrânî, 2- Ecnebî (İbrânî olmayan) olmak üzere iki kısma ayrılır. Ecnebî (İbrânî olmayan) köleler, ebedi olarak (ömür boyu) köle kalırlar, hürriyetine kavuşamazlar. İbrânî köleler ise, borcunu ödemekten âciz olanlarla, perişanlıktan dolayı kendilerini satan kimselerdir. Bunlar, her zaman kendilerini geri satın alabilirler ya da başkasına satın aldırabilirler veya elli yılda bir gelen "yûbil" senesinde azâd edilirler⁴⁹. Tevrat, şöyle hüküm koyuyor: "ve eğer kardeşin fakir düşer ve senin yanında zayıf olursa, ona yardım edeceksin; senin yanında garip ve misafir gibi yaşayacak. Ondan faiz ve kâr alma ve Allah'ından kork; ta ki, kardeşin yanında yaşasın"⁵⁰. Başka bir yerde: "Ve eğer kardeşin senin yanında fakir düşer ve kendisini sana satarsa, onu köle gibi çalıştırmayacaksın. Senin yanında ücretli adam gibi ve misafir gibi olacaktır. Yûbil yılına kadar senin yanında çalışacaktır; o zaman kendisi ve kendisiyle beraber çocukları, senin yanından çıkacak ve aşiretine dönecek ve babalarının mülküne dönecektir. Çünkü onlar mısır diyarından çıkardığım kullarımdır; köle olarak satılmayacaklardır. Ona sertlikle efendilik etmeyeceksin ve Allah'ından korkacaksın"⁵¹ diye emrediyor.

Eğer Yahudi bir köle, Yahudi olmayan bir kişinin yanında bulunursa, bu Yahudi köle her zaman kendini satın alabilme ya da başka bir Yahudi onu hürriyetine kavuşturabilme hakkına sahiptir. Yahudi köle geri satın alınmazsa da yubil yılında özgürlüğüne kavuşur: "Ve eğer yanında olan misafir veya garip zenginleşirse, ve kardeşin onun yanında fakir düşer ve garibe, yahut senin yanında olan misafire yahut garibin neslinden birine kendisini satarsa; satıldıktan sonra fidyesi verilebilir. Kardeşlerinden biri onun için fidye verebilir... ve kendisini satın alan adamla, ona kendisini sattığı yıldan yûbil yılına kadar hesap görecektir, ve satılışının bedeli yılların sayısına göre olacak; onun yanında ücretlinin gündelikleri gibi olacaktır... ve eğer bu suretle fidye verilmezse, o zaman kendisi ve kendisiyle beraber çocukları, yûbil yılında çıkacaklardır. Çünkü İsrail oğulları benim kullarımdır; Mısır diyarından çıkardığım kendi kullarımdır, ben Allah'ınız Rabb'im"⁵².

Tevrat'ta bu hükümler olmakla birlikte, kölelerin efendilerini terk etmek istemedikleri takdirde ne yapılacağına dair hükümlerin varlığı, o dönemde kölelerin

⁴⁹ ES'AD, a.g.e., 194, 195.

⁵⁰ Levililer, 25. bab, 35, 36.

⁵¹ Levililer, 25. bab, 39-43.

⁵² Levililer, 25. bab, 47, 48, 50, 54, 55.

durumu pek iç açıcı olmadığı anlaşılmaktadır: “Eğer İbrânî bir köle satın alırsan, altı yıl hizmet edecek; ve yedincide hür olarak meccânen çıkacaktır. Eğer yalnız geldi ise yalnız çıkacaktır. Eğer karısı ile geldi ise, o zaman karısı kendisiyle çıkacaktır. Eğer efendisi ona bir kadın verir ve o kendisine oğullar yahut kızlar doğurursa, kadın ve çocuklar efendisinin olacak ve kendisi yalnız çıkacaktır. Fakat eğer köle açıkça; efendimi ve karımı ve çocuklarımı seviyorum, hür çıkmayacağım, derse, efendisi onu Allah’a yaklaştıracak ve onu kapıya yahut kapının süvesine yaklaştıracak ve onun kulağını biz ile delecek ve kendisine ebediyen hizmet edecektir”⁵³.

Yahudiler için, Yahudi olmayanların hayat hakları yoktur. Talmud’da şöyle deniliyor: “Bir Yahudi’nin, tehlikede olan bir yabancıyı kurtarması, düştüğü çukurdan kurtarması haramdır. Kurtarmak bir tarafa, eğer bir yabancıнын çukura düştüğünü görürse, o çukuru taşla örtmelidir”. Yine Talmut’a göre, bir Yahudi’nin, Yahudi olmayanı öldürmesinin âdilâne bir hareket olduğunu, böyle yapmakla Yahudiliğin Allah’a yaklaştığını söylüyor⁵⁴.

İbrânî olmayan köleler, hürriyetlerine kavuşmaları mümkün değildir. Bunlar da ya satın alınarak, yahut ta savaşta esir edilen kişilerdir. Yahudi olmayan köleler, ebedi olarak köle kalırlar. Harpte esir edilenleri köle yapmak suretiyle, Yahudilerin, düşmanlarına revâ gördükleri en kolay şeydir⁵⁵: “ve senin malın olacak köleye ve cariyeye gelince, etrafınızda olan milletlerden, onlardan köle ve cariyeye satın alacaksınız. Ve aranızda oturan gariplerin de çocuklarından; onlardan ve diyarınızda doğmuş olup yanınızda bulunan aşiretlerinden satın alacaksın ve sizin malınız olacaktır. Ve onları kendinizden sonra miras, mülk olarak çocuklarınıza bırakacaksınız. Daimi kölelerinizi onlardan alacaksınız. Fakat kardeşlerinize, İsrail oğullarına, birbirinize sertlikle efendilik etmeyeceksin”⁵⁶. Tevrat’ın başka bir yerinde ise: “Bir şehre karşı cengetmek için ona yaklaştığın zaman, onu barışıklığa çağıracaksın. Ve vaki olacak ki, eğer sana sulh cevabı verirse, ve kapılarını sana açarsa, o vakit vaki olacak ki, içinde bulunan bütün kavm sana angaryacı olacaklar, ve sana kulluk edecekler. Ve eğer seninle musâlahaya etmeyip cenk etmek isterse, o zaman onu muhasara edeceksin; ve Allah’ın Rab onu senin eline verdiği zaman,

⁵³ Çıkış, 21. bab, 2-11.

⁵⁴ ŞELEBÎ, a.g.e., 248. (el-Kenzu’l-Mersûd, 66-67 ve Talmud Şeri’atu İsrail, 40-41’den naklen)

⁵⁵ ŞELEBÎ, a.g.e., 274.

⁵⁶ Levililer, 25. bab, 44-46.

onun her erkeğini kılıçtan geçireceksin; ancak kadınları, ve çocukları, ve hayvanları, ve şehirde olan her şeyi, bütün malını kendin için çapul edeceksin; ve Allah'ın Rab sana verdiği düşmanlarının malını yiyeceksin"⁵⁷ diye hüküm getiriyor.

Eğer bir İbrânî, öküz yahut koyun çalarsa ve onu boğazlarsa veya herhangi bir şekilde onu helak ederse, o çaldığı şeye karşılık da verecek bir şeyi bulunmazsa, Çıkış kitabında ifade edildiği gibi, o adam hırsızlığı için satılır⁵⁸. Ayrıca Tevrat, bir İbrânînin, kızını satmasını ve o kızın, satın alan kimseye cariyeye olmasını mubah görür⁵⁹: "Ve eğer bir adam kızını cariyeye olarak satarsa, o, kölelerin çıktığı gibi çıkmayacaktır. Eğer kendisine nişanlanmış olan kız, efendisinin gözünde kötü olursa, o zaman geri satın alınması için bırakacaktır. Kendisiyle sadakatsiz davrandı diye onu yabancı kavme satamaz. Ve eğer oğluna nişanlarsa, ona kızlar hakkındaki usûle göre yapsın. Eğer kendisine başka bir kadın alırsa, evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman meccânen, parasız çıkacaktır"⁶⁰.

Tevrat'a göre; efendiler köleyi tedip edebilir, fakat öldüremezler. Döverken sakatlanan köle hür olur: "Eğer bir adam kölesine yahut cariyesine değnekle vurur ve onun eli altında ölürse, mutlaka cezalandırılacaktır. Ancak bir yahut iki gün yaşarsa, cezalandırılmayacaktır; çünkü o kendi malıdır...Ve eğer bir adam kölesinin gözüne, yahut cariyesinin gözüne vurur ve onu sakat ederse, gözü yerine onu hür olarak salıverecektir. Ve eğer kölesinin yahut cariyesinin dişini düşürürse, dişi yerine onu hür olarak salıverecektir"⁶¹.

Bütün bunlardan anlaşıldığı gibi, Kur'ân her fırsatta kölelik müessesesini ortadan kaldırmak için insanları, din farkı gözetmeksizin mutlak olarak kölelerin hürriyetlerine kavuşturmalarını teşvik ederken, Tevrat ise; İbrânî köleleri hakkında ılımlı hükümler getirmişse de İbrânî olmayan kölelerin –efendisi tarafından yaralanan haricinde - ebedî olarak köle kalmaları ve hatta bunu tasvip ve teşvik etmesi, Kur'ân'ın kölelik anlayışından çok farklı bir anlayışa sahip olduğu anlaşılmaktadır.

⁵⁷ Tesniye, 20. bab, 10-14.

⁵⁸ Bkz. Çıkış, 22. bab, 1-3.

⁵⁹ ŞELEBÎ, a.g.e., 274.

⁶⁰ Çıkış, 21. bab, 7-11.

⁶¹ Çıkış, 21. bab, 20, 21, 26, 27.

İKİNCİ BÖLÜM

EVLİLİK HUKUKU VE EVLİLİĞİN SONA ERMESİ (Aile Hukuku)

I- EVLİLİK KAVRAMI

Evlenme; “ev” kelimesinden, ev, bark sahibi olmak demektir¹. Arapça’da, “nikah” kelimesi ile telaffuz edilmektedir. Nikah sözcüğü, “Ne-Ke-Ha” fiilinden bir mastar olup sözlükte, “eklemek, toplamak” veya “akit yapmak ve cinsel ilişkide bulunmak”² anlamlarına gelir. İslam hukukunda evlilik, “ kadından, onun soy, süt ve sıhrîyet yoluyla mahrem olmaması halinde cinsel birleşme, dokunma, öpme ya da bunların dışındaki diğer şekillerde faydalanmayı mubah kılan bir akittir”³.

Günümüzde evlilik şöyle tanımlanmaktadır: Evlilik, “Tam ve sürekli bir hayat ortaklığı meydana getirmek üzere, karşı cinsten iki kişinin, hukuk nizamınca geçerli kabul edilen bir şekilde birleşmeleri”⁴ diye tarif edilir. Bu tarifte, dört önemli husus bulunmaktadır. Bunlar; Cinsiyet ayrılığı, hayat ortaklığı, devamlılık ve hukuka uygunluktur. Bu tanımlı tahlil ederek açıklamak gerekirse, bir beraberliğin evlilik vasfını taşıyabilmesi için, öncelikle, karşı cinsten iki kişi arasında olması gerekmektedir. İkinci vasfı, tam bir hayat ortaklığı gayesinin güdülmesidir. Evlilik sadece cinsel ortaklık olmayıp, hayatın her alanında, mücadelelerinde, acı ve sevinçlerinde beraberliğin söz konusu olduğu bir hayat arkadaşlığıdır. Üçüncü vasfı, evliliğin devamlılık özelliği taşıması; tarafların evlenirken sürekli bir birlik meydana

¹ Şemsettin SAMİ, *Kamus-ı Türkî*, ist., 1317, 222; *Temel Türkçe sözlük*, ist, 1985, I, 352.

² Bkz. Abdullah b. Ahmed b. Muhammed İBN KUDÂME, *el-Muğnî*, (Thk. Abdullah b. Abdulmuhsin ve Abdulfettah Muhammed el-Huluv), Hacr, Kahire, 1989, IX, 339; Vehbe ZUHAYLÎ, *el-Fıkhü'l-İslamiyyu ve Edilletuhu*, Daru'l-fıkr, Dimeşk, 1989, VII, 29.

³ ZUHAYLÎ, *a.g.e.*, VII, 29.

⁴ Andreas B. SCHWARZ, *Aile Hukuku*, (Çev. Bülent Davran), 2. b., İst., 1946, 27; Bilge ÖZTAN, *Aile Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1979, 60; Halil CİN, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 2.b., Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1988, 26.

getirmeyi hedeflemesi gerekmektedir. Boşanma imkanının bulunması, evlilikte devamlılığın hedeflenmesini engellememektedir. Geçici bir süre için veya deneme maksadıyla yapılan evlenmeler, muteber olmamaktadır. Son vasfı ise, bir kadınla bir erkeğin kurduğu birliğin, hukuk nizamı tarafından kabul edilen şekil ve esaslara uygun olarak kurulmuş olmalıdır. Hukuk nizamının istediği şekilde kurulmayan birlik, hissi bakımdan ne kadar samimi olursa olsun, evlenme olarak kabul edilmemektedir. Çünkü eşlerin ve çocukların haklarının garanti altına alınması, ancak hukuken geçerli bir evlilik ile mümkün olabilmektedir⁵.

II- EVLENME LÜZUMU

Aile müessesesinin toplum içerisindeki düzgünlüğü ve sağlamlığı, o toplumun medeniyetinin ve düzeninin temelidir. Bu yüzden, aile müessesesinin sağlam esaslara bağlanması, bütün hukuk sistemlerinin üzerinde durduğu gayelerden biri olmuştur. Bu müessesenin düzene sokulması, medeni insanın, ilâhî bir ilhamla, medeniyetinin temellerini ortaya koyma konusunda özen gösterdiği şeylerin ilkidir. Onu harekete geçiren bu ilâhî ilhamda soyun korunmasına yani kişinin kendi neslinin şüphe içermeyecek şekilde kendisine nisbetinin sağlanması ve korunması duygusunun yerleştirilmesi dikkate alınmıştır. “Zevâc” veya “nikah” denilen erkekle kadının eşleştirilmesinden ibaret olan ailenin oluşturulması düzeninin esaslarını disiplin altına alma konusunda bütün hukuk sistemleri özen göstermektedir. Çünkü bu müessese, neslin oluşturulması, soy akrabalık bağlarının ortaya konması ve sıhrîyet akrabalığının düzenlenmesinin temelidir⁶.

Cemiyetin temeli olan aile, tarafları birbirine bağlayan bir bağıdır. Kur’ân bu bağı “misak-ı galiz” (Ağır, sağlam teminat) ismini vermiştir⁷: “Vaktiyle siz birbirinizle haşır-neşir olduğunuz ve onlar sizden sağlam bir teminat almış olduğu halde onu (*mehri*) nasıl geri alırsınız!”⁸.

⁵ Geniş bilgi için bkz. SCHWARZ, a.g.e., 27; ÖZTAN, a.g.e., 60-61; CİN, a.g.e., 26, 27.

⁶ Muhammed Tâhir BİN ÂŞÜR, *Mekâsıdu’s-Şerî’ati’l-İslâmiyye* (İslâm Hukuk Felsefesi Gaye Problemi – trc. Vecdi Akyüz ve Mehmet ERDOĞAN), İz Yayıncılık, İstanbul, 1996, 219.

⁷ Osman KESKİOĞLU, *Fıkıh Tarihi ve İslâm Hukuku*, Müftüoğlu yayınları, Ankara, 1969, 230; Muhammed el-HUDARÎ, *İslâm Hukuku Tarihi*, (trc. Haydar Hatipoğlu), Kahraman Yayınları, İstanbul, 1974, 93.

⁸ Nisa, 4 / 4.

İnsan neslinin sürekliliği, toplumsal düzenin çekirdeği ve de ilk şartı evliliktir. Yemek, içmek ve uyumak gibi insanoğlunun temel ihtiyaçlarından olan cinsel birleşme duygusu, evlilik müessesesi ile disipline edilmiş ve bunun için de aynen diğer tabii ihtiyaçlarda olduğu gibi, bir sınır konulmuştur. Evlilik hukukunda tespit ve tâyin edilmiş olan bu sınır, düzen ve disiplin statüsü, tarihin değişik devrelerinde, kavimlerin, farklı toplumların örf ve âdetlerine göre ortaya çıkmıştır⁹. Neslin devamı, fuhşun ortadan kalkması ile toplumsal düzenin tesisini dikkate alan bütün ilâhi dinler, evlenmeyi teşvik etmiş ve yerine getirilmesi gerekli bir görev olduğunu vurgulamıştır.

Kur'ân'da bir âyette Allah: "İçinizdeki bekarları ve kölelerinizden ve cariyelerinizden iyi olanları evlendirin. Eğer yoksul iseler, Allah onları lütfü ile zenginleştirir. Allah lütfü bol olandır, bilendir"¹⁰, buyurmuştur. Bir diğer âyette: "...beğendiğiniz kadınlarla ikişer, üçer, dörder evlenin, eğer (bunlar arasında) adalet yapamayacağınızdan korkarsanız, o zaman bir tane veya sahip olduklarınız (cariyeleriniz) yeter. Adaletsizlik yapmamanız için en uygun olanı budur"¹¹ buyurmaktadır. Bu âyetlerden açıkça anlaşıldığı gibi, güçleri yeterse köle ve cariyelerin bile evlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Tevrat'ta da evliliği teşvik eden ifadeler vardır. Hatta Allah'ın, Hz. Adem'i yaratmasından sonra tek başına kalmasını iyi görmediğinden kendisine bir yardımcı yarattığını söylemesiyle, evlilik kutsal bir birlik olarak görülmüştür. Bu yüzden Yahudi ailesi, sadece ekonomik ve biyolojik istekler göz önüne alınarak kurulmuş değil, aynı zamanda dini ve kutsal bir temel üzerine kurulmuştur¹². Tevrat'a göre Allah: "Adamın yalnız olması iyi değildir; kendisine uygun bir yardımcı yapacağım..."¹³ demiş ve Adem'e eş olarak Havva'yı yaratmıştır. Allah, bu iki eş arasında sevgi, muhabbet var etmiş ve onlara "semereli olun, çoğalın ve yeryüzünü doldurun"¹⁴ emrini vermiştir. Bu emirden dolayı Yahudiler evlenmeye ve çoğalmaya büyük önem vermişler,

⁹ Bkz.Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, İslâm Hususi Hukukunun Ana Prensipleri "Kur'ân'da Hukuk", 2. b., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1962, 28.

¹⁰ Nur, 24 / 32.

¹¹ Nisâ, 4 / 3.

¹² Samuel COHON, Judaism A Way Of Life, The Union of American Hebrew Congregations, Cincinnati, 1948, 165.

¹³ Tekvin, 2. bab, 18.

¹⁴ Tekvin, 1. bab, 28.

hanımsız yaşayanları zevksiz, mutsuz, iyiliksiz ve Tora(şariat)sız yaşar kabul etmişler¹⁵.

Tevrat, evliliği teşvik etmektedir: "Düşmanlarına karşı cenge çıkacağın ve Allah'ın Rab onları senin eline vereceği ve onları esir olarak götüreceğin zaman, esirler arasında bakılışı güzel bir kadın görüp onu arzu eder ve karı olarak kendine almak istersen, o zaman onu evinin içine getireceksin..."¹⁶. Tevrat bazen evliliği zorunlu kılıyor: "Eğer kardeşler birlikte otururlarsa ve onlardan biri ölürse ve onun oğlu yoksa, ölenin karısı dışarıda yabancı bir adama varmayacaktır; kocasının kardeşi ona yaklaşacak ve kendisine karı olmak için onu alacak ve ona kayınbiraderlik vazifesini yapacaktır..."¹⁷.

III- EVLENME EHLİYETİ

A- Evlenme Çağı

Evlenme ehliyeti bulûğ çağı ile başlar. Kur'ân'a göre buluğa eren her mümeyyiz şahıs evlenebilir¹⁸. Ancak bazı İslâm hukukçularına göre, henüz bulûğ çağına ermemiş çocuklar, velisi tarafından evlendirebilmektedir¹⁹. Delil olarak da, Kur'ân'da henüz bulûğ çağına gelmemiş kadının iddeti için Cenab-ı Allah: "kadınlarınız içinden adetten kesilmiş olanlarla, adet görmeyenler hususunda şüpheye düşerseniz, onların bekleme süresi üç aydır"²⁰ diye âyette bulûğ çağına gelmeyen kadınların iddetinden bahsetmesi, küçüğün velisi tarafından evlendirilebileceğinin delili olarak kabul etmişler. Çünkü kadın ancak evli ise iddeti söz konusudur²¹. Ancak İslam hukukçuları nikahta velâyeti iki kısma ayırırlar: 1- İcbarî velâyet 2-İhtiyari velâyet. Kasırlar, yani çocuklar, matuhlar ve deliller velâyeti icbar altında bulunurlar. Bunların velisi, cebren, yani rızalarını almaksızın onları

¹⁵ Asife ÜNAL, *Yahudilikte, Hristiyanlıkta ve İslam'da Evlilik*, (Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 1994, 14, (Yaacov Vainstein, *The Cycle of Jewish Life*, Jerusalem, 1990, 44'ten naklen).

¹⁶ Tesniye, 21. bab, 10-12.

¹⁷ Tesniye, 25. bab, 5; Bu hükümden anlaşıldığı gibi, Hindistan ve Yunanistan'da da mevcut olan "Levira" usûlü, Tevrat'ta da vardır (Mahmud ES'AD, *Târih-i İlm-i Hukuk*, y.y., İstanbul, t.y., 193).

¹⁸ Ş. BERKİ ve HAMDİ, a.g.e., 29.

¹⁹ Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 233-236; Mehmet SURÛRÎ, *Ahkâmu'n-Nikah*, Matba'a-i Hukukiyye, İstanbul, 1329, 15.

²⁰ Talak, 65 / 4.

²¹ Eşref Ali et-TAHÂNEVÎ, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, (Thk. Muhammed Şeffî), İdaretu'l-Kur'ân'u'l-Ulûmî'l-İslamiyye, Karatşi-Pakistan, 1992, V, 77.

evlendirebilir. Bulûğa eren herhangi bir kız ise ihtiyari velâyet altında bulunur. Bu kızı velisi, dilediğinde zorla evlendiremez, rızası olması gerekir²². Fakat bunlara mukabil “yetimleri Nikah çağına kadar deneyin”²³ âyeti de, evlenmeyi belli bir çağa bağladığını, dolayısıyla küçüklerin evlendirilmelerinin caiz olmadığı görüşünü savunan İslam hukukçuları da vardır²⁴. Hatta bu ikinci görüş çağımızın hukuk normlarına daha uygun olduğu açıktır. Zaten Osmanlının son zamanlarında kabul edilen Aile Hukuku Karamamesinde; bulûğ çağına gelmeyen çocukların evlendirilmesi yasaklanmıştı²⁵. Günümüz medeni hukukunda da küçüklerin evlendirilmesi yasaklanmıştır²⁶.

Tevrat’ta erkek, bulûğ çağına geldiğinde, kendi isteğiyle evlenebilir. Yani velisinin izni olmasına gerek yoktur²⁷. Kadın ise, böyle bir hakka sahip değildir. Kadını velisi evlendirir²⁸. Baba, kızını, bulûğ çağına gelmeden evliliğe zorlayabilir. Bulûğa ulaştığında ancak boşanma ile ayrılabilirler. Yoksa kendi rızasının olmadığını söylese de akit bozulmaz. Evlenme çağına gelen kız ise babasının velâyeti altında olmakla birlikte, kendi rızası da istenir. Evlenme çağı ile ilgili Yahudi mezhepleri arasında farklı görüşler vardır²⁹. Tevrat’ta bulûğ çağının ne zaman başlayacağı ile ilgili kesin bir ifade bulunmamakla birlikte, Yahudilikte evlenme, genellikle erken yaşlarda olmaktadır. Kızların on iki, erkeklerin on üç yaşını bitirmiş olmaları gerekmektedir. Bu yaşlar, Yahudilerde bulûğ çağına erme yaşlarıdır. daha önce bulûğ alâmetleri görülenlerin de, evlenmeleri caiz görülmektedir. Yahudiler, evliliği “kutsal bir birlik” olarak gördüklerinden, Evliliğin geciktirilmesi hoş görülmez. Yirmi yaşına geldiği halde, evlenmemiş olan lâneti hakkeder³⁰. Çünkü Tevrat’a göre

²² BİLMEN, a.g.e., II, 47.

²³ Nisâ, 4 / 4.

²⁴ Kasır (kısıtlı)nın evlendirilmesi konusunda İslam hukukçularının görüşleri ve ileri sürükleri deliller için bkz. ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 179-186.

²⁵ Bkz. Hazırlayan Orhan ÇEKER, Aile Hukuku Karamâmesi, Ebru Yayınları, İstanbul, 1985, 127. madde 7’de: “12 yaşını tamamlamamış erkek ile 9 yaşını tamamlamamış kız, hiçbir kimse tarafından evlendirilemez” diye hüküm konulmuştur. Bu maddenin gerekçesi için aynı eserin 65 ve 66. sayfalarına bakınız.

²⁶ Bkz. T. M. K., md. 124: “Erkek veya kadın on yedi yaşını doldurmadıkça evlenemez. Ancak, hakim olağanüstü durumlarda ve pek önemli bir sebeple on altı yaşını doldurmuş olan erkek veya kadının evlenmesine izin verebilir. Olanak bulundukça karardan önce ana baba veya vasi dinlenir”.

²⁷ Eş seçiminde babanın rolü büyük olmakla birlikte, erkeğin hoşuna giden birisiyle, anne-babasının rızası olmadan da evlenebileceğine dair Tevrat’tan örnekler için bkz. Tekvin, 26. bab, 34, 35.

²⁸ ES’AD, a.g.e., 208.

²⁹ Bkz. SURÛR, a.g.e., 138-164.

³⁰ Ahmed ŞELEBÎ, Mukârenetu’l-Edyân el-Yahudiyye, Mektebet’un-nahdati’l-mısıriyyeti, Kahire, 1966, 276.

mükellefiyet ve sorumluluk 20 yaşından sonra başladığını³¹ gösteren ifadeler bulunmaktadır.

B- Kölelerin Evlenme Hakkı

Neslin ^{sağlıklı} devamı, fuhşun kaldırılması ile sosyal düzenin gerçekleşmesini dikkate alan ilâhî dinlerin hepsinde de uygulamada bazı farklar olsa dahi köle ve cariyelerin bir aile, bir yuva sahibi olmalarına izin vermiştir. Hatta bu konuda yardım edilmesi emredilmiştir.

Kur'ân, köle ve cariyelerin evlendirilmesi ile ilgili hükmü çok açıktır: "İçinizdeki bekarları ve kölelerinizden ve cariyelerinizden iyi olanları evlendirin. Eğer yoksul iseler, Allah onları lütfu ile zenginleştirir. Allah lütfu bol olandır, bilendir"³². Kur'ân, mutlak ifade kullanmış, köle ve cariyeleri "mümin" kaydına bağlamamıştır.

Tevrat'ta ise, köleler; İbrânî ve İbrânî olmayan diye ikiye ayrılmıştır. İbrânî köleler diğer kölelere göre daha fazla haklara sahiptirler. İbrânî olmayan kölelerin köleliği ömür boyudur, ancak birbirleriyle evlenebilirler. İsrail oğulları İbrânî olmayan esir olarak ele geçirdikleri cariyeleri kendilerine eş olarak alabilirler. İbrânî köleler, borçlarını ödeyemedikleri veya sefaletle düştükleri için kendilerini satanlardır. Bunlar evlenebilirler, bedellerini ödeyerek her zaman hürriyetlerine kavuşabilirler³³, bunların köleliği ebedî değildir: "Eğer İbrânî bir köle satın alırsan, altı yıl hizmet edecek; ve yedincide hür olarak meccânen çıkacaktır. Eğer yalnız geldi ise yalnız çıkacaktır. Eğer karısı ile geldi ise, o zaman karısı kendisiyle çıkacaktır. Eğer efendisi ona bir kadın verir ve o kendisine oğullar yahut kızlar doğurursa, kadın ve çocuklar efendisinin olacak ve kendisi yalnız çıkacaktır. Fakat eğer köle açıkça; efendimi ve karımı ve çocuklarımı seviyorum, hür çıkmayacağım, derse, efendisi onu Allah'a yaklaştıracak ve onu kapıya yahut kapının süvesine yaklaştıracak ve onun kulağını biz ile delecek ve kendisine ebediyen hizmet edecektir. Ve eğer bir adam kızını cariyeye olarak satarsa, o, kölelerin çıktığı gibi çıkmayacaktır. Eğer kendisine nişanlanmış olan kız, efendisinin gözünde kötü olursa, o zaman geri satın alınması

³¹ Bkz. Sayılar, 14. bab, 28-30.

³² Nur, 24 / 32.

³³ Bkz. Levililer, 25. bab; Tesniye, 21. bab.

için bırakacaktır. Kendisiyle sadakatsiz davrandı diye onu yabancı kavme satamaz³⁴.

C- Başka Dinlerden Olan Kadınlarla Evlenme Hakkı

Kur'ân, Müslüman erkeklerin ehl-i kitaplarla (Yahudi ve Hristiyan) evlenmelerine cevaz verirken, ehl-i kitap olmayan kadınlarla evlenmelerini ise caiz görmemiştir. Müslüman kadınlar ise, İslâm'dan başka dinde olan (ister Yahudi ve Hristiyan ister putperest ya da ateist olsun) erkeklerle evlenmeleri yasaklanmıştır³⁵. Şu var ki, Müslüman bir kadın islâmiyeti kabul eden yabancı bir erkekle evlenebilir: "... iffetli, zinaya sapmamış ve dost edinmemiş olarak mehirlerini kendilerine verdiğiniz takdirde, müminlerden hür kadınlarla, sizden önce kendilerine kitap verilmiş olan (Musevi ve İsevî) hür kadınlar da keza size helâl kılınmıştır..."³⁶.

Kur'ân Müslüman erkeklerin müşrik kadınlarla veya Müslüman kadınların müşrik erkeklerle evlenmelerini yasaklamıştır: "Allah'a ortak koşan kadınlarla, inanmadıkları sürece evlenmeyin. Mümin bir kadın -hoşunuza gitse de- ^{müşrik olan} hür bir kadından daha iyidir. Allah'a ortak koşan erkekleri de, inanmadıkları sürece, ^{müşrik olan} mümin kadınlarla evlendirmeyin. Mümin bir köle -hoşunuza gitse de- ^{müşrik olan} hür bir erkekten daha iyidir. Onlar ateşe çağırır, Allah ise cennete ve izniyle bağışlanmaya çağırır. O, iyice düşünsünler diye insanlara belgelerini açıklamaktadır"³⁷. Bir başka âyette Cenab-ı Allah: "Ey inananlar! İnanmış kadınlar hicret ederek size gelirlerse onları deneyin -onların inanç durumlarını en iyi Allah bilir-, şâyet mümin olduklarını öğrenirseniz, onları inkarcılara geri çevirmeyin. Bu kadınlar o inkarcılara helal değildir. Onlarda bunlara helal değildir. Onlara, harcadıklarını (bu kadınlara verdikleri mehirleri) iade edin"³⁸. Mehirleri verdiğiniz takdirde, onlarla evlenmenizde bir engel yoktur. Siz de inkarcı kadınları nikahınızda tutmayın; onlara harcadıklarınızı isteyin. Onlar da (kafirler de) hicret eden mümin

³⁴ Çıkış, 21. bab, 2-8.

³⁵ Bkz. ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 152-153.

³⁶ Mâide, 5 / 5.

³⁷ Bakara, 2 / 221.

³⁸ Kur'ân'da Müslüman olan kadına, kafir kocanın vermiş olduğu mehri, kocasına iade etmesinin emredilmesi; hakkaniyete ve adâlete ne kadar önem verilmiş olduğunu ortaya koymaktadır. Âdil ve hakkaniyetle davranmanın sınırı yoktur. Kafirlerle ilişkilerde de aynı ilkeler geçerlidir. Kur'ân'da çifte standarda yer yoktur. (ÖZSOY ve GÜLER, a.g.e., 503.)

kadınlara harcadıklarını istesinler. Allah'ın hükmü budur; aranızda O hükmeder. Allah bilendir, bilgedir³⁹, buyurmaktadır.

Tevrat'a göre Yahudi bir erkek Yahudi olmayan bir kadınla evlenemeyeceği gibi Yahudi bir kadın da Yahudi olmayan bir erkekle evlenemez: "Allah Rab, mülk olarak almak için gitmekte olduğun diyara seni götüreceği ve senin önünden çok milletleri, Hittileri ve Girgaşileri ve Amorileri ve Kenanlıları ve Perizzileri ve Hivileri ve Yebusileri senden daha büyük ve daha kuvvetli yedi milleti kovacağı, ve Allah'ın Rab onları senin önünde ele vereceği ve sen onları vuracağın zaman; onları tamamen yok edeceksin, onlarla ahdetmeyeceksin ve onlara acımayacaksın. Ve onlarla hısımlık etmeyeceksin; kızını onun oğluna vermeyeceksin ve onun kızını oğluna almayacaksın. Çünkü o senin oğlunu benim ardımca yürümekten saptıracak ve başka ilâhlara kulluk edecekler ve Rabb'in öfkesi size karşı alevlenecek ve seni çabuk yok edecek"⁴⁰.

Başka bir yerde İshak, oğlu Yahub'a tavsiyeleri ve Yahudi olmayan Kenanlılardan kız almamasını şöyle açıklıyor: "ve İshâk Yakub'u çağırdı ve onu mübarek kıldı ve tenbih edip, ona dedi: Kenân kızlarından kadın almayacaksın. Kalk, Paddan-Arama, ananın babası Betüel'in evine git ve oradan ananın kardeşi Laban'ın kızlarından kendine kadın al"⁴¹.

Ancak Tevrat'a göre savaşta esir edilen Yahudi olmayan cariyeleri Yahudiler kendilerine eş olarak alabilirler: "Düşmanlarına karşı cenge çıkacağın ve Allah'ın Rab onları senin eline vereceği ve onları esir olarak götüreceğin zaman, esirler arasında bakılışı güzel bir kadın görüp onu arzu eder ve karı olarak kendine almak istersen, o zaman onu evinin içine getireceksin..."⁴².

Görüldüğü gibi hem Kur'an'da hem de Tevrat'ta din farkı bazı durumlarda evlenmeye engeldir. Fakat günümüz medeni hukukunda ise din ayrılığı hiçbir durumda iki karşı cinsin birbirleriyle evlenmelerine mani değildir.

³⁹ Mümteherine, 60 / 10.

⁴⁰ Tesniye, 7. bab, 1-4.

⁴¹ Tekvin, 28. bab, 1, 2; ayrıca Kenân kızlarıyla evlenilmemesi gerektiğine dair bkz. Tekvin, 24. bab, 2-4; 26. bab, 34, 35; 28. bab, 8, 9.

⁴² Tesniye, 21. bab, 10-12.

IV- EVLENME AKDİ

Akitlerin temeli karşılıklı rızadır. Evlenme de diğer akitler gibi tarafların karşılıklı rızası ile gerçekleşir. Cariyeleri bile zorla alıkonulmasını yasaklayan Kur'an, hür kadınların zorla evlendirilmesinin mümkün olmadığı açıkça anlaşılmaktadır: "...dünya hayatının geçici menfaatini elde etmek için, namuslu kalmak isteyen bakire *Kadınları*, fuhşa zorlamayın. Kim onları buna zorlarsa, Allah, zorlandıkları için onları (cariyeleri) bağışlar ve merhamet eder"⁴³.

Tevrat'ta evlilik (nikah) akdi hakkında açık bir ifade yoktur. İlk peygamberler zamanında evliliğin kadını satın almak şeklinde meydana geldiği anlaşılmaktadır⁴⁴. Hz. İbrahim oğlu İshak için eş alınca, kadının kendisine ve ailesine kıymetli eşyalar verdiği şöyle anlatılmaktadır: "ve köle (İbrahim'in kölesi) gümüş takımlar ve altınlar ve esvaplar çıkarıp Rebaka'ya (İshak'ın karısı) verdi ve onun kardeşiyle anasına kıymetli şeyler verdi"⁴⁵.

Yahudi hukukunda evlilik bir alış veriş akdidir. İlk başlarda Yahudilere göre evlilikte kadın, babasından satın alınan bir köle addedilir ve kocası, onun mutlak efendisi olurdu⁴⁶. Tevrat'ta kadının, babası tarafından satılabileceğini şöyle ifade etmektedir: "ve eğer bir adam kızını cariye olarak satarsa, o, kölelerin çıktığı gibi çıkmayacaktır. Eğer kendisine nişanlanmış olan kız, efendisinin gözünde kötü olursa, o zaman geri satın alınması için bırakacaktır; kendisi ile sadakatsiz davrandı diye onu yabancı kavme satamaz"⁴⁷.

Hz Yakup, Laban'ın⁴⁸ kızları Lea ve Rahel'i, her biri mukabilinde yedi yıl çalışarak almıştır: "ve Laban Yakup'a dedi: kardeşim olduğun için Meccânen mi hizmet edeceksin? Söyle bana, ücretin nedir? Ve Yakup Rahel'i sevdi ve dedi: küçük kızın Rahel için yedi yıl hizmet ederim... ve vaki oldu ki, akşamlayın kızı Lea'yı alıp ona götürdü ve onun yanına girdi... ve vaki oldu ki, sabahleyin işte o Lea idi. Ve Laban'a dedi: Bana yaptığın bu nedir? Senin yanında Rahel için hizmet

⁴³ Nur, 24 / 33.

⁴⁴ ES'AD, a.g.e., 199.

⁴⁵ Tekvin, 24. bab, 53.

⁴⁶ ŞELEBÎ, a.g.e., 278.

⁴⁷ Çıkiç, 21. bab, 7-8.

⁴⁸ Yakup'un dayısıdır.

etmedim mi? Öyle ise, beni niçin aldattın? Ve Laban dedi: küçük kızı büyüğünden evvel vermek, bizim yerde böyle olmaz. Bunun haftasını tamamla ve yanımda edeceğin başka yedi sene daha hizmete karşılık, onu da sana veririz. Ve Yakup yaptı ve onun haftasını tamamladı; ve kızı Rahel'i ona karı olarak verdi"⁴⁹.

A- Evlenmenin Rükünleri

Evliliğin Rükünleri; İslam hukukunda, Hanefi hukukçulara göre rükün; "bir şeyin varlığı kendisine bağlı olan, gerçekte ise onun içinde bir cüz'ü olandır". Diğer hukukçulara göre ise rükün; "bir şeyin varlığı onunla olan, onsuz olmayan veya kaçınılmaz olandır"⁵⁰. Evlenme akdinin rükünleri konusunda İslam hukukçuları arasında görüş ayrılığı vardır⁵¹. Ancak icap ve kabul ittifakla akdin rükünü kabul edilir. Çünkü, akdi yapanlardan biri ötekine bunlarla bağlanır⁵².

Evliliğin Şartları; şart, "bir şeyin varlığı kendisine bağlı olan ve gerçekte ondan bir cüz olmayan"⁵³ demektir. İslam hukukunda bütün akitler gibi evlilik akdinin şartları da dört çeşittir: 1-İn'ikad (evliliğin meydana gel me) şartları, 2-Sihhat şartları, 3-Nefaz (yürürlük) şartları, 4-Lüzum (bağlayıcılık) şartları. Ancak bu şartlar konusunda hukukçular arasında farklı görüşler ileri sürülmüştür⁵⁴. Biz Kur'an ve Tevrat'ın çerçevesinde konuyu ele aldığımızdan bu görüş farklılıklarına temas etmeyeceğiz.

Tevrat'ta ilk peygamberler zamanında alış veriş akdi gibi, kadının da alınıp satılabileceğine dair örnekler vardır⁵⁵. Kadınların satın alınması âdeti çok geçmeden kalkmıştır. Ancak iki şey devam etmiştir: Birincisi; kadını velisi evlendirir. İkincisi; erkek, kadının eline bir yüzük takmak veya bir miktar akçe vermek suretiyle

⁴⁹ Tekvin, 29. bab, 15, 18, 23, 25, 26, 27, 28, 29.

⁵⁰ ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 36.

⁵¹ Hanefilere göre evliliğin rükünü, icap ve kabuldür. Cumhura göre ise evliliğin rükünleri dörttür: Siga (icap ve kabul), Zevce, Zevc ve Veli (son ikisi akdi yapanlardır) (ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 36).

⁵² Bkz. BİLMEN, a.g.e., VII, 515; Abdurrahman el-CEZERÎ, Kitabu'l-Fıkhi 'Alâ Mezhebi'l-Arba'a, 5. b., el-Mektebeti's-Şecâriyeti'l-Kubrâ, y.y., IV, 12; KESKİOĞLU, a.g.e., 230.

⁵³ ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 36.

⁵⁴ Evliliğin Şartları konusunda İslam hukukçularının farklı görüşleri ve delilleri ile ilgili geniş bilgi için bkz. ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 47-95.

⁵⁵ Bkz. Tekvin, 29. bab, 15-29; Çıkış, 21. bab, 7-8.

nikahı ikmal eder. Ancak kadının rızası alınmadan evlendirilmezdi. Onun rızası nikah akdinin rûknü kabul edilir⁵⁶.

B- Şahitler

Evlilik akdi sırasında şahitlerin bulunması; evlilik geleceğe ait hak ve sorumluluklar doğuran bir müessese olduğu ve haramı helalden ayırdığı için, bunun topluma açıklanması, gizli tutulmaması ve belirli şahitlerle belgelenmesi gerekli görülmüştür. Bu yüzden İslam hukukçularının çoğu, şahitliğin, evliliğin sıhhat şartlarından biri olduğuna ve veli dışında iki şahit bulunmadıkça evlilik akdinin sahih olmayacağına ittîfak etmişler⁵⁷. Delilleri⁵⁸ de evlilik bir akit kabul edildiğinden, ticaret akdi hakkında gelen "...erkeklerinizden iki şahit bulundurun..."⁵⁹ âyeti nikah akdi için de geçerli olduğu görüşündedirler⁶⁰.

Tevrat, evlilik akdi için şahitlerden bahsetmemektedir . Ancak Yahudi hukukunun gelişmesi ile birlikte evliliğin sahih olabilmesi için üç şarta bağlanmıştır: 1-İki şahit huzurunda erkek kadını kabul edecek, onun eline hiç olmazsa bir yüzük verip İbrânice olarak: "şu yüzük ile sen benim için mukaddes oldun" diyecek. 2-Evlenme akdi yazılarak yerine getirilecek. 3-En az on erkek huzurunda bereket duâsı yapılacaktır⁶¹.

C- Mehir

Mehir; Nikah bedeli, ağırlık, kalın, karının Nikah akdiyle kazandığı mal⁶². Nikah akdinin sahih olabilmesi için zevcenin, bu akitle hakkettiği ve edeceği maldan ibarettir⁶³. İslâm hukukuna göre ikiye ayrılır:

⁵⁶ ES'AD, a.g.e., 208, 209.

⁵⁷ Bkz. İBN KUDÂME, el-Muğni, IX, 347; ZUHAYLÎ a.g.e., VII, 70-71; Hamdi DÖNDÜREN, Delilleriyle Aile İlmihali, Altınoluk, İstanbul, 1995, 161.

⁵⁸ Bu konuda bir çok hadis vardır. Hz. Peygamber: "Nikah akdi ancak veli ve iki adil şahitle gerçekleşir" buyurmuştur. Geniş bilgi için bkz. İBN KUDÂME, a.g.e., IX, 347.

⁵⁹ Bakara, 2 / 282.

⁶⁰ DÖNDÜREN, a.g.e., 161.

⁶¹ ES'AD, a.g.e., 209; SURÛR, a.g.e., 217-218; ŞELEBÎ, a.g.e., 278.

⁶² Mehmet ERDOĞAN, Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, "mehir" md, Rağbet Yayınları, İstanbul, 1998, 284.

⁶³ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 31.

1- Mehr-i Misil: emsal mehir, zevcenin babası tarafından ve olmadığı takdirde kendi yöresi halkından akit zamanında yaş, güzellik, bekâret gibi özelliklerde kendisine eşdeğerde ve emsal olan kadınların mehidir. Akit esnasında mehir belirlenmemişse mehr-i misil gerekir.

2- Mehr-i Müsemma: iki tarafın belirleyerek az ya da çok üzerinde anlaştıkları mehidir. Bu bir mal ya da mübadele imkanı bulunan menfaat da olabilir. Mehr, bizzat akdin kendisi ile gerekli olduğundan asıl olan da bu mehr-i ^{müsemma} ~~misil~~. Veriliş şekline göre ikiye ayrılır:

ı-Mehr-i Mu'accel: Nikah akdinde peşin verilmesi şart koşulan mehidir.

ii-Mehr-i Mü'eccel: Daha sonra verilmesi şart koşulan mehidir. Bu durumda eğer belli bir vakit zikredilmemişse ölüm ya da boşama halinde peşin ödenir⁶⁴.

Kur'ân, mehrin mutlaka verilmesini emretmektedir: "Kadınlara mehirlerini gönül rahatlığıyla verin. Eğer o mehirden hoşnutsuzlukla size bir şey bağışlarsa, onu da rahat rahat yiyin"⁶⁵.

Kur'ân, mehrin –kadınların rızası olmadan- geri alınamayacağını şöyle açıklamaktadır: "...Kadınlara (mehr olarak) verdiğiniz şeyi, kadın erkek, Allah'ın çizdiği hudûdu ihlal etmekten korkmadıkça geri almanız helâl olmaz. Fakat onların Allah'ın çizdiği hudûdu ihlal etmelerinden korkarsanız, bu takdirde, kadının kocasına verdiği fidyede ikisi üzerine bir günah yoktur. Bunlar, Allah'ın hudûdudur; onu tecavüz etmeyin. Kimler Allah'ın hudûdunu tecavüz ederse, işte zalim olanlar onlardır"⁶⁶. Başka bir âyette Allah: "Ey iman edenler! Kadınlara zorla vâris olmanız ve onları, apaçık bir fuhuş irtikâb etmedikçe, (mehr olarak) verdiklerinizin bir kısmını alıp götürmeniz için onları sıkıştırmanız size helâl değildir... Bir eşin yerine başka bir eş almak isterseniz ve onlardan birine de (mehr olarak) pek çok mal vermişseniz,

⁶⁴ Bkz. BİLMEN, a.g.e., II, 118-121; SURÛRÎ, a.g.e., 65-67; ERDOĞAN, a.g.e., "mehr" md, 284.

⁶⁵ Nisâ, 4 / 4.

⁶⁶ Bakara, 2 / 229.

ondan hiçbir şey geri almayın. (Kadına) hem iftira ederek, hem de apaçık günâh yükleyerek o şeyi geri alır mısınız?"⁶⁷ buyurmaktadır.

Kur'ân, nikahtan sonra zifaf vâki olmadan boşanırsa ve mehir tayin edilmemişse erkeğin gücü nispetinde kadının gönlünü alacak belli bir meblağın verilmesi tavsiye etmektedir: "Kendileriyle temas etmeden ve mehirlerini belirlemeden kadınları boşamışsanız, üzerinize herhangi bir günâh yoktur. Zengin olanlara güçleri nispetinde, fakir olanlara da yine güçleri nispetinde, bilinen ölçüler içinde ve iyilik yapanlara da bir borç olmak üzere, onları mal yönünden faydalandırın"⁶⁸.

Nikahtan sonra zifaf olmadan boşanma olursa, fakat mehir tayin edilmişse, mehir-i müsemmanın yarısı kadına verilmesi gerekir: "ve eğer onlarla temas etmeden onları boşamışsanız ve mehirlerini de tayin etmişseniz, onların bağışlanması, yahut Nikah akdini elinde tutan (koca)nın bağışlanması dışında, tayin ettiğiniz mehirin yarısı onlara aittir. Fakat (mehiri) bağışlamanız takvaya daha yakındır. Aranızdaki bağı unutmayın. Allah, şüphesiz, yaptıklarınızı hakkıyla görendir"⁶⁹.

Yahudilikte nikahın meydana gelmesi için kadının eline takılan yüzük yeterlidir. Ancak Hz. Musa zamanından beri devam eden ve sonunda Mişna'ya kaide olarak giren bir usûle göre koca, yazılı olarak karısına bir miktar mehir (ketûbe-khetouba) belirlenir⁷⁰. Nikah devam ettiği sürece koca bu parayı karısına teslim edip etmemekte serbestti. Fakat koca ölür veya eşini boşarsa bu mehirin derhal ödenmesi gerekir⁷¹.

Tevrat'a göre erkek evlenmeden önce bekâr bir kızla beraber olursa, kızı bir miktar mehir verir ve onu kendine karı olarak alacak: "ve eğer bir adam nişanlı olmayan bir kızı aldatır ve onunla yatarsa, kendi karısı olmak üzere mutlaka onun

⁶⁷ Nisâ, 4 / 19, 20.

⁶⁸ Bakara, 2 / 236.

⁶⁹ Bakara, 2 / 237.

⁷⁰ Mişna ve Talmut zamanında mehirin en az miktarı bâkireler için 200, dul kadınlar için 100 dinar(zuz) olması gerekiyordu. (ES'AD, a.g.e., 209).

⁷¹ ES'AD, a.g.e., 209.

için ağırlık (mehir) verecektir. Eğer babası, ona kızı vermek istemezse, kızlara verilen ağırlığa göre para verecektir⁷².

Ağırlığın (mehir) ne kadar olduğu konusunda Tesniye bölümü 22. bab açıklık getiriyor⁷³: “Eğer bir adam kız olan nişanlanmamış genç bir kadın bulursa ve onu tutup onunla yatarsa ve onlar bulunurlarsa, o zaman onunla yatmış olan adam genç kadının babasına elli şekel gümüş verecektir. Ve kadın onun karısı olacaktır. Çünkü onu alçaltmıştır; bütün ömrünce onu boşayamayacaktır⁷⁴.”

V- EVLENME MÂNİLERİ

Evlenme mânilerinin sınırı ve çeşidi değişik olmakla beraber, hemen bütün hukuk⁷⁵ ve dinlerde mevcuttur. Kur’ân-ı Kerim ve Tevrat’a göre evlenme mânileri; daimi ve geçici olmak üzere iki kısma ayrılır:

A- Daimi Maniler

Şahısların kendilerinden ayrılması mümkün olmayan bazı vasıfları vardır ki ilgili bulundukları diğer şahıslara karşı devamlı bir evlenme engeli teşkil eder. Kur’ân’a göre bunlar: kan hısımlığı, sıhrî hısımlık ve emzirmeden doğan süt hısımlığıdır⁷⁶. Tevrat’ta da kan ve sıhrî hısımlık evlenmeye mani iken, süt hısımlığının ise, evlenmeye mâni olduğuna dair herhangi bir yasak bulunmamaktadır. Ancak nikahı haram kılan ve kılmayan hısımlık olmak üzere iki kısma ayrılır. Örneğin; üst soy ve alt soy hısımlığı daimi evlenme engeli iken, iki yan hısım olan amca ya da dayı çocukları arasında evlenme engeli yoktur. Aynı şekilde sıhrî akrabalıkta da daimi ve geçici evlenme engeli vardır. Bunu ilerde detaylı şekilde açıklayacağız.

⁷² Çıkış, 22. bab, 16, 17.

⁷³ The Seventh-day Adventist Bible Commentary In Seven Volumes, New York, 1978, 622.

⁷⁴ Tesniye, 22. bab, 28, 29.

⁷⁵ Bkz. Türk Medeni Kanunu, md. 129-133.

⁷⁶ Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, 1, 258 vd.

1- Kan Hısımlığı

Kur'ân ve Tevrat'a göre usûl ve fûrû arasında evlenme mânii mutlak mânidir.

Kur'ân, nesep yoluyla birbirlerine akraba olan ve evlenilmesi yasaklanan yedi kadını sayıyor. Cenab-ı Allah: "Analarınız, kızlarınız, kız kardeşleriniz, halalarınız, teyzeleriniz, erkek kardeş kızlar, kız kardeş kızları... ile evlenmeniz size haram edildi"⁷⁷ buyurmaktadır⁷⁸.

Tevrat ise bunu şöyle ifade etmektedir: "Sizden hiç biri kendi yakın akrabasından birine onun çıplaklığını açmak için yaklaşmayacaktır; ben Rabb'im, kendi babanın çıplaklığını ve ananın çıplaklığını açmayacaksın, senin anandır, onun çıplaklığını açmayacaksın... kendi kız kardeşinin, babanın kızının, yahut ananın kızının çıplaklığını, evde doğmuş olsun yahut dışarıda doğmuş olsun, onların çıplaklığını açmayacaksın. Senin oğlunun kızının, yahut kendi kızının kızının çıplaklığını, onların çıplaklığını açmayacaksın. Çünkü onların çıplaklığı seninkidir. Babanın karısının kızının çıplaklığını, babandan olan senin kız kardeşindir, onun çıplaklığını açmayacaksın, babanın kız kardeşinin (hala) çıplaklığını açmayacaksın; o senin babanın yakın akrabasıdır, ananın kız kardeşinin (teyze) çıplaklığını açmayacaksın; çünkü senin ananın yakın akrabasıdır..."⁷⁹. Başka bir yerde ise evlenilmesi yasak olanları şöyle anlatıyor: "ve bir adam kız kardeşini, babasının kızını, yahut anasının kızını alır, ve onun çıplaklığını görürse; kadında onun çıplaklığını görürse, utançtır; ve kavmlarının oğullarının gözleri önünde atılacaklardır; kız kardeşinin çıplaklığını açmıştır; günahını taşıyacaktı...ve kendi ananın kız kardeşinin, yahut babanın kız kardeşinin çıplaklığını açmayacaksın; çünkü yakın akrabasını çıplak etmiştir; günahlarını taşıyacaklardır"⁸⁰.

Ancak Hz Musa'dan önceki Peygamberler döneminde bu yasaklara bazen riâyet edilmediği anlaşıyor. Yakup'un Lea ve Rahel ile aynı zamanda evlenmesi⁸¹,

⁷⁷ Nisâ, 4 / 23.

⁷⁸ Bkz. Muhammed Ali SABUNÎ, Revâi'u'l-Beyân Tefsiru Âyâtî'l-Ahkâm mine'l-Kur'ân, Dersâdet, byy, ty, I, 426.

⁷⁹ Levililer, 18. bab, 6-13.

⁸⁰ Levililer, 20. bab, 17, 19.

⁸¹ Bkz. Tekvîn, 29. bab, 13-18.

“iki kız kardeşi aynı Nikah altında tutma”; Amran, kendisine babasının kız kardeşi Yokebed'i alması⁸², “Hala ile evlenme”; ve her ne kadar evlenme söz konusu olmamışsa da Lut'un kızlarının, sarhoş ederek kendisiyle ilişkiye girmeleri⁸³, “kızları ile ilişkiye girme”; Tamar'ın kayınpederi Yahuda ile ilişkiye girmesi⁸⁴, “gelinlerle ilişkiye girme” yasaklarına riâyet edilmeme örnekleridir⁸⁵. Fakat bu olaylar Hz. Musa'ya kesin hükümler gelmeden önceki dönemlere aittir. Kesin hüküm gelip yasağa uymayanlara cezanın uygulanmadığına dair Tevrat'ta herhangi bir vakıa yoktur.

2- Sıhrî Hısımlık

Evlenme sebebiyle meydana gelen evlenme mâniidir. Kur'ân, Sıhrîyet dolayısıyla evlenilmesi yasak olan dört kadını zikretmektedir. Bunlar: Babanın zevcesi (üvey anne), oğlunun zevcesi, eşinin annesi (nikah akdi yapıp zifaf olmamışsa da), eşinin kızı (eğer annesi ile zifaf yapmışsa kızı kendisine haram oluyor. Nikah akdi yapıp zifaf olmadan boşamışsa, kızı ile evlenebilir)⁸⁶. Bunlar dışındaki sıhrî akrabaların birbirleriyle evlenmeleri yasak değildir:

Kur'ân sıhrî hısımlık sebebiyle kendisiyle evlenilmesi yasak olanları şöyle sıralıyor: “Karılarınızın anaları, kendileriyle zifafa girdiğiniz karılarınızdan olup yanınızda büyüttüğünüz üvey kızlarınız –eğer analarıyla zifafa girmemişseniz, (üvey kızlarınızla evlenmeniz) bir beis yoktur- kendi sulbünüzden gelen oğullarınızın eşleri (ile evlenmeniz) ... size haram kılınmıştır”⁸⁷. Kur'ân, üvey anaları sıhrî hısımlık ve evlenme mânii kabul eder: “Babalarınızın evlendikleri kadınlarla evlenmeyin. Ancak geçmişte olan müstesnâ. Bu bir fuhuş, çirkin bir davranış ve kötü bir âdet idi”⁸⁸.

Ayrıca iki kız kardeşi aynı anda nikah altında tutmakta geçici evlenmeye engeldir. Fakat geçici mani olduğu için bu konuyu ileride ele alacağız.

⁸² Bkz. Çıkış, 6. bab, 20.

⁸³ Bkz. Tekvin, 19. bab, 30-38.

⁸⁴ Bkz. Tekvin, 38. bab, 13-18.

⁸⁵ SURÛR. a.g.e., 172, 173.

⁸⁶ Bkz. SABUNÎ, a.g.e., 426-427.

⁸⁷ Nisâ, 4 / 23.

⁸⁸ Nisâ, 4 / 22.

Tevrat ise sıhrî hısımlıktan kaynaklanan evlenme engelini şöyle anlatmaktadır: "...babanın karısının çıplaklığını açmayacaksın; o senin babanın çıplaklığıdır... kendi gelinin çıplaklığını açmayacaksın, oğlunun karısıdır; onun çıplaklığını açmayacaksın... bir kadınla onun kızının çıplaklığını açmayacaksın, onun oğlunun kızını, yahut kızının kızını, onun çıplaklığını açmak için almayacaksın; onlar yakın akrabadır, alçaklıktır..."⁸⁹. "Bir adam babasının karısını almayacak ve babasının eteğini açmayacak"⁹⁰. "Babasının karısı ile yatan lânetli olsun, çünkü babasının eteğini açmıştır... Kaynanası ile yatan lânetli olsun..."⁹¹.

Tevrat'ta kişinin, amcasının karısı ve kardeşinin karısı- kardeşinden ayrıldığında- evlenmesi yasaktır⁹²: "...babanın kardeşinin çıplaklığını açmayacaksın, onun karısına yaklaşmayacaksın, senin yengendir...kardeşinin karısının çıplaklığını açmayacaksın; kardeşinin çıplaklığıdır"⁹³. Hatta Tevrat böyle bir fiilde bulunan ceza olarak çocuksuz öleceğini belirtiyor: "...ve amcasının karısı ile yatan adam, amcasının çıplaklığını açmıştır; suçları taşıyacaklardır; çocuksuz öleceklerdir. Ve bir adam kardeşinin karısını alırsa, murdarlıktır; kardeşinin çıplaklığını açmıştır; çocuksuz öleceklerdir"⁹⁴.

3- Süt Hısımlığı

Süt hısımlığı Kur'ân'a göre evlenme mâniidir: Nesep hısımlığında kendileri ile evlenilmesi yasak olanlar, süt hısımlığında da geçerlidir⁹⁵: "...sizi emziren (süt) analarınız, süt kardeşleriniz... ile evlenmek size haram kılınmıştır..."⁹⁶.

Tevrat'ta süt hısımlığının olduğuna ve bunun evlenmeye mâni olduğuna dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır⁹⁷.

⁸⁹ Levililer, 18. bab, 8, 15, 17.

⁹⁰ Tesniye, 22. bab, 30.

⁹¹ Tesniye, 27. bab, 20, 22.

⁹² ŞELEBÎ, a.g.e., 279.

⁹³ Levililer, 18. bab, 14, 16.

⁹⁴ Levililer, 20. bab, 20,21.

⁹⁵ Bkz. SABUNÎ, a.g.e., 426.

⁹⁶ Nisâ, 4 / 23.

⁹⁷ ŞELEBÎ, a.g.e., 277.

B- Geçici Maniler

1- Din Farkı

Kur'ân'a göre Müslüman bir erkeğin ehl-i kitap (Yahudi ve Hristiyan) olmayan gayr-i müslim bir kadınla evlenmesi haramdır. Müslüman kadının her nevî gayr-i müslim erkekle evlenmesi yasaklanmıştır. İmanla bu engel ortadan kalkar: "Allah'a ortak koşan kadınlarla, inanmadıkları sürece evlenmeyin. Mümin bir kadın - hoşunuza gitse de- puta tapan hür bir kadından daha iyidir. Allah'a ortak koşan erkekleri de, inanmadıkları sürece, mümin kadınlarla evlendirmeyin. Mümin bir köle -hoşunuza gitse de- puta tapan hür bir erkekten daha iyidir. Onlar ateşe çağırır, Allah ise cennete ve izniyle bağışlanmaya çağırır. O, iyice düşünsünler diye insanlara belgelerini açıklamaktadır"⁹⁸. Başka bir âyette ise Allah: "...ne bu (mümin) kadınlar o kâfirlere helâldir, ne de o kâfirler bu (mümin) kadınlara helâl olur..."⁹⁹ buyurmaktadır.

Tevrat'a göre Yahudi bir erkek Yahudi olmayan bir kadınla evlenemeyeceği gibi Yahudi bir kadın da Yahudi olmayan bir erkekle evlenemez, Yahudilere göre, Yahudi olmayanlar putperest kabul edilir¹⁰⁰: "Allah Rab, mülk olarak almak için gitmekte olduğun diyara seni götüreceği ve senin önünden çok milletleri, Hittileri ve Girgaşileri ve Amorileri ve Kenânlıları ve Perizzileri ve Hivileri ve Yebusileri senden daha büyük ve daha kuvvetli yedi milleti kovacağı, ve Allah'ın Rab onları senin önünde ele vereceği ve sen onları vuracağın zaman; onları tamamen yok edeceksin, onlarla ahdetmiyeceksin ve onlara acımayacaksın. Ve onlarla hısımlık etmeyeceksin; kızını onun oğluna vermeyeceksin ve onun kızını oğluna almayacaksın. Çünkü o senin oğlunu benim ardımca yürümekten saptıracak ve başka ilâhlara kulluk edecekler ve Rabb'in öfkesi size karşı alevlenecek ve seni çabuk yok edecek"¹⁰¹. Başka bir yerde İshak'ın oğlu Yakup'a kendilerinden olmayan Kenan kızlarından eş almamasını şu şekilde tavsiye ediyor: "ve İshâk Yakub'u çağırdı ve onu mübarek kıldı ve tenbih edip, ona dedi: Kenân kızlarından kadın

⁹⁸ Bakara, 2 / 221.

⁹⁹ Mümtehine, 60 / 10.

¹⁰⁰ ŞELEBÎ, a.g.e., 277.

¹⁰¹ Tesniye, 7. bab, 1-4.

almayacaksın. Kalk, Paddan-Arama, ananın babası Betüel'in evine git ve oradan ananın kardeşi Laban'ın kızlarından kendine kadın al"¹⁰².

Ancak düşmanlarla yapılan savaş neticesinde esir alınan kadınlar hakkında hüküm farklıdır. İbrânî erkekler arzu ederlerse esir aldıkları kadınları kendilerine eş olarak alabilirler¹⁰³: "Düşmanlarına karşı cenge çıkacağın ve Allah'ın Rab onları senin eline vereceği ve onları esir olarak götüreceğin zaman, esirler arasında bakılışı güzel bir kadın görüp onu arzu eder ve karı olarak kendine almak istersen, o zaman onu evinin içine getireceksin; ve o başını tıraş edecek , ve tırnaklarını kesecektir; esirliğin esvabını üzerinden atacak, ve senin evinde oturacak ve babasına ve anasına tam bir ay ağlayacak; ve ondan sonra kendisine yaklaşıacaksın, ve onun kocası olacaksın, ve o senin karın olacak..."¹⁰⁴.

2- Üç Kere Boşama (Talak-ı Selase)

Kur'ân'a göre karısını üç kere boşayan erkek onunla evlenemez. Ancak kadın bir başka erkekle normal olarak evlenir, ikinci eşi de vefat eder veya boşarsa iddetini bekledikten sonra isterlerse birinci kocasıyla tekrar evlenebilir. İslâm Hukukunda buna "Hülle" denir: "Erkek karısını (üçüncü defa) boşarsa, artık o kadın, başka bir eşle evlenmedikçe ilk kocasına helâl olmaz. Eğer bu eş onu boşarsa Allah'ın hudûdunu koruyacaklarına inandıkları takdirde, birbirlerine dönmelerinde herhangi bir günâh yoktur. Bunlar, Allah'ın, bilen kimseler için açıkladığı hudûdudur"¹⁰⁵.

Tevrat'taki hüküm ise Kur'ân'ın tam zıttıdır. Yani, koca, boşadığı karısını ikinci bir erkekle evlenmedikçe tekrar alabilir. Kadın, ikinci bir erkekle evlendikten sonra boşanır veya kocası ölürse ilk kocasıyla evlenemez. Aksi halde zina kabul edilir¹⁰⁶. Tevrat'ta üç talak olduğuna dair herhangi bir ifade bulunmamaktadır. Sadece koca, kadın için boş kağıdını yazacak ve kadının eline verecek, böylece kadın boşanmış olacaktır: "Bir adam bir kadın alıp onunla evlendiği zaman vaki olacak ki, onda utanılacak bir şey bulunduğu için, kadın onun gözünde lütuf bulmazsa,

¹⁰² Tekvin, 28. bab, 1, 2.

¹⁰³ Geniş bilgi için bkz. The Seventh-day Adventist Bible Commentary In Seven Volumes, 1027.

¹⁰⁴ Tesniye, 21. bab, 10-13.

¹⁰⁵ Bakara, 2 / 230.

¹⁰⁶ Bkz. Bible Commentary, 1037.

onun için boş kağıdını yazacak, ve onun eline verecek, ve onu evinden gönderecektir. Ve evinden ayrıldıktan sonra kadın gidip başka bir erkeğin karısı olabilir. Ve sonraki adam da ondan nefret ederse, ve onun için boş kağıdını yazarsa ve onun eline verip onu evinden gönderirse; yahut onu kendisine karı olarak almış olan sonraki adam ölürse, onu göndermiş olan evvelki kocası, kadın murdar edildikten sonra, onu kendisine karı olarak tekrar alamaz; çünkü Rabb'in önünde bu mekruh bir şeydir...¹⁰⁷.

3- İki Hısımla Birden Evlenmek

Birden ziyade kadınla evlenme imkanında Kur'ân, nesep veya süt yolu ile iki kız kardeşin yada teyze, hala ile yeğenin birlikte aynı zamanda Nikahı altında bulundurulmasını yasaklamıştır. Yani, birini erkek kabul ettiğimiz takdirde diğerine harâm olan iki kadını aynı nikahta cem'etmek haramdır¹⁰⁸. Ancak bu, geçici bir engeldir, birini boşar veya ölürse onun kız kardeşini, teyzesini, halasını yada yeğenini alabilir: "... ve iki kız kardeşi bir arada alarak evlenmek... size haram kılındı..."¹⁰⁹.

Her ne kadar âyette sadece iki kız kardeşin bir arada alınamayacağı hükmü yer alıyorsa da, İslamda, aynı zamanda bir yeğen ile halasını veya teyzesini aynı nikah altında tutmak da yasaktır¹¹⁰.

Tevrat'ta da iki kız kardeşin birlikte aynı Nikah altında bulundurulması yasaklanmıştır: "... bir kadını kendini kız kardeşi üzerine, onu kıskandırmak, o hayatta iken kendi yanında çıplaklığını açmak için almayacaksın"¹¹¹.

¹⁰⁷ Tesniye, 24. bab, 1-4.

¹⁰⁸ Elmalılı Muhammed Hamdi YAZIR, *Hak Dini Kur'ân Dili*, Azim Dağıtım, İstanbul, t.y, II, 537.

¹⁰⁹ Nisâ, 4 / 23.

¹¹⁰ Hz. Peygamber bu konuda şöyle buyurmaktadır: "Bir kadın ne halasının, ne teyzesinin, ne kardeşinin kızının, ne kız kardeşinin kızının üzerine Nikah olunmaz" (Muhammed b. İsmail el-BUHÂRÎ, *el-Câmi'u's-Sahih*, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1981, *Nikah*, 27; MÜSLİM b. Haccâc el-Kuşeyri, *el-Cami'u's-Sahih*, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1981, *Nikah*, 37, 39; İBN KUDÂME, a.g.e., IX, 522-523.

¹¹¹ Levililer, 18. bab, 18.

Bu, Hz. Musa zamanında yasaklanmıştır. Yukarıda -kan hısımlığı konusunda- açıkladığımız gibi daha önceki Peygamberler zamanında bu yasaklara bazen uyulmadığı anlaşılmaktadır¹¹².

4- Başkasının Eşi (Poliandri Yasağı)

Üzerinde başka bir erkeğin hakkı olan kadınla evlenmek, hem Kur'ân hem de Tevrat'a göre yasaktır.

Kur'ân şöyle buyurmaktadır: "(Savaş esiri olarak) mülkiyeti elinize geçmiş olan (kâfir câriye kadın)lar dışında, kocası bulunan diğer bütün kadınlarda Allah'ın üzerinize yazılı farzı olarak size haram kılınmıştır..."¹¹³.

Kur'ân, esir düşen kadını, eski kocası ile olan Nikahını sakıt kabul etmektedir. Aslında bu hüküm Tevrat'ta da mevcuttur¹¹⁴: "Düşmanlarına karşı cenge çıkacağın ve Allah'ın Rab onları senin eline vereceği ve onları esir olarak götüreceğin zaman, esirler arasında bakılışı güzel bir kadın görüp onu arzu eder ve karı olarak kendine almak istersen, o zaman onu evinin içine getireceksin; ve o başını tıraş edecek , ve tırnaklarını kesecektir; esirliğin esvabını üzerinden atacak, ve senin evinde oturacak ve babasına ve anasına tam bir ay ağlayacak; ve ondan sonra kendisine yaklaşacaksın, ve onun kocası olacaksın, ve o senin karın olacak..."¹¹⁵.

Tevrat'ta başkasının nikahı altında olan hür kadınlarla evlenmeyi yasaklayan ifade, Kur'ân'daki kadar açık değildir. Ancak Yahudilikte, kocası ile evli olan bir kadın, başkasıyla evlenmeye engeldir ve zina kabul eder¹¹⁶. "...ve kendini komşunun karısı ile murdar etmek için, ona yaklaşmayacaksın..."¹¹⁷. Böyle bir

¹¹² Bkz. Tekvin, 29. bab, 15-29.

¹¹³ Nisâ, 4 / 24.

¹¹⁴ The Seventh-day Adventist Bible Commentary In Seven Volumes, 1027'de: bu âyet "(esir edilen) kadın evli olsa da dememiş. Bu yüzden kadın ya bekâr yada dul olmalıdır" diye yorumlamıştır. Ancak Tevrat'ta "...esirler arasında bakılışı güzel bir kadın görüp onu arzu eder ve karı olarak kendine almak istersen..." diye mutlak bir ifade kullanılıyor. Böylece esir edilen kadın evli, bekâr veya dul olması fark etmez. Bu şekliyle Kur'ân'ın Nisâ, 24 ile uyum arz eder.

¹¹⁵ Tesniye, 21. bab, 10-13.

¹¹⁶ SURÛR, a.g.e., 181.

¹¹⁷ Levililer, 18. bab, 20.

durumda zina kabul edilir ve her ikisi öldürülür: “Eğer bir adam başka bir adamın karısı olan bir kadınla yatmakta olarak bulunursa, o zaman kadınla yatan adam ve kadın, onların ikisi de öleceklerdir...”¹¹⁸.

Tevrat'ın ifadelerinden anlaşıldığı gibi, kadın başkasının Nikahı altında olduğu için bu kadar ağır bir ceza veriliyor. Yoksa eğer kadın bekâr ise ve bir başkasıyla nişanlanmamışsa o zaman onunla yattığında, birlikte olduğu kadının babasına elli şekel gümüş vererek o kadın kendi karısı olacaktır¹¹⁹.

5- İddet

İddetin sözlük anlamı, “saymak” demektir. Terim anlamı ise, “Kocası ölen, boşanan veya evliliği feshedilmiş ve kendisine duhul vaki olmuş kadının, hamilelik durumunun tesbiti, bu evlilikle ilgisinin tamamen kesilmesi ve başkasıyla evlenecek duruma gelebilmesi için beklemesi gereken müddet”¹²⁰ demektir. Bu müddet bitmedikçe kadın evlenemez. Bu hüküm, günümüz medeni hukukda da aynıdır¹²¹.

Kur’ân’a geçen iddet süresi, kocanın ölümü ya da kadının durumuna göre farklıdır. Boşanan kadınların iddeti, hamile değilse üç kur’ (hayız yada temizlik) geçirmesi, hamile ise doğurmakla süre biter: “... belli süre de (iddet müddeti) dolmadıkça nikah akdine kalkışmayın...”¹²². “Boşanmış kadınlar, kendi başlarına üç kur’ (hayız yada temizlik) süresi beklerler...”¹²³. Kocası ölen kadının iddet süresi dört ay on gündür: “İçinizden ölenler ve geride bıraktıkları zevceler, kendi başlarına dört ay on gün beklerler. Sürelerini doldurdıkları zaman, kendi başlarına bilinen bir surette yaptıkları şeylerden (evlenmeden) dolayı sizin üzerinize bir günah yoktur...”¹²⁴. Adet görmeyen kadınların iddeti ise üç aydır: “Yaşlılık sebebiyle

¹¹⁸ Tesniye, 22. bab, 22. Ayrıca bkz. Levililer, 20. bab, 10. Nişanlı kadının hükmü evli kadının hükmü gibidir. Bkz. Tesniye, 22. bab, 23-27.

¹¹⁹ Bkz. Çıkış, 22. bab, 16, 17; Tesniye, 22. bab, 28, 29.

¹²⁰ Bkz. KARAMAN, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 328; Ömer FERRUH, *İslâm ve Aile Hukuku*, (trc. Yusuf Ziya Kavakçı), Sebül Yayınları, İstanbul, 1969, 207.

¹²¹ Türk Medeni Kanununda da iddet müddeti evlenme mâniidir. Bkz.md. 132. Süre, 300 gün veya doğurmakla biter. Ancak, Kur’ân’a göre iddet süresi bitmeden yapılan evliliği haram ve batıl evlilik sayarken, Türk Medeni Kanununa göre ise; “kadının bekleme süresi bitmeden evlenmesi, evlenmenin butlanını gerektirmez” md. 154.

¹²² Bakara, 2 / 235.

¹²³ Bakara, 2 / 228.

¹²⁴ Bakara, 2 / 234.

hayızdan kesilen kadınlarınızın bekleme sürelerinden şüphe ederseniz, onların bekleme süreleri üç aydır. Henüz âdet görmeyenlerin süresi de böyledir. Hamile kadınların bekleme süreleri ise, yüklerini bırakıncaya kadardır...”¹²⁵.

İddet denilince hep akla kadının boşanma veya kocasının ölümü sebebiyle bekleyeceği müddet akla gelir. Halbuki İslam hukukunda erkeğin de iki durumda iddet beklemesi gerekir: 1-Ayrıldığı kadının, ikisini bir arada nikahlayamayacağı kadar yakını olan bir kadınla evlenmek için, 2-Ayrıldığı kadın dördüncü karısı ise yeniden bir dördüncü ile evlenebilmek için boşadığı eşi iddetini bitirinceye kadar koca da evlenemez¹²⁶.

Tevrat'ta boşanan veya kocası ölen kadının bekleyeceği bir süre (iddet) olduğuna dair herhangi bir hüküm yoktur. Fakat Yahudilikte kadın, -küçük olsun büyük olsun, zıfâf olmuşsa da olmamışsa da fark etmez- boşandıktan doksan gün sonra bir başkasıyla evlenebilir. Bu süre içinde, eski kocasıyla tekrar evlenmesi mümkündür. Hamile kadın, doğuruncaya kadar, çocuk emziren kadın ise, süt çocuğu 24 ay yapıncaya kadar başka bir evlenme akdi yapamaz¹²⁷.

6- Çok kadınla Evlenmek (Poligami Yasağı)

Kur'ân, özel şartlar altında birden fazla evlenmeye cevaz verse de sayıyı dört ile sınırlandırdığı için, nikahı altında aynı anda dört kadın bulunan erkek beşincisi ile evlenemez: “Eğer yetim kızlar hakkında âdil davranamamaktan korkarsanız, (onların yerine) sizin için uygun olan kadınlarla ikiye, üçe ve dörde kadar evlenin. Eğer (aralarında) adâletli davranamamaktan korkarsanız, bir tane ile yahut elinizin altındakiyle yetinin; bu, haksızlık etmemeniz için daha elverişlidir”¹²⁸.

¹²⁵ Talak, 65 / 4.

¹²⁶ Bkz. İBN KUDÂME, a.g.e., IX, 477; KARAMAN, Anahatlarıyla İslâm Hukuku, II, 133; Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 329; İslâm'da Kadın ve Aile, 294.

¹²⁷ Bkz. SURÛR, a.g.e., 186; Büyük Larousse, “evlenme”, İstanbul, 1993, VIII, 3911.

¹²⁸ Nisâ, 4 / 3.

İslâm hukukuna göre, hür kadınla beraber veya onun üzerine başkasına ait bir cariye ile evlenmek yasaktır. Evlenirse cariyenin nikahı batıl olmaktadır. Ama cariyenin üzerine hür kadınla evlenmek caizdir¹²⁹.

Tevrat, birden fazla kadınla evlenmeye cevaz vermiştir¹³⁰. Çok kadınla evlilik normal şartlarda serbest olduğu gibi, bazen zorunlu kılınmaktadır. Ölen erkek kardeşin karısıyla evlenme zorunluluğu (levirat)¹³¹, evli ise, sağ kalan kardeşi çok evliliğe götürmektedir. Ayrıca zinâ eden erkek, kız bekar ise onunla evlenmek zorundadır. Bu da, erkek evli ise çok evliliğe götürmektedir. Hatta Tevrat, Kur'ân gibi sayıyı sınırlandırmamıştır. Gerçi Yahudi hukukunda daha sonraları bu sayı dört ile sınırlandırılmışsa da, Tevrat'ta böyle bir hükmün olmaması, Yahudiler arasında farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur¹³². Birden fazla kadınla evlenilebileceğine dair Tevrat'ın ifadesi şöyledir: "... eğer kendisine başka bir kadın alırsa evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman (kadın) meccânen, parasız çıkacaktır"¹³³.

Görülüyor ki, Kur'ân birden fazla kadınla evliliği özel sebeplere ve adâletli davranma şartına bağladığı gibi Tevrat'ta birden fazla kadınla evliliği öncekinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiksiz yerine getirme (adâletli davranma) şartına bağlamıştır. Hatta Tevrat'a göre bu üç şart yerine getirilmediği zaman boşanma sebebi kabul edilmiştir.

7- Zina

İffetli ve namuslu kişilerin, zina eden kimselerle evlenme yasağı hem İslâm hukukunda, hem de Yahudi hukukunda çok tartışılmış, değişik görüşler ortaya çıkmıştır. Bu yüzden zinayı evlenme mânilerinin sonunda zikretmeyi uygun bulduk. Fakat Kur'ân, zina edeni sorumlu tutarken ve bunlarla evlenmeği yasaklarken, zina mahsulü çocuğu ise, günâhsız kabul eder ve kendisiyle evlenilmesini yasaklayan herhangi bir ifade yoktur. Tevrat ise, zina mahsulü çocuğu da sorumlu tutuyor.

¹²⁹ Bkz. Abdullah b. Mahmud b. Mevdud el-MEVSLÎ, *el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtâr*, İstanbul, 1989. 434; BİLMEN, a.g.e., II, 106-107, SURÛRÎ, a.g.e., 40; KESKİOĞLU, a.g.e., 243.

¹³⁰ ES'AD, a.g.e., 193.

¹³¹ Bkz. Tesniye, 25. bab, 5-10.

¹³² Yahudi mezhepleri arasındaki farklı görüşler için bkz. SURÛR, a.g.e., 182; ŞELEBÎ, a.g.e., 276-27.

¹³³ Çıkış, 21. bab, 10, 11.

Kur'ân, iffetli kimseler için zinanın bir engel olduğunu¹³⁴ şöyle açıklıyor: "Zina eden bir erkek, zina eden veya müşrik olan bir kadından başkasıyla, zina eden bir kadın da zina eden veya müşrik bir erkekten başkasıyla evlenemez. Bu, bütün mü'minlere haram kılınmıştır"¹³⁵.

Tevrat'a göre de gayr-i meşru bir çocuğun Yahudi toplumu arasından atılmayı ve onuncu nesle kadar Yahudi toplumuna dönemeyeceği emri de böyle bir kişiyle evlenmeği yasakladığı anlaşılmaktadır: "Nâmeşru çocuk Rabbin cemaatine girmeyecektir; kendinden olanlardan hiçbiri, hatta onuncu nesle kadar, Rabbin cemaatine girmeyecektir"¹³⁶. Ancak Yahudilikte zinâ, daha çok kadın açısından evlenme engelidir¹³⁷. Çünkü erkek bekar da olsa evli de olsa şâyet bekar bir kızla zinâ ederse, onunla evlenmek zorunda kalır. Kadın bekar ise kendisiyle zinâ ettiği erkekle evlenir, evli veya nişanlı ise, her ikisi de öldürülür.

VI- KARI-KOCANIN KARŞILIKLI HAK VE SORUMLULUKLARI

Toplumun temeli olan ailede toplum için gerekli olan sevgi ve disiplin esaslarını Kur'ân, aile hayatı için de koymuştur ve karı kocanın yekdiğeri üzerindeki hakları bulunduğunu açıklamakla aynen günümüz medeni kanunlardaki eşlerin karşılıklı hak ve ödevleri, sadakat, dayanışma ve yardım gibi konuları açıkça anlatmış ve bu konularda hükümler getirmiştir¹³⁸.

Kur'ân, karı kocanın karşılıklı hak ve sorumlulukları olduğunu açıklar: "...kocalarının onlar üzerinde hakları olduğu gibi, onların da kocaları üzerinde belli hakları vardır; fakat erkekler, onlar üzerinde bir üstünlük derecesine sahiptirler. Allah Azizidir, Hakimdir"¹³⁹.

¹³⁴ Zinanın evlenme engeli olup olmadığı konusundaki görüşler için bkz. YAZIR, a.g.e., V, 548-552.

¹³⁵ Nûr, 24 / 3.

¹³⁶ Tesniye, 23. bab, 2.

¹³⁷ SURÛR. a.g.e., 203.

¹³⁸ Ş. BERKİ ve HAMDÎ, a.g.e., 42.

¹³⁹ Bakar, 2 / 228.

Tevrat, karı kocanın karşılıklı hak ve sorumluluklarını şöyle açıklar: "... eğer kendisine başka bir kadın alırsa evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir..."¹⁴⁰.

Kur'ân, aile birliği içindeki saadet ve huzuru ve karı koca arasındaki karşılıklı sevgi, saygı ve itimat lüzumunu şu âyet-i kerime ile çok kuvvetli bir şekilde ifade ediyor¹⁴¹: "size, kendi nefsinizden, kendisiyle huzura kavuşabileceğiniz eşler yaratıp aranızda sevgi ve merhamet koyması da O'nun delillerindendir. Bundan, hiç şüphesiz düşünen kimseler için ibretler vardır"¹⁴².

Karı ve koca, aile birliğinde gerekli olan yakınlaşma ve kaynaşmayı, sevgi ve saadeti kurmak için beraberce özen göstermekle yükümlüdürler. Karşılıklı sadâkat ise Kur'ân'ın özellikle önem verdiği hak ve sorumluluktur¹⁴³: "...ırzlarını koruyan erkekler ve ırzlarını koruyan kadınlar, Allah'ı çok zikreden erkekler ve zikreden kadınlar var ya; işte Allah, bunlar için bir mağfiret ve büyük bir mükafat hazırlamıştır"¹⁴⁴.

Tevrat, evliliği, "kutsal bir beraberlik" olarak görmekte ve son derece önem vermektedir. Yahudiler, evleninceye kadar erkek veya kadına "tam insan" gözüyle bakmamakta ve "boş adam" anlamında "ravak" demektedirler¹⁴⁵.

Tevrat'a göre Allah "Adamın yalnız olması iyi değildir; kendisine uygun bir yardımcı yapacağım"¹⁴⁶ demiş ve Adem'e eş olarak Havva'yı yaratmıştır. Allah, bu iki eş arasında sevgi, muhabbet var etmiş ve onlara "Semereli olun, çoğalın ve yeryüzünü doldurun"¹⁴⁷ emrini vermiştir. Bu emirden dolayı Yahudiler evlenmeye ve çoğalmaya büyük bir önem atfetmiş, hanımsız yaşayanları zevksiz, mutsuz, iyiliksiz ve Tora (şeriat)'sız yaşar kabul etmiştir.

¹⁴⁰ Çıkış, 21. bab, 10.

¹⁴¹ Ş. BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 45.

¹⁴² Rum, 30 / 21.

¹⁴³ Türk Medeni Kanununda da karşılıklı müzaheret ve sadâkat vazifesi yer almaktadır. Md. 185

¹⁴⁴ Ahzâb, 35.

¹⁴⁵ ÜNAL, a.g.t., 48.

¹⁴⁶ Tekvin, 2. bab, 18.

¹⁴⁷ Tekvin, 1. bab, 28.

Toplum hayatında çok önemli bir konuma sahip olan evliliğin devamı, büyük ölçüde eşlerin, hak ve sorumluluklarını bilip, yerine getirmelerine bağlıdır. Bu hak ve sorumlulukların neler olduğunun tesbiti, uygulanabilmeleri açısından çok önemlidir. Bundan dolayı dinler, genellikle, evlilikte eşlerin hak ve sorumluluklarını belirlemiştir¹⁴⁸.

A- Kocanın Sorumlulukları

1- Mehir

Kocanın sorumlulukları arasında yer alan ve kadının hakkı olan mehir (bir miktar ağırlık)ın verilmesi hem Kur'ân-ı Kerim, hem de Tevrat emretmektedir:

Kur'ân, mehir konusunda şöyle buyurmaktadır: "Kadınlara mehirlerini gönül rızası ile verin"¹⁴⁹. Başka bir âyette Allah: "... bunlardan başkasını namuslu ve zina etmemek üzere mallarınızla (mehirlerini vererek) istemeniz size helal kılındı. Onlardan faydalanmanıza karşılık kararlaştırılmış olan mehirlerini verin"¹⁵⁰ buyurmaktadır. Mehrin verilmesi konusunda kadının Müslüman ya da ehl-i kitap olması fark etmez: "Mümin kadınlardan iffetli olanlar ile daha öncekilerden kendilerine kitap verilenden iffetli kadınlar da namuslu olmak, zina etmemek, gizli dost tutmamak üzere mehirlerini vermeniz şartıyla size helal kılınmıştır"¹⁵¹.

Evlilik öncesi eşlerin anlaştıkları mehre (mehr-i mu'accel) kocanın mutlaka bağlı kalması ve ödemesi şarttır. Erkeğin taahhüt ettiği ödemeyi yapmaması halinde kadının kocasına kendini teslim etmemeye hakkı vardır. Bu yüzden mehir, erkeğin boynunda kurtulması mümkün olmayan bir haktır ve emanettir. Ancak kadının kocasının mali durumunu gözeterek ödemeyi ileri bir tarihe ertelemesi (mehr-i mu'eccel) veya kocasına bağışlaması ya da kendi rızasıyla hakkından vazgeçmesi mümkündür. Kur'ân, bunu açıkça ifade etmektedir: "... eğer gönül hoşluğu ile o mehrin bir kısmını size bağışlarsa onu da afiyetle yiyin"¹⁵². Başka bir âyette Allah:

¹⁴⁸ Bkz. ÜNAL, a.g.t., 32-33.

¹⁴⁹ Nisâ, 4 / 4.

¹⁵⁰ Nisâ, 4 / 24.

¹⁵¹ Mâide, 5 / 5.

¹⁵² Nisâ, 4 / 4.

“...mehrın tesbitinden sonra (bir miktar kesinti veya borçtan kurtulmada) karşılıklı anlaşmanızda size günah yoktur...”¹⁵³ buyurmaktadır.

Tevrat'a göre de koca kadına mehir vermekle mükelleftir. Hz. İbrâhîm oğlu İshak için Rebeka'yı alınca kendisine gümüş takımlar, altınlar ve elbiseler vermiş, Rebeka'nın annesine ve Kardeşine de kıymetli şeyler vermiştir. Hz. Yakup'ta Lea ve Rahel'i alınca her birisi karşılığında yedi yıl çalışarak onları kendine almıştır. Mehrin verilmesini emreden Tevrat ifadesi şöyledir: “ve eğer bir adam nişanlı olmayan bir kızı aldatır ve onunla yatarsa, kendi karısı olmak üzere mutlaka onun için ağırlık (mehir) verecektir. Eğer babası, ona kızı vermek istemezse, kızlara verilen ağırlığa göre para verecektir”¹⁵⁴. Buradaki “kızlara verilen ağırlığa göre para verecektir” ifadesi ile mehr-i misile işaret edilmektedir.

Hız. Musa zamanından beri devam eden ve sonunda Mişna'ya bir kaide olarak giren usûle göre, koca yazılı olarak karısına bir mehir (ketube-khetouba) tayin eder¹⁵⁵. Ancak ilk başlarda mehir, kadının hakkı olarak değil, kadının babasının hakkı olarak kabul ediliyordu. Daha sonra Mezopotamya da var olan ve kadının evlilikten sonraki şahsi ve mali haklarını içeren ketube geleneği Yahudilerce de kabul edilmiştir¹⁵⁶. Ketube, evlilikten önce iki şahit huzurunda hazırlanan bir çeşit evlilik kontratıdır. Bu vesika geline verilecek asgari mal varlığını ve onun çeyizini belirlemektedir. Yani evlilikle ilgili yükümlülükleri garantileyen bir mukavele konumundadır¹⁵⁷.

2- Nafaka

Erkeğin üstlendiği ikinci sorumluluk nafakadır. Nafakanın erkek üzerine vacip olmasıyla mehrin vacip olması arasında hiçbir fark yoktur. Şâyet koca bu yükümlülüklerini yerine getirmemezse kanunun yaptırıcı gücünü karşısında bulur. İslam hukukçuları, Müslüman olsun veya olmasın, karının nafakasının sahih nikahla farz hale geldiği görüşünde birleşirler. Karı, zengin de olsa fakir de olsa nafakası

¹⁵³ Nisâ, 4 / 24.

¹⁵⁴ Çıkış, 22. bab, 16, 17.

¹⁵⁵ ES'AD, a.g.e., 209.

¹⁵⁶ Bkz. John L. J. MCKENZIE, *Dictionary of The Bible*, Collier Macmillan Publishing Company, New York, 1965, 550.

¹⁵⁷ ÜNAL, a.g.t., 30.

kocasında aittir¹⁵⁸. Erkeğin yükümlülüğünü kabul etmediği veya gücünün yetmediği hallerde evliliğin iptaline gidilebilir. Nafaka miktarı erkeğin gücü ve imkanları ölçüsünde kararlaştırılır. Kur'ân açık bir şekilde, karının nafakasının, koca üzerinde farz olduğunu ifade ediyor: "...onların uygun tarzda rızkını ve giyeceğini sağlamak, çocuğun babasına aittir"¹⁵⁹ Başka bir âyette Cenab-ı Allah: "Varlıklı olan kimse, nafakayı varlığına göre versin. Rızkı kendisine yetecek kadar olan da, Allah'ın kendisine verdiğinden versin. Allah, hiç kimseye, verdiğinden fazlasını yüklemes. Allah, güçlükten sonra kolaylık verir"¹⁶⁰ buyurmaktadır. .

Tevrat'a göre de erkek kadının nafakasını vermekle sorumludur. Hatta nafakasının verilmemesi kadının boşanma ve serbest olma hakkını doğurur: "... eğer kendisine başka bir kadın alırsa evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman (kadın) meccânen, parasız çıkacaktır"¹⁶¹.

3- Adil Olması

Kur'ân, aile yaşamında erkeği kadından bir derece üstün kabul eder. Bu üstünlük derecesini ve sebebini şöyle ifade eder: "(Bazı hususlarda) Allah'ın, erkekleri kadınlardan üstün yaratması ve erkeklerin mallarıyla (kadınlara) nafaka temin etmeleri dolayısıyla, erkekler kadınlara hâkimdirler. İyi kadınlar, (kocalarına) itaat eden, Allah'ın korunmasını emretmesi dolayısıyla da (karı koca arasındaki evliliğe ait) gizlilikleri koruyan kadınlardır..."¹⁶².

Kur'ân, erkeği kadın üzerinde idareci ve hâkim tayin etmesini iki sebebe bağlıyor: Birincisi; Allah tarafından verilen. Diğer; çalışmakla kazanılan sebeptir.

Allah tarafından verilen üstünlük sebebi, "Bi-mâ feddelellah'u ba'duhum 'alâ ba'din" (çünkü erkekler ve kadınların bir kısmını diğerine yaratılış açısından üstün kılmıştır). Ancak burada "Allah o erkekleri kadınlara üstün kılmıştır" diye mutlak surette erkeklere tahsis etmemiş, kapalı olarak bazısının diğer bazısına üstünlüğünü

¹⁵⁸ Hasan Güleç, *İslam Hukukunda Nafaka*, Anadolu Matbaacılık, İzmir, 1996, 31.

¹⁵⁹ Bakara, 2 / 233.

¹⁶⁰ Talak, 65 / 7.

¹⁶¹ Çıkış, 21. bab, 10, 11.

¹⁶² Nisâ, 4 / 34.

ifade etmiştir. Bu ise, erkeğin kadında bulunmayan, yaratılıştan var olan bir takım üstünlüklere sahip olduğu gibi, aynı zamanda kadında erkekte bulunmayan yaratılıştan var olan bazı üstün vasıflara sahip olduğunu ve bundan dolayı her ikisinin birbirine değişik yönlerden muhtaç olduklarını ve bu şekilde erkekle kadının yaratılıştan farklı ve karşılıklı olarak birbirlerinden üstünlükleri olduğu gibi, her erkeğin ve aynı şekilde her kadının da seviyelerinin bir olmadığını ve bundan dolayı her erkeğin, her kadın ile tek olarak mukayese edilemeyeceğini ve bununla birlikte bütün bunlar toptan karşılaştırılınca kadınların erkeklere ihtiyacının, erkeklerin kadınlara ihtiyacından daha fazla olduğunu ifade eder. Çalışmakla kazanılan üstünlük sebebi ise; erkeklerin mallarından bir kısmını mehir ve nafakaya harcamaları yüzündendir¹⁶³. İşte bu iki nedenden dolayı genel olarak erkek kadından bir derece üstün kabul edilir.

Böylece erkeğin üzerine düşen üçüncü sorumluluk, kadına karşı Allah tarafından verilen kuvvet ve malından bir kısmını mehir ve nafaka olarak kadına harcamasından dolayı kazandığı hakları ve sorumluluklarını kötüye kullanmamasıdır. Bu hakları ve sorumlulukları zulmedici bir şekilde icra etmekten şiddetle kaçınmalıdır. Kur'an, erkeği kadın üzerinde hâkim ve idareci tayin ederken erkeğin elinde bulunan hakları kötüye kullanmamasını emrediyor. Biz burada birkaç örnek vererek açıklamaya çalışacağız. Cahiliye döneminde bazen boşama bazen de sırf kadına zulüm olsun diye yapılan bazı uygulamaları, Kur'an ya tamamen kaldırmış ya da bir sınırlama getirmiştir. Bunlar;

(1)-İlâ'; Kanunen nikahlı oldukları halde karısı ile cinsel birleşmede bulunmamak üzere yemin etmektir. Cahiliye döneminde kadına bir zulüm olarak süresiz uygulanıyordu. Kur'an, böyle bir durum karşısında en fazla dört aylık süre tanımıştır. Ya bu süre içinde koca karısına yaklaşacak ve yemin kefâretini verecektir, ya da süre sonunda koca karısını boşamak ve ondan ayrılmak zorundadır¹⁶⁴. Böylece Kur'an, kadına daha fazla zulüm yapmayı yasaklıyor: "Kadınlara yaklaşmamaya yemin edenlere dört ay bekleme süresi vardır. Eğer

¹⁶³ Bkz. YAZIR, a.g.e.,II, 107, 556,557; Abdülkadir UDEH, **Mukayeseli İslam Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, (trc.Ali Şafak ve Ruhi Özcan), Rehber Yayıncılık, Ankara, 1990, I, 35.

¹⁶⁴ MEVDÜDÎ, **İslâm'da Aile Hukuku**, (Trc. Memiş Tekin), Esra Yayınları, Konya, 1990, 35.

yeminlerinden dönerlerse, Allah çok bağışlayıcı ve merhametlidir. Eğer boşanmaya karar verilerse, (bilsinler ki) Allah işitendir, bilendir”¹⁶⁵.

(2)-Zarar ve Hakka Tecâvüz; Kadına zarar vermek amacıyla, erkeğin, rağbet etmediği karısıyla ilişkisini kesmeyip zimmetinde tutmasını ve geçinme arzusu olmaksızın iki talakla boşadığı karısını üçüncü ve son kez boşamadan önce nikahla tekrar alması ve bu şekilde zulmetmesini Kur’ân’ın şiddetle yasakladığı davranıştır¹⁶⁶: “Kadınları boşadığınız, onlar da iddetlerinin (bekleme sürelerinin) sonuna vardıkları zaman, onları ya güzelliikle tutun, ya da güzelliikle bırakın. Fakat onları, eziyet edip zarar vermek için tutmayın. Kim bunu yaparsa kendisine zulmetmiş olur...”¹⁶⁷.

(3)-Eşler Arasında Eşitsizlik; Kur’ân, hususi şartlar altında birden fazla kadınla (dört kadına kadar) evlenmeyi caiz kılmıştır. Ancak bu durumda eşler arasında âdil davranmak gerekir. Eşit ve âdil davranmayan erkek, hususi şartlara bağlı bu ruhsattan da yararlanamaz: “...sizin için uygun olan kadınlarla ikiye, üçe ve dörde kadar evlenin. Eğer (aralarında) adâletli davranamamaktan korkarsanız, bir tane ile yahut elinizin altındakiyle yetinin; bu, haksızlık etmemeniz için daha elverişlidir”¹⁶⁸. Ancak burada âdil davranmanın emredilmesi, eşlerine aynı oranda sevgi duyması gerektiği anlamına gelmez. Zaten Kur’ân, bunun imkansızlığını dile getiriyor. Fakat adâletin de kolay sağlanamayacağını bizzat Allah şöyle açıklıyor: “(Eşleriniz olan) kadınlar arasında, çok hırslı olsanız bile adâletli davranmaya aslâ gücünüz yetmez. Buna rağmen hiç olmazsa yalnız birine meyledip de diğerini (kocalı mı, yoksa kocasız mı gibi) askıda bırakmayın. (Kadınlar arasını) düzeltir ve (onlara kötü muâmele etmekten) sakınırsanız, Allah, şüphesiz, çok bağışlayıcıdır, çok merhametlidir”¹⁶⁹. Sevgi dışında kalan mehir, nafaka, beraber yaşama, karılık hakkı ve diğer konularda adâlet ve eşitlik sağlanmalıdır.

(4)-Zihar; Cahiliye devrinin evli kadının aleyhine çirkin bir âdeti olan “zihar”; koca, karısını anasının görülmesi caiz olmayan bir yerine benzetmesidir. Meselâ; karısına “sen benim anamın arkası, sırtı, göğsü gibisin” tarzında bir şey söylerse, bu

¹⁶⁵ Bakara, 2 / 226, 227.

¹⁶⁶ MEVDÜDÎ, a.g.e., 39, 40.

¹⁶⁷ Bakara, 2 / 231.

¹⁶⁸ Nisâ, 4 / 3.

¹⁶⁹ Nisâ, 4 / 129.

sözle boşanmış kabul edilirdi. Kur'ân, boşanmayı böyle manasız ve pek kolay ve kolay olduğu kadar da çirkin iki üç sözle artık mümkün olmadığı, evli kadınların hukukunu koruyucu ve kocalarının yakın akrabalarının da şerefine aykırı düşen bu gibi muamelelerine son vermiştir¹⁷⁰. Kur'ân'a göre böyle bir durumda olan koca, kefaret vererek eşine döner: "İçinizden kadınlarını zihar yapıp analarına benzetenlerin, onlar, hiçbir sûrette anaları değildir. Onların anaları, ancak kendilerini doğuran kadınlardır. Gerçek şu ki, onlar, çirkin ve yalan olan söz söylemektedirler. Allah, şüphesiz affedicidir, bağışlayıcıdır. Kadınlarına zihar yapıp, sonra da söylediklerinden dönenlerin, birbirleriyle temas etmeden önce bir köle azâd etmeleri gerekir. İşte size bununla öğüt veriliyor. Allah, yaptıklarınızdan hakkıyla haberdardır. Fakat kim azâd edecek köle bulamazsa, yine birbirleriyle temas etmeden önce, birbiri arkasına iki ay oruç tutar. Buna da gücü yetmeyen altmış düşkün doyurur. Bu kefâret, Allah'a ve Resûlüne iman etmeniz içindir. Bunlar, Allah'ın hudûdudur. Kâfirler için elîm bir azâb vardır"¹⁷¹.

Tevrat'ta, karı kocanın karşılıklı hak ve sorumluluklarını açıklayan hükümler Kur'ân'ın getirdiği hükümler kadar açık ve geniş olmasa da, yine de erkeğin, kadına haksızlık edemeyeceğini, karısına karşı hak ve sorumlulukları yerine getirmesi gerektiğini aksi halde kadının serbest olabileceğini ifade eden hükümler vardır: "...eğer kendisine başka bir kadın alırsa evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman (kadın) meccânen, parasız çıkacaktır"¹⁷².

Tevrat'ın bu hükmü, birden fazla eş olması durumunda, eşler arasında âdil ve eşit davranılması gerektiğini ifade etmektedir.

B- Kadının Sorumlulukları

1- Gizliliği (Gaybı) Korumak

Kur'ân'a göre kocanın karısı üzerinde sahip olduğu haklardan ilki; kaybın (karı koca arasındaki evliliğe ait gizliliklerin) korunmasıdır.

¹⁷⁰ Bkz. SABUNÎ, a.g.e., II, 247; Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 57; ERDOĞAN, a.g.e., "Zihâr" md., 494.

¹⁷¹ Mucâdele, 58 / 2-4.

¹⁷² Çıkış, 21. bab, 10, 11.

Kur'ân'da Cenab-ı Allah bu konuda: "İyi kadınlar (kocalarına) itaat eden, Allah'ın korunmasını emretmesi dolayısıyla da (karı koca arasındaki evliliğe ait) gizlilikleri koruyan kadınlardır..."¹⁷³ buyurmaktadır. Âyetteki "gizlilikleri koruma" (kayıbı koruma) emrinden maksat, Allah'ın korunmasını emrettiği şeyleri kocalarının bulunmadığı zamanlarda da koruyanlardır. Bunlar; can, mal, namus, itibar (onur) ve aile sırlar gibi korunması gerekli olan hususlardır¹⁷⁴.

Kocanın karısı üzerindeki bu hakkı, yani Allah'ın korunmasını emrettiği şeyleri kocalarının bulunmadığı zamanlarda da korunması gerektiğine dair Tevrat'ın ifadeleri Kur'ân'ın ifadeleri kadar açık değilse de, evli kadının fuhuş yaptığı takdirde öldürülmesi (recim edilmesi) gerektiğini ifade ederek, dolaylıda olsa karının kocası bulunmadığı zamanlarda da kendi namus ve iffetini, kocasının şeref ve onurunu korumakla sorumlu tutar¹⁷⁵.

2- Kocaya İtaat

Kur'ân, salih kadınların özelliklerinden bahsederken şöyle buyuruyor: "...salih (iyi) kadınlar (kocalarına) itâat eden ... kadınlardır"¹⁷⁶. Demek ki kocanın karısı üzerinde sahip olduğu ikinci hakkı; Karısının kendisine itâat etmesidir. Ancak daha önce de karının koca üzerindeki hakları konusunda bahsettiğimiz gibi, koca, eşine karşı sorumluluklarını yerine getirmekle mükelleftir. Evin idarecisi ve hâkimi olması nedeniyle sorumluluklarını kötüye kullanamaz. Karısına zulüm yapamaz. Bu takdirde kadın da kocasına karşı itâatkar olması lazım gelir.

Yahudilere göre aile reisi koca kabul edildiğinden, kadın, kocasına saygı göstermek ve itaat etmekle sorumludur. Kocanın karısı üzerinde hakim olacağını Tevrat'ın başında bildirilmektedir¹⁷⁷. Koca, karısının adak veya yeminini, tasdik ya da iptal etmek hakkına sahiptir¹⁷⁸. Her koca kendi evinde hakim olacaktır¹⁷⁹. Kadın,

¹⁷³ Nisâ, 4 / 34.

¹⁷⁴ Geniş bilgi için bkz. YAZIR, a.g.e., II, 550-558.

¹⁷⁵ Evli hatta nişanlı olan kadın, kendi iffet ve namusunu korumadığı zaman öldürülmesi (recm edilmesi) gerektiğine dair Tevrat hükümleri için bkz. Tesniye, 22. bab.

¹⁷⁶ Nisâ, 4 / 34.

¹⁷⁷ Bkz. Tekvin, 3. bab, 16.

¹⁷⁸ Bkz. Sayılar, 30. bab, 13-16.

¹⁷⁹ Bkz. Çıkış, 21. bab, 22-25.

serveti ne kadar çok, mevkii ne kadar üstün olursa olsun, ev için zaruri işlerini yapmakla sorumludur¹⁸⁰.

Yahudilere göre kadına düşen en önemli görev anneliktir. Soyun erkek çocukla devam etmesi, kadının bunu bir onur meselesi yapmasına yol açmıştır. Ailede kadının pozisyonu da çoğunlukla onun bir oğlu olmasına bağlıdır¹⁸¹.

Tevrat'ta çok evliliği yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır¹⁸². Ancak eşler arasında adaleti istemektedir: "Eğer kendisine başka bir kadın alırsa, evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltemeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman meccanen, parasız çıkacaktır"¹⁸³. "Eğer bir adamın, biri sevilen ve öteki nefret olunan iki karısı olursa ve sevilen ve nefret olunan kadınlar kendisine oğullar doğurmuş olursa; ve ilk doğan oğul nefret olunan kadından ise; o zaman vaki olacak ki, kendisinde olan malı mirâs olarak oğullarına böldüğü günde, nefret olunan kadından olan oğlu üzerine, sevilen kadından olan oğluna ilk oğulluk hakkını veremez. Fakat kendisinde olan bütün malı iki payını nefret olunan kadından olan oğluna vermekle ilk doğan olarak onu tanıyacaktı; çünkü, o kuvvetinin başlangıcıdır, ilk doğanın hakkı onundur"¹⁸⁴. Sevgide ise eşitlik şartı söz konusu değildir. Yakup'un, Rahel'i Lea'dan fazla sevdiği anlatılmaktadır¹⁸⁵. Bütün bunlar, sevginin aynı olması değil adaletin sağlanması gerektiği göstermektedir.

VII- EŞLER ARASINDA MAL REJİMİ

Kur'an, ferdi mülkiyete büyük önem vermiş ve bu suretle evli kadının malları üzerindeki mülkiyet hakkını ve bunun idaresini kocaya intikal ettiren bir mal rejimi olarak kabul etmemiş, ailede "mal ayrılığı"nı benimsemiştir¹⁸⁶. Buna işaret eden âyet şöyle buyurmaktadır: "Ey iman edenler! Karşılıklı gönül rızasına dayanan ticaret malı

¹⁸⁰ ŞELEBÎ, a.g.e., 279.

¹⁸¹ Bkz. The Jewish Encyclopedia, "Family and Family Life" md. New York, 1991-1995, V, 338.

¹⁸² ŞELEBÎ, a.g.e., 276.

¹⁸³ ÇIKIŞ, 21. bab, 10, 11.

¹⁸⁴ Tesniye, 21. bab, 15-17.

¹⁸⁵ Bkz. Tekvin, 29. bab, 30.

¹⁸⁶ Ş. BERKİ ve HAMDÎ, a.g.e., 48.

müstesnâ, mallarınızı aranızda bâtil yollarla yemeyin...”¹⁸⁷. Başka bir âyette Allah: “...erkekler için kendi kazandıklarından bir hisse, kadınlar için de kendi kazandıklarından bir hisse vardır...”¹⁸⁸ buyurmaktadır.

Kur’ân, karı kocayı birbirine mirasçı kılarken, Tevrat’ta böyle bir hüküm yoktur. Ancak sonradan Yahudi hukukunda, koca, karısına mirasçı kılınmış, kadın ise, kocasına mirasçı olunamayacağı kabul edilmiştir. Kocasının ölümünden sonra kadına ait olan şey, mehrin geri bırakılan miktarından ibarettir. Kadının diğer serveti ise, kocasına aittir. Onun ölümüyle de mirasçılara geçer. Eğer mehrin geri kalan kısmını almışsa o zaman hiçbir şey alamaz. Ama almamışsa, o zaman kocasının ölümünden sonra onun malından mehir miktarını alır¹⁸⁹.

Tevrat’ta ise; her ne kadar mal rejimi ile ilgili açık bir ifade bulunmasa da, anlaşılan o ki; kadının malları üzerindeki mülkiyet hakkını ve bunu idaresini evliliği süresince kocaya intikal ediyor. Yani, Kur’ân’ın benimsediği “ailede mal ayrılığı” prensibi yerine Tevrat, evlilik süresince “ailede mal birliği” benimsemiştir.

Kocanın Nikah öncesi söz verdiği ketube (mehir)den başka, kadının sahip olacağı diğer mallar da vardır. Örneğin; erkek kardeşi olmayan kız vâris olur ve ebeveyninin bütün mirâsı ona kalır. Ayrıca, kadın evlendiği zaman baba evinden götürdüğü çeyiz (mal) vardır. Kadının bu malları evliliği süresince kocası tarafından idare edilir. Kadın bu mala sahipse de bunda tasarruf hakkı yoktur. Böylece kadın mallarının rakabesine sahip oluyor, koca ise onun tasarruf hakkını elde ediyor. Ancak koca da karısının malı üzerindeki istifade hakkını başkasına devredemez. Nikah bozulunca koca bu malı ve ketûbe’yi (mehri) kadına vermek zorundadır. Bunu temin için de önceden kocanın malı üzerinde kanuni bir ipotek yapılır¹⁹⁰.

¹⁸⁷ Nisâ, 4 / 29; Âyetin geniş açıklaması için bkz. YAZIR, a.g.e., II, 551.

¹⁸⁸ Nisâ, 4 / 32.

¹⁸⁹ ŞELEBÎ, a.g.e., 280.

¹⁹⁰ Bkz. ES’AD, a.g.e., 211; ŞELEBÎ, a.g.e., 279.

VIII- ANA-BABA VE ÇOCUKLARIN KARŞILIKLI HAK VE SORUMLULUKLARI

Gerek Kur'ân-ı Kerim gerekse Tevrat'ta çocukların anne ve babasına karşı büyük sorumlulukları vardır. Kur'ân, çocuğa, anne ve babasına –kendisine Allah'a ortak koşmayı emretmeleri dışında- itâat etmeği emreder: “Biz, insana, ana-babasına iyi davranmasını tavsiye etmişizdir. Eğer onlar, seni, hakkında bilgin olmayan bir şeyi (körü körüne) bana ortak koşman için zorlarsa, onlara itaat etme. Dönüşünüz ancak banadır. O zaman size yapmış olduklarınızı haber vereceğim”¹⁹¹.

Kur'ân'da, ana babaya iyi davranılması gerektiği konusunda bir çok âyet vardır. Hatta o kadar önem vermiştir ki, Allah'a tapınma ile ana babaya iyi davranma emirleri birlikte zikredilmiştir: “Rabb'in kendisinden başkasına ibadet etmemenizi ve anaya babaya iyilik etmenizi emretmiştir. Eğer onlardan biri, yahut her ikisi de senin yanında ihtiyarlığa erişirse onlara “uf” bile deme. Onları azarlama, onlara güzel söz söyle”¹⁹². Başka bir âyette Cenab-ı Allah: “De ki: geliniz, size Rabbinizin haram kıldığı şeyleri anlatayım”¹⁹³. O'na hiçbir şeyi ortak koşmayın. Ana-babaya iyi davranın. Yoksulluktan korkarak çocuklarınızı öldürmeyin –siz ve onların rızkını Biz veriyoruz- ...”¹⁹⁴ buyurmaktadır. Başka bir âyette, ebeveyne itaat konusunda şöyle tavsiyede bulunuluyor: “Biz insana, ana-babasını tavsiye etmişizdir. Annesi onu güçsüzlükten güçsüzlüğe uğratarak karnında taşımıştı. Çocuğun sütten kesilmesi ise iki yıl sürer. Bana ve ana-babana şükret! Diye ona öğütte bulunmuşuzdur. Dönüş Banadır. Ey insanoğlu! Ana-baban, seni körü körüne Bana ortak koşman için zorlarsa, onlara itaat etme”¹⁹⁵; dünya işlerinde onlarla güzel geçin”¹⁹⁶; Bana

¹⁹¹ Ankebût, 29 / 8.

¹⁹² İsrâ, 17 / 23. Ana-babaya iyilik yapılmasını tavsiye eden diğer âyetler için bkz. Nisâ, 4 / 36; Ankebût, 29 / 8; Ahkâf, 46 / 15.

¹⁹³ Krş. En'âm, 6 / 151 ile Çıkış, 20. bab, 7-17 ve Tesniye, 5. bab, 16-21. İbn Abbas demiştir ki: Bu âyetler diğer mukaddes kitapların hiçbirinden neshedilip yürürlükten kaldırılmamış muhkem âyetlerdir. Bunlar, âdemoğullarının hepsine haramdır. Kâ'bû'l-Ahbar da demiştir ki: bu âyetler Tevrat'ın başlangıcıdır. Bu şekilde bütün şeriatler bunlar üzerinde toplanmış, bunların Musa âleyhisselâm'a indirilen “kelimât-ı aşere” (on emir) olduğu da söylenmiştir. (YAZIR, a.g.e., III, 544.

¹⁹⁴ En'âm, 6 / 151.

¹⁹⁵ Allah, baba ve kardeşler küfrü imana tercih ediyorlarsa onları dost edinilmemesi gerektiğini Tevbe, 9 / 23'te şöyle emrediyor: “Ey iman edenler! Eğer küfrü imana tercih ediyorlarsa, babalarınızı ve kardeşlerinizi dost edinmeyin. İçinizden kimler onları dost edinirse, işte zâlimler onlardır”.

¹⁹⁶ Kur'ân, ana-babaya itaati şarta bağlamakta, ancak onlarla iyi geçinmeyi ve onların gönüllerini hoş tutmayı hiçbir şarta bağlamamaktadır. Din ayrılığı bile, ana-babaya kötü muameleye mazeret teşkil etmemektedir. (ÖZSOY ve GÜLER, Konularına Göre Kur'ân, 475.

yönelen kimselerin yoluna uy; sonunda dönüşünüz banadır. O zaman yaptıklarınızı size bildiririm”¹⁹⁷.

Kur’ân, Allah tarafından Tevrat’ta da İsrail oğullarına da ana-babayı tavsiye ettiğini şöyle açıklıyor: “Hani İsrail oğullarından, sizin Allah’tan başkasına ibadet etmeyeceğinize, ana-babaya, bir de akrabaya, yetimlere ve miskinlere iyilik edeceğinize dair güvenilir söz almıştık...”¹⁹⁸.

Tevrat'a göre de, çocuklar üzerinde ana babanın geniş bir hakimiyeti vardır. Fakat bu hakimiyet keyfi olarak kullanılamayacağı gibi sınırsız da değildir. Âsî ve itâatsız çocuk, ebeveyninin şikâyeti üzerine idamla cezalandırılabilir¹⁹⁹.

Yahudi toplumunda önceleri, babanın liderliğinde eşlerin, köle ve cariyelerin oluşturduğu geniş aile modeli olduğu, Tevrat’ın muhtelif yerlerinde görülmektedir²⁰⁰. Bu liderlik, kişiye bir takım imtiyazlı haklar vermesinin yanında, böyle bir grubun sorumluluğunu da yüklemektedir. Bu ağır sorumluluk karşısında bir takım haklara sahip olunması normal olmakla birlikte, Tevrat’ta bu hakların tam bir hakimiyet oluşturduğu görülmektedir. Örneğin; baba, oğluna eş seçebilme, kızını da dilediğine verebilme hakkına sahiptir²⁰¹.

Yahudilere göre kadına düşen en önemli görev anneliktir. Soyun erkek çocukla devam etmesi, kadının bunu bir onur meselesi yapmasına yol açmıştır. Ailede kadının pozisyonu da çoğunlukla onun bir oğlu olmasına bağlıdır²⁰². Yahudiliğin temel ilkeleri olan on emirden biri olan “Babana ve anana hürmet et”²⁰³ emri de, kadının, anne olunca daha değerli olduğunu göstermektedir.

Yahudilere göre evlilikte çoğalma, Tanrının isteği olduğu için, çocuk, evliliği kutsallaştırmaktadır²⁰⁴. Tevrat’ta, çocuk yetiştirmenin önemine işaret eden bir çok örnek bulmak mümkündür. Hatta Tevrat’ta “çocuksuz ölme” bir tehdit unsuru olarak

¹⁹⁷ Lokman, 31 / 14, 15.

¹⁹⁸ Bakara, 2 / 83.

¹⁹⁹ ES’AD, a.g.e., 194.

²⁰⁰ Bkz. Tekvin, 46. bab, 7.

²⁰¹ Bkz. Çıkış, 21. bab, 7; *The Jewish Encyclopedia*, “Family and Family Life” md,V, 336.

²⁰² Bkz. *The Jewish Encyclopedia*, “Family and Family Life” md, V, 338.

²⁰³ Çıkış, 20. bab, 12; Tesniye, 5. bab, 16.

²⁰⁴ ÜNAL, a.g.t., 14.

kullanılmaktadır²⁰⁵. Rahel'in Yakup'a "Bana çocuklar ver, yoksa ölürüm"²⁰⁶ demesi, çocuğu olduktan sonra da duygularını "Allah, utancımı kaldırdı"²⁰⁷ şeklinde ifade etmesi Yahudilerde çocuk sahibi olmaya verilen önemi göstermektedir.

Tevrat, ana-babaya hürmet ve itaat edilmesi gerektiği, hatta ana-babasına karşı çıkan ya da onları vuran çocukların öldürüleceğini emrediyor: "ve babasına yahut anasına vuran mutlaka öldürülecektir... Ve babasına yahut anasına lânet eden mutlaka öldürülecektir"²⁰⁸. "Her biriniz kendi anasından ve babasından korkacak"²⁰⁹. "Babasına yahut anasına lânet eden her adam mutlaka öldürülecektir; babasına yahut anasına lânet etmiştir, kanı kendi üzerinde olacaktır"²¹⁰. "Eğer bir adamın, inatçı ve âsî, babasının sözünü ve anasının sözünü dinlemeyen, ve kendisini tedip ettikleri halde onları dinlemeyen bir oğlu olursa; o zaman babası ve anası onu tutacaklar, ve onu şehrinin ihtiyarlarına; ve yerinin kapısına çıkaracaklar; ve şehrinin ihtiyarlarına diyecekler: Bu bizim oğlumuz inatçı ve âsîdir, sözümüzü dinlemez, obur ve ayyaşdır. Ve şehrinin bütün adamları onu taşla taşılayacaklar, ve ölecek; ve aranızdan kötülüğü kaldıracaksın; ve bütün İsrail işitip korkacaklar"²¹¹.

Anne-baba, çocuğunun Torah öğrenmesini ve iyi ameller yapmasını (Yahudi şeriatına uyan, iyi bir insan olarak yaşamasını) temenni etme yanında, onun vakti gelince evlenmesini de istemektedir. Çünkü soyun sağlıklı bir biçimde sürmesi ancak böyle mümkündür. Çocuk edinme sorumluluğu bu şekilde, nesilden nesile babaların üzerinde devam etmektedir.

IX- EVLİLİĞİN SONA ERMESİ (BOŞANMA-TALAK)

Kur'ân, evlenme düzenini kurduğu gibi, boşanma düzenini de getirmiştir. Kur'ân, evlilik akdi için "misak-ı galiz" (Ağır, sağlam teminat) ifadesini kullanmış ve

²⁰⁵ Bkz. Levililer, 20 bab, 20-21.

²⁰⁶ Tekvin, 30. bab, 1.

²⁰⁷ Tekvin, 30. bab, 23.

²⁰⁸ Çıkış, 21. bab, 15, 17; Tesniye, 5. bab, 16.

²⁰⁹ Levililer, 19. bab, 3.

²¹⁰ Levililer, 20. bab, 9.

²¹¹ Tesniye, 21. bab, 18-21.

boşanmayı fazla hoş karşılamamıştır: “Vaktiyle siz birbirinizle haşır-neşir olduğunuz ve onlar sizden sağlam bir teminat almış olduğu halde onu nasıl geri alırsınız!”²¹².

Kur’ân’da evliliğin ilk adımı olan nikah konusundan başlayarak, bir ömür boyunca karı kocayı ilgilendiren aile hukukuna ait meseleler, özellikle de geçimsizlik söz konusu olduğunda nasıl bir yol takip edilmesi gerektiği detaylı bir şekilde açıklanmıştır²¹³. Kur’ân, boşanma işini bazı kayıtlara bağlayarak evlenme akdini, ani tepkilerin saldırsına maruz bırakmamıştır. Böylece kurulan aile ocağının devamını teminat altına almıştır. İlk önce, eşine karşı nefret duymaya başlayan erkeğin, vicdanına müracaatla eşinin iyi yönlerini hatırlamasını istemektedir²¹⁴: “...onlarla (kadınlarla) iyi geçinin. Eğer onlardan hoşlanmazsanız (biliniz ki) Allah’ın hakkınızda çok hayırlı kılacağı bir şeyden de hoşlanmamış olabilirsiniz”²¹⁵. Kur’ân, erkeğe bu tavsiyelerde bulunduğu gibi, uzlaşma isteğine kadını da teşvik etmiştir: “Eğer bir kadın kocasının geçimsizliğinden yahut kendisinden yüz çevirmesinden endişe ederse, aralarında bir sulh yapmalarında onlara günah yoktur. Sulh (daima) hayırlıdır. Eğer iyi geçinir ve Allah’tan korkarsanız şüphesiz Allah yaptıklarınızdan haberdardır”²¹⁶.

Kur’ân, ikinci olarak, karı koca arasında geçimsizlik ve huzursuzluk korkusu halinde tarafları temsil edecek iki hakemin belirlenmesini ve aralarını uzlaştırılmasını istemektedir²¹⁷: “Eğer karı-kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Bunlar barıştırmak isterlerse Allah aralarını bulur; şüphesiz Allah her şeyi bilen, her şeyden haberdar olandır”²¹⁸.

Kur’ân, yukarıda ki tavsiye ve emirler uygulandığı halde geçimsizliğin önlenememesi ve başka çare kalmaması durumunda yapılacak şeyin, kadının aybaşı adetinden temiz olduğu süre içerisinde ve henüz cinsi ilişkide bulunmadan boşama işinin yapılmasını ve iddet süresince de kadının nafaka ve kalacak yeri koca

²¹² Nisa, 4 / 21.

²¹³ DÜMLÜ, Kur’ân’da Bazı Kavramlara Bakış, 176.

²¹⁴ Bkz. el-HUDARÎ, a.g.e., 99; Ömer DÜMLÜ, Kur’ân-ı Kerim’de İyi İnsan ve Yararlı İş, yy. İzmir, 2000, 122-123.

²¹⁵ Nisa, 4 / 19.

²¹⁶ Nisa, 4 / 128.

²¹⁷ Bkz. el-HUDARÎ, a.g.e., 100; DÜMLÜ, a.g.e., 123.

²¹⁸ Nisa, 4 / 35.

tarafından temin edilmesini emretmektedir²¹⁹: “Ey Peygamber! Kadınları boşayacağınızda, onları iddetlerini gözeterek boşayın ve iddeti de sayın. Rabbiniz Allah’tan korkun. Apaçık bir hayasızlık yapmaları hali bir yana, onları evlerinden çıkarmayın, kendileri de çıkmassınlar. Bunlar Allah’ın sınırlarıdır. Kim Allah’ın sınırlarını aşarsa, şüphesiz kendine zulmetmiş olur. Bilmezsin, olur ki Allah, bundan sonra bir durum ortaya çıkarı verir”²²⁰.

İnsanlığın ve ahlakın devamı, devletin ve toplumsal düzenin çekirdeği ve ilk şartı kabul edilen evlilik, şâyet her iki tarafın da büyük fedakarlıklara rağmen devam etmesi mümkün değilse, hayatları sonuna kadar birlikte yaşamaya zorlanamaz. Çünkü bu takdirde kutsal kabul edilen, sevgi, saygı ve huzur yumağı olan evlilik müessesesi artık işkence ve zulüm haline gelir. Bu gerçekleri göz önünde bulunduran Kur’ân-ı Kerim, boşama müessesesini benimsemiş ve gerek erkeğe, gerek kadına boşanma hakkı vermiştir²²¹. Koca tek taraflı iradesiyle evlenmeye son verebilmek için mümeyyiz ve reşit olmalıdır. Ancak İslâm hukukunda evlenme ve boşanma ehliyeti konusunda bir paralellik yoktur. Bir küçük veya akıl hastasının velîsi tarafından evlendirebileceği halde, küçük veya akıl hastasının karısını, velî onlar adına boşayamaz. Küçük mümeyyiz de olsa karısını boşayamaz. Velî de ergin olmayan oğlunun karısını onun adına boşayamaz²²².

Tevrat’a göre; kadının boşanma talebi, hakkı yoktur²²³. Boşama kocanın elindedir²²⁴. Koca boşama hakkını keyfi bir surette kullanabilir²²⁵. Ancak koca iki halde bu hakkı kaybeder. Bunlar; kocanın aldığı kıza bâkir olmadığı gibi bir iftirada bulunması²²⁶ veya bekar bir kıza zorla tecâvüz neticesinde onunla evlenmeye

²¹⁹ Bkz. el-HUDARÎ, a.g.e., 100; DUMLU, a.g.e., 124.

²²⁰ Talak, 65 / 1.

²²¹ Bkz. Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 49.

²²² Halil CİN, *Eski Hukukumuzda Boşanma*, 2. b., Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1988, 40; Ayrıca bkz. FERRUH, a.g.e., 80.

²²³ Hamide TOPÇUOĞLU, *Eski İsrail Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1948, 42.

²²⁴ ES’AD, a.g.e., 193; SURÛR, a.g.e., 289.

²²⁵ Bkz. Tesniye, 24. bab, 1; TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42; *Türk Ansiklopedisi*, “Boşanma” md, Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, Ankara, 1955, VII, 390.

²²⁶ Bkz. Tesniye, 22. bab, 13-21.

mecbur tutulması²²⁷ halleridir. Her iki durumda koca artık ömrünce karısını boşayamaz, çünkü onu zelil etmiştir²²⁸.

A- Boşanma Sebepleri

1- Zina²²⁹

Kur'ân, zinayı boşanma sebebi kabul eder: "... apaçık bir fuhuş (zina) irtikâp etmedikçe, (mehir olarak) verdiklerinizin bir kısmını alıp götürmeniz için onları sıkıştırmanız size helâl değildir..."²³⁰. Âyetten anlaşılıyor ki, zina boşanma sebebi olduğu gibi, bu durumda kadın ayrılmaya sebebiyet verdiği için, hatta ondan boşanma karşılığında bir mal bile alma hakkını doğurur²³¹.

Kur'ân, zinâyı, "şerî bir akde dayalı olmaksızın ihtiyarı ile yapılan haram bir cinsel ilişki" olarak kabul ettiğinden, taraflardan her birisinin Müslüman olup olmaması fark etmez, hepsini zinâ kabul eder ve şartlar meydana gelmişse, cezanın uygulanmasını ister.

Tevrat'a göre ise; zinanın boşanma sebebi olduğuna dair açık bir ifade yoktur. Ancak zina suçu için uygulanan müeyyideler, Kur'ân'a göre daha ağır ve kesindir. Hatta Yahudi hukukuna göre, mahkeme, zinâ suçlusu olarak bulunan kadının kocasını, karısını boşamak için zorlamalıdır²³². Zina eden kadın erkek şayet evli iseler öldürüleceklerdir. Kız daha nişanlı olduğu dönemde de zina ederse öldürülecektir. Hatta hayvanla yapılan fuhuşun cezası da ölümdür²³³: "Eğer bir adam, başka bir adamın karısı olan bir kadınla yatmakta olarak bulunursa, o zaman kadınla yatan adam ve kadın, onların ikisi de öleceklerdir; ve kötülüğü İsrail'den kaldıracaksın"²³⁴.

²²⁷ Bkz. Tesniye, 22. bab, 28, 29.

²²⁸ Bkz. TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42.

²²⁹ Türk Medeni Kanununda da zina boşanma sebebidir. Md. 161: "Eşlerden biri zina ederse, diğer eş boşanma davası açabilir".

²³⁰ Nisâ, 4 / 19.

²³¹ Bkz. YAZIR, a.g.e., II, 534.

²³² COHON, a.g.e., 165.

²³³ Bkz. Tesniye, 22. bab, 23-27,ler; Levililer, 20. bab, 10-16,ler.

²³⁴ Tesniye, 22. bab, 22.

Hız Musa'nın getirdiği On Emir'den biri, "Komşunun Karısına göz atmayacaksın"²³⁵ emridir. Kim komşusunun karısıyla zinâ ederse, ölüm cezasına çarptırılır²³⁶. Fakat Talmud, buradaki komşu ifadesinden sadece Yahudiyi kabul eder ve yabancıların kadınlarıyla zina yapmasını caiz görür. Haham Reşi bundan şu neticeyi çıkarır: Bir Yahudi, yabancı birinin ırzına tecavüz ettiğinde hata işlemiş olmaz. Çünkü, yabancılarla yapılan nikah zaten fasittir. Zira, İsrail oğullarından olmayan bir kadın hayvan gibidir. hayvan ve ona benzeyenlerle de nikah yapılmaz. Beşay, Levi ve Cersun adlı hahamlar da bu görüştedirler. Meymonid diyor ki, "Yahudi olmayan kadınları elde etmek Yahudilerin hakkıdır"²³⁷.

2- Dinden Dönme (İrtidad)

Kur'ân'a göre; İslam dinini bırakıp başka dini veya dinsizliği tercih etmek boşanma sebebidir. "... ne bu (mümin) kadınlar o kâfirlere helâldir, ne de o Kâfirler bu (mümin) kadınlara helâl olur. Kâfirlere, kadınlar için sarf ettiklerini verin... Kâfir kadınlarla evlilik bağlarını tutmayın. Onlar için sarfettiğiniz mehiri isteğin; onlar (kâfir erkekler) da sarf ettikleri mehiri istesinler. Bu Allah'ın hükmüdür..."²³⁸. başka bir âyette Allah: "(Ey müminler!) iman etmedikçe müşrik kadınlarla evlenmeyin. Mümin bir cariyeye, hoşunuza gitse bile, müşrik bir kadından hayırlıdır. (Mümin kadınları), iman etmedikçe müşrik erkeklerle evlendirmeyin. Mümin bir köle, hoşunuza gitse bile, (hür) bir müşrikten hayırlıdır. Bunlar, (sizi) cehenneme çağırırlar; Allah ise, izniyle, cennete ve mağfirete davet ediyor..."²³⁹ buyurmaktadır.

İlk âyette geçen "Kâfir kadınlarla evlilik bağlarını tutmayın" cümlesi, irtidât eden yani İslam dinini bırakıp başka dini ve dinsizliği tercih eden kadınların boşanması gerektiğini ifade ediyor. Ancak burada sadece irtidât eden kadın için hüküm geçerli değil, aynı zamanda mümin kadının kocası irtidât ederse, kadın için boşanma sebebi kabul edilir.

Tevrat'a göre eşlerden birinin irtidât etmesi boşanma sebebi olup olmadığı konusunda açık bir hüküm yoktur. Ancak İbrânî olmayan milletlere kız alıp vermeyi

²³⁵ Tesniye, 5. bab, 21.

²³⁶ Bkz. Levililer, 18. bab, 20; 20. bab, 10.

²³⁷ ŞELEBÎ, a.g.e., 248.

²³⁸ Mümtehine, 60 / 10.

²³⁹ Bahara, 2 / 221.

yasaklayan hüküm açıktır: "... ve onlarla (İbrânî olmayan diğer milletlerle) hısımlık etmeyeceksin; kızını onun oğluna vermeyeceksin ve onun kızını oğluna almayacaksın. Çünkü o senin oğlunu benim ardımca yürümekten saptıracak ve başka ilâhlara kulluk edecekler ve Rabb'in öfkesi size karşı alevlenecek ve seni çabuk yok edecek"²⁴⁰.

Aslında Bakara suresinin 221. âyeti ile Tesniye bölümünün 7. babının 3 ve 4. âyetlerde zikredilen yasak ve nedeni aynıdır. Yani Kur'ân da mümin olmayanla evlenmeyi yasaklamış, Tevrat da Yahudi olmayan milletlerle evlenmeyi yasaklamıştır. Her ikisinin ortak nedeni, karşı tarafın, evleneceği kişiyi Allah yolundan saptıracağıdır.

3- Şiddetli Geçimsizlik

Şiddetli geçimsizlik Kur'ân'a göre boşanma sebebidir. Fakat aralarını ayıracak derecede geçimsizlik girmişse de eşlerin hemen boşanmasına cevaz vermez. Önce bunu sulh ile ortadan kaldırmayı ve tarafları barıştırmayı öğütler: "Karı koca arasındaki bir geçimsizlikten endişe ederseniz, (bu geçimsizliği ortadan kaldırmak için, onlara) erkeğin ailesinden bir hakem, kadının ailesinden de bir hakem gönderin. Eğer iki taraf da, (bu anlaşmazlığı) islâh etmek isterse, Allah da onları muvaffak kılar..."²⁴¹. Başka bir âyette Cenab-ı Allah: "Eğer bir kadın, kocasının (kendisine karşı) kötü davranmasından veya (kendisinden) yüz çevirmesinden korkarsa, aralarını sulh yoluyla düzeltmelerinde kendileri için bir vebal yoktur. Sulh (elbette) hayırlıdır..."²⁴² buyurmaktadır.

Ancak sulh girişimleri neticesiz kalırsa o zaman Kur'ân boşanmayı uygun görüyor: "Eğer (karı-koca birbirinden) ayrılırlarsa, Allah, her ikisini de fazl'u kereminin bolluğundan ihtiyaç içinde bırakmaz. Allah, fazl'u keremi bol, hikmet sahibidir"²⁴³. Kur'ân, boşanma durumunda, kadına verilen mehrin geri alınmasını yasaklamıştır. Ancak kendi aralarında anlaşarak kadın belli bir miktar karşılığında boşanabilir: "...kadınlara (mehir olarak) verdiğiniz şeyi, kadın erkek, Allah'ın çizdiği

²⁴⁰ Tesniye, 7. bab, 3, 4.

²⁴¹ Nisâ, 4 / 35.

²⁴² Nisâ, 4 / 128.

²⁴³ Nisâ, 4 / 130.

hudûdu ihlal etmekten korkmadıkça geri almanız helâl olmaz. Fakat onların, Allah'ın çizdiği hudûdu ihlâl etmelerinden korkarsanız, bu takdirde, kadının kocasına verdiği fidyede ikisi üzerine bir günâh yoktur..."²⁴⁴.

Bu son iki âyetten anlaşılıyor ki, Kur'ân'a göre boşanma sadece erkeğin elinde değildir. Geçerli bir sebep meydana geldiği zaman, kadın da mal karşılığı Nikahtan sıyrılabilir²⁴⁵. Ancak yukarıda zikrettiğimiz Nisâ suresi 130. âyetten çıkan mana şudur: Ayrılık, iki tarafın rızasıyla olmaz, birinin diğerinde gözü bulunursa, iğna (muhtaç etmeme) vaat edilmiş değildir. Kadın ayrılmak istemez, geçinmek arzu ederse, erkeğin onu boşaması günâhtır. Aynı şekilde erkek bırakmak istemez, geçinmek arzu ederse, ayrılmaya zorlamak veya zor kullanmakla ayırmak da günâhtır²⁴⁶.

Şiddetli geçimsizlik nedeniyle her iki tarafa (karı-koca) boşanma hakkı tanıyan Kur'ân'a karşın, Tevrat'ta kocanın aldığı kıza bekâr olmadığı gibi bir iftirada bulunması ya da bekâr bir kıza zorla tecavüz etmesi neticesinde onunla evlenmesi halleri dışında koca boşanma hakkını keyfi bir surette kullanabilir. Çünkü boşanma yetkisi kocanın elindedir. Her ne olursa olsun kadının boşanma hakkı yoktur²⁴⁷: "Bir adam bir kadın alıp onunla evlendiği zaman vaki olacak ki, onda utanılacak bir şey bulunduğu için, kadın onun gözünde lütuf bulmazsa, onun için boş kağıdını yazacak ve onun eline verecek ve onu evinden gönderecek..."²⁴⁸.

Ancak şu var ki, şâyet koca ikinci kadını alır ve birinci kadına karşı sorumluluklarını yerine getirmezse o zaman karısı ayrılabilir: "... eğer kendisine başka bir kadın alırsa, evvelkinin nafakasını, esvabını ve karılık hakkını eksiltmeyecektir. Ve eğer bu üç şeyi ona yapmazsa, o zaman meccânen, parasız çıkacaktır"²⁴⁹.

²⁴⁴ Bakara, 2 / 229.

²⁴⁵ Bkz. YAZIR, a.g.e., II, 108.

²⁴⁶ YAZIR, a.g.e., III, 99.

²⁴⁷ TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42.

²⁴⁸ Tesniye, 24. bab, 1.

²⁴⁹ Çıkış, 21. bab, 10, 11.

Günümüz medeni kanununda da şiddetli geçimsizlik boşanma sebebi kabul edilir²⁵⁰.

B- Boşanma Çeşitleri

Kur'ân-ı Kerim ve Tevrat'ın kabul ve ret ettikleri boşanma şekilleri, sebep sonuçları birbirinden farklıdır

1- Kur'ân'a Göre boşanma Şekilleri

a- Dönüştürsüz Boşama (Bâin Talak)

Bâin talak; Karıyı kocadan ayıran, evlilik hayatını sona erdiren, yeni bir akit ve mehir olmaksızın tekrar evlilik hayatına dönme imkanı olmayan boşamadır²⁵¹. Sonucu Bâin talakı doğuran birkaç şekli vardır:

(1)-Talak-ı Selâse (Üç Talakla Boşama)

Koca, karısını iki kere ric'î şekilde boşayıp bir daha boşaması halinde evlilik hayatını sona erdiren, o kadın başka bir erkekle evlenip, ikinci evliliği de sona ermeden tekrar ilk kocasıyla evlilik hayatına dönüş imkanı vermeyen boşamadır²⁵². Buna, dönüşü mümkün olmadığı için bâin Talak da denilir: "Boşamak iki defadır. Sonrası, ya bilinen usûlde tutmak, ya da iyilikle salıvermektir... Erkek karısını (üçüncü defa) boşarsa, artık o kadın, başka bir eşle evlenmedikçe ilk kocasına helâl olmaz. Eğer bu eş onu boşarsa, Allah'ın hudûdunu koruyacaklarını zannettikleri takdirde, birbirlerine dönmelerinde herhangi bir günâh yoktur..."²⁵³.

²⁵⁰ T. M. K., 166. md: "Evlilik birliği ortak hayatı sürdürmeleri kendilerinden beklenmeyecek derecede temelinden sarsılmış olursa, eşlerden her biri boşanma davası açabilir".

²⁵¹ Bkz. KARAMAN, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, II, 115; ERDOĞAN, a.g.e., "Bâin" md, 31.

²⁵² Bkz. KARAMAN, a.g.e., II, 115; *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 303; *İslâm'da Kadın ve Aile*, 275.

²⁵³ Bakara, 2 / 229, 230.

İslam hukukunda bu uygulamaya hülle denir. Hülle; Hurmet-i galîzayı (evlenme haramlığını) ortadan kaldırarak evvelki koca için nikahı yenilemenin helâl olmasına sebep olan bir muâmeledir²⁵⁴.

(2)-Li'ân (Mulâ'ane – Karşılıklı Lanetleşme)

Mulâ'ane veya Li'ân; Lânetleşmek, kocanın karısına zina isnadında bulunması ve dört şahit getirmemesi sonucunda karı ile kocanın hakim huzurunda şer'î usûlüne uygun olarak dörder defa şahâdette bulunduktan sonra kendilerine lânet ve gazap okumalarıdır²⁵⁵. Böylece bâin Talakla (dönüşsüz) boşanmış olurlar ve evlilik hayatları son bulur. "Eşlerine zina isnat eden ve kendilerinden başka şahitleri de olmayan kimselerden her birinin şahitliği, doğruyu söyleyenler olduğuna dair Allah'a dört defa yemin etmekle olur. Beşincisi ise, eğer yalan söylüyorsa, Allah'ın lânetini kendi üzerine olmasını dilemektir. Kocasının yalancılardan olduğuna dair Allah'a dört defa yemin etmesi, zina cezasını ondan kaldırır. Beşincisi ise, eğer erkek doğruyu söyleyenlerden ise, Allah'ın gazabının kendi üzerine olmasını dilemektir"²⁵⁶.

(3)-Muhâla'a (Hulu'- Bedel Karşılığında Boşanma)

Muhâla'a; Karı-kocanın anlaşarak çoğu kez kadının mehrinden vazgeçmek gibi bir bedel vermesi karşılığında ayrılmaları demektir²⁵⁷: "... onların (karı-koca), Allah'ın çizdiği hudûdu ihlâl etmelerinden korkarsanız, bu takdirde, kadının kocasına verdiği fide de ikisi üzerine bir günâh yoktur..."²⁵⁸.

Bu âyet şunu ifade etmektedir; karı-koca Allah'ın belirlemiş olduğu sınırlarda duramayacaklarında endişe ederler, karı-koca hukukunu gözetemeyecekleri, meşrû olmayan bir duruma düşecekleri şüphesinde bulunurlarsa hüküm farklıdır. O zaman ey hakimler! Bu ikisinin Allah'ın belirlediği şer'î sınırlarda duramayacaklarında korkar, bunu bazı belirtilerden anlarsanız, o zaman kadının nikah bağından kurtulmak için boşamaya karşılık, gerek mehir ve gerek diğer başka

²⁵⁴ ERDOĞAN, a.g.e., "Tahli" md, 429.

²⁵⁵ ERDOĞAN, a.g.e., "Li'ân" md., 260.

²⁵⁶ Nur, 24 / 6-9.

²⁵⁷ ERDOĞAN, a.g.e., "Muhâla'a" md., 321.

²⁵⁸ Bakara, 2 / 229.

şeylerden verdiği bedelde ne veren karı ve ne de alan koca, ikisine de günah yoktur. Bu şekilde mal karşılığı nikahtan sıyrılmak caizdir ve bu, bir bâin Talak (dönüşsüz boşama) olur²⁵⁹.

(4)-Tefvizi Talak: Her ne kadar Kur'ân bahsetmemişse de, İslâm hukukunda kadına Muhâla'a haricinde Tefvizi Talak hakkı da verilmiştir. Tefvîz sözlükte, "Bir şeyi veya bir işi birine devretmek"²⁶⁰ demektir. Tefvizi Talak; boşanma yetkisinin koca tarafından karıya temlik yani, "boşanma hakkını sana verdim, istersen benden boş ol" demektir. Böylece koca, boşanma yetkisini karısına vermiş olur²⁶¹.

b- Dönüşlü Talak (Ric'i Talak)

Ric'î talak; yeniden evlenme akdi yapmadan evlilik hayatına dönüş imkanı veren boşamadır. Eşini böyle boşayan koca, belli müddet (iddet) içinde boşamadan vazgeçerse, bunu eşine bildirir ve evlilik hayatları yeniden başlar²⁶². "Boşanmış kadınlar, kendi başlarına üç kur' (hayız veya temizlik) süresi beklerler. Eğer onlar, Allah'a ve âhiret gününe inanıyorlarsa, Allah'ın rahimlerinde yarattığı şeyi gizlemeleri onlara helâl olmaz. Fakat kocaları, eğer barışmak isterlerse, bu süre içinde onları geri almaya daha layıktırlar. Kocalarının onlar üzerinde hakları olduğu gibi, onların da kocaları üzerinde belli hakları vardır; fakat erkekler, onlar üzerinde bir üstünlük derecesine sahiptirler. Allah, Aziz'dir, Hakim'dir. Boşanmak iki defadır. Sonrası, ya bilinen usûlde tutmak, ya da iyilikle salıvermektir..."²⁶³.

(1)-İki Talaka kadar boşama

Bir ya da iki talakla boşanan kadına, iddeti içerisinde kocası tekrar kendisine dönebilir. Yani bir ya da iki talakla boşama dönüşlü boşamadır, iddeti içerisinde yeni bir akit yapmadan eski akit ve mehirle evlilik hayatı devam edebilir:

²⁵⁹ YAZIR, a.g.e., II, 107, 108.

²⁶⁰ ERDOĞAN, a.g.e., "Tefvîz" md, 447.

²⁶¹ KESKİOĞLU, a.g.e., 246; CİN, Eski Hukukumuzda Boşanma, 68-69.

²⁶² Bkz. KARAMAN, Anahatlarıyla İslâm Hukuku, II, 114; Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 303; İslâm'da Kadın ve Aile, 274.

²⁶³ Bakara, 2 / 228, 229.

“Boşamak iki defadır. Sonrası, ya bilinen usûlde tutmak, ya da iyilikle salıvermektir...”²⁶⁴.

(2)-İlâ' (Kadına Yaklaşmama Yemini)

İlâ': Kocanın karısı ile cinsel birleşmede bulunmamak üzere yemin etmektir²⁶⁵. Ancak böyle bir yemin talak-ı ric'î hükmündedir. Yani belli süre içinde koca boşamadan vazgeçebilir ve evlilik hayatları yeni bir akit olmadan yeniden başlar: “Kadınlarına yanaşmamaya yemin edenlerin dört ay beklemeleri gerekir. Eğer (yeminlerinden) dönerlerse, şüphesiz, Allah, Gafûr'dur, Rahim'dir. Eğer boşanmaya karar verirlerse, Allah, şüphesiz, hakkıyla işiten, hakkıyla bilendir”²⁶⁶.

Eğer koca yeminini bozar ve eşine dönerse, o zaman koca yemin kefâreti verecek: “Allah sizi, boş ve gayesiz yeminlerinizden dolayı sorumlu tutmaz²⁶⁷, fakat kasıtlı yeminleriniz sebebiyle sizi sorumlu tutar. (Eğer kasıtlı yeminden dönecek olursanız) kefâreti, kendi ailenize yedirdiğinizin ortalamasından on fakiri doyurmak, yahut onları giydirmek, yahut ta bir köle azâd etmektir. Kim (bunları) bulamazsa, (kefâreti), üç gün oruç tutmaktır. İşte, yemin ettiğinizde, yeminlerinizin kefâreti budur. Yeminlerinizi koruyun. Allah, şükredesiniz diye âyetlerini işte böyle açıklıyor”²⁶⁷.

(3)-Zihâr (muzâhare)

Zihâr; Kocanın karısını nesep, süt emme veya sıhrîyet sebebiyle ebediyen kendisine evlenmesi haram olan bir kadının kendisince bakılması caiz olmayan arkası, karnı, uyluğu gibi bir uzvuna benzetmesidir. Cahiliye döneminde zihâr bir tür boşanma sayılmaktaydı. Kur'ân, bu tür talakı yasaklamış ve zulüm yapmak için zihâr yapanların kefâret vererek karılarına dönmelerini istemiştir²⁶⁸: “... kendilerinden zihâr yaptığınız eşlerinizi analarınız yapmamıştır...”²⁶⁹. Başka bir âyette Allah: “İçinizden kadınlarını zihâr yapıp analarına benzetenlerin, onlar, hiçbir surette anaları değildir. Onların anaları, ancak kendilerini doğuran kadınlardır. Gerçek şu ki,

²⁶⁴ Bakara, 2 / 229.

²⁶⁵ YAZIR, a.g.e., II, 103.

²⁶⁶ Bakara, 2 / 226, 227.

²⁶⁷ Mâide, 5 / 89.

²⁶⁸ Bkz. SABUNÎ, a.g.e., II, 247; Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 57; ERDOĞAN, a.g.e., “Zihâr” md., 494.

²⁶⁹ Ahzâb, 33 / 4.

onlar, çirkin ve yalan olan söz söylemektedirler. Allah, şüphesiz affedicidir, bağışlayıcıdır. Kadınlarına zihâr yapıp, sonra da söylediklerinden dönenlerin, birbirleriyle temas etmeden önce bir köle azâd etmeleri gerekir. İşte size bununla öğüt veriliyor. Allah, yaptıklarınızdan hakkıyla haberdardır. Fakat kim azâd edilecek köle bulamazsa, yine birbirleriyle temas etmeden önce, birbiri arkasına iki ay oruç tutar. Buna da gücü yetmeyen altmış düşkün doyurur. Bu kefâret, Allah'a ve Rasûlüne iman etmeniz içindir. Bunlar, Allah'ın hudûdudur. Kâfirler için elim bir azâb vardır²⁷⁰ buyurmaktadır.

2- Tevrat'a Göre Boşanma Şekilleri

Tevrat'ın bahsettiği boşanma müessesesi ile Kur'ân'ın bahsettiği boşanma müessesesinin sebep ve sonuçları birbirinden farklıdır. Yani boşanma şekilleri, boşanma sonucundan doğan sonuçlar ve boşanma talep hakkının kimde olduğu gibi birbirinden farklı hükümler bulunmaktadır. Kur'ân'ın anlayışını ve getirdiği hükümleri yukarıda zikrettik. Şimdi Tevrat'ın boşanma şekillerini ve koyduğu hükümleri zikredeceğiz.

Tevrat'a göre kadının boşanma talebi, hakkı yoktur. Boşamak tamamıyla erkeğin elindedir. Koca bu hakkı keyfi bir surette kullanabilir²⁷¹. Koca, kadını boşamak istediği zaman, boş kağıdını yazacak ve kadının eline verecek ve onu evinden gönderecek. Bu durumda –Kur'ân'ın hulle hükmüne ters olarak²⁷²- kadın başka bir koca ile evlenirse, bu ikinci kocası onu boşar ya da ölürse kadın ilk kocasına dönemez²⁷³. "Bir adam bir kadın alıp onunla evlendiği zaman vaki olacak ki, onda utanılacak bir şey bulduğu için, kadın onun gözünde lütuf bulmazsa, onun için boş kağıdını yazacak, ve onun eline verecek, ve onu evinden gönderecektir. Ve evinden ayrıldıktan sonra kadın gidip başka bir erkeğin karısı olabilir. Ve sonraki adam da ondan nefret ederse, ve onun için boş kağıdını yazarsa ve onun eline verip onu evinden gönderirse; yahut onu kendisine karı olarak almış olan sonraki adam ölürse, onu göndermiş olan evvelki kocası, kadın murdar edildikten sonra, onu

²⁷⁰ Mûcâdele, 58 / 2-4

²⁷¹ TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42; ES'AD, a.g.e., 193; SURÛR, a.g.e., 289; Türk Ansiklopedisi, "Boşanma" md, VII, 390.

²⁷² Krş.Bakara, 2 / 230 ile Tesniye, 24. bab, 1-4.

²⁷³ Bkz. Commentary Editor George Arthur BUTTRICK vd, The Interpreter's Bible, Abingdon-Cokesbury Press, New York, 1953, II, 473-474.

kendisine karı olarak tekrar alamaz; çünkü Rabb'in önünde bu mekruh bir şeydir...²⁷⁴.

Tevrat iddetten bahsetmemektedir. Ancak Yahudi hukukuna göre kadın, boşandıktan doksan gün sonra bir başkasıyla evlenebilir. Bu süre içinde eski kocası ile evlenmesi mümkündür²⁷⁵.

Tevrat'ta göre koca ancak iki durumda boşama hakkını kaybeder:

1-Bekâr bir kıza zorla tecavüz neticesinde onunla evlenmesi gerekir. Bu durumda o kadın karısı olacak ve koca ömrünce karısını boşayamaz çünkü onu alçaltmıştır²⁷⁶: "Eğer bir adam kız olan nişanlanmamış genç bir kadın bulursa ve onu tutup onunla yatarsa ve onlar bulunurlarsa, o zaman onunla yatmış olan adam genç kadının babasına elli şekel gümüş verecektir. Ve kadın onun karısı olacaktır. Çünkü onu alçaltmıştır; bütün ömrünce onu boşayamayacaktır"²⁷⁷.

2-Aldığı kıza bâkir olmadığını söyleyip attığı iftira olduğu anlaşılması. Tevrat'a göre zina isnadında bulunan koca doğru çıkarsa kadın öldürülür (recm edilir). Şayet yalan söylediği anlaşılırsa ceza olarak kadının babasına verecek paradan başka birde kadın onun karısı olacak ve ömrü boyuca da boşayamayacaktır²⁷⁸: "Eğer bir adam bir kadın alır, ve ona yaklaşır ve ondan nefret ederse, ve ona ayıp şeyler isnat edip onun ismini kötülerse, ve: bu kadını aldım, ve ona yaklaştığım zaman kendisinde kızlık nişanlarını bulmadım, derse; o zaman genç kadının babası ve anası genç kadının kızlık nişanlarını alacaklar ve kapıya, şehrin ihtiyarlarına getirecekler; ve genç kadının babası ihtiyarlara diyecek: kızımı bu adama karı olarak verdim, ve ondan nefret ediyor, ve işte: senin kızında kızlık nişanlarını bulmadım, diyerek ona ayıp şeyler isnat etti; ve lakin kızımın kızlık nişanları bunlardır. Ve esvabı şehrin ihtiyarları önüne serecekler. Ve o şehrin ihtiyarları o adamı alıp kendisini tedip edecekler. Ve yüz şekel gümüş para cezasına onu mahkum edip genç kadının babasına verecekler, çünkü o adam İsrailin bir kızının ismini kötüledi; ve kadın o adamın karısı olacak; bütün ömrünce onu

²⁷⁴ Tesniye, 24. bab, 1-4.

²⁷⁵ Büyük Larousse, "Evlence" md, VII, 3911.

²⁷⁶ Bkz. TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42; BUTTRICK vd., a.g.e., II, 465-467.

²⁷⁷ Tesniye, 22. bab, 28, 29.

²⁷⁸ Bkz. TOPÇUOĞLU, a.g.e., 42; BUTTRICK vd., a.g.e., II, 465-467.

boşamayacaktır. Fakat bu şey, genç kadında kızlık nişanları bulunmadığı hakikatse; o zaman genç kadını babasının evinin kapısına çıkaracaklar, ve şehrinin adamları onu taşla taşılayacaklar, ve ölecek, çünkü babasının evinde zina etmiş olmakla İsrailde alçaklık etmiştir; ve aranızda kötülüğü kaldıracaksınız”²⁷⁹.

Tevrat'ta, doğurduğu sonuç itibariyle aynı olmasa da Kur'ân'ın li'ân hükmüne benzeyen bir hüküm bulunmaktadır. Ancak, böyle bir zina isnadı yapıp karşılıklı lanetleşmeden sonra Kur'ân'a göre bâin Talakla kadın boşanır. Tevrat'a göre ise kadının yalan söylediği anlaşılırsa lanetli olacak ve toplumdan dışlanacak, doğru olduğu anlaşılırsa evliliği devam eder: “ve Rab Musa'ya söyleyip dedi: İsrail oğullarına söyle, ve onlara de: Eğer bir adamın karısı sapar ve ona tecavüz eder ve bir adam ona yaklaşırsa ve kocasının gözünde gizli ve örtülü kalırsa ve kadın murdar olursa ve ona karşı şahit yoksa ve cürüm de tutulmazsa ve kocasına kıskançlık gelir ve karısı murdar olduğu halde karısını kıskanırsa; o zaman adam karısını kâhine getirecek ve kadın için efanın onda biri arpa unu olmak üzere onun takdimesini getirecek; onun üzerine yağ dökmeyecek ve üzerine buhur koymayacak; çünkü kıskançlık ekmek takdimesidir, fesat hatırlatan anılma ekmek takdimesidir. Ve kâhin kadını yaklaştırp Rabb'in önünde durduracak ve kadının başını açacak ve onun avuçlarına anılma ekmek takdimesini koyacak, kıskançlık ekmek takdimesidir; ve lânet getiren acılık suyu kâhinin elinde olacak, ve kâhin kadına yemin ettirecek ve ona diyecek: Eğer seninle adam yatmadı ise ve eğer kocanın Nikahı altında olarak murdarlığa sapmadınsa, lânet getiren bu su acılık suyundan beri ol, fakat kocanın Nikahı altında olarak saptın ve murdar oldunsa ve kocandan başka bir adam seninle yattı ise – o zaman kâhin kadına lânet yemini ile yemin ettirecek ve kâhin kadına diyecek-; Rab senin kalçanı düşürüp karnını şişirmekle Rab kavminin ortasında seni lânet ve yemin için ibret kılsın ve lânet getiren bu su senin karnını şişirmek ve kalçalarını düşürmek için bağırsaklarına girecek ve kadın: Amin. Amin, diyecektir. Ve kâhin bu lânetleri yazacak ve acılık suyu içinde silecek ve lânet getiren acılık suyunu kadına içirecek ve lânet getiren su onun içine girecek ve acı olacak, ve kâhin kıskançlık ekmek takdimesini kadının elinden alacak, ve ekmek takdimesini Rabb'in önünde sallayacak ve onu mezbaha getirecek ve onun anılması olarak kâhin ekmek takdimesinden avuç dolusu alacak, ve mezbahta yakacak, ve ondan sonra kadına suyu içirecek ve ona suyu içirdikten sonra vaki olacak ki, eğer murdarsa, ve kocasına karşı tecavüz etmişse, o zaman lânet getiren su onun içine girecek, ve acı

²⁷⁹ Tesniye, 22. bab, 13-21.

olacak; ve onun kamı şişecek, ve kalçası düşecek, ve kadın kavminin arasından bir lânet olacaktır. Ve eğer kadın murdar değilse, ve tahirse, o zaman beri olacak ve çocukları olacaktır”²⁸⁰.

C- Boşanmanın Hükümü ve Neticeleri

Kur’ân, boşanmayı son çare olarak sunmasından sonra, boşanma neticesinde kadınların zulme ve haksızlığa uğramamaları için birçok tedbir koymuştur. Doğan çocukların nafakasını düzenlemiştir. Böylece kadın hangi çeşit Talakla boşanmışsa, bu boşanma şekline ve kadının durumuna göre (hamile mi, değil mi?), kocanın üzerine düşen, kadın ve çocuğun nafakası, doğumdan sonra çocuğun emzirilmesi gibi kadının hukuku ve çocuğun nafakası ile ilgili konulara çok açık ifadelerle hükümler ve çözümler getirmiştir. “İçinizden ölenler ve geride zevceler bırakanlar, evlerinden çıkarmaksızın zevcelerine bir yıla kadar faydalanacakları mal vasiyet etsinler. Fakat kendileri çıkmışlarsa, kendi başlarına yaptıkları meşrû işlerden dolayı üzerinize herhangi bir günâh yoktur. Allah, Aziz’dir, Hakim’dir. Boşanmış kadınlar için de, Allah’tan sakınanlara borç olmak üzere marûf surette faydalanacakları bir mal olmalıdır”²⁸¹. Başka bir âyette boşanmış kadının nafakası için Allah: “Boşadığınız kadınları, gücünüz yettiği ölçüde, oturduğunuz yerde oturtun, evden çıkmalarını sağlamak için onları sıkıştırıp zarar vermeye kalkışmayın. Eğer hamile iseler, yüklerini bırakıncaya kadar onları besleyin. Eğer sizin için çocuğunuzu emzirmiş iseler, emzirme ücretlerini onlara verin. Bunu, aranızda, marûf ölçüler içinde görüşüp anlaşarak yapın. Eğer bir güçlkle karşılaşsanız, çocuğu bir başkası emzirir. Varlıklı olan kimse, nafakayı varlığına göre versin. Rızkı kendisine yetecek kadar olan da, Allah’ın kendisine verdiğinden versin. Allah, hiç kimseye, verdiğinden fazlasını yüklemeyiz. Allah, güçlükten sonra kolaylık verir”²⁸² buyurmaktadır.

Kur’ân süt çocuğunun emzirilmesi ve kimin hakkı olduğu konusunda açık hükümler getirmiştir: “Anneler, emzirmeyi tamamlamak isteyen baba için çocuklarını tam iki yıl emzirirler. Emzirenlerin yiyecek ve giyeceğini örfe uygun bir şekilde sağlamak, çocuk kendisinin olan babaya aittir. Herkes ancak gücü kadar sorumlu

²⁸⁰ Sayılar, 5. bab, 11-28.

²⁸¹ Bakara, 2 / 240, 24.

²⁸² Talak, 65 / 6, 7.

tutulur; ne ana çocuğu yüzünden, ne de baba yine çocuğu yüzünden zarar görmelidir. Vârise de aynısı düşer. Eğer ana ve baba, görüşerek ve anlaşarak (çocuğu ~~süt~~ten) kesmeyi dilerlerse, üzerlerine herhangi bir günâh yoktur ve eğer çocuklarınızı (süt anneye) emzirtmek isterseniz, bilinen miktarda (emzirme ücretini) teslim ettiğiniz takdirde, üzerinize herhangi bir günâh yoktur. Allah'tan sakının ve bilin ki, Allah, yaptıklarınızı şüphesiz hakkıyla görendir²⁸³.

Görüldüğü gibi Kur'ân, boşanma ile karı kocanın karşılıklı hak ve sorumlulukları bir anda bitirmemiş, kadın iddetini çekerken, erkek de ona yiyecek, giyecek, mesken ve doğan çocuğun nafakası gibi sorumluluklarını yerine getirmek zorundadır.

Kur'ân'ın bu anlayışına karşın Tevrat'a göre kadının boşanması neticesinde ne beklemesi gereken bir iddetten, ne de erkeğin ona karşı bir sorumluluktan bahseder. Boşanma ile birlikte karşılıklı hak ve vazifeleri de ortadan kalkmış olur.

X- VELÂYET VE VESÂYET

İster çocuklar gibi tabii olsun, ister akıl hastalığı gibi sonradan meydana gelmiş olsun ehliyetle tesir eden hâdiseler kişiyi ehliyetsiz, yahut eksik ehliyet (kasır) hâle getirmektedir. Bu gibi kişilerin şahsî ve mâlî işlerini yürütmek, haklarını korumak temsil müessesesini zaruri kılmıştır²⁸⁴.

A- Velâyet Kavramı

Velâyet; sözlük anlamı, "yardım, otorite, selâhiyet ve bir işi üzerine alıp yürütmek"tir. Hukuki temsilin yani "tasarrufta bir kimsenin diğerinin yerini tutmasının" bir nev'idir. Terim anlamı ise, "reşî bir şahsın, şahsî ve mâlî işlerini gözetip yürütme

²⁸³ Bakara, 2 / 233.

²⁸⁴ Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 195, 196; Anahatlarıyla İslâm Hukuku, II, 41, 42.

hususunda kasır olan bir şahsın yerini tutmasıdır". Velâyet hakkına sahip bulunan şahsa "velî" denir²⁸⁵.

B- Vesâyet Kavramı

Vesâyet; sözlük anlamı, "bir kimsenin diğerinden, gıyabında bir şeyi yapmasını istemesidir". Terim anlamı ise, "reşît bir kimseyi, mâlî işlerde, kasırın hukukî temsilcisi kılmaktır". Vesâyet hakkına sahip bulunan şahsa "vasî" denir²⁸⁶.

C- Velâyet ve Vesâyet Farkı

Velâyet, yalnızca kasırın şahsî işlerini değil, mâlî işlerini de görüp gözetmeyi, idare etmeyi içine almaktadır.

Vesâyet ise, selâhiyeti daha sınırlıdır. Reşît bir kimseyi sadece mâlî-hukukî işlerinde idare etmeyi içine alır.

~~Kısıtlı~~ (Kasırın) iş ve ihtiyaçlarını ikiye ayırmak mümkündür. Birincisi; evlendirmek, okutmak, tedavi ettirmek, işe verip sanat öğretmek gibi kasırın şahsî ile ilgili olanlardır. İkincisi ise; akitler, tasarruflar, muhafaza ve harcama gibi mâlî olan işlerdir. Kasırın hem şahsî hem de mâlî işleri temsile "velâyet", sadece mâlî işleri temsile "vesâyet" denir. Bu yüzden velâyet, vesâyeti de içine aldığı gibi, vesâyet, velâyeti içine almaz.

D- Velâyet ve Vesâyet Hakkı

İslam hukukuna göre kasırın (kısıtlı) babası ve babadan dedesi bulunursa her iki temsil hakkı da bunlara aittir. Eğer bunlar yoksa velâyet ile vesâyet birbirinden ayrılır. Bu durumda velâyet hakkı, kasırın kendi asabesinden olan akrabasına aittir; asabesinden kimse yoksa velâyet anaya intikal eder. Vesâyet

²⁸⁵ Bkz. KARAMAN, a.g.e., II, 41; M. Akif Aydın, İslâm-Osmanlı Aile Hukuku, yy, İstanbul, 1985, 24;

²⁸⁶ KARAMAN, a.g.e., II, 42.

hakkı ise, vasîyi tayin hakkı babaya aittir. Baba vasî tayin etmemişse bu hak babadan dedesine intikal eder. Bu da tayin etmemişse hakim vasî tayin eder²⁸⁷.

Kur'ân'a göre velâyet hakkının ilk şartı din birliğidir. Aksi halde en yakın akrabası bile velîsi olamaz²⁸⁸. "Ey iman edenler! Küfrü imana tercih ettikleri takdirde, babalarınızı ve kardeşlerinizi velî edinmeyin. Onların velâyetini kabul edenler, zâlimlerin ta kendileridir"²⁸⁹.

İslâm hukukunda vasînin de Müslüman, bâliğ, akıl, reşit, emir ve güçlü kudretli olması gerektiği kabul edilmiştir²⁹⁰.

Tevrat'a göre baba, çocuklarının mutlak velisi sayılır. Onu evlendirebilir, onun adına akitler yapabilir.

E- Velî ve Vasînin Görevleri

Kur'ân, vasîlerin, vesâyetleri altında bulunanların menfaatleri için aynen kendi çocuklarına gösterdikleri önemi göstermelerini emrediyor. Nasıl ki, kendi çocuğu için hem şahsî hem de mâlî açıdan yükselmesini ve gelişmesini istiyorsa, aynı şekilde vesâyetleri altında bulunan kişilerin menfaatini de istemesi ve önem vermesi gerekiyor: "Arkalarında küçük çocuk bıraktıkları takdirde, onların geleceğinden endişe duyacak olanlar, (himayelerine terkedilmiş yetimler hakkında da aynı) endişeyi duysunlar; Allah'tan sakınsınlar ve doğru söz söylesinler"²⁹¹.

Kur'ân, Velâyet ve Vesâyet altındaki çocuklar, yetim oldukları takdirde, rüştlarini kazanıncaya kadar bunların malları ile hak ve menfaatlerinin daha çok titizlik ve adâletle korunmasını emretmektedir. Aksi takdirde âhirette şiddetli bir cezayı hak edeceklerini açıklıyor²⁹²: "Yetimlere mallarını verin ve kötüsünü (onlara vererek) iyisiyle değiştirmeyin. Onların mallarını, kendi mallarına karıştırıp yemeyin.

²⁸⁷ Bkz. BİLMEN, a.g.e., V, 189; KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 196.

²⁸⁸ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 72.

²⁸⁹ Tevbe, 9 / 23.

²⁹⁰ FERRUH, a.g.e., 149.

²⁹¹ Nisâ, 4 / 9.

²⁹² Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 75.

Zira bu büyük bir günâh olur. Yetimlerin mallarını haksız yere yiyenler, muhakkak ki karınlarını ateşle doldurmuş olurlar ve cehennemi boylarlar²⁹³.

Kur'ân, fakir olan velî ve vasîler için, meşru şekilde çalışma ve hizmetinin ücreti ve zorunlu ihtiyacı kadar yetimin malından almayı uygun görmüştür²⁹⁴. "Nikah çağına gelinceye kadar yetimleri deneyin. Eğer onları aklı başında görürseniz, mallarını kendilerine verin. Onları, büyümeleri (ve geri almaları korkusu) ile, israf ve acele ederek yiyip elden çıkarmayın. Zengin olan kimse, (yetimin malını yemekten sakınıp) iffetli davransın; fakir olan kimse de, marûf ölçüler içinde yesin. Onlara mallarını geri verdiğiniz zaman, yanlarında şâhitler bulundurun. (Kontrol edip) hesap sormak yönünden Allah yeter²⁹⁵.

Tevrat'ta velâyet ve vesâyet konusunda açık hüküm yoktur. Ancak Yahudi toplumunda önceleri, babanın liderliğinde eşlerin, köle ve cariyelerin oluşturduğu geniş aile modeli olduğu, Tevrat'ın muhtelif yerlerinde görülmektedir²⁹⁶. Bu liderlik, kişiye bir takım imtiyazlı haklar vermesinin yanında, böyle bir grubun sorumluluğunu da yüklemektedir. Bu ağır sorumluluk karşısında bir takım haklara sahip olunması normal olmakla birlikte, Tevrat'ta bu hakların tam bir hakimiyet oluşturduğu görülmektedir. Örneğin; baba, oğluna eş seçebilme²⁹⁷, kızını da dilediğine verebilme hakkına sahiptir²⁹⁸. Hatta anne ve babasına karşı çıkan çocuğun ölüm kararını bile verebilirler: "Eğer bir adamın, inatçı ve âsî, babasının sözünü ve anasının sözünü dinlemeyen, ve kendisini tedip ettikleri halde onları dinlemeyen bir oğlu olursa; o zaman babası ve anası onu tutacaklar; ve onu şehrinin ihtiyarlarına; ve yerinin kapısına çıkaracaklar; ve şehrinin ihtiyarlarına diyecekler: Bu bizim oğlumuz inatçı ve âsidir, sözümüzü dinlemez, obur ve ayyaşdır. Ve şehrinin bütün adamları onu taşla taşılayacaklar, ve ölecek; ve aranızdan kötülüğü kaldıracaksın; ve bütün İsrail işitip korkacaklar²⁹⁹.

²⁹³ Nisâ, 4 / 2, 10.

²⁹⁴ Bkz. YAZIR, a.g.e., II, 514.

²⁹⁵ Nisâ, 6.

²⁹⁶ Bkz. Tekvin, 46. bab, 7.

²⁹⁷ Bkz. Tekvin, 24. bab,3-4; 26; 28. bab, 1-2.

²⁹⁸ Bkz. Çıkış, 21. bab, 7; The Jewish Encyclopedia, "Family and Family Life" md,V, 336.

²⁹⁹ Tesniye, 21. bab, 18-21.

F- Evlilikte Velâyet

İslam hukukçuları Kız olsun, erkek olsun, küçüğün, delinin ve ma'tuhun nikahında velinin izni şart olduğu konusunda birleşmişler³⁰⁰. Velâyet kendi adına veya başkasının adına olur. Velâyet olursa evlilik akdi tamamlanmış sayılır ve sahih olur. Velâyet olmazsa Hanefilere göre akit mevkuf, diğerlerine göre batıldır³⁰¹.

İslam hukukunda evlilikte velâyet iki kısma ayrılır: 1-İcbarî velâyet 2-İhtiyari velâyet. Kasırlar, yani çocuklar, matuhlar ve deliler velâyeti icbar altında bulunurlar. Bunların velisi, cebren, yani rızalarını almaksızın onları evlendirebilir. Bulûğa eren herhangi bir kız ise ihtiyari velâyet altında bulunur. Bu kızı velisi, dilediğinde zorla evlendiremez, rızası olması gerekir³⁰². Fakat bulûğa ermeyen çocukların velileri tarafından evlendirilebileceğini söyleyenlere mukabil olarak "yetimleri nikah çağına kadar deneyin"³⁰³ âyeti de, evlenmeyi belli bir çağa bağladığını, böylece küçüklerin evlendirilmelerinin caiz olmadığı görüşünü savunanlarda vardır³⁰⁴.

Yahudilikte, eş seçiminde büyüklerin özellikle babanın rolü büyüktür. Baba bu görevi bizzat yapabildiği gibi bir başkasını görevlendirmesi de mümkündür. Hem erkek hem de kız tarafında büyüklerin söz sahibi olduğu anlaşılmaktadır³⁰⁵. Tevrat'ta erkek bulûğ çağına geldiğinde, kendi isteğiyle evlenebilir. Yani velisinin izni olmasına gerek yoktur³⁰⁶. Kadın ise, böyle bir hakka sahip değildir. Kadını velisi evlendirir³⁰⁷. Baba, kızını, bulûğ çağına gelmeden evliliğe zorlayabilir. Bulûğa ulaştığında ancak boşanma ile ayrılabilirler. Yoksa kendi rızasının olmadığını söylese de akit bozulmaz. Evlenme çağına gelen kız ise babasının velâyeti altında olmakla birlikte, kendi rızası da istenir³⁰⁸: "ve (Rebeka'nın kardeşi ve annesi) dediler: Kızı çağırır ve onun ağzından sorarız. Ve Rabeka'yı çağırıp kendisine dediler: Bu

³⁰⁰ KESKİOĞLU, a.g.e., 236.

³⁰¹ Zuheyli, a.g.e., VII, 186.

³⁰² BİLMEN, a.g.e., II, 47.

³⁰³ Nisâ, 4 / 4.

³⁰⁴ Kasır (kısıtlı)nın evlendirilmesi konusunda islam hukukçularının görüşleri ve ileri sürükleri deliller için bkz. ZUHAYLÎ, a.g.e., VII, 179-186.

³⁰⁵ Bkz. Tekvin, 24. bab, 2-4, 25-49; 38. bab, 6-11.

³⁰⁶ Eş seçiminde babanın rolü büyük olmakla birlikte, erkeğin hoşuna giden birisiyle, anne-babasının rızası olmadan da evlenebileceğine dair Tevrat'tan örnekler için bkz. Tekvin, 26. bab, 34, 35.

³⁰⁷ ES'AD, a.g.e., 208.

³⁰⁸ Bkz. SURÛR, a.g.e., 138-164.

adamlar gider misin? ve : Giderim, dedi. Ve onlar kiz kardeşleri Rebeka'yı ve dadısını ve İbrahim'in kölesiyle adamlarını gönderdiler³⁰⁹.

³⁰⁹ Tekvin, 24. bab, 57-59.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİRAS HUKUKU

I- MİRAS VE MİRAS HUKUKU KAVRAMI

Mirâs, irs, verâset, tevârüs aynı kökten gelen kelimelerdir. Sözlük anlamları, “geçmek, intikâl etmek, halef olmak, devam eylemektir”. Terim anlamı ise, “Terikede hak ve hissesi olan kimselerle her birinin hissesinin miktârını bildiren hükümler ve hesap kaidelerinden ibârettir”¹.

Miras Hukuku; “bir hakikî şahsın ölümünden sonra onun para ile ölçülebilen bütün hak ve borçlarını (terikesinin) mukadderatının ne olacağı, yani bunların kimlere ve nasıl dağıtılacağı hususunu düzenleyen hukuk kurallarından ibarettir”²

II- MİRASÇILAR

Mirasçı; ölmüş veya gaipliğine karar verilmiş bulunan bir kimsenin mirasının (terikesinin) intikal ettiği (geçtiği) şahıs veya şahıslardır³. Mirâsçılık iki çeşittir:

1-Kanunî Mirâsçılık; Bazı hısımlar ve akrabaya terikenin kanun icabı (gereği) olarak intikalidir (geçmesidir).

2-Mansup Mirasçılık; Müteveffanın ölüme bağlı tasarrufu ile terikesinin bir bölümünü intikal ettirilmesiyle hasıl olan mirasçılıktır.

¹ KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, Nesil Yayınları, İstanbul, 1986, I, 355.

² Turgut AKINTÜRK, Medeni Hukuk, 6.b., Savaş Yayınları, Ankara, 1996, 39.

³ Mehmet ERDOĞAN, Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, “Mirasçı” md, Rağbet Yayınları, İstanbul, 1998, 304.

Bir de muayyen mal vasiyeti vardır ki, bunda, terikeden muayyen bir mal veya muayyen bir meblağ üçüncü şahıslar yahut mirasçılara mûrisin iradesiyle intikal ettirilir. Mansup mirasçılık ile muayyen mal vasiyeti birbirine benzese de aralarında bir fark vardır⁴.

Mirâs konusunda Kur'ân ve Tevrat'ın birbirinden çok farklı hükümleri vardır. Örneğin; Kur'ân'a göre kız çocuğu, erkek kardeşi olsa da olmasa da vâris olurken, Tevrat'a göre kız, şâyet erkek kardeşi yoksa vâris olabilir⁵. Başka bir örnek; Kur'ân'a göre erkek çocuklar eşit pay alırken, Tevrat'a göre ise, ilk oğul, diğerlerine göre iki kat fazla pay alır⁶. İlerde bunları âyetleri ile birlikte daha geniş açıklayacağız.

III- TERİKE ÜZERİNDEKİ HAKLAR

Terike; terk lafzından alınmış olup metruk (bırakılan) şey manasınadır⁷. Terim anlamı ise, "Ölünün geride bıraktığı ve taksim konusu olan maddi değerlerdir". Vâris, "mirâsçı-terikeden hak ve hissesi olan"; Mûris, "ölen, mirası başkalarına intikal eden"; Mirâs, "terike - ölenin bıraktığı mal ve haklar" demektir⁸.

Terike yalnızca vârislerin hakkı değildir. Mûrisin cenaze masrafları, ölüden alacaklı olanların hakları, lehinde vasiyet edilmiş bulunan şahısların hakları ve en sonunda da vârislerin hakları söz konusudur⁹.

Kur'ân, mirâstan hisse alabilmenin, yani taksimin şartını şöyle açıklıyor: "... (Bütün bunlar) ölenin vasiyet ettiği miktarın çıkmasından ve borcun ödenmesinden sonra (bakiye üzerinden)dır. ... keza bu taksim de, (mirasçılara zarar

⁴ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, İslâm Hususi Hukukunun Ana Prensipleri "Kur'ân'da Hukuk", 2. b., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1962, 77, 78; Ayrıca geniş bilgi için bkz. Ali Himmet Berkî, *Miras ve Tatbikât*, yy, İstanbul, 1947, 1-164.

⁵ Krş. Nisâ, 4 / 11 ile Sayılar, 27. bab, 6-11.

⁶ Bkz. Tesniye, 21. bab, 15-17.

⁷ Ömer Nasuhi BİLMEN, *Hukuki İslamiyye Ve İstılahatı Fıkhiyye Kamusu*, BİLMEN yayınevi, İstanbul, 1967, V, 209.

⁸ Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, a.g.e., I, 355-373.

⁹ KARAMAN, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, II, 174.

vermeyecek şekilde) vasiyet olunan çıktıktan, ve borç ödendikten sonra (kalan mal üzerinden)dır”¹⁰.

Bu âyetlerden anlaşıldığı gibi, Kur’ân, terikeden hisse alabilmek için evvela ölenin borçlarının ödenmesini emretmektedir. Aynı zamanda, Kur’ân, mirâs taksim edilmeden evvel, müteveffanın ölüme bağlı tasarruf mevzularının da, muayyen mal vasiyetinin de infazını, yani muayyen malın, lehine vasiyet yapılmış olan kimseye verilmesini emretmektedir. Terikenin borçlarından maksat, müteveffanın techiz ve tekfin masrafları ile hayatta edindiği ve ölümden evvel ödeyememiş veya ölümden sonra mu’aceliyet kazanmış ve neticede ödenmesi ölümden sonra lazım gelmiş olan borçlardır¹¹.

Yukarıdaki âyetlerden anlaşıldığı gibi, terike üzerindeki hakları şöyle sıralayabiliriz:

1-Ölünün techiz ve tekfin masrafları,

2-Ölünün borçları, yani hayatta edindiği ve ölümden evvel ödeyememiş veya ölümden sonra ödenmesi lazım gelmiş olan borçları,

3-Vasiyet, yani müteveffanın, ölümünden sonraya bağlı olarak bir şahsa veya bir hayır cihetine teberru yoluyla (karşılıksız) bir malı veya bir menfaati temlik etmesi,

4-Verâset, terike üzerinde yukarıdaki ilk üç hak yerine getirildikten sonra, geri kalanı üzerinde varislerin hakkı vardır¹².

Ayrıca Kur’ân, mirasçılardan paylarını anlatan âyetten önce, yer alan mirasta payları bulunmayan akraba, yetimler ve yoksullar da terike taksim edilirken hazır bulunurlarsa onların gönlünü alacak şekilde bir şeyler verilmesini istemektedir¹³. “(Mirasta hissesi olmayan) akrabalar, yetimler ve yoksullar, taksim sırasında hazır

¹⁰ Nisâ, 4 / 11.

¹¹ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 82, 83.

¹² Bkz. Ali Himmət BERKİ, a.g.e., 25; BİLMEN, a.g.e., V, 213.

¹³ KARAMAN, a.g.e., II, 181; Ayrıca bkz. Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 90, 91.

bulunduklarında, mirastan onları da rızıklandırın ve onlara güzel söz söyleyin, (gönüllerini alın)¹⁴. Ancak bu âyetteki emirler müstahaba yorumlanmıştır¹⁵. Yani tavsiye niteliğindedir.

Tevrat terike üzerindeki haklar konusunda Kur'ân'dan çok farklı hükümler getirmiştir; şâyet erkek çocuk varsa kızı mirâs düşmez. Erkek çocuk yoksa miras tamamıyla ölenin kızına kalır. Kızı yoksa, o zaman mirâs en yakın diğer akrabaya geçer. O da yoksa mirâs ölenin kendi aşiretine kalır¹⁶. Mûrisin muayyen mal vasiyeti yapması mümkün değildir¹⁷. Ölenin mirâsı kendi aşiretinden başka (Yahudi) bir aşirete geçmesi de mümkün değildir. Aksi halde "yûbil" senesinde mirâs eski (asıl) sıptına (aşiretine) geri döner: "...Tselofhad'ın kızları yaklaştılar; ...ve Musa'nın önünde, ve kâhin Eleazar'ın önünde ve beylerle bütün cemaatın önünde, toplanma çadırının kapısında durup dediler: Babamız çölde öldü, ve Korah cemaatında Rabb'e karşı toplanan cemaatın içinde değildi; fakat kendi suçunda öldü. Ve oğulları yoktu, oğlu yoktur diye babamızın adı kendi aşireti arasından niçin kaldırılınsın? Babamızın kardeşleri arasında bize bir mülk verin. Ve Musa onların davasını Rabb'in önüne götürdü. Ve Rab Musa'ya söyleyip dedi: Tselofhad'ın kızları doğru söylüyorlar; mutlaka onlara babalarının kardeşleri arasında mülk olarak mirâs vereceksin; ve babalarının mirâsını kendilerine geçireceksin ve İsrail oğullarına söyleyip diyeceksin: Eğer bir adam ölürse, ve onun oğlu yoksa, o zaman mirâsını onun kızına geçireceksin; ve eğer onun kızı yoksa, o zaman mirasını kardeşlerine vereceksin ve eğer kardeşleri yoksa, o zaman mirâsını babasının kardeşlerine vereceksin ve eğer babasının kardeşleri yoksa, o zaman mirâsını aşiretinden kendisine en yakın olan akrabasına vereceksin, ve onun mülkü olacaktır. Ve Rabb'in Musa'ya emrettiği gibi İsrail oğullarına kanun ve hüküm olacaktır"¹⁸.

¹⁴ Nisâ, 4 / 8.

¹⁵ Elmalılı Muhammed Hamdi YAZIR, *Hak Dini Kur'ân Dili*, Azim Dağıtım, İstanbul, t.y,II, 515.

¹⁶ Mahmud ES'AD, *Târih-i İlm-i Hukuk*, y.y., İstanbul, t.y.195.

¹⁷ Tevrat'a göre vârisin hukukî payı ne ise, o kadar verilebilir. Yoksa vasiyet ederek mirâs verilmez. İlk erkek çocuğun payı diğer kardeşlerin göre ikiye birdir. Baba bu hakkı ilk erkek çocuğundan alıp diğer çocuklarına veremez: "Eğer bir adamın, biri sevilen ve öteki nefret olunan iki karısı olursa ve sevilen ve nefret olunan kadınlar kendisine oğullar doğurmuş olursa; ve ilk doğan oğul nefret olunan kadından ise; o zaman vaki olacak ki, kendisinde olan malı mirâs olarak oğullarına böldüğü günde, nefret olunan kadından olan oğlu üzerine, sevilen kadından olan oğluna ilk oğulluk hakkını veremez. Fakat kendisinde olan bütün malı iki payını nefret olunan kadından olan oğluna vermekle ilk doğan olarak onu tanıyacaktır; çünkü, o kuvvetinin başlangıcıdır, ilk doğanın hakkı onundur". (Tesniye, 21. bab, 15-17).

¹⁸ Sayılar, 27. bab, 1-11.

Görüldüğü gibi Kur'ân, mirâsçılarının paylarını belirten âyetlerin sonunda, “(bütün bu paylar) ölenin vasiyet ettiği miktarın çıkmasından ve borcun ödenmesinden sonra” diye şarta bağlamıştır. Fakat Tevrat'ta böyle bir hüküm yoktur. Ayrıca mûris vasiyetle mirâsının ne bütününü ne de bir kısmını başkasına geçiremez¹⁹. Bu yüzden Tevrat'a göre terike üzerinde sadece verâset hakkı vardır. Terike üzerindeki haklar ve bunları taksim sırası konusunda Kur'ân ve günümüz medeni kanunların hükmü birbirine daha çok benzemektedir²⁰.

IV- MİRÂSIN ŞARTLARI (VERÂSETİN TEKEVVÜN ŞARTLARI)

Verâset yoluyla mirâsın vârise geçebilmesi için; Mûrisin vefat etmiş olması, Vârislerin mûrisin ölümü anında hayatta bulunması ve irs cihetinin bilinmesi gibi şartlar aranır. Bunlardan birisinin yokluğu halinde, mirâs hakkı doğmaz²¹. Gerek Kur'ân gerekse Tevrat ve günümüz medeni kanunlarda aynı şartlar geçerlidir.

V- MİRAS MÂNİLERİ

Kur'ân ve Tevrat'ta verâset mânileri ile ilgili herhangi açık bir ifade yoktur. Ancak İslâm Hukukunda kabul edilen verâset mânileri olarak şunlar zikredilir; 1-Mûrisi öldürmek²². 2-Din farkı²³. 3-Teb'alık (Ülke) farkı²⁴. 4-Kölelik (Rıkkıyet). 5-İrtidâd (Dinden dönme). 6-Li'ân (Lanetleşme). 7-Birbirine vâris olan iki kişinin ölmesi

¹⁹ Tevrat'ta hüküm böyle iken sonradan Yahudi hukukuna giren, Tevrat'ta bulunmadığı halde Mişna ve Talmut'ta yer alan hükme göre; Erkek çocuk bekâr ise diğer kardeşlerinin aldığı mirâsın iki mislini alır. Çocuklar bulunmazsa mirâs baba, onun babası gibi usûle kalır. Hiçbir hısımlı bulunmayan ve hısımlarının var olduğunu bildirmemiş olan kimsenin mirâsı, malına ilk olarak el koyana aittir. Vârisleri kızlardan ibaret olan kimse malını başkalarına vasiyet edebilir, fakat erkek çocukları varsa vasiyet edemez. (ES'AD, a.g.e., 216; KARAMAN, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 358, 359).

²⁰ Bkz. T. M. K., md. 505-509.

²¹ Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 80; Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, a.g.e., I, 367-371.

²² Katilin mirâstan mahrum olması “Katile hiçbir şey yoktur” hadisine dayanmaktadır. (IBN KUDÂME, a.g.e., VI, 364-367; Muhammed b. Ali eş-ŞEVKÂNÎ, *Neylu'l-Evtâr*, yy, Kahire, 1961, VI, 79)

²³ Din farkının mirâsa mâni olduğunu belirten hadisler: “Müslüman kâfire, Kâfir de Müslümana vâris olamaz”, “Farklı iki dine sâlik olanlar birbirine vâris olamaz”. (eş-ŞEVKÂNÎ, a.g.e., VI, 78).

²⁴ İslâm Hukukuna göre; Müslümanlar hangi devletin teb'ası olursa olsunlar birbirine vâris olurlar; onlar için, ayrı ayrı devletlerin vatandaşı olmak tevârüse mâni değildir. Gayr-i müslimlerin teb'ası bulundukları devletler arasında savaş hali varsa teb'alık farkı tevârüse mânidir. Sulh ve anlaşma mâni değildir. Bu görüş Hanefî ve Şâfiîlere aittir. Mâlikî, Hanbelî ve Zâhirîlere göre teb'alık farkı hiçbir şekilde tevârüse mâni değildir. (KARAMAN, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 371; Ayrıca geniş bilgi için bkz. Ali Himmet BERKİ, a.g.e., 21, 22)

ve hangisinin daha önce öldüğünün bilinmemesi²⁵. Kur'ân'da bu mânileri ifade eden sarîh bir hüküm bulunmamaktadır. Bunlar, Hz. Peygamberin sözleri (hadisler) ve âlimlerin icmâsı ile kabul edilen engellerdir.

Tevrat'ta açıkça bahsedilmeyen, fakat Yahudi hukukuna sonradan giren ve Mişna'da hüküm haline gelen; Mûrisi öldürmek, hatta iz bırakacak şekilde yaralamak²⁶ ve din farkı verâset mânileri kabul edilmiştir.

Kur'ân ve Tevrat'ta verâset mânileri ile ilgili açık hükümlerin bulunmaması sebebiyle aynı hukuk sistemi içerisinde bile farklı görüşler ortaya çıkmasına neden olmuştur²⁷.

VI- MİRÂSTA DERECE VE MİRÂSÇILARIN HİSSELERİ

Kur'ân-ı Kerim'e göre borçlar (techiz, tekfin masrafları ve hayatta iken edindiği diğer borçlar gibi) ve vasiyetlerin infazından sonra kalan terike üzerinde ölenin hısım, akraba ve diğer yakınları mirâsçı olabilir. Fakat İslâm hukukunda, vâris olma sıra ve derecelerinde farklı görüşler mevcut olmakla birlikte dokuz sınıfa ayrılmıştır:

1-Belli hissesi olan hısımlar (ashâbu'l-ferâiz)

2-Neseb bakımından asabe olan hısımlar (el-asabet'n-nesebiyye)

3-Azâd sebebiyle asabe olanlar (el-asabetu's-sebebiyye)

4-Red yoluyla mirâsçı olan ashâb-ı ferâiz

5- Ashâb-ı ferâiz ve asabe dışında kalan kadın veya kadın vasıtasıyla bağlanan erkek hısımlar (zevû'l-erhâm)

²⁵ Geniş bilgi için bkz. BİLMEN, a.g.e., V, 224-230; Ömer FERRUH, İslâm ve Aile Hukuku, (trc. Yusuf Ziya Kavakçı), Sebül Yayınları, İstanbul, 1969, 229-230.

²⁶ Ana ve babasına iz bırakacak şekilde döven kimse onlara vâris olamaz. Yahudiliği terk eden kimse Yahudi hısımlarına vâris olamaz, fakat Yahudi hısımları ona vâris olurlar. Yahudi dinine giren putperest kendi hısımlarına vâris olurlar, kendi hısımları ona vâris olamaz. (KARAMAN, a.g.e., I, 359).

²⁷ Verâset mânileri ile ilgili geniş bilgi için bkz. KARAMAN, a.g.e., I, 358, 359, 368-372; Ş. BERKİ ve HAMİDÎ, a.g.e., 91-93; ES'AD, a.g.e., 195, 216, 217.

6-Mukâveleli vâris (mevle'l-müvâlât)

7- Nesebi, mûristen başkasına, ikrar yoluyla nisbet edilen hısım (el-mukarru leh bi'n-nesebi al'l-ğayr)

8-Kendisine üçte birden fazla vasiyet edilen mûsâ leh.

9-Hazine (beytü'l-mal)²⁸

Yukarıda anlattığımız gibi Tevrat, mûrisin terikesi ile ilgili haklar konusunda borçlar ve vasiyetten bahsetmemektedir. Sadece verâset yoluyla mirâs intikal eder. Kur'ân'da olduğu gibi Tevrat'a göre de hısım, akraba ve diğer yakınlar mirâşçı olabilir. Ancak Kur'ân'ın getirmiş olduğu mirasta hısımlık ve akrabalık derecesi ile Tevrat'ın içerdiği hükümler arasında bir çok ^{fark} bulunmaktadır. Örneğin; Kur'ân'ın kabul ettiği ferâiz sahipleri ile Tevrat'ın kabul ettiği ferâiz sahipleri birbirinden farklıdır. Tevrat'a göre kadın, sadece kardeşi yoksa babasının vârisi olabilir. Aksi halde kadın, hiçbir zaman ne babasından ne oğlundan ne de kocasından mirâs payı vardır²⁹.

Şimdi yukarıda sıralanan mirâşçıların vâris olma sıra ve dereceleri ile mirastan aldıkları hisse miktarını hem Kur'ân, hem de Tevrat'a göre kısaca açıklayacağız. Ancak şunu ilk önce açıklamakta fayda vardır; Tevrat'ta mûrisin birden fazla oğlu olması dışında, mirâşçılar hısımlık ve yakınlık derecesine göre sırayla asabe olurlar ve mirâsın tamamı aynı derecedeki kişiler arasında eşit dağıtılır.

A- Belli Hissesi Olan Hısımlar (Ashâbu'l-Ferâiz)

Kur'ân'a göre belli hissesi olan mirasçılar ikisi sebabî, onu nesebî olmak üzere toplam on iki çeşit hısımdan meydana gelmektedir. Bunlar; dördü erkek, sekizi kadındır: karı, koca, baba, babanın babası (yukarıya doğru devam eder), ana, babanın anası, ana bir kardeşler, kız, oğlun kızı, oğlunun oğlunun ...kızı, öz kız kardeşler, baba bir kardeşler³⁰. Bunlardan baba, babanın babası gibi bazı mirâşçılar

²⁸ Örnekleri ile birlikte geniş bilgi için bkz. BİLMEN, a.g.e., V, 239 vd.; Ali Himmet BERKİ, a.g.e., 26 vd; KARAMAN, a.g.e., I, 382-434.

²⁹ Bkz. ES'AD, a.g.e., 195, 216, 217.

³⁰ Ali Himmet BERKİ, a.g.e., 31; Ş. BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 85.

yerine göre asabe sınıfından vâris de olabilmektedir. Mesela; baba (ölenin babası) oğlunun bulunmaması halinde asabe; oğlunun bulunması halinde ise belli pay sahibi mirasçı olmaktadır. Biz burada yalnız Kur'ân'ın "ashâbu'l-ferâiz" ile ilgili hükümleri içeren âyetleri vermekle yetineceğiz: "Allah, (mirâsın taksimi hususunda) size, çocuklarınızla ilgili (şu hükümleri) emreder: Erkeğe, kadının iki katı kadardır. Eğer kadınlar ikiden fazla iseler, ölünün bıraktığı (terike)nin üçte ikisi (onlara)dır. Eğer kadın bir tek ise, yarısı onundur. Ölenin çocuğu varsa, ana-babadan her biri için, terikenin altıda biri vardır. Eğer ölenin çocuğu yoksa ve anası, babası ona vâris olmuşlarsa, üçte biri anaya aittir. Eğer ölenin kardeşleri varsa, anası için altıda bir hisse vardır. (Bütün bunlar) ölenin vasiyet ettiği miktarın çıkmasından ve borcun ödenmesinden sonra (bakiye üzerinden)dir. Siz, babalarınızdan ve oğullarınızdan hangilerinin fayda yönünden size daha yakın olduklarını bilmezsiniz. Bunlar, Allah tarafından farz kılınmış hükümlerdir. Allah, şüphesiz, ilim ve hikmet sahibidir. Eğer zevcelerinizin çocuğu yoksa, onların terkettikleri (mirâs)nin yarısı sizindir. Eğer varsa, terk ettiklerinin dörtte biri size aittir. Bunlar, vasiyet ettikleri çıktıktan ve borç ödendikten sonra (kalan mal üzerinden)dir. Eğer sizin çocuğunuz olmamışsa, terk ettiklerinizin dörtte biri zevceler içindir. Eğer çocuğunuz varsa, terk ettiklerinizin sekizde biri onlara aittir. Bunlar da, vasiyet ettikleri çıktıktan ve borç ödendikten sonra (geri kalan için)dir. Eğer bir erkeğe veya bir kadına, anası, babası ve çocukları olmaksızın (kelâle) olarak vâris olunursa ve onun bir erkek, yahut bir kız kardeşi bulunuyorsa, onlardan her birine altıda bir hisse vardır. Eğer onlar bundan daha çok iseler, hepsi de, üçte bir hisseye ortaklırlar. Keza bu taksim de, (mirâsçılara zarar vermeyecek şekilde) vasiyet olunan çıktıktan ve borç ödendikten sonra (kalan mal üzerinden)dir. Bunlar, Allah tarafından size vasiyet edilen (hükümler)lerdir. Allah, her şeyi hakkıyla bilendir, Halîm'dir"³¹.

Kur'ân, babası ve çocuğu olmayanların terikesi hakkında şu hükmü getirmiştir: "(Ey Muhammed) senden fetvâ istiyorlar. De ki: Allah, kelâle (babası ve çocuğu olmayan kimse) hakkında size fetvâ veriyor. Çocuğu olmayan, fakat kız kardeşi bulunan bir kişi ölürse, ölenin terk ettiği (mirâs)nin yarısı, o kız kardeşe aittir. Çocuğu olmaya kız kardeş ölürse, erkek kardeş ona vâris olur. Geride kalanlar iki kız kardeş olursa, ölenin bıraktığı malın üçte ikisi, o iki kardeşe aittir. Eğer kardeşler

³¹ Nisâ, 4 / 11, 12.

erkek ve kız olurlarsa, erkeğin hissesi, iki kızın hissesi kadardır. Allah, size, şaşırmamanız için (hükümlerini) açıklamaktadır. Allah, her şeyi hakkıyla bilendir³².

Tevrat'a göre belli hissesi olan bir tek mirâsçı vardır. Bu da, bir şarta bağlıdır; Eğer mûrisin birden fazla erkek çocuğu varsa ilk doğan oğlu, diğerlerinin iki katı mirâs payı alır: "Eğer bir adamın, biri sevilen ve öteki nefret olunan iki karısı olursa ve sevilen ve nefret olunan kadınlar kendisine oğullar doğurmuş olursa; ve ilk doğan oğul nefret olunan kadından ise; o zaman vaki olacak ki, kendisinde olan malı mirâs olarak oğullarına böldüğü günde, nefret olunan kadından olan oğlu üzerine, sevilen kadından olan oğluna ilk oğulluk hakkını veremez. Fakat kendisinde olan bütün malı iki payını nefret olunan kadından olan oğluna vermekle ilk doğan olarak onu tanıyacaktı; çünkü, o kuvvetinin başlangıcıdır, ilk doğanın hakkı onundur³³.

B- 'Asabe

'Asabe, sözlük anlamı; baba tarafından olan yakınlarıdır. Terim anlamı ise; Ashâb-ı ferâiz ile beraber bulundukları zaman onların sehimlerinden (paylarından) arta kalan kısmı alan ve ashâb-ı ferâizle bulunmadığı halde ise terikenin tümünü alan yakındır³⁴. İki kısma ayrılır:

1-Asabe-i Nesebiyye: Ölüye nesep yoluyla yakınlığı olan kimselerdir. Bunlarda üçe ayrılır: (i)-Asabe bi nefsihî: ölüye nisbetinde kadınlar dahil olmayan erkek kimselerdir. Baba, babanın babası (yukarıya devam eder), oğul, oğlunun oğlu, aslın furûu, yani baba tarafından erkek kardeşler ve bunların erkek çocukları, dedenin furûu, yani amcalar ve erkek çocukları. Bu tür asabenin vâris olma sıraları yukarıdaki gibidir. (ii)-Asabe bi gayrihî: Yalnız başına bulununca asabe olmayıp, ashâb-ı ferâizden olan hısımlardır. Oğul ile beraber kızlar, oğlunun oğlunun...oğlu ile beraber oğul kızları, ana-baba bir erkek kardeşlerle beraber ana-baba bir kız kardeşler, baba bir erkek kardeşlerle beraber baba bir kız kardeşler. (iii)-Asabe ma'a gayrihi: Asabeden olmayan bir kadın ile beraber bulundukları takdirde asabeden olan kadınlardır. Ana-baba bir veya baba bir kız kardeşler, kızlar veya oğul kızları ile beraber bulunduklarında asabe ma'a'l-gayr olurlar.

³² Nisâ, 4 / 176.

³³ Tesniye, 21. bab, 15-17.

³⁴ Bkz. Bilmen, a.g.e., V. 207; Erdoğan, a.g.e., "Asabe" md, 21.

2-Asabe-i Sebebiyye: Bu da iki kısımdır: (ı)-İtk sebebiyle olan asabe: Mevlâ'l-atâka ile olan bi nefsihî asabesinden olan erkeklerdir. (ıı)-Akit sebebiyle olan asabe ki şöyle olur: Bir kimse, diğerine, “sen benim velimsin, öldüğüm zaman bana vâris olacaksın” der ve o da kabul eder ve aralarında bu şekilde asabelik meydana gelir. Buna “mevlâ'l-muvâlât” denir³⁵.

Asabe konusunda buraya kadar anlatılanlar Kur'ân'ın ve onun ruhuna uygun olan Sünnet'in taksimatıdır. Hangi durumlarda asabe olunduğunu belirten âyetleri³⁶, “Belli hissesi olan hısımlar” başlığı altında yazdığımız için burada bir daha tekrarlamaya gerek görmüyorum.

Tevrat, daha önce de izah ettiğimiz gibi, ölenin birden fazla oğlu olduğunda ilk oğlunun payı diğerlerinin iki katı ve bütün terike erkek çocuklara kalır. Oğulları olmaması durumunda, diğer yakınları “yakınlık derecesi” ve “yakınlığın kuvveti”ne göre eşit şekilde pay alırlar. Tevrat'ın mirâs taksimatı, “asabe bi nefsihî” kısmına girer. Ancak Kur'ân'ın hükmünden farklı hükümler koymuştur. Kur'ân'a göre eğer ölenin çocuğu yoksa baba asabe olur, ölenin oğlu yoksa ve tek kızı varsa terikenin yarısını, birden fazla kızı varsa terikenin üçte ikisini alırlar. Oğul ve kızlar varsa erkek kızın iki katını alarak asabe olurlar. Tevrat'a göre ise, ölenin oğlu varsa ne baba ne de kız hiçbir pay almaz, oğlan tek başına asabe olur. Oğlu yoksa bütün terike kızlara kalır yine baba hiçbir şey almaz. Eğer ölenin hiç çocuğu yoksa terike, ölenin kardeşlerine, bunlarda yoksa ölenin amcaları asabe olur ve bütün terike onların arasında eşit dağıtılır: “Yusuf'un oğlu Manasse'nin aşiretlerinden Manasse oğlu, Makir oğlu, Gilead oğlu, Hafer oğlu, Tselofhad'ın kızları yaklaştılar; ve kızlarının adları şunlardır: Mahla, Noa ve Hogla ve Milka ve Tırtsa ve Musa'nın önünde, ve kâhin Eleazar'ın önünde ve beylerle bütün cemaatin önünde, toplanma çadırının kapısında durup dediler: Babamız çölde öldü, ve Korah cemaatında Rabb'e karşı toplanan cemaatin içinde değildi; fakat kendi suçunda öldü. Ve oğulları yoktu, oğlu yoktur diye babamızın adı kendi aşireti arasından niçin kaldırılsın? Babamızın kardeşleri arasında bize bir mülk verin. Ve Musa onların davasını Rabb'in önüne götürdü. Ve Rab Musa'ya söyleyip dedi: Tselofhad'ın kızları doğru söylüyorlar; mutlaka onlara

³⁵ BİLMEN, a.g.e., V, 208; ERDOĞAN, a.g.e., md. “asabe”, 21; Geniş bilgi için bkz. KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 404-408; Anahatlarıyla İslâm Hukuku, II, 200-204; Ş. BERKİ ve HAMİDİ, a.g.e., 86, 87.

³⁶ Bkz. Nisâ, 4 / 11, 12 ve 176.

babalarının kardeşleri arasında mülk olarak mirâs vereceksin; ve babalarının mirâsını kendilerine geçireceksin ve İsrail oğullarına söyleyip diyeceksin: Eğer bir adam ölürse, ve onun oğlu yoksa, o zaman mirâsını onun kızına geçireceksin; ve eğer onun kızı yoksa, o zaman mirâsını kardeşlerine vereceksin ve eğer kardeşleri yoksa, o zaman mirâsını babasının kardeşlerine vereceksin ve eğer babasının kardeşleri yoksa, o zaman mirâsını aşiretinden kendisine en yakın olan akrabasına vereceksin, ve onun mülkü olacaktır. Ve Rabb'in Musa'ya emrettiği gibi İsrail oğullarına kanun ve hüküm olacaktır³⁷.

Görüldüğü gibi Tevrat'ta hüküm böyle iken, Tevrat'ın bahsetmediği bazı eksiklikleri tamamlamak için Mişna ve Talmut yeni hükümler koymuştur. Örneğin; ölenin bekâr erkek çocuğu, diğer kardeşlerinin aldığı mirasın iki katını alır. Ölenin erkek çocuğu veya oğlunun oğlu... yoksa bu takdirde kızı veya kızın kızı vâris olur. Babanın da asabe olabileceği kabul edilmiş; ölenin çocukları yoksa kardeşlerden önce baba, onun babası gibi usûle kalır. Usûl de bulunmadığı takdirde terike beşinci dereceye kadar sırayla yan hısımlara intikal eder. Varisleri kızlardan ibaret olan kimse malını başkalarına vasiyet edebilir, erkek çocukları varsa vasiyet edemez. Ana ve babasını iz bırakacak şekilde döven kimse onlara vâris olamaz. Çocuğu yok iken vefat eden Yahudi kadının vârisi kocasıdır. Anne ise hiçbir durumda çocuğunun mirâsında hakkı yoktur. Hiçbir hısımlı bulunmayan ve hısımlının var olduğunu bildirmemiş olan kimsenin mirası, malına ilk olarak el koyana aittir³⁸.

C- Zevi'l-erhâm

Ne asabe ve ne de farz (muayyen hisse) sâhibi olan, teyze, hala, kızın oğlu, ananın babası gibi kan hısımlarına "zevi'l-erhâm" denilir. Müteveffânın hısımları arasında asabe ve farz sâhibi vârisler bulunmazsa zevi'l-erhâm'ın vâris olup olmayacağı ihtilaf konusu olmuştur³⁹. Çünkü Kur'ân'daki hüküm "...taksim sırasında hazır bulunduklarında..." şartına bağlamıştır. Bu emir müstahaba yorumlanmıştır, tavsiye niteliğindedir⁴⁰: "(Mirâsta hissesi olmayan) akrabalar,

³⁷ Sayılar, 27. bab, 1-11.

³⁸ ES'AD, a.g.e., 216; KARAMAN, Mukayeseli İslâm Hukuku, I, 358, 359.

³⁹ KARAMAN, a.g.e., I, 417; Anahatlarıyla İslâm Hukuku, II, 214.

⁴⁰ YAZIR, a.g.e., II, 515.

yetimler ve yoksullar taksim sırasında hazır bulunduklarında, mirâstan onları da rızıklandırın ve onlara güzel söz söyleyin, (gönüllerini alın)⁴¹.

Tevrat, "... (Ölenin oğlu, kızı, kardeşi ve amcası yoksa), o zaman mirasını aşiretinden kendisine ve yakın olan akrabasına vereceksin, ve onun mülkü olacaktır, ve Rabb'in Musa'ya emrettiği gibi İsrail oğullarına kanun ve hüküm olacaktır"⁴² ifadesiyle bir bakıma zevi'l-erhâm'ı asabe olarak görmektedir. Ancak Tevrat, kadını – ölenin oğlu olmaması halinde kızın asabe olması dışında – mirâşçı olarak kabul etmez.

Vâris olma sıra ve derecesinde saydığımız dokuz kısımdan⁴³, Ashâbu'l-Ferâiz, Asabe ve Zevi'l-Erham dışında kalan diğer altı kısım konusunda ne Kur'ân-ı Kerim ne de Tevrat'ta açık bir ifade bulunmadığından ortaya çıkan ihtiyaçtan dolayı gerek İslâm hukukunda gerekse Yahudi hukukunda değişik yorumlar ve farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Biz Kur'ân-ı Kerim ve Tevrat'ın getirdiği esasları incelediğimizden bu her iki hukuk sistemindeki farklı yorumları ve ihtilafları burada değinmeyeceğiz.

⁴¹ Nisâ, 4 / 8.

⁴² Sayılar, 27. bab, 11.

⁴³ Mirâşçıların dereceleri ve hisseleri ile ilgili geniş bilgi için bkz.KARAMAN, **Mukayeseli İslâm Hukuku**, I, 355-438; Ali Himmet BERKİ, a.g.e., 15-45.

SONUÇ

Tezimizde, Kur'an ve Tevrat'ta aile hukuku ile ilgili hükümleri karşılaştırmaya çalıştık. Müslümanların kutsal kitabı Kur'an, zaman ve zemine göre tedrici olarak 23 sene içinde tamamlanmıştır. Yahudilerin kutsal kitabı ise Tevrat'tır. Fakat Yahudiler, kendi kutsal kitaplarına TaNaK (Tanah-Tanakh) ismini verirler. Tanak kelimesi, Ahd-i Atik'i teşkil eden Torah (şeriat, kanun), Nebi'im (peygamberler) ve Ketub'im (kitaplar-yazılar) bölümlerinin ilk harflerinin bir araya getirilmesiyle oluşmuştur. Tanak'ın ilk bölümü olan Torah, "Tekvin, Çıkış, Levililer, Sayılar ve Tesniye" kısımlarından oluşmaktadır. Yahudilere göre bu beş bölüm, Tanrı Yahve tarafından Hz. Musa'ya gönderilen kanunlar olarak kabul edilir ve Hz. Musa bunları yazmıştır. Bu yüzden Yahudiler, Torah bölümüne "Musa'nın şeriatı" ya da "Rabb'in şeriat kitabı" olarak bakarlar ve bu bölüme büyük önem verirler. Müslümanlara göre Hz. Musa'ya gönderilen kitap olan Tevrat'ın, bize göre, Yahudilerin kabul ettiği ve Allah tarafından Hz. Musa'ya gönderildiğine inandıkları Torah kısmını karşıladığı kanaatine vardık. Dolayısıyla biz de tezimizde Torah'ı teşkil eden "Tekvin, Çıkış, Levililer, Sayılar ve Tesniye" adlı beş kitabı inceledik.

Kur'an, her insanın Allah'ın kulu olması dolayısıyla, Allah tarafından verilen bütün hak ve nimetlerden faydalanmada eşit olduğunu savunur. Allah katında üstünlüğün de ancak takva ile olabileceği ilkesini ortaya koyar. Buna karşılık Tevrat, İsrail oğullarının kutsal bir kavim olduğunu iddia etmekle, Kur'an'ın ortaya koymuş olduğu bu evrensel prensiplere ters düşer. Böylece Tevrat'ın, her insanın eşit olmadığını, İsrail oğulları dışındaki insanların hak ve vazifelere ehil olmadıklarını savunduğu sonucuna vardık.

Kur'an, mevcut olarak bulduğu kölelik müessesesini hiçbir zaman kendi asli kurumlarından biri olarak saymamış, mutlak aşılması gerekli bir süreç olarak görmüştür. Tevrat'ın ise İbrani olmayan insanların köle yapılmasını ve ebedi olarak köle kalmalarını tasvip ettiği ve hatta bunu teşvik ettiği görülmektedir. Bu espriden yola çıkarak, Kur'an'ın temel hedefinin kölelik müessesesinin kaldırılmasına matuf olduğunu, Tevrat'ın ise diğer insanları dışlayarak sadece İsrail oğullarını göz önünde bulundurduğunu söyleyebiliriz.

Eşlerin ve çocukların haklarının garanti altına alınması ancak, hukukun geçerli kabul ettiği bir evlilikle mümkün olabilmektedir. Eşlerin karşılıklı hak ve

ödevlerini geniş bir şekilde açıklayan Kur'an, evliliğin bu vasfına işaret ediyor. Kur'an, evlilik akdini "misak-ı galiz" (sağlam bağ, emanet) olarak isimlendiriyor. Kadına bir çok hak veren Kur'an'a karşın Tevrat'ın, evliliği kutsal bir birlik olarak görmekte beraber, eşlerin karşılıklı hak ve sorumlulukları konusunda ise pek fazla bir bilgi vermediğini gördük. Konuyu daha çok erkek açısından değerlendiren Tevrat, evliliği bir alış veriş akdi gibi görür. Kadın, babasından satın alınan bir köle addedilir ve kocası, onun mutlak efendisi kabul edilirdi. Kadının ailede sağlam bir konum elde edebilmesi, ancak erkek çocuk doğurmasına bağlı idi. Fakat sonraki asırlarda Yahudi hukukunda kadına bakış açısının değiştiği ve eskiye nazaran daha ılımlı bir konuma gelindiği, ayrıca kadınlara bazı haklar verildiği görülmektedir.

Evlenmeye engel olan konularda Kur'an ve Tevrat'ta bir paralellik vardır. Ancak Kur'an'da var olmakla beraber, Tevrat'ta süt hısımlığı ve bu hısımlığın evlenmeye bir engel teşkil ettiğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak Kur'an'da bulunmamakla beraber, Tevrat'ta amca ve kardeş hanımları ile boşansalar dahi evlenilemeyeceği hükmü vardır. Kur'an, özel şartlar altında dört kadınla evlenmeye izin vermiş ve fakat bunun yanında tek kadınla evlenmenin daha ideal olduğunu söylemiştir. Tevrat ise, çok evliliği sınırlandırmadığı gibi, bazı durumlarda bunu zorunlu kılmıştır.

Kur'an'ın Tevrat'tan ayrıldığı bir başka nokta da, eşlerin mal rejimidir. Bu konuda şu sonuca vardık: Kur'an, ferdi mülkiyete büyük önem vermiş, kadının malları üzerindeki mülkiyet hakkını ve bunun idaresini kocaya intikal ettiren bir mal rejimi olarak kabul etmemiştir. Tevrat ise evlilikle birlikte kadının malları üzerindeki mülkiyet hakkının ve bunun idaresinin, evliliği süresince kocaya intikal ettiğini kabul etmiş ve böylece Kur'an'ın benimsediği "ailede mal ayrılığı" prensibi yerine, evlilik süresince "ailede mal birliği"ni benimsemiştir.

Kur'an, karı kocanın yekdiğeri üzerinde hakları bulunduğunu açıklamakla aynen günümüz medeni kanununda bulunan, eşlerin karşılıklı hak ve ödevleri, sadakat, dayanışma ve yardımlaşma gibi prensipleri benimsemiş; buna karşılık Tevrat ise, eşlerin karşılıklı hak ve sorumlulukları konusuna ya hiç değinmemiş, ya da daha çok erkek açısından yaklaşmıştır.

Evliliğin sona ermesi ve neticeleri konusunda Kur'an'ın, Tevrat'tan daha geniş hükümler koyduğunu ve kadının hakkını da koruduğunu gördük. Buna göre Kur'an, boşanma işini bazı kayıtlara bağlayarak evlenme akdini, ani tepkilerin

saldırısına maruz bırakmamıştır. Tevrat'a göre ise Koca, boşanma hakkını keyfi bir surette kullanabilir. Kur'an, kadına boşanma hakkı vermiş, Tevrat ise kadına boşanma talebi ve hakkı vermemiş, bu hakkını tamamıyla kocanın eline ve inisiyatifine bırakmıştır. Ancak Tevrat, bazı durumlarda boşama hakkını kocanın elinden alır. Kur'an'da ise kocanın boşama hakkını elinden alan herhangi bir hüküm yoktur. Kur'an, boşanan kadının iddet beklemesi ve bu süre içinde de nafakasının kocaya ait olduğu gibi bir ilkeden bahsetmesine karşın Tevrat, kadının boşanması halinde ne beklemesi gereken bir iddetten, ne de kocanın ona karşı bir sorumluluğundan bahseder. Buna göre, karı kocanın boşanmaları ile birlikte karşılıklı hak ve vazifelerinin de ortadan kalktığı kanaatine vardık.

Miras konusunda da Kur'an ve Tevrat birbirinden çok farklı hükümler getirmiştir. Kur'an, eşleri her halükarda birbirine mirasçı kılarken, Tevrat ise sadece kocayı Kadına mirasçı kılmış, ancak kadını hiçbir durumda kocasına mirasçı kılmamıştır. Ayrıca Kur'an, hissesi belli olan on iki çeşit hısımdan bahseder. Kur'an'a göre hissesi belli olanların payları verildikten sonra geri kalan terike, ölenin çocukları arasında dağıtılırken, Tevrat sadece sırayla asabeyi kabul eder ve buna göre erkek varsa kızlar pay alamaz, erkek yoksa bütün mirası kızlar kalır. Ayrıca ilk erkek çocuğa da diğer kardeşlerine göre iki kat fazla pay verir.

Netice olarak şu kanaate vardık: Kur'an'ın aileye ilişkin olan hükümleri, diğer bütün konulara ait hükümlerinden daha ayrıntılıdır. Evlenme hükümlerini ve evlenilmesi yasak olan kadınları; boşanma, iddet ve hükümlerini ayrıntılı olarak açıklamıştır. Keza, mirastaki hisse oranlarını da detaylı olarak bildirmiştir. Buna karşın Tevrat'ta aileye ilişkin olan hükümler, Kur'an'a göre daha azdır. Ancak Tevrat, evlenme hükümleri, evlenilmesi yasak olanları ve boşanma ile ilgili hükümleri daha geniş anlatırken, kadının kocası üzerindeki hakları olan mehir, nafaka vb. konulara, iddet, çocuk bakımı, velâyet, vesâyet ve miras gibi konulara ise, ya hiç değinmemiş ya da çok kısa ve dar şekilde ifade etmiştir. Bu yüzden İslam hukukunda geniş anlamdaki aile hukuku ile ilgili hükümlerin çoğu, Kur'an'ın koymuş olduğu hükümlerden oluşmasına karşılık, Tevrat'ta aile hukuku ile ilgili ayrıntılı hükümlere yer verilmemesi sebebiyle Mişna ve Talmud gibi daha sonraki Yahudi kitaplarında, Tevrat'a dayanmayan yeni hükümlerin konulması zorunlu olmuştur...

BİBLİYOGRAFYA

AKINTÜRK, Turgut,

Medeni Hukuk, 6.b., Savaş Yayınları, Ankara, 1996.

AYDIN, Mehmet Akif,

İslâm ve Osmanlı Aile Hukuku, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, İstanbul, 1985.

BERKİ, Ali Himmet,

Miras ve Tatbikât, yy, İstanbul, 1947.

BERKİ, Şakir ve Hayrullah HAMİDÎ,

İslâm Hususi Hukukunun Ana Prensipleri "Kur'ân'da Hukuk", 2. b., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1962.

BİLMEN, Ömer Nasuhi,

Hukuki İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu, (I-VIII), Bilmen yayınevi, İstanbul, 1967.

İBN ÂŞÛR, Muhammed Tâhir,

Mekâsıdu's-Şerî'ati'l-İslâmiyye (İslâm Hukuk Felsefesi Gaye Problemi –
trc. Vecdi Akyüz ve Mehmet ERDOĞAN), İz Yayıncılık, İstanbul, 1996.

BUCAİLLE, Maurice,

Müsbet İlim Yönünden Tevrat, İnciller ve Kur'ân, (trc. Mehmet Ali Sönmez), Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 1991.

BUHÂRÎ, Muhammed b. İsmail,

el-Câmi'u's-Sahih, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1981.

BUTTRICK, Commentary Editor George Arthur vd,

The Interpreter's Bible, Abingdon-Cokesbury Press, New York, 1953.

Büyük Larousse, (I-XXIV), yy, İstanbul, 1993.

CERRAHOĞLU, İsmail,

Tefsir Usûlü, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 1993.

CEZERÎ, Abdurrahman,

Kitabu'l-Fıkh 'alâ Mezhebi'l-Arba'a, 5. b., el-Mektebeti's-Şecâriyeti'l-Kubrâ, byy., ty.

CİN, Halil,

- **Eski Hukukumuzda Boşanma**, 2. b., Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1988.

- **İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme**, 2.b., Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya, 1988.

COHON, Samuel,

Judaism A Way Of Life, The Union of American Hebrew Congregations, Cincinnati, 1948.

COULIANO, Mircea Eliade Ioan P.,

Dinler Tarihi Sözlüğü, (trc. Ali Erbaş), İnsan Yayınları, İstanbul, 1997.

ÇEKER, Orhan,

Aile Hukuku Kararnâmesi, Ebru Yayınları, İstanbul, 1985.

DOĞAN, Mehmet,

Büyük Türkçe Sözlük, 11. b., İz Yayıncılık, İstanbul, 1996.

DÖNDÜREN, Hamdi,

Delilleriyle Aile İlmihali, Altınoluk, İstanbul, 1995.

DUMLU, Ömer,

- **Kur'ân'da Bazı Kavramlara Bakış**, Anadolu Yayınları, İzmir, 1999.

- **Kur'ân-ı Kerim'de İyi İnsan ve Yararlı İş**, yy, İzmir, 2000.

EBU ZEHRRA, Muhammed,

İslam Hukuku Metodolojisi, (trc. Abdülkadir ŞENER), Fecr Yayınları, Ankara, 1997.

ERDOĞAN, Mehmet,

Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, Rağbet Yayınları, İstanbul, 1998

ES'AD, Mahmud,

Târih-i İlm-i Hukuk, yy, İstanbul, t.y.

ESKİCİOĞLU, Osman,

İslam Hukuku Açısından Hukuk ve İnsan Hakları, Anadolu Matbaacılık, İzmir, 1996.

FERRUH, Ömer,

İslâm ve Aile Hukuku, (trc. Yusuf Ziya Kavakçı), Sebil Yayınları, İstanbul, 1969.

- GOTTWALD, Norman Karol,
The Hebrew Bible (A Socio-Literary Introduction), Fortress Press, ABD, 1985.
- GÜLEÇ, Hasan,
İslam Hukukunda Nafaka, Anadolu Matbaacılık, İzmir, 1996.
- HALLAF, Abdülvahhap,
İlmü Usûlî'l-Fıkıh, 10. b., Darul kalem, Kuveyt, 1972.
- HANÇERLİOĞLU, Orhan,
İnanç Sözlüğü, Remzi Kitabevi, İstanbul, 1975.
- HARMAN, Ömer Faruk,
Metin, Muhteva ve Kaynak Açısından Yahudi Kutsal Kitapları, yy, İstanbul, 1988.
- HUDARİ, Muhammed,
İslam Hukuku Tarihi, (trc. Haydar Hatipoğlu), Kahraman Yayınları, İstanbul, 1974.
- İTR, Nureddin,
'Ulûmu'l-Kur'ânı'l-Kerim, Beyrut, 1995.
- İBN KUDÂME, Abdullah b. Ahmed b. Muhammed,
el-Muğnî, (thk. Abdullah b. Abdulmuhsin ve Abdulfettah Muhammed el-Huluv), Hacr, Kahire, 1989.
- İslam Ansiklopedisi**, Türkiye Diyanet Vakfı, İstanbul, 1989.
"Aile Hukuku", "Ahvâl-i Şahsiyye", M. AKİF AYDIN
- KARAMAN, Hayreddin,
- *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, Ensar Neşriyat, İstanbul, 1990.
- *İslâm'da Kadın ve Aile*, Ensar Neşriyat, İstanbul, 1993.
- *Mukayeseli İslâm Hukuku*, Nesil Yayınları, İstanbul, 1986.
- *İslâm Hukuk Tarihi*, Nesil Yayınları, İstanbul, ty.
- KESKİOĞLU, Osman,
Fıkıh Tarihi ve İslâm Hukuku, Müftüoğlu Yayınları, Ankara, 1969.
- Kitabı Mukaddes Eski ve Yeni Ahit**, (İbrani, Kildani ve Yunani dillerinden Türkçe'ye tercümedir), Kitabı Mukaddes Şirketi, İstanbul, 1996.
- MCKENZİE, John L. J.,
Dictionary Of The Bible, Collier Macmillan Publishing Company, New York, 1965.

- MEEK, Theophile James,
Hebrew Origins, Harper Torchbook, New York, 1960.
- MEVDÛDÎ,
İslâm'da Aile Hukuku, (Trc. Memiş Tekin), Esra Yayınları, Konya, 1990.
- MEVSİLÎ, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud,
el-İhtiyâr li Ta'lîlî'l-Muhtâr, yy, İstanbul, 1989.
- MUTÇALI, Serdar,
Arapça-Türkçe Sözlük, Dağarcık, İstanbul, 1995.
- MÜSLİM, b. Haccâc el-Kuşeyri,
el-Cami'u's-Sahih, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1981.
- NEUSNER, Jacob and Tamara SONN,
Comparing Religions Through Law "Judaism and İslam", Routledge, London and New York, 1999.
- ÖZSOY, Ömer ve İlhami GÜLER,
Konularına Göre Kur'ân, Fecr Yayınevi, Ankara, 1997.
- ÖZTAN, Bilge,
Aile Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1979.
- SABUNÎ, Muhammed Ali,
Revâiu'l-Beyan Tefsiru Âyâtî'l-Ahkâm mine'l-Kur'ân, Dersaadet, byy, ty.
- SALÎH, Subhi,
Mebâhisu fi Ulûmi'l-Kur'ân, 4. b, yy, Beyrut, 1965.
- SAMÎ, Şemsettin,
Kamus-i Türkî, yy, İstanbul, 1317 (1900).
- SARIKÇIOĞLU, Ekrem,
Başlangıçtan Günümüze Dinler Tarihi, 3. b., yy, sparta, 2000.
- SCHWARZ, Andreas B.,
Aile Hukuku, (trc. Bülent Davran), 2. b., yy, İstanbul, 1946.
- STRACK, Hermann L.,
Introduction to The Talmud and Midrash, Meridian Books, New York, 1959.
- SURÛR, Muhammed Şükri,
Nizâmu'z-Zevâc fi'ş-Şerâi'l-Yahudiyyeti ve'l-Mesihîyyeti, Dâru'l-fikrî'l-arabî, Kahire, 1978.

SURÛRÎ, Mehmet,

Ahkâmu'n-Nikah, Matba'a-i Hukukiyye, İstanbul, 1329.

ŞELEBÎ, Ahmed,

Mukârenetu'l-Edyân el-Yahudiyye, Mektebetu'n-Nahdati'l-Misriyyeti, Kahire, 1966.

ŞENER, Mehmet,

İslam Hukukunda Örf, yy, İzmir, 1987.

ŞEVKÂNÎ, Muhammed b. Ali,

Neylu'l-Evtâr, yy, Kahire, 1961.

TAHÂNEVÎ, Eşref Ali,

Ahkâmu'l-Kur'ân, (Thk. Muhammed Şefî'), Idaretu'l-Kur'ân'u'l-Ulûmi'l-İslamiyye, Karatşi-Pakistan, 1992.

TANYU, Hikmet,

Yahudiliğin Kutsal Kitapları ve Esasları, İlmi İnceleme ve Tenkidi, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı XIV, Ankara, 1986.

Temel Türkçe sözlük, yy, İstanbul, 1985.

The Jewish Encyclopedia, yy, New York, 1991-1995.

The Seventh-day Adventist Bible Commentary In Seven Volumes, yy, New York, 1978.

TOPÇUOĞLU, Hamide,

Eski İsrail Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1948.

Türk Ansiklopedisi, (I-XXXIII), Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, Ankara, 1955.

Türk Medeni Kanunu, Kanun No= 4721, Kabul Tarihi = 22 . 11. 2001

Türkçe Sözlük, (I-II), Türk Dil Kurumu, Ankara, 1988.

UDEH, Abdülkadir,

Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuk, (trc..Ali Şafak ve Ruhi Özcan), (I-IV), Rehber Yayıncılık, Ankara, 1990

ÜNAL, Asife,

Yahudilikte, Hristiyanlıkta ve İslam'da Evlilik, (Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 1994.

ÜNALAN, Abdülkerim,

İslâm Hukuku Açısından Hak ve Hakkın Kötüye Kullanılması (Mukayeseli Olarak), Anadolu Matbaacılık, İzmir, 1997.

WICKWIRE, Daniel,

Yahudi, Hristiyan ve İslâm Kaynaklarına Göre Kutsal Kitabın Değişmezliği, Lütuf Yayınları, İstanbul, 1999.

YAZIR, Elmalılı Muhammed Hamdi,

Hak Dini Kur'ân Dili, (I-X), Azim Dağıtım, İstanbul, t.y.

ZUHAYLÎ, Vehbe,

el-Fıkhü'l-İslamî ve Edilletuh, (I-VIII), Daru'l-Fıkr, Dimeşk, 1989.

